

GRUPO II – CLASSE II – Segunda Câmara

TC 025.453/2013-0

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Órgão/Entidade: Secretária de Estado do Trabalho, Assistência Social, da Criança e do Adolescente de Minas Gerais (Setascad/MG).

Responsáveis: Fundação de Assistência Estudo e Pesquisa de Uberlândia (25.763.673/0001-24) e Maria Lúcia Cardoso (245.380.356-53).

Interessado: Ministério do Trabalho e Emprego (extinto).

Representação legal: Renata Souto Andrade, OAB/MG 64.294 e Rita de Cássia Correa Camargo Costa, OAB/MG 74.878.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL (TCE). CONVÊNIO. ESTADO DE MINAS GERAIS. PLANO NACIONAL DE QUALIFICAÇÃO DO TRABALHADOR (PLANFOR). DEFICIÊNCIAS NA FASE INTERNA DA TCE. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. FRAGILIDADES NO CRITÉRIO DE APURAÇÃO DO DÉBITO. AVALIAÇÃO INCONCLUSIVA. IRREGULARIDADES NA EXECUÇÃO E NO ACOMPANHAMENTO DO CONTRATO. AUTORIZAÇÕES DE PAGAMENTOS EM DESACORDO COM OS CRITÉRIOS CONTRATUAIS. IRREGULARIDADE DAS CONTAS DA GESTORA ESTADUAL. PRECEDENTES SOBRE CASOS ANÁLOGOS. UNIFORMIDADE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. CITAÇÃO DA ENTIDADE EXECUTORA APÓS MAIS DE DEZ ANOS DA ÉPOCA DOS FATOS. INEXISTÊNCIA DE DISPOSIÇÃO CONTRATUAL A IMPOR OBRIGAÇÃO DE GUARDA DOCUMENTAL POR MAIS DE CINCO ANOS. EXCLUSÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL.

RELATÓRIO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pela Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho e Emprego (SPPE/MTE), em desfavor de Maria Lúcia Cardoso, ex-dirigente da extinta Secretária de Estado do Trabalho, Assistência Social, da Criança e do Adolescente de Minas Gerais (Setascad/MG), no período de 11/5/1999 a 6/2/2001 (peça 3, p. 50), em virtude da não comprovação da execução do objeto pactuado no Contrato 90/1999 (peça 1, p. 194-198).

2. A Secretaria de Controle Externo no Estado de Minas Gerais (Secex/MG) manifestou-se, de maneira uniforme, por meio da instrução de mérito acostada à peça 41, transcrita a seguir com ajustes de forma:

“(…)

2. O referido contrato foi firmado pela Setascad/MG com a Fundação de Assistência Estudo e Pesquisa de Uberlândia (Faepu), no âmbito do Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT 35/99, celebrado entre a SPPE/MTE e a Setascad/MG, para a

execução de atividades de qualificação profissional inseridas no Plano Nacional de Qualificação do Trabalhador (Planfor).

3. Tais ações são implementadas nos estados, por meio do Plano Estadual de Qualificação (PEQ), mediante a contratação de entidades públicas e privadas. No caso do PEQ/MG-99, a comissão de TCE da SPPE/MTE examinou 82 contratos firmados entre a Setascad/MG e 48 entidades, concluindo que apenas cinco contratadas executaram o serviço de forma regular (peça 2, p. 29-41). Dessa forma, adotando-se o mesmo entendimento contido na Decisão 1.112/2000 TCU Plenário, foi instaurada uma TCE para cada entidade cuja execução do contrato apresentava indícios de irregularidade.

HISTÓRICO

4. O Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT 35/99 foi celebrado em 22/6/1999, com vigência até 28/2/2003 (peça 1, p. 58). Conforme o disposto na cláusula quarta do termo firmado, alterada pela cláusula terceira do Termo Aditivo 1/99, os recursos financeiros necessários para a execução do objeto pactuado foram estimados em R\$ 235.944.678,00, dos quais R\$ 196.620.565,00 seriam repassados pelo MTE e R\$ 39.324.113,00 corresponderiam à contrapartida do estado (peça 1, p. 44 46 e 84-86).

5. No exercício de 1999, caberia à SPPE/MTE transferir a quantia de R\$ 21.118.000,00, enquanto que o estado deveria alocar o valor de R\$ 4.223.600,00. Os recursos federais foram transferidos por meio de três ordens bancárias (peça 1, p. 70; peça 3, p. 24), conforme segue discriminado:

| Número da OB | Data de emissão | Valor (R\$) |
|------------------|-----------------|---------------|
| 99OB00466 | 25/6/1999 | 5.171.700,00 |
| 99OB001246 | 15/9/1999 | 12.067.300,00 |
| 99OB001954 | 16/11/1999 | 3.879.000,00 |
| Total do repasse | | 21.118.000,00 |

6. Em 3/3/2005, a SPPE/MTE determinou a instauração de TCE, em decorrência da apuração constante do processo 46000.001767/2004-99, com o objetivo de investigar a aplicação de recursos públicos repassados ao estado de Minas Gerais, no exercício de 1999, por meio do Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT 35/99 (peça 1, p. 13). A apuração da TCE ocorreu no âmbito do processo 46211.002866/2005-93.

7. No Relatório Preliminar de TCE, emitido em 7/10/2005, foram apurados, individualmente, os valores não comprovados na execução de contratos celebrados com 43 entidades, de modo que o dano total ao erário foi quantificado em R\$ 15.345.987,01, cuja responsabilidade foi imputada, solidariamente, à Senhora Maria Lúcia Cardoso, ex-secretária da Setascad/MG, e à Fundação Mariana Resende Costa (Instituto Lumen), incumbido do acompanhamento e avaliação das ações desenvolvidas pelas entidades executoras do PEQ-MG/99 (peça 1, p. 230-318).

8. A Sra. Maria Lúcia Cardoso e o Instituto Lumen tomaram ciência da conclusão do referido relatório em outubro de 2005, bem como se manifestaram sobre as irregularidades nele apontadas em 3/11/2005 (peça 2, p. 4-22 e 61). Quanto às entidades executoras, não há registro nos autos acerca da notificação.

9. No Relatório Final de TCE, datado de 10/11/2005, a comissão analisou as defesas apresentadas, decidindo excluir a responsabilidade do Instituto Lumen, imputando-a somente à Sra. Maria Lúcia Cardoso (peça 2, p. 73-77).

10. Nesses termos, o processo de TCE foi encaminhado à Secretaria Federal de Controle Interno (SFC/CGU), em 16/2/2006. Porém, em 18/7/2007, a SFC/CGU restituiu os autos à SPPE/MTE, a fim de desmembrá-los em tantas TCEs quantas fossem as entidades em cujos contratos foram constatadas irregularidades, seguindo o mesmo entendimento contido na Decisão 1.112/2000-TCU-Plenário (peça 2, p. 83-87).

11. A presente TCE refere-se ao Contrato 90/99, celebrado pela Fundação de Assistência Estudo e Pesquisa de Uberlândia (Faepu), cujos recursos foram pagos em parcelas, conforme segue discriminado (peça 1, p. 296-297):

| Parcela | Ordem Bancária | Data | Valor (R\$) |
|----------------------|----------------|------------|-------------|
| 1ª | 1493 | 28/10/1999 | 16.560,00 |
| 2ª | 1733 | 9/11/1999 | 16.560,00 |
| 3ª | 1968 | 26/11/1999 | 24.840,00 |
| 4ª | 2302 | 17/12/1999 | 24.840,00 |
| Total dos pagamentos | | | 82.800,00 |

12. Em 16/12/2009, a SPPE/MTE encaminhou o processo constituído a partir do desmembramento da TCE original à SFC/CGU. Porém, em 24/3/2010, a TCE foi novamente devolvida à SPPE/MTE, porque o tomador de contas não havia analisado a hipótese de imputar responsabilidade solidária às entidades executoras e seus dirigentes (peça 2, p. 89-107).

13. No relatório de TCE complementar, emitido em 11/3/2013, a comissão decidiu não responsabilizar a entidade executora e seu dirigente, entendendo ser descabida a sua citação depois do transcurso de doze anos da ocorrência do fato gerador de TCE. Dessa forma, ratificou o entendimento da ocorrência do dano ao erário, quantificando-o no valor nominal de R\$ 82.800,00. E, por fim, manteve a imputação de responsabilidade apenas sobre a Sra. Maria Lúcia Cardoso (peça 3, p. 44-48).

14. Nesses termos, o processo foi encaminhado à SFC/CGU em 19/4/2013 (peça 3, p. 66).

15. Em seu Relatório de Auditoria 736/2013, datado de 11/6/2013, o controle interno considerou equivocada a não responsabilização das entidades executoras. Entretanto, optou por dar continuidade aos trâmites processuais, deixando ao TCU a possibilidade de rever a responsabilização (peça 3, p. 80-82).

16. Por fim, a SFC/CGU emitiu o certificado de irregularidade das contas e o Exmo. Sr. Ministro de Estado do Trabalho e Emprego tomou conhecimento das conclusões contidas no relatório de auditoria e nos consequentes Certificado de Auditoria e Parecer do Dirigente, bem como encaminhou os autos ao TCU, em 3/9/2013 (peça 3, p. 84-91).

EXAME TÉCNICO

17. Em cumprimento ao Despacho do Relator (peça 11), esta Secex/MG promoveu a citação da Sra. Maria Lúcia Cardoso e da Fundação de Assistência, Estudo e Pesquisa de Uberlândia (Faepu), mediante os Ofícios 1750 e 1751/2014-TCU/Secex-MG, datados de 18/9/2014 (peças 16 e 17). Os responsáveis tomaram ciência do teor da citação, conforme atestam os avisos de recebimento que compõem as peças 18 e 19, bem como apresentaram suas alegações de defesa, cujos argumentos passaremos a expor e analisar.

Alegações de defesa

18. Alegações de defesa da Sra. Maria Lúcia Cardoso (peça 32).

18.1. Conforme o teor do Ofício 1750/2014-TCU/Secex-MG, de 18/9/2014 (peça 17), o objeto da citação foi o dano ao erário decorrente da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos do Convênio MTE/Sefor/Codefat 35/99, uma vez que a ex-secretária deixou de exercer o acompanhamento, a supervisão e a avaliação da execução do Contrato 90/99, celebrado entre a Setascad/MG e a Fundação de Assistência, Estudo e Pesquisa de Uberlândia (Faepu).

18.2. Em manifestação preambular, a defendente anota que, em 26/5/2014, esta unidade técnica propôs o arquivamento desta TCE, em função da ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo. Apesar disso, o ministro-relator decidiu promover a citação de responsáveis, a exemplo do entendimento adotado no TC 026.171/2013-9. Alega, contudo, que não haveria semelhança entre os dois processos, eis que no presente caso o representante do Ministério Público manifestou-se de acordo com a proposta de arquivamento.

18.3. Ainda em preliminar, a responsável sustenta que transcorreram mais de quatorze anos entre o fato gerador da TCE e a sua citação. Acrescenta que, depois de deixar o cargo na Setascad/MG, em fevereiro de 2001, a secretaria teria passados por sucessivas reformas administrativas que, associada à desmobilização de acervos documentais, teriam inviabilizado o exercício efetivo da ampla defesa. E alega que, em casos semelhantes, esta Corte de Contas tem entendido que o transcurso de mais de dez anos entre a execução do convênio e a citação inviabiliza o adequado exercício da ampla defesa, considerando as contas iliquidáveis.

18.4. Também entende que não se verifica a presença dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, visto que não haveria débito constituído em relação à Faepu, bem como não teria sido demonstrada a ocorrência do dano ao erário, conforme conclusão desta unidade técnica consignada na proposta de arquivamento dos autos.

18.5. No tocante ao mérito, a responsável ressalta que as falhas porventura identificadas neste processo também foram observadas em outros convênios firmados pela SPPE/MTE. Naquelas oportunidades - Acórdãos 1.801/2012-TCU-2ª Câmara e 2.204/2009-TCU-Plenário, o TCU teria amenizado as falhas encontradas e decidido pelo julgamento regular das contas. Dessa forma, alega que caberia a aplicação dessa jurisprudência ao caso sob análise, observando-se princípio da isonomia.

18.6. Menciona ainda decisões - Acórdãos 37/2004, 17/2005, 903/2009, 1.129/2009, 225/2010 e 2.180/2011, todos do Plenário - nas quais o TCU, reconhecendo a fragilidade e precariedade na aplicação dos recursos do Planfor, teria dispensado a apresentação de documentos contábeis e admitido que apenas se comprovasse a realização dos cursos.

18.7. Prosseguindo no mérito, a ex-secretária sustenta que houve efetiva prestação de serviços e comprovado proveito das ações, de modo que a única opção seria efetivar o pagamento.

18.8. Também alega inexistência de culpa administrativa in vigilando, desincumbência de todas as medidas de salvaguarda do interesse público e ausência de má-fê. Argumenta, nesse sentido, que não cabe esperar que o secretário de estado realize, imediata e pessoalmente, as tarefas materiais inerentes à gestão de sua pasta. Acrescenta que não agiu de má-fê, que não há indícios de ter-se beneficiado dos atos praticados e que inexistente demonstração do nexo entre sua conduta e a ocorrência da irregularidade.

18.9. Contesta ter havido omissão, porque o acompanhamento teria sido realizado pelo Instituto Lumen, bem como considera que a aprovação da prestação de contas final pela SPPE/MTE constitui obstáculo para a responsabilização superveniente.

18.10. Cogita acerca da suposta inobservância do princípio da proporcionalidade ao presente caso. Primeiro, porque entende que estaria sendo responsabilizada pela totalidade dos recursos recebidos. Depois, porque a imputação estaria calcada em meras suposições, ante a impossibilidade fática de levantamento dos acervos documentais.

18.11. Invoca o disposto no art. 80, § 2º, do Decreto-Lei 200/1967 para exonerar-se de responsabilidade, na medida em que não teria exercido a função de ordenadora de despesa do contrato em referência, bem como não teria havido imputação de convivência.

18.12. Entende ter atuado de boa-fé e que essa circunstância deveria ser considerada para fins de exclusão de sua responsabilidade.

18.13. E, por fim, nega a ocorrência de lesão ao erário, argumentando que as supostas falhas mencionadas no ofício de citação teriam natureza formal, de modo que não seriam capazes de acarretar prejuízos graves de difícil reparação para o erário.

18.14. Nesses termos, a defendente requer a adoção das seguintes medidas:

- a) arquivar a TCE, por ausência dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento regular do processo;
- b) no mérito, reconhecer a ausência de responsabilidade da defendente e a sua boa-fé, bem como julgar regulares ou regulares com ressalvas as suas contas; ou
- c) decotar do débito todas as verbas sobre as quais não incidam indícios de irregularidades na prestação dos serviços pela Faepu, de modo proporcional ao número de turmas para os quais tenham sido apontadas irregularidades, recalculando-se a correção monetária;
- d) garantir a produção de todos os meios de prova admitidos em Direito, nos termos do art. 162 do Regimento Interno do TCU, em especial prova pericial contábil;
- e) Inscrever seus advogados para sustentação oral.

19. Alegações de defesa da Faepu (peça 38)

19.1. Conforme o teor do Ofício 1751/2014-TCU/Secex-MG, de 18/9/2014 (peça 16), o objeto da citação foi o dano ao erário decorrente da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos do Convênio MTE/Sefor/Codefat 35/99, uma vez que a Fundação de Assistência, Estudo e Pesquisa de Uberlândia (Faepu) não comprovou, com documentos idôneos e consistentes, a execução do treinamento em consonância com os termos do Contrato 90/99.

19.2. Em preliminar, a defendente alega ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular deste processo, bem como prescrição do direito de imputar-lhe responsabilidade pelo débito. Argumenta, nesse sentido, que a primeira notificação teria sido realizada mais de doze anos depois do término do Contrato 90/99, ocasião em que a documentação já havia sido eliminada.

19.3. Acrescenta que o contrato não continha dispositivo exigindo a guarda de documentos relativos às atividades docentes e, menos ainda, por prazo superior àquele previsto na legislação adotada pela instituição. Sustenta, assim, que não seria razoável e nem haveria embasamento legal para exigir, naquela oportunidade (agosto/2012), que ela mantivesse os documentos da prestação de contas em arquivo, nem agora, quinze anos depois da execução do contrato.

19.4. Com relação ao mérito, aduz que o relatório elaborado pelo Instituto Lumen seria a prova cabal da efetiva realização dos cursos previstos no Contrato 90/99.

19.5. Também considera que a proposta de arquivamento dos autos, formulada por esta Secex/MG, seria outra prova de igual valor para atestar a realização dos cursos.

19.6. Esclarece que a realização dos cursos foi comprovada somente por meio da apresentação de notas fiscais e pelo relatório do Instituto Lumen. Entende que tais documentos devem ser considerados suficientes, porque não foram exigidos outros comprovantes previamente e não seria razoável exigí-los quatorze anos dos eventos relatados.

19.7. Contesta, por fim, a caracterização do dano, eis que o suposto prejuízo não estaria lastreado em documentos probatórios.

19.8. Nesses termos, a Faepu requer a adoção das seguintes medidas:

- a) extinguir o feito sem julgamento do mérito, tendo em vista não teria sido concedida, tempestivamente, oportunidade de manifestação e de juntada de documentos; ou
- b) acolher a prescrição do direito de imputar-lhe débito, extinguindo-se o feito com julgamento do mérito; ou
- c) julgar improcedente a pretensão de se atribuir-lhe responsabilidade pelo débito no valor original de R\$ 82.800,00.

Análise das alegações de defesa

20. Análise das questões preliminares

20.1. De início, convém esclarecer que o relatório elaborado pela unidade técnica e o parecer do Ministério Público junto ao TCU (MPTCU) são elementos que compõem os autos da TCE. No entanto, consoante disposto nos arts. 10, 11, 12 e 15 da Lei 8.443/1992, os entendimentos constantes dessas peças não vinculam o Relator que preside a instrução do processo em suas decisões, nem os colegiados desta Corte de Contas ao proferir seus julgamentos.

20.2. Foi amparado nesse fundamento legal, que o Relator decidiu rejeitar a proposta uniforme de arquivamento dos autos apresentada por esta Secex/MG e também deixou de acolher o parecer de um representante do MPTCU, favorável à proposta de arquivamento destes autos. Em sentido diverso, preferiu acolher o entendimento defendido por outro representante do MPTCU nos autos do TC 026.171/2013-9, por constatar que havia semelhança entre as duas TCEs. Também considerou que os argumentos da unidade técnica não eram suficientes para derrotar a tese defendida pelo procurador naquele processo (peças 7-11).

20.3. É inconteste a semelhança entre as duas TCEs, pelo menos quanto à sua origem. O fato de haver nos autos um parecer do MPTCU a favor do arquivamento desta TCE não é suficiente para diferenciá-la do TC 026.171/2013-9. De qualquer forma, vale repisar que, na fase de instrução, prevalece a decisão do Relator, no sentido de dar prosseguimento nos autos, promovendo-se a citação dos responsáveis.

20.4. No tocante ao suposto prejuízo ao exercício do contraditório e ampla defesa, verifica-se que, em 18/10/2005, a comissão de TCE promoveu a citação da Sra. Maria Lúcia Cardoso pelo dano ao erário apurado no relatório preliminar. Entretanto, as justificativas apresentadas foram consideradas insuficientes para elidir as irregularidades levantadas, sendo mantida a responsabilização pelo dano ao erário (peça 2, p. 5-18 e 73-75).

20.5. É fato que a comissão de TCE teve dificuldade para resgatar documentos da execução do Convênio MTE/Sefor/Codefat 35/99. Entretanto, essa dificuldade não está relacionada com a demora na instauração da TCE, mas sim com a deficiência dos controles exercidos pela Setascad/MG sobre a execução das ações de educação, objeto do convênio analisado. Logo, a signatária do convênio não poderia se beneficiar do descumprimento das obrigações, com as quais anuiu na celebração do ajuste, em especial, entre outras:

a) execução, conforme o plano de trabalho, e zelo pela boa qualidade das ações e serviços prestados buscando alcançar a eficiência e eficácia em suas atividades (subitem 3.2.1, do termo de convênio; peça 1, p. 42);

b) acompanhamento e avaliação da participação e a qualidade dos cursos realizados, mantendo cadastro individualizado dos beneficiários do programa (subitem 3.2.2, do termo de convênio; peça 1, p. 44).

20.6. Dessarte, entende-se que não houve prejuízo para o exercício do contraditório e ampla defesa da ex-secretária. Primeiro, porque cabia à conveniente reunir e manter em arquivo toda a documentação comprobatória da execução do convênio. Segundo, porque a citação foi realizada dentro do prazo de dez anos, previsto no art. 6º, caput e inciso II, da Instrução Normativa – TCU 71/2012. Depois, porque a presente TCE é um mero desdobramento do processo original, sem alteração da essência da irregularidade que lhe fora imputada naquela oportunidade.

20.7. Com relação à Faepu, constata-se que a comissão de TCE promoveu diligência às entidades executoras, por meio do Ofício Circular 001, datado de 27/7/2005, solicitando o fornecimento de cópia das folhas de frequência e de comprovantes de entrega do vale-transporte (peça 1, p. 225). Todavia, inúmeras executoras informaram que os documentos foram descartados depois do transcurso de cinco anos (peça 1, p. 232-233).

20.8. É cediço que uma diligência não tem a mesma natureza, o mesmo impacto no destinatário e nem a mesma consequência jurídica da notificação referida no art. 6º, inciso II, da IN – TCU 71/2012. In casu, a primeira notificação da Faepu ocorreu em 30/9/2014, ocasião em que esta Secex/MG promoveu a citação da referida entidade (peça 19).

20.9. Ademais, é relevante anotar que não havia regra no Contrato 90/99, firmado entre a Setascad/MG e a Faepu (peça 1, 194 198), e nem na legislação aplicada ao Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT 35/99, exigindo que as entidades executoras guardassem os documentos referentes à execução das ações de educação do PEQ/MG-99.

20.10. Em diversos casos como o ora examinado, o TCU autorizou o arquivamento da TCE por falta de pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo. Por exemplo, no voto condutor do Acórdão 4.399/2009-TCU-1ª Câmara, o Relator anotou que, antes de apreciar as questões de direito, é preciso ter sempre o cuidado de verificar se o contraditório e a ampla defesa restaram efetivamente assegurados, sob pena de violação do devido processo legal. Acrescentou que o julgamento de processos nos quais o exercício das mencionadas garantias constitucionais tenha restado prejudicado pelo decurso do tempo é, ao mesmo tempo, incompatível com o princípio da segurança jurídica (outros precedentes: Acórdãos 1.856/2008, 1.754/2010, 5.012/2010 da 1ª Câmara; e 1.247/2008, 1.835/2008, 2.096/2008, 3.001/2008, 4.734/2008, 1.857/2009, 0867/2010, 1.243/2010, 1.765/2011, 7.310/2011 da 2ª Câmara).

20.11. Diante do exposto, propõe-se excluir a Faepu da relação processual desta TCE, com amparo no art. 212 do Regimento do TCU c/c o art. 6º, inciso II, da Instrução Normativa - TCU 71/2012 e em observância ao princípio do contraditório e ampla defesa.

21. Análise das questões de mérito

21.1. Depois do exame de todos os elementos constantes dos autos, pode-se concluir que o processo foi mal constituído e não foi saneado durante o período de mais de oito anos de sua tramitação na fase interna da TCE – de 3/3/2005 a 3/9/2013 (peça 1, p.13; e peça 3, p. 91). Essa conclusão foi consubstanciada nas razões que passamos a expor.

21.2. Em 17/3/2005, por meio do Ofício 01/2005, a comissão de TCE realizou diligência à Secretaria de Desenvolvimento Social e Esportes de Minas Gerais (SEDESE/MG), solicitando o fornecimento de documentos, incluindo: cópia de folhas de frequência, comprovantes de despesas realizadas com hora/aula e aula/aluno, folhas de frequência, notas fiscais etc. (peça 1, p. 218). Também realizou, por meio do Ofício-Circular 01/2005, datado de 27/7/2005, diligência às entidades executoras, solicitando o fornecimento de cópia de folhas de frequência e comprovante de entrega do vale-transporte, relativos aos respectivos cursos por elas ministrados (peça 1, p. 225).

21.3. Segundo consta no relatório de TCE preliminar, ‘Inúmeras executoras informaram que é procedimento da entidade a aplicação da IN 01/97, procedendo ao descarte dos documentos passado o prazo de 05 (cinco) anos, contados da aprovação da prestação ou tomadas de contas do gestor do órgão ou entidade concedente’. Dessa forma, a comissão de TCE adotou o seguinte critério para quantificação do dano: no caso das entidades executoras ‘que não apresentaram documentos contábeis e/ou pedagógicos que comprovassem a execução das ações contratadas, o valor do dano foi considerado o total do repasse por entidade’ (peça 1, p. 232-233).

21.4. Analisando cada caso, a comissão de TCE concluiu que havia irregularidade nos contratos executados por 43 entidades, ressaltando ter constatado ‘que houve ações contratadas e parcialmente executadas, taxa de evasão acima do permitido ou até mesmo ações não executadas ou executadas e não contratadas’. Mesmo assim, na maioria dos casos, considerou que o dano ao erário correspondia ao valor total do contrato, quantificando-o no valor nominal de R\$ 15.346.897,01. Também decidiu imputar a responsabilidade solidária pelo referido dano à secretária de estado, às entidades executoras e ao Instituto Lumen (peça 1, p. 232-318).

21.5. Verifica-se, entretanto, que foi promovida a citação apenas da ex-dirigente da Setascad/MG e do representante do Instituto Lumen (peça 2, p. 4-22). Logo, já é possível notar a primeira irregularidade na constituição da TCE, qual seja: ausência da citação das entidades executoras, não obstante haverem sido qualificadas como responsáveis no relatório preliminar.

21.6. Prosseguindo, constata-se no relatório final da TCE que a comissão decidiu acolher as alegações aduzidas pelo representante do Instituto Lumen e excluir a sua responsabilidade, tendo consignado que a entidade comprovou documentalmente que ‘informava as ocorrências de desvio das ações para que a Secretaria realizasse procedimentos para a sua correção’ (peça 2, p. 152-154).

21.7. A nosso ver, a constatação da existência de irregularidades passíveis de correção é, ao mesmo tempo, evidência da realização dos cursos. Logo, entende-se que a segunda irregularidade na formação do processo consistiu em acolher as alegações da entidade avaliadora, sem, ao mesmo tempo, rever o critério de quantificação do dano ao erário e refazer o cálculo referente a cada contrato, conforme as irregularidades apontadas nos relatórios elaborados pelo Instituto Lumen e pelo controle interno.

21.8. No presente caso, observa-se no relatório preliminar de TCE que o dano ao erário, quantificado no valor nominal de R\$ 82.800,00, corresponde ao total dos pagamentos

efetuados à Faepu no âmbito do Contrato 90/99, porque tal entidade não forneceu a cópia de folhas de frequência e o comprovante de entrega do vale-transporte, solicitados na diligência realizada por meio do Ofício-Circular 01/2005, datado de 27/7/2005 (peça 1, p. 225).

21.9. Além da inadequação do critério adotado, cumpre lembrar que o contrato não obrigava que as entidades executoras guardassem os documentos relativos às ações de educação que realizaram. Conforme previsto na cláusula terceira c/c a cláusula sexta do contrato celebrado, a Faepu deveria apenas encaminhar à entidade avaliadora (Instituto Lumen) a documentação referente aos cursos sob sua responsabilidade, a saber: um exemplar do material didático, fichas de identificação de turma, ficha de matrícula dos alunos relativas a 5% do número de turmas e ficha de avaliação final (peça 1, p. 195-196).

21.10. Por força do disposto no art. 30, caput e § 1º, da IN STN 1/1997, então vigente, c/c os termos da cláusula nona do termo do convênio (peça 1, p. 52-53), caberia à Setascad/MG manter arquivados em boa ordem os documentos comprobatórios da regularidade da execução do objeto do Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT 35/99, pelo prazo de cinco anos, contados da aprovação da prestação ou tomada de contas, do gestor do órgão ou entidade concedente. Todavia, os documentos que a comissão solicitou à conveniente e às entidades executoras não estão incluídos entre aqueles previstos no termo do convênio.

21.11. Seja como for, importa salientar que, em setembro de 2001, a SFC/CGU emitiu a Nota Técnica 35/DSTEM/SFC/MF, na qual revelou o resultado da fiscalização realizada em 541 turmas do universo de 6.942 turmas do PEQ/MG-99 (9,23% do total de turmas). Em suma, apontou a inexistência de 10 turmas, descumprimento de condições essenciais em relação a 39 turmas e taxa de evasão superior a 10% em 78 turmas (peça 1, p. 148-166).

21.12. Por seu turno, o Instituto Lumen informou que a entidade executora não cumpriu integralmente as expectativas do Planfor, incorrendo nas seguintes irregularidades: a) cobrou taxa de 20% dos treinandos; b) não forneceu auxílio alimentação para 20% dos treinandos; c) não forneceu auxílio transporte para 20% dos treinandos e dos monitores; c) não atingiu o indicador de eficiência esperado (peça 2, 184-196).

21.13. Essas informações confirmam que o critério utilizado para quantificar o dano foi inadequado, pois a simples constatação da ocorrência de irregularidades na execução dos cursos é um indício da existência deles. Por isso, entende-se que o fato de a maioria das entidades executoras não terem apresentado os documentos solicitados pela comissão de TCE não constitui prova suficiente para impugnar o valor integral dos contratos firmados. Em outros termos, vale dizer que a manutenção do montante apurado nesta TCE, de fato, afronta o princípio da proporcionalidade.

21.14. Dito isso, é importante frisar que a SFC/CGU recomendou que o gestor responsável pelo programa Planfor aprofundasse a apuração documentada na Nota Técnica 35/DSTEM/SFC/MF (peça 1, p. 166). No entanto, a SPPE/MTE limitou-se a questionar a Setascad/MG a respeito das irregularidades constatadas na fiscalização em comento (peça 1, 180-182).

21.15. Da mesma forma, a comissão de TCE não aprofundou a apuração das irregularidades ocorridas na execução do Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT 35/99. Tampouco considerou as apurações realizadas pela SFC e pelo Instituto Lumen na quantificação do dano.

21.16. Neste momento, verifica-se que não há elementos suficientes nos autos para quantificar com razoável segurança o valor do dano. Ademais, entende-se que seria inócuo realizar qualquer ação de controle no sentido de reunir elementos para tanto. Primeiro, porque a entidade executora não tinha a obrigação de guardar os documentos e já descartou aqueles que possuía. Segundo, porque a fiscalização do Instituto Lumen também era realizada por amostragem. E, terceiro, porque é improvável conseguir fazer a reconstituição dos fatos, mediante informações obtidas com ex-alunos e outras pessoas envolvidas nessas ações de educação. Desse modo, eventual ação deste Tribunal não atenderia ao princípio segundo o qual o custo do controle deve ser inferior ao benefício esperado.

21.17. Consta na Nota Técnica 35/DSTEM/SFC/MF que a fiscalização da SFC/CGU incidiu sobre uma amostra representativa do conjunto das atividades custeadas com recursos do FAT, na qual o nível de confiança adotado foi de 95% e a margem de erro de 5% (peça 1, 153-155). Sendo assim, e diante da ausência de elementos nos autos que permitam quantificar o dano ao erário, esta Secex/MG decidiu estimá-lo com base nos dados apurados pelo controle interno, quais sejam: 1,85% de turmas inexistentes e 14,42% de turmas com taxa de evasão maior que 10%.

21.18. No entanto, esse critério não se aplica para todas as TCEs da Setascad/MG, porque a relação das turmas inexistentes e das turmas com taxa de evasão superior acima de 10% não envolve todas as entidades executoras. Isso ocorre, por exemplo, no presente caso em que a Faepu não figurou em nenhuma das relações.

21.19. É importante frisar que o fato de a Faepu não ter sido incluída nessas relações não significa que o contrato foi plenamente executado. Ao contrário, o relatório do Instituto Lumen constitui evidência de irregularidades causadoras de dano. Porém, não há elementos nos autos que permitam quantificá-lo e o princípio do custo/benefício do controle não recomenda realizar outros procedimentos para tal finalidade.

21.20. Consoante disposto na cláusula terceira do termo do convênio c/c a cláusula segunda do contrato firmado com as entidades executoras, a Setascad/MG deveria acompanhar, supervisionar e avaliar a execução dos serviços, verificando a eficiência e eficácia dos cursos, e tomar as medidas de correção necessárias (peça 1, p. 42 e 194). Consta no relatório de TCE que a comissão deixou de responsabilizar os servidores da secretaria, pois nenhum deles fora designado para realizar o acompanhamento da execução do programa. Também foi registrado que o dano ao erário decorreu da ausência de um acompanhamento efetivo (peça 1, p. 315).

21.21. A fragilidade no acompanhamento, avaliação e supervisão das turmas também foi apontada pela SFC/CGU como fator determinante para a ocorrência das irregularidades reveladas na Nota Técnica 35/DSTEM/SFC/MF (peça 1, p. 160).

21.22. De acordo com farta jurisprudência do TCU, o gestor que subscreve um convênio contrai a responsabilidade pessoal pela observância de suas disposições, incluindo o ônus de comprovar a boa e correta aplicação dos recursos públicos recebidos. A respeito desse tema, vale destacar que, segundo o voto condutor da Decisão 225/2000-TCU-2ª Câmara, a não comprovação da lisura no trato de recursos públicos recebidos autoriza a presunção de irregularidade na sua aplicação (vide Acórdãos 7.240/2012, 3134/2010, da 2ª Câmara, 4.869/2010, 1.438/2010 e 1.194/2009, da 1ª Câmara).

21.23. Conforme previa a cláusula sexta do Contrato 90/99, o pagamento das parcelas do contrato estava condicionado à apresentação de relatórios à entidade avaliadora, ao saneamento das irregularidades constatadas e à observância das seguintes condições: i) 1ª

parcela: entrega das fichas de identificação de turma e correspondentes fichas de matrícula relativas a 5% das turmas; ii) 2ª e 3ª parcelas: execução respectiva de 30% e 60% da carga horária, calculada pela entidade avaliadora; e iii) 4ª parcela: avaliação final das ações desenvolvidas e entrega dos documentos pendentes (peça 1, p. 196).

21.24. In casu, verifica-se que o Instituto Lumen apontou que a Faepu descumprira parcialmente o contrato ao cobrar taxa de alguns treinandos, não fornecer auxílio alimentação e transporte a outros e não atingir o indicador de eficiência esperado. Contudo, os elementos constantes nos autos indicam que a Setascad/MG não adotou nenhuma providência no sentido de corrigir tais irregularidades ou promover o desconto da quantia devida, mesmo estando ciente da inadimplência contratual.

21.25. É possível que o TCU tenha se deparado com irregularidades dessa natureza em outros processos e, mesmo assim, resolveu adotar uma decisão mais amena. Entretanto, está claro no voto condutor do Acórdão 1.801/2012-TCU-2ª Câmara que as decisões são pautadas 'de acordo com as peculiaridades do caso concreto, sem generalizações e sempre buscando verificar se foram atingidos os objetivos de cada contratação'.

21.26. Também é verdade que a SPPE/MTE aprovou a prestação de contas final das ações desenvolvidas pela Setascad/MG (peça 1, p. 146). Todavia, este Tribunal não está obrigado a seguir eventual entendimento de outros órgãos da administração pública, pois atua de forma autônoma e independente (vide Acórdãos 2.105/2009 e 2.331/2008 da 1ª Câmara; 892/2008 e 212/2002 da 2ª Câmara).

21.27. Dessarte, está evidente que houve irregularidades na execução do Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT 35/99, cuja responsabilidade recai sobre a Sra. Maria Lúcia Cardoso. Essa responsabilidade, vale esclarecer, é pessoal e, portanto, não decorre da culpa in vigilando ou da função de ordenador de despesa. Ela está consubstanciada na omissão da ex-secretária quanto ao acompanhamento, a avaliação e a supervisão da execução das ações de educação promovidas pela Faepu, no âmbito do Contrato 90/99.

21.28. Por fim, cabe lembrar que o art. 160, caput e § 1º, do Regimento Interno do TCU estabelece que as provas podem ser produzidas durante o prazo da citação, facultando-se à parte a juntada de documentos novos até o término da etapa de instrução dos autos. Por sua vez, o art. 162 do mesmo ato normativo restringe essa produção à forma documental. Dessa forma, já foi garantida oportunidade para produção de provas.

CONCLUSÃO

22. A Sra. Maria Lúcia Cardoso, ex-dirigente da extinta Secretaria de Estado do Trabalho, Assistência Social, da Criança e do Adolescente de Minas Gerais (Setascad/MG), e a Fundação de Assistência, Estudo e Pesquisa de Uberlândia (Faepu), entidade contratada pelo referido órgão para realizar as ações de educação previstas no Contrato 90/99, foram regularmente citados nestes autos. No entanto, entende-se que houve prejuízo para o exercício do contraditório e ampla defesa da Faepu, pois a referida entidade não foi notificada na fase interna da TCE, bem como a sua citação ocorreu depois do transcurso de mais de treze anos da data de ocorrência do dano.

23. Por outro lado, considera-se improcedente o pedido formulado pela Sra. Maria Lúcia Cardoso no sentido de promover o arquivamento desta TCE, sem o julgamento do mérito, porque a ex-secretária tem conhecimento das irregularidades ocorridas na execução Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT 35/99, desde 2005. Naquela ocasião, ela apresentou sua primeira defesa, mas não conseguiu contestar os fatos e nem elidir a sua responsabilidade pelo dano ao erário.

24. Depois da análise da segunda defesa apresentada pela ex-dirigente da Setascad/MG e signatária do convênio em comento, resta confirmado que houve irregularidades na execução das ações de educação previstas no Contrato 90/99. Constatase, porém, que o critério de quantificação do dano, adotado pela comissão de TCE, é inadequado, prejudicial para os responsáveis e leva ao enriquecimento sem causa da União.

25. Verifica-se, ademais, que não há elementos nos autos suficientes para quantificar ou estimar com razoável segurança o valor aproximado do dano. Também é improvável que este Tribunal consiga quantificá-lo mediante a realização de qualquer ação de controle a seu alcance, em razão da remota possibilidade de resgatar os documentos necessários para tanto e/ou reconstituir os fatos ocorridos há mais de quatorze anos.

26. Consoante dispõe o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, bem assim o art. 93 do Decreto-Lei 200/1967 c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986, a responsabilidade pelas irregularidades apuradas nestes autos é pessoal e recai sobre a Sra. Maria Lúcia Cardoso, na medida em que contraiu o ônus de comprovar a regularidade da aplicação de recursos públicos repassados no âmbito do convênio em questão, não designou servidores do estado para acompanhar a execução das ações de educação e não adotou providências no sentido de corrigir as irregularidades comunicadas pelo Instituto Lumen e/ou de exigir o ressarcimento das quantias recebidas indevidamente pela entidade executora.

27. Diante de todo o exposto, propõe-se que sejam adotadas as seguintes medidas:

a) acolher parcialmente as alegações de defesa apresentadas pela Senhora Maria Lúcia Cardoso, para, no mérito, julgar irregulares suas contas e aplicar-lhe a multa prevista no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992;

b) excluir a Fundação de Assistência, Estudo e Pesquisa de Uberlândia da relação processual destes autos, com fundamento no disposto no art. 212 do Regimento Interno do TCU c/c os termos do art. 6º, inciso II, da Instrução Normativa - TCU 71/2012; e

c) dar ciência à Secretaria-Executiva do Ministério do Trabalho e Emprego de que o critério inadequado utilizado na quantificação do dano decorrente das irregularidades ocorridas na execução do Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT 35/99, celebrado com a extinta Secretária de Estado do Trabalho, Assistência Social, da Criança e do Adolescente de Minas Gerais (Setascad/MG), bem como o longo período de treze anos que o ministério levou para instaurar e concluir a fase interna da tomada de contas especial, objeto do TC 025.453/2013-0, inviabilizaram quantificar o real dano decorrente da inexecução parcial das ações de educação previstas no Contrato 90/99, firmado entre a Setascad/MG e a Fundação de Assistência, Estudo e Pesquisa de Uberlândia.

BENEFÍCIOS DAS AÇÕES DE CONTROLE EXTERNO

28. Consoante o item 42 das Orientações para Benefícios do Controle, aprovadas pela Portaria - Segecex 10, datada de 30/3/2012, entre os benefícios do exame deste processo de contas pode-se mencionar o que segue especificado:

I. Tipo: Benefícios diretos - sanção aplicada pelo Tribunal (multa do art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992).

II. Caracterização: proposta de Benefício Potencial, Quantitativo.

III. Descrição: a aplicação de sanção de multa à Senhora Maria Lúcia Cardoso (CPF 245.380.356-53) é classificada como benefício direto desta ação de controle.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

29. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal adotar a seguinte decisão:

- a) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea ‘b’, e 19, parágrafo único, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 1º, inciso I, e 209, inciso II, do Regimento Interno do TCU, julgar irregulares as contas da Senhora Maria Lúcia Cardoso (CPF 245.380.356-53), ex-dirigente da extinta Secretária de Estado do Trabalho, Assistência Social, da Criança e do Adolescente (Setascad/MG), no período de 11/5/1999 a 6/2/2001;
- b) aplicar à Senhora Maria Lúcia Cardoso (CPF 245.380.356-53) a multa prevista no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 268, inciso I, do Regimento Interno, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea ‘a’, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação vigente;
- c) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial da dívida caso não atendida a notificação;
- d) excluir a Fundação de Assistência, Estudo e Pesquisa de Uberlândia da relação processual destes autos, com fundamento no disposto no art. 212 do Regimento Interno do TCU c/c os termos do art. 6º, inciso II, da Instrução Normativa - TCU 71/2012,
- e) dar ciência à Secretaria-Executiva do Ministério do Trabalho e Emprego de que o critério inadequado utilizado na quantificação do dano decorrente das irregularidades ocorridas na execução do Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT 35/99, celebrado com a extinta Secretária de Estado do Trabalho, Assistência Social, da Criança e do Adolescente de Minas Gerais (Setascad/MG), bem como o longo período de treze anos que o ministério levou para instaurar e concluir a fase interna da tomada de contas especial, objeto do TC 025.453/2013-0, inviabilizaram quantificar o real dano decorrente da inexecução parcial das ações de educação previstas no Contrato 90/99, firmado entre a Setascad/MG e a Fundação de Assistência, Estudo e Pesquisa de Uberlândia.”

3. Por sua vez, o Ministério Público junto ao TCU, representado pelo Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico, dissentiu parcialmente da proposta formulada pela unidade técnica, nestes termos (peça 44):

“Pelas razões expostas na instrução de peça 41, manifestamo-nos de acordo com o entendimento esposado pela unidade instrutiva, com exceção da proposta de aplicação de multa à Maria Lúcia Cardoso, ex-secretária de Estado do Trabalho, Assistência Social, da Criança e do Adolescente do Estado de Minas Gerais – Setascad/MG, haja vista a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal, de acordo com a jurisprudência dominante até o momento, que considera a aplicação dos artigos 205 e 2.028 do Código Civil para definição do prazo prescricional, a exemplo dos Acórdãos 3.242/2015, 2.568/2014, 2.391/2014 e 1.463/2013, todos do Plenário. Assim, considerando que o fato irregular ocorreu no ano de 1999 e que a citação no âmbito deste Tribunal se deu somente em 2015, ou seja, mais de dez anos da ocorrência do fato, encontra-se prescrita a pretensão punitiva deste Tribunal.

Mesmo se adotarmos, como causa interruptiva do prazo prescricional, a notificação da responsável na fase interna da tomada de contas especial, a exemplo de algumas decisões deste Tribunal (Acórdãos 5.670/2015, 5.061/2015, ambos da Segunda Câmara), que ocorreu em 18/10/2005, provavelmente encontrar-se-á prescrita a pretensão punitiva desta Corte até a data de julgamento deste processo, considerando que a interrupção da

prescrição só pode ocorrer uma vez, recomeçando a correr da data do ato que a interrompeu, nos termos do artigo 202, caput e parágrafo único, do Código Civil.

Assim, propomos o julgamento pela irregularidade das contas de Maria Lúcia Cardoso, com fundamento nos artigos 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea 'b', e 19, parágrafo único, da Lei 8.443/1992, c/c os artigos 1º, inciso I, e 209, inciso II, do Regimento Interno do TCU, sem sugerir, contudo, a aplicação da multa do artigo 58 do referido diploma legal, ante a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal.

Em relação à Fundação de Assistência, Estudo e Pesquisa de Uberlândia, anuímos à proposta de encaminhamento da Secex/MG no sentido de excluí-la da relação processual, tendo em vista que a entidade não foi notificada na fase interna da TCE e que sua citação no âmbito desta Corte ocorreu após o transcurso de quase quinze anos da ocorrência do fato. Vale ressaltar que a jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que o longo transcurso de tempo entre a ocorrência do fato gerador e a primeira notificação ao interessado compromete sobremaneira o exercício da ampla defesa, do contraditório, da garantia de produção de provas e do devido processo legal por parte do responsável, a exemplo dos Acórdãos 462/2009-Plenário, 1.179/2013, 1.077/2012, 5.105/2010, da Primeira Câmara, e 1.558/2008, 206/2007, da Segunda Câmara.”

É o relatório.