



TC 028.755/2015-4

Tomada de Contas Especial

Parecer

Cuidam os autos de Tomada de Contas Especial (TCE) deflagrada pelo Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) em decorrência de irregularidades verificadas na execução do Convênio Sert/Sine nº 79/1999, celebrado com a Fundação Instituto de Administração (FIA) no âmbito do Plano Nacional de Qualificação do Trabalhador (Planfor).

2. O objeto do ajuste consistiu na promoção de cursos de qualificação e requalificação profissional para 7.590 treinandos, envolvendo programas de capacitação gerencial para empresários e empreendedores pela internet. Para tanto, em 6/1/2000 foram repassados R\$ 242.880,00 à conveniente (peça 1, p. 148), dos quais R\$ 122.721,11 foram restituídos em 8/2/2000 (peça 1, p. 153-154).

3. Ingressos os autos no Tribunal, a Unidade Técnica perfilhou a conclusão do órgão concedente no sentido de que a execução do convênio não fora devidamente demonstrada. Em consequência, recomendou a citação da FIA e dos Srs. Eduardo Pinheiro Gondim Vasconcellos e James Terence Coulter Wright, respectivamente o diretor-presidente e o diretor financeiro da FIA na época dos fatos, para ressarcirem débito equivalente aos recursos transferidos e não recobrados, totalizando R\$ 120.158,89.

4. Todavia, divergindo do tomador de contas originário e da Controladoria-Geral da União, a Secex/SP propôs que o Tribunal deixasse de citar os Srs. Walter Barelli e Luís Antônio Paulino, em vista do que dispõe o art. 6º, inciso II, da Instrução Normativa TCU nº 71/2012. Vossa Excelência aquiesceu ao referido entendimento por meio do r. despacho de peça 8.

5. Por ocasião da lavratura do instrumento citatório, a Secex/SP escandiu o débito integral em suas rubricas originárias, evidenciando a seguinte composição (peças 12/14):

a) despesas com pessoal (coordenação, supervisão e técnicos) no valor de R\$ 67.611,53 glosadas por falta de prova da execução do objeto e realizadas após a vigência do contrato;

b) despesas com material didático no montante de R\$ 12.140,00, glosada pela não comprovação da execução do objeto do contrato e incompatibilidade entre a data de realização da despesa e a prevista para execução do curso; e

c) não apresentação de documentos auxiliares que validassem as despesas com contribuição previdenciária no valor de R\$ 40.407,36.

6. Regularmente chamados ao processo, os responsáveis apresentaram defesa comum (peças 30/32), na qual alegaram, preliminarmente: a ilegitimidade passiva dos ex-diretores da fundação (peça 30, p. 2/3); a prescrição no feito, em vista da alteração de entendimento do Supremo Tribunal Federal via Recurso Extraordinário 669.069 (peça 30, p. 3/5); e a prescrição intercorrente (peça 30, p. 5/6). Asseriram que *“a [fundação] acusada restou prejudicada na produção de suas próprias provas documentais em decorrência do incêndio noticiado”* (peça 30, p. 17), havido em 4/7/2011.

7. Adicionalmente, sustentaram que a execução do convênio teria apresentado relação custo/benefício favorável (peça 30, p. 9/11) e que o decurso de tempo, conjugado ao desentranhamento de peças da TCE por parte do Ministério do Trabalho e Emprego, prejudicou o direito à ampla defesa (peça 30, p. 16/19).
8. Quanto aos itens ‘a’ e ‘b’ das citações expedidas (acima transcritos), afirmaram haver *“farta comprovação da efetiva realização dos cursos”*, consistente em *“lista de membros da equipe técnica”*, *“cópias do material didático produzido”* e *“lista de alunos que efetivamente se matricularam e realizaram o curso”* (todas citações à peça 30, p. 20).
9. Ademais, quanto à realização de gastos após a vigência do contrato (item ‘a’, *in fine*, das citações), esclareceram que o repasse dos valores do convênio *“se deu somente no mês seguinte ao encerramento do contrato, já em janeiro de 2000”* (peça 30, p. 24), o que justificaria também a incompatibilidade entre a data de realização da despesa e a prevista para execução do curso (item ‘b’, *in fine*, das citações).
10. No atinente ao item ‘c’ do instrumento citatório (despesas previdenciárias), asseveraram que *“os comprovantes de recolhimento previdenciários no valor de R\$ 133.400,79 [usados como indícios de irregularidade] não se referem aos recolhimentos desse contrato, mas da própria Fundação”* (peça 30, p. 26).
11. Anexaram à peça defensiva um exemplar do material didático produzido e utilizado no curso, composto de três livros e uma fita de vídeo (peça 43), bem assim cópia digital do Processo Sert nº 1017 (peças 39 a 42), relativo ao convênio em apreço.
12. A seu turno, a Secex/SP manifestou-se pela procedência da arguição de ilegitimidade passiva dos Srs. Eduardo Pinheiro Gondim Vasconcellos e James Terence Coulter Wright e pela improcedência das arguições de prescrição.
13. No mérito, anuiu às justificativas prestadas quanto aos pagamentos extemporâneos. Sobre os dispêndios com pessoal e material didático, registra a Secex/SP que *“o GETCE não poderia exigir da FIA documentos previstos na Instrução Normativa STN 1/1997, uma vez que o instrumento firmado entre as partes não se tratava de convênio e sim de contrato, o qual é disciplinado pela Lei 8.666/1993”* (peça 44, p. 10).
14. A Secex/SP concluiu que *“os responsáveis não conseguiram apresentar outros documentos comprobatórios e complementares para demonstrar a realização do objeto do contrato, pois a referida documentação teria sido destruída e queimada em razão do incêndio ocorrido”* (peça 44, p. 13).
15. Contudo, ao considerar que *“a defesa dos responsáveis ficou prejudicada”* (peça 44, p. 13), a Unidade Técnica sugeriu acatar o pedido alternativo de trancamento das contas *ex vi* do art. 20 da Lei nº 8.443/1992, tal como operado, exemplificando, por ocasião dos Acórdãos nº 1156/2012-Plenário e 2311/2013-Plenário.

II

16. O Ministério Público acompanha a análise desenvolvida pela Secex/SP no que concerne ao acolhimento da questão preliminar de ilegitimidade *ad causam* dos Srs. Eduardo Pinheiro Gondim Vasconcellos e James Terence Coulter Wright.
17. Com efeito, os Acórdãos nº 8603/2016-2ª Câmara (Rel. Min. Vital do Rêgo), 4631/2016-1ª Câmara (Rel. Min. Bruno Dantas) e 3455/2015-1ª Câmara (Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues) consubstanciam o entendimento de que, havendo relação contratual entre a Administração e terceiros,

o Tribunal deve perseguir eventual débito primeiramente junto à pessoa jurídica, salvo nas hipóteses expressas autorizadoras da “*disregard of legal entity*” (art. 50 do Código Civil).

18. De outra sorte, as questões preliminares não merecem guarida, por força dos argumentos esgrimidos pela Unidade Técnica. A eles acrescente-se que a prescrição intercorrente é instituto jurídico estranho à processualística do Tribunal de Contas da União, e que a “*prescrição geral*”, tal como evocada pela defesa, não alcança a pretensão indenizatória advinda de danos gerados por ilícitos **administrativos** (pendente de julgamento o RE 636.886), descabendo aplicação do entendimento firmado no RE 669069 (Rel. Min. Teori Zavascki).

19. Ademais, por não terem sido convocados a integrar o processo, torna-se despicienda a exclusão da relação processual dos Srs. Walter Barelli e Luís Antônio Paulino (item ‘a’ da proposta de encaminhamento).

20. Já quanto ao tratamento a ser dispensado às contas da FIA, o Ministério Público evoca as vênias de praxe para opinar pela rejeição da proposta de encaminhamento elaborada pela Unidade Técnica, a qual desconsidera a pacífica jurisprudência do Tribunal sobre as ações do Planfor, assentada pioneiramente pelo Acórdão nº 1802/2012-2ª Câmara.

21. É consabido que, a partir daquele julgado, o Tribunal instituiu requisitos mitigados para aprovação, ainda que com ressalvas, das contas dos envolvidos em iniciativas do Planfor, valendo transcrever breve excerto do Relatório que precede o aludido Acórdão nº 1802/2012-2ª Câmara:

“Entre as falhas reputadas de caráter geral e, por isso, gravadas de ressalvas nas contas, podem ser mencionadas as relacionadas com a ausência de procedimento de licitação, a liberação irregular de recursos, o acompanhamento deficiente da execução dos contratos, o descumprimento da legislação, dos editais e dos contratos (tais como falta de comprovação de recolhimento de encargos previdenciários, contratação de instrutores sem vínculo empregatício, conclusão de cursos de treinamento após o término da vigência do contrato).

(...)

*16. (...) De modo geral, nos julgados precedentes, o TCU considerou aptos a afastar a incidência de débito documentos acostados aos autos que comprovaram a existência dos **três elementos fundamentais** de qualquer treinamento, quais sejam, **instrutores, treinandos e instalações físicas**. Esses documentos continham relação detalhada dos alunos aprovados e evadidos, planilhas de notas, registros das aulas realizadas e comprovantes de pagamentos dos encargos previdenciários, restando comprovado o adimplemento do contrato, conforme consta dos votos nos Acórdãos 1.794/2003, 1.911/2003, 86/2005 e 2.027/2008 do Plenário (...).”* (grifo acrescido)

22. No tocante ao primeiro requisito (instrutores), muito embora insuficiente a mera referência aos docentes trazida na peça defensiva (peça 1, p. 140), repara-se haver qualificação dos instrutores na própria TCE (peça 1, p. 68/70 e 138), inclusive com comprovação notarial de que constituíram a fundação de apoio ora em alcance. Dessa forma, entende-se razoável concluir que o curso em testilha contou com os respectivos instrutores.

23. Em relação ao segundo e terceiro requisitos (treinandos e instalações), cumpre notar que o projeto em tela apresenta a singularidade de tratar-se de curso ministrado pela internet, o que impõe adaptações à análise necessária para sua comprovação. Tratando-se de aulas à distância, cabe dispensar a assinatura de próprio punho dos discentes, exigindo-se outra forma de comprovação de sua participação, preferencialmente por *log*.

24. A “*lista parcial dos inscritos*” providenciada pela defesa (peça 40, p. 39/43) afigura-se insuficiente para demonstração do segundo quesito (treinandos), quer por não declinar a qualificação dos alunos, quer por enumerar apenas 300 alunos, quantia significativamente inferior aos 7.590. Com efeito, a própria FIA informou ter atendido apenas 2.239 alunos (peça 30, p. 10).

25. Todavia, tendo em mente o pioneirismo da iniciativa (curso pela *internet*) no âmbito do Planfor; a comprovação indireta de realização do curso, consistente em reportagem de grande circulação (revista “Pequenas Empresas, Grandes Negócios” – peça 30, p. 38/39); e a pronta restituição de 50,53% do valor repassado (indiciária de boa-fé por parte dos administradores), o Ministério Público opina por que o Tribunal excepcionalmente considere satisfeito o segundo requisito inaugurado pelo Acórdão nº 1802/2012-2ª Câmara, a saber, a existência dos discentes.

26. Por fim, diante da incongruência de se exigir instalações físicas para realização de capacitação virtual, o Ministério Público entende que os sítios da capacitação na *internet* (listados na instrução de peça 44, p. 12) prestam-se a comprovar a disponibilidade de ambiente para o treinamento.

27. Embora as referidas páginas não mais se mostrem diretamente acessíveis, este Gabinete pôde aceder à correspondente versão em *cache* por intermédio do *website* da organização Internet Archive (<https://archive.org>).

III

28. Diante das considerações expendidas, este representante do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, com as vênias de estilo ao respeitável posicionamento da Unidade Técnica, opina por que o Tribunal delibere diversamente da proposta encartada às peças 44/46, decidindo por:

a) excluir da relação processual os Srs. Eduardo Pinheiro Gondim Vasconcellos e James Terence Coulter Wright;

b) acolher as alegações de defesa aduzidas pela Fundação Instituto de Administração (FIA), julgando regulares com ressalvas suas contas e, em consequência, concedendo-lhe quitação (art. 18 da Lei nº 8.443/1992);

c) expedir as comunicações pertinentes.

Ministério Público, em 11 de novembro de 2016.

RODRIGO MEDEIROS DE LIMA
Procurador