

VOTO

A presente tomada de contas especial derivou de representação encaminhada pela Fundação Nacional de Saúde (Funasa) na Paraíba acerca de irregularidades na condução do Convênio EP 1355/2005, celebrado com o Município de Alagoa Nova/PB, tendo por objeto a construção de melhorias sanitárias domiciliares.

2. Ainda que a Fundação tenha reconhecido a execução do objeto e inicialmente aprovado a prestação de contas, informações coletadas na superveniente operação “I-Licitação”, conduzida pelo Departamento de Polícia Federal, forneceram robustos indícios de que a empresa contratada pela municipalidade para execução do convênio – América Construções e Serviços Ltda. – seria de fachada e faria parte de esquema criminoso com a finalidade de fraudar licitações e desviar recursos públicos.

3. Segundo consta dos autos de Ação Civil Pública 2004.82.01.002068-0, instaurada para apuração dos fatos ventilados na operação policial, a contratada está envolvida em fraudes em certames de dezenas de municípios paraibanos, e foi beneficiada com recursos que somam R\$ 12.554.307,87, transferidos entre os anos de 2004 e 2008.

4. A unidade instrutiva realizou profunda análise deste caso concreto, em conjunto com outros envolvendo o mesmo operador do esquema criminoso e administrador de fato das empresas fictícias (de fachada), Sr. Marcos Tadeu Silva. Ao final, concluiu pela procedência das irregularidades e confirmação dos graus de responsabilização.

5. Preliminarmente, menciono caso análogo tratado no TC 022.755/2009-7. Nesse processo, por meio do Acórdão 2.696/2011-Plenário, de relatoria do eminente Ministro-Substituto Weder de Oliveira, esta Corte decidiu por julgar irregulares as contas dos responsáveis envolvidos, condenando-os ao pagamento de débitos e de multas, e declarar inidônea, por cinco anos (2012-2017), a empresa América Construções e Serviços Ltda. – a mesma tratada nestes autos – para participar de licitações da Administração Pública Federal. Naquela oportunidade apreciara-se tomada de contas especial em convênio firmado entre a Funasa e o município de Olho D’água, também na Paraíba.

6. Além disso, registro a tramitação de outras TCEs nesta Corte envolvendo a firma América Construções e Serviços Ltda. e seu sócio de fato Sr. Marcos Tadeu Silva: TCs 001.805/2015-0, 027.716/2014-7, 032.492/2014-6 e 017.489/2012-1.

7. Feita essa breve contextualização, passo a decidir.

8. Além do dever legal e constitucional de prestar contas do bom e regular emprego dos recursos públicos recebidos, de matriz constitucional, devem os gestores fazê-lo demonstrando o estabelecimento do nexo entre o desembolso dos referidos valores e os comprovantes de despesas realizadas com vistas à consecução do objeto acordado.

9. No caso vertente, restou claro de todo o conjunto probatório que a América Construções e Serviços Ltda. era fictícia (de fachada), servindo tão somente para propiciar aparência de legalidade à execução do convênio firmado com o município, constatação que faz romper o nexo entre os recursos federais transferidos e sua aplicação no objeto. O próprio Acórdão 5.723/2013-TCU-Primeira Câmara registrou, como motivação para conversão nesta TCE, a não comprovação da regular utilização dos recursos do convênio e as evidências de que a empreiteira em questão não executou as obras verificadas pela Funasa.

10. De mais a mais, apurou a unidade técnica, por exemplo, que a empresa não possuía empregados e nem registrou obras no INSS (CEI) durante os exercícios de 2007 e 2008, período em que recebeu pela execução da obra em questão. Além disso, a empresa encontra-se inabilitada pela Receita Federal em razão de sua inexistência de fato (peça 4 do TC 019.694/2011-3, apenso).

11. Uma vez no bojo desta TCE, a unidade técnica empreendeu inúmeros esforços até lograr citar validamente a empreiteira (peças 9-10, 14-22, 27 e 31), mas essa não se manifestou, operando-se a revelia. Procedeu, também, à citação solidária do Sr. Marcos Tadeu Silva, administrador de fato da referida empresa, após o Acórdão 5.723/2013-TCU-Primeira Câmara autorizar a desconsideração da pessoa jurídica. Esse também permaneceu revel, o que autoriza o prosseguimento ao processo, nos termos do artigo 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

12. Apresentou alegações de defesa somente o Sr. Luciano Francisco de Oliveira, ex-Prefeito de Alagoa Nova/PB. Seu arrazoado se fundamenta nos seguintes argumentos: as obras teriam sido finalizadas e atestadas, ausência de identificação de desvios pelo Tribunal de Contas do Estado da Paraíba (TCE/PB), desconhecimento do caráter fictício da contratada, e existência de nexo causal entre os recursos federais e as obras verificadas pela Funasa/PB, vez que os pagamentos foram feitos por cheques nominais à empreiteira contratada. Por fim, arremata alegando ausência de má-fé, dolo, conluio ou dano ao Erário, o que deve motivar julgamento pela improcedência da tomada de contas especial.

13. A instrução dos autos, cujos fundamentos incorporo às minhas razões de decidir, refutou todas as alegações acima. No âmago do debate, a demonstração de que a empresa era de fachada, conforme delineado pela operação especial do Departamento de Polícia Federal, rompe o nexo de causalidade entre os recursos federais repassados e o objeto executado, eis que a suposta executora da obra não existia. Sob outro ponto de vista, não se sabe qual foi o destino final dado aos recursos, já que os pagamentos foram feitos a uma empresa que, a princípio, não executou os serviços. Sendo o ônus da prova dos responsáveis, esses não lograram demonstrar o contrário.

14. Assim, no mérito, manifesto-me de acordo com as propostas convergentes da unidade técnica e do Ministério Público junto ao TCU, na linha de julgar irregulares as contas das pessoas físicas e condená-las em solidariedade com a pessoa jurídica ao pagamento do débito apurado nos autos, aplicando-lhes, individualmente, a multa prevista no artigo 57 da Lei 8.443/1992.

15. A inexistência de nexo entre os recursos do Convênio EP 1355/2005 e a obra supostamente executada exige a condenação dos responsáveis em débito correspondente ao valor total transferido ao Município de Alagoa Nova/PB, na mesma linha dos casos análogos retratados nos Acórdãos 2.696/2011-TCU-Plenário, 2.675/2012-TCU-Plenário e 2.864/2013-TCU-Plenário. Vale repisar que a existência física do objeto do convênio não constitui, por si só, elemento apto a comprovar a regular aplicação dos recursos federais.

16. A responsabilidade da empresa América Construções e Serviços Ltda. e de seu administrador de fato foi fixada com fundamento no § 2º do art. 16 da Lei 8.443/1992 e no precedente do Acórdão 1.891/2010-TCU-Plenário, em cujo Voto se defendeu que “os efeitos da desconsideração da personalidade jurídica não se impõem apenas aos sócios de direito da empresa; alcançam, também, eventuais ‘sócios ocultos’ (STJ, AgRg no REsp 152.033/RS)”.

17. Dessa feita, é acertada a proposta de declaração de inidoneidade da mencionada empresa para participar de licitação promovida pela Administração Federal, vez que a constatação de sua inexistência fática constitui fraude à licitação promovida no âmbito do convênio, fazendo-a incidir no regramento do art. 46 da Lei Orgânica desta Casa. Com efeito, há um alto grau de reprovabilidade na conduta dos responsáveis, principalmente ante a constatação de que houve um simulacro para a contratação de uma empresa de fachada, registrado nos autos. Referida penalidade não se confunde com a aplicada pelo Acórdão 2.696/2011-Plenário, pois os fatos ocorreram no âmbito de convênio e municipalidades diferentes.

18. Ademais, a proposta de inabilitação dos responsáveis para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, face à utilização de

empresa de fachada para execução de convênio, encontra amparo em julgados do TCU, consoante Acórdãos 2.674/2012-Plenário e 2.864/2013-Plenário.

19. Por derradeiro, no tocante à aferição quanto à ocorrência de boa-fé na conduta dos responsáveis pelo débito, conforme determina o § 2º do artigo 202 do Regimento Interno do TCU, não há elementos nos autos para que se possa efetivamente reconhecê-la, o que autoriza este Tribunal, desde logo, a proferir o julgamento de mérito pela irregularidade das contas, nos termos do § 6º do aludido artigo do normativo.

Ante o exposto, voto no sentido de que seja aprovado o acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 8 de abril de 2015.

Ministro BRUNO DANTAS
Relator