

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL N. 912003

- Procedência:** Secretaria de Estado de Saúde e a Fundação Educacional Lucas Machado – FELUMA, através da Faculdade de Ciências Médicas de Minas Gerais
- Partes:** Adilson Savi e Neylor Pace Lasmar, diretores da Faculdade de Ciências Médicas de Minas Gerais, à época; Mahradas Salvador Nankran (já falecido), Wagner Eduardo Ferreira e Cláudio Almeida de Oliveira, presidentes da Fundação Educacional Lucas Machado – Feluma, à época, Fundação Educacional Lucas Machado – Feluma e Faculdade de Ciências Médicas de Minas Gerais, representadas por seus atuais gestores
- Interessados:** Neyda Lanna Nankran, Ricardo Nankran, Roberto Nankran, Rodrigo Nankran e Anamaria Nankran Magalhães, herdeiros do Sr. Mahradas Salvador Nankran,
- Procuradores:** Rafael Brescia Mascarenhas – OAB/MG 97.816, Flávio de Mendonça Campos - OAB/MG n. 63.728, Érico Andrade - OAB/MG n. 64.102, Gustavo Alexandre Magalhães - OAB/MG n. 88.124, Breno Vaz de Mello Ribeiro - OAB/MG n. 114.306, Anderson de Souza Lima Novais Júnior - OAB/MG n. 116.368, Mariana Cristina Xavier Galvão - OAB/MG n. 122.230, Sofia Bahia França - OAB/MG n. 154.035 (procuração fl. 3620), Pollyana Gomes Novaes – OAB/MG 121.527, Ricardo Silva das Neves - OAB/MG n. 87.075, Arthur Villamil Martins - OAB/MG n. 95.475, Jacinto Gomes das Neves - OAB/MG n. 74.252, Eliana Priscila Azevedo - OAB/MG n. 124.485, Yuri Luna Dias - OAB/MG n. 134.148, Julio Cezar Campos Oliveira Stauffer de Andrade - OAB/MG n. 146.823, Mariana Martins Cerizze - OAB/MG n. 156.102, Priscila Viola Foureaux – OAB/MG 144.912, Lucas Henrique dos Santos de Sá - OAB/MG n. 42.249-E, Stefânia Gonçalves de Souza - OAB/MG n. 43.740-E (procuração fl. 3656), Maurício Quadros Soares - OAB/MG n. 62.741, Marcelo Quadros Soares - OAB/MG n. 62.744, Izabel Cristina de Faria Lemos - OAB/MG n. 103.418, Alexandre Olavo Carvalho de Oliveira - OAB/MG n. 72.092 (procuração fl. 3719), Ana Carolina Gilbert de Salles – OAB/MG 155.604, Luciano de Araújo Ferraz - OAB/MG n. 64.572, Daniel Martins e Avelar - OAB/MG n. 132.704, Janaína Costa Pacheco Pena - OAB/MG n. 43.243-E e Yara de Melo Miranda Gonzaga, OAB/MG n. 128.510 (instrumentos às fls. 3753 e 3756), Adriano Cardoso da Silva – OAB/MG 98.540, Cristian dos Santos Marques – OAB/MG 123.451, Mauro Dutra de Menezes Filho – OAB/MG 177.346, Lucas Augusto Resende Monteiro – OAB/MG 181.177, Mariana Rezende Oliveira – OAB/MG 181.388
- MPTC:** Glaydson Santo Soprani Massaria
- RELATOR:** CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO

EMENTA

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. AFASTADA A RESPONSABILIZAÇÃO DE HERDEIROS. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RECONHECIMENTO. MÉRITO. DANO AO ERÁRIO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DE CONSTITUIÇÃO E DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. PRINCÍPIOS DA SEGURANÇA JURÍDICA, DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA EFICIÊNCIA E RACIONALIZAÇÃO ADMINISTRATIVA, DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO E DA ECONOMIA PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARQUIVAMENTO.

1. Configura-se a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal, nos moldes do art. 110-E c/c art. 110-C, II, da LC n. 102/08, quando houver transcorrido mais de cinco anos entre os fatos que deram origem à fiscalização do órgão de controle e a autuação da tomada de contas especial neste Tribunal.
2. O reconhecimento da prescrição não inviabiliza a análise acerca da existência de possível prejuízo aos cofres públicos, tendo em vista que, nos termos do § 5º do art. 37 da Constituição da República e da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, as ações que visam ao ressarcimento do erário são imprescritíveis.
3. No que tange à pretensão ressarcitória, com base nos princípios da segurança jurídica, do devido processo legal, da eficiência e racionalização administrativa, da razoável duração do processo e da economia processual, extingue-se o feito, sem resolução do mérito, e determina-se o seu arquivamento, por ausência dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, com arrimo no disposto no art. 71, § 3º, da LC n. 102/08 c/c o art. 176, III, do Regimento Interno, Res. N. 12/08.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

9ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara – 12/04/2018

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de Tomada de Contas Especial instaurada por meio da Resolução SES nº 2732, de 30/3/2011, fl. 3517, em razão de irregularidades na prestação de contas do Convênio nº 005/95, fls. 35 a 37, e de seus termos aditivos às fls. 39 a 60, celebrados entre a Secretaria de Estado de Saúde e a Fundação Educacional Lucas Machado – Feluma, por intermédio da Faculdade de Ciências Médicas de Minas Gerais, que teve como objeto a transferência de recursos financeiros direcionados ao Projeto de Implementação de Serviço de Urgência Descentralizado, através do Hospital Universitário São José, visando fortalecer a capacidade técnico-operacional e o desenvolvimento do SUS.

A vigência do aludido convênio iniciou-se em 22/3/1995, data de sua assinatura e findou-se em 31/12/1998, conforme prorrogação estabelecida na Cláusula segunda do 6º Termo Aditivo, fls. 58 a 60.

A documentação relativa à fase interna da Tomada de Contas Especial foi autuada neste Tribunal em 10/2/2014, fl. 3583.

No exame inicial, às fls. 3585 a 3597, a unidade técnica apontou a ocorrência de irregularidades que resultaram em dano ao erário estadual no valor histórico de R\$6.800.000,00 (seis milhões e oitocentos mil reais), tendo em vista a ausência de nexo de causalidade entre os recursos repassados e as despesas efetuadas, e, ao final, manifestou-se pela citação dos responsáveis pela execução do convênio e dos atuais representantes legais da Fundação Educacional Lucas Machado e da Faculdade de Ciências Médicas de Minas Gerais.

Regularmente citados, o gestor Adilson Savi apresentou as razões de justificativa às fls. 3625 a 3655, alegando, em síntese, que o processo deve ser arquivado sem resolução do mérito, porquanto os fatos apontados versam sobre convênio encerrado há aproximadamente dezessete anos, o que torna difícil e onerosa, senão impossível, a apresentação de defesa pelo ora responsável, mas também para a formação do convencimento de eventuais falhas pelo próprio órgão julgador. Na hipótese de superação da preliminar, arguiu a prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal, e, no mérito propriamente dito, argumentou que não há elementos que demonstrem desvio de recursos ou locupletamento de sua parte, mas tão somente desvio de objeto em benefício da comunidade. Ao final, requereu que as contas sejam julgadas regulares com ressalvas, conferindo-se a consequente quitação. Na mesma linha de argumentação, o gestor Cláudio Almeida de Oliveira aduziu as razões de justificativa acostadas às fls. 3659 a 3689.

Já os herdeiros do gestor Mahradas Salvador Nankran (falecido em 1º/12/1997) apresentaram as razões de justificativa às fls. 3729 a 3802, asseverando que são partes ilegítimas para figurarem no polo passivo desta tomada de contas especial. Ainda em preliminar, alegaram a impossibilidade do pleno exercício do direito de defesa e a consumação da prescrição deste Tribunal. No mérito, que as contas sejam julgadas regulares, sem imputação de ressarcimento.

Por fim, a Fundação Educacional Lucas Machado – Feluma trouxe aos autos a defesa de fls. 3805 a 3825, acompanhada de vasta documentação - fls. 3826 a 11658, na qual requereu o reconhecimento da prescrição e pugnou pela impossibilidade de liquidação das contas do convênio sob exame, com o seu consequente trancamento, e a extinção do feito sem julgamento do mérito. Sucessivamente, caso este Tribunal adentre no mérito das contas, requereu que estas sejam julgadas regulares com ressalvas, com a devida quitação aos responsáveis.

Registre-se, outrossim, que, embora regularmente citado, o então gestor da Faculdade de Ciências Médicas de Minas Gerais não se manifestou.

Em sede de reexame, às fls. 11664 a 11670, a unidade técnica concluiu que: 1) os herdeiros do gestor Mahradas Salvador Nankran podem ser excluídos de qualquer responsabilidade, visto que ele já havia se licenciado da presidência da Feluma quando ocorreu o primeiro repasse da secretaria conveniente, em 13/2/1996; 2) excluir do objeto de análise destes autos o repasse de recursos no valor de R\$2.000.000,00 (dois milhões de reais) à Faculdade de Ciências Médicas, isso porque a Resolução da Secretaria de Estado de Saúde que instaurou a tomada de contas especial abrangeu o período a partir de 8/2/1996, enquanto tal repasse ocorreu em 1995; 3) pela impossibilidade de afirmar nexo de causalidade, o que faz constituir dano ao erário no valor histórico de R\$4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais), a ser devidamente atualizado, de responsabilidade da Feluma (pessoa jurídica), e de seu ex-presidente Cláudio Almeida de Oliveira, e do Sr. Adilson Savi, gestor da Faculdade de Ciências Médicas de Minas Gerais; 4) pela irregularidade consistente na ausência de utilização da conta vinculada nº 33035-7, Agência 32-3, Banco do estado de Minas Gerais – Bemge, em descumprimento aos itens 3.1, 4, 12, “r” e “s”, do Manual de Instruções para prestação de contas dos Recursos SES/SUS-MG e ao art. 2º, parágrafo 3º, inciso IX, da INTC nº 02/94.

O Ministério Público de Contas, às fls. 11673 a 11683, opinou pela prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal, e ante a inexistência de pretensão ressarcitória por inocorrência de dano ao erário estadual, porquanto o recurso recebido pela Feluma foi empregado em benefício da sociedade, pela extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do art. 110-J da Lei Orgânica e art. 487, II, do Código de Processo Civil.

Na sequência, os autos vieram-me conclusos.

É o breve relatório.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Concedo a palavra à ilustre Procuradora por quinze minutos, conforme previsto no § 1º do art. 191 do Regimento Interno.

ADVOGADA CRISTIAN DOS SANTOS MARQUES:

Excelentíssimo Senhor Conselheiro, na pessoa de quem cumprimento os demais Conselheiros, ilustre representante do Ministério Público de Contas, Secretária desta egrégia Câmara, o caso trata de uma Tomada de Contas Especial, realizada pela Secretaria de Estado da Saúde de Minas Gerais, em razão de um Convênio 005/95, assinado em 22 de março de 1995, entre a Secretaria e a Faculdade de Ciências Médicas de Minas Gerais, com a interveniência da Fundação Educacional Lucas Machado – FELUMA. O signatário do convênio, Senhor Adilson Savi, então Diretor-Geral da Faculdade de Ciências Médicas, representou o Senhor Mahradas Salvador por instrumento público de Procuração às fls. 37 e 26 da Tomada de Contas. Os Termos Aditivos nº 1 e nº 2, celebrados respectivamente em 05/07/95 e 08/02/96, sendo o último assinado pelo Senhor Cláudio de Almeida por Procuração, e não pelo Senhor Mahradas. E, a partir de 12/02/96, o Senhor Mahradas Salvador foi licenciado por motivo de saúde, comprovado às fls. 623 dos autos, e não mais regressa aos quadros da entidade. Assume interinamente a Presidência o Senhor Cláudio de Almeida, conforme a ata de reunião do Conselho de Diretoria às fls. 624, 625 e 648. Em 30/03/98 ocorreram eleições para o Conselho de Diretoria da Fundação e, em 06/04/98, foi designado Presidente o Senhor Cláudio de Almeida, conforme fls. 632 dos autos.

Após o licenciamento do Senhor Mahradas, foram celebrados ainda outros Termos de Aditivo de nº 3, 4, 5 e 6, assinados respectivamente em dezembro de 1996, abril de 1997, dezembro de 1997 e junho de 1999. O Convênio vigeu até 30/12/1998. Em 1999, a Fundação encaminha, à Secretaria de Estado de Saúde, a Prestação de Contas, mas não recebe qualquer retorno quanto à documentação, conforme fls. 380 desses autos, e a instauração da Tomada de Contas se dá em 30/03/2011, ou seja, quase 13 anos após o encerramento do Convênio. A instauração determina para que fossem apurados os instrumentos conveniais a partir de 08/02/96, que foi a data correspondente ao Segundo Termo Aditivo, sendo que o Senhor Mahradas já não estava mais junto aos quadros da entidade. Inclusive o relatório da Tomada de Contas Especial, elaborado pela Secretaria, ao analisar o Convênio, exclui o instrumento originário e o Termo Aditivo nº 1, em razão da Resolução nº 2732/2011, mas, estranhamente, o Senhor Mahradas foi incluído como responsável pelo pagamento do total do débito, a despeito do seu afastamento, por motivo de saúde, da entidade, como já falado, em 12/02/96.

Encaminhados os autos ao egrégio Tribunal de Contas de Minas Gerais, a unidade técnica manifesta por apontamento de supostas irregularidades. Após apresentação de defesa, reexame técnico e parecer do Ministério Público de Contas, os autos foram incluídos nesta sessão.

Foi suscitada, em sede de defesa, em memoriais ofertados a Vossas Excelências, uma preliminar de prescrição em que a pretensão punitiva do egrégio Tribunal está flagrantemente prescrita, conforme bem reconheceu o egrégio Ministério Público de Contas, inclusive, de fato, esse poder punitivo se encontra prescrito, uma vez que os fatos analisados entre 1996 a 1999, com autuação neste Tribunal apenas em fevereiro de 2014, é evidente um lapso superior aí a cinco anos. Então o entendimento do Ministério Público de Contas, inclusive, além de correto, está alinhado com o entendimento do egrégio Supremo Tribunal Federal (STF) em sede de repercussão geral, Tema 666, no Recurso Extraordinário (RE) 669069 e, recentemente, o eminente Ministro Ricardo Lewandowski também adota o mesmo entendimento ao suspender um Acórdão do Tribunal de Contas, determinando o ressarcimento ao erário depois de transcorrido o lapso prescricional de cinco anos.

Dessa forma, tanto em relação aí a seguir o parecer do Ministério Público como o entendimento consolidado pelo egrégio Supremo Tribunal Federal, essa Prejudicial de Mérito merece ser acolhida.

Outra preliminar suscitada foi de legitimidade tanto do Senhor Mahradas quanto dos seus herdeiros, uma vez que a Tomada de Contas se restringe a apurar os repasses autorizados a partir de 08 de março de 1996, ou seja, após o afastamento do Senhor Mahradas, em razão de saúde, da Presidência da Fundação. Além do mais, as irregularidades apontadas dizem respeito à execução e não celebração de termo aditivo, uma vez que destinados à aplicação de recurso. Não tendo ocorrido irregularidades em relação ao Senhor Mahradas, que, se vivo estivesse, certamente seria parte legítima, também não há que se falar na responsabilidade dos seus herdeiros, conforme também é o entendimento do egrégio Ministério Público, às fls. 426, e, reforçando, também, por cautela, a ilegitimidade da cônjuge meeira, uma vez que o artigo 1997 do Código Civil dispõe que eventuais dívidas deixadas pelo falecido somente pode ser cobrado por herdeiros. E, neste caso, uma vez que o regime adotado é de comunhão universal de bens, a cônjuge não é herdeira e, sim, meeira. Então, somente figura como meeira do próprio patrimônio. Na eventualidade das preliminares suscitadas não serem acolhidas, o que se diz apenas por argumentar, no mérito, também, esses autos merecem ser arquivados, uma vez que não há que se falar em desvio de finalidade de convênio, até porque a própria defesa dos herdeiros aqui fica difícil, já que as despesas não foram executadas pelo Senhor Mahradas. Então até prejudicaria, aqui, a gente falar em relação à eventual defesa, mas, com efeito, não se duvida que os recursos repassados, por ocasião do convênio, foram aplicados em ações de saúde ainda que para custeio de pessoal da administração da entidade, o que está, inclusive, contido na análise técnica da fundação, às fls. 3.503 a 3.516. Bem por isso, não há que se falar em desvio de finalidade, já que o objeto imediato do convênio foi atendido, com manutenção do sistema de urgência e de emergência e melhoria de atendimento à população, inclusive com finalidade pública totalmente atingida. Inclusive, em situação semelhante, há uma jurisprudência extensa que foi juntada nos memoriais ofertados à Vossas Excelências no Processo TCE nº 851722, desta egrégia Câmara, em que se reconhece regularidade de contas, com ressalvas, ressaltando que a aquisição de produtos, mesmo que diverso do plano de trabalho do convênio, não implica desvio de finalidade, tão-somente, eventualmente um desvio de objeto.

Dessa forma, não há que se falar, que se cobrar parcelas desse convênio de recursos que foram aplicados por finalidade atingida, porque se não estaríamos, inclusive, falando aí *data venia* em enriquecimento ilícito, que não pode ser admitido. Inclusive, o entendimento do Ministério Público também foi, no presente caso, de que os recursos foram aplicados no objetivo final do convênio com o fortalecimento, inclusive, da capacidade técnico operacional em desenvolvimento do SUS. Então, por essas razões, seja pela ilegitimidade ou seja pela

própria prejudicial de mérito, prescrição, no mérito também o presente feito merece ser arquivado sem posição de penalidade ou qualquer obrigação de ressarcimento.

Obrigada.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Vamos convidar para tomar assento no plenário o Senhor Gustavo Magalhães, OAB 88124, Procurador da Fundação Educacional Lucas Machado.

A ilustre Procuradora se desejar ficar aí ou se permanecer assentada, no momento oportuno nós a convidaremos novamente.

Também concedo a palavra a Vossa Excelência por quinze minutos.

ADVOGADO GUSTAVO MAGALHÃES:

Perfeitamente. Obrigado.

Excelentíssimo Senhor Presidente, Senhores Conselheiros, excelentíssimo Senhor Relator.

Como o relatório já nos apresentou. A ilustre Advogada que me antecedeu explicou, isso foi um convênio celebrado entre o Estado de Minas Gerais, por meio da Secretaria de Estado da Saúde, e a Fundação Educacional Lucas Machado – FELUMA e a Faculdade de Ciências Médicas para ampliação da capacidade de atendimento do Hospital São José, Hospital Universitário São José vinculado então à Faculdade de Ciências Médicas gerir pela FELUMA.

De antemão queria lembrar que, sei que é do conhecimento de todos, a FELUMA é uma fundação privada, portanto uma entidade sem finalidade lucrativa que, desde a origem desse convênio de 1995, já passava por uma crise decorrente principalmente do atendimento que ela fazia para o SUS. Então, 50% do atendimento do Hospital São José, à época 1995, já era voltado para o SUS. O que aconteceu em 95? Nós não tínhamos hospitais em Belo Horizonte, que eles chamavam de hospital de porta aberta, atendimento de pronto socorro de porta aberta que o cidadão poderia chegar para ser atendido, só tinha o atendimento de porta fechada. Apesar de atender SUS, somente mediante encaminhamento por outros hospitais. A Secretaria de Estado da Saúde então procurou a FELUMA Ciências Médicas para que, em vez de construir um outro hospital somente para atender SUS, fomentasse uma política estadual de saúde, e essa política estadual, portanto, foi, vamos fazer um repasse de recursos para que o Hospital São José possa aumentar o número de atendimentos mês voltados para o SUS. Portanto, política de fomento na área da saúde, como a fundação, sem a finalidade lucrativa. Perfeito.

Em 1995, então de 1995 a final de 98, início de 99, vigorou um convênio no qual foram celebrados vários aditivos. Esses repasses totalizaram pouco mais de seis milhões de reais, a Secretaria de Estado da Saúde baixou uma resolução para tomadas de contas especial de pouco mais de quatro milhões de reais, valor histórico, perfeitamente. Qual é a razão de ser dessa tomada de contas especial, qual é o objeto desse julgamento aqui hoje? Parte desses recursos foi gasta com insumos e pessoal não constante do plano de trabalho. Essa foi a análise feita pela Secretaria de Saúde do Estado de Minas Gerais, essa foi a análise feita pela unidade técnica desse egrégio Tribunal.

Alguns pontos importantes para considerar: a par da preliminar de mérito da prescrição da necessidade de trancamento das contas, pela dificuldade de liquidação das contas, segurança jurídica em virtude desse convênio que foi celebrado em 95. A Tomada de Contas Especial só chegou nesse Tribunal em 2013, ou seja, 18 anos depois. Então, o contraditório material, devido processo legal, substancial, nós não conseguimos efetivamente exercer o direito de ampla defesa. Agora, a par desses pontos que já foram levantados, inclusive pela Procuradora que me antecedeu, eu gostaria de lembrar que esse lapso temporal efetivamente dificulta a apresentação de defesa. Como a Feluma é uma Fundação sem finalidade lucrativa, não é uma empresa que tem dono, então aquele empresário ou aquele gestor que ocupa o cargo ou desempenha aquelas funções, é ele que vai sofrer as consequências. Aqui nós estamos falando de uma fundação privada, que tem um atendimento muito focado no Sistema Único de Saúde e vinte anos depois, continua existindo, se Deus quiser nós vamos continuar existindo por mais cinquenta, cem, duzentos anos, só que a comprovação dessas despesas do convênio ela deixa inequívoco que todos os recursos foram aplicados para atendimento do SUS, para o atendimento das metas objetivas do convênio independentemente das rubricas formais do plano de trabalho. Então, nesse sentido, é que a Feluma buscou nos últimos três anos, apresentou uma farta documentação, como o nosso ilustre Relator mencionou, foram oito mil páginas de documentos apresentados pela Feluma. Claro que em 1995, 96, 97 não existia essa informatização que a gente tem hoje. Então, foi necessário buscar caixas e cópia disso tudo. Parte foi realmente gasto com mão de obra, houve a comprovação da compra de inúmeros medicamentos, insumos, gêneros alimentícios, que também constavam no plano de trabalho, mas houve sim uma parte gasta com mão de obra. Agora, o que eu gostaria de ponderar com Vossas Excelências: o objetivo do convênio, as metas do convênio foram ampliação da capacidade do Hospital São José atender o SUS. Isso foi inequivocamente atendido. Tanto que o Hospital São José atendia 50% SUS, ele passou a ser 100% SUS. Resultado do convênio: o número de atendimentos aumentou significativamente, a situação da Feluma em 1995, ela tinha um prejuízo acumulado de um milhão e cem mil reais. Em 1999, depois de ter ficado quatro anos atendendo só SUS, prejuízo acumulado de quinze milhões de reais. E ela só atendeu SUS. Então, a Fundação Educacional Lucas Machado, Hospital São José – vinculado a Ciências Médicas – atendeu uma política de saúde do Estado de Minas Gerais, passou a atender única e exclusivamente SUS, usou aqueles recursos para ampliar o número de atendimentos e tudo que nós estamos discutindo aqui, não teria qualquer razão de ser, se tivesse havido um simples aditivo ao plano de trabalho em 1995 ou 1996, por exemplo, e tivesse alterado uma rubrica do plano de trabalho para incluir também pessoal. Nós não podemos retroagir a legislação estadual ao ano de 1995, já que naquela época não havia qualquer tipo de vedação de aplicação de dinheiro de convênio para pagamento de pessoal. Então, o que a Feluma fez à época? Pegou dinheiro, aplicou no SUS, depois de quatro anos teve um prejuízo gigantesco e agora eu peço a Vossas Excelências que ponderem se realmente o atendimento do convênio, de todas as metas e objetivos previstos no convênio, se isso já não seria suficiente para caracterizar o atendimento da finalidade pública independentemente de questões formais do plano de trabalho, com quais insumos eu poderia gastar o dinheiro, com quais insumos eu não poderia gastar o dinheiro.

Existem também outras irregularidades formais que foram apresentadas, que mais uma vez eu invoco aqui o princípio da prevalência, da substância sobre a forma, não foi utilizada uma conta específica do convênio para gerir todos os recursos. Os recursos não foram todos eles aplicados. Não houve aplicação financeira dos recursos de saldos. Como a Feluma viveu uma crise grande financeira, ela não tinha dinheiro sobrando, então ela não conseguia antecipar receita para depois. Ela não conseguia esperar o dinheiro do convênio. Ela tinha os seus gastos, ela não tinha dinheiro sobrando para ter aplicação financeira.

Então, ela gastava o dinheiro, comprava o medicamento. Vinha o dinheiro do convênio, entrava na conta para dar sustentação, para dar viabilidade econômica a essa entidade de saúde, também uma entidade educacional.

Diante de todo este contexto, é que eu peço a Vossas Excelências, em nome da Feluma, em primeiro lugar, o acolhimento da preliminar de mérito da prescrição, com relação a qualquer pretensão punitiva que, pelo enorme lapso temporal, convênio de 1995 a 1998, – hoje nós estamos em 2018, essa tomada de contas especial foi trazida a este Tribunal pela secretaria de saúde em 2013 – pelo trancamento das contas, em virtude da impossibilidade de liquidação destas contas, em nome da segurança jurídica, contraditório material, devido processo legal substancial.

Na hipótese de serem ultrapassadas estas preliminares, na linha do parecer do Ministério Público, que sejam aprovadas as contas e que seja afastada qualquer possibilidade de ressarcimento, porque seria enriquecimento ilícito do Estado, ele já teve a finalidade pública atendida, e nós estamos falando aqui de um valor histórico de 6 milhões, de 4 milhões de reais de 1995 a 1999, nós estamos falando aqui de quebrar uma Fundação Educacional Lucas Machado, que não tem finalidade lucrativa, que tem uma finalidade educacional, uma finalidade de atendimento ao SUS.

Muito obrigado, Excelências.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Eu convido a ilustre Procuradora, a doutora Cristian dos Santos Marques e devolvo a palavra ao Conselheiro Licurgo Mourão.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO:

Senhor Presidente, senhores causídicos, eu gostaria inicialmente de deixar consignado, notadamente nas notas taquigráficas, que, a despeito do convênio a que se refere o processo, remonta a década de 90, os autos chegaram conclusos a este Relator no dia 03 de março de 2018. Portanto, há pouco mais de 45 dias depois dos autos conclusos, estão sendo trazidos à deliberação de Vossas Excelências.

Isso a despeito de todas as restrições que a atual gestão impingiu aos Conselheiros Substitutos deste Tribunal, com a redução de aproximadamente 40% do seu quadro de assessoramento, motivo de inúmeras manifestações do Conselheiro Substituto Hamilton Coelho, aqui presente, e já de conhecimento do Presidente da Associação Nacional dos Membros dos Tribunais de Contas e do Presidente da Associação Nacional dos Ministros e Conselheiros Substitutos, para as medidas judiciais e administrativas que entenderem cabíveis.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.1. Preliminar de ilegitimidade passiva dos herdeiros do Sr. Mahradas Salvador Nankran

Na fase interna da tomada de contas, realizada pela secretaria conveniente, os membros da Comissão de Tomada de Contas Especial concluíram pela responsabilização do Sr. Mahradas Salvador Nankran, presidente da Feluma, à época. Com a notícia de seu falecimento comprovada nos autos, procedeu-se à citação de seus herdeiros.

Em sede de reexame, a unidade técnica deste Tribunal esclareceu, entretanto, que as irregularidades apuradas não lhes poderiam ser imputadas, visto que o Sr. Mahradas Salvador Nankran se licenciou da presidência da aludida entidade, por tempo indeterminado, a partir de 12/2/1996, antes do recebimento do primeiro repasse feito pela secretaria convenente.

De fato, razão lhes assiste, porquanto a ata da reunião do Conselho Diretor da Feluma, à fl. 623, revela que o Sr. Mahradas Salvador Nankran deixou a presidência a partir de 12/2/1996, por motivo de saúde, antes do primeiro repasse de recurso público ocorrido em 13/2/1996, conforme demonstrado pela unidade técnica.

Desse modo, **acolho a preliminar** aduzida e **afasto a responsabilização dos herdeiros do Sr. Mahradas Salvador Nankran** com relação à execução e à prestação de contas do convênio sob exame.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Com o Relator, senhor Presidente.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

Além do entendimento do Relator, acolho a preliminar.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Essa Presidência também acolhe.

FICA ACOLHIDA A PRELIMINAR.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO:

II.2. Prejudicial de Mérito – Prescrição

O *Parquet* de Contas opinou pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal ao argumento de que transcorreu prazo superior a cinco anos entre a ocorrência dos fatos que ensejaram a fiscalização do órgão de controle e a autuação da tomada de contas neste Tribunal, com fundamento no art. 110-E da Lei Orgânica.

De fato, conforme já relatado, o presente processo foi autuado em **10/2/2014**, enquanto os fatos que lhe deram origem ocorreram em **31/12/1998**, qual seja, o esgotamento do prazo final para a Feluma apresentar a prestação de contas dos recursos públicos recebidos em cumprimento ao convênio sob exame.

Destarte, não restam dúvidas de que **a situação dos autos se amolda à hipótese de prescrição** da pretensão punitiva evocada pelo Ministério Público de Contas a partir da combinação do art. 110-E com o art. 110-C, II, da LC n. 102/08.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

De acordo.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

Também reconheço e aplico a prescrição.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Também reconheço.

ACOLHIDA A PREJUDICIAL DE MÉRITO.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO:

II. 3. Mérito

Entretanto, o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva não inviabiliza a análise sobre a existência de eventual prejuízo aos cofres públicos, tendo em vista que, nos termos do § 5º do art. 37 da CR/88 e da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (MS 26210/DF – Mandado de Segurança. Tribunal Pleno: Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 4/9/2008, Publicação: 10/10/2008), as ações que visam ao ressarcimento ao erário são imprescritíveis.

Pois bem. De início, acolhe-se a manifestação da unidade técnica, pois entendo que o objeto desta tomada de contas especial deve ser limitado aos repasses efetuados a partir de 8/2/1996, em consonância com os exatos termos da Resolução/SES n. 2732, publicada no Minas Gerais de 1º/4/2011, que instaurou a TCE no âmbito daquela secretaria, fl. 3517. Desse modo, com a exclusão do valor de R\$2.000.000,00 (dois milhões de reais) que foi repassado em 1995, o seu objeto deve abarcar somente o montante de R\$4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais).

Também há que se destacar o posicionamento do Ministério Público de Contas oficiante nestes autos, segundo o qual seria desarrazoado cobrar em 2018 parcelas de um convênio que teve **despesas com atendimentos médicos na década de 1990, não havendo elementos probatórios para uma manifestação conclusiva com relação à ocorrência de dano**. Ressaltou, ainda, que em nenhum momento foi comprovado desvio de finalidade dos recursos, enriquecimento dos gestores ou malversação do dinheiro público. Mas pelo contrário, foi verificado o pagamento de despesas que, apesar de não constarem explicitamente na especificação do convênio, contribuíram para atingir seu desígnio final.

Compulsando os autos, observa-se que as citações dos responsáveis só se efetivaram a partir de junho de 2015, isto é, quase vinte anos após a ocorrência dos fatos que deram origem à tomada de contas sob exame.

Feitas tais considerações, em prosseguimento à análise dos autos, entendo que os responsáveis têm razão ao alegarem a impossibilidade do pleno exercício do direito de defesa, porquanto o grande lapso temporal desde a data dos fatos (1995 a 1998) representa, na prática, empecilho ou impeditivo para a expressão efetiva do contraditório ou da ampla defesa.

Com efeito, nem a parte, nem este Tribunal, **têm condições de apurar se houve ou não dano ao erário**, e em que proporção, razão pela qual, entendo que não estão presentes os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, uma vez que

não será possível garantir à parte o direito à prova. Sobre o direito à prova, destaco excerto do artigo doutrinário do professor Eduardo Cambi, *in verbis*:

Pode-se, então, afirmar que o direito à prova é um direito constitucional, a partir de duas perspectivas possíveis, deduzidas da Constituição Federal de 1988. Em uma perspectiva interna, o direito à prova pode ser extraído, implicitamente, da noção de direito ao processo justo, contida no artigo 5º, inciso XXXV, da CF, bem como ser contemplado a partir da garantia do devido processo legal (art. 5º, inciso LIV, CF) que, em sentido amplo, abarca as demais garantias constitucionais. Por outro lado, em uma perspectiva externa, a consagração do direito à prova deriva, expressamente, do artigo 8º, par. 2º, letra "F", da Convenção Americana dos Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), além do artigo 14.1, do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, ambos ratificados pelo Brasil e incorporados ao elenco dos direitos fundamentais, pela regra contida no artigo 5º, parágrafo 2º, da CF.¹

Nessa seara, reporto-me à manifestação da unidade técnica do Tribunal de Contas da União constante do relatório da Ministra Ana Arraes no Recurso de Reconsideração nº TC 012.240/1999-0, no qual se enfatizou a imperiosa observância do princípio do devido processo legal, que engloba, entre outros, os princípios do contraditório e da ampla defesa, *in verbis*:

Imprescindível analisar, desta forma, a observância aos princípios constitucionais que regem o processo. O processo de contas não pode afrontar os princípios do contraditório, da ampla defesa, da fundamentação, da segurança jurídica, da razoável duração do processo, da proporcionalidade, da dignidade da pessoa humana etc.; é dizer, o princípio conglobante do devido processo legal (do qual decorrem todos os outros) precisa ser respeitado - pra que haja processo e decisão justos.

Desta forma, constata-se que havendo longo decurso de tempo entre o fato gerador da tomada de contas especial e a primeira notificação do responsável por parte do órgão concedente, haverá comprometimento da realização do processo de controle, uma vez que a demora na cobrança da devida prestação de contas acaba por inviabilizar a defesa efetiva do responsável e, por conseguinte, o próprio julgamento do processo de tomada de contas especial.

O exercício da ampla defesa e do contraditório (conforme o devido processo legal), enquanto garantia processual constitucional, depende do oferecimento de providências tanto de índole normativa como procedimentais por parte da Administração para sua concretização, sob pena de nulidade do processo. Além disso, verifica-se que o direito de defesa deve ser exercido em tempo oportuno, sob pena de resultar-se ineficaz. Não se resume, portanto, a um simples direito de manifestação no processo, mormente se em fase extemporânea, pois a ampla defesa deve ser efetiva - não mero simulacro -, nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (MS 24268, MS 22357, DJ de 5/11/2004, min. Gilmar Mendes; MS 26010, DJ de 01/08/2006, min. Marco Aurélio; MS 26117, DJE de 18/04/2008, min. Eros Grau, e MS 26237, DJ de 29/09/2006, Min. Carlos Brito). (Grifos nossos).

¹ CAMBI, Eduardo. O direito à prova no processo civil. Revista Brasileira de Direito Processual _ RBDPro, Belo Horizonte, ano 15, n. 60, p. 39-57, out./dez. 2007. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=49876>>. Acesso em: 25 jun. 2013.

No mesmo sentido, é o entendimento deste Tribunal, em caso semelhante ao dos presentes autos - Convênio nº 649779, da relatoria do Conselheiro José Alves Viana, aprovado à unanimidade na sessão da Primeira Câmara de 13/8/13, *in verbis*:

Ora, na hipótese sob exame, os autos foram constituídos em 2001, referentes a fatos ocorridos em 1998, não tendo o responsável, até o presente momento, 2013, sido compelido a se manifestar.

Assim, imagine a situação do interessado se fosse surpreendido quase quinze anos depois das práticas apontadas como irregulares para apresentar defesa, sendo que o longo decurso de tempo dificultaria sobremaneira o efetivo exercício dessa defesa.

Posto isso, e considerando os princípios do contraditório, da ampla defesa, da fundamentação, da segurança jurídica, da razoável duração do processo, da proporcionalidade, da dignidade da pessoa humana, do devido processo legal, da razoabilidade, eficiência e racionalidade, entendendo baseado no princípio da racionalização administrativa, insculpido no art. 71, § 3º da Lei Complementar n.º 102/2008 desta Corte de Contas, ser inviável o exercício da competência de controle deste Tribunal, especificamente no prosseguimento do processo, sem prejuízo, entretanto, da realização de medidas futuras, que eventualmente, possam se fazer necessárias.

Importante observar que esse controle tardio, mesmo que gere devolução, não coaduna com o objetivo de um controle orientador e fiscalizador de modo preventivo.

Dessa forma, concluo que impõe-se ao presente processo, o arquivamento sem resolução do mérito, a título de racionalização administrativa. (Grifos nossos).

Neste ponto, no que concerne à pretensão ressarcitória, tendo em vista o lapso temporal decorrido desde a data dos fatos, entendo que a decisão do presente feito requer a observância, em especial, dos princípios da segurança jurídica, da eficiência administrativa, da razoável duração do processo e do direito fundamental do devido processo legal, o qual inclui o respeito à ampla defesa e ao contraditório, conforme estabelecido no art. 37, caput, e art. 5º, LV e LXXVIII, da CF/88.

III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, preliminarmente, reconheço a ilegitimidade passiva dos herdeiros do Sr. Mahradas Salvador Nankran com relação à execução e à prestação de contas do Convênio n. 005/95, em prejudicial de mérito, quanto à pretensão punitiva, entendo pela extinção do processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 110-E c/c o 118-A, II, da LC nº 102/08, em razão do transcurso de mais de cinco anos entre a ocorrência dos fatos e a autuação da tomada de contas especial neste Tribunal, e, no tocante à pretensão ressarcitória, pela extinção do processo, sem resolução do mérito, e o seu arquivamento, por ausência dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, na forma do art. 71, § 3º da LC nº 102/08 c/c o art. 176, III, da Res. nº 12/08, RITCMG.

Determino, outrossim, a expedição de recomendação ao atual secretário de Estado de Saúde para que promova o acompanhamento concomitante da execução de seus convênios e aprimore as tarefas inerentes ao sistema de controle interno.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

De acordo.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

Também de acordo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Também de acordo.

ACOLHIDA A PROPOSTA DE VOTO DO RELATOR.

(PRESENTE À SESSÃO A SUBPROCURADORA-GERAL ELKE ANDRADE SOARES DE MOURA.)

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas na proposta de voto do Relator, em: **I)** reconhecer, em preliminar, a ilegitimidade passiva dos herdeiros do Sr. Mahradas Salvador Nankran com relação à execução e à prestação de contas do convênio 005/95; **II)** em prejudicial de mérito, quanto à pretensão punitiva, extinguir o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 110-E c/c o 118-A, II, da LC n. 102/08, em razão do transcurso de mais de cinco anos entre a ocorrência dos fatos e a autuação da tomada de contas especial neste Tribunal; **III)** no tocante à pretensão ressarcitória, extinguir o processo, sem resolução do mérito, e determinar o seu arquivamento, por ausência dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, na forma do art. 71, § 3º da LC n. 102/08 c/c o art. 176, III, da Res. n. 12/08, RITCMG; **IV)** recomendar ao atual secretário de Estado de Saúde para que promova o acompanhamento concomitante da execução de seus convênios e aprimore as tarefas inerentes ao sistema de controle interno; **V)** arquivar os autos, promovidas as medidas legais cabíveis à espécie.

Plenário Governador Milton Campos, 12 de abril de 2018.

WANDERLEY ÁVILA
Presidente

LICURGO MOURÃO
Relator

(assinado eletronicamente)

ahw/rp

CERTIDÃO

Certifico que a **Súmula** desse **Acórdão** foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas de ___/___/_____, para ciência das partes.

Tribunal de Contas, ___/___/_____.

Coordenadoria de Sistematização e Publicação
das Deliberações e Jurisprudência