

VOTO

Por atender os requisitos de admissibilidade, conheço dos recursos de reconsideração interpostos pela Associação Beneficente e Promocional Movimento Alpha de Ação Comunitária – MAAC e por Eliane da Cruz Corrêa, ex-presidente daquela Associação, contra o Acórdão 2.555/2012-TCU-2ª Câmara, por meio do qual este Tribunal julgou irregulares suas contas, condenando-as solidariamente ao ressarcimento do débito apurado e aplicou-lhes multa individual, no valor de R\$ 20.000,00, fundamentada no artigo 57 da Lei 8.443/1992.

2. A condenação foi motivada pela constatação de irregularidades na execução do Convênio 5.409/2004, firmado entre a MAAC e o Ministério da Saúde, no valor de R\$ 474.000,00, cujo objetivo era conceder apoio financeiro para aquisição de unidades móveis de saúde, visando o fortalecimento do Sistema Único de Saúde.

3. Conforme consignado nos autos, as irregularidades identificadas foram as seguintes: i) superfaturamento de R\$ 16.873,49 na aquisição das unidades móveis de saúde; ii) ausência de instalação, nas referidas unidades móveis de saúde, de alguns dos equipamentos adquiridos, importando num prejuízo quantificado em R\$ 14.018,26; e iii) saldo do convênio não utilizado, no valor de R\$ 3.933,43, e não restituído.

4. O objeto do convênio foi alvo da chamada “Operação Sanguessuga”, procedimento deflagrado pela Polícia Federal para investigar fraudes em licitações e superfaturamentos nas aquisições de ambulâncias.

5. Após a interposição dos recursos em exame, foram juntados ao processo pedidos de habilitação nos autos formulados por Valéria Malheiro Silva, atual presidente da MAAC, Marli Eunice da Silva, na qualidade de associada da MAAC, e Maria José da Silva Moreira, integrante da diretoria da MAAC e da comissão de licitação, quando da subscrição do convênio em exame, e também associada da entidade.

6. Quanto aos pedidos de habilitação, a unidade técnica, instada a se manifestar (peças 159 e 160), concluiu pela ausência de legitimidade das interessadas em integrar os autos.

7. Concordo com a unidade técnica. De fato, a condição de associada da MAAC não legitima as pleiteantes a ingressar nos autos como interessadas e a apresentar razões recursais adicionais.

8. Como bem asseverou a Secretaria de Recursos, a pessoa jurídica tem seu representante legal, pessoa habilitada para a defesa de seus interesses, e tal legitimidade não se estende a todo e qualquer associado.

9. Além disso, referidas associadas, ainda que uma delas tenha sido ex-integrante da diretoria da entidade, não sofreram sucumbência com o acórdão recorrido, a justificar eventual interesse ou legitimidade para recorrer ou se habilitar nos autos.

10. Diante disso, rejeito o pedido de habilitação das interessadas Marli Eunice da Silva e Maria José da Silva Moreira.

11. Por sua vez, o pedido de habilitação de Valéria Malheiro Silva foi formulado em função de seu exercício de presidente da MAAC e, por conseguinte, na qualidade de representante legal da entidade, conforme documentos contidos à peça 1, p. 2, 3, 5 e 6.

12. Assim, ratifico o despacho anterior constante da peça 182 que recebeu o expediente apresentado por Valéria Malheiro Silva como razões complementares do recurso subscrito pela MAAC.

13. No mérito, a unidade técnica, após a análise detida dos argumentos apresentados, propôs, com anuência do representante do MPTCU, o provimento parcial dos recursos, para afastar a condenação relativa ao valor do saldo não restituído do convênio, com a correspondente redução das multas aplicadas.
14. O representante do **Parquet** sugeriu, ainda, a redução da multa aplicada à recorrente Eliane da Cruz Corrêa pelo acórdão originário, ante o reconhecimento da ausência de má-fé na sua conduta.
15. Entendo, na linha defendida pela Secretaria de Recursos, que as alegações apresentadas pelas recorrentes não são aptas a afastar as irregularidades motivadoras da condenação em débito, à exceção da ausência de restituição do saldo remanescente do convênio, cuja devolução as recorrentes comprovam nesta etapa processual (peça 139, p. 62).
16. Dessa forma, acolho as análises empreendidas pela unidade técnica, constantes do relatório precedente, como minhas razões de decidir.
17. O superfaturamento dos bens adquiridos e a ausência de alguns dos equipamentos pagos, motivadores da condenação ora recorrida, não foram afastados pelas recorrentes.
18. Da mesma forma, considero improcedentes os argumentos atinentes a suposta quebra de isonomia na deliberação do TCU, na medida em que os gestores do Ministério da Saúde não foram responsabilizados.
19. O acórdão recorrido decidiu afastar a responsabilidade dos gestores do Ministério da Saúde e do Fundo Nacional de Saúde sobre as irregularidades constantes nestes autos. Entretanto, as circunstâncias pessoais nas quais se fundamentou a referida decisão não beneficiam as recorrentes, motivo pelo qual não podem ser por elas aproveitadas. Não há, pois, que se falar em quebra da isonomia na deliberação adotada, conforme suscitado pelas recorrentes.
20. Neste ponto, entendo conveniente transcrever excertos do voto condutor do acórdão recorrido que justificam o afastamento da responsabilidade dos agentes públicos originalmente integrantes do processo de tomada de contas especial:

20. Entendo que assiste razão ao **parquet** especializado, não me parecendo razoável considerar ilegal o Parecer 9.326/2005 pelo simples fato de ter aprovado a reformulação do plano de trabalho do convênio 5.409/2004 com valores (R\$ 474.000,00) pouco acima do preço de referência adotado por este Tribunal (R\$ 460.681,86).

[...]

23. Quanto ao Sr. Ivanildo de Oliveira Martins, então chefe do Serviço de Habilitação e Cadastramento, independentemente de seu falecimento – o que, por si só, impediria a aplicação de multa, dado o caráter personalíssimo dessa medida, conforme preceitua o art. 5º, inciso XLV, da Constituição Federal de 1988 –, não há que se falar em responsabilização por suposta irregularidade no Parecer 9.326/2005, eis que as atividades sob sua incumbência em nada se confundiam com as ações voltadas à análise e ao controle de pronunciamentos técnicos, havendo, inclusive, clara divisão de setores apta a evidenciar essa conclusão.

24. Refiro-me à existência da Divisão de Habilitação e Cadastramento (art. 101 da Portaria/GM/MS 2.123/2004), a qual pertencia o Sr. Ivanildo Martins, e da Divisão de Análise e Controle de Projetos (art. 103), não havendo entre elas qualquer relação de hierarquia, encontrando-se ambas subordinadas à Coordenação de Habilitação, Cadastramento, Análise e Controle de Projetos (art. 100), sendo que àquela segunda Divisão cabia “supervisionar e avaliar as atividades de análise, controle e emissão de parecer”.

25. Também não devem ser responsabilizados por suposta omissão no Parecer 9.326/2005 os Sr^{es} José Menezes Neto e Antônio Wilson Botelho de Sousa, que à época da reformulação do plano de trabalho do convênio 5.409/2004 ocupavam os cargos de Diretor Executivo do FNS e Coordenador Geral de Contratos e Convênios do aludido Fundo.

26. Assim penso por julgar desarrazoado exigir dos ocupantes desses cargos que exerçam supervisão e controle sobre o conteúdo de cada um dos pareceres técnicos emitidos para fins de aprovação ou reformulação de projetos que, a exemplo do convênio 5.409/2004, não contam com materialidade tal que assim o exija, especialmente considerando que abaixo desses dois dirigentes do FNS havia setores com competência para tanto, quais sejam, a Coordenação de Habilitação, Cadastramento, Análise e Controle de Projetos, a Divisão de Análise e Controle de Projetos e o Serviço de Análise de Projetos, sem contar o fato de o Parecer 9.326/2005 ter sido elaborado no âmbito da Diretoria de Investimento e Projetos Estratégicos da Secretaria Executiva do Ministério da Saúde, cujo titular, Sr. Paulo Biancardi Coury, deveria ter analisado e avaliado o referido documento antes de encaminhá-lo ao FNS.
27. Como derradeira ponderação a respeito da isenção de responsabilidade dos agentes do MS e do FNS ante a baixa magnitude do sobrepreço apurado nestes autos, julgo pertinente e oportuno destacar que essa circunstância não aproveita os demais responsáveis citados por conta dessa irregularidade, quais sejam, Associação Beneficente e Promocional Movimento Alpha de Ação Comunitária, empresa Suprema-Rio Comércio de Equipamentos de Segurança e Representação Ltda., Sr^a Eliane da Cruz Corrêa e Sr^{es} Luiz Antônio Trevisan Vedoin e Ronildo Pereira Medeiros.
21. Lembro que os valores aprovados no âmbito do Ministério da Saúde representavam uma estimativa de gastos. Não é por outro motivo que a Cláusula Quarta, parágrafo quarto, do termo de convênio (peça 1, p. 46) estipulava a obrigatoriedade da restituição de eventual saldo de recursos.
22. Além disso, o sobrepreço identificado pela unidade técnica na reformulação do plano de trabalho do convênio, motivo da inclusão dos agentes públicos nesta TCE, não alcançava 5% do valor total transferido (peça 17, p. 6).
23. Tais premissas não podem ser adotadas, entretanto, como atenuantes para as recorrentes. Isso porque, a gestão dos referidos recursos não permite a ocorrência de superfaturamentos ou o pagamento sem a devida contraprestação, como evidenciados nestes autos.
24. Assim, o afastamento das supostas irregularidades inicialmente levantadas por este Tribunal, decorrentes da alteração no plano de trabalho, não tem o condão de beneficiar o ente convenente e sua representante.
25. Como bem salientou a Secretaria de Recursos, a condenação em débito prescinde da comprovação de dolo ou má-fé do agente, bastando a configuração de atitude culposa do agente que, por negligência, imprudência ou imperícia, cause dano ao erário.
26. A própria recorrente, então presidente da MAAC, confirmou que recebeu projetos e propostas prontas, confeccionadas por intermediários, referendou, como próprios, procedimentos licitatórios conduzidos por terceiros, com evidentes indícios de fraude que não poderiam deixar de ser percebidos por gestor com mediano grau de diligência. Tais condutas configuram, em seu conjunto, atitude culposa a justificar sua responsabilização solidária perante o débito e as irregularidades apuradas.
27. Tampouco prospera o argumento de que não houve locupletamento da entidade e de que as unidades móveis de saúde foram entregues aos destinatários e estão em uso. Isso porque o débito imputado nesta TCE decorreu do superfaturamento dos veículos e do pagamento por equipamentos não fornecidos, o que, por si só, configura ato antieconômico de gestão, tipificado no art. 16, inciso III, alínea “c”, da Lei 8.443/92, e fundamento suficiente para a irregularidade das contas, condenação em débito e aplicação de multa.
28. Sem prejuízo dessas conclusões, corroboro o entendimento do representante do Ministério Público, no ponto em que conclui pela redução do valor da multa aplicada à gestora.
29. Além de considerar plausível o argumento do **Parquet** de que a confissão da gestora revelou disposição em contribuir para o esclarecimento dos fatos, levo em conta a circunstância de que a multa imputada à recorrente pelo acórdão originário, no valor de R\$ 20.000,00, foi mais severa do

que as usualmente aplicadas a responsáveis sabidamente envolvidos no esquema e que vem sendo condenados por esse Tribunal em processos diversos.

30. Diante disso, considero de justiça reduzir o valor da multa aplicada à responsável no subitem 9.6 do Acórdão 2.555/2012-2ª Câmara para 10% do valor da condenação, que, em termos aproximados, equivale a R\$ 3.000,00 (três mil reais).

31. Com relação ao débito associado à não-devolução do saldo convencional, a questão foi elidida mediante a prova da restituição do respectivo valor aos cofres públicos, em 11/10/2006, conforme comprovante juntado aos autos à peça 139, p. 62.

32. Assim, quando da prolação do acórdão recorrido, em 2012, já não existia o referido débito.

33. Portanto, concordo com a proposta de provimento parcial do recurso interposto pela MAAC, de modo a tornar insubsistente o subitem 9.5 do Acórdão 2.555/2012-TCU-2ª Câmara, que imputou à entidade o débito de R\$ 3.933,43, correspondente ao saldo convencional não utilizado, bem como a reduzir proporcionalmente o valor da multa aplicada à entidade no subitem 9.6 do aresto recorrido

34. Observo que essa redução deve ser balizada em idênticos critérios adotados, nesta fase processual, em relação à recorrente Eliane da Cruz Corrêa, uma vez que os atos que geraram a responsabilização da entidade foram, em verdade, praticados por sua então presidente. Não há, pois, motivos para apenar a MAAC em proporção superior à adotada em relação à pessoa que a dirigia.

35. Por fim, encontrando-se os autos neste gabinete, a recorrente Eliane Correa apresentou elementos adicionais a sua defesa (peça 188), na qual solicita sua exclusão do polo passivo desta TCE, ante a constatação do TCU de que não teria havido irregularidades na reformulação do plano de trabalho a justificar a condenação dos agentes públicos.

36. Tal questão já mereceu a devida análise neste voto, motivo deixo de tratar da questão.

37. Além disso, ponderou a recorrente que a identificação de sua boa-fé justificaria o afastamento de sua responsabilidade ou importaria, caso prospere a condenação em exame, no afastamento da inclusão de juros moratórios no débito, a vista da jurisprudência deste Tribunal.

38. Quanto a esse ponto, importante mencionar que a afirmação do **Parquet** no sentido de que estaria afastada a má-fé da recorrente não importa em reconhecer sua boa-fé.

39. Na linha da jurisprudência deste Tribunal, a boa-fé 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 homem leal, cauteloso e diligente.

40. Conforme já evidenciado neste voto, é injustificada a conduta da presidente da Associação, caracterizada pela fraude identificada nestes autos. Não há, pois, como reconhecer sua boa-fé.

Assim, anuindo às conclusões da unidade técnica e do MPTCU, VOTO pela adoção da minuta de Acórdão que trago ao escrutínio deste colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de novembro de 2015.

Ministro VITAL DO RÊGO
Relator