

GRUPO II – CLASSE II – 2ª Câmara.

TC 031.835/2018-0.

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Órgão/Entidade: Entidades e Órgãos do Governo do Estado de São Paulo.

Responsáveis: Carmelo Zitto Neto (620.467.488-91); Francisco Prado de Oliveira Ribeiro (017.692.008-00); Rogerio Jose Gomes Cardoso (151.116.678-90); Sindicato Intermunicipal dos Empregados Em Instituições Beneficentes, Religiosas e Filantrópicas (05.646.867/0001-32).

Representação legal: Fabio Lemos Zanao (172.588/OAB-SP), representando Sindicato Intermunicipal dos Empregados Em Instituições Beneficentes, Religiosas e Filantrópicas; Fabio Lemos Zanao (172.588/OAB-SP), representando Rogerio Jose Gomes Cardoso.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IRREGULARIDADES NA GESTÃO DOS 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. CITAÇÃO. ACOLHIMENTO DAS ALEGAÇÕES DE DEFESA. CONTAS REGULARES COM RESSALVA. QUITAÇÃO. CIÊNCIA. APENSAMENTO AO TC 005.414/2018-0.

RELATÓRIO

Incluo a seguir, como parte integrante deste Relatório, a instrução de peça 40, que contou com a anuência do corpo diretivo da então SecexTCE (peças 41 e 42):

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 171/04 (peça 4, p. 55-77), celebrado entre a Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo (Sert/SP) e o Sindicato Intermunicipal dos Empregados em Instituições Beneficentes, Religiosas e Filantrópicas do Estado de São Paulo, 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 2, p. 33-59).

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 2, 33-59), publicado no Diário Oficial da União – DOU, em 2/7/2004 (peça 2, p. 61), 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 2, p. 55).

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 171/04 (peça 4, p. 55-77), celebrado entre a Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo (Sert/SP) e o Sindicato Intermunicipal dos Empregados em Instituições Beneficentes, Religiosas e Filantrópicas do Estado de São Paulo, tendo por objetivo promover qualificação social e profissional em espanhol básico, inglês básico, recepção e atendimento ao cliente para 291 educandos.
5. O valor previsto do repasse pela Sert/SP foi de R\$ 149.574,00, ao passo que a contrapartida foi orçada em R\$ 29.914,80 (peça 4, p. 71). A concedente realizaria as transferências em três parcelas: 1ª) 20% (R\$ 29.914,80), 2ª) 55% (R\$ 82.265,70) e 3ª) 25% (R\$ 37.393,50), do valor ajustado, consoante cláusula sétima do instrumento. Cumprindo o acordado, os recursos foram transferidos mediante os cheques 850049 (peça 4, p. 95) e 850190 (peça 5, p. 13), creditados na conta corrente específica em 4/1/2005 (peça 4, p. 95) e 11/3/2005 (peça 5, p. 13), respectivamente.
6. Foi pactuado que esse subconvênio vigeria da data de sua assinatura, ocorrida em 18/11/2004, até 28/2/2005 (peça 4, p. 79).
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. 12-69; peça 2, p. 1-25), 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 Sindicato Intermunicipal dos Empregados em Instituições Beneficentes, Religiosas e Filantrópicas do Estado de São Paulo 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 5, p. 67-68), 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 5, p. 76-78), 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 171/04 e analisadas no Relatório de TCE 32/2016 (peça 2, p. 397-409), que se baseou na Nota Técnica 11/2016/GETCE/SPPE/MTE (peça 21, p. 1-10).

13. A mencionada Nota Técnica apontou as seguintes impropriedades como motivadoras das glosas (peça 21, p. 9):

- a) incompatibilidade cronológica entre a data de aquisição do material didático e concessão de auxílio transporte;
- b) não apresentação da relação dos treinandos encaminhados ao mercado de trabalho;
- c) não comprovação da capacidade técnica das pessoas encarregadas das ações;
- d) pagamento a coordenadores e consultor pedagógico sem provas de suas participações nas ações de qualificação profissional;
- e) falta de processo licitatório para aquisição e produtos/serviços para disponibilização aos treinandos e desenvolvimento das atividades;
- f) falta de supervisão, acompanhamento, controle e avaliação da execução do Plano de Trabalho, inclusive no que diz respeito à qualidade dos serviços prestados;
- g) despesa com alimentação realizada em data posterior à realização dos cursos e aquisição de produtos sem pertinência com lanche;
- h) indicação de aquisição de seguro de vida sem o pagamento;
- i) movimentação irregular da conta do convênio.

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. 171/04, 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, Rogério José Gomes Cardoso, Presidente do Sindicato Intermunicipal dos Empregados em Instituições Beneficentes, Religiosas e Filantrópicas no Estado de São Paulo, 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 21, p. 10).

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

- a) Francisco Prado de Oliveira Ribeiro: Ofício 33/2016/GETCE/SPPE/MTPS, de 11/3/2016 (peça 21, p. 16), recebido em 14/3/2016 (peça 21, p. 32);
- b) Carmelo Zitto Neto: Ofício 34/2016/GETCE/SPPE/MTPS, de 11/3/2016 (peça 21, p. 20), recebido em 12/3/2016 (peça 21, p. 33);
- c) Rogério José Gomes Cardoso: Ofício 35/2016/GETCE/SPPE/MTPS, de 11/3/2016 (peça 21, p. 24), recebido em 14/3/2016 (peça 21, p. 34);
- d) Sindicato Intermunicipal dos Empregados em Instituições Beneficentes, Religiosas e Filantrópicas no Estado de São Paulo: Ofício 36/2016/GETCE/SPPE/MTPS, de 11/3/2016 (peça 21, p. 28), recebido em 21/3/2016 (peça 21, p. 35).

17. Conforme quadro à peça 21, p. 78-79, ainda ocorreram outras comunicações aos responsáveis, Sr. Rogério José Gomes Cardoso, em 11/9/2013, e ao Sindicato Intermunicipal dos Empregados em Instituições Beneficentes, Religiosas e Filantrópicas no Estado de São Paulo, em 19/4/2013, mas se trataram de meras comunicações de que houve instauração de tomada de contas especial, sem apresentar as irregularidades ou solicitar manifestações do notificado, de modo que

as notificações hábeis a serem consideradas para efeito de oferecer o contraditório são apenas aquelas descritas acima.

18. Em atenção ao chamamento processual, os Srs. Francisco Prado de Oliveira Ribeiro, por intermédio de seu advogado (peça 21, p. 40-52), Rogério José Gomes Cardoso e o Sindicato Intermunicipal dos Empregados em Instituições Beneficentes, Religiosas e Filantrópicas no Estado de São Paulo (peça 21, p. 69-73) apresentaram defesa, as quais não foram acolhidas na análise do GTCE, conforme item VII do Relatório de TCE (peça 21, p. 80-85). O Sr. Carmelo Zitto Neto permaneceu silente.

19. Assim, o Relatório de TCE 36/2016 (peça 21, p. 80-85), após rejeição da defesa mencionada, entendeu que as irregularidades apontadas na Nota Técnica 11/2016/ GETCE/ SPPE/MTE (peça 21, p. 1-10) estariam suficientemente fundamentadas, sendo bastante para atestar a ocorrência de prejuízo ao erário, no valor de R\$ 149.574,00, em virtude da não comprovação da execução do objeto pactuado.

20. Os responsáveis foram notificados da conclusão do Relatório de TCE 36/2016, como demonstram os ofícios à peça 22, p. 8-15, e inscritos na conta Diversos Responsáveis conforme Nota de Lançamento de Sistema 2017NS000034, de 23/6/2017 (peça 22, p. 20).

21. O Ministério da Transparência e Controladoria Geral da União anuiu, em essência, às conclusões do Tomador de Contas Especial, conforme Relatório de Auditoria 578/2018 (peça 22, p. 28-32), e emitiu certificado de irregularidade das contas, consoante Certificado de Auditoria 578/2018 (peça 22, p. 34). Finalmente, o dirigente do controle interno concluiu pela irregularidade das contas, como se depreende do Parecer do Dirigente do Órgão de Controle Interno 578/2018 (peça 22, p. 35).

22. O Ministro de Estado do Trabalho atestou, em 22/8/2018, ter tomado ciência dos documentos acima mencionados (peça 22, p. 41).

23. 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.

24. 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.

25. 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 Crecibeni 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.
26. 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*:
28. Irregularidade 1: não comprovação do alcance dos objetivos do Convênio Sert/Sine 171/2004.
29. 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.
30. Evidências da irregularidade: Nota Técnica 11/2016/GETCE/SPPE/MTE (peça 21, p. 1-10); Relatório de TCE 36/2016 (peça 21, p. 80-85).
31. 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 171/04 (itens 2.2.1, 2.2.11, 2.2.12 e 2.2.13), Acórdão 1.802/2012-2ª Câmara (Rel. Min. José Jorge).
32. Débitos relacionados aos responsáveis Sindicato Intermunicipal dos Empregados em Instituições Benéficas, Religiosas e Filantrópicas do Estado de São Paulo (CNPJ 05.646.867/0001-32), e Rogério José Gomes Cardoso (CPF 151.116.678-90):

| DATA | VALOR REPASSADO |
|-----------|-----------------|
| 4/1/2005 | 29.914,80 |
| 11/3/2005 | 119.659,20 |

Valor atualizado do débito até 28/6/2021: R\$ 354.600,25

Cofre credor: Tesouro Nacional.

Responsáveis: Sindicato Intermunicipal dos Empregados em Instituições Benéficas, Religiosas e Filantrópicas do Estado de São Paulo (CNPJ 05.646.867/0001-32), e Rogério José Gomes Cardoso (CPF 151.116.678-90)

Conduta: na parcela D1 – não apresentar documentos para comprovar o alcance dos objetivos previstos no plano de trabalho do Convênio Sert/Sine 171/2004, concernentes aos itens relativos a instrutores e discentes.

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).

33. Em cumprimento ao despacho do Relator (peça 29), foram efetuadas citações dos responsáveis, com notificações comprovadas, conforme peças 32-35.

34. Os responsáveis encaminharam conjuntamente as alegações de defesa de peça 38.

EXAME TÉCNICO

30. O exame técnico tratará de analisar as alegações de defesa encaminhadas. A análise das alegações de defesa será realizada conjuntamente, visto que os responsáveis apresentaram defesa juntos.

31. Essas alegações tratam-se de argumentos de defesa (peça 38).

Argumento Preliminar de que ocorreu PRESCRIÇÃO.

32. Conforme a defesa, ocorreu a prescrição quinquenal.

33. Para a defesa, o ordenamento jurídico vigente prevê como regra geral a prescritibilidade da pretensão. Tal regra tem como objetivo a estabilização, bem como a segurança jurídica. Entretanto, em determinadas hipóteses, tal regra é excetuada podendo citar, a tal título, o ressarcimento ao erário por ato de improbidade doloso. No que se refere às condenações oriundas dos Tribunais de Contas, a regra aplicada é a da prescritibilidade.

34. Tal entendimento foi manifestado no tema da repercussão geral nº 899 junto ao Supremo Tribunal Federal, pois quando do julgamento aquela Corte entendeu não envolver averiguação de elemento subjetivo do agente, mas apenas análise técnica da prestação de contas sobre aplicação de recursos públicos.

35. Trancreve-se a defesa à Decisão do STF no Recurso Extraordinário nº 636.886 (Alagoas, Min. Rel. Alexandre de Moraes, j. 20/04/2020). Também transcreve-se Decisão do Tribunal Regional Federal da 3ª região (TRF3, Apelação Cível nº 0018788-22.2013.4.03.6100, Rel Juíza Convocada Denise Avelar, e-DJF3 10/09/2020).

36. Nesse ponto, é importante esclarecer que na doutrina administrativista há menção no sentido de que a prescrição administrativa cuida-se, na verdade, de decadência. A expressão “prescrição administrativa” consta no artigo 1º, da Lei nº 9.873/99. Todavia, possui natureza de decadência, considerando que a punição decorrente do exercício de poder de polícia se dá em sede de processo administrativo e não judicialmente, tendo em vista o seu atributo de autoexecutoriedade.

37. Cumpre destacar que o prazo prescricional a ser considerado é o de 5 (cinco) anos, nos termos da referida Lei nº 9.873/99. Em tais casos, não se revela passível de aplicação o prazo decenal previsto no artigo 205 do Código Civil. Transcreve-se decisão do Superior Tribunal de Justiça ” (STJ, MS nº 35.940, Min. Rel. Luiz Fux, DJe 14/07/2020).

38. Do breve compulsar dos presentes autos é possível verificar, a partir da própria numeração de autuação da tomada de contas especial, que a sua instauração ocorreu somente no ano de 2018.

39. Mostra-se imprescindível esclarecer que a contratação do Sindicato Peticionante ocorreu no longínquo ano de 2004, ou seja, entre a assinatura do convênio e a instauração da presente tomada de contas, houve o transcurso do prazo de 14 (quatorze) anos. É importante assinalar que não se verificou nos autos a presença de nenhum documento que se mostrasse suficiente a demonstrar a interrupção do prazo prescricional de 5 (cinco) anos.

40. O Sindicato Peticionante firmou o Convênio SERT/SINE nº 171/04 com a Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho – SERT, sendo esta a entidade gestora do Convênio MTE/SPPE nº 048/2004/SERT/SP, o qual tinha como objetivo o cumprimento das metas do PNQ/2004 e PlanTeq/SP/04 por meio da realização de ações de qualificação social e profissional. Contudo, o aludido instrumento de convênio foi assinado em 18 DE NOVEMBRO DE 2004.

41. Como se verifica da documentação encartada nos autos, a instauração da Tomada de Contas Especial ocorreu somente no ano de 2018, tal fato é passível de constatação a partir da própria numeração de atuação da presente tomada de contas, qual seja, nº 031.835/2018-0.

42. Portanto, restou demonstrado o pacificado entendimento das cortes superiores no tocante à aplicação do prazo prescricional quinquenal, à luz da Lei nº 9.873/99. E, nesse sentido, considerando que não houve demonstração quanto à adoção de qualquer providência capaz de interromper o transcurso do prazo prescricional; é possível afirmar que a pretensão veiculada na presente tomada de contas foi alcançada pela prescrição, motivo pelo qual se faz imperiosa a sua extinção.

43. A corroborar o entendimento ora veiculado, é possível destacar o próprio relatório técnico encartado nos presentes autos que, sob considerações diversas, também chegou à conclusão de que houve no presente caso a prescrição da pretensão.

44. No item 17, há menção expressa no sentido de que foi providenciado o envio de comunicações aos ora Peticionantes, em 11/09/2013, “mas se trataram de meras comunicações de que houve instauração de tomada de contas especial, sem apresentar as irregularidades ou solicitar manifestações do notificado, de modo que as notificações hábeis a serem consideradas para efeito de oferecer o contraditório são apenas aquelas descritas acima”.

45. No tópico intitulado “Prescrição da Pretensão Punitiva” houve menção ao entendimento firmado por essa Corte, conforme Acórdão nº 1.441/2016-Plenário, cuja relatoria coube ao Ministro Benjamin Zyler, por meio do qual uniformizou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que a prescrição punitiva se dará no prazo de 10 (dez) anos, conforme previsão contida no artigo 205 do Código Civil (item 40).

46. Já no item 41, concluiu-se que: “No caso em exame, 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”.

47. No entanto, mesmo após o exposto reconhecimento da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, propôs-se a citação solidária para apresentação das presentes alegações de defesa.

48. Destarte, por todo o exposto, mostra-se imperioso o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal encerrou a discussão sobre a prescritibilidade das decisões dessa Corte, tendo sido estipulado o prazo de 5 (cinco) anos para sua cobrança, o que, não se verificou nos presentes autos, fato este que se mostra comprovado a partir do próprio relatório da Corte encartado nos autos.

Análise da Defesa

49. 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.**

50. 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.

51. 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. (Rcl 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).

52. 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.

53. 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).

54. 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.

55. 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”.

56. 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.

57. 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. *Data da ciência da notificação ou citação pelos responsáveis ou de publicação do edital no DOU. |
| II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato; * procedimento que evidencie a apuração dos fatos irregulares, com o objetivo quantificar o dano e identificar possíveis responsáveis. | (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. *Há quem inclua nesse grupo diligências que comprovam providências do responsável sobre as irregularidades investigadas. |
| 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. |

58. 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).

59. 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): **11/3/2005** (última data do débito);
- b) Verificação de irregularidades físicas e financeiras, na Nota Técnica 11/2016/GETCE/ SPPE/MTE (peça 21, p. 1-10), de **9/3/2016**;
- c) Relatório de TCE 36/2016 (peça 21, p. 74-86), que detectou a falha das execuções física e financeira, de **29/7/2016**;
- d) Autuação do processo, em **4/9/2018**;
- e) Ordem de citação dos responsáveis pela falha de não alcance dos objetivos do ajuste, de peça 29, de **21/7/2021**.

60. 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: 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.**

61. 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.

62. Considerando que o TCU ainda não se pronunciou sobre os efeitos do julgamento de mérito da referida decisão do STF em relação às pretensões de ressarcimento ao erário veiculadas por meio dos processos de tomada de contas especiais, por cautela, deve-se adotar a orientação da Corte de Contas, na pendência de julgamento do RE 636.886, mesmo reconhecida sua repercussão geral, 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 a interpretação adotada pela Corte Suprema, em 2008, no Mandado de Segurança - MS 26.210, oportunidade em que foi fixada 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)

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

64. 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.

65. 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 21/7/2021, ou seja, mais de dez anos depois da irregularidade.

66. 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).

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

Arrazoado acerca da ILEGITIMIDADE PASSIVA DO EXECUTADO ROGÉRIO JOSÉ GOMES CARDOSO

68. Do compulsar do convênio firmado entre as partes, não se verifica nenhuma previsão atribuindo qualquer tipo de responsabilidade, seja direta ou mesmo indiretamente, ao Peticionante ROGÉRIO JOSÉ GOMES CARDOSO.

69. Nesse sentido, é possível afirmar que a sua atuação perante o convênio restringiu-se a representar a federação signatária do Convênio SERT/SINE nº 171/2004. Dessa forma, não há como estender qualquer tipo de responsabilidade ao representante da pessoa jurídica, sem a prévia instauração do competente incidente de desconsideração da personalidade jurídica, nos termos dos artigos 133/137 do Código de Processo Civil.

70. Para a inclusão do representante da entidade no polo passivo da ação de execução seria necessário que no bojo do procedimento judicial competente, restasse comprovado o abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, nos termos do artigo 50 do Código Civil.

71. Dessa forma, constata-se que a sua atuação perante o convênio se deu exclusivamente na condição de presidente da entidade federativa, a qual firmou o convênio que foi objeto de discussão no acórdão que instruiu a ação de execução subjacente. Além disso, não se verificou a exibição de qualquer documento que pudesse vincular o Peticionante Rogério na condição de pessoa física perante a administração pública ou mesmo como responsável direto pela execução do convênio. Como é possível verificar, a sua atuação limitou-se a representar a entidade que presidia.

72. Portanto, é de rigor o reconhecimento da ilegitimidade passiva do Peticionante ROGÉRIO JOSÉ GOMES CARDOSO nos presente autos, tendo em vista que, como dito, a sua atuação perante o convênio deu-se na condição de presidente da entidade federativa que firmou o convênio objeto de discussão.

Análise da Defesa

73. Inicialmente, é cabível transcrever trechos de Parecer do Ministério Público junto ao TCU, acostado na peça 65 do Processo TC 000.620/2018-1, que fundamentou o Acórdão nº 13496/2020 - TCU - 2ª Câmara (que determinou o desamparamento e a instrução deste feito):

24. Apresentado o contexto no qual se insere a TCE sob exame, passa-se ao segundo tópico de abordagem, referente à existência, ou não, de competência/jurisdição do TCU para apreciar as TCEs relacionadas aos subconvênios decorrentes do Convênio MTE/SPPE/Codefat 48/2004- Sert/SP, considerando o entendimento do Ministro Aroldo Cedraz, de que a jurisdição da Corte de Contas recairia, tão somente, sobre a Sert/SP e seus gestores à época, mas não sobre os subconvênios e seus respectivos dirigentes, a exemplo do que ocorre com a Fesec neste processo (despacho à peça 60).

25. Com as vênias de estilo, o Ministério Público compreende que não há razões para se afastar a jurisdição e as competências do Tribunal, constitucional e legalmente previstas (art. 70, parágrafo único, e 71, inciso II e VI, da Constituição Federal e arts. 1º, inciso I; 4º e 5º, incisos I, II e VII, da Lei 8.443/1992), com relação às entidades que firmaram convênios com a Sert/SP – ora reconhecidos como subconvênios – e seus então dirigentes, os quais geriram, de modo direto, recursos federais oriundos do FAT.

74. Seguindo esse entendimento, observa-se que há legitimidade ativa do Sr. Rogério José Gomes Cardoso, visto que foi o signatário do subconvênio e geriu os recursos do ajuste, na condição de representante legal da entidade.

75. Inclusive, por ele ter gerido diretamente os recursos, não se faz necessária a descon sideração da personalidade jurídica da entidade convenente.

76. Sendo assim, essas alegações não devem ser acolhidas.

Alegações no sentido de que houve a Efetiva Realização dos Cursos.

77. O Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT N° 48/2004 tinha como objetivo 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, visando beneficiar 105.593 educando nas populações a seguir: trabalhadores do Sistema Público de Emprego – SPE e Economia Solidária, trabalhadores rurais; trabalhadores ocupados – auto-emprego; trabalhadores domésticos; trabalhadores – reestruturação produtiva; trabalhadores – inclusão social; trabalhadores em situação especial; trabalhadores de setores de utilidade pública; trabalhadores – desenvolvimento e geração de empregos e renda; gestores de Políticas Públicas e outros públicos/ações, com carga horária média de 200 horas.

78. Em âmbito estadual, o Sindicato Peticionante firmou com o Estado de São Paulo o Convênio SERT/SINE n° 171/04, através da Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho – SERT, sendo este o órgão estadual gestor do acima referido Convênio MTE n° 048/2004.

79. O Sindicato Peticionante observou todas as exigências impostas pela autoridade competente, de modo a se habilitar a participar de tal convênio. Sem prejuízo, também se verificou a regular realização dos cursos durante a execução do convênio e, tanto ao longo da execução quanto ao final, prestou-se, a contento, as respectivas contas à entidade diretamente competente (SERT).

80. Constata-se, assim, que, de acordo com o objeto do convênio, foram formadas turmas para ministrar aulas de espanhol básico; inglês básico; recepção e; atendimento ao cliente para 291 educandos.

81. Comprovou-se a disponibilização de auxílio transportes aos educandos por meio de lista assinada pelos próprios educandos que frequentaram as aulas.

82. Diga-se de passagem, que das notas fiscais apresentadas demonstrou-se a compra dos itens necessários à disponibilização de lanches aos educandos durante a realização dos cursos. Do mesmo modo, apresentou-se os comprovantes de despesa com o material didático utilizado durante a realização dos cursos.

83. Nesse sentido, mostra-se pertinente trazer a colação a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde a Corte se debruçou sobre caso que guarda relevante semelhança com o presente feito (TRF3, Apelação Cível n° 0001284-60.2015.4.03.6123, Des. Rel. Antônio Carlos Cedenho, j. 07/08/2020). Nesse caso específico, o TRF-3 considerou haver nos autos provas de que o objeto conveniado havia sido realizado.

84. Dessa forma, tomando como base toda a documentação já encartada aos autos, é possível comprovar, de forma cabal, o fiel cumprimento ao convênio firmado pela Federação Embargante e a SERT.

85. Destarte, restou demonstrado o atendimento aos itens constantes no plano de trabalho apresentado pelo Sindicato Peticionante, motivo pelo qual é de rigor o acolhimento das presentes alegações de defesa, de modo a se decretar a extinção do presente procedimento, vez que o objeto do convênio firmado restou atendido.

Análise da Defesa

86. Inicialmente, é cabível transcrever os itens 33 a 36 da instrução de peça 26, que relatam a irregularidade apontada pelo TCU:

33. Segundo o acórdão-paradigma estipulado pelo Tribunal de Contas da União para prestações de contas no âmbito do Plano Nacional de Qualificação do Trabalhador (Planfor), Acórdão 1.802/2012-2ª Câmara (Rel. Min. José Jorge), as características que contextualizaram o Planfor permitem que se relevem falhas como: 1) a realização de despesas, a liberação de recursos e a oferta de cursos fora da vigência dos convênios; 2) o acompanhamento deficiente da execução dos contratos; 3) problemas na comprovação de recolhimento de encargos previdenciários, entre outras.

34. Entretanto, a jurisprudência revela-se firme quanto à necessidade de comprovação da tríade **instrutores-discentes-instalações** para caracterizar a regularidade das contas dos responsáveis. E há elementos nos autos que revelam a existência de falhas que indicam a existência de danos ao erário na execução do convênio, visto que não se logrou comprovar o alcance dos objetivos do convênio, conforme seguintes achados da Nota Técnica 11/2016/ GETCE/ SPPE/MTE (peça 21, p. 1-10) verificou-se as seguintes falhas:

a) não apresentação da relação dos treinandos encaminhados ao mercado de trabalho;

b) não comprovação da capacidade técnica das pessoas encarregadas das ações;

c) pagamento a coordenadores e consultor pedagógico sem provas de suas participações nas ações de qualificação profissional;

d) despesa com alimentação: aquisição de produtos sem pertinência com lanche;

35. As falhas mencionadas nas alíneas “b” e “c” acima impede a comprovação de que os instrutores lecionaram nos cursos, ou que teria qualificação para tanto. Já a falha das alíneas “a” e “d” indicam que nenhum dos alunos foram enviados ao mercado de trabalho, e que não há certeza de que teriam sido dados lanches adequados a todos eles. Sendo assim, da tríade de finalidade instrutores-discentes-instalações, não se comprovou os itens discentes e instrutores..

36. Note-se que, sem a comprovação de que os instrutores deram aulas, ou de que os alunos receberam alimentação ou foram encaminhados ao mercado de trabalho, não há que se falar que o convênio alcançou sua finalidade. Destarte, as falhas comentadas, juntas, caracterizam a irregularidade de não comprovação do alcance dos objetivos do Convênio Sert/Sine 171/2004.

87. Conforme se vê no trecho transcrito, a prestação de contas não permitiu provar o alcance dos objetivos do ajuste. E a defesa, apesar de afirmar que o convênio foi perfeitamente executado, não trouxe documentos novos para provar essa execução. Ou seja, nas alegações de defesa há apenas alegações de que a execução do ajuste foi regular, mas não há elementos novos que comprovem essa regularidade.

88. Quanto à alegação de que o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao julgar na Apelação Cível nº 0001284-60.2015.4.03.6123, caso bastante semelhante ao presente, considerou que os documentos apresentados comprovavam a regular execução do ajuste lá verificado, deve-se ter em conta que tal julgado tratou de outro caso concreto, em que aos olhos do julgador, a documentação provava a execução física. Contudo, sem ter as documentações daquele processo judicial em mãos, nem mesmo há como saber se elas têm o mesmo teor dos documentos do presente feito, de modo que não há como estabelecer que aquele caso é semelhante ao presente caso, muito menos considerar que a visão do juiz sobre aquele feito pode ser estendida a este processo. Ou seja, essa alegação não é capaz de elidir a irregularidade.

89. Sendo assim, essa defesa deve ser rejeitada.

Dos pedidos

90. Ante o exposto, requer:

a) Preliminarmente:

a.1) Seja reconhecida a prescrição da pretensão executiva, pois, conforme entendimento exarado no tema de repercussão geral 899 do Supremo Tribunal Federal, a cobrança dos valores supostamente devidos encontra-se sujeita a prescrição, tendo em vista que no processo

de tomada de contas o TCU não julga pessoas. De tal modo, e em tais casos, não se busca apurar a existência de dolo decorrente de ato de improbidade administrativa. Como explicitado, o processo de tomada de contas realiza o julgamento técnico das contas tomando como base os elementos objeto de fiscalização e apurada a ocorrência de irregularidade de que resulta dano ao erário, prolatando-se o respectivo acórdão em que se imputa o débito ao responsável, com o fito de se obter o respectivo ressarcimento; No presente caso, o convênio objeto de cobrança foi firmado pelos ora Embargantes e a Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho – SERT, no longínquo ano de 2004. Entretanto, a instauração da tomada de contas especial por essa Corte deu-se somente em 2018, ou seja, 14 (quatorze) anos após a assinatura do convênio, motivo pelo qual é possível afirmar que a pretensão executiva há muito foi alcançada pela prescrição.

a.2) Seja reconhecida a ilegitimidade de parte do Peticionante ROGÉRIO JOSÉ GOMES CARDOSO, tendo em vista que a sua atuação perante o convênio se deu na condição de presidente da entidade que firmou o convênio objeto de discussão nos presentes autos. Como se verifica da documentação colacionada aos autos, em momento algum, o Peticionante vinculou-se perante a administração pública na condição de pessoa física ou mesmo como responsável direto pela execução do convênio, limitando-se a representar a entidade que presidia.

b) No Mérito:

Caso não seja esse o entendimento desse r. juízo, o que se admite apenas para argumentar, requer, no mérito, o acolhimento da presente defesa, para o fim de ver reconhecida a realização a contento do convênio celebrado entre os Peticionantes e a Secretaria de Estado e Emprego e Relações de Trabalho – SERT/SP – Convênio n° 48/2004, determinando-se a extinção do feito.

91. Requer que as intimações sejam efetuadas em nome dos advogados FÁBIO LEMOS ZANÃO, OAB/SP n° 251.169 e JOAQUIM CESAR LEITE DA SILVA, OAB/SP n° 251.169, sob pena de nulidade.

Análise dos Pedidos

92. Conforme analisado acima, não serão concedidos os pedidos relativos a preliminares e ao mérito, visto que a irregularidade não foi sanada e as alegações não foram acolhidas.

93. A intimação aos advogados constituídos já é praxe neste Tribunal, razão pela qual esse pedido será satisfeito.

Análise de elementos contidos nos autos, mas não mencionados na defesa

94. Em nome do princípio da verdade material, faz-se necessário aludir a um fato que se observa nos autos, mas não foi mencionado pela defesa.

95. As irregularidades ocorreram até 11/3/2005.

96. Os responsáveis defendentes foram notificados acerca da irregularidade mais de 10 (dez) anos após essa data conforme demonstrado nas alíneas abaixo:

a) Rogério José Gomes Cardoso: Ofício 35/2016/GETCE/SPPE/MTPS, de 11/3/2016 (peça 21, p. 24), recebido em 14/3/2016 (peça 21, p. 34);

b) Sindicato Intermunicipal dos Empregados em Instituições Beneficentes, Religiosas e Filantrópicas no Estado de São Paulo: Ofício 36/2016/GETCE/SPPE/MTPS, de 11/3/2016 (peça 21, p. 28), recebido em 21/3/2016 (peça 21, p. 35).

97. 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 1, p. 282), item 9.2 transcrito adiante, previa a guarda de documentos pela subconveniente por apenas 5 (cinco) anos:

A CEDS - CENTRO DE DESENVOLVIMENTO SOCIAL 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;

98. Mesmo que os responsáveis não tenham 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, os defendentes pudessem apresentar documentação para suprir eventuais omissões.

99. Sendo assim, em privilégio aos princípios do contraditório e da ampla defesa, deve-se considerar elidida a irregularidade objeto de citação.

Conclusão sobre o exame da defesa

100. Sendo assim, embora as alegações de defesa apresentadas não tenham sanado a irregularidade relativa ao alcance dos objetivos do ajuste, o exame dos elementos contidos nos autos foi capaz de afastar o valor do débito apurado nessa irregularidade, equivalente ao valor total federal repassado. Nesse sentido, pode ser proposto o acolhimento das alegações de defesa.

101. 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 Sindicato Intermunicipal dos Empregados em Instituições Beneficentes, Religiosas e Filantrópicas do Estado de São Paulo (CNPJ 05.646.867/0001-32) e Rogério José Gomes Cardoso (CPF 151.116.678-90), dando-se-lhes quitação.

CONCLUSÃO

102. Inicialmente, cabe acolher as alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis Sindicato Intermunicipal dos Empregados em Instituições Beneficentes, Religiosas e Filantrópicas do Estado de São Paulo e Rogério José Gomes Cardoso, uma vez que o exame dos elementos contidos nos autos foi capaz de afastar o valor do débito apurado nessa irregularidade, equivalente ao valor total federal repassado.

103. 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 Sindicato Intermunicipal dos Empregados em Instituições Beneficentes, Religiosas e Filantrópicas do Estado de São Paulo (CNPJ 05.646.867/0001-32) e Rogério José Gomes Cardoso (CPF 151.116.678-90), 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

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

a) acolher as alegações de defesa de Sindicato Intermunicipal dos Empregados em Instituições Beneficentes, Religiosas e Filantrópicas do Estado de São Paulo e Rogério José Gomes Cardoso;

b) 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 Sindicato Intermunicipal dos Empregados em Instituições Beneficentes, Religiosas e Filantrópicas do Estado de São Paulo (CNPJ 05.646.867/0001-32) e Rogério José Gomes Cardoso (CPF 151.116.678-90), dando-se-lhes quitação;

c) 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;

d) 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.

2. Divergindo quanto ao encaminhamento proposto pela SecexTCE, assim se manifestou o Ministério Público junto ao Tribunal (peça 43):

14. Admitindo que o Tribunal não acolha a tese de prescrição por mim apresentada, em atenção ao parágrafo 2º do art. 62 do Regimento Interno do TCU, manifesto-me pelo arquivamento do feito com base no art. 212 do Regimento Interno do TCU, c/c o art. 6º, inciso II, e o art. 19 da Instrução Normativa TCU 71/2012.

15. De acordo com o histórico destes autos, a TCE foi atuada pelo MTE em 23/10/2012 (peça 1, p. 2), após a expedição da Recomendação do MPF/SP 55, de 26/11/2009 (peça 1, p. 3-9), e a instituição do Grupo Executivo de Tomadas de Contas Especiais, em 30/6/2011 (peça 5, p. 76-78). Somente após a obtenção da documentação referente ao Convênio Sert/Sine 171/2004, foi possível a detecção das irregularidades indicadas na Nota Técnica 11/2016/GETCE/SPPE/MTE (peça 21, p. 1-10), mencionada nos ofícios dirigidos aos responsáveis em 2016 (peça 21, p. 24 e 28; ciência nas p. 34 e 35), para notificá-los da existência de dano ao erário.

16. Assim, entre a ocorrência das irregularidades motivadoras da instauração da TCE e a notificação adequada dos gestores sobre sua existência, transcorreram cerca de onze anos, situação que se amoldaria aos termos da legislação invocada como fundamento para arquivar estes autos, caso não acolhida a preliminar relativa à prescrição.

17. Por oportuno, cabe mencionar trecho do voto de lavra de Vossa Excelência no âmbito do TC 031.373/2018-6, em que foi proferido o Acórdão 3.345/2020-TCU-2ª Câmara, por meio do qual o Tribunal arquivou o referido processo:

18. Depreendo da análise efetivada que, embora os responsáveis tenham sido notificados da instauração da TCE, não foram cientificados das irregularidades que lhes estavam sendo imputadas, até mesmo porque, naquela oportunidade, os documentos encaminhados ao GETCE ainda não tinham sido analisados ou valorados. Observo, por relevante, que não foi solicitada aos responsáveis a apresentação de informações ou documentos de defesa.

19. Portanto, no caso ora em análise, é de se concluir que a notificação não cumpriu o propósito de levar ao conhecimento dos responsáveis os questionamentos formulados ou, pelo menos, deixá-los cientes de que havia questionamentos e, em alguma medida, de que tipo eles eram.

20. Assim, embora compreendendo a linha de entendimento do Ministério Público de Contas, quanto à existência de notificação ainda na fase interna da TCE e em data anterior aos 10 anos previstos no normativo desta Corte de Contas, acredito que a notificação realizada não foi hábil para assegurar a observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa.

21. Conforme defendido pelo Ministro Bruno Dantas, no Voto condutor do Acórdão 11.073/2019-1ª Câmara, TC 024.394/2015-7, o fim social previsto no art. 6º, inciso II, da

IN-TCU 71/2012, foi dar tratamento diferenciado ao responsável que tomou conhecimento dos questionamentos formulados antes do decurso de 10 anos, permitindo-lhe reunir informações e elementos para eventualmente comprovar a correta utilização dos recursos públicos. Nessa circunstância, mesmo transcorridos mais de 10 anos, a defesa não restaria prejudicada

18. No caso ora em análise, também houve ciência dos responsáveis acerca da abertura dos procedimentos relativos à TCE em 2013 (peça 6, p. 25-28). Contudo, como já dito anteriormente, o conhecimento acerca das irregularidades e, por conseguinte, da obrigação de apresentar defesa ou recolher o valor do débito somente ocorreu em 2016. Cabível, portanto, aplicar o mesmo entendimento a este processo, em harmonia com o precedente acima indicado, ao qual acrescento o Acórdão 10.787/2019-TCU-1ª Câmara, de relatoria do Exmo. Ministro Bruno Dantas.

19. Diante do exposto, este membro do Ministério Público de Contas junto ao TCU propõe o arquivamento do presente processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 212 do Regimento Interno do TCU (RI/TCU), sem prejuízo de que, caso o Tribunal entenda pertinente, envie cópia do acórdão a ser prolatado, bem como do relatório e do voto que o fundamentarem, à Procuradoria da República no Estado de São Paulo. Alternativamente, proponho o arquivamento do feito sem julgamento de mérito, com base no art. 212 do Regimento Interno do TCU, c/c o art. 6º, inciso II, e o art. 19 da Instrução Normativa TCU 71/2012, tendo em vista a ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.

É o Relatório.