



Processo Eletrônico TC-003.849/2011-2 (c/ 47 peças)
Tomada de Contas Especial

Excelentíssimo Senhor Ministro-Relator,

Trata-se de tomada de contas especial instaurada por força do Acórdão 80/2011 – Plenário, inserido na Relação 3/2011, Ata 2/2011, Sessão de 26.1.2011 (peça 5), em virtude de irregularidades apuradas no Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial – Departamento Regional no Estado do Paraná – Senac/PR, relativas a pagamentos de salários a diversos empregados, sem a devida contraprestação laboral.

Esta TCE trata, especificamente, da sr^a. Sandra Marques Prado, contratada pelo Senac/PR para o cargo de Orientador Técnico “E”, a qual, conforme verificado por esta Corte, recebeu indevidamente salários no período de 1º.11.1995 a 2.2.1998 (peça 1, p. 7).

No âmbito deste Tribunal, a Secex/PR, de início, promoveu a citação solidária da sr^a. Sandra Marques Prado e dos gestores responsáveis pela sua contratação, srs. Abrão José Melhem e Cláudio Roberto Barancelli, respectivamente, ex-Presidente do Conselho Regional e ex-Diretor Regional do Senac/PR (peças 13 a 15).

Em resposta, os responsáveis apresentaram defesas acostadas às peças 24 e 25.

Quanto aos srs. Abrão José Melhem e Cláudio Roberto Barancelli, entendeu-se que devem ser excluídos do rol de responsáveis desta TCE, pois apenas efetuaram a contratação da sr^a. Sandra Marques Prado.

Sendo assim, foi realizada nova citação solidária, desta feita, da empregada com os srs. Frederico Nicolau Eduardo Wiltemburg e Érico Mórbi, respectivamente, ex-Presidente do Conselho Regional e ex-Diretor Regional do Senac/PR, por terem autorizado os pagamentos indevidos de salários. Na ocasião, aquela beneficiária dos valores foi informada sobre os novos responsáveis solidários, sobre o aproveitamento de sua defesa anterior e sobre a oportunidade do envio de documentação complementar, caso lhe interessasse (peças 34 a 36).

As defesas, acostadas às peças 24 e 40 a 42, mereceram exame pela Secex/PR, que se pronunciou, em uníssono e no essencial, no sentido de (peças 44 a 46):

a) acatar as alegações de defesa apresentadas pelos srs. Abrão José Melhem e Cláudio Roberto Barancelli e excluir sua responsabilidade nestas contas especiais;

b) rejeitar as alegações de defesa apresentadas pela sr^a. Sandra Marques Prado e pelos srs. Frederico Nicolau Eduardo Wiltemburg e Érico Mórbi;

c) julgar irregulares as suas contas, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea “c”, e 19, *caput*, da Lei 8.443/1992, e condená-los, solidariamente, ao pagamento do débito apurado nos autos (vide valores e datas de ocorrência à peça 44, item 91);

d) aplicar à sr^a. Sandra Marques Prado a multa prevista nos arts. 19, *caput*, e 57 da Lei 8.443/1992;

e) autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992;

f) remeter cópia da integralidade do acórdão que sobrevier à Procuradoria da República no Estado do Paraná, com fulcro no § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992.



II

O Ministério Público aquiesce, no essencial, ao encaminhamento alvitrado pela Secex/PR.

Rememorando, esta Corte de Contas, em sede de denúncia (TC-013.817/1997-3), apurou que diversos empregados do Senac/PR recebiam salários sem trabalhar. Assim, por meio da Decisão 617/1998 – Plenário, determinou que o ente se abstinhasse de efetuar novos pagamentos àqueles funcionários.

Por ocasião do julgamento das contas anuais do Senac/PR, relativas ao exercício de 1997 (TC-550.147/1998-5), o TCU prolatou o Acórdão 555/2003 - 2ª Câmara, mediante o qual determinou àquele ente que adotasse providências com vistas a recuperar os valores indevidamente pagos (peça 3).

Em atendimento à deliberação *supra*, o Senac/PR formou grupo de trabalho para apurar os fatos, quantificar os salários pagos indevidamente e indicar os responsáveis (peça 1).

Já por meio do Acórdão 80/2011 - TCU - Plenário (peça 5), proferido nos autos de monitoramento instaurado para verificar se a determinação constante no Acórdão 555/2003 - 2ª Câmara foi devidamente cumprida (TC-019.123/2009-9), esta Corte determinou a formação de processos apartados de tomada de contas especial para cada um dos 14 empregados do Senac/PR ali relacionados, dentre eles a srª. Sandra Marques Prado.

Ao ver do Ministério Público, os ilícitos apurados no Senac/PR a partir de denúncia apresentada a este Tribunal ostentam extrema gravidade e encontram-se bem demonstrados nos processos e nos julgados que cuidaram da matéria no âmbito desta Corte. A propósito, veja-se o seguinte trecho do relatório da mencionada Decisão 617/1998 – Plenário, sobre os achados da inspeção realizada pela Secex/PR:

“Tratam os autos de Denúncia a respeito de irregularidades praticadas na gestão do Presidente do Conselho Regional do Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial no Estado do Paraná - SENAC/PR, Sr. Frederico Nicolau Eduardo Wiltemburg. Os fatos constantes da peça acusatória receberam tratamento adequado pela SECEX/PR e foram objeto da instrução de fls. 531 a 541, a qual adoto como relatório, transcrevendo-a a seguir: ‘Trata-se de denúncia apresentada contra a Administração Regional do SENAC no Paraná, que deu origem à Inspeção realizada no período de 03 a 14.11.97. O relatório de fls. 61/71-A apontou, essencialmente, as irregularidades resumidas a seguir: a) pagamento de salário mensal a 14 pessoas, sem que as mesmas prestem serviços ao SENAC/PR; (...)

(...)

5. Passarei a analisar, inicialmente, as respostas às audiências de fls. 366/369, dos dirigentes do SENAC/PR, Sr. Frederico Wiltemburg, Presidente, e Érico Mórbi, Diretor Geral, que apresentaram, às fls. 413/446, razões de justificativas idênticas para todos os itens questionados:

‘1.1 - ao pagamento de salário mensal às pessoas a seguir identificadas, sem que as mesmas prestem serviços efetivos ao SENAC/PR...’ (...)

6. Afirmam os responsáveis que 'sete dos funcionários indicados atuavam em unidades que assessoravam a Direção Regional (COMAC, SEGE e GRINF)... para a qual faziam serviços de elaboração de discursos, mensagens, notas para a imprensa, texto de ofícios e memoriais, contatos com parlamentares ...'. Estes funcionários estão



formalmente lotados em unidades que possuem atribuições específicas (Coordenadoria de Marketing e Comunicações - COMAC, Secretaria Geral - SEGE, e Grupo de Informatização - GRINF) e um responsável direto. O fato de prestarem serviços de assessoria à Presidência e à Direção Geral poderia tratar-se, simplesmente, de desvio de função ou de atribuições. **No entanto, durante os trabalhos, constatamos que eles não são conhecidos pelos colegas de trabalho, e nem sequer pela sua chefia imediata, que forneceu uma listagem dos funcionários lotados no seu setor (fl. 129), inclusive os que executam serviços externos, e onde não estão incluídos os nomes relacionados no quadro de fl. 366. (...)**

(...)

(...) **peças listadas naquele quadro, Srs. Doraid Bark - Auxiliar de Escritório, Maria Esther Senff Lamoglia - Secretária Auxiliar, e Reginaldo Felício Piekarski - Auxiliar Administrativo, que não são conhecidos pela Gerente e nem pelos demais funcionários do CDP/1, não estão lotados na UNIMO, e não estão incluídos na relação de empregados do setor.**

8. A situação das pessoas lotadas na Gerência de Tecnologia Educacional, Srs. Lauro Cezar Levandoski, Auxiliar de Escritório, Léa Lerner Heilborn, Assistente Administrativa, Roberto Assad Kudri Fadel, Assistente Técnico, e Sidney Morgnestern, Auxiliar Administrativo, é similar à supracitada, pois não constam da lista de nomes do departamento, fornecida pelo Gerente, Sr. Cícero Isolani de Souza (fl. 128), e não são conhecidas por ninguém na instituição.

9. Cabe ressaltar que as pastas funcionais dessas pessoas não possuem registros regulares, como férias, licenças, e demais anotações. Enquanto as pastas dos funcionários que comparecem ao serviço estão abarrotadas de documentos e assentamentos que registram o seu histórico funcional, as daqueles constantes do quadro de fl. 366 contêm apenas a Ficha de Registro de Empregado e poucos documentos irrelevantes (fls. 541/562).

10. Além do exposto acima, convém relatar que, durante a realização da inspeção, no contato mantido com os trabalhadores dos diversos setores, verificou-se que todos têm conhecimento da existência de funcionários 'fantasmas' na entidade, e sentem-se indignados, conforme relatos, pelo fato de que alguns desempenham suas tarefas com zelo, dedicam-se ao serviço, e têm seus horários controlados, enquanto outros recebem salário mensal sem que façam nada em troca, pela instituição, e nem sequer se fazem conhecer. Apesar do mal-estar gerado pela situação, não se atrevem a reagir, por temerem pelo próprio emprego. Esta informação, apesar de subjetiva, é relevante por configurar a situação encontrada durante o desenvolvimento dos trabalhos.

11. Pelo exposto, e tendo em vista que não foram apresentadas evidências efetivas de serviços prestados pelos funcionários em questão, entendo que as justificativas não elidiram a irregularidade apontada.” (destaques acrescidos)

Registre-se que o grupo de trabalho criado pelo Senac/PR, da mesma forma que este Tribunal, concluiu pela existência dos 14 servidores “fantasmas”, dentre eles a sr^a. Sandra Marques Prado.

Segundo entendimento jurisprudencial desta Corte, os relatórios de auditoria/inspeção contam com presunção de veracidade e legitimidade, a qual só pode ser descaracterizada mediante a



apresentação de prova robusta em contrário (v.g. Acórdãos 1.891/2006 - Primeira Câmara e 510/2005 - Segunda Câmara), o que não foi feito no presente caso.

De fato, as defesas ofertadas pelos responsáveis nestas contas especiais não tiveram, como supedâneo, elementos comprobatórios consistentes e suficientes, hábeis a elidir, de forma inequívoca, as irregularidades a eles imputadas nos autos.

Os escassos documentos ora aduzidos são irrelevantes para comprovar que a sr^a. Sandra Marques Prado efetivamente trabalhou à época. Remanescem, pois, incontroversos os fatos ilícitos e o dano apurados nos autos.

Não merece acolhida a arguição de cerceamento de defesa. Conforme assente na jurisprudência desta Corte de Contas, *“a garantia ao direito à ampla defesa e ao contraditório se dá, nos termos do due process of law, na fase externa da tomada de contas especial, que se inicia com a autuação do processo junto a este Tribunal e finda com o julgamento.”* (Acórdão 2.329/2006 – 2^a Câmara). No caso, o principal meio requerido, nos processos de TCE, para o exercício da ampla defesa e do contraditório, qual seja, a citação no âmbito desta Corte de Contas, foi corretamente atendido. Tiveram, pois, os responsáveis oportunidade de se manifestar nos autos e de apresentar as alegações e os documentos que entenderam necessários à sua defesa.

Demais disso, não há que se falar em prescrição do débito, ante a evolução e a pacificação jurisprudencial a respeito do tema. O TCU, com espeque em deliberação do Supremo Tribunal Federal, consolidou sua jurisprudência no sentido de que, a teor do disposto no art. 37, § 5º, da Constituição/1988, as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis (Súmula 282).

Não merece prosperar, também, o pleito de indicação de testemunhas com vistas a confirmar a efetiva contraprestação de serviços pela empregada, uma vez que o rito processual desta Corte não prevê a hipótese de prova testemunhal. A respeito, o art. 162, *caput*, do Regimento Interno/TCU estabelece que: *“As provas que a parte quiser produzir perante o Tribunal devem sempre ser apresentadas de forma documental, mesmo as declarações pessoais de terceiros”*.

Quanto à responsabilidade pelo ressarcimento do prejuízo ao erário, de acordo com o art. 16, § 2º, da Lei 8.443/1992, devem arcar, solidariamente, com o dano apurado tanto o agente público que praticou o ato irregular quanto o terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo haja concorrido para o seu cometimento.

No caso vertente, a sr^a. Sandra Marques Prado responde pelo débito por ter se beneficiado dos salários pagos pelo Senac/PR sem a devida contraprestação laboral.

Já os dirigentes do Senac/PR, porque, na qualidade de Presidente e de Diretor, ou seja, como integrantes do ápice de sua cadeia decisória, tinham a obrigação de aferir se os atos administrativos e as despesas por eles autorizadas/pagas em seus respectivos períodos de gestão estavam em conformidade com o ordenamento jurídico vigente, não podendo exercer um papel meramente figurativo.

Se permitiram os dispêndios irregulares, agiram, no mínimo, de forma desidiosa e com incúria no trato com recursos públicos, quando lhes era exigida conduta diversa. Assim, atraíram para si a responsabilidade por sua atuação temerária. Tivessem eles exercido com zelo e eficiência suas funções, poderiam ter obstado a ilicitude e o consequente dano ao erário.

Registre-se que, eventual delegação de competência não exime os gestores da responsabilidade pelos atos ilícitos praticados, cabendo a eles escolher bem seus subordinados e exercer o poder-dever de fiscalização de seus atos, sob pena de responder por *culpa in eligendo* e *culpa in vigilando*.

Com efeito, está assente no voto condutor do Acórdão 1.088/2004 – Plenário que, *“se é certo que as atividades estatais, em virtude da sua abrangência e complexidade, não poderiam ser*



realizadas sem a distribuição de competências entre os diversos agentes públicos, não menos certo é o dever de acompanhamento, pela autoridade hierarquicamente superior, das atividades delegadas”.

Frisou-se, ainda, no mesmo aresto, com amparo na doutrina administrativa, que “o instituto da delegação é uma manifestação da relação hierárquica que transfere atribuições ao agente delegado, mas não exime o autor da delegação do dever de acompanhar os atos praticados. Isso porque as prerrogativas e os poderes do cargo, tais como a delegação e a supervisão, não são conferidos em caráter pessoal ao agente público, mas sim para o bom desempenho de seu papel institucional, sendo, portanto, irrenunciáveis”.

Ainda nos termos da jurisprudência deste Tribunal, “cabe ao gestor comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos colocados sob sua responsabilidade”, ou seja, “em matéria de gestão de recursos públicos, o ônus da prova é invertido. Assim, para que não haja condenação em débito, deve o responsável colacionar aos autos provas convincentes e robustas de que os dispêndios obedeceram aos princípios da legalidade, legitimidade e economicidade, entre outros” (v.g., Acórdãos 982/2008 – 2ª Câmara e 1.518/2008 – 1ª Câmara), o que, como visto, não foi feito no caso vertente.

Por derradeiro, cabe analisar se está caracterizada a boa-fé. Prevalece na jurisprudência desta Corte o entendimento de que a “boa-fé do responsável deve ser objetivamente analisada e provada no caso concreto, considerando-se a prática efetiva e as consequências de determinado ato à luz de um modelo de conduta social, adotada por um indivíduo leal, cauteloso e diligente” (Acórdão 2.414/2006 – 1ª Câmara).

Sobre a questão, por pertinente, vale transcrever excerto do voto condutor do Acórdão 511/2005 – 1ª Câmara:

*“7. No tocante à sustentação do recorrente de que não se pode afirmar que não houve demonstração de boa-fé, data venia, comungo do entendimento segundo o qual **a boa-fé não pode ser simplesmente presumida, devendo ser objetivamente analisada em cada caso concreto.** Entendo, ainda, que a ausência de caracterização de boa-fé não deve implicar, necessariamente, a existência de má-fé.*

8. Essa conclusão decorre do mesmo raciocínio adotado pelo Tribunal no TC 000.476/1999-4, relatado pelo Ministro Marcos Vinícios Vilaça, referente à Tomada de Contas Especial (cf. Acórdão 213/2002, in Ata 9/2002), cabendo, por pertinente, transcrever o seguinte trecho do Voto de Sua Excelência, por definir, com propriedade, o sentido da norma constante do art. 12, § 2º, da Lei 8.443/1992:

‘A noção clássica de boa-fé subjetiva vem cedendo espaço à sua face objetiva, oriunda do direito e da cultura germânica, e que leva em consideração a prática efetiva e as consequências de determinado ato à luz de um modelo de conduta social, adotada por um homem leal, cauteloso e diligente, em lugar de indagar-se simplesmente sobre a intenção daquele que efetivamente o praticou.

Devemos, assim, examinar, num primeiro momento, diante de um caso concreto e nas condições em que o agente atuou, qual o cuidado exigível de uma pessoa prudente e de discernimento. Assim o fazendo, encontraremos o cuidado objetivo necessário, fundado na previsibilidade objetiva. Devemos, a seguir, comparar esse cuidado genérico com a conduta do agente, intentando saber se a conduta imposta pelo dever genérico de cuidado harmoniza-se com o comportamento desse agente. A resposta negativa leva à reprovabilidade da sua conduta, à culpa e, enfim, à não caracterização da boa-fé objetiva.

(...)



Ouso concluir que analisar a chamada boa-fé subjetiva é, *mutatis mutandis*, investigar a existência de dolo e, em consequência, a má-fé. Entretanto, **a não comprovação da má-fé, dando ensejo à configuração da boa-fé subjetiva, não implica, necessariamente, a existência de boa-fé objetiva, vinculada esta à ausência de culpa, e não de dolo, como ocorre com aquela. Vale frisar que a boa-fé objetiva e a culpa estão, na verdade, associadas a uma compreensão mediana, isto é, do homem médio - prudente e diligente -, e a descaracterização de uma significa a constatação da outra.**

A boa-fé, sob esse novo enfoque, deixa de ser simplesmente presumida, vez que a conduta, a partir de então, deverá ser objetivamente analisada. Não se pode perder de perspectiva que o agente exterioriza, em si, o dolo, ao passo que a culpa, em sentido estrito, deve ser atestada, comprovada e fundamentada pelo intérprete, não se admitindo presunção quanto à sua inexistência.’

9. Com esse mesmo fundamento, proferi Proposta de Deliberação que foi condutora do Acórdão 248/2002 - Primeira Câmara, proferida no TC 474.095/1994-0, que tratou de Tomada de Contas Especial.

10. Ante o exposto, e tendo em vista que no caso em exame não há elementos nos autos capazes de conduzir este Tribunal de Contas da União ao juízo de que tenha havido boa-fé na gestão dos recursos, entendo que também esse argumento do responsável não deve ser aceito.” (destaques acrescidos)

No presente caso, não foi apresentado elemento fático algum capaz de fundamentar suposto reconhecimento da boa-fé dos responsáveis. Ao contrário, não há como reconhecer a sua boa-fé diante dos graves ilícitos apurados, consistentes na verificação de que a empregada, embora tenha recebido salários por parte do Senac/PR, não trabalhou, bem como de que os dirigentes desta entidade não exerceram com zelo e eficiência suas funções e, agindo, no mínimo, com desídia, permitiram a ocorrência das irregularidades.

III

Ante o exposto, manifesta-se o Ministério Público de acordo com a proposição da Secex/PR, consignada à peça 44.

Brasília, em 24 de setembro de 2012.

Júlio Marcelo de Oliveira
Procurador