

VOTO

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 de supostas irregularidades na execução dos recursos oriundos do Convênio MTE/Sefor/Codefat 4/1999-Sert/SP.

2. A referida avença foi firmada entre a União, por intermédio da SPPE/MTE, e o Estado do São Paulo, por meio da Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho (Sert/SP), com a interveniência do Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador (Codefat), e tinha por objeto o estabelecimento de cooperação técnica e financeira mútua para a execução das atividades inerentes à qualificação profissional, no âmbito do Plano Nacional de Qualificação do Trabalhador (Planfor).

3. Para a consecução do aludido objeto, a Sert/SP assinou vários instrumentos com diversas instituições. O presente feito trata do Convênio Sert/Sine 38/1999, celebrado com o Sindicato dos Trabalhadores em Processamento de Dados e Empregados de Empresa em Processamento de Dados do Estado de São Paulo (Sindpd/SP), cujo objeto era o *“estabelecimento de cooperação técnica e financeira para a execução das atividades inerentes à qualificação profissional, no âmbito do PLANFOR (Plano Nacional de Qualificação do Trabalhador) e do PEQ/SP-99 (Plano Estadual de Qualificação)”* (peça 2, p. 56-57).

4. Dessa forma, a tomada de contas especial em exame cuida dos indícios de irregularidades apurados pela SPPE/MTE nos documentos de despesa relativos ao Convênio Sert/Sine 38/1999.

5. Para a execução do aludido ajuste, foi previsto o aporte de R\$ 1.241.968,95, com vigência entre 9/9/1999 e 9/9/2000, objetivando a realização de cursos básicos de formação de mão de obra em microinformática, processamento de texto e planilha eletrônica para 7.705 treinandos (cláusula primeira).

6. O termo de convênio não fez referência à contrapartida financeira, mas estabeleceu que *“se o custo das ações superasse o valor pactuado, o Sindicato responsabilizar-se-ia pelo custo adicional”* (cláusula segunda, inciso II, alínea “e”). O Plano de Trabalho apresentado pelo Sindicato à Sert/SP, que serviu de base para a celebração do convênio, continha previsão de contrapartida no valor de R\$ 229.764,22 (peça 1, p. 149).

7. No âmbito deste Tribunal, foi promovida a citação dos seguintes responsáveis em virtude das ocorrências descritas a seguir:

7.1. **Responsáveis:** Sindpd/SP e Antonio Fernandes dos Santos Neto, presidente da entidade à época dos fatos.;

7.1.1. **Ocorrências:** *“não comprovação, por meio de documentação idônea e consistente, da efetiva aplicação dos recursos transferidos por meio do Convênio Sert/Sine 38/99 – celebrado entre a Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo (Sert/SP) e o Sindicato dos Trabalhadores em Processamento de Dados e Empregados de Empresa em Processamento de Dados do Estado de São Paulo – nas ações de qualificação profissional contratadas, em desacordo com as cláusulas segunda, inciso II, quarta e nona do citado convênio, considerando os fatos apontados pela Comissão de Tomada de Contas Especial da Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho e Emprego no Relatório de Análise da Tomada de Contas Especial, datado de 23/4/2007, sumariados a seguir:*

a) *falta de comprovação da capacidade técnica dos instrutores, conforme previsto na cláusula segunda, inciso II, alíneas “j” e “s.1”, do Convênio Sert/Sine 38/99 (peça 2, p. 144-145);*

b) *ausência de documentos comprobatórios das despesas incorridas na execução das ações de qualificação profissional (peça 2, p. 145-146);*

c) movimentação financeira irregular, tendo-se assinalado que, conforme extratos bancários (peça 2, p. 117-118) e Relação de Pagamentos (peça 2, p. 95-112), o montante de R\$ 520.982,84 foi movimentado mediante a compensação de apenas 4 cheques utilizados para o pagamento de 238 credores (peça 2, p. 145-146); e utilização de um único cheque para o pagamento simultâneo de vários beneficiários, como exemplificado a seguir: cheque 59, no valor de R\$ 97.525,38, compensado em 28/9/1999, destinou-se ao pagamento de 49 beneficiários, e cheque 60, no valor de R\$ 169.770,06, compensado em 28/9/1999, destinou-se ao pagamento de 185 beneficiários, dentre eles 13 pessoas físicas, não identificadas nos Diários de Classe (peça 2, p. 145-146), em desacordo com o disposto no art. 20 da Instrução Normativa - STN 1/1997;

d) pagamentos a pessoas jurídicas (citadas na Relação de Pagamentos, peça 2, p. 95-112), sem indicação da existência de documento fiscal comprobatórios da operação (peça 2, p. 146);

e) não apresentação das fichas de inscrição, impedindo que a CTCE confirmasse a existência, frequência e aproveitamento dos alunos constantes dos Diários de Classe (peça 2, p. 147, item 79); e

f) irregularidades constatadas a partir da análise das folhas de frequência e dos diários de classe, a saber: duplicidade de alunos; participação simultânea de instrutores em turmas diversas e em dias coincidentes; e carga horária dos instrutores demasiadamente excessiva, comprometendo a qualidade das ações de qualificação profissional (peça 2, p. 148-149).” (trecho extraído da instrução preliminar da unidade técnica – peça 20);

7.2. **Responsáveis:** Walter Barelli, ex-Secretário da Sert/SP, e Luís Antônio Paulino, ex-Coordenador Estadual do Sistema Nacional de Emprego do Estado de São Paulo (Sine/SP);

7.2.1. **Ocorrência:** “a) inexecução do Convênio Sert/Sine 38/99 e, por conseguinte, do Convênio MTE/Sefor/Codefat 4/99-Sert/SP, decorrente de: a.1) fiscalização deficiente dos recursos repassados à entidade executora, com autorização de pagamento de parcelas sem que fosse apresentada a prestação de contas das parcelas anteriores, contrariando o parágrafo único da Cláusula 6ª do referido instrumento (peça 2, p. 61), o que contribuiu para a materialização do dano ao erário; e a.2) contratação de instituição que não atendeu integralmente os requisitos legais, mediante indevida dispensa de licitação.” (conforme despacho contido na peça 23).

8. A Secex/SP analisou as respostas apresentadas e concluiu que a defesa dos Srs. Walter Barelli e Luís Antônio Paulino poderia ser acatada, uma vez que, na linha da jurisprudência deste Tribunal ao apreciar casos semelhantes envolvendo recursos do Planfor (Acórdãos 2.789/2014, 2.590/2014, 2.438/2014, 3.128/2014, todos da 2ª Câmara), a deficiência na supervisão e no acompanhamento da execução do convênio deve ensejar apenas ressalva nas contas.

9. Com relação ao pagamento de parcelas sem que fosse apresentada a prestação de contas das parcelas anteriores, a unidade técnica aduziu que não se podia imputar responsabilidade aos referidos gestores, pois eles observaram as regras convencionais para a liberação da 1ª parcela e, quanto às demais, as falhas estariam afetas à esfera de atribuição de outros responsáveis da Secretaria Estadual que não foram chamados aos autos.

10. Por fim, sobre a indevida dispensa de licitação para contratação da executora, consignou que o instrumento firmado com o Sindpd/SP tinha natureza de convênio, não havendo, portanto, obrigatoriedade de abertura de certame licitatório para a seleção da executora.

11. Acerca das alegações de defesa trazidas pelo Sindpd/SP e pelo Sr. Antonio Fernandes dos Santos Neto, a Secex/SP assinalou que os responsáveis não lograram êxito em comprovar a correta execução do Convênio Sert/Sine 38/1999, uma vez que não encaminharam a documentação comprobatória exigida na fase interna da tomada de contas especial nem justificaram integralmente as inconsistências apontadas.

12. Quanto ao Sr. Nassim Gabriel Mehedff, ex-Secretário da SPPE/MTE, que havia sido incluído como responsável pelo órgão concedente, a unidade técnica reiterou o seu pronunciamento, exarado na instrução preliminar do processo, no sentido de que a conduta do responsável se limitou ao repasse dos recursos do MTE ao estado de São Paulo e que ele não teve ingerência direta na contratação da entidade executora nem na execução do convênio.

13. Por esses motivos, propôs excluir o Sr. Nassim Gabriel Mehedff da relação processual; julgar regulares com ressalva as contas dos Srs. Walter Barelli e Luís Antônio Paulino, dando-lhes quitação; julgar irregulares as contas do Sindicato dos Trabalhadores em Processamento de Dados e Empregados de Empresa em Processamento de Dados do Estado de São Paulo e do Sr. Antonio Fernandes dos Santos Neto; condenar os últimos responsáveis ao pagamento do débito e da multa do art. 57 da Lei 8.443/1992, dentre outras medidas acessórias à cobrança da dívida.

14. O Ministério Público junto ao Tribunal, em parecer da lavra do Procurador Sérgio Ricardo Caribé, aquiesceu à aludida proposta.

15. Feito esse necessário resumo passo a decidir.

II

16. Com relação à preliminar de prescrição do débito, acolho a análise da unidade técnica, que se baseou em ampla jurisprudência deste Tribunal (Súmula-TCU 282), corroborada pelo Supremo Tribunal Federal (MS 20.335/DF, de 12/10/1982). Dessa forma, não cabe o arquivamento do processo, uma vez que as ações de ressarcimento ao erário são imprescritíveis, o que abarca o processo intentado no âmbito desta Corte de Contas.

17. Conquanto a recorrente não tenha tratado especificamente da prescrição da pretensão sancionatória, passo a discuti-la, por constituir matéria de ordem pública.

18. Sobre o assunto, ressalto que, na sessão plenária de 29/5/2013, no voto condutor do Acórdão nº 1.314/2013-Plenário, assinalei que prepondera, no sistema do Direito Público, o prazo prescricional de cinco anos para a imposição de sanções de natureza administrativa.

19. Na oportunidade, defendi como termo inicial para a contagem do prazo prescricional com vistas à aplicação das multas do art. 57 e 58 da Lei 8.443/1992 a data em que os fatos tidos como irregulares se tornaram conhecidos no âmbito deste Tribunal.

20. Destaco, ainda, que pugnei a mesma tese no voto que proferi no âmbito dos processos TC 007.822/2005-4 e 011.101/2003-6, ambos com votação pendente de conclusão.

21. Inobstante o exposto, opto em aplicar ao presente caso concreto, na linha do deliberado nos Acórdãos 2.568/2014-Plenário, 2.391/2014-Plenário, 5.686/2013-1ª Câmara, 4.842/2013-1ª Câmara e 1.463/2013-Plenário, a jurisprudência até aqui predominante no Tribunal, que preconiza o uso das regras gerais estabelecidas no Código Civil para a prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas.

22. Ressalvo, porém, que adoto tal posição até a apreciação definitiva dos processos mencionados, quando será deliberada a modificação ou não do entendimento supramencionado.

23. Na situação em exame, considerando que os fatos foram praticados em 1999; que incide a regra de prescrição decenal, segundo o art. 205 c/c o art. 2.028 do Código Civil; que o início da contagem do prazo prescricional se dá em 11/1/2003; e que os responsáveis foram notificados para apresentar alegações de defesa somente em janeiro de 2015 - cabendo ressaltar, inclusive, que a presente tomada de contas especial somente foi remetida ao Tribunal em 2014 -, entendo que ocorreu a prescrição da pretensão punitiva. Sendo assim, divirjo da proposta de aplicação da multa do art. 57 da Lei 8.443/1992 aos responsáveis.

III

24. Quanto ao mérito, compreendo que o juízo firmado nos Acórdãos 2.789/2014, 2.590/2014 e 2.438/2014, todos da 2ª Câmara, não vincula o julgamento a ser levado a efeito, nessa oportunidade, a uma porque não existe necessária relação de litispendência entre as questões debatidas nos aludidos processos e neste; a duas porque não há previsão legal de preponderância das decisões tomadas por essa Corte de Contas sobre julgamentos futuros, ressalvada a hipótese de litispendência; e a três porque vigora em nosso ordenamento processual o princípio do livre convencimento motivado, segundo o qual cabe ao julgador apreciar livremente os fatos à luz do direito posto, incumbindo-lhe apenas o dever de fundamentar a sua decisão.

25. Por óbvio, a jurisprudência produzida por este Tribunal também integra o direito, juntamente com o conjunto de normas jurídicas elaborado pelo Poder Legislativo e pelo Poder Executivo, neste caso, no âmbito regulamentar, que é usado pelo julgador no exercício de sua atividade. Todavia, o juiz sempre pode, na atividade de distribuição de justiça - **in casu**, de exercício de jurisdição administrativa de controle externo -, realizar a interpretação do direito e a qualificação dos fatos conforme a sua convicção, devendo ser respeitado apenas o limite imposto pelas súmulas vinculantes do Supremo Tribunal Federal.

26. Dito isso, passo ao exame dos fatos ocorridos no âmbito do Convênio Sert/Sine 38/1999.

27. Conforme a cláusula segunda, item II, alínea “s”, da avença, competia ao Sindpd/SP realizar a prestação de Contas encaminhando à SERT os seguintes documentos:

“1.Relação nominal das pessoas envolvidas no projeto, com função e remuneração recebida no período;

2. Demonstrativo Físico - Financeiro, originais dos Diários de Classe por habilidade, frente e verso;

3.Relatório Técnico de Metas Atingidas;

4.Quadro Consolidado do Relatório de Metas Atingidas;

5.cópia autenticada das guias de recolhimento dos Encargos Previdenciárias;

6.conciliação bancária e extrato bancário do período;

7.declaração de que possui todos os recibos da entrega aos treinandos do vale transporte (quando necessário), da alimentação e material didático;

8. Entrega dos disquetes do back-up do Sistema Requali contendo relação completa dos alunos inscritos e relação dos encaminhados ao mercado de trabalho, no montante mínimo de 5% do total dos treinandos.”

28. Da mesma forma, a cláusula sexta do convênio e o seu parágrafo único estabeleciam que os recursos seriam repassados consoante o cronograma de desembolso devidamente aprovado e que “a transferência das parcelas posteriores dependerá da prestação de contas e sua aprovação, em relação às anteriores.”

29. Desse modo, tendo o instrumento convenial definido como se daria a prestação de contas, bem como que ela seria apresentada e analisada previamente a cada transferência, divirjo da assertiva da unidade técnica de que a descentralização destas parcelas, feita à revelia das disposições conveniais, não foi determinante para a ocorrência do débito.

30. Se os agentes administrativos do Sert/Sine tivessem exigido e examinado os documentos aduzidos na cláusula segunda, item II, alínea “s”, do convênio, que, por sinal, materializavam o dever do concedente de acompanhar e supervisionar as atividades descentralizadas, eles teriam identificado as inconsistências de ordem financeira e solicitado os esclarecimentos devidos, a tempo de evitar a continuidade das falhas, antes do término do convênio.

31. Nesse sentido, discordo da Secex/SP quando aduz que os documentos relativos às prestações de contas parciais se limitavam aos indicados no plano de trabalho, pois tais disposições, além de estarem em desacordo com os próprios termos do convênio, contrariavam frontalmente o art. 32 da Instrução Normativa-STN 1, de 15/01/1997, que disciplinava a documentação necessária à prestação de contas parcial e constituía norma de cumprimento obrigatório pelas partes, à luz da cláusula sétima, parágrafo único, do Convênio Sert/Sine 38/1999.

32. Com isso, entendo que houve grave deficiência na supervisão e no acompanhamento do Convênio Sert/Sine 38/1999, que ocorreu em desacordo com as disposições da avença e, ainda, da Instrução Normativa-STN 1, de 15/01/1997.

33. Dito isso, passo ao exame da responsabilidade individual dos agentes administrativos citados. Com relação ao Sr. Luís Antônio Paulino, verifico que ele autorizou os repasses dos recursos, em desacordo com as cláusulas segunda, item II, alínea “s”, e sexta, parágrafo único, da avença (peça 2, p. 78 e 87). Sendo assim, julgo cabível rejeitar as alegações de defesa trazidas, uma vez que foi evidenciada a sua participação culposa na cadeia causal dos fatos que deram causa ao dano ocorrido ao erário.

34. No respeitante ao Sr. Walter Barelli, compreendo que a sua responsabilidade pode ser afastada, visto que a sua participação nos fatos em exame se limitou à assinatura, ou seja, a formalização do convênio, não havendo documentos que permitam aferir que ele atuou nas demais etapas que culminaram o débito, como as liberações dos recursos em si. Dessa forma, considero adequado o acatamento de suas alegações de defesa.

35. Oportuno destacar que a tese aqui consignada difere da adotada por esta Corte no julgamento das tomadas de contas especiais resultantes do Planfor no Distrito Federal, a exemplo do contido nos Acórdãos 1.121/2009-Plenário e 1.314/2009-Plenário, pois, naqueles casos, ficou demonstrado que a autoridade máxima da Secretaria Distrital do Trabalho, Emprego e Renda já tinha ciência das irregularidades – ou pelo menos deveria ter – e não adotou qualquer medida corretiva. Na ocasião, foi identificado que, dentre outras coisas, o TCDF apontara, em exercícios anteriores, as mesmas falhas – circunstância esta não presente no caso concreto. Trata-se, portanto, de circunstâncias que não foram observadas na situação em exame, pelo menos a partir do exame da documentação carreada aos autos.

36. Sobre a contratação de instituição que não atendeu integralmente os requisitos legais, mediante indevida dispensa de licitação, compreendo que o deslinde da matéria passa, inicialmente, pela perquirição da natureza jurídica do Convênio Sert/Sine 38/1999.

37. Tal questão foi levantada pela Comissão de Tomada de Contas Especial que aduziu que “o instrumento adotado pela SERT para as contratações de entidades para a execução de ações de qualificação profissional foi o de contrato, embora tenha usado a nomenclatura de “Convênio”, pois somente poderia dispensar a licitação com arrimo nos preceitos da IN 01/97, se conveniasse diretamente com as executoras utilizando recursos próprios” (peça 2, p. 138).

38. Acerca do assunto, divirjo do fundamento utilizado no âmbito do órgão concedente, uma vez que o próprio Convênio MTE/Sefor/Codefat 4/1999-Sert/SP permitia, em sua cláusula sexta, item 6.4, a descentralização ou transferência de recursos para a execução de atividades decorrentes da avença, observado o disposto no art. 25 da Instrução Normativa-STN 1/1997.

39. Conforme o mencionado dispositivo, as unidades da Federação e os municípios que recebessem transferências dos órgãos ou entidades para execução de programa de trabalho que desejassem nova descentralização ou transferência, deveriam subordinar tais transferências às mesmas exigências que lhe haviam sido feitas.

40. Dessa forma, a Secretaria Estadual poderia firmar subconvênios para a execução do Convênio MTE/Sefor/Codefat 4/1999-Sert/SP, desde que os subordinasse às mesmas exigências da

primeira avença. Tal condição parece ter sido atendida pelo órgão estadual, pois o Convênio Sert/Sine 38/1999 contém várias cláusulas com redação idêntica às do primeiro ajuste.

41. De todo modo, o exame da natureza jurídica do Convênio Sert/Sine 38/1999 passa pela verificação da existência ou não de interesse comum de seus partícipes e da análise das condições do ajuste, especificamente, se ele envolve a gestão de recursos públicos ou o mero pagamento de valores em troca de uma contraprestação.

42. Quanto ao primeiro aspecto, conquanto a atribuição precípua dos sindicatos seja a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, principalmente em questões trabalhistas, não é incomum nem destoia do referido propósito a promoção de cursos visando à requalificação profissional dos trabalhadores integrantes da categoria.

43. Tal atividade, inclusive, encontra-se prevista no estatuto social atualmente em vigor do Sindpd, que incluiu, dentre as prerrogativas do sindicato, a manutenção de cursos em qualquer nível e a celebração de convênios com instituições governamentais para esse fim (vide art. 2º, letra “r”, do estatuto, que se encontra disponível em <<http://www.sindpd.org.br/sindpd/upload/estatuto.pdf>>).

44. Com relação às cláusulas do instrumento, verifico que foram cumpridas, em essência, as disposições da Instrução Normativa-STN 1/1997, tendo sido prevista a movimentação de recursos em conta específica e a efetivação de prestação de contas dos valores transferidos. Considero configurada, portanto, a gestão de recursos públicos por meio do Sindpd.

45. Dessa forma, julgo que o Convênio Sert/Sine 38/1999 possui, de fato, natureza convencional, motivo pelo qual não cabe afirmar que houve irregularidade por conta da ausência de licitação para a prestação dos serviços em apreço pelo Sindpd.

46. O único ponto que sobeja da discussão em tela diz respeito à suposta falta de um processo seletivo para a escolha da entidade executora da avença, o que poderia constituir, em tese, violação ao art. 3º da Lei 8.666/1993, de aplicação subsidiária em matéria de convênio.

47. Ainda que os critérios para a seleção da entidade não tenham ficado claros, tanto no âmbito do procedimento prévio à celebração do ajuste, quanto nas respostas enviadas pelos responsáveis, entendo que a realização de processo seletivo prévio à assinatura de convênio não era prevista nas normas jurídicas vigentes à época, nem consistia prática comum na Administração Pública.

48. A título ilustrativo, somente com a edição do Decreto nº 6.170, de 25/7/2007, posteriormente alterado pelo Decreto 7.568, de 16/9/2011, foi prevista a realização de chamamento público visando à seleção de projetos ou entidades convenientes.

49. Dessa forma, considerando que não foi configurada irregularidade na escolha do Sindpd, acolho as alegações de defesa dos Srs. Walter Barelli e Luís Antônio Paulino quanto a esse ponto.

IV

50. Acerca das respostas trazidas pelo Sindpd e pelo Sr. Antonio Fernandes dos Santos Neto, compreendo, em linha de consonância com a unidade técnica, que a falta dos comprovantes de conclusão dos cursos, que constituía documento obrigatório na prestação de contas, impede a verificação do benefício social almejado pelo convênio e, portanto, da boa e regular utilização dos valores transferidos por meio da avença.

51. Da mesma forma, a ausência dos recibos dos vales-transportes e a irregularidade na execução financeira do Convênio Sert/Sine 38/1999, materializada pela utilização de quatro cheques para o pagamento de duzentos e trinta e oito credores, constituem óbices à comprovação da correta execução de tais despesas, razão pela qual julgo configurado o débito apurado pelo órgão concedente.

52. **In casu**, reputo adequada a imputação de responsabilidade ao Sindpd e ao Sr. Antonio Fernandes dos Santos Neto, presidente da entidade à época dos fatos, uma vez que deram causa ao

dano ocorrido aos cofres federais, decorrente da má utilização de recursos federais repassados à entidade, conforme análise efetuada pela unidade técnica.

53. A proposta em exame encontra-se de acordo com o entendimento firmado no Acórdão 2.763/2011-Plenário, segundo o qual *"na hipótese em que a pessoa jurídica de direito privado e seus administradores derem causa a dano ao erário na execução de avença celebrada com o poder público federal com vistas à realização de uma finalidade pública, incide sobre ambos a responsabilidade solidária pelo débito"*.

V

54. Sobre os fatos inquinados ao Sr. Nassim Gabriel Mehedff, acolho o posicionamento da instância instrutiva, a qual contou com a anuência do **Parquet**, no sentido de excluir o aludido responsável da relação processual, consoante o exame empreendido pela Secex/SP.

VI

55. Dessa forma, não havendo nos autos elementos que possam comprovar a boa e regular aplicação dos recursos repassados por meio do Convênio Sert/Sine 38/1999 e a boa-fé do Sindpd, do Sr. Luís Antônio Paulino e do Sr. Antonio Fernandes dos Santos Neto, entendo adequado julgar irregulares as suas contas e condená-los ao pagamento do débito atualizado monetariamente e acrescido dos juros de mora devidos.

56. Ante todo o exposto, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 21 de julho de 2015.

BENJAMIN ZYMLER
Relator