VOTO

I – Visão geral do processo.

Em cumprimento ao disposto pelo Acórdão 1.053/2014 – Plenário, a Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio Grande do Sul – Secex/RS deu continuidade à apuração de possíveis irregularidades ocorridas no Conselho Regional de Enfermagem do Rio Grande do Sul – Coren/RS suscitadas na Representação versada no TC 030.225/2012-4. Para tanto, a unidade técnica realizou diligências, e promoveu citações e audiências, com amparo em delegação de competência por mim conferida (despacho de peça 34).

2. As principais ocorrências discutidas nestes autos dizem respeito a:

2.1. irregularidades na execução do contrato de prestação de serviços advocatícios firmado com escritório Walber Agra Advogados Associados, concernente ao pagamento em duplicidade do valor total pactuado para os serviços prestados no âmbito da vigência do ajuste e de cobrança de despesas com passagens aéreas e diárias que já estavam embutidas nos custos pactuados;

2.2. pagamentos indevidos à empresa Kontak - Viagens e Turismo Ltda por serviços que não foram realizados no âmbito do contrato pactuado com o Coren/RS mas implementados, sem cobertura contratual, pela empresa Predial e Administradora Hotéis Plaza Ltda. que, por não ter sido remunerada por esta prestação de serviços, ingressou com a ação de cobrança n. 5047020-70.2012.404.7100 contra a aludida entidade;

2.3. contratação indevida do escritório Walber Agra Advogados Associados por inexigibilidade de licitação, não tendo sido comprovados os requisitos estabelecidos nos arts. 25 e 26 da Lei n. 8.666/93, após o extravio do processo administrativo que tratava da aludida contratação, conforme conclusão da comissão de sindicância encarregada do PAD n .253/2012;

2.4. prestação deficiente de serviços por parte do escritório Walber Agra Advogados Associados, tendo em vista que sua sede é em Recife/PE e as demandas de serviços ocorreram no Estado do Rio Grande Sul, sendo necessário que o Coren/RS recorresse aos serviços prestados por outra advogada, Sra. Carmem Pinto, no âmbito de um contrato específico, pactuado pelo valor total de R$ 17.000,00 (dezessete mil reais), por uma prestação de serviços de 06 meses, conforme PAD n° 017/11;

2.5. contratações de três assessores legislativos (Roger Jaekel dos Santos, Maurílio Braga Barbosa e Airton Costa do Amaral) por RPA (Recibo de Pagamento à Autônomo) para trabalho pré-eleitoral com vistas à tentativa de reeleição da ex-Presidente Maria da Graça Piva;

2.6. realização de shows com recursos do Coren/RS, mediante a contratação da empresa Behasi Representações Artísticas Ltda. para a realização de dezessete apresentações do humorista André Damasceno, no período em que a Sra. Maria da Graça Piva estava concorrendo à reeleição como presidente daquela entidade.

3. A Sra. Maria da Graça Piva, ex-Presidente da entidade, instada a se manifestar nos autos deixou transcorrer **in albis** o prazo que lhe foi conferido, sem recolher o débito quantificado no processo e sem oferecer a esta Corte suas alegações de defesa, embora tenha protocolado pedidos de prorrogação de prazo (peças 52-56) devidamente autorizados, e apesar de ter recebido os expedientes encaminhados por este Tribunal (Ofício de citação n. 1151/2015-TCU/Secex-RS, de 8/9/2015 (peça 40), com respectivo aviso de recebimento à peça 45, e Ofício de audiência n. 1154/2015-TCU/Secex-RS, de 8/9/201 (peça 41), com respectivo aviso de recebimento à peça 44, caracterizando a revelia prevista no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

4. As empresas Walber Agra Advogados Associados e Kontak - Viagens e Turismo Ltda. ofertaram suas alegações de defesa, respectivamente às peças 48 e 47.

5. Após análise dos elementos de defesa acostados aos autos, a Secex/RS propôs, no mérito, excluir da relação processual a empresa Kontak Viagens e Turismo Ltda., julgar irregulares as contas da ex-Presidente da entidade, Sra. Maria da Graça Piva, após considerá-la revel, bem como imputar-lhe débitos individual e em solidariedade com a Walber Agra Advogados Associados, com aplicação

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 57854005.

de multa, e, por fim, determinar ao Coren/RS a adoção de providências ante a eventualidade de condenação do Conselho no âmbito da Ação n.º 5047020- 70.2012.404.7100, caso reste comprovado que os serviços cobrados na referida ação são os mesmos pagos à empresa Kontak Viagens e Turismo Ltda. e por ela transferidos ao Hotel Plaza (peça 63 a 65).

6. Tendo em vista que foram encaminhados novos elementos pelo Sr. Walber de Moura Agra (peças 68 e 71), determinei, por meio de despacho (peça 70), o retorno dos autos à unidade técnica para análise dessa outra documentação acrescentada.

7. Ao instruir novamente os autos, a Secex/RS ratifica de forma uníssona a proposta de encaminhamento contida na instrução anterior (peças 72 a 74), por entender que os elementos juntados após o primeiro exame de mérito não possuem reflexo no caso em tela.

8. O posicionamento do Ministério Público junto ao TCU, representado pela Subprocuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva (peça 75), está, em essência, em anuência com o encaminhamento sugerido pela unidade técnica, com alteração apenas no débito a ser imputado à ex-Presidente Maria da Graça Piva, para acréscimo da despesa de R$ 26.594,60, realizada sem cobertura contratual e equivalente à diferença entre o total pago à Predial e Administradora Hotéis Plaza Ltda. (R$ 85.703,50) e o valor contratado para a realização do "II Encontro Ibero-Americano de Urgência e Emergência" (R$ 59.108,90), medida que dispensa a expedição da determinação proposta pela Secex/RS no item 58.11 de sua instrução (peça 63).

9. Manifesto minha anuência ao encaminhamento sugerido pelo **Parquet** especializado, sem prejuízo de, devido à extensão do quadro fático abordado nestes autos, sintetizar, separadamente, as principais ocorrências abordadas nas análises empreendidas que justificam a irregularidade das contas dos responsáveis e a imputação do débito apurado, com aplicação de multa.

II – Irregularidades no contrato pactuado com o escritório Walber Agra Advogados Associados.

10. Quanto à contratação de serviços advocatícios do escritório Walber Agra Advogados Associados por inexigibilidade de licitação, não tendo sido comprovados os requisitos estabelecidos nos arts. 25 e 26 da Lei n. 8.666/93, entendo que esse ato também integra o rol de irregularidades abordado nesses autos.

11. A jurisprudência desta Corte de Contas, no tocante à prestação dos serviços advocatícios no âmbito dos Conselhos de Fiscalização de Profissões Regulamentadas, é no sentido de que na contratação de empregados para prestação dos serviços de assessoria jurídica que sejam inerentes às atividades finalísticas da entidade deve ser realizado o devido concurso público, nos termos do art. 37, inciso II, da CF/1988.

12. Para a celebração de contratos de serviços de assistência jurídica que não integram o plexo das atribuições finalísticas da instituição, cabe promover prévio procedimento licitatório, com fundamento no art. 2º da Lei 8.666/1993 (entre outras deliberações, Acórdãos 143/1999 - 2ª Câmara, 341/2004 e 933/2008 - Plenário e 3.347/2006 - 1ª Câmara).

13. Embora a existência de advogados integrantes do quadro de pessoal da entidade não constitua um obstáculo intransponível para a contratação de serviços advocatícios, as alegações de defesa não lograram demonstrar a natureza especial dos serviços demandados ou a existência circunstancial de um volume excessivo de trabalho que justificasse a opção efetuada pelos administradores, de prescindir tanto do concurso público quanto do devido processo licitatório. Não cabe à equipe de fiscalização, ao examinar o ato, mostrar evidências de que os serviços pretendidos fazem parte das atividades rotineiras do setor jurídico da entidade. Cabe, sim, ao administrador justificar fundamentadamente o afastamento dos princípios constitucionais do concurso público e da licitação.

14. No que concerne especificamente à execução do aludido contrato de prestação de serviços advocatícios, há ainda duas outras irregularidades que restaram caracterizadas: a) cobrança de despesas com passagens aéreas e diárias que já estavam embutidas nos custos pactuados e; b) pagamento em duplicidade do valor total ajustado para os serviços prestados no âmbito da vigência do ajuste.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 57854005.

15. Importante ressaltar que, no tocante ao custeio indevido de passagens aéreas e hospedagens, no âmbito do contrato firmado entre as partes em 03/10/2011, já havia previsão expressa na cláusula 2.2 de que estavam incluídos no preço final todos os custos diretos e indiretos relativos à execução dos serviços, de tal forma que a entidade não deveria ter arcado com esses custos adicionais que estavam devidamente computados na composição de custos dos serviços advocatícios contratados.

16. Quanto ao pagamento em duplicidade do valor total ajustado para os serviços prestados, o termo do contrato previa uma vigência de 180 dias a partir da data de assinatura (03/10/2011), e objetivava o pagamento de honorários advocatícios, no valor total de R$ 120.000,00, para ampla atuação do escritório contratado na defesa dos interesses do contratante, por ocasião do processo eleitoral no âmbito do Coren/RS e, embora tenha ocorrido o adiamento das eleições de 30/10/2011 para 20/03/2012, todos os serviços foram prestados dentro do prazo de vigência inicial, não havendo justificativa para a pactuação de termo aditivo, em 22/11/2011, com pagamento novamente dos honorários acordados (R$ 120.000,00), exclusivamente por conta da postergação das eleições do Coren/RS.

III – Dos novos elementos acostados aos autos pelo Sr. Walber de Moura Agra.

17. No tocante aos novos elementos acostados aos autos pelo Sr. Walber de Moura Agra, com informação acerca de sua absolvição no âmbito de ação penal (Processo n. 5079979-89.2015.4.04.7100/RS), cumpre destacar, primeiramente, que o Tribunal de Contas da União possui jurisdição e competência próprias estabelecidas pela Constituição Federal e pela sua Lei Orgânica (Lei 8.443/1992). Dessa forma, a existência de ação judicial sobre mesma matéria não obsta o exercício do controle externo, dado o princípio da independência das instâncias cível, penal e administrativa.

18. Somente teria influência no processo em exame a ação penal em que fossem absolvidos os responsáveis pela negativa de autoria ou inocorrência do fato, caso em que as demais esferas devem acatar a decisão adotada no âmbito do juízo penal.

19. Nesse sentido, importante ressaltar, consoante bem explicitado pela unidade técnica, que a responsabilização do Sr. Walber de Moura Agra no âmbito desta Corte de Contas não está associada à sua contratação por inexigibilidade de licitação, objeto de sua absolvição na esfera penal, mas ao fato de ter sido beneficiado com pagamentos em duplicidade efetuados pelo Coren/RS.

20. Ademais, cumpre destacar que os autos de controle externo são submetidos a normas específicas que regulam a processualística de contas aplicada a esta Casa, Lei 8.443/1992 (Lei Orgânica) e Regimento Interno do TCU, de tal forma que este Tribunal verifica a boa e regular aplicação de recursos federais recebidos quanto aos aspectos da legalidade, legitimidade e economicidade, em vista da autonomia e da independência desta Corte e de sua jurisdição sobre os recursos da União, todas outorgadas pela Constituição Federal, nos termos do art. 71.

21. Divisa-se, à guisa cristalina, que são normas, processos, ritos, sanções e instâncias de responsabilização que não se confundem. Noutras palavras, a atividade de controle externo de contas é competência que não se baralha com a apuração e sanção de ilícitos na esfera judicial.

22. De mais a mais, a condenação de gestores ao ressarcimento de débito em processos de contas independe da ocorrência de dolo ou de locupletamento, basta para tanto a constatação de conduta culposa (culpa **stricto sensu**) dos responsáveis pela irregularidade que ocasionou o dano ao erário.

23. Como se nota, as argumentações contidas nos novos elementos acostados aos autos pelo Sr. Walber de Moura Agra não são suficientes para afastar sua responsabilização no âmbito destes autos.

IV – Realização de despesas objetivando a reeleição da ex-Presidente do Coren/RS.

24. É sabido que a responsabilização, em sede de Tomada de Contas Especial, decorre de ato culposo ou doloso praticado por responsável perante a Corte de que tenha resultado dano ao erário. É necessário, dessa maneira, que haja, comprovadamente, nexo de causalidade entre a conduta e o débito apurado.

25. Ora, se os responsáveis assumiram o risco de produzir o resultado (dano ao erário), suas

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 57854005.

condutas podem ser caracterizadas como dolo eventual. De outro lado, se, mesmo agindo com descuido, acreditavam que o evento danoso não ocorreria, incorreram em culpa grave, restando caracterizada, de ambas as maneiras, a responsabilização pelo débito.

26. Retornando ao caso concreto ora em análise, não se pode admitir que a Sra. Maria da Graça Piva tenha autorizado a realização de despesas com show humorístico e com contratação de três assessores legislativos (Roger Jaekel dos Santos, Maurílio Braga Barbosa e Airton Costa do Amaral) por RPA (Recibo de Pagamento à Autônomo), exclusivamente objetivando sua reeleição, sem que os gastos efetuados tivessem qualquer correlação com as finalidades da entidade que ela presidia.

27. De novo, é preciso reforçar que a conduta da responsável destoou por completo do que é esperado de um dirigente de um conselho profissional. Não há como reconhecer a boa-fé daquele que ordena despesas completamente dissociadas da finalidade da entidade.

V- Considerações finais.

28. Acerca do dissenso no encaminhamento sugerido para os autos, acolho a proposta oferecida pelo **Parquet** especializado de incluir no débito a ser imputado à Sra. Maria da Graça Piva a quantia de R$ 26.594,60 referente a despesas indevidas com jantar realizado durante o VI Encontro Ibero-americano de Urgência e Emergência – IBAEMUE que foram pagas sem cobertura contratual.

29. Igualmente anuo a sugestão de excluir a responsabilidade da Kontak Viagens, Turismo e Eventos Ltda - Epp do polo passivo deste processo, uma vez que não há nenhum indício de que a empresa tenha se beneficiado de pagamentos irregulares realizados pelo Coren/RS.

30. Nada obstante, destaco que as irregularidades objeto de audiência da Sra. Maria da Graça Piva não foram elididas e são suficientemente graves para justificar a aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, a exemplo da contratação indevida do escritório Walber Agra Advogados Associados por inexigibilidade de licitação, não tendo sido comprovados os requisitos estabelecidos nos arts. 25 e 26 da Lei n. 8.666/1993.

31. Nesse sentido, cabe registrar que as penalidades previstas nos arts. 57 e 58 da Lei 8.443/1992 podem ser aplicadas cumulativamente, quando as irregularidades graves que ensejam a imposição da multa do art. 58 forem distintas das razões para a aplicação da penalidade decorrente da existência de débito, prevista no art. 57, conforme explicitado no Acórdão 1.158/2015 – 1ª Câmara. (Relator Ministro Augusto Sherman Cavalcanti).

32. Contudo, tendo em vista a documentação acostada aos autos em 15/08/2017, que comprova o falecimento da Sra. Maria da Graça Piva em 08/01/2017 (peça 78), há que se considerar extinta a punibilidade da responsável falecida e, no tocante ao débito a ela imputado nestes autos, ressaltar que a obrigação de reparar o dano recai no espólio do **de cujus** ou em seus sucessores, se tiver sido feita a partilha, até o limite do patrimônio transferido, nos termos do art. 5º, inciso XLV, da Constituição Federal.

33. Por fim, cabe encaminhar cópia do Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, à Procuradoria da República no Estado do Rio Grande do Sul, para a adoção das medidas de sua alçada, especialmente no que concerne ao encaminhamento a este Tribunal, pelo escritório Walber Agra Advogados Associados, de versão adulterada do contrato de prestação de serviços firmado, em 03/10/2011, com o Coren/RS, para fins de apuração de eventual ilícito criminal no âmbito do Inquérito Civil de n. 1.29.000.002559/2012-42, bem como ao Conselho Federal de Enfermagem, e ao Conselho Regional de Enfermagem do Rio Grande do Sul para conhecimento.

34. Quanto às demais irregularidades e impropriedades existentes nos autos, adoto a análise da unidade técnica como razões jurídicas de decidir e acolho, no essencial, a proposta de encaminhamento oferecida pela Secex/RS, com a achega promovida pelo **Parquet** especializado.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 57854005.

Com essas considerações, voto por que seja adotado o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões, em 16 de agosto de 2017.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 57854005.