

TC 009.984/2014-3

Tipo: Tomada de Contas Especial (recurso de reconsideração)

Unidade jurisdicionada: Ministério do Trabalho e Emprego (MTE).

Recorrentes: Enílson Simões de Moura (CPF 133.447.906-25) e Associação Nacional dos Sindicatos Social Democrata - SDS (CNPJ 02.077.209/0001-89).

Advogado(a): Luiz Antônio Muniz Machado, OAB/DF 750-A e outros (procuração/substabelecimento: peças 44 a 46).

Interessado em sustentação oral: não há.

Sumário: Tomada de Contas Especial. Julgamento pela irregularidade das contas. Condenação em débito. Recurso de reconsideração. Conhecimento. Elementos insuficientes para afastar ou minorar o débito e para alterar o juízo quanto à irregularidade das contas. Negativa de provimento.

INTRODUÇÃO

1. Analisa-se recurso de reconsideração interposto por Enílson Simões de Moura (CPF 133.447.906-25) e Associação Nacional dos Sindicatos Social Democrata - SDS (CNPJ 02.077.209/0001-89) contra o Acórdão 6453/2017-TCU-1ª Câmara (Rel. Min. AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI). A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor (peça 54):

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial, instaurada pelo Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) em desfavor do Sr. Enílson Simões de Moura, então Presidente da Associação Nacional dos Sindicatos Social Democratas (SDS), em razão de impugnação parcial da despesa na execução do Convênio MTE/SE/DES/Codefat 3/2002, cujo objeto consistia no estabelecimento de cooperação técnica e financeira mútua para a execução de atividades inerentes à operação do Programa do Seguro Desemprego, por intermédio do Sistema Nacional de Emprego (Sine), compreendendo a manutenção de agências de serviços de emprego, destinadas ao atendimento do trabalhador, tendo em vista a sua inserção no mercado de trabalho,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da Primeira Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Enílson Simões de Moura (CPF 133.447.906-25) e pela Associação Nacional dos Sindicatos Social Democrata - SDS (CNPJ 02.077.209/0001-89);

9.2. julgar, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, § 2º, 19, caput, e 23, inciso III, da Lei 8.443/92, irregulares as contas do Sr. Enílson Simões de Moura (CPF 133.447.906-25) e da Associação Nacional dos Sindicatos Social Democrata - SDS (CNPJ 02.077.209/0001-89) e condená-los, solidariamente, ao pagamento da importância de R\$

4.686.122,95 (quatro milhões, seiscentos e oitenta e seis mil, cento e vinte e dois reais e noventa e cinco centavos), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante este Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir de 16/12/2002, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor:

9.3. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/92, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida a notificação;

9.4. com fundamento no art. 16, § 3º, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 209, § 7º, do RI/TCU, remeter cópia dos elementos pertinentes à Procuradoria da República no Estado do Rio de Janeiro, para adoção das medidas que entender cabíveis; e

9.5. dar ciência da presente deliberação, acompanhada das peças que a fundamentam, aos responsáveis e ao Ministério do Trabalho e Emprego (MTE). [Grifou-se].

HISTÓRICO

2. A presente Tomada de Contas Especial (TCE) foi instaurada pelo Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), em desfavor do Sr. Enílson Simões de Moura, presidente da Associação Nacional dos Sindicatos Social Democratas (SDS) à época dos fatos, em razão de impugnação parcial da despesa na execução do Convênio MTE/SE/DES/Codefat 3/2002 (Siafi 435032) firmado, em 29/1/2002, entre o MTE e a SDS. O objeto do ajuste consistia no estabelecimento de cooperação técnica e financeira mútua para a execução de atividades inerentes à operação do Programa do Seguro-Desemprego, por intermédio do Sistema Nacional de Emprego (Sine), compreendendo a manutenção de agências de serviços de emprego, destinadas ao atendimento do trabalhador, tendo em vista a sua inserção no mercado de trabalho.

2.1. O histórico encontra-se precisamente sumariado na Proposta de Deliberação do Exmo. Ministro AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI, que guiou a decisão recorrida, compensando transcrever o seguinte excerto que mais interessa nesta fase recursal (peça 55):

[...]

2. Para execução do ajuste, vigente de 29/1/2002 a 26/2/2003, foi prevista a aplicação de R\$ 5.684.160,00, sendo R\$ 947.360,00 referentes à contrapartida e R\$ 4.736.800,00 em recursos federais, dos quais R\$ 4.736.797,50 foram efetivamente creditados na conta específica mediante sete ordens bancárias.

3. No âmbito desta Corte, a unidade técnica promoveu a citação do presidente e da associação, solidariamente, pelo montante de R\$ 4.689.961,00, em razão das irregularidades apontadas pela Comissão de TCE:

a) realização de contratações, com recursos provenientes de convênio, que não atenderam integralmente aos requisitos estabelecidos no art. 3º da Lei 8.666/93;

b) não exigência de comprovação de regularidade fiscal para habilitação e contratação de pessoas físicas e jurídicas com recursos provenientes de convênio;

c) utilização irregular do expediente da dispensa de licitação para contratação direta de pessoas físicas e jurídicas;

d) efetivação de pagamentos sem existência de contrato, ajuste ou acordo que justificasse a liquidação da despesa, por fornecimentos feitos ou serviços prestados;

e) utilização de recursos em finalidade diversa da estabelecida no plano de trabalho, por meio do remanejamento de recursos destinados a despesas de custeio para despesas de investimento, sem assinatura de termo aditivo ou aprovação do órgão concedente;

f) inexecução do Convênio MTE/DES/Codefat 3/2002, em decorrência da não comprovação das metas pactuadas;

g) ausência de comprovação, por meio de documentos contábeis idôneos, de que os recursos liberados foram integralmente aplicados na execução das ações contratadas;

h) ausência de comprovação, por meio de documentos contábeis idôneos, de que os recursos da contrapartida foram integralmente aplicados na execução das ações contratadas.

4. Para a SecexPrevi, os responsáveis não forneceram elementos necessários e suficientes para elidir os fundamentos da citação ou afastar o débito imputado. Assim, a proposta é pela rejeição das alegações de defesa, julgamento pela irregularidade das contas, condenação solidária ao ressarcimento do dano e aplicação de multa individual em proporção ao prejuízo causado.

5. O Ministério Público anuiu ao encaminhamento oferecido, promovendo pequeno ajuste no montante do débito (R\$ 4.672.467,89) e acrescentando a aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92 aos responsáveis, além da penalidade disposta no art. 57 já proposta, considerando que parte das irregularidades não se relacionam diretamente com o dano. [Grifou-se].

2.2. O i. Relator *a quo*, com respaldo do Colegiado julgador, reconheceu a prescrição da pretensão punitiva do TCU no caso concreto e, assim, deixou de aplicar as multas propostas pela unidade técnica e pelo MP/TCU. Desse modo, a decisão recorrida (i) julgou irregulares as contas e (ii) condenou em débito os recorrentes, solidariamente.

2.3. Os recorrentes opuseram embargos de declaração, rejeitados na sessão de 28/11/2017 por meio do Acórdão 10.578/2017-TCU-1ª Câmara (peça 67).

2.4. Na sessão de 23/1/2018, foi prolatado o Acórdão 247/2018-TCU-1ª Câmara apenas para corrigir erro material na referida decisão que apreciou os embargos de declaração, fazendo constar também a SDS como embargante, juntamente com o Sr. Enílson (peça 73).

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

3. O recurso em exame foi conhecido pelo e. Ministro-Relator Vital do Rêgo, suspendendo-se os efeitos dos itens 9.2 e 9.3 da decisão recorrida (peça 83).

EXAME DE MÉRITO

4. Delimitação do recurso

4.1. Constitui objeto do presente recurso definir se:

a) há ou não razão para elidir ou diminuir o valor do débito imputado; e

b) há ou não razão para alterar o julgamento pela irregularidade das contas.

5. Dos pressupostos para a condenação em débito

5.1. Os recorrentes sustentam a regularidade da aplicação dos recursos federais transferidos à SDS, e o fazem com apoio nos seguintes argumentos (peça 72):

i) sustentam a ilegitimidade do recorrente Enilson Simões de Moura para figurar como responsável solidário pelo débito apurado nesta TCE; alegam que o Sr. Enílson não teria agido “por ato que ultrapassasse os limites dos poderes que lhe foram conferidos (ato *ultra vires*)”; sustentam que a Comissão de Tomada de Contas Especial não teria levado aos autos “provas robustas capazes de comprovar qualquer ato do Recorrente que tenha extrapolado as disposições contidas no Estatuto da Associação ou, até mesmo, que ele tenha sido beneficiado com as supostas irregularidades em análise”; não haveria prova de dolo, negligência ou má-fé; defendem que o dever de prestar contas penderia apenas sobre a pessoa jurídica de direito privado, não sobre “seu dirigente, que apenas

assinou o convênio exclusivamente por ser o representante legal da instituição”; referencia precedentes do TCU (acórdãos 1112/2005, 2343/2006, 1830/2006 e 1974/2010 todos do Plenário);

ii) invocam prescrição/decadência; invocam a IN-STN 1/19, art. 30, §1º, e aludem ao prazo de cinco anos para guarda de documentação probatória que, no caso, teriam expirado entre a data em que o Convênio foi assinado (29/1/2002), a notificação dos responsáveis na fase interna (17/10/2007) e sua citação pelo TCU (23/1/2008); referencia precedentes do TCU (acórdãos 849/2007 e 1740/2008 da 2ª Câmara e 3122/2013-1ª Câmara);

iii) aludem à Lei 9.784/1999, art. 54, defendendo sua aplicação aos processos de controle externo para reconhecer a decadência no caso em apreço;

iv) defendem a prescrição da pretensão punitiva do TCU com base em prazo de cinco anos aplicável ao direito administrativo;

v) sustenta, também, a prescrição quanto ao ressarcimento ao erário; fundamenta com três razões: (i) natureza diversa entre os processos judiciais (ações) e os de controle externo (ônus probatório invertido e ausência do amplo leque de provas possíveis no processo judicial); (ii) haveria diferença substancial entre o “prejuízo ao erário” (CF/1988, art. 37, § 5º) e o débito apurado nestes autos (Lei 8.443/1992, art. 16, III c/c art. 19) uma vez que este teria derivado exclusivamente de prestação de contas indevida, o que, segundo alegam, não pode equivaler a prejuízo ao erário; e (iii) o STF reconheceu repercussão geral da matéria atinente à prescrição do ressarcimento derivado da atuação de tribunais de contas, tendo determinado a suspensão do processamento de todas as demandas pendentes em tramitação no território nacional, o que recomendaria o sobrestamento do feito no TCU “por medida de cautela e prudência”;

vi) sustentam, ainda como questão prejudicial, a impossibilidade de quantificação do débito de maneira segura no presente caso; alegam que não se teria obedecido ao disposto no Regimento Interno (RI/TCU), art. 210, § 1º (débito por estimativa); indica genericamente que a metodologia utilizada não seria “segura o suficiente para caracterizar a presença do dano imputado”, pois o objeto teria sido executado, ao menos parcialmente e, “passado todo o tempo desde o término do objeto, não se conseguirá, por outros meios, estimar o valor real do débito em questão”; colaciona precedentes do TCU (acórdãos 1582/2007-1ª Câmara e 5238/2014-2ª Câmara); nesse quadro, segundo argumentam, as contas deveriam ser arquivadas ou, minimamente, julgadas regulares com ressalvas;

vii) quanto ao mérito da prestação de contas, alegam que as irregularidades apontadas pela Comissão de TCE não poderiam vingar pois “o convênio foi exaustivamente acompanhado pelo MTE, sendo seu objeto realizado, não apresentando qualquer eventual desvio de finalidade, bem como as contas regularmente prestadas em tempo próprio”; sustentam que a execução teria sido comprovada por órgãos do MTE, “por meio de “pareceres da Coordenação-Geral de Emprego e Coordenação-Geral de Seguro Desemprego e Abono Salarial”; tais manifestações teriam sido elaborados com base em relatório de execução físico-financeira e em relatório analítico, nos quais constariam “todas as metas traçadas no plano de trabalho, como a inscrição dos trabalhadores, captação de vagas, encaminhamento, colocação e habilitação para o seguro desemprego, além do número de trabalhadores previstos e os realizados”;

viii) sustentam que “caso a Administração não tivesse deixado fluir longos anos para instaurar a CTCE, certamente não haveria quaisquer dúvidas acerca da fiel execução do presente Convênio, tendo em vista que todos aqueles que participaram, direta ou indiretamente, dos processos de contratação, realização e fiscalização poderiam atestar a veracidade das alegações dos recorrentes”; acrescem que “o decurso de prazo imputável apenas e tão somente à Administração, não pode acarretar em prejuízo àqueles que cumpriram fielmente o objeto contratado, ainda mais

passado todo o tempo desde a execução do convênio, que inviabilizam a obtenção de todas as provas da sua fiel execução”;

Análise

6. Não assiste razão aos recorrentes quanto ao ponto.

6.1. O recorrente Enilson Simões de Moura é parte legítima para responder pelo débito em análise, solidariamente com a pessoa jurídica por ele gerida (conveniente). Referida responsabilização solidária, no campo da despesa pública (processo administrativo de controle externo) e, particularmente, na seara dos convênios firmados pelo Governo Federal diretamente com pessoas jurídicas de direito privado, não se confunde ou requer o procedimento da desconsideração da personalidade jurídica nos moldes do Direito civil, empresarial e/ou processual civil (desvio de finalidade, confusão patrimonial, atos *ultra vires* etc). Ao gerir recursos federais transferidos a pessoa jurídica de direito privado sob sua direção, o recorrente, enquanto pessoa física, equiparou-se a gestor público jurisdicionado ao TCU por força do disposto na CF/1988, art. 70, parágrafo único, c/c Lei 8.443/1992, art. 5º, I, II e VII. Portanto, sua responsabilidade como administrador de pessoa jurídica de direito privado que recebeu recursos públicos federais independe de dolo, má fé ou atos que extrapolem os poderes conferidos pela dita pessoa jurídica. Nesse sentido, na esteira de inúmeros precedentes, em 2014 o TCU editou a Súmula 286 com o seguinte teor:

Súmula TCU 286: A pessoa jurídica de direito privado destinatária de transferências voluntárias de recursos federais feitas com vistas à consecução de uma finalidade pública responde solidariamente com seus administradores pelos danos causados ao erário na aplicação desses recursos.

6.2. Tal entendimento tem sido continuamente prestigiado em decisões sucessivas mais recentes, podendo ser citados, dentre muitos, os seguintes precedentes (enunciados da Diretoria de Jurisprudência/TCU):

Não é necessário desconsiderar a personalidade jurídica de entidade privada conveniente para que seus administradores sejam pessoalmente responsabilizados por danos causados ao erário, sendo solidária a responsabilidade deles com a pessoa jurídica de direito privado. (Acórdão 3202/2018-2ª Câmara, Rel. Min. AROLDO CEDRAZ).

Não é necessário desconsiderar a personalidade jurídica da entidade privada conveniente para alcançar seu dirigente, sobre o qual também recai a obrigação de comprovar a boa e regular aplicação dos recursos, respondendo em solidariedade com o referido ente. (Acórdão 6943/2015-1ª Câmara, Rel. Min. BRUNO DANTAS).

O representante legal de entidade privada responde solidariamente com a pessoa jurídica de direito privado que der causa a dano ao Erário na execução de avença celebrada com o poder público federal com vistas à realização de uma finalidade pública, pois exerce papel de gerenciador de recursos federais. (Acórdão 7482/2014-Primeira Câmara, Rel. Min. WALTON ALENCAR RODRIGUES).

A pessoa jurídica de direito privado e seus administradores respondem solidariamente, quando derem causa a dano ao erário, na execução de avença celebrada com o poder público federal (transferências voluntárias) com vistas à realização de uma finalidade pública. (Acórdão 5664/2014-Primeira Câmara, Rel. Min. BRUNO DANTAS).

6.3. Também não merece prosperar o argumento alusivo a hipotética decadência que impediria o Poder Público de apurar o dano no caso concreto. Isto porque a IN-STN 1/1997 determina que o conveniente guarde toda a documentação comprobatória da execução do objeto por cinco anos “contados da aprovação da prestação de contas” pelo órgão/entidade federal concedente. Portanto, referido prazo não se conta da assinatura do convênio, como pretende convencer a peça

recursal. No caso presente, tal prazo sequer teve início porque jamais houve aprovação da prestação de contas pelo MTE/Caixa, de modo que os recorrentes deveriam, por prudência e atenção à disposição normativa expressa, terem conservado em boa ordem elementos e documentos capazes de comprovar a qualquer tempo a regular aplicação dos recursos federais porque respondiam. Anote-se, ainda, que, ao pleitear e assinar o convênio, o recorrente que respondia pela SDS possuía ciência dos bônus, mas também dos ônus imputados pela legislação que regula tais acordos no âmbito da Administração Federal.

6.4. O art. 54, da Lei 9.784/1999 não pode ser invocado para impedir ou mitigar atuação do TCU no exercício da função constitucional de controle externo. Referido diploma volta-se a regular a atividade administrativa internamente. Vejam-se os seguintes precedentes a respeito (enunciados da Diretoria de Jurisprudência/TCU):

O prazo decadencial previsto no art. 54 da Lei 9.784/1999 é aplicável ao TCU apenas como meio de autotutela no desempenho de sua função administrativa, não se aplicando ao exercício de sua competência constitucional de controle externo. (Acórdão 3119/2018-Primeira Câmara, Rel. Min. WALTON ALENCAR RODRIGUES).

A decadência de que trata o art. 54, § 1º, da Lei 9.784/1999 é aplicável ao TCU somente como meio de autotutela no desempenho de sua função administrativa, e não aos processos de controle externo. (Acórdão 9167/2017-Segunda Câmara, Rel. Min. AUGUSTO NARDES).

A duração e a validade do processo de controle externo não se vinculam ao prazo decadencial previsto no art. 54 da Lei 9.784/1999 (norma geral), porquanto aplicáveis as disposições da Lei 8.443/1992 (norma especial), que não regula matéria de decadência. (Acórdão 1088/2015-Plenário, Rel. Min. AUGUSTO NARDES).

A decadência quinquenal (art. 54 da Lei 9.784/1999) não se aplica aos processos de controle externo. (Acórdão 2900/2014-Plenário, Rel. Min. MARCOS BEMQUERER).

6.5. Igualmente infundada revela-se a alegação de hipotética prescrição.

6.6. A prescrição da pretensão punitiva (multa) já foi reconhecida por ocasião da decisão recorrida, razão porque falta interesse recursal quanto ao ponto.

6.7. Quanto à alegada prescrição referente ao ressarcimento ao erário (débito) versado nestes autos, a circunstância de haver repercussão geral reconhecida mas pendente de julgamento pelo STF, que apreciará especificamente a incidência ou não de prescrição à pretensão de ressarcimento fundada em decisão de tribunal de contas (tema 899), não retira a força normativa que se extrai da literalidade do art. 37, § 5º, da Constituição. A presunção de constitucionalidade é pressuposto que acompanha normas em geral desde o nascedouro, sejam emendas constitucionais, leis em geral e, com muito mais força, é ínsita ao próprio texto constitucional original. De forma que, enquanto não sobrevier interpretação eventualmente restritiva por parte da Suprema Corte, não cabe outra leitura do texto constitucional, cujo teor é sublinhado no âmbito do processo administrativo de controle externo pela Súmula-TCU 282.

6.8. Recentemente, o STF apreciou outro tema ao qual também havia atribuído repercussão geral (tema 897: prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário em face de agentes públicos por ato de improbidade administrativa). Na ocasião, a Suprema Corte fixou a seguinte tese: “São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa”. O caso representativo da controvérsia foi o RE 852475, julgado na Sessão de 8/8/2018 (Redator para o acórdão Min. EDSON FACHIN – votos/acórdão ainda não publicados até esta data).

6.9. Conforme destacado em parágrafo anterior, há repercussão geral reconhecida mas ainda pendente de julgamento pelo STF especificamente quanto à (im)prescritibilidade da pretensão de

ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas (tema 899) [<http://stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=repercussaoTemasSuspensao&pagina=principa>], acesso em 15/8/2018]. Assim, o aventado sobrestamento deste feito no âmbito do TCU também não se sustenta. Convém anotar que foi determinada pelo Relator no STF, em 19/10/2016, a suspensão nacional de que trata o CPC, art. 1.035, para o referido tema 899 da repercussão geral, conforme planilha divulgada pelo STF em sua página da internet (endereço eletrônico antes referenciado). Mas tal somente se aplica aos processos em tramitação no âmbito do Poder Judiciário.

6.10. A questão foi enfrentada e bem circunscrita no julgamento que resultou no Acórdão 1446/2017-TCU-Plenário, cujo voto condutor fundou-se em outros precedentes e de onde se extrai o seguinte:

[VOTO]

[...]

8. Observo que prevalece neste Tribunal o entendimento de que, na atual etapa de discussão da matéria pelo STF, não caberia sobrestar tacitamente todos os processos potencialmente afetados por prescrição das ações de ressarcimento com fundamento na aplicação subsidiária do CPC. Nesse sentido, destaco os acórdãos 3.082/2016-Plenário, 6.804/2016-1ª Câmara e 2.207/2016 – Plenário, do qual se extrai o seguinte excerto:

"Ao apreciar o recurso extraordinário (RE) 669.069 [que trata da prescribibilidade das pretensões de ressarcimento ao erário lastreadas em ilícito civil], o STF entendeu necessário reexaminar, sob a sistemática da repercussão geral, o alcance da regra estabelecida no parágrafo 5º do artigo 37 da Constituição Federal, que diz respeito às pretensões de ressarcimento ao erário fundadas em decisões do TCU. Por conseguinte, os casos análogos foram sobrestados nas demais instâncias do Poder Judiciário e a decisão a ser tomada pelo STF quanto ao mérito do recurso deverá ser aplicada aos processos que tratem da mesma matéria.

Não obstante, até que sobrevenha decisão de mérito do Supremo Tribunal Federal, não é possível, como requerido pelas embargantes, reconhecer um sobrestamento tácito de todos os processos que tramitam no TCU afetados por uma potencial prescrição das ações de ressarcimento.

O Tribunal de Contas da União tem jurisdição e competência próprias estabelecidas pela Constituição Federal e pela Lei 8.443/1992, e não representa óbice à sua atuação o fato de tramitar no âmbito do Judiciário ação versando sobre o mesmo assunto. É competência exclusiva do TCU a verificação da regularidade da aplicação de recursos federais.

Na decisão que admitiu o mencionado recurso extraordinário, o ministro Teori Zavascki expressamente lembrou que o STF assentou a imprescritibilidade de pretensão de ressarcimento ao erário em caso similar, na apreciação do Mandado de Segurança (MS) 26210. É também nessa linha o entendimento que prevalece no TCU, consolidado na Súmula 282/2012.

Ao contrário do que sustentaram as embargantes, ainda que o Código de Processo Civil tenha aplicação subsidiária no TCU, não vislumbro de qualquer de suas regras a afetação tácita dos processos de natureza administrativa desta Corte a partir da admissão do RE 669.069 pelo STF." [...]. (TC-019.710/2004-2, apreciado na Sessão de 5/7/2017, Ata 25/2017). [Destacou-se].

6.11. Vale também observar os comentários da doutrina especializada sobre o mencionado dispositivo legal:

[...] 6.1 Justamente com o objetivo de concretizar de modo visível o princípio constitucional da isonomia, o § 5º determina que o relator do recurso extraordinário, uma vez reconhecida a repercussão geral, suspenda o trâmite de todos os processos em curso, no território nacional, que versem sobre a mesma matéria. 6.2 A nova lei não prevê a obrigatoriedade (no sentido forte da expressão, que se aplica quando a lei concebe remédio específico para a eventual desobediência,

que seria a reclamação) de que os demais Tribunais aceitem a orientação constante da decisão do STF quando julga recurso extraordinário entre A e B. No entanto, o único SENTIDO da suspensão que consta do § 5º é que esta orientação seja acatada. 6.3 Claro que isto não ocorre necessariamente (esta suspensão), já que o recurso extraordinário nem sempre gira em torno de questões que se repetem em todo o país. O dispositivo foi concebido com o objetivo de alcançar situações em que se discutem direitos que sejam objeto de discussão em diversas ações em curso no país, não necessariamente de massa. Não se trata, aqui, de julgamento de recurso extraordinário no recurso dos repetitivos. [...]. 6.6 As ações podem estar em 1º Grau, em 2º Grau; pode-se tratar de execução (salvo se for de título judicial transitado em julgado). O importante é prevenir a existência de decisões discrepante daquilo que o STF decidirá, quando apreciar o mérito do recurso. (WAMBIER, Teresa Arruda Alvim [*et al*]. Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil – artigo por artigo. 2. ed. rev. atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016).

6.12. Nota-se que a regra afeta “ações”, mesmo as de execução, tramitando em “1º grau” ou “2º grau”, isto é, processos judiciais em instâncias do Poder Judiciário funcionalmente inferiores ao STF. Busca-se evitar provimentos judiciais divergentes. Daí não se pode expandir interpretação que abarque procedimentos administrativos em curso no TCU ou em qualquer outra instância administrativa dos Poderes Legislativo, Executivo e mesmo do próprio Judiciário, visto que as decisões forjadas nesta seara (administrativa) não tem força de título judicial e, por isso mesmo, não haveria o risco de conflito com outra de mesma natureza (judicial) [CF, art. 71, § 3º, c/c Lei 8.443/1992, art. 23, III, “b” e art. 24 c/c CPC, art. 914 e seg’s. ou Lei 6.830/1980, art. 2 e art. 16 e seg’s.].

6.13. Portanto, a disposição do art. 1.035, § 5º, do CPC terá implicação, aí sim, apenas quando do ajuizamento de hipotética execução forçada pela Advocacia-Geral da União (AGU) com base no título executivo extrajudicial eventualmente formado pelo acórdão do TCU, na hipótese de condenação em débito e os responsáveis não o recolherem no prazo a ser fixado na referida decisão administrativa.

6.14. Com respeito à quantificação do débito, novamente padecem de substância os argumentos recursais. O caso em apreço não careceu de quantificação por estimativa, mas por verificação (somatório dos valores não respaldados por documentação comprobatória idônea), nos termos categoricamente aferidos pela comissão de TCE em sua fase interna. Ademais, não deve ser considerada a alegação de que órgãos internos teriam aprovado a execução do objeto. Manifestações preliminares acerca da execução física parcial emitidas com respaldo exclusivo em informações prestadas pela própria SDS não são hábeis a afastar as conclusões expressamente consignadas no relatório final da TCE, segundo as quais não houve comprovação da maior parte das despesas (peça 2, p. 392 e peça 5, p. 5). Tanto na fase interna da TCE, como perante o TCU (em resposta à citação e no recurso de reconsideração ora em análise), as assertivas de execução do objeto estacionaram no campo das alegações, visto que os responsáveis jamais apresentaram elementos de prova que as corroborassem inequivocamente.

7. Dos pressupostos para o julgamento pela irregularidade das contas

7.1. Os argumentos antes sumariados são tomados em seu conjunto para apreciar o pedido contra o julgamento das contas dos recorrentes.

Análise

7.2. Não há razão para alterar a decisão recorrida quanto ao ponto.

7.3. As contas foram julgadas irregulares com fundamento na Lei 8.443/1992, art. 16, inciso III, alíneas “b” e “c”. Veja-se o teor do referido dispositivo:

Art. 16. As contas serão julgadas:

[...]

III - irregulares, quando comprovada qualquer das seguintes ocorrências:

- a) omissão no dever de prestar contas;
- b) prática de ato de gestão ilegal, ilegítimo, antieconômico, ou infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial;
- c) dano ao erário decorrente de ato de gestão ilegítimo ao antieconômico;

7.4. Constituiu motivação para o julgamento o dano ao erário, correspondente ao débito apurado (Lei 8.443, art. 16, inciso III, “c”). Conforme análise antes empreendida (item 6 desta instrução), não há razão para afastar o débito, permanecendo, desse modo, o justo motivo para manter a irregularidade das contas.

7.5. Todo aquele que manuseie coisa pública está obrigado a comprovar seu regular emprego (CF/1988, art. 70, parágrafo único). Os recorrentes tiveram possibilidades, pelo menos em três etapas distintas do curso processual (na fase interna da TCE, perante o órgão repassador/interveniente, e na fase externa, perante o TCU, anteriormente à prolação da decisão recorrida e após esta, por meio de recurso de reconsideração). Em nenhum momento lograram comprovar inequivocamente a regular aplicação da totalidade dos recursos públicos em questão. Tampouco comprovam a efetiva impossibilidade de fazê-lo por motivo alheio a suas vontades, limitando-se a alegações de que o objeto teria sido regularmente executado, mas sem juntar aos autos o correspondente material probatório capaz de infirmar concretamente tudo o que apurado até então e, especialmente, estabelecer nexos causais entre as saídas da conta específica do convênio e as despesas inerentes à suposta execução. Nesse ponto cumpre repisar: os recorrentes não se desincumbiram do excepcional ônus probatório que pesa sobre os gestores de recursos federais transferidos voluntariamente por meio de convênio.

7.6. Por tudo exposto, conclui-se que os elementos trazidos pelos recorrentes não comprovam a regular aplicação dos recursos financeiros sob sua responsabilidade. Nesse passo, não há razão para alterar o teor do julgamento formado na referida decisão quanto à irregularidade das contas.

CONCLUSÃO

8. Das análises anteriores, ante os elementos constantes destes autos, o contexto normativo e as diretrizes jurisprudenciais aplicáveis ao caso, conclui-se:

a) não haver razão para elidir, total ou parcialmente, o débito atribuído em solidariedade aos recorrentes Enílson Simões de Moura (CPF 133.447.906-25) e Associação Nacional dos Sindicatos Social Democrata - SDS (CNPJ 02.077.209/0001-89); e

b) não haver razão para alterar o julgamento pela irregularidade das contas dos recorrentes Enílson Simões de Moura (CPF 133.447.906-25) e Associação Nacional dos Sindicatos Social Democrata - SDS (CNPJ 02.077.209/0001-89).

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

9. Ante o exposto, com fundamento no art. 33, da Lei 8.443/92, submetem-se os autos à consideração superior, propondo-se:

a) conhecer do recurso de reconsideração interposto por Enílson Simões de Moura (CPF 133.447.906-25) e Associação Nacional dos Sindicatos Social Democrata - SDS (CNPJ 02.077.209/0001-89) e, no mérito, negar-lhe provimento; e



b) dar conhecimento da deliberação que vier a ser proferida aos recorrentes, ao Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) e ao Ministério Público da União.

Secretaria de Recursos/2ª Diretoria, 15/8/2018.

VIRGINIO BORGES PIAULINO
Auditor Federal de Controle Externo – mat. 6282-0
[assinado eletronicamente]