GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC 015.802/2008-0 [Apensos: TC 028.787/2013-7, TC 015.348/2013-0].
Natureza: Recurso de Reconsideração (Tomada de Contas, exercício: 2007).
Órgão: Secretaria da Agricultura e Pesca (SEAP).
Recorrentes: Altemir Gregolin (CPF 492.308.169-49), Dirceu Silva Lopes (CPF 276.574.930-20) e Karim Bacha (CPF 601.404.459-00).
Representação legal: Claudismar Zupiroli (OAB/DF 12.250).

SUMÁRIO: RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. ARGUMENTOS SUFICIENTES PARA ALTERAR O MÉRITO DO JULGADO. PROVIMENTO. CONTAS JULGADAS REGULARES COM RESSALVA. QUITAÇÃO

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de reconsideração interposto pelos Srs. Altemir Gregolin, ex-Secretário Especial de Aquicultura e Pesca (SEAP/PR); Dirceu Silva Lopes, ex-Secretário Adjunto da SEAP/PR e Karim Bacha, ex-Subsecretário de Desenvolvimento da SEAP/PR contra o Acórdão 2.882/2014-TCU-Plenário (peça 122).

2. Por meio dessa deliberação foram julgadas irregulares as contas dos recorrentes, no âmbito da prestação de contas de 2007 da então Secretaria de Aquicultura e Pesca (SEAP), e aplicou-lhes, individualmente, a multa prevista no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992, no valor de R$ 5 mil, em razão, para o Sr. Altemir Gregolin, da autorização de abertura da Tomada de Preços 01/2007 sem a existência de prévio licenciamento ambiental; e, para os demais, da falta de planejamento e da ausência de justificativa na realização dos Pregões 5/2007 e 10/2007 e de antecipação de pagamento nos Contratos 45/2007 e 46/2007 (peça 97).

3. A Serur, após analisar o presente recurso, manifestou-se, em derradeiro, nos termos da instrução inserta à peça 132, a seguir transcrita, que contou com a anuência dos dirigentes da unidade (peças 133 e 134):

> **HISTÓRICO**
>
> 1. Em 10/5/2008, o Coordenador-Geral de Auditoria do Secretaria de Controle Interno emitiu o Certificado de Auditoria 9/2008 se posicionando pelo julgamento regular com ressalvas das contas (referentes ao exercício de 2007) de diversos gestores públicos da SEAP e regular para os demais responsáveis (peça 13, p. 1-3), parecer esse ratificado pelo dirigente do Controle Interno (peça 13, p. 4).
>
> 1.1. Coube à então 8ª Secretaria de Controle Externo deste Tribunal a instrução inicial do feito que se posicionou pela realização de inspeção junto à SEAP a fim de subsidiar a análise das contas daquela unidade (peça 13, 17-19). Sobreveio, posteriormente, seu relatório de auditoria com proposta de audiência de Dirceu Lopes (Secretário Adjunto da SEAP) e de Karin Bacha (Subsecretário de Desenvolvimento da SEAP), pelas seguintes ocorrências (peça 17, p. 23):
>
> a) efetivação dos Pregões nº 5/2007 e 10/2007, para aquisição de SKIDS tipo Self Container, sem a realização de planejamento, tendo em vista que não havia sido definida a destinação prévia que

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 55600276.

seria dada aos equipamentos objeto da transação, não se justificando, pois, a necessidade da realização do procedimento licitatório, contrariando o inciso I, art. 3º, da Lei nº 10.520/2002 e o art. 15, § 7º, inciso II, da Lei nº 8.666/1993;

b) antecipação de pagamento caracterizada pelo fato de a SEAP ter adquirido SKIDS tipo Self Container conforme consta dos Contratos nº 45/2007 e nº 46/2007, cujos termos aditivos previram a contratada como fiel depositária pela guarda das máquinas e, até novembro de 2009, data da presente inspeção, não haviam sido designados os locais a serem beneficiados com os equipamentos em desacordo ao que prevê o art. 62 e inciso III do § 2º do art. 63 da Lei nº 4.320/64 e o art. 38 do Decreto nº 93.872/86.

1.2. As razões de justificativa foram apresentadas pelos responsáveis: Karim Bacha (peças 17, p. 60, e 18, p. 1-4) e Dirceu Silva Lopes (peça 18, p. 11-17), as quais foram rejeitadas pela unidade técnica de origem com proposta de que fossem julgadas irregulares as contas dos mencionados responsáveis com aplicação de multa (peça 18, p. 29-31). O Ministério Público junto ao TCU (MPTCU) anuiu àquela proposta.

1.3. No entanto, o relator do processo na origem, Ministro Raimundo Carreiro, entendendo que, no âmbito do processo da Tomada de Preços n° 01/2007 (Contrato 4/2007), houve aceitação de notas fiscais com fortes indícios de invalidade (peça 57, p. 32), firmado para a execução de obras de ampliação do cais do terminal público pesqueiro de Angra dos Reis/RJ, solicitou que fosse realizada diligência complementar à SEAP e a audiência do responsável à época dos fatos (peça 18, p. 41-43).

1.4. Sobreveio, assim, a audiência de Altemir Gregolin (na condição de Secretário Especial de Aquicultura e Pesca) em face da seguinte irregularidade "(...) autorização para a abertura do certame licitatório (Tomada de Preços nº 01/2007) sem a existência de prévio licenciamento ambiental emitido pela Secretaria de Estado do Ambiente do Rio de Janeiro, o que fez com que a obra fosse iniciada apenas com a Licença de Instalação - LI, a qual não supre a inexistência de licenciamento ambiental prévio" (peça 20, p. 1-3). Suas razões de justificativa foram apresentadas (peça 85) e, também, foram rejeitadas pela unidade técnica de origem (peças 89-91), propondo-se os mesmos encaminhamentos em relação aos dois outros responsáveis retrocitados. O MPTCU ratificou, em essência, as propostas da 8ª Secex/TCU (peça 93).

1.5. Em 29/10/2014, foi prolatado o Acórdão 2.882/2014-TCU-Plenário nos termos assinalados no subitem 1.1 deste Exame.

1.6. Irresignados com a conclusão daquele julgado, os responsáveis, ora recorrentes, apresentam recurso de reconsideração, sem a apresentação de novos documentos, o qual se passa a analisar.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

2. Reitera-se o exame de admissibilidade (peça 125) no qual foi proposto o conhecimento do recurso e a concessão de efeito suspensivo aos subitens 9.3, 9.4 e 9.5 do acórdão recorrido. Por meio de despacho (peça 127), aquele exame foi ratificado pelo relator do recurso, Ministro Vital do Rêgo.

EXAME DE MÉRITO

3. Delimitação

3.1. Constitui objeto do presente exame analisar:

a) em relação à ausência de licenciamento ambiental (primeiro recorrente):

a.1) se a responsabilidade pelo ato irregular recai sobre os agentes de hierarquia inferior ou sobre a contratada;

a.2) se a falha pode ser considerada meramente formal;

a.3) se há ilegitimidade passiva *ad causam* do recorrente;

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 55600276.

a.4) se a responsabilidade do recorrente pelo ato pode ser afastada por ter se pautado em pareceres técnicos e jurídicos;

a.5) se é válida a responsabilização objetiva do recorrente;

b) em relação à ausência de planejamento em dois pregões e aos pagamentos antecipados (segundo e terceiro recorrentes);

b.1) se os atos de índole governamental praticados pelos recorrentes são legítimos;

b.2) se a necessidade e a importância da aquisição dos equipamentos são suficientes para afastar as imputações de irregularidades;

b.3) se os pagamentos antecipados ocorreram de fato e se são irregulares; e

b.4) se a inexistência de prejuízos ao Erário e a ausência de má-fé podem alterar o mérito de julgamento das contas dos responsáveis.

4. Responsabilidade afeta às instâncias inferiores do SEAP e à contratada

4.1. Após tecer breves comentários sobre os fatos deste processo de contas, o primeiro recorrente, Altemir Gregolin, assevera que todo o processo foi conduzido pela Diretoria de Logística, Infra-Estrutura e Comercialização (Dilic/Suplap), o que afasta sua responsabilidade em face dos seguintes argumentos (peça 122, p. 4-7):

a) sua participação se limitou, unicamente, à assinatura do contrato e decorreu de responsabilidade sobre o valor de alçada;

b) em documento datado de 19/6/2007, cerca de um mês antes da assinatura do contrato pelo recorrente, consta dos autos que foi enviado à empresa contratada esclarecimento sobre a responsabilidade de obtenção de licença ambiental (peça 66, p. 57);

c) o item 2.1 do anexo VIII do Edital da Tomada de Preços 1/2007 estabelece que a empresa contratada deverá proceder à aprovação dos projetos em todos os órgãos locais, regionais, estadual e federal, obtendo as devidas licenças e aprovações;

d) somente após a elaboração e preparação de todos os procedimentos legais no âmbito da Diretoria especializada é que o recorrente autorizou a abertura do processo licitatório e assinou, com base em pareceres técnicos e jurídicos favoráveis, o contrato em discussão;

e) a obra só foi iniciada, efetivamente, depois da obtenção da licença ambiental. Ademais, eventual dano ambiental estaria a cargo da empresa contratada e não do poder público;

f) não houve qualquer participação, deliberação ou influência, por ação ou omissão, do recorrente em qualquer fase do procedimento de contratação e execução da obra, e que, formalmente, aquele ato não se apresentava a ele com manifesta ilegalidade; e

g) tais argumentos não foram apreciados pelo acórdão recorrido com a aplicação das penalidades mais duras (contas irregulares e multa), o que se mostra desarrazoado em face da magnitude e da simplicidade da irregularidade em discussão.

Análise:

4.2. Assiste parcial razão ao recorrente. Ademais, da reanálise de todos os elementos constantes nos autos, há que ser dado provimento ao presente recurso por razões diversas aos argumentos apresentados pelo recorrente.

4.3. O contexto da análise deste processo diz respeito às contas ordinárias da SEAP (exercício financeiro de 2007) no qual aquela unidade gestora geriu recursos da ordem de R$ 169.660.254,00 (peça 1, p. 5). Já o valor do Contrato 4/2007, assinado pelo ex-Secretário da SEAP (peça 57, p. 14-28), ora recorrente, foi de R$ 1.145.193,71 (Cláusula Quinta). Mesmo se tratando de valor significativo, importa assinalar que tal valor representa apenas 0,675% do montante gerido naquela pasta ministerial o que indica baixo índice na relação "achado" *versus* "montante total gerido".

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 55600276.

4.4. Nesse contexto, considerando que o recorrente incorreu na prática de uma única irregularidade no âmbito daquele contrato, entende-se que não se deve julgar suas contas irregulares de forma a comprometer toda a sua gestão no exercício de 2007. Aliás, este Tribunal tem entendido, conforme a análise de cada caso concreto, que eventos únicos de irregularidade em processos de contas ordinárias não podem macular toda a gestão anual de seus responsáveis (Acórdãos 2.749/2008-TCU-Segunda Câmara, 3.366/2009-TCU-Primeira Câmara, 4.560/2010-TCU-Primeira Câmara, 4.685/2012-TCU-Primeira Câmara, 4.784/2013-TCU-Segunda Câmara, 2.955/2014-TCU-Primeira Câmara).

4.5. Acresce-se a esse entendimento, as seguintes circunstâncias peculiares e fatores atenuantes que militam a favor do recorrente:

a) consta cópia de e-mail eletrônico nos autos (peça 66, p. 57) que comprova que houve encaminhamento de resposta à empresa contratada, justamente quanto ao questionamento de outro licitante referente à competência para a obtenção do licenciamento ambiental da reforma do cais de Angra dos Reis/RJ (Contrato 4/2007). Tal documento tem o condão de mitigar a responsabilidade do contratante uma vez que a resposta foi vazada nos seguintes termos:

(...)

Como estabelecido nos memoriais descritivos que acompanham o edital, todas as aprovações e licenças em todos os órgãos competentes, seja local, regional ou federal, deverão ser providenciadas pela licitante contratada. Ou seja, a contratada deverá desenvolver os projetos executivos de engenharia, serem submetidos a aprovação desta secretaria e posteriormente serem apresentados em todos os órgãos de competência para o tipo de empreendimento a ser implantado, obtendo as aprovações, licenças e permissões/autorizações que se fizerem necessárias, incluindo nestas todas as despesas e taxas que vierem a ser exigidas para esta etapa dos serviços;

b) não consta dos autos a ocorrência de dano ambiental ulterior decorrente da irregularidade praticada pelo recorrente;

c) mormente o atraso na obra, a mesma falta da licença ambiental também não foi fator impeditivo para a conclusão da obra em discussão, restando, ao final, executado o objeto contratual e atendido o interesse público;

d) ademais, não prosperaram quaisquer consequências negativas advindas de sua conduta imprópria, sendo que consta no item 9.9.5 do acórdão recorrido a adoção de medida saneadora;

e) por fim, em que pese este Tribunal não estar vinculado ao parecer do controle interno, o seu juízo de mérito sobre as contas do recorrente foi pela regularidade com ressalvas das presentes contas (peça 15, p. 36). Além disso, inicialmente, a unidade técnica de origem entendeu que a obra tinha relevo para o município beneficiado, nos seguintes termos (peça 17, p. 16): "(...) tendo em vista a relevância desta obra para o município de Angra dos Reis/RJ e que não foram apontados danos nem configurado prejuízo ao meio ambiente, deixaremos de propor uma medida mais penosa (...)"; e

f) a unidade técnica de origem não ouviu em audiência o recorrente em relação a outras irregularidades que poderiam ter reflexos no julgamento de suas contas.

4.6. Além disso, ainda existem dois outros fatores, de ordem processual, que podem, em tese, configurar cerceamento de defesa:

a) as fundamentações utilizadas para não acolher as razões de justificativa apresentadas pelo recorrente e que acabaram por resultar no julgamento irregular de suas contas e da aplicação de multa, se basearam em descumprimento de acórdãos deste Tribunal, ambos, referentes à exigência de prévio licenciamento ambiental: 230/2007-TCU-Plenário (itens 9.3.2.2 e 9.2.2.3) e 516/2003-TCU-Plenário (peça 95, p. 16, itens 62 e 64). No entanto, a Lei 8.443/1992 prevê, expressamente, como hipótese para julgamento irregular das contas de gestores públicos, descumprimento de determinação oriunda deste Tribunal (§ 1º do art. 16 da Lei 8.443/1992). Dessa forma, entende-se que tais fundamentações, por integrarem o acórdão recorrido, deveriam ter sido objeto de audiência

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 55600276.

do responsável e, como isso não ocorreu, pode configurar, em tese, ocorrência de *error in procedendo*;

b) nesse mesmo contexto, a unidade técnica de origem assumiu como pressuposto para a rejeição da defesa apresentada pelo recorrente, que "(...) Posteriormente ao exercício de 2007, foram proferidos vários acórdãos do Plenário no mesmo sentido [exigência de licença ambiental prévia aos procedimentos licitatórios de obras], constituindo-se jurisprudência deste Tribunal, a saber: 2886/2008, 1123/2009, 2367/2009, 1620/2009, 1726/2009 e 2012/2009" (peça 95, p. 16, item 65). Acontece que o ato praticado pelo recorrente foi anterior a essa orientação jurisprudencial o que torna inválido esse pressuposto em que se fundamentou o acórdão recorrido; e

c) enfim, tais apontamentos fundamentaram o julgamento pela irregularidade das contas do recorrente, e a aplicação de multa, e podem acarretar, eventualmente, a nulidade do acórdão recorrido.

4.7. Dessa forma, pelas considerações acima mencionadas, propõe-se que seja dado provimento parcial ao recurso, julgando-se as contas do recorrente "regulares com ressalva", com a respectiva desconstituição da multa lhe aplicada. Caso assim não se entenda, prossegue-se na análise de seus outros argumentos recursais.

4.8. Não se podem acolher as alegações do recorrente, no que se referem ao afastamento de responsabilidade advinda da delegação de competência, pois não se verifica essa delegação no presente caso, mas sim de ato praticado em face de valor de alçada que existe, justamente, para propiciar o controle hierárquico por parte da autoridade superior sobre os atos de seus subalternos. E, ainda que assim não se entenda, a tese de sopesamento da responsabilidade em face de delegação de competência, levada ao limite, obstaculizaria aplicar penas às autoridades que agissem com desídia no acompanhamento de atos e na respectiva verificação de conformidade das atividades delegadas.

4.9. Também, não se sustenta a alegação do recorrente de que a empresa contratada seria a única responsável por eventuais danos ambientais haja vista que o poder público, na pessoa do próprio recorrente, estava em situação irregular quanto ao tempo de obtenção da licença ambiental. Foge à lógica temporal abrir procedimento licitatório sem autorização expressa e prévia dos órgãos de defesa do meio ambiente, posto que, sem essa autorização é temerária a realização de obras e aquisição de insumos e serviços para aquele empreendimento.

4.10. Por fim, a previsão editalícia invocada pelo recorrente a seu favor (item 2.1 do anexo VIII do Edital da Tomada de Preços 1/2007) não lhe socorre. Naquele rol de competências não é possível se extrair a interpretação de que a obtenção do licenciamento ambiental deve ser posterior à contratação da licitante vencedor da licitação pela simples razão de que os órgãos ambientais têm o poder de obstaculizar integralmente a execução do objeto contratual.

5. Falha formal

5.1. O recorrente entende que também não foram apreciados seus argumentos, lançados em suas razões de justificativa, acrescidos da alegação de que a constatação em tela se traduz em falha meramente formal (peça 122, p. 8-9). Com efeito:

a) o objeto da obra se limitava a mera reforma de estrutura já existente. Sua ampliação já contemplava a definição de sua localização e de sua concepção, bem como de sua viabilidade ambiental;

b) inclusive, a viabilidade ambiental da estrutura a ser reformada já havia sido testada há muito tempo. Inexistia risco de prejuízo ao Erário pois se tratava de mera reforma de estrutura pré-existente o que não poderia ser obstaculizado pelos órgãos de licenciamento ambiental;

c) inexistia risco de elaboração de projeto que não contemplasse a totalidade das medidas saneadoras sobre algum aspecto socioambiental;

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 55600276.

d) é fato que as obras de reforma somente foram iniciadas após a superação dos entraves ambientais e continuaram sendo executadas sob a responsabilidade da Diretoria de Logística, inclusive quanto aos atestes de pagamentos;

e) não cabia ao recorrente, com *status* de ministro de Estado, se ocupar das peculiaridades em cada uma das ações ou empreendimentos conduzidos pela pasta quando essas ações estavam a cargo das respectivas Diretoria e Gerências; e

f) por fim, não houve execução de qualquer obra ao desamparo da legislação ambiental, de modo que a irregularidade em questão foi superada ao final do processo, sem qualquer prejuízo ao Erário.

Análise:

5.2. Não assiste razão ao recorrente, pois inexiste falha de natureza meramente formal.

5.3. Como bem salientou a unidade técnica de origem, a ausência de licença ambiental prévia à realização de obras, ainda que sejam reformas de estruturas já existentes, é considerada irregularidade grave, nos termos lançados no relatório do acórdão recorrido (peça 95, 16):

> (...) a ausência de licenciamento ambiental não impede a adjudicação de certame licitatório e que a contratação da obra não poderia ter sua viabilidade atestada pela Secretaria de Meio Ambiente/RJ, por se tratar de mera reforma na estrutura pré-existente, não merecem prosperar. Isto porque, ainda que fossem obras de reforma e ampliação, este Tribunal, ao exarar o Acórdão 230/2007 - Plenário, de 28/2/2007, referente às obras de reforma e ampliação do Terminal Pesqueiro de Santos, determinou à Seap/PR que elaborasse 'projeto básico para a obra de ampliação e adequação do píer, com o necessário estudo de impacto ambiental da obra, nos termos do art. 6º, inciso IX, da Lei nº 8.666/93 e do art. 18, inciso XV, da Lei nº 8.987/95' e que atentasse 'para o disposto na Resolução/Conama nº 237/1997, relativamente ao licenciamento ambiental da referida obra' (itens 9.3.2.2 e 9.2.2.3, respectivamente).

63. Assim, constata-se que, por ocasião do Acórdão retromencionado, o responsável ocupava o cargo de Secretário da Seap/PR e, portanto, dele teve conhecimento.

64. Além disso, observa-se que o item 9.2.3.1 do Acórdão 516/2003 já ressaltava a importância da questão ora analisada, quando determinou à Secretaria-Geral de Controle Externo/TCU que incluísse no sistema Fiscobras, como indício de irregularidade grave, entre outras, 'item 9.2.3.1. a contratação de obras com base em projeto básico elaborado sem a existência da licença prévia, conforme art. 2º, § 2º, inciso I e art. 12, ambos da Lei nº 8.666/93 c/c o art. 8º, inciso I, da Resolução Conama nº 237/97'.

5.4. Acrescenta-se a essas considerações, a materialidade dos valores envolvidos na contratação (previsão de gastos superiores a um milhão de reais) o que denota não ser reforma de pequeno porte com presumíveis reflexos ambientais. Aliás, conforme a própria alegação do recorrente, a sua assinatura no contrato foi exigida em virtude de seu valor de alçada, o que deveria sinalizar ao gestor maior zelo quanto aos deveres a serem observados em relação ao fiel controle de legalidade sobre a contratação em discussão.

5.5. Ressalte-se que, independentemente das decisões deste Tribunal sobre essa matéria, como decorrência do dever de observância do princípio da estrita legalidade por parte do administrador público, a Lei 6.938/1981 (que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação), em seu art. 10 (redação vigente à época, nos termos da Lei 7.804/1989), já disciplinava a exigência de licenciamento ambiental prévio aos empreendimentos potencialmente danosos ao meio ambiente, **verbis:**

> Art. 10 - A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva e potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerão de prévio licenciamento de órgão estadual competente, integrante do Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA, e do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, em caráter supletivo, sem prejuízo de outras licenças exigíveis. (Redação dada pela Lei nº 7.804, de 1989)

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 55600276.

§ 1º - Os pedidos de licenciamento, sua renovação e a respectiva concessão serão publicados no jornal oficial do Estado, bem como em um periódico regional ou local de grande circulação.

§ 2º Nos casos e prazos previstos em resolução do CONAMA, o licenciamento de que trata este artigo dependerá de homologação do IBAMA. (Redação dada pela Lei nº 7.804, de 1989)

§ 3º O órgão estadual do meio ambiente e o IBAMA, esta em caráter supletivo, poderão, se necessário e sem prejuízo das penalidades pecuniárias cabíveis, determinar a redução das atividades geradoras de poluição, para manter as emissões gasosas, os efluentes líquidos e os resíduos sólidos dentro das condições e limites estipulados no licenciamento concedido. (Redação dada pela Lei nº 7.804, de 1989)

§ 4º Compete ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis - IBAMA o licenciamento previsto no caput deste artigo, no caso de atividades e obras com significativo impacto ambiental, de âmbito nacional ou regional. (Redação dada pela Lei nº 7.804, de 1989)

5.6. Quanto à alegação do recorrente de que inexistiu dano ao Erário, há que se ponderar a tese **cum granus salis**, pois houve a necessidade de se realizarem três aditivos contratuais para prorrogar a vigência do contrato em face da ausência de licença ambiental (peça 57, p. 50-52, p. 59-64 e 65-69) o que acabou por acarretar sucessivos atrasos no prazo de entrega de seu objeto – a vigência final do contrato, que era de 10/1/2008, se estendeu até 28/10/2009.

5.7. Por fim, em relação à alegação de que não competia ao recorrente o controle do controle, reitera-se a análise lançada no item 5.8 deste Exame.

6. Ilegitimidade passiva

6.1. O recorrente alega, ainda, sua ilegitimidade passiva **ad causam** tendo em vista que (peça 122, p. 9-28):

a) diante da gama de responsabilidade que detinha, o recorrente, na condição de então Ministro da Pesca, não poderia se ocupar da "(...) análise da adequabilidade legal dos projetos propostos, quando tais tarefas lhes foram apresentadas como totalmente adequadas pela Diretoria e respectivas gerências";

b) a então Secretaria da Pesca atuava de forma descentralizada na gestão administrativa. Os compromissos burocráticos, aliado a uma série de atribuições políticas, administrativas e gerenciais impedem o titular da pasta de supervisionar e checar tudo que é submetido por seus auxiliares, sob pena de se inviabilizar a própria gestão administrativa. Processos, como o da reforma do cais de Angra cabia à Diretoria de Logística. Inexistia espaço para desacreditar ou investigar o trabalho anteriormente desenvolvido por meio de pareceres técnicos e jurídicos;

c) a impropriedade administrativa em questão diz respeito, essencialmente, a questão administrativa não afeta à esfera de deliberação, acompanhamento e decisão do recorrente, não podendo ser responsabilizado, de forma objetiva, por qualquer ocorrência administrativa;

d) seu ato de assinar o contrato se limitou a homologar trabalho realizado pelas instâncias a ele subalternas não lhe competindo revisar **in totum** cada passo ou ação adotados. Consigne-se que não respondeu solidariamente em relação aos demais dirigentes, o que se traduziria em um absurdo;

e) aplicável o disposto no § 2º do art. 80 do Decreto-Lei 200/1967 para afastar a responsabilidade atribuída ao recorrente, uma vez que se trata de delegação de poder que isenta de responsabilidade a autoridade delegante. Tal entendimento resta assente em diversos precedentes deste Tribunal: Acórdãos 7/1999-TCU-Segunda Câmara, 65/1997-TCU-Plenário, 66/1998-TCU-Plenário, 89/2000-TCU-Plenário, 372/2001-TCU-Segunda Câmara e 594/2005-TCU-Plenário [excertos transcritos nas razões recursais]; e

f) em recentes julgados, essa Corte de Contas se deparou com a questão referente às dificuldades enfrentadas pelos gestores na condução de convênios firmados e optou por excluir a responsabilidade deles optando pela proposição de recomendações aptas a aperfeiçoar as práticas

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 55600276.

administrativas (Acórdãos 3.246/2013-TCU-Plenário e 842/2014-TCU-Segunda Câmara). Há que ser aplicado o mesmo entendimento desses precedentes ao presente caso concreto.

Análise:

6.2. Não assiste razão ao recorrente.

6.3. De início, cumpre assinalar que essa linha de argumentação do recorrente não pode ser acolhida porque parte do pressuposto de que ele não detinha conhecimento sobre a ilicitude quanto ao necessário licenciamento ambiental prévio à homologação do procedimento licitatório referente à Tomada de Preços 1/1997. Aliás, é justamente essa a ponderação que consta no voto condutor do acórdão recorrido, exarado nos seguintes termos (peça 96, p. 3):

> 19. As razões de justificativa apresentadas pelo responsável não merecem acolhida, pois este Tribunal, nos autos do TC 017.522/2006-0 relativo às obras de reforma e ampliação do Terminal Pesqueiro de Santos, prolatou o Acórdão 230/2007-TCU–Plenário, expedindo determinação à SEAP/PR para que elaborasse 'projeto básico para a obra de ampliação e adequação do píer, com o necessário estudo de impacto ambiental da obra, nos termos do art. 6º, inciso IX, da Lei nº 8.666/93 e do art. 18, inciso XV, da Lei nº 8.987/95', e que atentasse 'para o disposto na Resolução/Conama nº 237/1997, relativamente ao licenciamento ambiental da referida obra'.
>
> 20. Como sublinhado pela Unidade Técnica e pelo MPTCU, quando da prolação do referido **decisum**, o Sr. Altemir Gregolin ocupava o cargo de Secretário da Seap/PR, não podendo alegar, portanto, o desconhecimento sobre a matéria. Assim sendo, não se sustenta a pretensão de boa-fé do Sr. Altermir Gregolin, visto que estabelecido o nexo de causalidade entre sua conduta e a ilegalidade do ato praticado.

6.4. Quanto às demais alegações, reitera-se a mesma análise do item 5.8 deste Exame

7. Ato praticado com base em pareceres favoráveis

7.1. O recorrente requer sua exclusão de responsabilidade por ter praticado o ato tido por irregular com base em pareceres técnicos e jurídicos (peça 122, p. 28-31). Para tanto, assevera que:

a) conforme defende João Carlos Macêdo Monteiro (**in** A responsabilidade do administrador no processo de formação do ato administrativo, quando da existência de parecer de órgão especializado na estrutura interna. Jurídica Administração Municipal. Fevereiro/1997, ano II, n. 02, pp. 29-30), a razão de ser para a existência de assessoria técnica e jurídica no âmbito dos Ministérios é instrumentalizar as decisões dos gestores, dando-lhes suporte e segurança técnica e jurídica;

b) segundo outros administrativistas e precedentes desse Tribunal, quando o parecer defender tese aceitável, devidamente alicerçado, não há como responsabilizar nem o parecerista e nem a autoridade que baseou seu ato naquele parecer; e

c) dessa forma, como o procedimento licitatório em questão estava devidamente instruído com pareceres técnicos e jurídicos, não há porque o recorrente ter suas contas julgadas irregulares.

Análise:

7.2. Também não assiste razão ao recorrente.

7.3. O parecer jurídico que consta dos autos (peça 85, p. 59-60) é a Nota SAJ 1.632/07-VGROSSI e dela não consta qualquer menção à necessidade de licenciamento ambiental prévia. Por ser matéria que já era de conhecimento do recorrente, inexistiam óbices para que o recorrente atuasse contrariamente ao disposto naquele parecer e promovesse o saneamento dos autos. Ao optar pela inobservância da lei, o recorrente assumiu todo o risco dela consequente, incluindo o já mencionado atraso no cronograma da reforma no Porto de Angra dos Reis/RJ.

7.4. Ademais, em consonância com o mesmo posicionamento defendido pela unidade técnica de origem (peça 95, p. 17), este Tribunal possui entendimento firmado (Acórdãos 2.540/2009-TCU-Primeira Câmara, 2.753/2008-TCU-Segunda Câmara e 1.801/2007-TCU-

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 55600276.

Plenário) no sentido de que a responsabilidade do gestor não é afastada neste caso, pois a ele cabe a decisão sobre a prática do ato administrativo eventualmente danoso ao erário. O fato de ter agido com respaldo em pareceres técnicos e/ou jurídicos não tem força para impor ao administrador a prática de um ato manifestamente irregular, uma vez que a ele cabe, em última instância, decidir sobre a conveniência e oportunidade de praticar atos administrativos, principalmente os concernentes a contratações, que vão gerar pagamentos.

7.5. Por fim, o fato de o administrador seguir pareceres técnicos e jurídicos não o torna imune à censura do Tribunal. Em regra, pareceres técnicos e jurídicos não vinculam os gestores, os quais têm obrigação de analisar a correção do conteúdo destes documentos. Assim, a existência de parecer não exime o gestor de responsabilidade, a qual é aferida levando em consideração a legalidade, a legitimidade e a economicidade dos atos relacionados com a gestão de recursos públicos no âmbito da fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da administração pública federal, exercida pelo Congresso Nacional com o auxílio deste Tribunal, **ex vi** do art. 70, **caput,** e 71, inciso II, da Constituição Federal.

8. Responsabilidade objetiva

8.1. Por fim, o primeiro recorrente argumenta que sua responsabilidade não pode se dar unicamente em parâmetro objetivo haja vista que (peça 122, p. 31-40):

a) a aplicação de normas de caráter restritivo exige observância ao princípio da taxatividade, do nexo de causalidade e ação do responsável. Dessa forma, não se pode alargar as hipóteses de restrição aos direitos constitucionais dos jurisdicionados como o ocorrido neste caso. A pena de multa só deve ser aplicada quando, efetivamente, se demonstrar que o apenado, subjetivamente, incorreu em falhas que estavam sob sua esfera de responsabilidade ou diante da ocorrência de dano ao Erário;

b) não existe nenhuma ação de responsabilidade, direta ou exclusiva, do recorrente tendo o acórdão recorrido se conduzido em face de juízo de responsabilidade objetivo e pelo fato dele ter exercido o cargo de Ministro de Estado. O recorrente sempre pautou suas ações em observância às normas legais e na perspectiva de atendimento ao interesse público. Para aplicação das penas a ele impostas era necessário se demonstrar que ele agiu movido por interesses escusos ou desonestos;

c) deve ser presumido que seus atos administrativos foram legítimos e praticados em estrita observância ao princípio da legalidade;

d) citando apontamentos doutrinários de Seabra Fagundes e Celso Antônio Bandeira de Melo, quanto no terreno da invalidade dos atos administrativos, a gravidade do vício deve ser apurada concretamente em face da repercussão sobre o interesse público;

e) aplicável o disposto no art. 1º da Lei 9.784/1999, quando reza que a Administração Pública deve visar à proteção dos administrados e ao melhor cumprimento de seus fins, obediência aos princípios da legalidade, razoabilidade, proporcionalidade, à atuação conforme a lei e o Direito e propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;

f) a multa somente poderia ter sido aplicada, nos termos do inciso VIII do art. 71 da Constituição Federal no caso de dano ao Erário e seu valor proporcional àquele valor. No presente caso concreto, não foi apurado nenhum dano ao Erário e não poderia ter sido adotado um critério meramente objetivo e sem qualquer nexo de causalidade;

g) aplicável o precedente judicial nos autos do Inquérito/STF 3.367 (relatoria do Ministro Dias Toffoli) que afastou a imputação de responsabilidade a Governador de Estado pelo simples fato de ser ele o responsável jurídico pelos convênios. No mesmo sentido, os autos do Inquérito/STF 2.027 (relatoria do Ministro Gilmar Mendes), no qual foi demonstrada a preocupação com a responsabilidade objetiva dos gestores máximos de determinados órgãos ou entes federados.

Análise:

8.2. Não assiste razão ao recorrente.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 55600276.

8.3. Ao contrário do que alega o recorrente, a aplicação da pena de multa pode ocorrer em hipóteses outras que não a ocorrência de dano ao Erário. À exceção do inciso III, é o que está previsto em todos os demais incisos do art. 58, bem como em seu § 1º. Já em relação à alegação de que a previsão constitucional de multa só se dá em caso de ocorrência de dano ao Erário, não há notícias sobre a existência de qualquer ação direta de inconstitucionalidade onde se tenha questionado a constitucionalidade de todas essas outras hipóteses para aplicação de multa.

8.4. Consigne-se que o ato do recorrente se deu, no mínimo, por ação culposa sua, afinal, é desidioso homologar procedimento licitatório sem se atentar para o fato de que a ausência da licença ambiental prévia era fator impeditivo da homologação da Tomada de Preços 1/2007. Conforme já analisado anteriormente, houve sucessivas prorrogações da vigência do contrato em face dessa irregularidade, restando caracterizado todos os elementos necessários a sua responsabilização subjetiva. Dessa forma, não há que se falar que o acórdão incorreu em responsabilização unicamente objetiva do recorrente.

8.5. Acolhem-se os apontamentos doutrinários invocados pelo recorrente que dão conta que a gravidade do vício deve ser apurada concretamente em face da repercussão sobre a contrariedade ao interesse público. Dessa forma, conforme já assinalado anteriormente (itens 5.3 a 5.7), entende-se que as penas que redundaram no julgamento irregular das contas do recorrente com aplicação de multa infringem o princípio da proporcionalidade haja vista que o âmbito de julgamento das presentes contas é se insere no conjunto de todos os atos de gestão por ele realizado no exercício de 2007.

8.6. Pelo princípio de separação de instâncias, não se pode aplicar os alegados precedentes judiciais prolatados em processos de inquérito do STF haja vista que dizem matéria sobre direito penal e não guardam qualquer correlação factual com o ato aqui discutido.

9. Legitimidade dos atos praticados (segundo e terceiro recorrentes)

9.1. Os segundo e terceiro recorrentes, Dirceu Silva Lopes e Karim Bacha, alegam que agiram com zelo e espírito público (peça 122, p. 40-42) argumentando que:

a) visaram proteger a Administração e alavancar os procedimentos de distribuição de equipamentos, de extrema relevância para os pequenos produtores;

b) a opção pela aquisição prévia e posterior distribuição, em que pese eventual atraso entre as etapas, tinha objetivos claros e justificáveis. Visavam evitar problemas técnicos ocorridos em outra aquisição;

c) o Memorando Sudap/SEAP/PR 265/2007 (peça 67, p. 59) é o documento que comprova que os gastos foram realizados de forma legítima. No mesmo sentido, o que dispõe o Memorando Cogpar/Idep/Sudap/SEAP-PR 193/2007 (peça 67, p. 56-57);

d) ao contrário do que consta no acórdão recorrido, houve efetivo planejamento nas aquisições que visavam superar as dificuldades ocorridas em licitações anteriores, onde o processo de seleção prévia e posterior aquisição se mostrou bastante conturbado. No mais, inexistiu qualquer dano ou prejuízo ao Erário. Além disso, os objetivos, de beneficiar os pequenos produtores de pescado, foram alcançados; e

e) o questionamento se restringiu à forma como os primeiros equipamentos foram licitados.

Análise:

9.2. Não assiste razão aos recorrentes ressaltando-se, de início, que, conforme análise a seguir, a situação processual dos recorrentes é díspar em relação ao do primeiro recorrente, não se lhes aplicando as considerações lançadas nos itens 5.2 a 5.7 deste Exame.

9.3. Conforme noticiado pela unidade técnica de origem, os orçamentos previstos para as aquisições das máquinas de fabricação de gelo (SKIDS do tipo *Self Container*) totalizaram valor superior a cinco milhões de reais (peça 17, p. 18-20) – Pregão 5/2007 (R$ 1.140.000,00) e Pregão 10/2007 (R$ 4.008.000,00). A par desse montante se constata existência de materialidade e o juízo

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 55600276.

de valor sobre a gestão desse montante de recursos públicos exige maior rigor quanto à conduta que se deve esperar de seus administradores médios.

9.4. Nesse contexto, não se pode aceitar a alegação de que a inobservância da lei admitida pelos recorrentes visava a proteção da Administração e a alavancagem da distribuição de equipamentos de conservação do pescado obtido pelos pequenos produtores. Aliás, as disposições da Lei de Licitações, quanto ao devido planejamento das aquisições, e aquelas referentes à vedação de antecipação de pagamentos, visam à melhor salvaguarda da aplicação de recursos públicos.

9.5. Não consta dos autos quaisquer documentos referentes aos problemas quanto às aquisições anteriores de máquinas de fabricação de gelo. Ainda que existissem tais provas, a eficácia dos dispositivos de lei infringidos pelos recorrentes não poderia ser deixada de lado, sendo certo que a demanda por tais equipamentos poderia ter sido aferida previamente à aquisição das mesmas.

9.6. Ao contrário do que alega os recorrentes, os memorandos por ele citados não atestam a legitimidade das aquisições, mas, ao contrário, comprovam a subversão aos preceitos legais, na medida em que tentam legitimar as aquisições obtidas de forma indevida. Não são as aquisições de máquinas de fabricar gelo que devem determinar a escolha de quem vai delas se utilizar, mas a definição clara e precisa de quem delas necessita é que deveria ter pautado as compras.

9.7. Por fim, a alegação de que inexistiu dano ao Erário não socorre aos recorrentes haja vista que a fundamentação legal para o julgamento de suas contas não inclui tal hipótese. Além disso, há que se ressaltar que o rol de irregularidades cometidos pelos recorrentes alcançou dois procedimentos licitatórios e duas irregularidades distintas.

10.Necessidade e importância das aquisições de fábricas de gelo

10.1. Os recorrentes informam que havia necessidade nas aquisições das fábricas de gelo (peça 122, p. 42-43) haja vista que:

a) as conclusões finais da 2ª Conferência Nacional de Agricultura e Pesca, realizada em 2007, definiu como prioritária a construção das mencionadas fábricas como forma de romper com a dependência dos intermediários, uma vez que o gelo e o consumo de óleo diesel correspondem a 80% dos custos de produção pesqueira;

b) o acórdão recorrido não levou em consideração nem a demanda pelos equipamentos e nem a importância estratégica para o setor pesqueiro, se atendo, unicamente, às questões de forma;

c) nos exercícios de 2008 e 2009, após as aquisições ora questionadas, houve significativo aumento de demanda o que denota a sua importância na cadeia produtiva do pescado; e

d) tudo se passou dentro das balizas legais, de modo que nenhuma mácula restou configurada.

Análise:

10.2. Também não assiste razão aos recorrentes.

10.3. Essa linha de argumentação foi rechaçada, correta e integralmente, nos apontamentos constantes nos itens 9 e 10 do voto condutor do acórdão recorrido (peça 96, p. 2):

9. No tocante ao primeiro item da audiência, resta comprovado nos autos que as licitações foram realizadas anteriormente à definição da quantidade e das especificações técnicas de "fábricas de gelo" adequadas ao atendimento da suposta demanda existente naquele momento, ou seja, sem qualquer planejamento. A conclusões da referida 2ª Conferência destacava a importância da construção desses equipamentos, mas não trazia estimativa de tipo e número de "fábricas de gelo" demandadas. Nesse passo, tal fato afigura-se incontestável, uma vez que os produtos objeto dos Contratos 45/2007 e 46/2007 (Pregões 5/2007 e 10/2007) ficaram prontos sem que houvesse definição dos locais para a sua instalação, assumindo a contratada o papel de fiel depositária dos bens até ulterior decisão do contratante.

10. Ademais, como já se viu, os editais de seleção, só foram lançados após a realização desses certames, em 2008 e 2009. As propostas decorrentes desses instrumentos convocatórios serviriam

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 55600276.

como base para a definição precisa, suficiente e clara do objeto que é condição essencial para a realização de licitação, o que não ocorreu. Tal prática contraria os ditames do art. 3º, inciso II, da Lei 10.520/02 c/c o art. 8º, incisos I e II, do Decreto 3.555/00, bem como da Súmula TCU 177.

10.4. Quanto ao aumento da demanda posterior pelos equipamentos em questão em virtude dos pregões realizados, ainda que se reconheça a correlação de causa e efeito entre um e outro evento, tal ocorrência não pode ser considerada como atenuante. Com efeito, existem outros mecanismos de divulgação, que podem ser utilizados para disponibilizar aos interessados nesse tipo de equipamento, que estejam pautados dentro da lei.

10.5. Por fim, não se pode afirmar que os procedimentos adotados pelos recorrentes estavam balizados na lei e sem quaisquer máculas, pois, em verdade, se afiguram como autênticos atos temerários a par da materialidade dos recursos envolvidos nas compras e os riscos deles advindos.

11.Legalidade dos pagamentos antecipados

11.1. Os recorrentes, repisando todos os argumentos anteriores, prosseguem alegando que os pagamentos antecipados não podem ser considerados irregulares (peça 122, p. 43-44) uma vez que:

a) a entrega das máquinas já havia sido formalmente concretizada, não havendo até então a definição completa da destinação onde os equipamentos deveriam ser instalados;

b) os bens já tinham sido produzidos pela empresa e o atraso se deu por culpa exclusiva da Administração, dessa forma, optou-se por pagar a terceira parcela dos contratos, ficando a contratada como depositária fiel dos bens; e

c) o caso se amolda à ocorrência de falha meramente formal, até porque os equipamentos tiveram sua destinação regular definida.

Análise:

11.2. Não assiste razão aos recorrentes.

11.3. Ao contrário do que se alega, a indefinição quanto à ausência de localidade admitida pelos recorrentes de onde os equipamentos deveriam ser instalados reforça o entendimento de que os pagamentos foram, de fato, antecipados. Ademais, não existia a previsão contratual inicial para que a empresa ficasse como fiel depositária dos bens no caso de mora da Administração, providência essa que só veio posteriormente com a realização de aditivos (peça 17, p. 21).

11.4. À míngua de comprovação documental, não se tem certeza se a destinação ulterior dos equipamentos de fábricas de gelo atendeu, plenamente, ao binômio da melhor oportunidade e conveniência administrativas quanto ao fortalecimento da cadeia produtiva, ao rompimento com a dependência dos intermediários nessa cadeia e ao acesso coletivo ao insumo necessário à conservação do pescado nas diversas comunidades pesqueiras.

11.5. De igual forma, inexistem comprovantes de que os recorrentes planejaram "meticulosamente" as aquisições em questão, mediante discussão técnica entre as áreas envolvidas e que agiram para superar obstáculos experimentados em aquisições anteriores. Ademais, a alegação de que todos os equipamentos tiveram a devida destinação pública não se sustenta na medida em que não se conhecem os critérios detalhados para a escolha de quais localidades receberiam, posteriormente, as ditas "fábricas de gelo".

11.6. Em face do exposto e pela materialidade dos recursos envolvidos, não há meios de se considerar a falha em comento como meramente formal.

12.Ausência de dano ao Erário e de má-fé

12.1. Por fim, os recorrentes entendem que suas contas não podem ser consideradas irregulares, pois não ocorreu dano ao Erário e não agiram com má-fé (peça 122, p. 44-48). Para tanto, salientam que:

a) a jurisprudência do TCU firmou entendimento no sentido da vedação de aplicação da pena de multa e rejeição de contas no caso de inexistir prejuízo, dano ou conduta dolosa (e sequer culposa);

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 55600276.

b) os contratos firmados atingiram a finalidade pública e não se divorciaram de seus objetivos fundamentais;

c) há que ser aplicado o mesmo entendimento proferido no âmbito do Acórdão 407/2004-TCU-Plenário;

d) além disso, todas as suas ações se pautaram na boa-fé e na busca do atendimento ao interesse público. Dessa forma, também devem ser aplicados os mesmos encaminhamentos exarados no âmbito dos Acórdãos 48/2001-TCU-Plenário, 149/1998-TCU-Primeira Câmara.

Análise:

12.2. Também não assiste razão aos recorrentes.

12.3. Sem citar os precedentes que lhe dariam suporte, não se conhece a jurisprudência consolidada a qual os recorrentes fazem alusão, qual seja a de que este Tribunal deixa de aplicar multa ou de rejeitar contas de agentes públicos no caso de inexistir prejuízo, dano ou conduta dolosa/culposa dos gestores públicos.

12.4. Ao contrário, quanto à possibilidade de aplicação da pena de multa por parte deste Tribunal vide item 9.3 deste Exame. Já em relação à possibilidade de julgamento irregular das contas, a alínea "b" do inciso III do art. 16 da Lei 8.443/1992 prevê, expressamente, que as contas serão julgadas irregulares quando comprovada "prática de ato de gestão ilegal, ilegítimo, antieconômico, ou infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial". Importa assinalar que foi, justamente, por esse dispositivo de lei que os recorrentes tiveram julgadas irregulares suas contas no âmbito da SEAP em 2007.

12.5. Inaplicável ao presente caso concreto o Acórdão 407/2004-TCU-Plenário, mencionado pelos recorrentes, uma vez que diz respeito à não aplicação de multa no caso em que a prática questionada estava respaldada em normas aplicáveis à espécie. Não foram indicados pelos recorrentes os dispositivos legais ou normativos que, supostamente, tornariam controversa as irregularidades a eles imputadas.

12.6. Por fim, há que se assinalar que se consolidou o entendimento nesta Secretaria de que a má-fé não é requisito essencial à culpabilidade do recorrente.

12.7. Uma vez caracterizada a reprovabilidade da conduta, a avaliação de existência de má-fé não é requisito essencial à culpabilidade do recorrente. De outro modo, tal elemento anímico, subjetivo da conduta, deve ser considerado apenas como agravante, no sentido de majorar a dosimetria da pena.

12.8. Neste sentido, considerando ainda que a má-fé não pode ser presumida, devendo, portanto, ser demonstrada, reforça-se que sua existência sequer foi cogitada nos presentes autos.

12.9. Assim, conclui-se que a alegação de ausência de má-fé do responsável não é capaz de afastar a cominação da multa, vez que não é pressuposto de sua aplicação. Ademais, tendo em vista que a manifestação de má-fé não foi expressamente considerada na dosimetria da pena, reputa-se irrelevante o argumento do recorrente.

CONCLUSÃO

13.Das análises anteriores, conclui-se que:

a) em relação à ausência de licenciamento ambiental;

a.1) como autoridade superior, responsável pela abertura do processo licitatório, recai sobre esse responsável a irregularidade em questão uma vez que, em face do valor de alçada, seria de sua competência o saneamento do processo. No entanto, dadas as circunstâncias e peculiaridades em que o ato irregular se deu e considerando a importância relativa do ato frente a toda a gestão anual do responsável, não se pode macular a gestão inteira do recorrente à frente da SEAP em 2007;

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 55600276.

a.2) a ausência de licenciamento ambiental prévio à abertura da licitação não pode ser considerada falha meramente formal tendo em vista que os órgãos ambientais podem embargar a obra;

a.3) o recorrente é parte legítima para figurar nestes autos por ser o então Secretário Especial de Aquicultura e Pesca e por ter autorizado a abertura de certame licitatório de obra sem licenciamento ambiental;

a.4) resta consolidado o entendimento de que não se exime de responsabilidade o agente de hierarquia superior que pratica ato pautado em pareceres técnicos e jurídicos favoráveis e que seja eivado de irregularidade;

a.5) a irregularidade em testilha é, ao contrário do alegado pelo recorrente, de natureza subjetiva;

b) com relação à ausência de planejamento e à antecipação de pagamentos:

b.1) não podem ser considerados legítimos atos que afrontam diretamente a lei de licitações, bem como normas de direito financeiro, e que são revestidos de materialidade;

b.2) não foram devidamente comprovadas quais eram, efetivamente, as necessidades e a importância da aquisição das chamadas "fábricas de gelo" e que autorizavam a inversão de etapas com a aquisição prévia desse tipo de equipamento para posterior distribuição;

b.3) a antecipação de pagamentos é ilegal e não há controvérsia quanto à ocorrência do fato na medida em que os próprios recorrentes afirmam que a empresa contratada passou a ser a fiel depositária dos equipamentos mediante aditivos realizados; e

b.4) resta assente neste Tribunal de que a inexistência de débitos ou ausência de má-fé não são fatores que obstam o julgamento irregular das contas e a aplicação de multa.

14.1. Com base nessas conclusões, propõe-se que o recurso do primeiro recorrente, Altemir Gregolin, seja parcialmente provido uma vez que as circunstâncias afetas à única irregularidade imputada a esse responsável, na qualidade de gestor máximo à frente da então Secretaria de Agricultura e Pesca, não são suficientes graves para macular suas contas no exercício em questão. Já para os recursos dos demais responsáveis, Dirceu Lopes e Karim Bacha, não se aplica o mesmo entendimento haja vista que foram cometidas outras irregularidades que afrontam normativos da lei de licitações e de direito financeiro, envolvendo a gestão de recursos de elevada materialidade, motivo pelo qual se propõe que seus recursos não sejam providos.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

14.Ante o exposto, propõe-se, com base nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443/1992:

a) conhecer o recurso interposto por Altemir Grogolin, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, julgando-se suas contas regulares com ressalva e, em consequência, tornar sem efeito a multa prevista no subitem 9.4 do acórdão recorrido;

b) conhecer os recursos interpostos por Dirceu Lopes e Karim Bacha, para, no mérito, negar-lhes provimento;

c) dar ciência aos recorrentes sobre o acórdão que vier a ser proferido.

4. O Ministério Público, nos autos representado pelo Procurador-Geral Paulo Soares Bugarin, manifestou-se de acordo com a proposta supra (peça 135).

É o relatório.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 55600276.