

GRUPO II – CLASSE II – Primeira Câmara

TC 032.341/2013-0

Natureza: Tomada de Contas Especial

Órgão/Entidade: Coordenadoria Especial de Proteção à Criança e ao Adolescente (Cepcad), da Secretaria de Estado de Trabalho e Desenvolvimento Social (Sedese/MG);

Responsáveis: Maria Lúcia Cardoso (245.380.356-53); Serviço de Apoio Às Micro e Pequenas Empresas de Minas Gerais (16.589.137/0001-63)

Interessado: Ministério do Trabalho

Representação legal: Carla Penido Andrade Martins (OAB/MG 111.709) e outros, representando Serviço de Apoio Às Micro e Pequenas Empresas de Minas Gerais (peças 18, 45 e 46); Walter Bernardes de Castro (OAB/MG 90.480) e outros, representando Maria Lúcia Cardoso (peças 26 e 40).

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DA EXECUÇÃO DO OBJETO PACTUADO. CITAÇÕES. COMPROMETIMENTO DA AMPLA DEFESA DO SEBRAE/MG EM RAZÃO DO TRANSCURSO DE TEMPO ENTRE AS IRREGULARIDADES E A SUA CITAÇÃO. INVIABILIDADE DA QUANTIFICAÇÃO DO DÉBITO. CONTAS IRREGULARES. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pela Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do então Ministério do Trabalho e Emprego (SPPE/MTE) em desfavor de Maria Lúcia Cardoso, ex-dirigente da extinta Secretaria de Estado do Trabalho, Assistência Social, da Criança e do Adolescente (Setascad/MG), em virtude da não comprovação da execução do objeto pactuado no Contrato 92/1999.

2. Referido contrato foi firmado pela Setascad/MG com o Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas de Minas Gerais (Sebrae/MG) no âmbito do Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT 35/99 (Siafi 371621), 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. O Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT 35/99 foi celebrado em 22/6/1999, com vigência até 28/2/2003. 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.

4. Para a execução desse convênio, a Setascad/MG firmou diversos contratos de prestação de serviços técnicos especializados com várias instituições. A presente TCE refere-se, especificamente, ao Contrato 92/1999, celebrados com o Sebrae/MG no valor de R\$ 84.915,00 e com vigência no período de 28/9/1999 a 20/1/2000.

5. O grupo constituído para análise das tomadas de contas especiais do Ministério do

Trabalho e Emprego concluiu, em sua derradeira manifestação (peça 2, p. 204-224), que a execução do objeto do contrato de que trata o presente processo não restou plenamente comprovada, e quantificou o dano em 100% do valor pago ao Sebrae/MG (R\$ 59.440,50, a valores originais). A responsabilidade pelo prejuízo foi imputada a Maria Lúcia Cardoso, por não ter tomado as medidas cabíveis para que esses recursos fossem corretamente utilizados, deixando de exercer o acompanhamento, supervisão e avaliação da execução dos serviços contratados. A entidade executora não foi considerada solidária por não ter sido notificada quando da apuração do dano, em 2005. Dessa forma, sua inclusão na relação processual implicaria em chamá-la aos autos 12 anos após a ocorrência das irregularidades, o que, segundo o relatório complementar, poderia tornar materialmente impossível o julgamento de mérito da TCE pelo TCU.

6. A Controladoria Geral da União, por sua vez, apesar de considerar equivocada a não responsabilização da entidade executora, optou por dar continuidade aos trâmites processuais, deixando ao TCU a possibilidade de rever a responsabilização (peça 3, p. 15-22).

7. Passado o processo à fase de instrução perante este Tribunal, o Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, atuando em substituição na relatoria deste feito, não acolheu a proposta da Secex/MG no sentido do arquivamento da presente tomada de contas especial ante a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo. Nos termos do despacho à peça 10:

“5.O processo assemelha-se ao TC 026.171/2013-9, que também trata de TCE instaurada em desfavor da mesma responsável, por fatos da mesma natureza dos discutidos nestes autos. Naquele feito, apesar dos argumentos apresentados pela Secex-MG, a relatora acolheu o entendimento então defendido pelo Ministério Público e determinou sua restituição à unidade técnica para que fossem promovidas as citações, na forma sugerida pelo *parquet*.

6. Considerando que os argumentos trazidos nestes autos não se apresentam como suficientes para derrotar a tese defendida pelo Ministério Público naquele TC 026.171/2013-9, em especial no que concerne à jurisprudência predominante no tribunal acerca da comprovação da realização dos cursos específicos, e com vistas a uniformizar procedimentos, retorno os autos à Secex-MG para que sejam promovidas as citações da responsável e da instituição beneficiária dos recursos, com uso dos mesmos critérios e metodologias constantes daqueles autos, ora considerados como paradigma.”

8. *A posteriori*, a Ministra Ana Arraes, relatora original do processo, declarou-se impedida, vindo, por conseguinte, estes autos à minha relatoria (peça 22).

9. Reproduzo, a seguir, com os ajustes pertinentes, o exame técnico e o encaminhamento proposto pela Secex/MG (peça 41):

“EXAME TÉCNICO

17. Em cumprimento ao Despacho do [então] Relator (peça 10), esta Secex/MG promoveu a citação da Sra. Maria Lúcia Cardoso e do Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas de Minas Gerais (Sebrae/MG), mediante os Ofícios 766 e 767/2015-TCU/Secex-MG, datados de 7/5/2015 (peças 14 e 15). Os responsáveis tomaram ciência do teor da citação, conforme atestam os avisos de recebimento que compõem as peças 16 e 17, 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 39).

18.1. Conforme o teor do Ofício 766/2015-TCU/Secex-MG, de 7/5/2015 (peça 15), 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 92/1999, celebrado entre a Setascad/MG e o Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas de Minas Gerais (Sebrae/MG).

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 Exmo. 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 passado 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 ilíquidáveis.

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 ao Sebrae/MG, 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 2.209/2012-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 as decisões proferidas, por meio dos 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-fé. Argumenta, nesse sentido, que não cabe esperar que o secretário de estado realizasse, imediata e pessoalmente, as tarefas materiais inerentes à gestão de sua pasta. Acrescenta que não agiu de má-fé, 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 conivência.

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;
- c) 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;
- d) Inscrever seus advogados para sustentação oral.

19. Alegações de defesa do Sebrae/MG (peças 37-38)

19.1. Conforme o teor do Ofício 767/2015-TCU/Secex-MG, de 7/5/2015 (peça 14), 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 o Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas de Minas Gerais (Sebrae/MG) não comprovou, com documentos idôneos e consistentes, a execução do treinamento em consonância com os termos do Contrato 92/1999.

19.2. Em preliminar, o 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 quinze anos depois do término do Contrato 92/1999, ocasião em que a documentação já havia sido perdida em decorrência de inundação que atingiu suas dependências em 15/1/2010, com destruição de diversos documentos.

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. Em defesa da tese da prescritibilidade da ação de ressarcimento de danos ao erário cita o entendimento de diversos juristas e farta jurisprudência do STJ e STF (peça 37, p. 4-14).

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 92/1999.

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 exigi-los dezesseis anos dos eventos relatados. A comprovação de que o Sebrae/MG executou os serviços contratados também seria encontrada em diversas manifestações contidas nos autos do Ministério do Trabalho e Emprego, que aprovou a prestação de contas do convênio, e da própria Secex-MG.

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

19.8. Acrescenta, por fim, que, além dos fatos trazidos aos autos, passados dezesseis anos da prestação dos serviços o Sebrae deparou-se com a impossibilidade de complementar a documentação já apresentada, em decorrência de inundação das dependências do Sebrae/MG, ocorrida no dia 15/1/2010, com a destruição de grande parte da documentação que compunha o setor inativo da entidade, incluindo documentos fiscais, convênios/contratos, prestação de contas e pessoal, conforme comprovado com cópias de Boletim de Ocorrência, de correspondência e notícias divulgadas pela imprensa local na ocasião (peça 38, p. 1-38).

19.9. Nesses termos, o Sebrae/MG requer a adoção das seguintes medidas:

- a) acolher a prescrição do direito de imputar-lhe débito, extinguindo-se o feito com julgamento do mérito;
- b) caso não acatada a prescrição, que seja sobrestado o presente processo até que o Supremo Tribunal Federal – STF decida sobre a repercussão geral fixada no âmbito do Recurso Extraordinário RE 669.069;
- c) julgar improcedente a pretensão de se atribuir-lhe responsabilidade pelo débito no valor original de R\$ 59.440,50.

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 6-10).

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 ao Sebrae/MG, 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. 229). Todavia, inúmeras executoras informaram que os documentos foram descartados depois do transcurso de cinco anos (peça 1, p. 236-237).

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 do Sebrae/MG ocorreu em 7/5/2015, ocasião em que esta Secex/MG promoveu a citação da referida entidade (peças 14 e 17).

20.9. Ademais, é relevante anotar que não havia regra no Contrato 92/1999, firmado entre a Setascad/MG e o Sebrae/MG (peça 1, 199-203), 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 o Sebrae/MG 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. 28). 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. 222). 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. 229).

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. 236-237).

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. 236-322).

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 que, no relatório final da TCE, 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. 63-75).

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 que, no relatório preliminar de TCE, o dano ao erário, quantificado no valor nominal de R\$ 59.440,50, corresponde ao total dos pagamentos efetuados ao Sebrae/MG, no âmbito do Contrato 92/1999, 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. 229).

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, o Sebrae/MG 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. 200-201).

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. 52-54), 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 os cursos oferecidos pelo Sebrae/MG obtiveram taxas de eficiência acima do mínimo indicado pelo Planfor e que a entidade aperfeiçoou os investimentos recebidos para o desenvolvimento de seus cursos, atendendo às expectativas do Planfor (peça 2, 184-187).

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 ou perdeu em inundação 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, 148-150). 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: 14,42% de turmas com taxa de evasão maior que 10%.

21.18. Para tanto, é oportuno esclarecer que o contrato firmado pelas entidades executoras tolerava a evasão de até 10% do número de treinandos. Se houvesse evasão superior ao limite permitido, deveria ser efetuado o desconto do valor integral correspondente a cada treinando desistente na última parcela do pagamento (cláusula sexta, inciso VII, do contrato; peça 1, p. 201-202).

21.19. Segundo a fiscalização realizada pela SFC, houve uma taxa de evasão entre 11% e 17% nas turmas ministradas pelo Sebrae/MG (peça 1, p. 156). Considerando uma taxa de evasão média de 14% e aplicando o critério acima proposto ao presente caso, chega-se ao seguinte resultado:

INEXECUÇÃO CONTRATUAL - Turmas com evasão > 10%								
CONTRATO				TURMAS COM EVASÃO > 10%				
Número	Valor	Qtde. de turmas	Custo médio	% das turmas com evasão > 10% apurado pela SFCI	Qtde. de turmas com evasão > 10%	Taxa média de evasão nas turmas do Sebrae/MG apurado pela SFCI	Índice de desistências nas turmas do Sebrae/MG	Valor da inexecução contratual
	(A)	(B)	(C=A/B)	(G)	(H=B*G)	(I)	(J=H*I)	(K=C*J)
92/99	59.440,50	138	430,73	14,42%	19,900	14%	2,786	1.199,98
II - Dano decorrente das turmas com evasão > 10%								1.199,98

Fonte: peça 1, p. 199 e 219

21.20. De acordo com a cláusula sexta do contrato, o dado referente à evasão implicaria em desconto da última parcela (peça 1, p. 201-202). Sendo assim, propõe-se adotar a data do último pagamento de cada contrato para fins de atualização do valor do dano ao erário.

21.21. 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, bem como tomando

as medidas de correção necessárias (peça 1, p. 42 e 199). Consta no relatório de TCE que a comissão não responsabilizou 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. 319).

21.22. A fragilidade no acompanhamento, avaliação e supervisão das turmas também foi apontada pela SFC como fator determinante para a ocorrência das irregularidades reveladas na Nota Técnica 35/DSTEM/SFC/MF (peça 1, p. 166, item 20).

21.23. 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).

21.24. Dessarte, resta claro que a responsabilidade pelas irregularidades ocorridas na execução do Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT 35/99 recai sobre a Sra. Maria Lúcia Cardoso, porque contraiu a obrigação de zelar pela boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos enquanto dirigente máxima da Setascad/MG.

21.25. Vale esclarecer que essa responsabilidade é pessoal. Não decorre da culpa *in vigilando* ou da função de ordenador de despesa, mas sim da omissão da ex-secretária, caracterizada pela ausência de designação de servidores para acompanhar a realização das ações de educação e, sobretudo, pela ausência de providências no sentido de corrigir as irregularidades apontadas pelo Instituto Lumen e/ou de exigir o ressarcimento das quantias recebidas indevidamente pelas entidades executoras.

21.26. 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 o Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas de Minas Gerais (Sebrae/MG), entidade contratada pelo referido órgão para realizar as ações de educação previstas no Contrato 92/1999, foram regularmente citados nestes autos. No entanto, entende-se que houve prejuízo para o exercício do contraditório e da ampla defesa do Sebrae/MG, 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 92/1999. Constata-se, 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. Considerando que não há elementos nos autos suficientes, para quantificar com razoável segurança o valor do dano, e que eventual ação desse Tribunal não atenderia ao princípio segundo o qual o custo do controle deve ser inferior ao eventual benefício, propõe-se estimá-lo com base no

resultado da fiscalização realizada pela SFC, conforme a Nota Técnica 35/DSTEM/SFC/MF. Nesses termos, o valor nominal do dano decorrente da inexecução do Contrato 92/1999 é de R\$ 1.199,98, cujo marco inicial para atualização monetária e incidência de juros é 15/12/1999.

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 por esse dano é pessoal e recai sobre a Sr.^a 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 pelas entidades executoras.

27. Por fim, cumpre consignar que o TCU sedimentou entendimento de que o exercício do controle financeiro da Administração Pública não se coaduna com a presunção da boa-fé, a qual deve ser demonstrada e comprovada a partir dos elementos que integram os autos. Essa interpretação decorre da compreensão de que, relativamente à fiscalização dos gastos públicos, privilegia-se a inversão do ônus da prova, pois cabe ao gestor comprovar a boa aplicação dos dinheiros e valores públicos sob sua responsabilidade (vide Acórdãos 203/2010, 276/2010, 621/2010, 860/2009, 1.157/2008, 1.223/2008 e 1.322/2007, todos do Plenário).

28. Nesse contexto, após o exame de toda a documentação constante dos autos, não há como se vislumbrar a boa-fé na conduta da Sra. Maria Lúcia Cardoso. Com efeito, a ex-secretária não alcançou o intento de comprovar a regularidade na aplicação dos recursos públicos federais sob sua responsabilidade. Desse modo, suas contas devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno do TCU, procedendo-se à sua condenação em débito e à aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

29. 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, condená-la ao pagamento do valor nominal de R\$ 1.199,98, e aplicar-lhe a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c os termos do art. 267 do Regimento Interno do TCU;

b) excluir o Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas de Minas Gerais (Sebrae/MG) da relação processual destes autos, com fundamento no art. 212 do Regimento do TCU c/c os termos do art. 6º, inciso II, da Instrução Normativa - TCU 71/2012

c) dar ciência à Secretaria-Executiva do Ministério do Trabalho e Emprego de que o critério inadequado e injusto 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 032.341/2013-0, inviabilizaram quantificar o real dano decorrente das irregularidades ocorridas na execução das ações de educação previstas no Contrato 92/1999, firmado entre a Setascad/MG e o Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas de Minas Gerais (Sebrae/MG).

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

30. 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', 19 e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 1º, inciso I, 209, inciso III, 210 e 214, inciso III, 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, e condená-la ao pagamento da quantia a seguir especificada, 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 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 vigente:

a.1) composição do débito:

Data do Evento	Débito/Crédito	Valor Original (R\$)
15/12/1999	D	1.199,98

Valor atualizado até 26/8/2015: R\$ 8.335,81.

b) aplicar à Senhora Maria Lúcia Cardoso (CPF 245.380.356-53) a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 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 o Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas de Minas Gerais (Sebrae/MG), CNPJ 16.589.137/0001-63 da relação processual deste TC 032.341/2013-0, com fundamento no art. 212 do Regimento 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 e injusto 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 032.341/2013-0, inviabilizaram quantificar o real dano decorrente das irregularidades ocorridas na execução das ações de educação previstas no Contrato 92/1999, firmados entre a Setascad/MG e o Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas de Minas Gerais (Sebrae/MG).”

10. O Ministério Público junto ao TCU, por sua vez, anuiu à proposta da Secex-MG no que diz respeito à exclusão da responsabilidade da entidade executora nestes autos. Discorda, contudo, do cálculo realizado para fins de apuração do valor do dano, nos seguintes termos (peça 44):

“Quanto ao débito, concordamos com o entendimento da unidade técnica no sentido de que, no caso concreto, o critério utilizado para quantificar o dano foi inadequado. No entanto, reputamos que a estimativa utilizada pela Secex/MG para o cálculo do dano não garante que a quantia apurada seja inferior ou igual ao real valor devido.

A unidade instrutiva reconhece que não há nos autos elementos suficientes para quantificar com razoável segurança o valor do dano. Entende que:

‘20.16. (...) 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 ou perdeu em inundação 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 desse Tribunal não atenderia ao princípio segundo o qual o custo do controle deve ser inferior ao eventual benefício.’

Em face disso, propõe metodologia de cálculo com fundamento na premissa de que, se houvesse evasão dos cursos superior ao limite permitido (10%), deveria ser efetuado o desconto do valor integral correspondente a cada treinando desistente na última parcela do pagamento. Assim, para quantificação do débito, utiliza a taxa de evasão apurada pelo controle interno no âmbito da

Nota Técnica 35/DSTEM/SFC/MF (14,42% de turmas com taxa de evasão maior que 10%), e a taxa de evasão média de 14% nas turmas ministradas pelo Sebrae/MG.

Com a devida vênia, cremos não adequada ao caso concreto a estimativa realizada pela unidade técnica. De um universo de 6.942 turmas, apenas 541 foram fiscalizadas, não havendo na referida nota técnica a informação de quantas dessas referiam-se a turmas vinculadas ao Sebrae/MG. A nosso ver, a baixa amostragem e a imprecisão dos dados prejudica a confiabilidade da estimativa. Não é possível afirmar que a quantia apurada seja inferior ou igual ao real valor devido.

Realçamos que nessa mesma linha é o Acórdão 4.488/2015-1ª Câmara, por meio do qual este Tribunal, ao julgar outra tomada de contas especial relativa ao convênio em questão, considerou inadequada qualquer metodologia de cálculo do débito [que é idêntica à adotada nestes autos], uma vez que não há segurança nas premissas assumidas.

Nesse sentido, considerando que não há elementos suficientes nos autos para quantificar o débito com grau de certeza razoável, reputamos que deve ser afastada a imputação de débito à ex-dirigente da Setascad/MG.

Não obstante o afastamento do débito, anuímos ao entendimento da unidade instrutiva no sentido de que as alegações de defesa apresentadas por Maria Lúcia Cardoso não lograram afastar as fragilidades detectadas no acompanhamento, avaliação e supervisão das turmas por parte da Setascad/MG, as quais foram consideradas determinantes pela SFC para a ocorrência das irregularidades reveladas na Nota Técnica 35/DSTEM/SFC/MF. Por essa razão, propomos o julgamento pela irregularidade das contas da responsável, sem, contudo, sugerir a aplicação da multa prevista no artigo 58 da Lei 8.443/1992, ante a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, conforme entendimento firmado no Acórdão 1.441/2016-Plenário (Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Prazo Prescricional das Sanções Aplicadas pelo TCU). No caso concreto, as falhas na fiscalização ocorreram em 1999 e a citação à responsável foi ordenada em 10/12/2014 (peça 10).

Dessa forma, no tocante à Maria Lúcia Cardoso, propomos o julgamento pela irregularidade de suas contas, 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.”

É o relatório.