

TC 037.276/2018-2

Tipo: Tomada de Contas Especial

Unidade jurisdicionada: Secretaria do Emprego e Relações de Trabalho (SERT/SP)

Responsáveis: Carmelo Zitto Neto (CPF 620.467.488-91), Francisco Prado de Oliveira Ribeiro (CPF 017.692.008-00), Antônio Carlos Lima Duran (CPF 052.298.398-72), Instituto de Estudo e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético (CNPJ 00.093.759/0001-66)

Advogados: Rodrigo Luiz de Oliveira Staut, OAB/SP 183.481, e outros, patronos de Antônio Carlos Lima Duran (peça 36)

Interessado em sustentação oral: não há

Proposta: de mérito.

INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pela Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho e Emprego - SPPE/MTE, em razão da não comprovação das ações de execução do objeto do Convênio Sert/Sine 164/04 (peça 2, p. 161-168; peça 3, p. 1-15), celebrado entre a Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo (Sert/SP) e o Instituto de Estudo e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético - Iepe, com a utilização de recursos do Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT) repassados ao Estado de São Paulo por intermédio do Convênio MTE/Sefor/Codefat 48/2004-Sert/SP (peça 1, p. 102-128).

HISTÓRICO

2. Em 30/6/2004, a União, por intermédio do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), e o Estado de São Paulo, por intermédio da Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo (Sert/SP), celebraram o Convênio MTE/SPPE/Codefat 48/2004-Sert/SP (peça 1, p. 102-128), publicado no Diário Oficial da União – DOU, em 2/7/2004 (peça 1, p. 130), com interveniência do Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador (Codefat), tendo por objeto o estabelecimento de cooperação técnica e financeira mútua para a execução das atividades inerentes à qualificação social e profissional, no âmbito do Plano Nacional de Qualificação (PNQ), com vigência a partir de 30/6/2004 a 31/12/2007, conforme Cláusula Décima do ajuste (peça 1, p. 124).

3. Na condição de órgão estadual gestor do sobredito Convênio MTE/SPPE/Codefat 48/2004-Sert/SP, a Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo celebrou inúmeros contratos e convênios com entidades no estado de São Paulo, todos com o objeto comum de cooperação técnica e financeira para a execução das atividades de qualificação profissional, mediante cursos de formação de mão de obra.

4. Neste contexto, em 18/11/2004, foi firmado o Convênio Sert/Sine 164/04, celebrado entre a Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo (Sert/SP) e o Iepe, tendo por objetivo a realização de ações de qualificação social e profissional em eletricidade residencial e predial, noções básicas de informática, espanhol básico, operador em telemarketing e secretariado, para 200 educandos.

5. O valor previsto do repasse pela Sert/SP foi de R\$ 100.000,00, ao passo que a contrapartida foi orçada em R\$ 20.000,00 (peça 3, p. 9). A concedente realizaria as transferências em três parcelas: 1ª) 20% (R\$ 20.000,00), 2ª) 55% (R\$ 55.000,00) e 3ª) 25% (R\$ 25.000,00), do valor ajustado, consoante cláusula sétima do instrumento. Cumprindo o acordado, os recursos foram transferidos mediante os cheques 850032 (peça 3, p. 31), 850120 (peça 3, p. 45) e 850147 (peça 4, p. 11), creditados na conta corrente específica em 17/12/2004 (peça 3, p. 31), 21/2/2005 (peça 3, p. 45) e 2/3/2005 (peça 4, p. 11), respectivamente.

6. Foi pactuado que esse subconvênio vigoraria da data de sua assinatura, ocorrida em 18/11/2004, até 28/2/2005 (peça 3, p. 17).

7. A Controladoria-Geral da União, em fiscalização realizada a partir do 2º Sorteio de Unidades da Federação, no período de 27/6 a 15/7/2005, em ações sob responsabilidade do MTE, constatou diversas irregularidades na execução de transferências voluntárias pactuadas no âmbito do Convênio MTE/SPPE/Codefat 48/2004-Sert/SP, conforme Relatório de Fiscalização 537 (peça 1, p. 12-94), motivando a constituição de Comissão “de Tomada de Contas Especial (CTCE)” “para proceder à Tomada de Contas Especial, com o objetivo de investigar a aplicação de recursos do Fundo de Amparo ao Trabalhador no Convênio MTE/SPPE nº 48/2004-SERT/SP”, conforme Portaria-SPPE 1/2007 (peça 1, p. 10).

8. A fiscalização da CGU foi realizada por amostragem, em 14 “subconvênios”, e o Instituto de Estudo e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético não estava incluído na amostra (peça 1, p. 20).

9. Em razão dos achados da fiscalização, foi instaurada tomada de contas especial abrangendo todos os “subcontratos e “subconvênios” celebrados entre a Sert/SP e as instituições não governamentais (peça 1, p. 10). Com o desenrolar das apurações, o Ministério Público Federal emitiu a Recomendação MPF/SP 55/2009 (peça 1, p. 3-9), na qual o Exmo. Procurador da República no Estado de São Paulo orientou a Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho e Emprego (SPPE/MTE) a proceder à autuação de procedimento de tomada de contas especial para cada um dos 85 convênios firmados no âmbito do Convênio MTE/SPPE/Codefat 48/2004-Sert/SP.

10. Seguindo o recomendado, a Secretaria de Políticas Públicas de Emprego, mediante Portaria-SPPE 117/2010 (peça 4, p. 66-67), constituiu Comissão para tal fim, com o objetivo de instaurar processos específicos para cada entidade contratada no âmbito do Convênio MTE/SPPE/Codefat 48/2004.

11. Posteriormente, a Comissão de TCE foi transformada em Grupo Executivo, conforme Portaria-SPPE 52/2011 (peça 4, p. 75-77), do que resultou a instauração de 84 procedimentos de tomada de contas especiais, apurando-se irregularidades individualizadas por “subconvênio” celebrado.

12. Nessa oportunidade, examinam-se as impropriedades suscitadas no âmbito do Convênio Sert/Sine 164/04 e analisadas no Relatório de TCE 30/2015 (peça 16, p. 3-13) e Relatório Complementar de TCE 28/2016 (peça 17, p. 25-44), que se basearam na Nota Técnica 78/2014/GETCE/SPPE/MTb (peça 15, p. 5-10).

13. A mencionada Nota Técnica apontou as seguintes impropriedades como motivadoras das glosas (peça 15, p. 7):

- a) liberação da terceira parcela após o término da vigência do convênio;
- b) ausência de carimbo de identificação do convênio e do atesto nos documentos fiscais apresentados;

- c) ausência de processo licitatório referente aos serviços contratados e aquisição de materiais pela executora;
- d) subcontratação da execução dos cursos de informática e língua espanhola para 80 educandos;
- e) pagamento de serviços de palestrantes sem identificação dos profissionais e sem comprovação do recolhimento de encargos;
- f) recolhimento de encargos (INSS, IR) em montante superior aos valores retidos nos recibos de pagamento para autônomos (RPA) e recolhimento de ISS em montante inferior ao contido nos RPA's;
- g) pagamento das notas fiscais 725 e 451, as quais foram emitidas após o término dos cursos;
- h) apresentação e notas fiscais ou recibos sem o devido ateste e/ou especificação dos serviços prestados;
- i) pagamento de taxas bancárias;
- j) realização de saques bancários e emissão e cheques em desacordo com o previsto no art. 20 da IN STN 1/97;
- k) despesas com recolhimento de encargos, seguro de vida e material de consumo/didático superiores às previstas no plano de trabalho;
- l) ausência da lista de certificado e não comprovação da entrega de lanches e material didático aos educandos;
- m) ausência de comprovação do encaminhamento dos alunos ao mercado de trabalho.

14. Essas irregularidades motivaram a glosa das despesas pelo GETCE mencionados na referida nota técnica. O fundamento para instauração da Tomada de Contas foi a não execução das ações firmadas no Convênio SERT/SINE nº. 164/04, motivada pelo não cumprimento das obrigações assumidas quando da assinatura do instrumento contratual e do Convênio MTE/SPPE/CODEFAT nº. 048/04 - SERT/SP.

15. Foram responsabilizados pelas irregularidades, os Srs. Francisco Prado de Oliveira Ribeiro, Ex-Secretário do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo, responsável pela gestão dos recursos públicos recebidos por meio do Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT nº. 048/2004 - SERT/SP, Carmelo Zitto Neto, Ex-Coordenador Estadual do SINE da SERT/SP e responsável pelo acompanhamento do Plano Estadual de Qualificação – PEQ, Antônio Carlos Lima Duran, Presidente do Iepe, entidade contratada para execução das atividades inerentes à qualificação profissional no âmbito no PNQ através do PlanTeQ/SP-2004, responsável direto pela gestão dos recursos públicos recebidos e pela execução do objeto pactuado, bem como a referida entidade (peça 15, p. 9).

16. Os responsáveis foram notificados das irregularidades conforme demonstrado nas alíneas abaixo:

- a) Francisco Prado de Oliveira Ribeiro: Ofício 883/2014/GETCE/SPPE/MTE, de 22/10/2004 (peça 15, p. 11), recebido em 23/12/2014 (peça 15, p. 16);
- b) Carmelo Zitto Neto: Ofício 884/2014/GETCE/SPPE/MTE, de 11/12/2014 (peça 15, p. 17), recebido em 30/1/2015 (peça 15, p. 24);
- c) Antônio Carlos Lima Durán: Ofício 885/2014/GETCE/SPPE/MTE, de 22/12/2014 (peça 15, p. 25), recebido em 23/12/2014 (peça 15, p. 30);

d) Instituto de Estudos e Pesquisas dos Trabalhadores no Setor Energético (Iepe): Ofício 886/2014/GETCE/SPPE/MTE, de 22/12/2014 (peça 15, p. 31), recebido em 23/12/2014 (peça 15, p. 36).

17. Em atenção ao chamamento processual, o Sr. Francisco Prado de Oliveira Ribeiro (peça 15, p. 45-57) apresentou defesa, a qual não foi acolhida na análise do GTCE, conforme item VII do Relatório de TCE (peça 16, p. 9-12). Os demais permaneceram silentes.

18. Assim, o Relatório de TCE 30/2015 (peça 16, p. 3-13), após rejeição das defesas mencionadas, entendeu que as irregularidades apontadas na Nota Técnica 78/2014/GETCE/SPPE/MTb (peça 15, p. 5-10) estariam suficientemente fundamentadas, sendo bastante para atestar a ocorrência de prejuízo ao erário, no valor de R\$ 99.999,52, em virtude da não comprovação da execução do objeto pactuado.

19. Os responsáveis foram notificados da conclusão do Relatório de TCE 30/2015 e Relatório Complementar de TCE 28/2016 (peça 17, p. 25-44), esse ratificou os achados daquele, como demonstram os ofícios à peça 16, p. 31-38 e à peça 17, p. 61-66, e inscritos na conta Diversos Responsáveis conforme Nota de Lançamento 2017NS000039, de 29/6/2017 (peça 17, p. 71). O Sr. Antônio Carlos Lima Duran apresentou defesa sobre o Relatório de TCE (peça 16, p. 120-141, e peça 17, p. 1-21), mas a entidade concedente não alterou o entendimento que tinha na elaboração do Relatório Complementar de TCE 28/2016.

20. O Ministério da Transparência e Controladoria Geral da União anuiu, em essência, às conclusões do Tomador de Contas Especial, conforme Relatório de Auditoria 722/2018 (peça 17, p. 80-84), e emitiu certificado de irregularidade das contas, consoante Certificado de Auditoria 722/2018 (peça 17, p. 86). Finalmente, o dirigente do controle interno concluiu pela irregularidade das contas, como se depreende do Parecer do Dirigente do Órgão de Controle Interno 722/2018 (peça 17, p. 89).

21. O Ministro de Estado do Trabalho atestou, em 12/9/2018, ter tomado ciência dos documentos acima mencionados (peça 17, p. 96).

22. No despacho de peça 24, do processo TC 005.414/2018-0, o Relator deste e daquele feito, o Exmo. Ministro Relator Aroldo Cedraz, determinou, dentre outras medidas, o apensamento àquele processo, dos seguintes 14 feitos em tramitação no TCU, referentes ao Convênio 48/2004: 003.222/2018-7; 005.374/2018-9; 031.376/2018-5; 031.824/2018-8; 031.830/2018-8; 031.835/2018-0; 033.339/2018-0; 033.342/2018-0; 033.344/2018-3; 033.351/2018-0; 037.182/2018-8; 037.236/2018-0; 037.276/2018-2; 037.279/2018-1.

23. Desse modo, em cumprimento ao referido despacho do Relator, a Secex/TCE, em 3/10/2019, apensou o presente feito ao processo TC 005.414/2018-0.

24. Contudo, o TCU, no Acórdão nº 13496/2020 - TCU - 2ª Câmara, prolatado no âmbito do processo TC-000.620/2018-1, do qual se transcreve os trechos relevantes, determinou o desapensamento antes ordenado pelo Relator:

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de 2ª Câmara, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 8º da Lei 8.443/92; c/c os arts. 143, inciso V, alínea “a”; 169, inciso VI; e 212 do Regimento Interno/TCU, em determinar o arquivamento do processo a seguir relacionado, sem julgamento de mérito, em face da ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular, sem prejuízo de dar ciência desta deliberação ao responsável de acordo com os pareceres emitidos nos autos.

(...)

1.7. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.7.1. prosseguir com a instrução das TCEs já autuadas neste Tribunal, oriundas dos subconvênios firmados a partir do Convênio MTE/SPPE/Codefat 48/2004-Sert/SP, sem apensá-las ao TC 005.414/2018-0, até que ocorra seu julgamento ou arquivamento (com trânsito em julgado das deliberações que vierem a ser nelas proferidas);

1.7.2. apensar os processos TC 014.671/2016-6, 014.669/2016-1, 015.153/2016-9, 011.486/2016-3, 028.083/2015-6, 033.133/2015-8, 033.074/2015-1 ao TC 005.414/2018-0;

1.7.3. desapensar do TC 005.414/2018-0 os processos a ele apensados sem que tivessem sido instruídos ou apreciados pelo Tribunal, com o prosseguimento das respectivas análises e apensamento ao referido processo somente após o respectivo julgamento ou arquivamento (com trânsito em julgado das deliberações que vierem a ser neles proferidas);

1.7.4. dar ciência da presente deliberação aos Srs. Francisco Prado de Oliveira Ribeiro e Carmelo Zitto Neto, à Federação das Escolas de Samba e Entidades Carnavalescas do Estado de São Paulo (Fesec), aos sucessores do Sr. Nelson Crecibení Filho, à Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo (Sert/SP) e ao Ministério da Economia; e

1.7.5. anexar cópia desta deliberação ao TC 005.414/2018-0.

25. Desse modo, em cumprimento ao decidido no Acórdão, a Secex/TCE, em 23/4/2021, desapensou o presente feito ao processo TC 005.414/2018-0.

27. Na instrução de peça 26, que contou com a anuência do Diretor e do Secretário (peças 27-28), e do Relator (peça 29), a Secex/TCE, analisando os documentos contidos nos autos, concluiu pela necessidade de realização de citações, conforme proposto *in verbis*:

Irregularidade 1: não comprovação do alcance dos objetivos do Convênio Sert/Sine 164/04.

Descrição da irregularidade: não comprovação do alcance dos objetivos do ajuste do convênio, caracterizada pela não comprovação de que aos itens relativos a instrutores-discentes-instalações foram executados.

Evidências da irregularidade: Nota Técnica 78/2014/GETCE/SPPE/MTb (peça 15, p. 5-10); Relatório Complementar de TCE 28/2016 (peça 17, p. 25-44).

Normas infringidas: Art. 37, caput, c/c o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal de 1988; art. 93, do Decreto-lei 200, de 25 de fevereiro de 1967; Termo do Convênio MTE/Sefor/Codefat 048/2004-Sert/SP (cláusula terceira, item II, alínea “a”), Termo do Convênio 164/04 (itens 22.2.1, 2.2.9, 2.2.13, 2.2.17 e 2.2.26), Acórdão 1.802/2012-2ª Câmara (Rel. Min. José Jorge).

Débitos relacionados aos responsáveis Instituto de Estudo e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético (CNPJ 00.093.759/0001-66), e Antônio Carlos Lima Duran (CPF 052.298.398-72):

DATA ORIGEM	VALOR HISTÓRICO
17/12/2004	20.000,00
21/2/2005	55.000,00
2/3/2005	25.000,00

Valor atualizado do débito até 12/7/2021: R\$ 239.510,95

Cofre credor: Tesouro Nacional.

Responsáveis: Instituto de Estudo e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético (CNPJ 00.093.759/0001-66), e Antônio Carlos Lima Duran (CPF 052.298.398-72)

Conduta: na parcela D1 – não apresentar documentos para comprovar o alcance dos objetivos previstos no plano de trabalho do Convênio Sert/Sine 164/04, concernentes aos itens relativos a instrutores-discentes-instalações.

Nexo de causalidade: A não apresentação de documentos que comprovassem o alcance dos objetivos do ajuste resultou na presunção de danos ao erário.

Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, comprovar por meio de documentos o efetivo alcance dos objetivos do ajuste. Ressalta-se que a análise da boa-fé relativa a pessoa jurídica de direito privado é realizada considerando as condutas de seus administradores, uma vez que os atos destes obrigam a pessoa jurídica, desde que exercidos nos limites dos poderes definidos no ato constitutivo do ente, nos termos do art. 47 do Código Civil (Acórdão 1723/2016-TCU-Plenário, Ministro-Relator Raimundo Carrero).

28. Em cumprimento ao despacho do Relator (peça 29), foram efetuadas citações dos responsáveis, conforme adiante:

a) Instituto de Estudo e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético - promovida a citação do responsável, conforme delineado adiante:

Comunicação Ofício 40525/2021- Secomp-4 (peça 32)

Data da Expedição: 6/9/2021

Motivo da Devolução: Mudou-se (peça 35)

Nome Recebedor: José de Santana

Observação: Ofício enviado para o endereço do responsável, conforme pesquisa na base de dados no sistema da Receita Federal, custodiada pelo TCU (peça 31).

Comunicação Ofício 58000/2021- Secomp-4 (peça 39)

Data da Expedição: 25/10/2021

Motivo da Devolução: Outras (não consta, nos autos, aviso de recebimento devolvido)

Observação: Ofício enviado para o endereço da representante legal do responsável, conforme pesquisa na base de dados no sistema da Renach, custodiada pelo TCU (peça 38).

Comunicação Ofício 57999/2021- Secomp-4 (peça 40)

Data da Expedição: 25/10/2021

Data da Ciência: **27/10/2021** (peça 41)

Nome Recebedor: Layana de S. Assunção

Observação: Ofício enviado para o endereço da representante legal do responsável, conforme pesquisa na base de dados no sistema da Receita Federal, custodiada pelo TCU (peça 38).

Fim do prazo para a defesa: 11/11/2021

Resultado: Não houve resposta à citação

Comunicação Edital 0091/2022- Secomp-4 (peça 43)

Data da Expedição: 27/1/2022
Data da Ciência: **28/1/2022** (peça 44)
Fim do prazo para a defesa: 14/2/2022
Resultado: Não houve resposta à citação

b) Antônio Carlos Lima Duran - promovida a citação do responsável, conforme delineado adiante:

Comunicação Ofício 40523/2021- Secomp-4 (peça 33)
Data da Expedição: 6/9/2021
Data da Ciência: **8/9/2021** (peça 34)
Nome Recebedor: José de Santana
Observação: Ofício enviado para o endereço do responsável, conforme pesquisa na base de dados no sistema da Receita Federal, custodiada pelo TCU (peça 30).
Fim do prazo para a defesa: 23/9/2021
Resultado: Houve resposta à citação (peça 37)

29. O responsável Antônio Carlos Lima Duran enviou alegações de defesa de peça 37.

30. Transcorrido o prazo regimental, o responsável Instituto de Estudo e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético permaneceu silente, devendo ser considerados revel, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

EXAME TÉCNICO

30. O exame técnico tratará de analisar as alegações de defesa encaminhadas ao TCU por Antônio Carlos Lima Duran (peça 37), e da revelia do Instituto de Estudo e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético.

Da validade das notificações:

31. Preliminarmente, cumpre tecer breves considerações sobre a forma como são realizadas as comunicações processuais no TCU. A esse respeito, destacam-se o art. 179, do Regimento Interno do TCU (Resolução 155, de 4/12/2002) e o art. 4º, inciso III, § 1º, da Resolução TCU 170, de 30 de junho de 2004, *in verbis*:

Art. 179. A citação, a audiência ou a notificação, bem como a comunicação de diligência, far-se-ão:

I - mediante ciência da parte, efetivada por servidor designado, por meio eletrônico, fac-símile, telegrama ou qualquer outra forma, desde que fique confirmada inequivocamente a entrega da comunicação ao destinatário;

II - mediante carta registrada, com aviso de recebimento que comprove a entrega no endereço do destinatário;

III - por edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado

(...)

Art. 3º As comunicações serão dirigidas ao responsável, ou ao interessado, ou ao dirigente de órgão ou entidade, ou ao representante legal ou ao procurador constituído nos autos, com

poderes expressos no mandato para esse fim, por meio de:

I - correio eletrônico, fac-símile ou telegrama;

II - servidor designado;

III - carta registrada, com aviso de recebimento;

IV - edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado, nas hipóteses em que seja necessário o exercício de defesa.

Art. 4º. Consideram-se entregues as comunicações:

I - efetivadas conforme disposto nos incisos I e II do artigo anterior, mediante confirmação da ciência do destinatário;

II - realizadas na forma prevista no inciso III do artigo anterior, com o retorno do aviso de recebimento, entregue comprovadamente no endereço do destinatário;

III - na data de publicação do edital no Diário Oficial da União, quando realizadas na forma prevista no inciso IV do artigo anterior.

§ 1º O endereço do destinatário deverá ser previamente confirmado mediante consulta aos sistemas disponíveis ao Tribunal ou a outros meios de informação, a qual deverá ser juntada ao respectivo processo.

(...)

32. Bem se vê, portanto, que a validade da citação via postal não depende de que o aviso de recebimento seja assinado pelo próprio destinatário da comunicação, o que dispensa, no caso em tela, a entrega do AR em “mãos próprias”. A exigência da norma é no sentido de o Tribunal verificar se a correspondência foi entregue no endereço correto, residindo aqui a necessidade de certeza inequívoca.

33. Não é outra a orientação da jurisprudência do TCU, conforme se verifica dos julgados a seguir transcritos:

São válidas as comunicações processuais entregues, mediante carta registrada, no endereço correto do responsável, não havendo necessidade de que o recebimento seja feito por ele próprio (Acórdão 3648/2013 - TCU - Segunda Câmara, Relator Min. José Jorge);

É prescindível a entrega pessoal das comunicações pelo TCU, razão pela qual não há necessidade de que o aviso de recebimento seja assinado pelo próprio destinatário. Entregando-se a correspondência no endereço correto do destinatário, presume-se o recebimento da citação. (Acórdão 1019/2008 - TCU - Plenário, Relator Min. Benjamin Zymler);

As comunicações do TCU, inclusive as citações, deverão ser realizadas mediante Aviso de Recebimento - AR, via Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, bastando para sua validade que se demonstre que a correspondência foi entregue no endereço correto. (Acórdão 1526/2007 - TCU - Plenário, Relator Min. Aroldo Cedraz).

34. A validade do critério de comunicação processual do TCU foi referendada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do julgamento do MS-AgR 25.816/DF, por meio do qual se afirmou a desnecessidade da ciência pessoal do interessado, entendendo-se suficiente a comprovação da entrega do “AR” no endereço do destinatário:

Ementa: agravo regimental. Mandado de segurança. Desnecessidade de intimação pessoal das decisões do tribunal de contas da união. art. 179 do regimento interno do TCU. Intimação do ato impugnado por carta registrada, iniciado o prazo do art. 18 da lei nº 1.533/51 da data constante do aviso de recebimento. Decadência reconhecida. Agravo improvido.

O envio de carta registrada com aviso de recebimento está expressamente enumerado entre os meios de comunicação de que dispõe o Tribunal de Contas da União para proceder às suas intimações.

O inciso II do art. 179 do Regimento Interno do TCU é claro ao exigir apenas a comprovação da entrega no endereço do destinatário, bastando o aviso de recebimento simples.

Da revelia do responsável Instituto de Estudo e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético

35. No caso vertente, a citação do responsável Instituto de Estudo e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético se deu em endereço proveniente de sistema custodiado pelo TCU, e via edital. A entrega do ofício citatório nesse endereços ficou comprovada. No caso, ainda houve, além da citação postal, a citação via Edital. As citações realizadas foram precedidas de tentativas frustradas de citações postais em outros endereços oriundos de pesquisas nas bases do TCU.

36. Nos processos do TCU, a revelia não leva à presunção de que seriam verdadeiras todas as imputações levantadas contra os responsáveis, diferentemente do que ocorre no processo civil, em que a revelia do réu opera a presunção da verdade dos fatos narrados pelo autor (Acórdãos 1009/2018 - TCU - Plenário, Relator Min. Bruno Dantas; 2369/2013 - TCU - Plenário, Relator Min. Benjamin Zymmler e 2449/2013 - TCU - Plenário, Relator Min. Benjamin Zymmler). Dessa forma, a avaliação da responsabilidade do agente não pode prescindir da prova existente no processo ou para ele carreada.

37. Ao não apresentar sua defesa, o responsável deixou de produzir prova da regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade, em afronta às normas que impõem aos gestores públicos a obrigação legal de, sempre que demandados pelos órgãos de controle, apresentar os documentos que demonstrem a correta utilização das verbas públicas, a exemplo do contido no art. 93 do Decreto-Lei 200/1967: “Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes.”

38. Mesmo as alegações de defesa não sendo apresentadas, considerando o princípio da verdade real que rege esta Corte, procurou-se buscar, em manifestações dos responsáveis na fase interna desta Tomada de Contas Especial, se havia algum argumento que pudesse ser aproveitado a seu favor.

39. Os argumentos apresentados na fase interna, pelo Senhor Francisco Prado de Oliveira Ribeiro (à peça 15, p. 45-57), e pelo Sr. Antônio Carlos Lima Duran (peça 16, p. 120-141, e peça 17, p. 1-21) **não** elidem as irregularidades apontadas.

40. Em se tratando de processo em que a parte interessada não se manifestou acerca das irregularidades imputadas, não há elementos para que se possa efetivamente aferir e reconhecer a ocorrência de boa-fé na conduta dos responsáveis, podendo este Tribunal, desde logo, proferir o julgamento de mérito pela irregularidade das contas, conforme os termos dos §§ 2º e 6º do art. 202 do Regimento Interno do TCU. (Acórdãos 2.064/2011-TCU-1ª Câmara (relator Min. Ubiratan Aguiar), 6.182/2011-TCU-1ª Câmara (relator Min. Weber de Oliveira), 4.072/2010-TCU-1ª Câmara (Relator Min. Valmir Campelo), 1.189/2009-TCU-1ª Câmara (Relator Min. Marcos Bemquerer), 731/2008-TCU-Plenário (Relator Min. Aroldo Cedraz). Ressalta-se que a análise da boa-fé relativa a pessoa jurídica de direito privado é realizada considerando as condutas de seus administradores, uma vez que os atos destes obrigam a pessoa jurídica, desde que exercidos nos limites dos poderes definidos no ato constitutivo do ente, nos termos do art. 47 do Código Civil (Acórdão 1723/2016-TCU-Plenário, Ministro-Relator Raimundo Carrero).

41. Dessa forma, o responsável Instituto de Estudo e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético deve ser considerado revel, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992. Quanto à condenação em débito, e ao julgamento das contas desse instituto como irregulares, essa ocorrerá no caso das alegações do Sr. Antônio Carlos Lima Duran serem rejeitadas.

Alegações de defesa de Antônio Carlos Lima Duran (peça 37)

42. Essas alegações tratam-se de argumentos de defesa (peça 37).

Argumento Preliminar acerca da gratuidade da justiça.

43. O peticionante é um senhor Octogenário (doc. 02) que vive exclusivamente dos proventos de sua aposentadoria, que soma pouco mais de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

44. Como se verificará no decorrer da presente, está sendo intimado a pagar, espontaneamente a quantia de R\$ 239.510,95 (duzentos e trinta e nove mil, quinhentos e dez reais), imposição esta que ele pretende ver declarada ilegítima e indevida.

45. Entretanto, não possui condições financeiras para se condenado for arcar com custas e despesas processuais.

46. Desta forma, requer o Sr. Antônio Carlos a concessão dos benefícios da JUSTIÇA GRATUITA, visto ser ele pobre, na acepção jurídica do termo, não podendo arcar com as custas e despesas processuais sem, com isso, prejudicar o sustento seu e de seus familiares.

Análise da defesa

47. Diferentemente dos órgãos judiciais, o TCU não cobra custas processuais em seus processos. Desse modo, o requerimento não é necessário, visto que não serão cobradas custas no presente processo. Sendo assim, essas alegações não serão acolhidas.

Argumento Preliminar de que ocorreu PRESCRIÇÃO.

48. Conforme a defesa, ocorreu a prescrição decenal.

49. O ora Requerente, um Senhor com atuais 82 (oitenta e dois) anos de idade, figurou, entre 1º de maio de 2003 até 1º de dezembro de 2008, como presidente do IEPE – Instituto de Estudos e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético, organização não governamental dedicada ao aprimoramento técnico e profissional dos trabalhadores do setor elétrico.

50. Nesta qualidade, em 30 de junho de 2004, celebrou com a Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho, do Ministério do Trabalho e Emprego, o convênio SERT/SINE n. 164/2004 – SERT/SP, para a implementação de cursos de capacitação profissional, com recursos oriundos do FAT – Fundo de Auxílio do Trabalhador.

51. Excelentíssimo Ministro Relator, como se vê nos autos, o presente TC cuida de um convênio FIRMADO EM 2004, com 3 depósitos realizados, sendo R\$ 25.000,00 em 2/3/2005 -peça 4, pag. 11, R\$ 55.000,00 em 21/02/2005 -peça 3, pag. 45 e R\$ 20.000,00 em 17/12/2004 - peça 3, pag. 31. Busca-se com os presentes autos a devolução destes valores.

52. Bem por isso constou na “Instrução sobre o processo 037.276/2018-2”, de 13/7/2021 às 18:08:00: “a perspectiva de aplicação de penalidade foi alcançada pela prescrição, uma vez que as irregularidades se deram até o ano de 2005 e o ato de ordenação da citação não ocorreu. (peça 26, pag. 09) e o ato de ordenação da citação não ocorreu. (peça 26, pag. 09)”.

53. Assim, se eventuais irregularidades ocorreram, a mais recente foi a de 2/3/2005! Já em 23 de outubro de 2012, ato de instauração da Tomada de Contas Especial - TCE, a pretensão estatal punitiva já estava prescrita.

54. A defesa traz a transcrição de citada portaria de instauração (peça 37, p. 4).

55. Assim, ainda que se entenda que houve a interrupção do prazo prescricional uma vez, administrativamente, mediante a instauração da TCE do Ministério do Trabalho, qualquer pretensão punitiva já estava prescrita desde março de 2010!!! Veja-se como é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Virtual realizada nos dias 5/6/2020 a 15/6/2020 (MANDADO DE

SEGURANÇA 35.940 DISTRITO FEDERAL).

56. Sendo que último o ato tido como ilícito aconteceu em 02/03/2005 -peça 4, pag. 11, e a ordem de citação seja de 20 de julho de 2021 -peça 29, e o ofício de citação tenha ocorrido 6/9/2021 - peça 30, inegável que já se operou a prescrição da pretensão punitiva há mais de 10 anos!!!

Análise da Defesa

57. O Supremo Tribunal Federal – STF, no Recurso Extraordinário - RE 636.886, fixou a tese, com repercussão geral reconhecida, de que "é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas" (Tema 899). Em que pese o questionamento acerca da abrangência da tese ali firmada, confirmada em embargos declaratórios julgados em agosto de 2021, no sentido de que se circunscreveria apenas ao processo de execução da condenação imposta pelo TCU (ou seja, inaplicável à pretensão de ressarcimento exercida no processo “conhecimento” da TCE), verifica-se que o STF, por meio de decisões prolatadas pelas suas duas turmas, tem decidido de forma reiterada que **se aplica o prazo prescricional de 5 anos previsto na Lei 9.873/1999 às pretensões sancionatória e ressarcitória a cargo do Tribunal de Contas da União.**

58. Seja por aplicação direta ou por analogia, a orientação sufragada é no sentido de que o prazo de 5 anos é compatível com a tese de que a ação e a execução prescrevem no mesmo prazo (Súmula 150 do STF), bem como com o fato de que a Lei 9.873/1999 - que regulamenta o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta - **regeria integralmente a prescrição no âmbito do TCU.** Quanto a este último aspecto, o Ministro Luís Roberto Barroso, no voto exarado no julgamento do MS 32.201, embora tenha advertido que a atuação do TCU, em sua acepção clássica, não se qualifica como exercício do poder de polícia, ressaltou que a **Lei 9.873/1999** assumiria **vocação regulatória geral** da prescrição do exercício da competência sancionadora da Administração Pública, **sendo sua disciplina aplicável a qualquer ação punitiva da Administração Pública Federal**, exceto àquelas esferas em que exista regulamentação específica. Ademais, em virtude da autonomia científica do Direito Administrativo, não haveria razão plausível para suprimir a omissão da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União, no tocante ao estabelecimento de um prazo prescricional próprio, valendo-se das normas de direito civil, e não das de direito administrativo.

59. Eis algumas ementas que evidenciam o entendimento predominante do STF:
Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. CONDENAÇÃO A RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRIÇÃO. MARCO INTERRUPTIVO. ART. 2º, II, DA LEI 9.873/1999. ATO INEQUÍVOCO DE APURAÇÃO DO FATO. DISCUSSÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DEMONSTRAÇÃO. INOCORRÊNCIA. SUBSISTÊNCIA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - As razões do agravo regimental são inaptas para desconstituir os fundamentos da decisão agravada, que, por isso, se mantêm hígidos. II – **Aplicando-se a regulamentação da Lei 9.873/1999 ao caso concreto, observa-se que a pretensão sancionatória do TCU, em relação aos atos praticados pelo impetrante, levando-se em consideração a ocorrência de 5 causas interruptivas da prescrição, não teria sido fulminada pelo decurso do tempo.** III - A pretensão do recorrente, fundada na discussão sobre os fatos apontados como marcos interruptivos da prescrição da pretensão punitiva da Administração Pública, refoge aos estreitos limites do mandamus, ante a ausência de liquidez e certeza do direito pleiteado. IV - Agravo regimental a que se nega provimento. MS 36067 ED-AgR. Órgão julgador: Segunda Turma. Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI. Julgamento: 18/10/2019
Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. TOMADA DE CONTA ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RECONHECIDA EM DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESCRITIBILIDADE DO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO FUNDADA EM DECISÃO

DE TRIBUNAL DE CONTAS. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA COM PEDIDO DE RESSARCIMENTO JÁ EM CURSO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I – O acórdão do TCU determinou a formação de processo administrativo para avaliarem, efetivamente, a eventual responsabilização do agravado para o ressarcimento do dano ao erário, **contrariando, assim, autoridade desta Corte no MS 35.512/DF, uma vez que houve a concessão da segurança para declarar a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva do TCU em relação às infrações imputadas a ele, destacando-se que a União poderia perseguir os valores referentes ao ressarcimento dos danos na esfera judicial.** II – Agravo regimental a que se nega provimento. (Rel 39497 AgR. Órgão julgador: Segunda Turma. Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI. Julgamento: 10/10/2020)

Ementa: MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. SERVIDOR DA SECRETARIA DE SAÚDE DO ESTADO DO ACRE. FISCALIZAÇÃO OMISSA E DEFICIENTE NA EXECUÇÃO DE DOIS CONVÊNIOS FIRMADOS ENTRE A SECRETARIA ESTADUAL E O MINISTÉRIO DA SAÚDE. APLICAÇÃO DE MULTA. ARTS. 28, II, E 58, II, DA LEI 8.443/1992. ART. 268, II, DO REGIMENTO INTERNO DO TCU. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO SANCIONATÓRIA. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA LEI 9.873/1999. PRECEDENTES DESTE STF. MEDIDA LIMINAR DEFERIDA E RATIFICADA NO EXAME DE MÉRITO. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA AFASTAR A MULTA APLICADA. **1. A prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada pela Lei 9.873/1999, descabendo a aplicação do prazo decenal previsto na legislação civil (art. 205 do Código Civil). Ao revés, incide o prazo quinquenal previsto na Lei 9.873/1999 (MS 32201, Rel. Min. Roberto Barroso, PRIMEIRA TURMA, DJe 7/8/2017; MS 35.512-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, SEGUNDA TURMA, DJe 21/6/2019).** 2. In casu, na linha do parecer apresentado pelo Ministério Público Federal e da decisão liminar de minha lavra, é inequívoca a superação do prazo prescricional quinquenal. Os ilícitos apontados pela Corte de Contas ocorreram em julho de 2006, tendo o processo de auditoria sido instaurado em 9/10/2006. A ordem de citação do responsável para a audiência, por sua vez, ocorreu em 25/6/2007. Entretanto, a decisão condenatória recorrível foi exarada somente em 31/5/2016, data da prolação do Acórdão 3.513/2016-TCU-1ª Câmara. 3. Ex positis, CONCEDO A SEGURANÇA unicamente para afastar a sanção de multa aplicada ao impetrante, nos autos da Tomada de Contas 023.288/2006-0, máxime da ocorrência de prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União. MS 35940. (Órgão julgador: Primeira Turma. Relator(a): Min. LUIZ FUX. Julgamento: 16/06/2020).

60. Essa orientação também foi seguida nas seguintes decisões monocráticas: MS 36.127-MC/DF e MS 35.940-MC/DF, Rel. Min. Luiz Fux; MS 35.294, MS 35.539/DF e MS 35.971-TP/DF, Rel. Min. Marco Aurélio; MS 34.256 MC/DF, MS 36.054-MC e MS 36.067-MC/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski.

61. O Supremo Tribunal Federal tem se pronunciado no sentido de reconhecer não só a aplicação da prescrição quinquenal com fulcro na interpretação da Lei 9.873/1999, mas também a incidência dos **marcos interruptivos** do prazo prescricional consignados na referida lei, **tantas vezes quanto presentes os suportes fáticos** (MS 32201, Relator: Min. Roberto Barroso).

62. Entendimento que também foi adotado nas seguintes decisões monocráticas: MS 36.054, MS 34.256-MC, MS 35.512 e MS 36.067-MC, todos de relatoria do Min. Ricardo Lewandowski; MS 35.294, MS 35.539 e MS 35.971-TP, todos de relatoria do Min. Marco Aurélio; MS 32.201, Rel. Min. Roberto Barroso, e MS 36.127-MC e MS 35.940-MC, Min. Luiz Fux.

63. Em relação ao termo inicial da contagem do prazo prescricional, o “caput” do art. 1º da Lei 9.873/1999 oferece solução que não destoa do modelo adotado pelo TCU no incidente de uniformização de jurisprudência, em que se examinou a prescrição da pretensão punitiva, nos termos do Acórdão 1.441/2016–Plenário (Rel. Min. Benjamin Zymler), com a adição da particularidade de explicitar o caso de infrações permanentes ou continuadas:

- a) Regra geral: “data da prática do ato” (**o que equivale a “ocorrência da irregularidade sancionada”**);
b) Regra especial: “no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado”.

64. A Lei 9.873/1999, no art. 2º, estabelece as causas interruptivas da prescrição punitiva, consoante abaixo transcrito, já na redação conferida pela Lei 11.941/2009:

Art. 2º Interrompe-se a prescrição da ação punitiva:

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;

II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

III - pela decisão condenatória recorrível.

IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.

65. O quadro a seguir indica alguns eventos processuais, ocorridos no curso de uma TCE (fase interna e externa) – instaurada em razão de irregularidades na aplicação de recursos da **União transferidos a entes subnacionais** – que poderiam ser enquadrados **nas causas de interrupção da prescrição acima apontadas, sem prejuízo, é claro**, de outras ocorrências fáticas elegíveis como marco interruptivo, a depender da forma de proceder de cada entidade ou órgão tomador de contas.

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;	(i) notificação no âmbito do procedimento administrativo de ressarcimento previamente à instauração da TCE; (ii) notificação efetuada pelo órgão tomador de contas acerca da instauração da TCE; (iii) citação efetuada pelo TCU. <i>*Data da ciência da notificação ou citação pelos responsáveis ou de publicação do edital no DOU.</i>
II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato; <i>* procedimento que evidencie a apuração dos fatos irregulares, com o objetivo quantificar o dano e identificar possíveis responsáveis.</i>	(i) relatório de sindicância ou PAD; (ii) relatório de apuração de irregularidades referente ao processo administrativo prévio à instauração da TCE; (iii) relatórios de fiscalização, pareceres, despachos, informações e memorandos relacionados à apuração dos fatos irregulares; (iv) relatório do tomador de contas; (v) relatório do controle interno;

	(vi) termo de instauração ou designação de instauração da TCE; (vii) autuação da TCE no TCU; entre outras causas. <i>*Há quem inclua nesse grupo diligências que comprovam providências do responsável sobre as irregularidades investigadas.</i>
III - pela decisão condenatória recorrível.	(i) Verifica-se apenas no âmbito do TCU com a data da prolação do acórdão condenatório recorrível.
IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.	(i) pedido de parcelamento; (ii) pagamento parcial do débito; (iii) qualquer manifestação do responsável que demonstre claramente a sua intenção de recolher o débito.

66. Bem se vê, portanto, que haveria uma multiplicidade de causas de interrupção da prescrição, conforme se depreende do art. 2º da Lei 9.873/1999. Tal exegese encontra respaldo em precedentes do STF, a exemplo do que se decidiu no julgamento do MS 36067 (Rel. Min. Ricardo Lewandowski), com destaque para trecho do voto em que o Relator reconhece cinco causas de interrupção da prescrição, *in verbis*:

(...) Assim, faz-se necessário levar em consideração que, apesar de os fatos objeto da apuração conduzida pela Corte de **Contas remontarem aos anos de 1999 e 2000**, período no qual o impetrante era Secretário de Saúde municipal, o Tribunal de Contas da União deu prosseguimento à tomada de contas especial por ter constatado a ocorrência de 5 causas interruptivas da prescrição, a saber: a) **relatório de auditoria** em conjunto realizada pelo Denasus e pela Secretaria Federal de Controle, lavrado em 06/07/2001, **sendo este, certamente, um ato inequívoco que importou a apuração do fato** (art. 2º, II, da Lei n. 9.873/1999); b) **instauração de Tomada de Contas Especial pelo FNS, ocorrida em 05/10/2005, sendo este também, certamente, um ato inequívoco que importou a apuração do fato** (art. 2º, II, da Lei n. 9.873/1999); c) **a autuação da presente Tomada de Contas Especial no âmbito do Tribunal de Contas da União, ocorrida em 12/08/2008, sendo este também, certamente, um ato inequívoco que importou a apuração do fato** (art. 2º, II, da Lei n. 9.873/1999); d) **o ato que ordenou a citação do responsável**, ora impetrante, ocorrida em 12/07/2010 (art. 2º, I, da Lei n. 9.873/1999); e e) **o exercício do poder punitivo ocorrido em 20/06/2012, data da prolação do Acórdão 1563/2012-Plenário** (art. 2º, III, da Lei n. 9.873/1999).

67. No caso concreto, portanto, tendo como parâmetro a tese firmada pelo STF, no **RE 636.886**, no sentido de que ambas as pretensões do TCU (sancionatória e ressarcitória) sujeitam-se ao prazo prescricional de 5 anos previsto na Lei 9.873/1999, considerando, ainda, o sistema prescricional delineado na citada lei, inclusive as causas de suspensão e de interrupção da prescrição:

a) **“Datas das práticas dos atos”** (termo inicial para contagem dos prazos prescricionais): **2/3/2005** (última data do débito);

- b) Verificação de irregularidades físicas e financeiras, na Nota Técnica 78/2014/GETCE/SPPE/MTb (peça 15, p. 5-10), de 19/12/2014;
- c) Relatório de TCE 30/2015 (peça 16, p. 3-13), que detectou a falha das execuções física e financeira, de 28/7/2015;
- d) Relatório Complementar de TCE 28/2016 (peça 17, p. 25-44), que detectou a falha das execuções física e financeira, de 22/7/2016;
- e) Autuação do processo, em 24/10/2018;
- f) Ordem de citação dos responsáveis pela falha de não alcance dos objetivos do ajuste, de peça 28, de 13/7/2021.

68. Analisando-se a sequência de eventos processuais enumerados no item anterior, os quais teriam o condão de interromper a prescrição da ação desta Corte no entender do STF, observa-se que:

a) em relação às irregularidades objeto de citação, relativas às execuções física e financeira, transcorreu o prazo prescricional de 5 (cinco) anos entre cada evento processual e o seguinte. Ressalte-se ainda que teria ocorrido a prescrição intercorrente a que se refere o art. 1º, § 1º, da Lei 9873/99 (prazo de 3 anos). **Portanto, levando-se em consideração o entendimento do STF, teria ocorrido a prescrição da pretensão ressarcitória a cargo do TCU.**

69. Contudo, no caso concreto tratado no RE 636.886 (tema 899 da repercussão geral) diz respeito à fase de execução judicial de deliberação do Tribunal de Contas, tanto assim que, para deslindá-lo, foi necessária a aplicação da Lei 6.830/1980, a Lei de Execuções Fiscais, diploma legal evidentemente inaplicável à fase que antecede a formação do título executivo extrajudicial, caracterizada pela atuação do órgão de controle externo até a prolação do acórdão.

70. Veja-se que foram opostos embargos declaratórios contra a referida decisão do STF, os quais foram rejeitados pela maioria da Suprema Corte (Plenário, Sessão Virtual de 13.8.2021 a 20.8.2021), confirmando, portanto, a abrangência da deliberação prolatada na fixação do tema 899, razão por que se deve adotar a orientação prevalente no TCU, no sentido de que a matéria ali tratada alcançaria tão somente a fase judicial de cobrança do título extrajudicial, não atingindo os processos de controle externo, mantendo-se, desse modo, a interpretação adotada pela Suprema Corte, em 2008, no Mandado de Segurança - MS 26.210, oportunidade em que foi definida a tese da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário:

A suspensão pelo STF das demandas nas quais esteja em questão a prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário com base em decisão de tribunal de contas (RE 636.886/STF) alcança tão somente a fase judicial de cobrança do título extrajudicial, não atingindo os processos de controle externo em trâmite. Até julgamento definitivo em contrário pelo STF, permanece o entendimento do TCU acerca da imprescritibilidade das pretensões de ressarcimento decorrentes de tomadas de contas especiais. (Acórdão 1267/2019-Plenário, Relator: Min. AROLDO CEDRAZ)

71. Desse modo, no entendimento do TCU, não ocorreu a prescrição ressarcitória.

72. Por outro lado, especificamente no que tange à prescrição da pretensão punitiva, verifica-se que o Acórdão 1.441/2016-Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler, que uniformizou a jurisprudência acerca dessa questão, subordinou tal prescrição ao prazo prescricional geral indicado no art. 205, do Código Civil, que é de dez anos, contado da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189, do Código Civil, sendo este prazo interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva do responsável.

73. No caso em exame, ocorreu a prescrição punitiva, uma vez que a irregularidade sancionada ocorreu em 2005 e o ato de ordenação da citação ocorreu em 13/7/2021, ou seja, mais de dez anos depois da irregularidade.

74. Portanto, diferente do entendimento esposado pelo responsável, não se configurou-se a prescrição quanto à competência ressarcitória. Ocorreu apenas em relação à competência sancionatória deste Tribunal, mas essa já era a visão do TCU antes das citações (peça 26).

75. Desse modo, essas alegações não devem ser acolhidas.

Arrazoadado acerca dos Fatos – Do antiquíssimo e atabalhoado histórico dos fatos

76. Superada a preliminar de prescrição supra, o que se admite apenas por hipóteses passemos aos fatos.

77. O ora Requerente figurou, entre 1º de maio de 2003 até 1º de dezembro de 2008, como presidente do IEPE – Instituto de Estudos e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético, organização não governamental dedicada ao aprimoramento técnico e profissional dos trabalhadores do setor elétrico.

78. Nesta qualidade, em 30 de junho de 2004, celebrou com a Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho, do Ministério do Trabalho e Emprego, o convênio SERT/SINE n. 164/2004 – SERT/SP, para a implementação de cursos de capacitação profissional, com recursos oriundos do FAT – Fundo de Auxílio do Trabalhador.

79. Implementado o programa e procedida sua regular e periódica fiscalização, nada foi encontrado que depusesse contra o mesmo, o que permitiu, inclusive, que outros convênios posteriores pudessem ser implementados.

80. Em 01 de dezembro de 2008, o Sr. Antônio Carlos desligou-se da presidência do IEPE, visando uma maior dedicação à sua família.

81. Em 23 de outubro de 2012 (peça 01, parte 01, fl. 02), foi instaurada Tomada de Contas Especial, em acato à recomendação do Ministério Público Federal de n.º 55/2009, de 26/11/2009, que sugeria a adoção do procedimento para a análise de 84 (oitenta e quatro) convênios firmados em razão do convênio MTE/SPPE/CODEFAT n.º 048/2004, dentre eles, o de n.º 164/04, firmado entre a SERT/SINE de São Paulo e o Instituto de Estudos e Pesquisas dos Trabalhadores no Setor Energético – IEPE, entidade à época presidida pelo ora contestante.

82. Em 11 de setembro de 2013 – quase dez anos, portanto, da celebração do referido convênio e quase cinco de seu afastamento da presidência do IEPE – o Sr. Antônio Carlos recebeu em sua residência, sito à Av. Paulista, n. 21, apto 122 – Bela Vista – São Paulo/SP, o Ofício n. 531/2013/GETCE/SPPE/MTE, notificando-o da instauração de processo administrativo de Tomada de Contas Especial com o objetivo de analisar a regularidade do convênio mantido entre o IEPE e a SERT/SP. No referido documento, o Sr. Edmar Francisco Rodrigues, Coordenador substituto que o assina, deixa claro que:

Esclarecemos que a TCE em questão está sendo conduzida pelo Grupo Executivo de Tomada de Contas Especiais – GETCE constituído no âmbito da Secretaria de Políticas de Emprego do MTE e que parte da documentação pertinente à execução física e financeira das ações contratadas foi disponibilizada pela Secretaria do Emprego e Relações de Trabalho SERT/SP e está sendo analisada por este GETCE objetivando a instrução processual da TCE instaurada, não sendo necessário, no presente momento, quaisquer manifestações ou encaminhamento de documentos por parte de Vossa Senhoria ou da entidade contratada.

83. Ainda assim, o Sr. Antônio Carlos entrou em contato telefônico com o órgão oficiante pelo telefone (61) 2031.6865, onde fora novamente informado de que, no momento oportuno, receberia nova intimação para que, então, apresentasse manifestação e juntasse os documentos que entendesse pertinentes. Tal, entretanto, não ocorreu.

84. Em 30 de julho de 2015, o Sr. Antônio Carlos recebeu, novamente em sua residência (Av. Paulista, n. 21, apto 122 – Bela Vista – São Paulo/SP), o Ofício n.

378/2015/GETCE/SPPE/MTE, que lhe informava que o procedimento administrativo em questão fora encerrado, concluindo pela sua condenação à devolução de valores ao erário, não sendo possível a apresentação de “novas defesas ou recursos”. Por conta disso, deveria ele providenciar, no prazo de 10 (dez) dias, o recolhimento de GRU no valor de R\$ 327.922,61 (trezentos e vinte e sete mil novecentos e vinte e dois reais e sessenta e um centavos).

85. No bojo da decisão, há a informação de que teriam sido enviados ao Impetrante dois ofícios:

a) Ofício 885/GETCE/SPPE/MTE de 22/12/2014 – Encaminhada análise inicial da TCE para o direito à ampla defesa e contraditório na fase interna da TCE ou recolhimento do débito;

b) Ofício 083/GETCE/SPPE/MTE de 18/2/2015 – Deferimento de prorrogação, concedendo o prazo de 10 (dez) dias.

86. Tendo em vista que o Autor, até aquele momento, só recebera o comunicado de instauração da Tomada de Contas Especial, que mencionava expressamente a desnecessidade de apresentação, naquela oportunidade, de justificativa e documentos, diligenciou aos correios e à administração do condomínio onde reside, na tentativa de descobrir o responsável por não ter entregue a ele, tão importante documentação.

87. Ambos os órgãos foram taxativos em afirmar que nenhuma carta ou ofício endereçado ao Impetrante se extraviara nas datas próximas àquelas informadas nas decisões. Diligenciou, então, ao próprio órgão do Ministério do Trabalho e Emprego e qual não foi sua surpresa ao descobrir que, embora o referido órgão tivesse pleno conhecimento do endereço do Sr. Antônio Carlos – tanto é que o primeiro e o último ofício relacionado ao processo administrativo foram enviados para Av. Paulista, n. 21, apto 122 – Bela Vista – São Paulo/SP – aqueles destinados a conceder a ele o direito ao exercício do contraditório e da ampla defesa, foram remetidos para o Sindicato dos Eletricitários de São Paulo, na Rua Tomás Gonzaga, n. 50 – Liberdade – São Paulo! (peça 16, p.. 37).

88. Em razão desta grave irregularidade, o Sr. Antônio Carlos impetrou perante a 7ª Vara Federal de Brasília, Mandado de Segurança n.º 1006194-91.2015.4.01.3400, pleiteando que fosse declarado nulo o processo administrativo TCE 47101.000066/2012-77, bem como liminar determinando a suspensão da exigibilidade da condenação que lhe fora imposta no referido processo.

89. A liminar foi concedida em 4 de setembro de 2015 (peça 16, p. 74/90) e o processo administrativo em questão anulado desde a intimação errônea para defesa, ou seja, no processo administrativo, sobre os fatos ocorridos até fevereiro de 2005, a citação para apresentação de “defesa”, deu-se 10 anos e 07 meses depois.

90. Na fase interna da TCE, após notificado, apresentando defesa (peça 16, p. 120/141 e peça 16, p. 01/21) refutando cada uma das 13 supostas irregularidades apontadas, eram 17 anteriormente, nova decisão foi proferida, mantendo a condenação, em verdadeira “conta de chegar jurídica” em que a defesa do Representado só foi utilizada para cumprimento de formalidade procedimental, sem que, no entanto, os argumentos apresentados tenham sido analisados de maneira acertada.

91. Aliás, alguns dos argumentos do Requerente, refutando as supostas irregularidades, sequer foram abordados pela “nova” decisão, em cristalina infração ao princípio da motivação das decisões administrativas, sacramentado pelo artigo 50 da Lei 9784/99.

92. Ademais, mesmo nos tópicos da referida decisão cuja condenação foi fundamentada – ainda que equivocadamente – o decisor, como um todo, fere de morte o princípio da proporcionalidade, já que parte de pequenas irregularidades administrativo-burocráticas para, a despeito de todas as provas existentes no processo, concluir que toda a soma repassada à entidade então presidida pelo ora Requerente, deve ser devolvido à União, como se convênio algum tivesse

sido executado.

93. Assim, o Sr. Antônio Carlos encontra-se na iminência de sofrer cobrança judicial do montante de R\$ 437.260,20 (quatrocentos e trinta e sete mil e duzentos e sessenta reais), que entende indevida, quer por ter o suposto crédito sido fulminado pela decadência, quer porque a decisão tomada no processo administrativo que resultou na condenação é de todo equivocada.

Análise da Defesa

94. Um dos arrazoados da defesa é de que alguns dos argumentos do Requerente, refutando as supostas irregularidades, sequer foram abordados pela “nova” decisão. Ou seja, a defesa acredita que a análise da fase interna da TCE não considerou todos os argumentos de defesa do responsável.

95. Contudo, o Relatório Complementar de TCE 28/2016 (peça 17, p. 25-44) foi elaborado com o intuito de examinar as defesas apresentadas (peça 16, p. 120-141, e peça 17, p. 1-21) pelo Sr. Antônio Carlos na fase interna. Esse exame, ao contrário do que o responsável alega, avaliou todos os pontos da defesa dele (peça 17, p. 36-43).

96. Outro argumento da defesa afirma que o responsável não foi notificado, na fase interna, antes que se completassem dez anos após a ocorrência das irregularidades que motivaram a citação.

97. Para a defesa, em resumo:

a) a notificação do Sr. Antônio Carlos da fase interna se deu em 30 de julho de 2015 (mais de dez anos após os fatos), quando o Sr. Antônio Carlos recebeu, novamente em sua residência (Av. Paulista, n. 21, apto 122 – Bela Vista – São Paulo/SP), o Ofício n. 378/2015/GETCE/SPPE/MTE, que lhe informava que o procedimento administrativo, relativo à presente TCE, fora encerrado, concluindo pela sua condenação à devolução de valores ao erário, não sendo possível a apresentação de “novas defesas ou recursos”. Por conta disso, deveria ele providenciar, no prazo de 10 (dez) dias, o recolhimento de GRU no valor de R\$ 327.922,61 (trezentos e vinte e sete mil novecentos e vinte e dois reais e sessenta e um centavos);

b) Contudo a entidade conveniente considerou ter notificado o gestor anteriormente, por intermédio do:

b.1) Ofício 885/GETCE/SPPE/MTE de 22/12/2014 – Encaminhada análise inicial da TCE para o direito à ampla defesa e ao contraditório na fase interna da TCE ou recolhimento do débito (peça 15, p. 25 e 30); e do

b.2) Ofício 083/GETCE/SPPE/MTE de 18/02/2015 – Deferimento de prorrogação, concedendo o prazo de 10 (dez) dias (peça 15, p. 67-68);

c) a defesa informa que o responsável não havia recebido esses dois ofícios aludidos acima. Em razão dessa ausência de notificação, o Sr. Antônio Carlos impetrou perante a 7ª Vara Federal de Brasília, Mandado de Segurança n.º 1006194-91.2015.4.01.3400, pleiteando fosse declarado nulo o processo administrativo TCE 47101.000066/2012-77, bem como liminar determinando a suspensão da exigibilidade da condenação que lhe fora imposta no referido processo;

d) a liminar foi concedida em 04 de setembro de 2015 (peça 16, p. 74-90) e o processo administrativo em questão anulado desde a intimação errônea para defesa, ou seja, no processo administrativo, sobre os fatos ocorridos até fevereiro de 2005, a citação para apresentação de “defesa”, deu-se 10 anos e 07 meses depois; Seguem trechos dessa decisão liminar (peça 16, p. 58-59):

Com efeito, o Ofício n.º 886 de 22/12/2014 foi endereçado ao Presidente do lepe, na Rua Thomaz Gonzaga, 50, 2º andar, Liberdade, São Paulo (fls. 1.111). Em correspondência datada de 12/1/2015, o Sindicato dos Eletricitários de São Paulo informou à autoridade

impetrada que o lepe não mais ocupava aquele endereço, e sim o Sindicato, que a Presidente do lepe era a Sra. Bárbara Pinheiro da Silva, com endereço na Rua Monjolo, 582, Freguesia do ó, São Paulo (fls. 1.118) [peça 15, p. 38].

Não obstante os esclarecimentos prestados pelo Sindicato dos Eletricitários, a autoridade impetrada nada fez para corrigir o endereço do impetrante e, em 18/2/2015, enviou dois novos Ofícios ao impetrante no mesmo endereço, um em seu nome e o outro em nome do Presidente do lepe (fls. 1.144). O Sindicato dos Eletricitários enviou nova comunicação à impetrada reiterando as informações anteriores, além de fornecer o endereço do impetrante na Rua Otávio Tarquínio de Souza, 669, Campo Belo, São Paulo (fls. 1.149).

Em consulta à base do CPF da Receita Federal, o impetrado, em 3/7/2015, obteve os dados do impetrante, cujo endereço é Av. Paulista, 21, apto. 122, Bela Vista São Paulo (fls. 1.158). No entanto, ciente de todas essas informações a autoridade impetrada nada fez para corrigir o erro que levou à frustração da comunicação ao impetrante do prazo para apresentar defesa no processo administrativo. Somente em 28/7/2015, foi expedido o Ofício nº 378, desta vez endereçado corretamente (fls. 1.193), informando o resultado da análise conclusiva, emitida na Tomada de Contas Especial, **a qual se revela absolutamente nula por ter ferido o princípio do contraditório e da ampla defesa, garantidos constitucionalmente.**

Ante o exposto, DEFIRO o pedido liminar para determinar a suspensão da exigibilidade da condenação imposta ao impetrante no processo TCE nº 47101.000066/2012-77.

98. Mesmo considerando que o Processo Judicial acima mencionado ainda não se encerrou, fato esse averiguado em consulta processual no site do TRF1, as informações relatadas acima, juntamente com outras existentes nos autos, indicam que assiste razão à defesa.

99. Conforme consulta à base de dados da Receita Federal (peça 46), desde o ano de 2009, o Sr. Antônio Carlos Lima Duran não faz parte da gestão do Instituto de Estudo e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético – IEPE.

100. Desse modo, independente da mudança de endereço aludida pela defesa, os ofícios adiante informados, encaminhadas ao suposto endereço do Instituto (Rua Thomaz Gonzaga, 50 Liberdade, São Paulo - SP, CEP 01506-020 – peça 46) não se constituem como instrumentos de notificação válidos de Antônio Carlos Lima Duran, visto que enviados para local em que o responsável não possuía domicílio na época do envio:

a) Ofício 885/GETCE/SPPE/MTE de 22/12/2014 – Encaminhada análise inicial da TCE para o direito à ampla defesa e ao contraditório na fase interna da TCE ou recolhimento do débito (peça 15, p. 25 e 30); e do

b) Ofício 083/GETCE/SPPE/MTE de 18/02/2015 – Deferimento de prorrogação, concedendo o prazo de 10 (dez) dias (peça 15, p. 67-68);

101. Sendo assim, considerando-se que as irregularidades objeto de citação ocorreram até 2/3/2005, e não constam informações nos autos que deem conta de que o Sr. Antônio Carlos Lima Duran foi notificado das irregularidades da fase interna até 2/3/2015, fica patente que transcorreram mais de 10 (dez) anos desde a irregularidade até a notificação do responsável (ocorrida em 30 de julho de 2015).

102. Ante esses fatos, cabe frisar:

a) As irregularidades ocorreram até 2/3/2005;

b) O responsável defendente foi notificado acerca da irregularidade mais de 10 (dez) anos após essa data conforme demonstrado acima (aconteceu em 30 de julho de 2015);

c) Nesse caso, tendo em vista que a entidade subconveniente apresentou a prestação de contas e o órgão concedente demorou para requerer os documentos faltantes, a defesa ficou inviabilizada, pois há dificuldades em levantar esses documentos após todo esse tempo, especialmente se for considerado que o Termo de Subconvênio (peça 3, p. 11), item 9.2 transcrito adiante, previa a guarda de documentos pela subconveniente por apenas 5 (cinco) anos:

A INSTITUTO DE ESTUDOS E PESQUISAS DOS TRABALHADORES NO SETOR ENERGÉTICO - IEPE manterá arquivado por um período de 5 (cinco) anos; 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 do Convênio;

d) Mesmo que o responsável não tenha apresentado a documentação completa na época da prestação de contas, a demora da entidade concedente em solicitar eventuais documentos faltantes, impede que, após mais de dez anos, o defendente pudesse apresentar documentação para suprir eventuais omissões; houve prejuízo à defesa;

e) Sendo assim, em privilégio aos princípios do contraditório e da ampla defesa, deve-se excluir a responsabilidade do ex-gestor pela irregularidade objeto de citação.

103. Sendo assim, essas alegações devem ser acolhidas.

103.1 Interessante informar que essa defesa será aproveitada beneficemente para o outro responsável, que foi revel.

103.2 Esse aproveitamento decorre dos seguintes fatos:

a) As irregularidades ocorreram até 2/3/2005;

b) O responsável defendente foi notificado acerca da irregularidade quase 10 (dez) anos após a data da irregularidade, conforme demonstrado acima (aconteceu em 26 de fevereiro de 2015 – peça 15, p. 43-44);

c) Nesse caso, tendo em vista que a entidade subconveniente apresentou a prestação de contas e o órgão concedente demorou para requerer os documentos faltantes, a defesa ficou inviabilizada, pois há dificuldades em levantar esses documentos após todo esse tempo, especialmente se for considerado que o Termo de Subconvênio (peça 3, p. 11), item 9.2 transcrito adiante, previa a guarda de documentos pela subconveniente por apenas 5 (cinco) anos:

A INSTITUTO DE ESTUDOS E PESQUISAS DOS TRABALHADORES NO SETOR ENERGÉTICO - IEPE manterá arquivado por um período de 5 (cinco) anos; 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 do Convênio;

d) Não se passaram 10 (dez) anos, que seria o prazo (entre irregularidade e notificação) definido no inciso II, do art. 6º, da Instrução Normativa TCU 71/2012 para dispensa de instauração da TCE; mas além desse prazo ter quase transcorrido (faltaram cinco dias para o transcurso), dois fatos devem ser considerados, como ocasionadores do prejuízo à defesa:

d.1) o item 9.2, mencionado na alínea “c” acima, trazia a obrigação da entidade subconveniente guardar documentos por apenas cinco anos, de modo que o pacto que o IEPE assinou não lhe obrigava a guardar os documentos por dez anos, mas por cinco anos (prazo esse que expirou antes da notificação);

d.2) a notificação editalícia, ocorrida em 26 de fevereiro de 2015 (peça 15, p. 43-44) não informou as irregularidades, dando prazo de dez dias para que a entidade conveniente fosse ao Ministério Concedente solicitar cópias da Nota Técnica

78/2014/GETCE/SPPE/MTb; esse prazo expirou em 9/3/2015 ou seja, como foi facultado à conveniente a possibilidade de conhecer as irregularidades até 9/3/2015, considera-se que a notificação foi, materialmente, estendida até essa data (dia ocorrido mais de dez anos após a irregularidade, de 2/3/2005);

e) Mesmo que o responsável não tenha apresentado a documentação completa na época da prestação de contas, a demora da entidade concedente em solicitar eventuais documentos faltantes, impede que, após quase dez anos, o defendente pudesse apresentar documentação para suprir eventuais omissões; houve prejuízo à defesa;

f) Sendo assim, em privilégio aos princípios do contraditório e da ampla defesa, deve-se excluir a responsabilidade da entidade pela irregularidade objeto de citação.

Arrazoados sobre a PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA QUE ACOBERTAM A MATÉRIA

104. Novamente, em sede de mérito, o tema merece abordagem, em que pese entendermos já estar devidamente comprovado, doravante abordaremos especificamente a falha na análise havida pelo Ministério do Trabalho.

105. Pois bem, ao analisar a questão da prescrição, assim se posicionou o Grupo Executivo de Tomada de Contas Especial/GETCE:

106. Entendimento predominante, em relação à prescrição, no Tribunal de Contas da União, por meio da Sumula nº. 282 e no Supremo Tribunal Federal, Mandado de Segurança nº 26.210-9, quanto à imprescritibilidade de reparações de dano ao erário. (peça 06, parte 02, fl. 37) Citada decisão é de 22 de julho de 2016.

107. Parece-nos inequívoco que a citada, para justificar a falta de declaração de prescrição na TCE, não é, sequer, aplicável ao prazo concreto. Estava o Requerente se defendendo e não recorrendo para Supremo, via Extraordinário...

108. O convênio que foi objeto da Tomada de Contas Especial foi firmado entre a entidade então presidida pelo Sr. Antônio Carlos e a SERT em 30 de junho de 2004 e durou até fevereiro de 2005, época em que foi encaminhada a prestação de contas finais. Após isso, outros convênios foram formalizados, sem que nada relativo ao que é objeto daquela Tomada de Contas. O ora Requerente, frise-se mais uma vez, foi originalmente citado para se defender apenas em setembro de 2015...

109. Decorrido mais de quinze anos do encerramento do convênio - encerramento este, repete-se, efetuado sem qualquer ressalva às prestações de contas efetuadas – eis que o Sr. Antônio Carlos é surpreendido com novo procedimento, agora do Tribunal de Contas da União, - TC 037.276/2018-2, que visa questionar não só as despesas efetuadas no decorrer do convênio, como a validade do mesmo e a própria prestação do serviço efetuada pelo IEPE, entidade da qual ele se afastou desde 2008!!!

110. Bem por isso constou na “Instrução sobre o processo 037.276/2018-2”, de 13/07/2021 às 18:08:00, a afirmação e que ocorreu a prescrição da pretensão punitiva.

111. Desta feita, considerando que o presente processo TC 037.276/2018-2, mesmo ano que ora peticionante comemorava 10 anos de saída do Instituto, impende o reconhecimento tal da decadência do direito estatal requer prestação de contas, quanto da Prescrição da Pretensão Punitiva de atos oriundos do convênio objeto do presente TC. Reitera-se as demais matérias trazidas em preliminar, para que sejam apreciadas também com mérito, evitando-se que a presente peça fique ainda mais longa.

Análise da defesa

112. Essa defesa deve ser rejeitada.

113. Conforme análise em linhas anteriores (parágrafos 57-65), não ocorreu a prescrição da pretensão sancionatória.

114. Já em relação à decadência, esse instituto não é aplicável em processos do Tribunal de Contas da União.

115. Bem por isso constou na “Instrução sobre o processo 037.276/2018-2”, de 13/07/2021 às 18:08:00, a afirmação e que ocorreu a prescrição da pretensão punitiva.

116. Sobre o tema, cabe mencionar que o Supremo Tribunal Federal (STF) reforçou o entendimento de que o prazo decadencial quinquenal, previsto no art. 54 da Lei 9.784/1999, NÃO é aplicável para regular a atuação do Tribunal de Contas da União (TCU) em processo de tomada de contas (STF, MS 35038 AgR/DF, rel. Min. Rosa Weber, julgamento em 12.11.2019).

Alegações acerca das irregularidades.

DA COMPROVAÇÃO DA ENTREGA DO MATERIAL DIDÁTICO, CERTIFICADOS E LANCHES:

117. Todo o material didático e os Certificados de Conclusão de Curso foram entregues mediante a assinatura, pelos alunos, de comprovante de recebimento.

118. Ao ser questionado, uma década depois, acerca de tal fato, o Sr. Antônio Carlos diligenciou ao IEPE, em busca de cópias de tais documentos, não logrando êxito em seu intento, vez que, segundo informações obtidas, decorrida uma década do término do referido convênio, a documentação relativa a ele já não existia mais.

119. Trata-se, mais uma vez, de situação em que a inércia da Ré por uma década, não pode servir de instrumento para fundamentar pretensão pecuniária contra o Autor, já que a ninguém (nem mesmo ao Estado) é dado beneficiar-se da própria torpeza. Em relação aos lanches, as listas de presença dos alunos nos cursos, firmadas por eles próprios, é documento mais do que suficiente para demonstrar a lisura no cumprimento do convênio como um todo. Data magna venia, com o perdão pelo uso do dito popular adaptado, estão procurando pelo em ovo. Sem provar de forma alguma que algum “pelo” esteve lá.

Análise da defesa

120. Inicialmente, cabe relatar que essas alegações correspondem às seguintes falhas aludidas na instrução de peça 26, que motivou as citações:

“c) ausência da lista de certificado e não comprovação da entrega de lanches e material didático aos educandos;

d) ausência de comprovação do encaminhamento dos alunos ao mercado de trabalho.”

121. Essas irregularidades foram relatadas na Nota Técnica 78/2014/GETCE/SPPE/MTb (peça 15, p. 6), da seguinte forma:

Além disso, a ausência nos autos das listas de entrega de lanche, listas de certificação e listas de comprovação da entrega do material didático aos educandos impossibilita a confirmação da efetiva participação destes nas ações de qualificação, em desacordo com o previsto no Plano de Trabalho e no Convênio. O IEPE não apresentou a relação dos treinados encaminhados ao mercado de trabalho, contrariando o disposto no item 2.2.26 da cláusula segunda do Convênio SERT/SINE nº. 164/04, fls. 176.

122. Feitas essas considerações, cabe relatar que a defesa não deve ser acolhida.

123. Na defesa, o gestor apenas trata de informar que encaminhou os documentos, no âmbito da prestação de contas. No entanto, não incluiu documentos comprobatórios na defesa, justificando o transcurso de prazo para não conseguir enviar os documentos.

124. O fato concreto é de que a época correta prevista, o gestor não enviou a documentação,

tendo incidido na não comprovação da regular execução do ajuste Sendo assim, a irregularidade não foi elidida com essas alegações.

DA NOTA FISCAL DE FLS. 411 DA TCE E PEÇA 03, PARTE 01, FL. 19

125. Ao contrário do que aduz o relatório, citada Nota Fiscal, identifica satisfatoriamente o serviço que fora prestado em contrapartida. Tratou-se da publicação de anúncio, dando conta da abertura de matrícula para os cursos ministrados em decorrência do convênio em comento.

126. Com efeito, na Nota Fiscal em análise, consta a informação a respeito da data em que o anúncio seria publicado (20/12/2004), o veículo (Jornal Metronews), a sessão (cursos) e o tamanho do anúncio (2 x 5 cm).

127. E para que não restassem dúvidas, tanto de que a publicação foi levada a efeito, quanto de que o curso foi realizado, foi efetivada a juntada de documento, consistente da página 22, do Jornal Metrô News do dia 20 de dezembro de 2004, anunciando os cursos e dando destaque para o de secretariado, cujo início seria imediato.

128. Pasmе Vossa Excelência que a Ré, sem argumentos para refutar a prova documental, sustentou em sua decisão que a referida propaganda teria sido inútil, posto que, segundo ela, o início dos cursos teria se dado em 06 de fevereiro de 2004, ao passo que o anúncio fora publicado em 22 de dezembro do mesmo ano. Ora, basta que se observe o cronograma de execução do projeto (fls. 212 do processo administrativo) para se constatar que a EXECUÇÃO DO PROJETO SE INICIOU EM 06 DE DEZEMBRO DE 2014 e não em fevereiro, quando sequer o convênio com o IEP havia sido assinado!

129. Na TCE se inventou datas, em verdadeira “conta de chegar” com a intenção clara de buscar uma condenação indevida.

Análise da defesa

130. Essas alegações correspondem às seguintes falhas aludidas na instrução de peça 26, que motivou as citações:

“b) apresentação e notas fiscais ou recibos sem o devido ateste e/ou **especificação dos serviços prestados;**”

131. Essa irregularidade foi relatada na Nota Técnica 78/2014/GETCE/SPPE/MTb (peça 15, p. 7), da seguinte forma:

9) Nota Fiscal nº 9717 da empresa Metrô News às fls. 411 , 3º Volume, sem especificação dos serviços prestados;

132. Feitas essas considerações, cabe relatar que a defesa não deve ser acolhida.

133. A defesa acredita que a Nota Fiscal nº 9717 (peça 6, p. 19) identifica o serviço realizado, por conter as informações a respeito da data em que o anúncio seria publicado (20/12/2004), o veículo (Jornal Metronews), a sessão (cursos) e o tamanho do anúncio (2 x 5 cm).

134. Entretanto, essa nota não relata a que serviços se refere. Sua descrição é a seguinte: 2016 Cursos. Sendo assim, essa nota fiscal não conteve detalhamento acerca dos serviços a que se refere.

DAS DEMAIS IRREGULARIDADES (QUE NÃO FORAM OBJETO DA CITAÇÃO)

135. A defesa trata ainda de diversas irregularidades verificadas na Nota Técnica 78/2014/GETCE/SPPE/MTb (peça 15, p. 7), mas que não foram objeto da citação proposta na instrução de peça 26, a exemplo de LIBERAÇÃO DA 3ª PARCELA DE R\$ 25.000,00 AO IEPE APÓS A VIGÊNCIA DO CONVÊNIO, AUSÊNCIA DE PROCESSO LICITATÓRIO, SUBCONTRATAÇÃO DA EXECUÇÃO DOS CURSOS, e PALESTRAS/CONTRATOS E

COMPROVANTES DE PAGAMENTOS DO CONTRATO DE PALESTRAS E LÍNGUAS.
Análise da defesa

136. Essas alegações não se referem às falhas objeto da citação, de modo que não devem ser acolhidas.

ARRAZOADO SOBRE A OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE

137. Luís Roberto Barroso (2010, p. 255), quanto ao princípio da proporcionalidade (ou princípio da razoabilidade), preconiza que:

O princípio da razoabilidade ou da proporcionalidade, no Brasil, tal como desenvolvido por parte da doutrina e, também, pela jurisprudência, inclusive do Supremo Tribunal Federal, é o produto da conjugação de ideias vindas de dois sistemas diversos: (i) da doutrina do devido processo legal substantivo do direito norte-americano, onde a matéria foi primeiramente tratada; e (ii) do princípio da proporcionalidade do direito alemão.

138. No direito ianque, utiliza-se o nome razoabilidade, ao passo que, no direito alemão, fala-se em proporcionalidade. De todo modo, é possível afirmar, num primeiro momento, que tanto a ideia de proporcionalidade quanto a de racionalidade buscam avaliar a relação entre meios e fins, que devem ser harmônicos entre si.

139. A máxima da proporcionalidade encontra-se implicitamente consagrada na atual Constituição brasileira e costuma ser deduzida do sistema de direitos fundamentais e do Estado Democrático de Direito, bem como da cláusula do devido processo legal substantivo. Esta última posição já foi adotada pelo Supremo Tribunal Federal, consubstanciada em decisão proferida no RE 374.981-RS (Informativo n. 381 STF), de relatoria do Ministro Celso de Mello.

140. No Brasil, o princípio da proporcionalidade encontra-se implicitamente previsto na Constituição Federal de 1988, mas está expressamente posto no art. 2º da Lei nº 9.784/1999, a qual, em seu art. 2º, preceitua que a Administração Pública obedecerá, dentre outros, ao princípio da razoabilidade e da proporcionalidade.

141. Entretanto, ao se analisar o caso em tela, à luz do princípio em comento, se verifica que ele foi de todo inobservado, quer sob a ótica temporal, quer material da questão.

142. Com efeito, ainda que se entenda por imprescritível a ação de ressarcimento de danos ao erário, como quer a Ré, o exercício deste direito, como de qualquer outro, pelo Estado, deve obedecer aos ditames da razoabilidade e proporcionalidade, que, na hipótese, atuam como verdadeiras ferramentas garantidoras da segurança jurídica. Nesse passo, se há a imprescritibilidade do ressarcimento de danos ao erário de um lado, a defender o interesse público, de outro há que se ter uma lógica administrativa e jurídica nas providências a serem adotadas pelo ente público na apuração e cobrança desses danos. Parte-se da premissa de que o indivíduo não pode ser surpreendido com decisão que trilha caminho totalmente diverso daquele que, dada a conduta adotada até determinado momento, era o esperado. O Estado, no exercício de suas funções administrativas, deve se revestir de previsibilidade, para que exista, antes de mais nada, segurança jurídica em sua relação com o particular.

143. Ora, no caso em tela, o convênio agora contestado fora aprovado sem ressalvas por todos os órgãos fiscalizadores à época, o que permitiu ao IEPE, inclusive, firmar outros igualmente implementados e aprovados sem ressalvas. Ainda assim, diante da lógica jurídica que naturalmente decorre desta decisão administrativa de aprovar a execução do convênio sem ressalvas, a conclusão natural dos envolvidos é pela manutenção de documentos, dados e informações a respeito dele durante cinco anos – prazo necessário para a hipótese de surgimento de questões tributárias oriundas da relação – e, decorrido esse lapso temporal, se desfazer de todo o acervo documental. Não fosse assim, as empresas e entidades, no desenrolar do tempo, se veriam obrigadas a constituir

até mesmo novas sedes, somente para a guarda de documentos antigos, de uma, duas ou três décadas passadas, como forma de se precaver de eventual intenção revisora do Estado.

144. Na hipótese, o Sr. Antônio Carlos só tomou conhecimento de que da TCE, buscando a revisão no julgamento do convênio implementado, em setembro de 2015 – 10 (dez) anos após o encerramento do mesmo – quando a maior parte da documentação relacionada a ele já havia sido extraviada ou mesmo destruída. Não é razoável, pois, que o Estado deixe transcorrer uma década sem enviar qualquer tipo de notificação ou aviso que seja, de que determinado negócio pactuado com ele fora colocado sob suspeita, para depois, enviar afirmar que “encontrou irregularidades” e determinar que o cidadão exerça sua defesa a respeito.

145. Qual defesa é possível ser exercida após uma década em que documentos, pessoas envolvidas e até mesmo a memória não estão disponíveis para consulta? A falta de razoabilidade no lapso temporal decorrido entre o término do convênio – que repete-se, teve suas contas aprovadas à época – e a primeira notificação ao Sr. Antônio Carlos traduz uma verdadeira armadilha do Estado contra o cidadão que com ele se relaciona, ferindo mortalmente, a um só golpe, a segurança jurídica e o direito à ampla defesa, que são garantidos a todos pela Carta Política de 1988.

146. De certo, se alguma irregularidade houve, esta então se deu na aprovação das contas do convênio e não na sua implementação. Certamente, se faltavam, à época, documentos ou dados para que se obtivesse tal resultado, bastaria que fossem solicitados ao IEPE ou ao Sr. Antônio Carlos que estes os forneceria. Na impossibilidade de fornecê-los, então, poderia ser imposta a devolução da soma correspondente à despesa mal comprovada.

147. Ao contrário disso, as contas prestadas foram aprovadas, à época, sem qualquer ressalva, permitindo, inclusive, que outros convênios fossem firmados pelo Instituto. Ora, diante disso, se alguma responsabilidade por suposto dano ao erário tem de ser atribuída a alguém, essa atribuição deve ser endereçada ao servidor que, à época, não constatou irregularidade alguma e não ao Instituto e ao seu presidente, ora requerente, que forneceram as informações e documentos que, à época, julgavam aptos a demonstrar o bom andamento do convênio. Não bastasse isso, ainda que se entendesse por razoável que a Ré venha a contestar uma relação jurídica perfeita e acabada há 15 anos, a conclusão da Tomada de Contas Especial é de uma desproporcionalidade ímpar.

148. Com efeito, a despeito da existência de listas de presença assinadas por dezenas de alunos, materiais, diários de classe, anúncios de jornal, Notas Fiscais e cinco volumes de documentos demonstrando que os cursos a que o IEPE se propôs implementar à época foram EFETIVAMENTE IMPLEMENTADOS, a TCE impôs condenação como se nada tivesse sido feito, já que pretende a devolução de toda a soma repassada ao Instituto acrescida de juros e correção monetária desde o desembolso.

149. Ora, Douto Ministro Relator, ainda que se mostrasse justa a conclusão, uma década depois da realização do convênio, de que existiram irregularidades no desembolso de alguns valores, tal conclusão deveria restringir a obrigação de devolução a estes valores cujo desembolso foi considerado irregular e não, de forma cômoda e simplória, determinar a devolução do montante integral. Assim, na longínqua hipótese de ser mantida a condenação, deverá ela ser restrita ao numerário cujo gasto efetivamente tenha se afastado do objetivo do convênio firmado e não de toda a soma repassada, como imposto pela decisão administrativa ora contestada.

Análise da defesa

150. A defesa crê que a citação foi desproporcional (desarrazoada) em razão de imputar débito pelo valor total (quando crê que o valor deveria ser proporcional, visto que parte das despesas foi comprovada) e de imputar débito, mesmo que tenham ocorridos mais de dez anos sem que o responsável tenha sido notificado.

151. Em relação ao valor do débito ser equivalente ao valor total repassado, não há

desproporcionalidade. Considerou-se que o convênio não alcançou seu objetivo, de modo que o débito realmente equivale ao valor total.

152. Em relação ao transcurso de mais de 10 (dez) anos sem que o gestor tenha sido notificado, essa situação já foi analisada em linhas anteriores e essa alegação já foi aceita, de modo que o débito não será cobrado do responsável.

153. Destarte, essas alegações serão acolhidas parcialmente.

Dos pedidos

154. Ante o exposto, requer:

a) Preliminarmente:

i) Seja concedida a preliminar de prescrição, encerram-se, definitivamente, o presente TC de 2018, para apurar conveio de 2004; e,

i) Seja concedida ao Requerente a gratuidade processual, o que se requer, desde já, ad cautelam.

b) No Mérito:

i) que seja apreciada, também no mérito, a matéria trazida na preliminar de prescrição, em conjunto com o item “III.i. DA PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA QUE ACOBERTAM A MATÉRIA”;

ii) que sejam, assim como foi inicialmente, antes da injusta e extemporânea “revisão” na prestação de contas sobre o convênio SERT/SINE 164/2004 – SER/SP, isentando o Requerente de qualquer condenação; ou, alternativamente,

iii) se alguma condenação houver, sopesando tudo quanto consta dessas extensas, mas necessárias, alegações de defesa, aos valores cujo emprego efetiva e comprovadamente não tenha sido direcionado ao convênio SERT/SINE 164/2004 – SER/SP

Análise dos Pedidos

155. Conforme analisado acima, não serão concedidos:

a) os pedidos relativos à preliminar da prescrição;

b) os pedidos de mérito, referentes à decadência visto que a irregularidade não foi sanada e as alegações não foram acolhidas, e o de imputação de débito parcial (visto que não haverá imputação de débito).

156. E serão concedidos:

a) os pedidos relativos à preliminar de gratuidade de justiça;

b) o pedido de mérito, referentes à isenção do Requerente de qualquer condenação, em razão da extemporânea revisão da prestação de contas.

Conclusão sobre o exame da defesa

157. Sendo assim, as alegações de defesa apresentadas foram parcialmente acolhidas, e apesar de não sanarem a irregularidade relativa ao alcance dos objetivos do ajuste, demonstraram a ocorrência de prejuízo à defesa, razão pela qual, não se proporá a condenação do responsável alegante em débito e se proporá o julgamento de suas contas como irregulares. O mesmo se dará para o responsável revel, para quem se aproveitará beneficemente as alegações de defesa trazidas (vide parágrafo 103).

CONCLUSÃO

158. Inicialmente, cabe considerar revel o responsável Instituto de Estudo e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético - Iepe.

159. Ademais, cabe acolher parcialmente as alegações de defesa apresentadas pelo Antônio Carlos Lima Duran, uma vez que não sanarem a irregularidade relativa ao alcance dos objetivos do ajuste, mas demonstraram a ocorrência de prejuízo à defesa, razão pela qual, não se proporá a condenação do responsável alegante em débito e se proporá o julgamento de suas contas como regulares com ressalva.

160. Ademais, em privilégio aos princípios da verdade material, a defesa acolhida será aproveitada para o responsável Instituto de Estudo e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético (CNPJ 00.093.759/0001-66), que não será condenado em débito e não terá suas contas julgadas irregulares.

161. Desse modo, 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 Regimento Interno, será proposto que sejam julgadas regulares com ressalva as contas dos responsáveis Antônio Carlos Lima Duran (CPF 052.298.398-72) e Instituto de Estudo e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético (CNPJ 00.093.759/0001-66), dando-se-lhes quitação. apensar o presente feito ao processo TC 005.414/2018-0, conforme determinado no item 1.7.3 do Acórdão nº 13496/2020 - TCU - 2ª Câmara.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

162. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

a) considerar revel o responsável Instituto de Estudo e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético (CNPJ 00.093.759/0001-66), para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo, com fulcro no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

b) acolher parcialmente as alegações de defesa de Antônio Carlos Lima Duran (CPF 052.298.398-72), aproveitando esse acolhimento para o Instituto de Estudo e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético (CNPJ 00.093.759/0001-66);

c) 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 Regimento Interno, que sejam julgadas regulares com ressalva as contas dos responsáveis Antônio Carlos Lima Duran (CPF 052.298.398-72) e Instituto de Estudo e Pesquisa dos Trabalhadores no Setor Energético (CNPJ 00.093.759/0001-66), dando-se-lhes quitação;

d) enviar cópia do Acórdão que vier a ser proferido ao Ministério do Trabalho e Previdência, e aos responsáveis, para ciência, informando que a presente deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamenta, está disponível para a consulta no endereço www.tcu.gov.br/acordaos, além de esclarecer que, caso requerido, o TCU poderá fornecer sem custos as correspondentes cópias, de forma impressa;

e) apensar o presente feito ao processo TC 005.414/2018-0, conforme determinado no item 1.7.3 do Acórdão nº 13496/2020 - TCU - 2ª Câmara.



SecexTCE,
em 9 de Março de 2022.

(Assinado eletronicamente)
FELIPE ELIAS TENÓRIO FERREIRA
AUFC – Matrícula TCU 7597-3