

TC 021.074/2006-5

Apensados: TC 007.705/2005-8 e TC 014.506/2003-8

Tipo: Prestação de Contas - exercício de 2005 (recurso de reconsideração)

Unidade jurisdicionada: Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa)

Recorrentes: Franklin Rubinstein (CPF 083.596.877-49), Paulo Ricardo Santos Nunes (CPF 314.972.920-34), Dirciara Souza Cramer de Garcia (CPF 712.583.700-00) e José Carlos Magalhães da Silva Moutinho (CPF 398.005.047-53).

Advogados: Eduardo Lycurgo Leite (OAB/DF 12.307), Lycurgo Leite Neto (OAB/DF 1.530-A), Luis Antonio Muller Marques (OAB/DF 33.680) e Leopoldo Rodrigues Portela (OAB/DF 24.927), procurações à peça 84, p. 1, peça 58, p. 32, peça 66 e peça 70.

Interessado em sustentação oral: não há

Sumário: Prestação de contas. Exercício de 2005. Contratação de consultora para realização de atividades inerentes à categoria funcional da entidade. Nomeação injustificada para cargo em comissão de servidora que passou a ser subordinada diretamente a seu companheiro. Quantidade exorbitante (sem a devida comprovação de interesse público) de concessões de passagens e diárias para casal de servidores. Audiência e citações. Acolhimento de parte das manifestações dos responsáveis. Contas irregulares de quatro gestores. Condenação de dois deles ao pagamento do débito. Multa. Inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal. Contas de um dos responsáveis julgadas regulares com ressalva. Regularidade das dos demais. Determinações. Embargos de Declaração. Rejeitados. Retificação de ofício. Recursos de reconsideração. Conhecimento. Não Provimento. Ciência.

INTRODUÇÃO

1. Trata-se de prestação de contas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), referente ao exercício de 2005.

HISTÓRICO

2. Informe-se inicialmente terem sido verificadas três irregularidades no período em questão. Todas são relacionadas ao gestor Paulo Ricardo Santos Nunes, que era titular da Gerência-Geral de Portos, Aeroportos, Fronteiras e Recintos Alfandegados, e à sua companheira, Dirciara Souza Cramer de Garcia. Esta foi contratada indevidamente como consultora, tendo aquele

participado da solicitação, seleção e aprovação, para exercer atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos da entidade, em afronta ao § 2º do art. 1º do Decreto nº 2.271/1997 c/c o art. 2º e o inciso III do art. 7º da Lei nº 9.782/1999. Além disso, ela foi nomeada por Franklin Rubinstein, então diretor da agência, para cargo em comissão em que esteve sob a chefia imediata de Paulo Ricardo Santos Nunes, contrariando o inciso VIII do art. 117 da Lei nº 8.112/1990. A terceira impropriedade consistiu na quantidade exorbitante de viagens realizadas em conjunto pelo casal – na grande maioria, à sua cidade de origem, Porto Alegre/RS –, abrangendo finais de semana e sem a devida comprovação do interesse do serviço.

3. Por meio do Acórdão 1.465/2011 – TCU – Plenário, modificado de ofício pelo Acórdão 3.258/2011 – Plenário, o Tribunal deliberou sobre a referida prestação de contas. Reproduz-se a seguir a referida decisão:

9.1. ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 1º, inciso I; 16, incisos I, II e III, alíneas “b” e “c”; 19, **caput** e parágrafo único; 23, incisos I a III; 28, inciso II; 57; 58, incisos II e III, e 60 da Lei nº 8.443/1992, c/c os arts. 202, § 6º, 209, § 6º, e 214, inciso III, alínea “b”, do Regimento Interno do TCU, em:

9.1 rejeitar as razões de justificativa de Paulo Ricardo Santos Nunes;

9.2 rejeitar as alegações de defesa de Paulo Ricardo Santos Nunes e de Dirciara Souza Cramer de Garcia;

9.3 acolher parcialmente as alegações de defesa de Franklin Rubinstein e de José Carlos Magalhães da Silva Moutinho;

9.4 acolher as alegações de defesa de Alúdima de Fátima Oliveira Mendes, Cláudio Maierovitch Pessanha Henriques, Dirceu Raposo de Mello e Ricardo Oliva;

9.5 julgar irregulares as contas de Paulo Ricardo Santos Nunes, com base no art. 16, inciso III, alínea ‘c’, da Lei nº 8.443/1992, condenando-o ao pagamento das quantias a seguir discriminadas, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres da Anvisa, atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, calculados a partir das datas mencionadas até a data do efetivo recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor:

Número da Proposta de Concessão de Diárias (PCD)	Valor histórico (R\$)		Data de ocorrência
	Passagem	Diária	
1.420	1.765,10	731,42	14/3/2005
2.139	592,55	-	8/4/2005
2.144	592,55	70,98	11/4/2005
2.242	1.455,10	-	14/4/2005
3.134	916,10	-	12/5/2005
3.579	1.037,55	-	25/5/2005
4.238	1.455,10	239,06	7/6/2005
5.007	1.239,10	-	23/6/2005
5.340	1.233,10	-	5/7/2005
6.267	603,55	479,11	30/7/2005
6.268	603,55	-	5/8/2005
6.797	872,10	121,83	12/8/2005
6.926	674,10	121,83	16/8/2005
7.497	561,10	121,83	6/9/2005
8.138	1.012,10	-	15/9/2005
8.654	804,17	-	27/9/2005
9.499	809,24	-	13/10/2005
9.708	1.290,24	411,35	20/10/2005
9.707	882,24	270,27	23/10/2005

10.001	2.122,24	-	27/10/2005
10.187	665,62	-	3/11/2005
10.305	2.105,24	834,59	6/11/2005
10.430	730,24	329,77	16/11/2005
11.898	1.975,24	22,08	8/12/2005
10.544	708,25	-	16/11/2005

9.6 julgar irregulares as contas de Dirciara Souza Cramer de Garcia, com base no art. 16, inciso III, alínea 'c', da Lei nº 8.443/1992, condenando-a ao pagamento das quantias a seguir discriminadas, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres da Anvisa, atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, calculados a partir das datas mencionadas até a data do efetivo recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor:

Número da Proposta de Concessão de Diárias (PCD)	Valor histórico (R\$)		Data de ocorrência
	Passagem	Diária	
1.327	1.725,10	642,49	14/3/2005
2.110	592,55	-	7/4/2005
2.143	592,55	-	12/4/2005
2.608	1.666,10	-	28/4/2005
3.581	2.075,10	-	25/5/2005
4.239	1.455,10	-	7/6/2005
5.006	1.239,10	-	23/6/2005
5.238	1.013,10	432,93	4/9/2005
6.266	1.207,10	570,37	30/7/2005
6.813	821,10	-	12/8/2005
6.979	256,10	116,81	16/8/2005
7.534	1.636,10	-	31/8/2005
8.137	1.012,10	-	15/9/2005
8.691	804,17	-	27/9/2005
9.498	809,24	-	13/10/2005
9.687	1.225,24	487,88	19/10/2005
9.689	927,24	240,50	23/10/2005
9.942	1.841,24	-	26/10/2005
10.304	2.105,24	735,26	6/11/2005
10.553	1.031,74	487,88	16/11/2005
11.201	1.474,24	-	25/11/2005
11.897	1.975,24	-	8/12/2005
11.933	914,62	-	12/12/2005

9.7 aplicar a Paulo Ricardo Santos Nunes e Dirciara Souza Cramer de Garcia, individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/1992, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento das quantias aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do presente acórdão até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.8 inabilitar Paulo Ricardo Santos Nunes e Dirciara Souza Cramer de Garcia para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal pelo período de cinco anos;

9.9 julgar irregulares as contas de Franklin Rubinstein e José Carlos Magalhães da Silva Moutinho, com base no art. 16, inciso III, alínea 'b', da Lei nº 8.443/1992, aplicando-lhes, respectivamente, multa fundamentada no art. 58, incisos II e III, da Lei nº 8.443/1992, no valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais), e a multa prevista no art. 58, inciso III, da referida lei, no

valor de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais), com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento das quantias aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do presente acórdão até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.10 julgar regulares com ressalva as contas de Cláudio Maierovitch Pessanha Henriques, dando-lhe quitação;

9.11 julgar regulares as contas dos demais responsáveis, dando-lhes quitação plena;

9.12 autorizar o desconto dos valores devidos na remuneração ou proventos dos responsáveis, observada a legislação pertinente, caso não atendidas as notificações;

9.13 autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações e não for possível fazer desconto em folha de pagamento;

9.14 determinar à Anvisa que:

9.14.1 adote providências para efetuar adequado controle patrimonial, inclusive quanto à atualização dos termos de responsabilidade, observando o disposto nos arts. 94, 95 e 96 da Lei nº 4.320/1964, art. 87 do Decreto-lei nº 200/1967, IN/Sedap nº 205/1988 e Decreto nº 99.658/1990;

9.14.2 relativamente aos beneficiários que não fazem parte do rol de responsáveis, apure a regularidade das viagens realizadas para seus estados de origem, em finais de semana pelos beneficiários de CPF nºs 688.650.827-04, 056.947.605-49, 398.005.047-53 e 380.859.767-49, e informe nas próximas contas;

9.14.3 fortaleça o sistema de controle interno relativo aos procedimentos de solicitação de consultoria e de seleção, de forma a não possibilitar o favorecimento pessoal de consultor, que afronta a Constituição Federal, arts. 37 e 70, e o Decreto nº 5.151/2004, em seus arts. 4º, § 6, e 5º, § 1º;

9.15 dar ciência à Anvisa que a contratação de consultoria para a execução de atividades de caráter inerente às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos da entidade fere o § 2º do art. 1º do Decreto nº 2.271/1997;

9.16 comunicar o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão acerca da sanção mencionada no subitem 9.8 deste acórdão;

9.17 remeter cópia deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam, ao Ministério Público da União, para as providências que entender cabíveis.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

4. Reiteram-se os exames preliminares de admissibilidade (peças 127 a 130), ratificados à peça 135 pela Exma. Ministra-Relatora Ana Arraes, que concluiu pelo conhecimento do recurso interposto, suspendendo os efeitos dos itens 9.5 a 9.9, 9.12 e 9.13 do referido *decisum*.

5. Passa-se ao exame técnico do recurso interposto.

EXAME TÉCNICO

Recorrente: Sr. Franklin Rubinstein

Argumentos

6. O recorrente, inicialmente, apresenta as razões de sua condenação bem como o valor da penalidade de multa a ele cominada.

7. Discorre acerca das funções exercidas no âmbito da Anvisa a fim de destacar que sua responsabilidade restringia-se exclusivamente à área técnica do órgão.

8. Alega inexistirem provas de que as diárias e passagens não foram em prol do interesse público e requer aplicação do princípio da presunção da inocência.

9. Questiona a conclusão da unidade técnica de origem, pois esta teria afirmado a existência de interesse público nas viagens, apesar de englobarem fins de semana e o casal ter viajado junto.

10. Explica que o Sr. Paulo Nunes não era professor orientador, mas sim orientando no curso de doutorado na UFRGS, havendo autorização e apoio da Anvisa no desenvolvimento e conclusão do projeto de dissertação, tendo em vista a carência da área em questão. A Anvisa espera que o servidor contribua para solução da falta de formação e capacitação dos servidores da agência na área de vigilância sanitária de portos, aeroportos e fronteiras.
11. Considera que o ônus da prova é da Administração Pública, tendo em vista o princípio da inocência presumida, conceito do Direito Penal que ora argui ante o caráter punitivo da penalidade a ele aplicada. Conclui não caber a ele produzir provas de sua inocência, pois esta seria presumida.
12. Retoma a alegação de que sua condenação teria se baseado em dúvidas sobre a existência de interesse público nas viagens questionadas. Considera que, em se tendo certeza sobre o atendimento do interesse público, em nada importa o contexto.
13. Requer a busca pela verdade material sem subjetivismo, sendo, a seu ver, suficientes as provas de que as viagens foram realizadas em prol do serviço público.
14. Questiona a imposição para devolução de valores gastos em prol do interesse público, beneficiado pelo prestação laboral de serviços especializados de ambos os servidores.
15. Afirma ter atendido ao escopo da Anvisa e não ter violado qualquer norma organizacional. Alega que os princípios da finalidade, da continuidade, da supremacia do interesse público, da eficiência e da motivação que embasaram a tomada de decisão pelo recorrente.
16. Assevera que por inexistirem servidores competentes na Anvisa, cabia aos diretores e gerentes-gerais estabelecerem as diretrizes e políticas para a agência.
17. A autorização das viagens questionadas visou à continuidade do serviço público consistente na definição e articulação de políticas públicas na área da vigilância sanitária, de forma eficiente, tendo em vista o acúmulo de experiência pelos servidores envolvidos.
18. Explica que o ordenador de despesas à época dos fatos acatou as justificativas expressas para a necessidade dos deslocamentos, o que afastaria a constatação de que o recorrente teria utilizado de artifícios para se beneficiar ou beneficiar outrem. Alega, assim, ausência de dano ao erário.
19. Alega o princípio da razoabilidade, pois considera não haver prejuízos à Administração Pública, sendo, assim, a seu ver, desproporcional a multa cominada.
20. Aduz que as viagens foram autorizadas ao bem do interesse público, já que a Anvisa e a sociedade se beneficiaram com os deslocamentos autorizados e ora questionados, o que o leva a considerar a multa aplicada desproporcional, inadequada e desnecessária.
21. Argui, ainda, a ausência de dolo, ante a boa-fé com que agiu; a inexistência de poder ofensivo da conduta, ante a ausência de prejuízo ao erário; e enriquecimento ilícito da Administração Pública, ante os conhecimentos técnicos adquiridos com as viagens.
22. Afirma inexistir razão para aplicação de penalidade seja de caráter punitivo ou educativo, tendo em vista a legalidade do ato, a ausência de dano ao patrimônio público bem como a inoportunidade de enriquecimento sem causa do recorrente.
23. Requer provimento do presente recurso de reconsideração a fim de que seja afastada ou reduzida a pena de multa aplicada

Análise

24. Informe-se, desde já, não assistir razão ao recorrente. Explica-se.
25. Em primeiro lugar, cumpre informar ao recorrente que esta Corte não o condenou em débito, mas somente em multa ante a prática de atos ilegais. Nessa linha, não há que se falar em enriquecimento ilícito. Veja-se o seguinte trecho do voto condutor da decisão vergastada:

17. A respeito da conduta de Franklin Rubistein e José Carlos Magalhães da Silva Moutinho (ex-Diretor-Adjunto), entendo, tal como a 4ª Secex e o Ministério Público, que não seria justo condená-los solidariamente ao ressarcimento do prejuízo. Em que pese terem cometido falta passível de punição, autorizando a maior parte das viagens do casal, não se beneficiaram diretamente dos valores despendidos. Desse modo, também devem ter suas contas julgadas

irregulares, sendo-lhes aplicada a multa estabelecida no art. 58, inciso III, da Lei nº 8.443/1992. (...) Para **Franklin Rubistein**, a quantia deve ser maior, **em razão da nomeação irregular de Dirciara Garcia** (multa do inciso II do referido art. 58). Assim sendo, proponho o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais). (grifos acrescentados)

26. O recorrente fora condenado em multa por ter autorizado diárias e passagens para os quais não comprova a finalidade pública da concessão. Ademais, também praticou ato ilegal ao nomear para cargo em comissão a recorrente Sra. Dirciara Garcia sob a chefia imediata de seu companheiro, violando os princípios da moralidade, da impessoalidade e da eficiência.

27. Não foram verificados os subjetivismos alegados. A decisão vergastada foi objetiva no sentido de verificar não haver comprovação do interesse público de cada PCD autorizado, o que por si só é suficiente para condenação dos gestores envolvidos, ante o dever constitucional de prestar contas. Os indícios verificados fundamentaram a citação a fim de oportunizar a devida prestação de contas. Contudo, tal não fora feito. Não cabe aplicação do princípio da presunção de inocência, mas sim o da prestação de contas por se tratar de gestão de recursos públicos ante a supremacia do interesse público estabelecida constitucionalmente.

28. Ademais, nesse momento recursal, o recorrente não apresenta qualquer documentação que comprove a finalidade pública de cada processo de diária e passagem por ele autorizado e ora questionado, o que impossibilita afastar a sua responsabilidade quanto a essa irregularidade.

29. Veja-se que o presente processo trata de prestação de contas do exercício de 2005 da Anvisa. O recorrente alega que cabe ao TCU provar que não ocorreu a regular aplicação/gestão dos recursos públicos.

30. Por força do que dispõe o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, bem assim o art. 93 do Decreto-lei 200/1967 c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986, compete ao gestor comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos, isto é, cabe ao gestor o ônus da prova. O Tribunal firmou jurisprudência nesse sentido, conforme se verifica nos acórdãos 903/2007–1ª Câmara, 1.445/2007–2ª Câmara e 1.656/2006–Plenário.

31. Tal entendimento é confirmado pelo Supremo Tribunal Federal em decisão proferida em sede de Mandado de Segurança (MS 20.335/DF, Relator Ministro Moreira Alves), cuja ementa da deliberação vem transcrita a seguir.

MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. CONTAS JULGADAS IRREGULARES. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 53 DO DECRETO-LEI 199/67. A MULTA PREVISTA NO ARTIGO 53 DO DECRETO-LEI 199/67 NÃO TEM NATUREZA DE SANÇÃO DISCIPLINAR. IMPROCEDÊNCIA DAS ALEGAÇÕES RELATIVAS A CERCEAMENTO DE DEFESA. **EM DIREITO FINANCEIRO, CABE AO ORDENADOR DE DESPESAS PROVAR QUE NÃO É RESPONSÁVEL PELAS INFRAÇÕES, QUE LHE SÃO IMPUTADAS, DAS LEIS E REGULAMENTOS NA APLICAÇÃO DO DINHEIRO PÚBLICO. COINCIDÊNCIA, AO CONTRÁRIO DO QUE FOI ALEGADO, ENTRE A ACUSAÇÃO E A CONDENAÇÃO, NO TOCANTE À IRREGULARIDADE DA LICITAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA INDEFERIDO**” (grifos acrescentados).

32. Reforcem-se os dispositivos legais violados pelo recorrente: art. 117, inciso VIII, da Lei nº 8.112/1990, princípios da moralidade, impessoalidade e supremacia do interesse público. Como bem exposto pelo relatório condutor da decisão atacada:

10.4 Análise:

10.4.1 A deficiência de mão de obra é situação recorrente em diversas repartições públicas, mas não é motivo para a subversão dos normativos legais. De acordo com trecho do voto do Ministro Relator no Acórdão nº 753/2004-Primeira Câmara: ‘A carência de *peçoal apenas pode ser resolvida dentro do marco da legalidade*’.

33. Informe-se que o ordenador de despesas também fora responsabilizado pelas autorizações indevidas.
34. No presente caso em concreto, não se verificou violação do princípio da razoabilidade e da proporcionalidade. Isto porque as condutas foram adequadamente individualizadas e ponderados o *quantum* da penalidade de multa.
35. A penalidade aplicada tem caráter educativo, no sentido de evitar que o recorrente não incorra mais nas mesmas ilegalidades, e punitivo ante as graves irregularidades praticadas.
36. Dessa forma, o recorrente não apresentou argumentos suficientes para afastar a penalidade a ele aplicada, devendo a decisão vergastada ser mantida em seus exatos termos.

Recorrente: Sr. José Carlos Magalhães da Silva Moutinho

Argumentos

37. O recorrente, inicialmente, apresenta os fatos do presente processo.
38. Esclarece que as viagens questionadas não foram em seu proveito, mas sim de outros servidores em prol da Anvisa, tendo ele apenas agido como ordenador de despesas.
39. Explica, quanto ao PCD 11933/2005, que requereu cópia do cartão do embarque à Anvisa ante a impossibilidade de retirar o original da agência. Nessa linha, o fato de a data no cartão de embarque estar ilegível não lhe pode ser atribuída. Contudo, requereu nova cópia à Anvisa a qual anexa ao presente recurso. Afirmar constar do cartão de embarque a data de 12/12 e o horário 7:00.
40. Coloca que somente o fato de estar ilegível impossibilitou o Acórdão 3.258/2011 – Plenário, que julgou os embargos por ele opostos, afastar a irregularidade quanto ao referido PCD. Contudo, neste momento, comprova que a viagem fora realizada na data mencionada e em prol do interesse público: participação da servidora Dirciara Garcia em uma reunião na CVSPAF-RS, órgão ligado ao sistema de vigilância sanitária, o que a seu ver seria suficiente para afastar a irregularidade referente ao PCD em análise.
41. No que tange ao PCD 2143/2005, alega que não era de sua competência verificar a prestação de contas do servidor posteriormente à viagem, mas, somente previamente, autorizando a emissão do bilhete, o que justificaria o lapso temporal entre a data de 12/05/2005 referente à autorização e a data de 18/04/2012 referente à viagem em si. Afirmar que a competência *a posteriori* era da Diretoria Financeira, a quem os servidores prestavam contas das viagens realizadas, sem mais passar pelo ordenador de despesas.
42. Aduz que o interesse público da viagem de regresso da Sra. Dirciara Garcia de Porto Alegre para Brasília decorria do fato de ela estar supervisionando a sala de vacinação do aeroporto de Porto Alegre. Nessa linha, não caberia a ele questionar a servidora acerca da data do efetivo retorno ou acerca de qualquer outro detalhe a título de prestação de contas. Assim, descabida sua responsabilização pela alteração na data de retorno.
43. Informa ainda que o retorno fora adiado em face da anormalidade clínica em Porto Alegre, o que teria sido relatado pela servidora em documento entregue à Diretoria Financeira em 27/4/2005. Anexa documento contendo a declaração da servidora. Considera razoável o adiamento do retorno, tendo em vista a justificativa da servidora e os riscos a que a população estava exposta na época, o que teria justificado o adiamento do retorno.
44. Conclui estar justificada a discrepância de datas inicialmente atacada por esta Corte.
45. Requer reforma do *decisum* atacado a fim de afastar sua condenação bem como julgar suas contas regulares.

Análise

46. Informe-se, desde já, não assistir razão ao recorrente. Explica-se.
47. Ressalve-se, inicialmente, que o recorrente fora responsabilizado pela autorização de diárias e passagens indevidas e não pela verificação *a posteriori* da prestação de contas dessas viagens. Nessa linha, os argumentos por ele apresentados que visam justificar fatos posteriores à autorização não se prestam para afastar a sua responsabilidade.

48. Em segundo lugar, cumpre verificar que o Acórdão 3.258/2011-Plenário, que julgou os embargos opostos pelo atual recorrente, equivocou-se em sua premissa. Importante reproduzir o seguinte excerto do voto condutor da referida decisão:

7. Início esclarecendo que, quando decidiu pela irregularidade das contas e aplicação de multa ao ora embargante, o Plenário seguiu proposição da 4ª Secex, endossada por este Relator, no sentido de que, em virtude da dificuldade em dissociar os gastos que atenderam o interesse público, dos que satisfizeram o particular, os responsáveis deveriam ser condenados apenas ao pagamento dos valores referentes aos pedidos de concessão de passagens e diárias (PCDs) para os quais não foram apresentadas cópias de cartão de embarque evidenciando a realização da viagem.

49. Entretanto, o relator quando proferiu seu voto no âmbito do Acórdão ora recorrido não acompanhou a unidade técnica, mas sim o posicionamento do MP/TCU, senão veja-se trecho da referida peça, com cuja análise se anui plenamente:

12. A 4ª Secex entende que, em virtude da dificuldade em dissociar os gastos que atenderam o interesse público dos que satisfizeram interesse particular, os responsáveis devem ser condenados apenas ao pagamento dos valores referentes aos PCDs para os quais não foram apresentadas cópias de cartão de embarque evidenciando a realização da viagem.

13. No entanto, sobre essa questão, concordo com a Procuradoria, que defende a necessidade do ressarcimento de todas as quantias referentes às viagens para as quais não houve demonstração de cumprimento de finalidade pertinente às atividades da Anvisa.

Esta conclusão provém do dever do responsável pelos recursos públicos em demonstrar a regularidade de sua aplicação, e é baseada no parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal (*‘prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária’*) e no art. 93 do Decreto-lei nº 200/1967 (*‘quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes’*). (grifos em negrito acrescidos)

50. Nessa linha, em considerando, neste momento, equivocada a premissa adotada pelo Acórdão 3.258/2011-Plenário, não há como reduzir a penalidade aplicada com base em tal premissa. Contudo, ponderando que a decisão que julga um recurso não pode agravar a situação do réu mitigada pelo *decisum* que ora se admite com erro material, propõe-se não alterar o que já fora considerado saneado.

51. Nesse sentido, entende-se não ser possível aceitar a cópia do cartão de embarque ora anexado aos autos pelo recorrente como suficiente para afastar sua responsabilidade. A devida prestação de contas no caso do recorrente responsabilizado por autorizações indevidas de diárias e passagens deveria ser a demonstração por meio de documentos apresentados quando do requerimento das diárias e passagens que o convenceram, à época da autorização, da finalidade pública seja da viagem ou da prorrogação desta. Documentos esses que deveriam compor o PCD desde a sua origem, qual seja, o requerimento da autorização de viagens e passagens. Em se comprovando por meio de documentos idôneos como o recorrente verificou o fim público das viagens por ele autorizadas, afastada seria a sua responsabilidade. Entretanto, o recorrente nada apresenta nos referidos moldes.

52. Veja-se que o fato de a viagem ter sido realizada não é por si só suficiente para comprovar a sua finalidade pública. Ademais, como bem destacou a decisão vergastada, há no presente caso um agravante, senão veja-se trecho do voto condutor da decisão vergastada:

14. O Ministério Público trouxe ainda informação relevante para excluir eventual dúvida sobre a adequação da exigência de comprovação documental. Este Tribunal já havia determinado à Anvisa, mediante o Acórdão nº 2.874/2003-1ª Câmara (julgamento da prestação de contas de 2001), a anexação, aos PCDs, de documentos probatórios da realização de **eventos motivadores**

dos pagamentos de passagens e diárias (atas ou documentos das reuniões, palestras, seminários, congressos, encontros), além dos cartões de embarque. (grifos acrescidos)

53. Esperava-se, assim, que o recorrente como ordenador de despesas tivesse exigido comprovantes dos eventos motivadores das viagens e passagens que autorizou. Importante reproduzir o seguinte excerto do parecer do MP/TCU constante do relatório condutor:

24. Bem diferente é a situação dos Srs. Franklin Rubinstein e José Carlos Magalhães da Silva Moutinho. (...) o primeiro autorizou 20 viagens, sendo a metade delas no exercício sob exame e o segundo autorizou 48 viagens, sendo 39 em 2005 e 9 no exercício seguinte.

25. A autorização constitui ato imprescindível na execução das despesas em comento. Se não há demonstração do interesse público envolvido nas viagens, os autorizadores agiram, no mínimo, com negligência, uma vez que, ante a frequência e o contexto dos deslocamentos, seria exigido do gestor médio o devido cuidado para evitar a situação encontrada, ainda mais diante da determinação do subitem 2.1.1 do Acórdão nº 2.874/2003-1ª Câmara. Diga-se que ambos os responsáveis integravam a diretoria colegiada da Anvisa, o Sr. Franklin Rubinstein como membro titular e o Sr. José Carlos Moutinho como diretor adjunto.

54. Dessa forma, os argumentos apresentados pelo recorrente não são suficientes para afastar a sua condenação, devendo a decisão recorrida ser mantida nos seus exatos termos.

Recorrente: Dirciara Souza Cramer de Garcia

Argumentos

55. A recorrente, inicialmente, apresenta os fatos do presente processo.

56. Discorre acerca da sua vida acadêmica bem como profissional a fim de demonstrar suas contribuições em prol da vigilância sanitária do país, especialmente no que tange a portos, aeroportos e fronteiras. Requer seja considerada na análise de sua responsabilidade a importância do seu *curriculum*.

57. Alega não haver provas de que as diárias e passagens não foram em prol do interesse público e requer aplicação do princípio da inocência.

58. Questiona a conclusão da unidade técnica de origem, pois esta teria afirmado a existência de interesse público nas viagens, apesar de englobarem fins de semana e o ter viajado junto com o seu cônjuge.

59. Explica que o Sr. Paulo Nunes não era professor orientador, mas sim orientando no curso de doutorado na UFRGS, havendo autorização e apoio da Anvisa no desenvolvimento e conclusão do projeto de dissertação, tendo em vista a carência da área em questão. A Anvisa espera que o servidor contribua para solução da falta de formação e capacitação dos servidores da agência na área de vigilância sanitária de portos, aeroportos e fronteiras.

60. Considera que o ônus da prova é da Administração Pública, ante a inocência presumida, conceito do Direito Penal que ora argui ante o caráter punitivo da penalidade a ela aplicada. Conclui não caber a ela produzir provas de sua inocência, pois esta seria presumida.

61. Retoma a alegação de que sua condenação teria se baseado em dúvidas sobre a existência de interesse público nas viagens questionadas. Considera que em se tendo certeza sobre o atendimento do interesse público em nada importa o contexto.

62. Requer a busca pela verdade material sem subjetivismo, sendo suficientes as provas de que as viagens foram realizadas em prol do serviço público.

63. Alega boa-fé ao afirmar que era de conhecimento do setor de recursos humanos a união estável entre a recorrente e o Sr. Paulo Nunes. Explica ter afirmado não ser casada, pois apesar de viverem sob regime de união estável não saberia precisar o seu início. Alega também inexistência de poder ofensivo em sua conduta ante a ausência de dano ao erário na medida em que o seu conhecimento especializado fora “absorvido” pela Anvisa.

64. Explica que a sua boa-fé pode ser comprovada pelos seguintes fatos: o preenchimento do formulário eletrônico foi feito às pressas, já que a recorrente prestava serviços há muito tempo

na Anvisa bem como pelo fato de ser notório e sabido a sua relação de união estável, tendo sido registrada quando do transporte dos bens do casal do RS para Brasília.

65. Em seguida, passa a discorrer acerca da estrutura da Anvisa, de suas políticas, do quadro epidemiológico e sanitário do mundo e do Brasil no exercício de 2005. Coloca o quadro como caótico o que teria levado a sua contratação por meio de cargo em comissão. Cita exemplos de doenças respiratórias da época.

66. Cita a Lei de criação da Anvisa e o artigo que estabeleceu seus objetivos nos idos de 1999. Coloca que o quadro de recursos humanos era precário bem como a política de capacitação de servidores. Esta seria restrita ao quadro gerencial que não repassava o conhecimento adquirido. Afirma na mesma linha que as instalações da Anvisa são precárias ante a ausência de equipamentos adequados de proteção individual e veículos. Coloca que a greve de 2004 não teria surtido efeito, ao contrário, teria agravado as tensões ante a concentração das gratificações no alto escalão. Assim, o Sr. Paulo Nunes teria agido em conjunto com os demais diretores ante esse quadro calamitoso a fim de revertê-lo, o que teria justificado a contratação da recorrente, tendo em vista sua experiência, capacidades técnica e gerencial e histórico de atuação na agência.

67. Discorre mais detidamente sobre o quadro deficiente da Anvisa na área de portos, aeroportos e fronteiras, o que já teria sido analisado por esta Corte de Contas. Cita o Acórdão 2.273/2005 (colegiado não mencionado). A recorrente relata descontinuidade administrativa e falta de recursos humanos e materiais a fim de justificar sua contratação. Ratifica sua vasta experiência e define sua mão de obra como especializada sendo a única no mercado na época dos fatos apta a contribuir significativamente com os trabalhos e objetivos da agência. A princípio foi contratada como consultora e posteriormente nomeada para o cargo em comissão de gerente da gerência de orientação e controle sanitário de viajantes.

68. Afirma, ainda, ter modificado paradigmas dentro da Anvisa em prol da cidadania e provimento pelo Estado de condições de saúde à população a fim de demonstrar que lei não deve ser interpretada literalmente, pois não é apta a demonstrar os reais desafios enfrentados.

69. Nessa linha, disserta sobre os princípios da legalidade e da moralidade em conjunto com os demais princípios que regem a Administração Pública e de mesma hierarquia, tais como, supremacia do interesse público, legitimidade, economicidade, eficiência, finalidade, continuidade, tendo em vista o descompasso entre as demandas sociais e o “arranjo estatal” executor das ações de vigilância sanitária.

70. Considera que pelos princípios da finalidade e da continuidade dos serviços públicos fundamentada está sua contratação ante a sua experiência no setor e precariedade da Anvisa à época evitando a interrupção de prestação de serviços essenciais, o que atendeu também ao interesse público.

71. O princípio da eficiência pode ser atestado ante a vasta experiência transmitida aos novos servidores públicos que tomaram posse em março de 2005.

72. Por fim, considera também atendido o princípio da motivação dos atos administrativos, pois sua contratação fora motivada pela carência de pessoal, tendo em vista que o quadro de servidores era basicamente de nível médio.

73. Requer reforma do *decisum* atacado a fim de afastar sua condenação bem como julgar suas contas regulares. Alternativamente, requer ser dispensada de ressarcir os cofres públicos e reduzida a penalidade de multa aplicada.

Análise

74. Informe-se, desde já, não assistir razão à recorrente. Explica-se.

75. Inicialmente, registre-se que os argumentos resumidos nos itens 56 a 62 desta instrução foram exaustivamente analisados nos itens 27 a 32. Reforce-se que a recorrente não anexa qualquer documento para comprovar o interesse público das viagens questionadas por esta Corte, o que impossibilita afastamento do débito e da multa a ela cominados. Veja-se ter sido registrado no item 11 do voto condutor a necessária comprovação documental, senão veja-se:

11. Nas alegações de defesa, foi apontado, para cada ocorrência, o evento ou reunião correspondente e que, em princípio, justificaria as despesas. Contudo, não foram apresentados documentos para comprovar a efetiva participação dos responsáveis.

76. Ademais, em linhas gerais, a recorrente apresenta os mesmos argumentos já acostados aos autos na fase de alegações de defesa pelo seu companheiro, Sr. Paulo Ricardo Santos Nunes. Registre-se que a matéria foi enfrentada por esta Corte de Contas, conforme item 10 do relatório condutor do acórdão recorrido, destacando-se o exposto no subitem 10.22.12, em que se dá notícia de que a recorrente teria afirmado não ser companheira do seu superior hierárquico, conforme documento à p. 46 da peça 58.

77. O recurso de reconsideração, por sua natureza e por força dos princípios constitucionais do duplo grau de jurisdição, do devido processo legal e da ampla defesa, possui efeito devolutivo pleno, o que pressupõe nova apreciação pelo Tribunal de toda matéria impugnada. Dessa forma, há necessidade de análise das razões do recurso – ainda que encerrem mera repetição de argumentos já enfrentados – haja vista que, neste caso, se está diante de pedido de nova decisão.

78. Após reexame dos autos, verifica-se que a responsabilidade da recorrente encontra-se claramente evidenciada nos itens 8 a 11, 13 a 16 do voto condutor. Assim, clara está a responsabilidade da recorrente pelos seguintes fatos: ausência de qualquer documento que comprove a aplicação regular dos recursos recebidos a título de diárias e passagens com graves indícios de irregularidade e pelo exercício de cargo em comissão em que seu superior hierárquico era seu companheiro.

79. Apesar de a recorrente repetir argumentos idênticos aos examinados no acórdão recorrido, esses foram novamente analisados, em razão das características do efeito devolutivo na fase recursal. Entretanto, verificou-se, conforme registro acima, que os argumentos novamente trazidos aos autos pela recorrente não são capazes de modificar o entendimento firmado pelo Tribunal no acórdão recorrido.

80. Consideram-se, por fim, razoáveis e proporcionais as penalidades aplicadas, na medida em que a decisão recorrida ponderou a gravidade das condutas e as individualizou adequadamente.

81. Diante de todo o exposto, conclui-se pelo não provimento do recurso interposto pela recorrente, devendo ser mantida a condenação a ela imposta.

Recorrente: Paulo Ricardo Santos Nunes

Argumentos

82. O recorrente, inicialmente, apresenta os fatos do presente processo.

83. Em seguida, o recorrente argui *bis in idem*, tendo em vista já existir condenação em processo administrativo disciplinar decorrente da sua responsabilidade apurada no processo de contratação de sua companheira e, posteriormente, conceder-lhe cargo comissionado passando, assim, a ser sua subordinada. A pena aplicada fora de suspensão por 10 dias, tendo sido convertida em advertência após interposição de recurso administrativo hierárquico sob o argumento de que teria violado apenas uma norma legal. O processo administrativo fora encaminhado à Procuradoria da República no Distrito Federal ante o indício de infração penal cometida pela companheira do recorrente ao negar ser cônjuge ou viver em regime de união estável no setor onde iria trabalhar.

84. Coloca que a pena de advertência ter-lhe-ia causado problemas por já ter exercido diversos cargos gerenciais. Conclui que a manutenção da penalidade aplicada no presente processo seria violar o princípio da vedação da dupla punição pelo mesmo fato. Cita julgados do STJ e do TRF 1ª Região a fim de subsidiar sua alegação. Suscita o princípio da segurança jurídica ao alegar que se a decisão for mantida nunca se sentirá seguro de que não mais será punido pelo mesmo fato.

85. Da mesma forma que a recorrente Sra. Dirciara Garcia, o recorrente discorre acerca da estrutura da Anvisa, do quadro funcional deficitário em 2005, do quadro epidemiológico do país e do mundo em 2005 bem como acerca da capacidade técnica da referida indigitada apresentando seu *curriculum vitae* e sua trajetória na área de vigilância sanitária a fim de justificar a sua contratação, apesar de ela ser sua companheira.

86. Em seguida, tece considerações acerca das alterações procedidas pela direção colegiada da agência em 2005 que, ante a aprovação do regulamento sanitário internacional (barreira sanitária), reformou o regimento interno da Anvisa. Nessa linha, novamente no sentido de justificar a contratação da Sra. Dirciara Garcia, o recorrente afirma que ela era a funcionária ideal, por preencher todos os pré-requisitos, para a chefia da nova gerência criada pelo referido colegiado para orientação e controle sanitário de viajantes em outubro de 2005.
87. O indigitado apresenta considerações sobre o trabalho desenvolvido pela Sra. Dirciara Garcia, o que teria culminado com a afirmação da Anvisa ao implementar medidas efetivas de controle sanitário na área de portos, aeroportos e fronteiras.
88. O recorrente, então, argui outros princípios a serem considerados ao lado dos princípios da legalidade e da moralidade.
89. Considera ter agido alinhado aos princípios da supremacia do interesse público, eficiência, finalidade, motivação e continuidade dos serviços públicos, pois fora obrigado a tomar decisão rápida e eficiente para suprir as carências do quadro funcional deficitário da agência e do quadro epidemiológico do país, tendo, a seu ver, a contratação de sua companheira, cujo *curriculum* se adequava às necessidades da Anvisa, uma finalidade pública. Acrescenta que o conhecimento da Sra. Dirciara Garcia fora transmitido aos novos servidores o que demonstraria a eficiência dessa contratação.
90. Requer aplicação do princípio da razoabilidade, por considerar inexistir prejuízos à Administração Pública. Afirma não ter competência para contratar e nomear a Sra. Dirciara Garcia e que o serviço fora prestado.
91. Considera que se sua condenação for mantida, ele estará sendo condenado pela desorganização do serviço público. Acredita que o meio escolhido fora o mais suave entre as possibilidades da época.
92. Afirma que sua condenação é inadequada, desnecessária e desproporcional.
93. Ante a vasta experiência de sua companheira, ofenderia a razoabilidade considerar que o recorrente teria agido de má-fé com a intenção de beneficiar sua companheira.
94. Em seguida, alega o princípio da presunção da inocência e coloca ter agido de comum acordo com os demais diretores da Anvisa. Afirma inexistir dolo, pois a sua relação de união estável era de conhecimento de todos na agência. Coloca que fora um equívoco a sua companheira ter permanecido como sua subordinada, e tal situação irregular somente perdurou até que o Sr. Franklin Rubinstein obteve êxito em “negociar” sua mudança para outro cargo.
95. Argui ausência de poder ofensivo da conduta, já que considera não ter havido prejuízo ao erário bem como o alegado fato de que a Administração Pública se beneficiou com os serviços prestados por sua companheira.
96. Cita decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo que determinou exclusão do agente público do polo passivo por não ter sido comprovada sua má-fé.
97. Alega, ainda, a verdade material e afirma existirem provas de que seus atos administrativos foram praticados com transparência, o que seria suficiente para afastar sua condenação.
98. Considera que os atos ora questionados podem se enquadrar na figura do erro escusável, por se tratar de conduta equivocada e não passível de reprimenda disciplinar, tendo em vista o princípio da razoabilidade, e fato de o servidor público não ser infalível.
99. Retoma os argumentos anteriores a fim de justificar seu erro, que teria incorrido com as melhores das intenções. Coloca não haver em sua ficha funcional qualquer outra mácula. Afirma ser descabido ser condenado em qualquer dos dispositivos da Lei 8.429/1992.
100. Alega, ainda, o princípio da insignificância, pois os atos que culminaram na contratação de sua companheira não acarretaram prejuízo ao erário, mas, ao contrário, beneficiaram a sociedade. Afirma ser desnecessário movimentar a máquina estatal para puni-lo, na medida em que não agiu de má-fé.

101. Assevera, por fim, inexistir prova que demonstre que as viagens e diárias não foram realizadas em prol do interesse público e requer aplicação do princípio da presunção de inocência. Coloca que esta Corte teria afirmado que as viagens eram condizentes com a sua atuação, mas somente o contexto levantava dúvidas, pois eram feitas simultaneamente com sua companheira. Explica que não era professor orientador, mas sim aluno do curso de doutorado da UFGRS, tendo a Anvisa apoiado e autorizado o desenvolvimento e conclusão do projeto de dissertação, pois esperava em retorno posterior capacitação dos demais servidores.

102. Coloca que o Estado deve comprovar sua culpa, ante a presunção de inocência. Nessa linha, mesmo que não obtenha êxito em comprovar a lisura de sua atuação, tal não é suficiente para puni-lo. Isto porque se não fosse o “contexto” restaria caracterizado o interesse público de suas viagens. Requer aplicação do princípio da verdade material sem subjetivismo, pois o contexto em nada importa, a seu ver, se comprovado o fim público das viagens.

103. Requer sejam afastados débito e multa a ele aplicados. Alternativamente, seja afastado o débito e minorada a multa.

Análise

104. Informe-se, desde já, não assistir razão ao recorrente. Explica-se.

105. A análise das alegações recursais do indigitado deve seguir a mesma linha daquela empreendida para a sua companheira, Sra. Dirciara Souza Cramer de Garcia, anteriormente nesta instrução. Isto porque o recorrente reapresenta em linhas gerais os mesmos argumentos trazidos quando das alegações de defesa e pela sua companheira em sede recursal.

106. Note-se também não ter sido apresentado qualquer documentação pelo recorrente, seja em sede de alegações de defesa, seja neste momento recursal, o que impede afastar o débito e a multa aplicados como requerido, na medida em que resta prejudicada a análise da prestação de contas das diárias e passagens glosadas.

107. Como exposto anteriormente, o recurso de reconsideração, por sua natureza e por força dos princípios constitucionais do duplo grau de jurisdição, do devido processo legal e da ampla defesa, possui efeito devolutivo pleno, o que pressupõe nova apreciação pelo Tribunal de toda matéria impugnada. Dessa forma, há necessidade de análise das razões do recurso – ainda que encerrem mera repetição de argumentos já enfrentados – haja vista que, neste caso, se está diante de pedido de nova decisão.

108. O item 10 e os itens 8 a 11 e 13, respectivamente, do relatório e voto condutores da decisão ora recorrida responsabilizam adequadamente o indigitado bem como rebatem de forma exaustiva todos os argumentos ora reapresentados. Anui-se plenamente com o entendimento ali esposado bem como com as ponderações do MP/TCU, também constantes do relatório condutor da decisão vergastada.

109. Importante notar que a decisão recorrida destacou a necessidade de os responsáveis apresentarem documentação adequada e suficiente para comprovar o interesse público das viagens. Essa necessidade é inerente a qualquer gasto público por comando constitucional. Neste caso em concreto, os indícios de irregularidade vieram somente a reforçar tal necessidade, não suprida pelos responsáveis do presente caso em concreto.

110. Cumpre reproduzir alguns trechos importantes do relatório e votos condutores acerca do presente caso em concreto:

10.13 Análise:

10.13.1 Em relação a este argumento, a Comissão do Processo Administrativo Disciplinar – CPAD (peça 62, p. 15) entende que, se existia interesse público excepcional na nomeação da Sra. Dirciara, afirmada tão necessária devido à sua capacidade ímpar, o Sr. Paulo Ricardo, servidor público federal regido pela Lei nº 8.112/1990, deveria ter abdicado da sua nomeação no cargo em comissão de Gerente Geral de Portos, Aeroportos, Fronteiras e Recintos Alfandegados em favor de sua companheira.

10.13.2 Compartilha-se do entendimento da CPAD, pois não restou comprovado que a contratação específica da Sra. Dirciara era imprescindível a ponto de suplantar todos os demais princípios constitucionais que regem a conduta administrativa em nome da necessidade da Anvisa, até porque, há evidências apresentadas no relatório da CPAD (peça 61, p. 28) e relatório de auditoria 175661 da CGU (peça 12, p. 9) de que o cargo poderia ser exercido por outros profissionais.

10.13.3 Se a nomeação da Sra. Dirciara para Gerência de Viajantes era necessária, não deveria ser em cargo de subordinação imediata a seu companheiro – o responsável nesta audiência em análise.

(...)

10.15 Análise:

10.15.1 Como observado no item 10.13 desta instrução, o princípio da razoabilidade não pode se sobrepor ao da legalidade.

10.15.2 O fato de não existir prejuízo ao erário por o serviço ter sido prestado, não elide o descumprimento legal pelo responsável.

10.15.3 Além disso, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – STF, consolidada na Súmula Vinculante nº 13, com vínculo jurídico e efeito erga omnes, traz o seguinte entendimento:

‘A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos poderes da união, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.’

10.15.4 Portanto, claramente, está-se diante de caso de nepotismo, com violação à Constituição Federal.

(...)

10.18 Argumento 10: descabimento de aplicação de sanção ao acusado em face do enquadramento dos procedimentos pretensamente ilegais na seara de ‘erro escusável’ (...)

10.18.1 O responsável afirma que fora premido pelas circunstâncias conjunturais à época, em face de inúmeros desafios pelos quais passava a Anvisa, de modo que, em conjunto com os principais diretores da agência, aquiesceu com a contratação da Sra. Dirciara, e posteriormente, também aquiesceu com o cargo em comissão alcançado por ela, no afã de que seria guindado à condição de diretor adjunto, desaparecendo, assim, a subordinação ilegal de sua companheira. Declara que deve ser aplicada a teoria do erro escusável, já que se encontram presentes a ausência de dolo, a eventualidade do erro, e a ausência do dano ao erário.

(...)

10.19.2 As justificativas demonstradas pelo responsável não caracterizam hipótese de ‘erro escusável’, além disso, de acordo com o disposto na Lei nº 8443/1992:

(...)

II - ato praticado com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial;

(...)

10.21 Análise:

10.21.1 O fato considerado insignificante pelo responsável não pode ser ignorado pelos órgãos responsáveis por fiscalizar a boa e regular aplicação dos recursos públicos, já que configura clara afronta à moralidade e se enquadra no conceito de nepotismo, violando a Constituição

Federal e configurando postura condenável em qualquer que seja a área, esfera ou poder que venha a gerir recursos públicos, conforme item 10.15.3.

(...)

10.22 CONCLUSÃO DA AUDIÊNCIA DO SR. PAULO RICARDO SANTOS NUNES

10.22.1 O responsável iniciou a apresentação de suas razões de justificativa alegando que o fato de já ter sido penalizado pelas irregularidades apontadas nesta audiência no âmbito de processo administrativo disciplinar violaria o princípio **non bis in idem**. Após, relatou a estrutura da Anvisa e o quadro epidemiológico e sanitário do mundo e do Brasil no ano de 2005, citando a política de capacitação dos servidores da Anvisa, o nível de escolaridade desses, a centralização do conhecimento por alguns dirigentes, e algumas doenças que preocupavam a comunidade internacional. Também citou a mudança estrutural da Gerência Geral de Portos, Aeroportos e Fronteiras – GGPAF, ocorrida em outubro de 2005 e a criação de gerência específica de orientação e controle sanitário de viajantes, registrando o profundo conhecimento da Sra. Dirciara Souza Cramer de Garcia – sua companheira – nessa área.

10.22.2 Solicitou a emprego dos princípios da legalidade e da moralidade em cotejo com os demais princípios que regem a Administração Pública, bem como a aplicação do princípio da razoabilidade, em face da inexistência de prejuízos à Administração Pública. Ainda invocou a aplicação do princípio da presunção da inocência, o descabimento de aplicação de sanção pelo enquadramento dos procedimentos pretensamente ilegais na seara de ‘erro escusável’ e a aplicação do ‘princípio da insignificância’ aos procedimentos tidos por ilegais.

10.22.3 Desde o século passado, já há preocupação com o favorecimento de parentes em detrimento de pessoas mais qualificadas, especialmente no que diz respeito à nomeação ou elevação de cargos – o nepotismo.

10.22.4 A Lei nº 8.112/1990 é clara sobre a proibição de o servidor manter sob sua chefia imediata, em cargo ou função de confiança, cônjuge, companheiro ou parente até o segundo grau civil.

‘Art. 117. Ao servidor é proibido:

VIII - manter sob sua chefia imediata, em cargo ou função de confiança, cônjuge, companheiro ou parente até o segundo grau civil;’

10.22.5 Da interpretação literal do dispositivo transcrito, verifica-se que não há exceção à proibição legal.

10.22.6 Diante disso, independentemente da deficiência de servidores no quadro de pessoal da Anvisa, e em especial nessa gerência, é vedada ao servidor público a manutenção sob sua chefia imediata, em cargo ou função comissionada, de cônjuge, companheiro ou parente até o segundo grau civil.

10.22.7 De acordo com a Ata de processo seletivo – UNESCO, Projeto 914BRA1000 (peça 58, p. 39), o Sr. Paulo Ricardo Santos Nunes participou diretamente da seleção de sua companheira Sra. Dirciara Souza Cramer de Garcia para prestação de serviços de consultoria. E, posteriormente, manteve sua companheira sob sua chefia.

10.22.8 Agrava a situação o fato de a equipe de auditoria do Controle Interno ter verificado a presença de servidores, integrantes do quadro de pessoal da Anvisa, capazes de executar o serviço prestado pela Sra. Dirciara. Este fato foi confirmado por Gerente de Inspeção de Produtos e Autorização de Empresas em Portos, Aeroportos, Fronteiras e Recintos Alfandegados da mesma agência.

10.22.9 Logo, diante de provas incontestáveis, não há que se falar em inexistência de ilegalidade praticada pelo responsável Sr. Paulo Ricardo Santos Nunes, motivo que torna necessária a rejeição das suas razões de justificativa.

10.22.10 Não está se questionando o currículo, experiência ou capacidade técnica da Sra. Dirciara, mas sim a participação do seu cônjuge/companheiro no processo seletivo, ferindo,

conforme apontado pela CGU, o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, que afirma : ‘a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia’ (peça 58, p. 48).

10.22.11 Assim, os argumentos apresentados não foram suficientes para elisão das irregularidades apontadas. Diversamente do apontado pelo responsável, os procedimentos não são pretensamente ilegais nem tidos por ilegais: há evidências claras da ilegalidade destes procedimentos.

(...)

10.22.13 Diante dos fatos expostos, propõe-se a rejeição das razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Paulo Ricardo Santos Nunes, o julgamento pela irregularidade das suas contas, bem como a aplicação da multa prevista no inciso II do art. 58 da Lei nº 8.443/1992.

(...)

5. O Ministério Público junto a este Tribunal, representado pela então Subprocuradora-Geral Maria Alzira Ferreira, discordou em parte da unidade técnica, por meio do parecer de fls. 1.652/1.656, vol. 7, que transcrevo a seguir:

‘2. São três as principais irregularidades tratadas nos autos, sendo as duas últimas apuradas no âmbito do TC-007.703/2005-8, que cuidou de representação oferecida pelo Ministério Público junto ao TCU acerca de possíveis irregularidades na gestão de pessoal da entidade, processo apensado às presentes contas por determinação do relator:

a) contratação da Sra. Dirciara Souza Cramer de Garcia para prestar serviços de consultoria, com participação efetiva do seu companheiro, Sr. Paulo Ricardo Santos Nunes, na ultimação do ato;

b) nomeação da Sra. Dirciara Souza Cramer de Garcia, assinada pelo Sr. Franklin Rubinstein, para exercer cargo comissionado na Anvisa, em desacordo com o artigo 117, inciso VIII, da Lei nº 8.112/1990, e com o entendimento disposto no Acórdão nº 1.280/2003-Plenário; e

c) quantidade excessiva de viagens realizadas em conjunto pelo Sr. Paulo Ricardo Santos Nunes, e pela sua companheira, Dirciara Souza Cramer de Garcia, envolvendo finais de semana e a cidade de origem de ambos.

3. O Ministério Público, da mesma forma sustentada pela unidade instrutora, entende que as alegações de defesa e justificativas apresentadas pelos responsáveis não merecem ser acolhidas,

4. Com relação às duas primeiras irregularidades, manifesta-se o Parquet em concordância com as sugestões formuladas, respectivamente, nos itens 1 e 6 da proposta de encaminhamento (fls. 1633 e 1635, vol. 7).

5. Relativamente à terceira irregularidade, embora concorde que os responsáveis pelas autorizações das viagens possam ser excluídos do débito, uma vez que não foram os beneficiários diretos dos recursos públicos, o Ministério Público apresenta alguns reparos à proposta de encaminhamento.

6. Examinando as tabelas de p. 4-6 da peça 33 do TC 007.705/2005-8, que indicam, com as devidas retificações das informações contidas nas primeiras citações dos responsáveis, as viagens do Sr. Paulo Nunes e da Sra. Dirciara, percebe-se que mais de 80% dos PCDs que beneficiaram o casal, no período de março de 2005 a maio de 2006, registram a cidade de Porto Alegre/RS como destino ou origem da viagem.

7. O achado chama logo a atenção quando se considera o fato de que o casal trabalhava na Gerência-Geral de Portos, Aeroportos e Fronteiras e Recintos Alfandegados da Anvisa, unidade a qual eram subordinadas 27 coordenações e 80 postos de vigilância sanitária espalhados por todo o país, sendo o Sr. Paulo Nunes titular da citada gerência-geral.

8. Examinando com mais detalhes as tabelas de p. 4-6 da peça 33 do TC 007.705/2005-8, constata-se que mais da metade dos PCDs envolve a ocorrência de viagens em que os beneficiários passaram finais de semana juntos em Porto Alegre/RS.

9. A unidade técnica considerou que, em razão da dificuldade em dissociar as viagens realizadas em interesse particular das efetivamente voltadas ao interesse público, os PCDs que apresentaram os cartões de embarque, mesmo sem a apresentação de documentos comprobatórios da participação dos eventos, deveriam ser acolhidos.

10. O Ministério Público, com as devidas vênias, entende de modo diferente. Quem quer que utilize, gerencie ou administre dinheiro público deve prestar contas e justificar seu bom e regular emprego, conforme impõe o parágrafo único do artigo 70 da Constituição Federal c/c o artigo 93 do Decreto-lei nº 200/1967.

11. No caso em apreço, a defesa dos responsáveis não traz, com exceção do PCD 547/2006 (p. 10-45, peça 8 do TC 007.705/2005-8), prova de participação deles nos supostos eventos motivadores das viagens. O episódio torna-se mais censurável quando se considera que o Tribunal, mediante o subitem 2.1.1 do Acórdão nº 2.874/2003-Primeira Câmara, já havia determinado à Anvisa que, verbis:

‘adote medidas tendentes à anexação, aos processos de concessão de diárias, do cartão de embarque ou outro documento hábil a comprovar a data do efetivo retorno do servidor, bem como documentos probatórios (atas ou documentos das reuniões palestras seminários congressos encontros etc) da realização dos eventos motivadores dos pagamentos de diárias, nos mesmos moldes previstos na Decisão nº 777/2000-Plenário c/c a Portaria Ministerial nº 47, de 29 de abril de 2003’ [sem grifos no original]

12. A citada decisão foi publicada no DOU de 03/12/2003. Diante disso e das demais evidências apontadas pela unidade técnica, o Ministério Público entende que o Sr. Paulo Nunes e a Sra. Diriciara Garcia devem responder pelo recebimento de todas as diárias e passagens em que não haja documentos que demonstrem a participação desses responsáveis nos eventos descritos nos PCDs.

13. Diga-se, aliás, que esse mesmo entendimento foi acolhido pelo Tribunal no âmbito do TC 015.303/2005-6, que cuidou das contas da Anvisa relativas ao exercício de 2004.

14. Naquela oportunidade, o Tribunal, por meio do Acórdão nº 2.869/2008-Plenário, imputou débito ao Sr. Ricardo Oliva, diretor da entidade, em decorrência da realização de reiteradas viagens para a sua cidade de origem, em datas que incluíram os finais de semana, sem a devida comprovação do interesse público, o que incluiu a ausência dos documentos que ora são cobrados dos responsáveis.

15. Cabe ressaltar que o presente processo trata de contas anuais relativas ao exercício de 2005 e, no âmbito do TC 007.705/2005-8, foram apurados casos ocorridos em 2005 e 2006. Diante disso, o débito porventura imputado aos responsáveis, neste momento, deve se restringir aos atos do exercício sob exame, podendo os atos de 2006 serem levados às respectivas contas, cujo processo (TC 018.721/2007-6) encontra-se na 4ª Secex e ainda não recebeu instrução de mérito, de acordo com o Sistema Processus.

16. Com essas considerações, o Ministério Público opina no sentido de que as contas do Sr. Paulo Nunes e da Sra. Diriciara Garcia sejam julgada irregulares, com a condenação de ambos ao ressarcimento das despesas com diárias e passagens objeto dos PCD referenciados nas tabelas de p. 4-6 da peça 33 do TC 007.705/2005-8, restringindo-se aos deslocamentos efetuados em 2005, e aplicando aos responsáveis a multa prevista no artigo 57 da Lei 8.443/1992.

17. Tendo em vista a fragilidade na prestação de contas, o que configura a prática de ato com grave infração à norma, inclusive de matiz constitucional, e o fato de o casal não ter conseguido demonstrar o interesse público envolvido nas viagens realizadas, o que evidencia dano ao erário, esta procuradoria entende que a irregularidade das contas de ambos os responsáveis deve ser fundamentada nas alíneas ‘b’ e ‘c’ do inciso III do artigo 16 da Lei nº 8.443/1992.

18. Considerando a proposta de multa do artigo 57 da Lei Orgânica do TCU para a situação em análise, não há como subsistir, sob pena de se incorrer em bis in idem, a sugestão da unidade

técnica de também apenar o casal com a multa do artigo 58, inciso III, da mesma lei, pois os mesmos atos seriam objeto de dupla pena pecuniária.

19. Não obstante a restrição acima, as ocorrências apuradas são graves a ponto de merecer acolhida a proposta sustentada pelo titular da 4a Secex no despacho de fls. 1643/1645, vol. 7, no sentido de que o Tribunal, com fulcro no artigo 60 da Lei nº 8.443/1992, declare o Sr. Paulo Nunes e a Sra. Dirciara Garcia inabilitados para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal pelo período de cinco anos. (...)’ (grifos acrescidos)

111. Acrescente-se ao exposto acima o fato de a recorrente ter sido remunerada pelos serviços prestados. Nessa linha, esse argumento não se presta para descaracterizar o dano ao erário causado pelas diárias e passagens recebidas sem as devidas prestações de contas.

112. Ademais, quanto à alegação de *bis in idem*, cumpre informar ao recorrente que a penalidade a ele aplicada decorrente de sindicância tem caráter de sanção disciplinar que não se confunde com as atribuições constitucionais desta Corte de Contas de analisar e julgar as contas dos gestores públicos que gerenciam verbas públicas federais. Nessa linha, anui-se com a decisão vergastada, pois não se verificou a alegada sobreposição de penalidades.

113. Consideram-se, por fim, razoáveis e proporcionais as penalidades aplicadas, na medida em que a decisão recorrida ponderou a gravidade das condutas e as individualizou adequadamente.

114. Diante de todo o exposto, conclui-se pelo não provimento do recurso interposto pelo recorrente, devendo ser mantida a condenação a ele imposta.

CONCLUSÃO

115. Dessa forma, os argumentos apresentados pelos recorrentes não lograram êxito em reformar o Acórdão 1.465/2011 – TCU – Plenário, devendo este ser mantido em seus exatos termos.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

116. Em vista do exposto, eleva-se o assunto à consideração superior, propondo:

a) conhecer dos recursos de reconsideração interpostos pelos Srs. Franklin Rubinstein, Paulo Ricardo Santos Nunes, Dirciara Souza Cramer de Garcia e José Carlos Magalhães da Silva Moutinho, com amparo no art. 32, inciso I, e 33, da Lei 8.443/1992, para, no mérito, negar-lhes provimento mantendo em seus exatos termos o Acórdão 1.465/2011 – TCU – Plenário; e

b) comunicar aos recorrentes bem como aos demais interessados da decisão que vier a ser adotada.

TCU/Secretaria de Recursos, em 20/6/2012.

Érika de Araujo Almeida
Auditora Federal de Controle Externo
Matrícula 6487-4