

GRUPO I – CLASSE I – 1ª Câmara

TC 018.765/2014-9

Natureza: Recurso de Reconsideração (em Tomada de Contas Especial)

Recorrentes: Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânica e de Material Elétrico de Mogi Mirim e Ozébio Donizete Réquia, ex-presidente

Unidade: Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo (Sert/SP)

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. PLANO NACIONAL DE QUALIFICAÇÃO DO TRABALHADOR (PLANFOR). CONVÊNIO COM ENTIDADE PRIVADA PARA REALIZAÇÃO DE CURSOS DE FORMAÇÃO DE MÃO DE OBRA. NÃO COMPROVAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS RECURSOS. CITAÇÃO. ALEGAÇÕES DE DEFESA. ACOLHIMENTO PARCIAL QUANTO A ALGUNS RESPONSÁVEIS. EXCLUSÃO DE UM RESPONSÁVEL DA RELAÇÃO PROCESSUAL E PREJUÍZO À INCLUSÃO DE OUTRO. CONTAS REGULARES COM RESSALVA DE UM RESPONSÁVEL. CONTAS IRREGULARES DOS DEMAIS. DÉBITO. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. ARGUMENTOS INCAPAZES DE ALTERAR O MÉRITO DA DECISÃO RECORRIDA. NEGATIVA DE PROVIMENTO. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Reproduzo a seguir, instrução de lavra de auditor da Serur acerca de recurso interposto por Ozébio Donizete Réquia e pelo Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Mogi Mirim contra o Acórdão 883/2016-TCU-1ª Câmara. Os dirigentes da unidade pronunciaram-se em concordância com as conclusões e propostas sugeridas (peças 86 e 87):

“INTRODUÇÃO

1. *Trata-se de recurso de reconsideração interposto por Ozébio Donizete Réquia e pelo Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Mogi Mirim (peça 71) contra o Acórdão 883/2016-TCU-1ª Câmara (peça 54).*

1.1. *A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor (itens destacados correspondentes à concessão do efeito suspensivo recursal):*

‘9.1. excluir da relação processual Nassim Gabriel Mehedff (007.243.786-34), ex-secretário de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho e Emprego;

9.2. considerar prejudicada a inclusão, na relação jurídica processual, de João Barizon Sobrinho, coordenador adjunto do Sine/SP, bem como a imputação de débito aos herdeiros ou sucessores do gestor falecido, em virtude do prejuízo ao exercício do contraditório e da ampla defesa;

9.3 com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso II, 18 e 23, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 1º, inciso I, 208 e 214, inciso II, do RITCU, julgar regulares com ressalva as contas de Walter Barelli (008.056.888-20), dando-lhe quitação;

9.4 com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas ‘b’ e ‘c’, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19, caput, e 23, inciso III, da mesma Lei, julgar irregulares as contas do Sindicato dos

Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Mogi Mirim (59.016.188/0001-09) e de Ozébio Donizete Réquia (867.823.128-91) e Luís Antônio Paulino (CPF 857.096.468-49), condenando-os, em solidariedade, ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno do TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor:

Data Valor original(R\$) Débito/Crédito

20/10/1999 31.813,80 Débito

20/10/1999 29.987,52 Crédito

10/12/1999 23.860,35 Débito

21/12/1999 23.860,35 Débito

18/2/2000 283,93 Crédito

9.5. autorizar o parcelamento das dívidas em até 36 parcelas mensais e consecutivas, se solicitado for, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c art. 217 do RI/TCU, e fixar o vencimento da primeira parcela em quinze dias, a contar do recebimento da notificação, e o das demais a cada trinta dias;

9.6. autorizar a cobrança judicial da dívida, caso não atendidas as notificações, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992;

9.7. encaminhar cópia da presente deliberação, bem como do relatório e do voto que a fundamentaram, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República em São Paulo, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do RITCU, para adoção das medidas que entender cabíveis; e

9.8 encaminhar cópia do presente acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentaram, aos responsáveis, à Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) e à Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo (Sert/SP), ou aos órgãos que, eventualmente, lhes hajam substituído'.

HISTÓRICO

2. A Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho e Emprego instaurou processo de Tomada de Contas Especial (TCE) em face de irregularidades detectadas na execução do Convênio MTE/Sefor/Codefat 4/1999 (peça 1, pp. 57-67). A partir desse ajuste, diversos outros contratos e convênios foram realizados, em especial, o Convênio Sert/Sine 99/99 (peça 1, pp. 196-203), cujo termo foi celebrado entre a Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo (Sert/SP) e o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânica e de Material Elétrico de Mogi Mirim que previa disponibilização de cursos de formação de mão-de-obra para 307 treinandos com as seguintes denominações: básico em informática e eletricidade básica.

2.1. Após o regular processamento da TCE em sua fase interna, os autos foram encaminhados à Secretaria de Controle Externo no Estado de São Paulo (Secex/SP) que promoveu, inicialmente, a realização de diligência (peça 4) e posterior citação dos seguintes responsáveis: Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Mogi Mirim (entidade executora) e Ozébio Donizete Réquia (presidente da entidade executora à época dos fatos), em face das seguintes ocorrências (peça 21, pp. 7-8):

(...) não comprovação, por meio de documentação idônea e consistente, da efetiva aplicação dos recursos transferidos por meio do Convênio Sert/Sine 99/99 – celebrado entre a Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo (Sert/SP) e o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Mogi Mirim – nas ações de qualificação profissional contratadas, em desacordo com as cláusulas segunda, inciso II, e quarta do citado convênio, considerando os fatos apontados pela Comissão de Tomada de Contas Especial

(CTCE) da Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho e Emprego no Relatório de Análise da Tomada de Contas Especial, datado de 14/2/2007, sumariados a seguir:

a) não constam dos autos documentos contábeis comprobatórios (notas fiscais, recibos, etc.) referentes a diversas despesas consignadas na Relação de Pagamentos que integra a prestação de contas final apresentada pelo Sindicato à Sert/SP;

b) ausência dos comprovantes de entrega do material didático aos treinandos;

c) falta de comprovação da capacidade técnica dos instrutores, bem como ausência de comprovação de instalações/equipamentos adequados, em desacordo com a cláusula segunda, inciso II, alíneas 'f', 'g' e 'j', do Convênio Sert/Sine 99/99;

d) a CTCE assinala a ocorrência de elevada evasão de treinandos, registrando 67 alunos evadidos entre os 307 treinandos inscritos;

e) a CTCE assinala a ocorrência de situações em que um mesmo instrutor (André Luís Moretto, Eder Silva, Myrian Heyden Bellotti) ministrou aulas num mesmo dia e horário para turmas diversas;

Responsáveis:

a) Ozebio Donizete Requia (CPF 867.823.128-91):

- subscreveu o Convênio Sert/Sine 99/99 e, na condição de presidente do Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Mogi Mirim, à época dos fatos, e de representante dessa entidade perante a Administração Pública, deveria ter zelado para que as ações de qualificação profissional fossem executadas conforme os termos pactuados;

b) Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Mogi Mirim (CNPJ 59.016.188/0001-09):

- os recursos referentes ao Convênio Sert/Sine 99/99 foram transferidos para a conta corrente 04-100563-1, agência 0042-6, do Banco Nossa Caixa - Nosso Banco S/A, de titularidade do Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Mogi Mirim, por meio dos cheques 1.361 (1ª parcela), 1.442 (2ª parcela) e 1.511 (3ª parcela), da Nossa Caixa Nosso Banco S/A, nos valores de R\$ 31.813,80, R\$ 23.860,35 e R\$ 23.860,35, depositados em 20/10/1999, 10/12/1999 e 21/12/1999, não havendo comprovação de que o objeto do convênio tenha sido executado adequadamente, em face dos fatos apontados pela Comissão de Tomada de Contas Especial no Relatório de Análise da Tomada de Contas Especial, datado de 14/2/2007;

Débito:

Data Valor original Débito/Crédito

20/10/1999 R\$ 31.813,80 Débito

10/12/1999 R\$ 23.860,35 Débito

21/12/1999 R\$ 23.860,35 Débito

18/2/2000 R\$ 283,93 Crédito.

2.2. O relator **a quo** do processo, Ministro Benjamin Zymler, determinou, adicionalmente, as citações, em solidariedade, de Walter Barelli, ex-secretário do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo, e de Luís Antônio Paulino, ex-coordenador estadual do Sistema Nacional de Emprego do Estado de São Paulo, responsáveis pela celebração e pelo acompanhamento do Convênio Sert/Sine 99/1999, conforme Cláusula 2ª, inciso I, alínea 'b' (peça 1, p. 197), em face das seguintes irregularidades (peça 24):

a) inexecução do Convênio Sert/Sine 99/99 e, por conseguinte, do Convênio MTE/Sefor/Codefat 4/99-Sert/SP, decorrente de fiscalização deficiente dos recursos repassados à entidade executora;

b) autorização de pagamento de parcelas sem que se comprovasse a efetiva execução das ações de qualificação profissional, contrariando o parágrafo único da Cláusula 6ª do referido instrumento (peça 1, p. 200), o que contribuiu para a materialização do dano ao erário; e

c) contratação de instituição que não atendeu integralmente os requisitos legais, mediante indevida dispensa de licitação.

2.3. As alegações de defesa dos responsáveis foram apresentadas e analisadas pela unidade técnica de origem que propôs acolher, parcialmente, as que foram apresentadas pelo Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Mogi Mirim e por Ozébio Donizete Réquia. Adicionalmente, propôs acolher as alegações apresentadas por Walter Barelli e rejeitar as que foram alegadas por Luís Antônio Paulino (peças 49-51). Tecendo considerações adicionais, o Ministério Público junto a este Tribunal (MP/TCU) acompanhou no essencial a proposta exarada pela Secex/SP com os seguintes ajustes (peça 52): manutenção da multa aplicada com base no art. 57 da Lei 8.443/1992 e não imputação do débito referente à segunda parcela do ajuste em relação a Luís Antônio Paulino.

2.4. Em 16/2/2016, acolhendo a proposta da unidade técnica de origem, foi prolatado o Acórdão 883/2016-TCU-1ª Câmara, nos termos transcritos no subitem 1.1 deste exame.

2.5. Irresignados com esse julgado, dois dos três recorrentes interpõem recurso de reconsideração, com a apresentação de documento novo, os quais se passa a analisar.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

3. Reiteram-se os exames de admissibilidade (peças 79-80) em que se propôs o conhecimento dos recursos com a concessão de efeito suspensivo aos itens 9.4 e 9.6 do acórdão recorrido. Por meio de despacho (peça 83), aqueles exames foram ratificados pelo relator do recurso, Ministro José Múcio Monteiro.

EXAME DE MÉRITO

4. Delimitação

4.1. Constitui objeto do presente exame analisar:

a) em sede preliminar:

a.1) se incidem os institutos da prescrição, da decadência ou preclusão administrativa sobre as parcelas de débitos imputadas aos recorrentes;

a.2) se houve cerceamento da defesa dos recorrentes;

b) no mérito:

b.1) se, pela efetiva comprovação da execução do objeto do convênio, associado à ausência de má-fé e à ocorrência de falhas meramente formais, as presentes contas devem ser consideradas regulares;

b.2) se pode haver abatimento sobre o débito imputado aos recorrentes quanto aos valores recolhidos à previdência social e outras rubricas contábeis; e

b.3) se as despesas relativas a material didático podem ser abatidas do débito imputado aos recorrentes.

5. Incidência da prescrição, da decadência ou da preclusão administrativa

5.1. Em sede preliminar, argumenta-se que incidem os institutos em epígrafe em face dos seguintes apontamentos (peça 71, pp. 4-5 e pp. 6-7):

a) ao contrário do que foi admitido no âmbito do acórdão recorrido, o processo de TCE, que não tem natureza judicial, não se enquadra no conceito jurídico da ação de ressarcimento a que alude o § 5º do art. 37 da Constituição Federal. Tanto assim o é, que há a determinação para que seja enviado o acórdão, voto e relatório ao Ministério Público Federal, para que promova devida ação de ressarcimento;

b) incide a prescrição decenal na medida em que se passou prazo superior a dez anos entre a ocorrência dos fatos e a primeira notificação dos recorrentes;

c) considerando a primeira notificação válida, em 22/10/2010, aproveita aos recorrentes o disposto no art. 6º, inciso II da IN/TCU 71/2012

d) decorreram mais de 4 anos entre a primeira notificação dos recorrentes e mais de quinze anos em relação à aprovação do convênio em 1999; e

e) constata-se que se operou ‘(...) a decadência do direito de ação e de ofertar qualquer denúncia ou postular qualquer alegação de vícios, face a perda do próprio direito de ação, operando-se a decadência e a prescrição quinquenal ou inda a preclusão do ato administrativo’.

Análise:

5.2. Não se aplica em favor dos recorrentes o instituto da prescrição em relação às parcelas de débito.

5.3. Até o presente momento, a matéria se encontra pacificada no âmbito deste Tribunal conforme enunciado da Súmula TCU 282. Tal entendimento se deu em virtude do julgamento do Acórdão 2.166/2012-TCU-Plenário, assim sumarizado:

‘ADMINISTRATIVO. PROJETO DE SÚMULA. IMPRESCRITIBILIDADE DOS DANOS AO ERÁRIO. MATÉRIA PACIFICADA NO ÂMBITO DO TCU. INCLUSÃO DO ENTENDIMENTO NA BASE DE SÚMULAS DA JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE DO TRIBUNAL. PUBLICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.’

Converte-se em súmula o entendimento pacificado no âmbito do TCU, no seguinte sentido: ‘As ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis’.

5.4. Dentre as fundamentações acolhidas pelo referido **decisum** consta precedente do Supremo Tribunal Federal, Mandado de Segurança 26.210-9/DF, que, no que tange aos processos de Tomada de Contas Especial, é aplicável a parte final do § 5º do art. 37 da Constituição Federal quanto à imprescritibilidade das ações de ressarcimento. O eminente Relator, Ministro Ricardo Lewandowski, destacou:

‘(...)

No que tange à alegada ocorrência de prescrição, incide, na espécie, o disposto no art. 37, § 5º da Constituição de 1988

(...)

Considerando ser a Tomada de Contas Especial um processo administrativo que visa a identificar responsáveis por danos causados ao erário, e determinar o ressarcimento do prejuízo apurado, entendo aplicável ao caso sob exame a parte final do referido dispositivo constitucional’.

5.5. Assim sendo, as ações a que aludem a parte final do § 5º do art. 37 da Constituição Federal não se circunscrevem às de natureza unicamente judicial, como alega o recorrente, mas englobam as de natureza administrativa, caso da presente TCE.

5.6. Em relação à aplicação da decadência administrativa melhor sorte não socorre aos recorrentes. Com efeito, não opera o mencionado instituto, previsto no art. 54 da Lei 9.784/1999, pelo mero transcorrer de tempo aos processos de controle externo em face de inexistência de previsão legal na Lei 8.443/1992. É o que se extrai do entendimento contido no Acórdão 1.088/2015-TCU-Plenário, a seguir enunciado:

‘A duração e a validade do processo de controle externo não se vinculam ao prazo decadencial previsto no art. 54 da Lei 9.784/99 (norma geral), porquanto aplicáveis as disposições da Lei 8.443/92 (norma especial), que não regula matéria de decadência’.

5.7. Por fim, à míngua de qualquer previsão legal, não há que se falar na incidência de qualquer tipo de preclusão administrativa a favor dos recorrentes em decorrência do mero transcorrer de tempo. Fato é que este processo transitou, de forma regular, tanto em sua fase interna como externa.

6. Cerceamento de defesa

6.1. Ainda em sede preliminar, os recorrentes alegam que sua defesa resta cerceada, seja por ter incidido o instituto da prescrição em relação à obrigação sobre a guarda dos documentos ou pelo fato do processo ter sido julgado tardiamente. Para tanto, foram alegados diversos argumentos (peça 71, p. 5-6 e p. 8-10):

a) nos termos do § 2º do art. 66 do Decreto 93.872/1986, o dever de guarda de documentos termina após 5 anos da aprovação da prestação de contas;

b) a instituição contratada para fiscalização dos recursos comprovou a regularidade da aplicação dos recursos. A Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho também atestou no mesmo sentido;

c) a par disso, os recorrentes não mantêm mais em seus arquivos os documentos solicitados até porque já decorreu, em seu favor, o prazo quinquenal em discussão;

d) fato é que o transcurso de tempo superior a 14 anos, entre a ocorrência dos fatos e o encaminhamento do processo a este Tribunal, denota a inobservância aos prazos estipulados na Lei 8.443/1992, nas Instruções Normativas do TCU (13/1996, 56/2007 e 71/2012) e nas Portarias do Ministério do Trabalho e Emprego (11/2005 e 63/2010) para o regular processamento e da conclusão tempestiva dos trabalhos atinentes ao presente processo de tomada de contas especial em sua fase interna; e

e) resta ferido os princípios norteadores do Direito Administrativo, a segurança jurídica, a ampla defesa, o contraditório, a razoabilidade, a proporcionalidade, haja vista a morosidade da Administração no processo de controle interno que infringiu todos os prazos legais e, em especial, o da legalidade.

Análise:

6.2. Essa preliminar não deve prosperar.

6.3. O termo **a quo** para o início do prazo quinquenal a que alude a obrigatoriedade sobre a guarda de documentos que comprovem a regularidade na aplicação de recursos públicos federais é, nos termos do § 1º do art. 30 da IN/STN 1/1997, a manifestação da concedente quanto à aprovação da prestação ou tomada de contas. Como não consta dos autos qualquer comprovante que ateste que a Sert tenha aprovado a prestação de contas apresentado pelos recorrentes, competia a este manter a guarda dos documentos, nos termos do inciso II do Cláusula Oitava do Termo de Convênio Sert/SINE 99/99, **verbis**: (peça 1, p. 201):

‘CLAUSULA OITAVA - DA CONTABILIDADE

(...)

- dos Documentos

O SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS METALÚRGICAS, MECÂNICA E DE MATERIAL ELÉTRICO DE MOGI MIRIM manterá arquivado em seu órgão de contabilidade analítica, à disposição das autoridades incumbidas de acompanhamento administrativo e da fiscalização financeira, os documentos comprobatórios das despesas, identificados com o número de convênio’.

6.4. Assim, o referido termo estava em aberto, não correndo qualquer prazo prescricional ante a omissão da concedente em se manifestar sobre a regularidade da prestação ou da tomada de contas. Aliás, em 27/2/2007, instaurou-se a controvérsia sobre as irregularidades em discussão. Nessa ocasião, os recorrentes efetuaram a carga destes autos para se manifestarem quanto à notificação do processo de TCE em sua fase interna (peça 2, p. 134), havendo, inclusive a juntada de contestação por eles (peça 2, p. 161-185).

6.5. Não se verifica qualquer prejuízo à defesa dos recorrentes haja vista que seu dever de guarda de documentos não foi afastado, seja pelas disposições da avença, seja pelas disposições normativas. Ademais, a controvérsia se instaurou no início do exercício de 2007, bem antes de sua citação nestes autos (peça 28), com AR datado em 3/3/2015 (peça 40, p. 1).

6.6. Ao contrário do alegado pelos recorrentes, não consta dos autos a aprovação da regularidade da aplicação de recursos pela Sert/SP. Consta a informação, sem suporte documental, de que a comissão de TCE enviou o Ofício 161, de 23/5/2006, aos recorrentes, solicitando documentação sobre a execução física e financeira do convênio em discussão (peça 3, p. 120) apontando para indícios de que, mesmo nessa data, não havia documentação suficiente para que as contas fossem aprovadas.

6.7. Dessa forma, não há que se reconhecer que houve ocorrência de cerceamento defesa dos recorrentes, haja vista que, desde o início do presente processo de TCE, os recorrentes tinham plena ciência sobre a controvérsia jurídica instaurada.

7. Execução do objeto do convênio, ausência de má-fé e falhas formais

7.1. No mérito, os recorrentes alegam que o objeto do convênio foi comprovadamente realizado (peça 71, Pp. 10-14) ressaltando, ainda, que:

a) em diversas partes do acórdão há o reconhecimento de que o objeto final do convênio foi alcançado (itens 39.5, 39.6, 45.1, 45.2, 45.3, 45.4, 45.5, 46, 48.1 e 52 do relatório do acórdão recorrido). As irregularidades remanescentes se referem ao fato de que algumas despesas foram pagas em espécie, quanto o convênio determinava o pagamento em cheque individualizado para cada credor;

b) em nítida demonstração de boa-fé, foi verificada coincidência na soma de valores entre os saques efetuados e os pagamentos efetuados a grupos de credores. Os demais indícios elencados nos autos também apontam para a realização de todos os cursos;

c) as irregularidades apontadas são meramente formais e pontuais, atestam que não houve má-fé por parte dos recorrentes e não maculam a execução do objeto do convênio; e

d) como pedido subsidiário, a desconstituição parcial do débito reduzindo-o unicamente ao valor que, efetivamente, não foi reconhecido no âmbito do acórdão recorrido.

Análise:

7.2. Não assiste razão aos recorrentes.

7.3. Ao contrário da tese alegada, as irregularidades não se limitaram a alguns pagamentos a múltiplos credores com utilização de um único cheque. Para melhor análise, é importante resgatar o que consta no voto condutor do acórdão recorrido, onde se acolheu parte das alegações de defesa apresentadas pelos recorrentes com base em análise detalhada promovida pela unidade técnica de origem, que, mediante cotejamento de documentos, reconheceu que: parte das despesas guardam conformidade com o objeto do convênio; inexistiram pagamentos a terceiros não vinculados aos cursos ministrados; as despesas com material didático foram parcialmente demonstradas, dentre outros apontamentos, ressaltando, ao final, que o montante devidamente comprovado foi apenas parcial, nos seguintes termos (peça 55, p. 5-6):

40. O Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Mogi Mirim e Ozébio Donizete Réquia foram citados em decorrência da não comprovação, por meio de documentação idônea e consistente, da efetiva aplicação dos recursos transferidos nas ações de qualificação profissional contratadas, tendo em vista os achados abaixo:

a) ausência de documentos contábeis comprobatórios (notas fiscais, recibos etc.) referentes a diversas despesas consignadas na Relação de Pagamentos que integra a prestação de contas final apresentada à Sert/SP;

b) ausência dos comprovantes de entrega do material didático aos treinandos;

c) falta de comprovação da capacidade técnica dos instrutores, bem como ausência de comprovação de instalações/equipamentos adequados;

d) elevada evasão de treinandos, registrando 67 alunos evadidos entre os 307 treinandos inscritos; e

e) situações em que um mesmo instrutor (André Luís Moretto, Eder Silva, Myrian Heyden Bellotti) ministrou aulas num mesmo dia e horário para turmas diversas.

41. Os recibos e notas fiscais carreados aos autos no intuito de comprovar as despesas efetuadas (peça 9, pp. 14-18 e p. 33-61) não foram examinados pela CTCE, pois foram obtidos por meio de diligência junto ao Ministério do Trabalho. A unidade técnica, no entanto, examinou-os detalhadamente, inclusive em confronto com a relação de pagamentos e os extratos bancários insertos à peça 2, pp. 40-42 e 50-55, o que resultou no quadro constante da peça 48, pp. 1-3. As conclusões obtidas foram que: as despesas guardam conformidade com o objeto pactuado; os beneficiários dos pagamentos foram os instrutores informados nos diários de classe, não ocorrendo pagamentos a terceiros estranhos aos cursos programados; emitiu-se, em regra, um cheque para cada beneficiário, permitindo, assim, relacionar a despesa ao pagamento, à exceção dos cheques 390, no valor de R\$ 787,91, e 412, no valor de R\$ 822,23.

(...)

44. Outras despesas indicadas na relação de pagamentos, apesar de constarem dos extratos bancários, não possuem suporte documental, razão pela qual também não podem ser aceitas. Observou-se, ainda, saques em espécie nas contas do convênio, o que contraria os normativos vigentes e impedem o necessário nexo de causalidade entre os valores e o pagamento aos supostos beneficiários. Cumpre ressaltar que o art. 20 da IN STN 1/1997 impunha aos convenientes que a movimentação bancária fosse realizada exclusivamente por meio de instrumentos que possibilitassem a identificação dos credores.

45. Desse modo, acolho parcialmente as alegações de defesa de forma a reconhecer como regulares as despesas no valor de R\$ 29.987,52.

46. Sobre a ausência dos comprovantes de entrega do material didático aos treinandos, embora o convênio não obrigasse a entidade executora a apresentar os recibos de entrega quando da prestação de contas, havia o dever de apresentar declaração no sentido de que possuía tais recibos. Por conseguinte, devem os argumentos ser rejeitados.

47. No entanto, como parte das despesas está comprovada documentalmente, o valor a ser glosado deve ser reduzido em R\$ 8.567,53.

48. Sobre a falta de comprovação da capacidade técnica dos instrutores e ausência de comprovação de instalações adequadas para a realização dos cursos, de fato, o convênio não fixou a forma como esses requisitos deveriam ser demonstrados. Diante dessa imprecisão e da subjetividade dos termos 'instalações adequadas' e 'capacidade técnica dos instrutores', acolho as alegações de defesa neste ponto.

49. Endosso, também, a análise realizada no âmbito da unidade técnica e afasto as irregularidades listadas nos itens 'd' (elevada evasão de treinandos) e 'e' (aulas ministradas pelo mesmo instrutor nos mesmos dias e horários para turmas diversas).

50. Consoante demonstrado, as alegações de defesa apresentadas pelo Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Mogi Mirim e por Ozébio Donizete Réquia não foram suficientes para sanear a totalidade das irregularidades a eles atribuídas. [grifos]

7.4. Inicialmente, há que se esclarecer que os argumentos relativos à ausência de má-fé por parte dos recorrentes não se aplicam ao presente caso concreto. A imputação que restou não saneada se circunscreve, objetivamente, à ausência de documentos que poderiam desconstituir, total ou parcialmente, o débito a eles imputados. Aliás, à guisa de exemplo, a conduta que se espera do administrador médio, gestor de recursos públicos, é a comprovação de sua boa e regular aplicação, o que, no âmbito deste Tribunal, se faz por meio documental e que, no presente caso concreto, se deu apenas de forma parcial.

7.5. Com relação à alegação de que o conjunto de indícios presentes nos autos comprovam que o objeto do convênio foi executado, tal argumento, por si só, não pode prosperar, pois ainda que se entenda que os recorrentes tenham comprovado a execução física do objeto, não resta, de fato, caracterizado o necessário vínculo de nexo de causalidade entre as verbas repassadas pelo convênio em questão e os gastos efetuados em seu objeto, exceção feita sobre o valor de R\$ 29.987,52, o qual restou devidamente correlacionado, conforme tabela demonstrativa à peça 48, pp. 1-3. Dessa forma, sobre o montante não correlacionado, deve prevalecer o que foi decidido no Acórdão 802/2014-TCU-Plenário:

Na presença de elementos que sugiram a prática de irregularidades em convênios, torna-se insuficiente a remessa de documentos exigidos em normas atinentes à prestação de contas ordinária. Nessas circunstâncias, é não apenas lícito, mas imperativo, exigir elementos de prova mais robustos que comprovem, de forma efetiva, os gastos efetuados, a consecução dos objetivos do repasse e o nexo de causalidade entre as despesas realizadas e os recursos federais recebidos.

7.6. Quanto à alegação de que os saques realizados na conta do convênio para pagamentos de instrutores foram regulares, reitera-se o que a unidade técnica de origem já assinalou ao repisar o

entendimento vigente de que tal prática contraria os normativos vigentes, nos seguintes termos (peça 56, p. 15):

‘(...) o entendimento consolidado deste TCU é no sentido de que os saques em espécie nas contas que detêm recursos de convênio contrariam os normativos legais vigentes, pois impedem o estabelecimento de nexo de causalidade entre os valores retirados da conta e a execução do objeto pactuado por meio de convênio custeado com recursos públicos, o que prejudica a análise da prestação de contas do convênio. Nesse sentido são os Acórdãos: 3.384/2011-TCU-2ª Câmara, 2.831/2009-TCU-2ª Câmara, 1.298/2008-TCU-2ª Câmara, 1.385/2008-TCU-Plenário, 264/2007-TCU-1ª Câmara, 1.099/2007-TCU-2ª Câmara, 3.455/2007-TCU-1ª Câmara, entre outros’.

7.7. Entende-se, ademais, que as irregularidades em questão não podem ser consideradas falhas de natureza meramente formal, posto que, apesar de terem sido afastados quatro dos cinco itens da citação dos recorrentes, a irregularidade recai sobre parcela de débito remanescente, ocorrência essa considerada de natureza grave. Sobre essa questão, importa assinalar que este Tribunal reconheceu a incidência do instituto da prescrição sobre a aplicação de pena aos recorrentes, ocasião essa em que seriam levados em consideração eventuais fatores atenuantes e/ou agravantes quanto à fixação do valor da multa ou da aplicação da pena de declaração de inidoneidade para licitar com a Administração Pública.

7.8. Por fim, inaplicável o pedido subsidiário para sopesar o valor do débito tendo em vista que a prescrição punitiva, reitera-se, já assimilou os efeitos decorrentes do acolhimento das alegações de defesa dos responsáveis e pelo fato de que, à exceção da discussão acerca do abatimento dos recolhimentos das guias de Previdência Social (analisada no item a seguir), não houve inovação factual sobre as demais rubricas.

8. Diminuição do débito relativo aos valores recolhidos à Previdência Social e demais documentos contábeis

8.1. Os responsáveis argumentam que deve ser abatido do débito a eles imputado as parcelas recolhidas mediante GPS, Guias da Previdência Social, haja vista que (peça 71, pp. 14-15):

a) foi reconhecida como regular a quantia de R\$ 29.987,52 com relação aos documentos juntados à peça 9, pp. 14-18 e pp. 33-61. No entanto, não houve o reconhecimento dos valores constantes nas guias de previdência social como sendo regulares;

b) acontece que, ao se gerar uma guia de GPS, esta leva em consideração o quadro geral de empregados da empresa, ou seja, soma-se o total da folha de pagamento do mesmo CNPJ e as informações à Previdência Social são formalizadas em um único documento, que, na época, era a GFIP;

c) a comissão de TCE acusou, erroneamente, que os valores recolhidos à Previdência Social eram inferiores aos efetivamente devidos. Os pagamentos a pessoas físicas constantes na relação de pagamentos somam R\$ 7.228,00 (no mês de outubro) e R\$ 7.623,30 (em dezembro), o que geraria despesas previdenciárias de, respectivamente, R\$ 1.445,60 e R\$ 1.524,66;

d) ocorre que as guias apresentadas se referem ao total de empregados na folha de pagamento do CNPJ do executor, incluindo o pessoal que trabalhou na execução do convênio, como se pode notar nas GFIP's (guias de recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – docs. anexos), e apresentam os valores de R\$ 1.291,20 e R\$ 1.291,25, montantes esses inferiores aos valores realmente pagos. Ou seja, o executor recolheu as guias de sua própria conta bancária, arcando com as diferenças que seriam de obrigação do convênio, o que demonstra a boa-fé e a legalidade das informações prestadas à Previdência Social;

e) ante o exposto, as guias da previdência social têm suporte documental e demonstram que os valores são regulares. Há a diferença paga pelo órgão executor, ora requerente, cujo montante equivale ao valor de R\$ 2.970,26;

f) por fim, em relação aos outros documentos contábeis:

‘(...) vale destacar que todos foram entregues a CTCE em 2007, porém, apesar de não possuímos mais tais documentos, dois fornecedores declaram nos autos (peça 9, pp. 19-20) que

executaram os serviços pelos quais foram contratados e emitiram as respectivas notas fiscais e as lançaram nos livros contábeis, e que teve sua guarda durante os cinco anos decorrentes, conforme determina a Lei da Contabilidade, não estando mais disponível para emissão da segunda via. (Art. 37 Lei 9.430/1996, c/c inciso III art. 45, Lei 8.81/1995 e c/c art. 173 CTN).

Fica demonstrada a regularidade dos pagamentos contidos nos itens 41, 44, 45 e 53 da Relação de Pagamentos constante da peça 2, pp. 41-42, no montante de R\$ 10.759,53, e reconhecido por este E. Tribunal, no item 39.8, fls. 14, do acórdão recorrido, a sua identificação nos extratos bancários’.

Análise:

8.2. *Não assiste razão aos recorrentes.*

8.3. *Consigne-se, inicialmente, que as cópias de recolhimento das GPS, juntadas ao presente recurso à peça 71, p. 22 (no valor de R\$ 2.559,88) e p. 25 (no valor de R\$ 2.657,30), são, respectivamente, as mesmas juntadas à peça 2, p. 62 e p. 61. Os documentos novos são representados pelas cópias de comprovantes de pagamento das guias do FGTS (GFIP), relativos aos meses de outubro e dezembro de 1999, recolhidos pelo Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Mogi Mirim, respectivamente, à peça 71, p. 21 e p. 24.*

8.4. *Assinale-se que a unidade técnica de origem consignou que essas despesas não poderiam ser aceitas pelas seguintes razões (peça 56, p. 14, item 39.7):*

a) não foram discriminadas na relação de pagamentos com os valores corretos contidos nas guias de recolhimento (peça 2, pp. 40-42);

b) não foi possível identificá-las nos extratos bancários (peça 2, pp. 50-52); e

c) assim, não se pode estabelecer o vínculo desses gastos às despesas do convênio em tela.

8.5. *Dessa forma, competia aos recorrentes demonstrarem todos os desdobramentos de valores que totalizaram os montantes constantes nas guias recolhimento à Previdência Social juntadas aos autos, em especial, que os valores de R\$ 1.291,20 e R\$ 1.291,25, correspondiam à exata proporção dos trabalhos executados pelos funcionários do sindicato no âmbito da execução do convênio. E, não só isso, deveriam apontar os respectivos lançamentos a débito nos extratos bancários da prestação de contas. Mediante a necessária comprovação documental, nem uma, nem outra providência foi adotada pelos recorrentes.*

8.6. *O argumento dos recorrentes é o de que eles recolheram a diferença decorrente do pagamento a menor das GPS do convênio, no valor de R\$ 2.970,26, por meio de suas próprias receitas ordinárias. Tal alegação não pode ser aceita haja vista que:*

a) deve prevalecer a verdade real do que consta nos autos, em especial com relação aos dois novos documentos juntados ao presente recurso, que se limita, unicamente, a comprovar que o mencionado sindicato recolheu as parcelas referentes ao FGTS e ao INSS nos meses de outubro e dezembro de 1999 nos valores lá informados; e

b) de fato, como dito alhures, inexistindo a comprovação de que houve as respectivas transferências financeiras da conta do convênio para a conta da entidade, a título de despesa junto à Previdência Social, em compatibilidade unívoca de valor e de tempo, não se pode reconhecer a desconstituição do débito referentes aos valores de R\$ 1.291,20 e R\$ 1.291,25, como desejam os recorrentes.

8.7. *Finalmente, quanto às duas declarações prestadas por terceiros (peça 9, pp. 19-20) com o objetivo de desconstituir parcialmente o débito imputado aos recorrentes, há que se assinalar que são provas ineficazes. A uma, que dizem respeito a serviços prestados ao Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrica de Mogi Mirim sem qualquer menção ao convênio em discussão e que poderiam refletir em despesas ordinárias daquela entidade não necessariamente vinculadas ao seu objeto. A duas, que o entendimento consolidado neste Tribunal é o de que declarações de terceiros, isoladamente, não são suficientes para comprovar a regular aplicação dos recursos federais transferidos por meio de convênio, possuem baixa força probatória e*

provam somente a existência da declaração, mas não o fato declarado, competindo ao interessado demonstrar a veracidade do alegado (Acórdãos 817/2014-TCU-2ª Câmara, 542/2015-TCU-Plenário e 5.407/2016-TCU-2ª Câmara).

9. *Diminuição do débito referente às despesas de material didático*

9.1. *Por fim, os recorrentes pugnam pela diminuição do débito com o abatimento das despesas referentes a material didático (peça 71, pp. 16-17) tendo em vista que:*

a) em que pese não terem sido apresentados os recibos de entrega de material, constam dos autos diversas fotografias dos alunos em aula (peça 9, pp. 76-90) que comprovam a entrega dos materiais e o cumprimento deste item;

b) nas fotos do curso de informática (peça 9, p. 80) todos os alunos encontram-se com pastas na cor laranja e materiais idênticos. Mesma constatação em relação ao curso de eletricidade (peça 9, p. 82), pastas na cor cinza; e

c) deve ser buscada a verdade real dos fatos, qual seja, os recorrentes cumpriram integralmente este item.

Análise:

9.2. *Não assiste razão ao recorrente.*

9.3. *Ao analisar o conjunto de fotografias à peça 9, pp. 76-86, se verifica algumas incongruências:*

a) as pastas na cor laranja, informadas pelo recorrente como sendo para o curso de informática básica, só aparecem à peça 9, p. 80 (intitulada como 'Fotos do Curso de Informática Básica Convênio SERT 099/99'), na qual consta duas fotografias: uma acima, com pastas cinzas (informado como sendo destinadas ao curso de eletricidade) e outra, abaixo, com as sobreditas pastas na cor laranja; e

b) outra incongruência, à peça 9, p. 77, intitulada também como 'Fotos do Curso de Informática Básica Convênio SERT 099/99' as pastas na fotografia acima estão na cor cinza e não na cor laranja.

9.4. *Independentemente dessas constatações, com relação ao valor probante das fotografias, este Tribunal tem diversos entendimentos que sopesam seu reconhecimento.*

9.4.1. *Fotografias isoladamente consideradas possuem baixo poder probatório, especialmente quando não contêm informações como data, imagens da localização do objeto e outras capazes de estabelecer nexo de causalidade entre a obra executada e os recursos federais repassados (Acórdão 1.824/2015-1ª Câmara).*

9.4.2. *Fotografias desacompanhadas de provas mais robustas são insuficientes para comprovar a regularidade na aplicação dos recursos públicos transferidos por meio de convênio, pois, embora possam, eventualmente, comprovar a realização do objeto, não demonstram a origem dos recursos aplicados (Acórdão 2.436/2015-TCU-Plenário).*

9.4.3. *Fotografias não são meio de prova suficiente para comprovar a regularidade da aplicação de recursos públicos transferidos, pois, no máximo, podem comprovar a existência do objeto conveniado, mas não são capazes de demonstrar, efetivamente, o nexo entre os recursos federais e as despesas efetuadas (Acórdão 2.986/2016-TCU-Primeira Câmara).*

9.5. *Dessa forma, não se vê motivos para que seja desconstituído o débito referente às despesas de material didático.*

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

10. *Os recorrentes requerem que todas as comunicações processuais sejam encaminhadas aos advogados Ana Paula Combe (OAB/SP 351.790) e Oswaldo Waquim Ansarah (OAB/SP 143.497) no endereço Avenida dos Trabalhadores 3.421, Vila Santa Rosa, Mogi Mirim – SP, CEP 13.840-170.*

CONCLUSÃO

11. *Das análises anteriores, conclui-se que:*

a) em face do disposto na parte final do § 5º do art. 37 da Constituição Federal, a prescrição não atinge a imputação sobre parcelas de débito. Sob o argumento de mero decurso de prazo, são inaplicáveis os institutos da preclusão e da decadência administrativas;

b) da reanálise dos autos, não se verificou cerceamento à defesa dos recorrentes haja vista que a controvérsia sobre os atos inquinados se instaurou em tempo razoável ao exercício do contraditório;

c) a constatação de existência de débito, ainda que parcial, quando da análise de prestação de contas de recursos federais, configura ato grave apto ao julgamento irregular das contas e à própria imputação do débito constatado, mormente por já ter havido o reconhecimento da incidência da prescrição punitiva em favor dos responsáveis;

d) persiste a ausência de comprovação do necessário nexo de causalidade entre os recursos repassados e os gastos efetuados no convênio em discussão sobre os supostos valores recolhidos a título de contribuições à Previdência Social. Ademais, há entendimento consolidado no sentido de que não se admite a regularidade na aplicação dos recursos por meio de declaração de terceiros; e

e) também não se admite a desconstituição parcial do débito mediante a apresentação de fotografias que, além de guardar incongruências, têm baixo valor probante quando desacompanhadas de outros elementos de prova.

11.1. Com base nessas conclusões e considerando, principalmente, que os novos elementos apresentados são ineficazes para a desconstituição do débito imputado aos responsáveis, propõe-se que o recurso interposto não seja provido.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

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

a) conhecer do recurso interposto para, no mérito, negar-lhe provimento;

b) dar ciência aos recorrentes, ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao procurador-chefe da Procuradoria da República no Estado de São Paulo e demais interessados do acórdão que vier a ser proferido; e

c) ressaltar que o endereço de notificação dos recorrentes deve ser aquele informado no item 10 das informações adicionais deste exame.”

2. O representante do Ministério Público junto ao TCU nos autos, em parecer à peça 87, manifestou-se de acordo com as propostas alvitadas pela secretaria.

É o relatório.