Processo: TC 044.058/2012-8
Natureza: Representação
Entidade: Universidade Federal da Paraíba
Interessado: Fundação José Américo

Sumário: recebimento de diversos documentos, solicitando suspensão de medida cautelar. Improcedência. Necessidade de aclarar efeitos da medida acautelatória, ora atacada.

Trata-se de análise de documentação ofertada pela Reitoria da Universidade Federal da Paraíba, carreando pedido de afastamento dos efeitos da medida cautelar exarada no TC 044.058/2012-8, que determinou a imediata suspensão de **repasses de recursos federais para a Fundação José Américo**, nos termos do art. 276 do Regimento Interno, pelos motivos de fato, a seguir analisados.

DA DOCUMENTAÇÃO OFERTADA PELA REITORIA DA UFPB

2. Por meio do Ofício nº 474/R/GR, de 04/12/2012 (fl. 01, Documento nº 86), a recém empossada Reitora da Universidade Federal da Paraíba (UFPB), Sr.^a Margareth de Fátima Formiga Melo Diniz, encaminhou à essa Unidade Técnica manifestação oriunda da Fundação José Américo (FJA), formulada por meio do Ofício FJA/GAB nº 516, de 30/11/2012 (fls. 02/04, Documento nº 86), tendo por objeto medida cautelar exarada pelo Exmo. Ministro José Jorge, no TC 044.058/2012-8, tratando de irregularidades graves relacionadas à aplicação de recursos federais carreados àquela Fundação, por força de convênios firmados com a UFPB.

3. Em síntese, este último documento, da lavra do Sr. Victor Vieira de Melo Oliveira, na condição de Diretor Adjunto da FJA, relata que:

3.1. o Tribunal de Contas da União teria adotado medida cautelar nos autos acima suscitados, no sentido de determinar à UFPB a suspensão de repasses de recursos federais à Fundação José Américo, em face de diversas observadas na execução de convênios firmados entre aquelas entidades;

3.2. não obstante, o gestor daquela Instituição, responsável à época pela consecução dos fatos inquinados que ensejaram à adoção da referida medida cautelar (Sr. Eugênio Pacelli Trigueiro Pereira) teria sido afastado de suas funções de Diretor Executivo da Fundação José Américo, em 26/10/2012. Nesse sentido, fez juntada de cópia do ato de nomeação (Portaria R/GR/Nº 164/2009, de 09/02/2009) e exoneração (Portaria R/GR/Nº 1440, de 26/10/2012) do Sr. Eugênio Pacelli Trigueiro Pereira de suas funções junto à FJA (fls. 05/06, Documento nº 86), motivo pelo qual entendia não haver mais os riscos indigitados na peça de representação contida no TC 044.058/2012-8;

3.3. ademais, a Fundação José Américo manteria diversos contratos e convênios em plena vigência com a UFPB, dentre eles contrato de prestação de serviços continuados com o Hospital

Universitário Lauro Wanderley ou ainda com a própria UFPB, tendo por objeto o fornecimento de mão de obra destinada à produção, higienização e distribuição de alimentos junto ao Restaurante Universitário do Campus I, localizado em João Pessoa/PB, asseverando que se não retomado os repasses interrompidos pela medida cautelar em tela, aquela Fundação não terá condições de adimplir os salários dos empregados vinculados aos objetos contratados;

3.4. além dos contratos de prestação de serviços diretamente firmados entre a UFPB e a FJA, aquele interlocutor, haveria outros, a exemplo do Contrato nº 041/2010, tendo por objeto a implantação do Instituto do Desenvolvimento do Estado da Paraíba, que nesse caso, possuiria medições referentes a serviços efetivamente prestados, havendo a necessidade de se efetivarem os correspondentes pagamentos a seus fornecedores;

3.5. a FJA estaria envidando todos os esforços no sentido de ingressar com as correspondentes ações judiciais em desfavor do ex-gestor daquela Fundação, Sr. Eugênio Pacelli Trigueiro Pereira, com o fito de buscar reparação ao dano por ele causado àquela instituição, motivo pelo qual, em face de todo o exposto, solicitou providências daquela Reitoria, no sentido de que fosse suspensa a repisada medida cautelar exarada pelo Relator, Exmº Ministro José Jorge, viabilizando o adimplemento das obrigações derivadas de contratos e/ou convênios firmados entre aquela Fundação e a UFPB;

3.6. por derradeiro e em contrapartida à suspensão da medida cautelar em comento, aquela Fundação se comprometeria em apresentar, no prazo de 10 (dez) dias após o recebimento dos suscitados repasses, a comprovação de pagamento aos fornecedores e folhas de pagamento relativo aos contratos de fornecimento de mão de obra.

4. Em seu desiderato, aquele Diretor da Fundação José Américo fez juntada de cópia dos seguintes documentos:

4.1. Contrato UFPB/PU Nº 042/2009 (fls. 07/15, Documento nº 86), assinado entre a UFPB e a Fundação José Américo, tendo por objeto a disponibilização de mão de obra destinada á produção e distribuição de alimentos junto ao Restaurante Universitário do Campus I, localizado em João Pessoa/PB, em 07/07/2009. O referido contrato teria vigência de 12 (doze) meses, a contar de 18/07/2009, consoante o disposto em sua CLÁUSULA QUINTA: DA DURAÇÃO DO CONTRATO;

4.2. Termo de Homologação do Pregão Eletrônico nº 006/2009 (fl.16, Documento nº 86), promovido pela UFPB, destinado à contratação de empresa ou entidade congênera e que atendesse ao objeto suscitado no Contrato UFPB/PU Nº 042/2009, constando como vencedora a Fundação José Américo (FJA), pelo custo total de R\$ 703.821,98;

4.3. Termo Aditivo UFPB/PU/Nº 099/2010 (fls. 17/18, Documento nº 86), assinado em entre a UFPB e a Fundação José Américo, tendo por objeto prorrogar a vigência do Contrato UFPB/PU/Nº 042/2009 (1º Termo Aditivo) por mais 10 (dez) meses, a contar de 17/07/2010;

4.4. Termo Aditivo UFPB/PU/Nº 117/2010 (fls. 19/22, Documento nº 86), assinado em entre a UFPB e a Fundação José Américo, tendo por objeto alterar o Contrato UFPB/PU/Nº 042/2009 (2º Termo Aditivo), acrescentando o número de funcionários a serem contratados pela FJA. O referido Termo Aditivo foi assinado em 17/08/2010;

4.5. Termo Aditivo UFPB/PU/Nº 065/2011 (fls. 23/24, Documento nº 86), assinado em entre a UFPB e a Fundação José Américo, tendo por objeto prorrogar a vigência do Contrato UFPB/PU/Nº 042/2009 (3º Termo Aditivo) por mais 12 (doze) meses, a contar de 12/05/2011. O referido Termo Aditivo foi assinado em 11/05/2011;

- 4.6. Termo Aditivo UFPB/PU/Nº 116/2011 (fls. 25/27, Documento nº 86), assinado em entre a UFPB e a Fundação José Américo, tendo por objeto alterar o Contrato UFPB/PU/Nº 042/2009 (4º Termo Aditivo) acrescentando o número de funcionários a serem contratados pela FJA. O referido Termo Aditivo foi assinado em 13/07/2011;
- 4.7. Termo Aditivo UFPB/PU/Nº 007/2012 (fls. 28/30, Documento nº 86), assinado em entre a UFPB e a Fundação José Américo, tendo por objeto alterar o Contrato UFPB/PU/Nº 042/2009 (5º Termo Aditivo) acrescentando o número de funcionários a serem contratados pela FJA. O referido Termo Aditivo foi assinado em 31/01/2012;
- 4.8. Termo Aditivo UFPB/PU/Nº 073/2012 (fls. 31/32, Documento nº 86), assinado em entre a UFPB e a Fundação José Américo, tendo por objeto prorrogar a vigência do Contrato UFPB/PU/Nº 042/2009 (6º Termo Aditivo) por mais 12 (doze) meses, a contar de 12/05/2012. O referido Termo Aditivo foi assinado em 11/05/2012;
- 4.9. Termo Aditivo UFPB/PU/Nº 144/2012 (fls. 33/35, Documento nº 86), assinado em entre a UFPB e a Fundação José Américo, tendo por objeto promover o reequilíbrio econômico financeiro dos valores pactuados no Contrato UFPB/PU/Nº 042/2009 (7º Termo Aditivo). O referido Termo Aditivo foi assinado em 27/08/2012;
- 4.10. Contrato nº 01/2011 (fls. 36/39, Documento nº 86), bem como seu extrato (fl. 40, Documento nº 86), assinado em caráter emergencial entre o UFPB/Hospital Universitário Lauro Wanderley e a Fundação José Américo, tendo por objeto viabilizar apoio às atividades assistenciais desenvolvidas nas unidades de internação daquele hospital, com vigência de 180 (cento e oitenta) dias, no período entre 01 de janeiro a 30 de junho de 2011. Consoante a documentação apresentada, tal contrato teria sido assinado em 28/12/2010 (fl. 39, Documento nº 86);
- 4.11. Contrato nº 09/2011 (fls. 41/46, Documento nº 86), bem como seu extrato (fl. 47, Documento nº 86), assinado em caráter emergencial entre o UFPB/Hospital Universitário Lauro Wanderley e a Fundação José Américo, tendo por objeto viabilizar apoio às atividades assistenciais desenvolvidas nas unidades de internação daquele hospital, com vigência de 180 (cento e oitenta) dias, no período entre 01 de julho a 31 de dezembro de 2011. Consoante a documentação apresentada, tal contrato teria sido assinado em 01/07/2011 (fl. 46, Documento nº 86);
- 4.12. Contrato nº 01/20121 (fls. 48/53, Documento nº 86), bem como seu extrato (fl. 54, Documento nº 86), assinado em caráter emergencial entre o UFPB/Hospital Universitário Lauro Wanderley e a Fundação José Américo, tendo por objeto viabilizar apoio às atividades assistenciais desenvolvidas nas unidades de internação daquele hospital, com vigência de 180 (cento e oitenta) dias, no período entre 01 de janeiro a 30 de junho de 2012. Consoante a documentação apresentada, tal contrato teria sido assinado em 01/01/2012 (fl. 54, Documento nº 86);

Análise

5. Visando contextualizar a deliberação exarada por essa Corte de Contas, em sede de cautelar, reproduzimos o teor do Despacho do Relator, Exm.º Ministro José Jorge, de 19/11/2012, acerca da matéria controversa:

“Preliminarmente, verifico que a presente Representação preenche os requisitos de admissibilidade previstos para o seu conhecimento.

*No tocante ao mérito, observo que os fatos apontados no trabalho de fiscalização do Tribunal são graves e revelam **completo desmando na gestão de recursos federais pela Fundação José Américo**, consistente principalmente em movimentações indevidas nas contas específicas de*

convênios. Em que pese a Universidade Federal da Paraíba noticiar a adoção de providências a respeito, faz-se necessário evitar a ocorrência de novos danos ao erário.

Sendo assim, em juízo de cognição sumária, entendo que assiste razão aos pareceres.

*Nesses termos, uma vez presentes indícios de fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio (fumus boni juris), bem assim risco de ineficácia da decisão de mérito (periculum in mora), adoto medida cautelar e determino à Universidade Federal da Paraíba - UFPB que faça suspender de imediato **os repasses de recursos federais para a Fundação José Américo**, nos termos do art. 276 do Regimento Interno.*

Ato contínuo, determino à Secex/PB que promova a oitiva da Universidade Federal da Paraíba - UFPB, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, preste esclarecimentos/informações e encaminhe documentos a respeito dos fatos descritos nesta representação e sintetizados nos itens de 45.4.1 a 45.4.8 da instrução da unidade técnica.

Autorizo, outrossim, a oitiva da Fundação para, caso queira, se manifeste sobre as questões abordadas nestes autos.

Acolho, ainda, a proposta de ciência ao Ministério Público Federal e ao Ministério Público do Estado da Paraíba, ante a natureza dos achados e o trabalho conjunto TCU-MPF de fiscalização nas relações das universidades federais com suas fundações de apoio, em desenvolvimento no âmbito do TC-037.447/20114.

Por fim, autorizo a expedição de notificação à UFPB por meio de fac-símile e/ou mensagem eletrônica, objetivando a celeridade requerida no presente caso, bem como o encaminhamento de cópia integral deste processo, bem como do presente despacho, àquela entidade e à Fundação José Américo, para subsidiar as manifestações requeridas.” (grifamos)

6. Pelo teor da medida cautelar exarada, mostra-se imperioso destacar que a suspensão ocorrida teria como destinatárias as transferências de recursos federais carreadas à Fundação José Américo, por força de avenças firmadas entre aquela instituição e a Universidade Federal da Paraíba, próprias de convênio e/ou instrumento congênere, não se destinando a pagamentos derivados de contratos administrativos firmados diretamente entre a UFPB e a Fundação José Américo.

7. Em verdade, o interlocutor da Fundação José Américo suscitou a necessidade de suspensão da medida acautelatória exarada em defesa do erário federal, ao motivo de que contratos de prestação de serviço, firmados diretamente entre a UFPB e aquela Fundação sofreriam interrupção, uma vez que haveria a suspensão das transferências de recursos necessários ao pagamento de funcionários terceirizados contratados por essa última, para prestarem serviços àquela Instituição Federal de Ensino Superior, a exemplo dos Contratos UFPB/PU/Nº 042/2009 e nº 01/20121. Tal tese não pode prosperar.

8. Dessa feita, tais avenças se constituem em contratos administrativos, de natureza sinalagmática (obrigações recíprocas e/ou bilaterais), em que a contraprestação do contratante, em pagar o preço pactuado, decorre do cumprimento do objeto avençado (no caso em tela, fornecimento de mão de obra), pelo contratado. Trata-se da convergência de interesses opostos (contratante em receber o objeto avençado e contratado em receber o preço pactuado), por força de manifestação escorreita da vontade dos contratantes. Os valores transferidos ao contratado se destinam à retribuição ajustada pela consecução do objeto pactuado.

9. De modo distinto, convênios são avenças firmadas entre duas ou mais partes e que, compartilhando de interesses comuns, reúnem esforços na concretização do objeto almejado. Nesse caso, não se observa interesses contrapostos, mas interesses comuns, que convergem à afixação da

parcela de participação de cada parte (conveniente e concedente), na concretização do objeto daquela avença.

10. Assim, no que tange aos contratos administrativos firmados diretamente entre a UFPB, como contratante, e a Fundação José Américo, como contratada – a exemplo do fornecimento de mão de obra, objeto dos Contratos UFPB/PU/Nº 042/2009 e nº 01/20121, destacando-se que a FJA figuraria como “empresa interposta”, constituindo-se na verdadeira empregadora dos funcionários colocados à disposição da entidade contratante (UFPB), que assumiria a posição de “tomadora de serviços” – os recursos financeiros associados aos pagamentos contrapostos à correta e adequada prestação de serviços jamais poderiam ser entendidos como “transferências de recursos federais”, pois derivados de obrigação contratual efetivamente adimplida pelo contratado (FJA), restando ao contratante (UFPB) adimplir com sua contraprestação, qual seja, pagar a fatura corretamente liquidada. Em verdade, os recursos repassados ao contratado, se cumprida fielmente sua obrigação, a ele pertence, sendo sua retenção pelo contratante indevida e injusta, a priori.

11. Portanto, tratando-se de contrato administrativo, firmado diretamente entre a UFPB, como contratante, e a Fundação José Américo, como contratada, não se vislumbra a possibilidade da incidência dos efeitos da medida cautelar suscitada, desnaturando o temor asseverado pela Diretoria Adjunta daquela Fundação, uma vez que a medida acautelatória se destinou a prevenir possíveis danos causados pela má gestão dos recursos federais que foram confiados à Fundação José Américo, por meio de convênios firmados com aquela Instituição Federal de Ensino Superior, cabendo destacar ser duvidosa a atuação de uma fundação - conjunto de bens destacado do patrimônio de seu criador, destinados à consecução de determinado fim, porém, sem ter por finalidade a obtenção de lucro – ainda que privada, em seara própria de empresa – atividade de produção de bens e/ou prestação de serviços, de forma profissional, visando a obtenção de lucro.

12. Pelos motivos acima expostos, entende-se desprovido de razoabilidade o pedido de suspensão da medida cautelar indigitada, com fundamento de suspensão de contratos administrativos firmados entre aquelas instituições, uma vez que os efeitos da medida cautelar indigitada se dirigiriam a outro tipo de avença, distinta de contratos administrativos, como no caso dos Contratos UFPB/PU/Nº 042/2009 e nº 01/20121.

13. Assim, qualquer interrupção dos serviços derivados de contratos administrativos diretamente firmados entre aquelas entidades, por parte da Fundação José Américo, será tida como ilegítima, subexistindo responsabilidade contratual àquela contratada, podendo ser decretada, como última consequência, sua inidoneidade para contratar com a Administração Pública. De igual modo, o não adimplemento dos correspondentes pagamentos por prestações de serviços corretamente liquidadas, pela UFPB, enseja sua responsabilização, em face de seu enriquecimento ilícito.

14. Tratamento diverso deve ser dado aos contratos firmados pela Fundação José Américo com terceiros, objetivando a concretização de convênios firmados entre aquela Instituição e a UFPB. Esses deverão sofrer os efeitos da medida acautelatória exarada por essa Corte de Contas.

15. Pelos motivos apresentados na peça de Representação e ratificados no Despacho do Relator, as transferências de recursos federais entre aquelas instituições, visando fomentar a execução de objetos de convênios por elas firmados, deveriam ser suspensas exatamente em face dos desmandos cometidos pela Fundação José Américo na gestão da coisa pública, não sendo suficiente apenas a exoneração de seu gestor maior, Sr. Eugênio Pacelli Trigueiro Pereira, ou ainda a mudança da gestão daquela Instituição Federal de Ensino, para se assegurar que as práticas inquinadas, que resultaram em dano preliminarmente configurado pela equipe de fiscalização, passem a não mais ocorrer.

16. Em verdade, as irregularidades identificadas somente ocorreram, a uma, porque a Fundação José Américo, além de sua má gestão, não cumpria o seu dever de prestar contas dos recursos que lhe foram confiados; a duas, pela ausência de cobrança da apresentação, pela UFPB,

das respectivas prestações de contas dos recursos federais transferidos àquela Instituição, não havendo qualquer outra informação que possa incutir a ideia de que o estado de risco, reconhecido como grave e de elevado risco ao erário federal, tenha sido afastado, não havendo nos autos motivos racionalmente válidos para o afastamento da medida cautelar, ora atacada.

17. Dessa feita, entende-se ser necessário aclarar àquela Instituição Federal de Ensino Superior a não incidência da deliberação exarada por essa Corte de Contas, no que tange aos contratos administrativos firmados diretamente entre a Universidade Federal da Paraíba e a Fundação José Américo, uma vez que aquela medida acautelatória se destinou a prevenir possíveis danos causados pela má gestão dos recursos federais que foram confiados à Fundação José Américo, por meio de convênios firmados com aquela Instituição Federal de Ensino Superior, mantendo-se, no mais, os exatos termos da medida em comento.

PROPOSTA

18. Em virtude da análise minuciosa da documentação ofertada pela Reitoria da Universidade Federal da Paraíba, entende-se que restou comprovado inexistirem motivos razoavelmente aceitáveis para que seja reformada a medida acautelatória de suspensão de repasses de recursos federais da UFPB para a Fundação José Américo, consoante Despacho do Relator, Exm.º Ministro José Jorge, de 19/11/2012 (Documento nº 75), uma vez que aquela decisão se destinou a prevenir possíveis danos causados pela má gestão dos recursos federais que foram confiados àquela Fundação, por meio de convênios e/ou instrumentos congêneres, firmados com aquela Instituição Federal de Ensino Superior.

19. Outrossim, entende-se ser necessário aclarar àquela Instituição Federal de Ensino Superior, quanto ao teor e alcance da decisão atacada, destacando a sua não incidência sobre os contratos administrativos firmados diretamente entre a Universidade Federal da Paraíba e a Fundação José Américo, uma vez que os recursos financeiros associados aos pagamentos contrapostos à correta e adequada prestação de serviços jamais poderiam ser entendidos como “transferências de recurso federais”, pois derivados de obrigação contratual efetivamente adimplida pela contratada (Fundação José Américo), restando à contratante (UFPB) adimplir com sua contraprestação, qual seja, pagar a fatura corretamente liquidada, haja vista que os recursos então repassados àquela contratada, se cumprida fielmente sua obrigação contratual, a ela pertence, sendo sua retenção pela contratante indevida e/ou injusta, a priori.

À consideração superior.

SECEX-PB, 05/12/2012.

(Assinado Eletronicamente)
JORGE LUIZ DE MORAES FONSECA
AUFC - Matr. 3502-5