

TC 002.313/2014-6

Tipo: Tomada de Contas Especial

Unidade jurisdicionada: Entidades/Órgãos do governo do estado de São Paulo

Responsáveis: Associação Escola Profissional dos Trabalhadores no Comércio Hoteleiro de São Paulo (CNPJ 01.710.337/0001-55), Gilberto José da Silva (CPF 370.065.928-87), Walter Barelli (CPF 008.056.888-20), Luís Antônio Paulino (CPF 857.096.468-49) e Nassim Gabriel Mehedff (CPF 007.243.786-34)

Advogado ou Procurador: Gabriela Dellacasa Stuckert, OAB/DF 39.693, e outros (peça 14); Júlio César Chaves Cocolichio, OAB/SP 303.423, e outros (peça 35, 42 e 45); e Ronaldo de Almeida, OAB/SP 236.199 (peças 38 e 40)

Interessado em sustentação oral: não há

Proposta: mérito

INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pela Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho e Emprego (SPPE/MTE), em razão de irregularidades na execução do Convênio Sert/Sine 160/99, celebrado entre a Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo (Sert/SP) e a Associação Escola Profissional dos Trabalhadores no Comércio Hoteleiro de São Paulo, com a utilização de recursos do Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT) repassados ao estado de São Paulo por meio do Convênio MTE/Sefor/Codefat 4/99-Sert/SP.

HISTÓRICO

2. Em 4/5/1999, a União, por meio 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/Sefor/Codefat 4/99-Sert/SP (peça 1, p. 19-29), 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 profissional, no âmbito do Plano Nacional de Qualificação do Trabalhador (Planfôr).

3. Na condição de órgão estadual gestor do citado Convênio MTE/Sefor/Codefat 4/99, 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, por meio de cursos de formação de mão de obra.

4. Nesse contexto, foi firmado o Convênio Sert/Sine 160/99 (peça 2, p. 22-29) entre o Governo do Estado de São Paulo, por intermédio da Sert/SP, e a Associação Escolar Profissional dos Trabalhadores no Comércio Hoteleiro de São Paulo, no valor de R\$ 496.366,20 (cláusula quinta), com vigência no período de 1º/12/1999 a 1º/12/2000 (cláusula décima), objetivando a

realização de cursos de formação de mão de obra com as seguintes denominações: camareira, *maitre*, barman, fundamentos básicos de cozinha, técnicos em refrigeração de hotéis, recepcionista e garçom, para 2.385 treinandos (cláusula primeira). O termo de convênio não fez referência à contrapartida financeira, mas estabeleceu que, se o custo das ações superasse o valor do convênio, a Associação responsabilizar-se-ia pelo custo adicional (cláusula segunda, inciso II, alínea “e”). A par disso, o Plano de Trabalho apresentado pela Associação à Sert/SP, que serviu de base para a celebração do convênio, continha previsão de contrapartida no valor de R\$ 45.124,20 (peça 1, p. 156).

5. Os recursos federais foram transferidos pela Sert/SP à entidade executora em duas parcelas, no valor de R\$ 225.621,00 cada, por meio dos cheques 1.464 e 1.597, da Nossa Caixa Nosso Banco S/A, depositados em 10/12/1999 e 3/1/2000 (peça 2, p. 37 e peça 3, p. 66, respectivamente), totalizando R\$ 451.242,00.

6. Posteriormente, a Secretaria Federal de Controle Interno (SFC) realizou trabalho de fiscalização a fim de verificar a execução do Convênio MTE/Sefor/Codefat 4/99-Sert/SP e, por conseguinte, do Plano Estadual de Qualificação (PEQ/SP-99), tendo apurado indícios de irregularidades na condução de diversos ajustes, conforme consta da Nota Técnica 29/DSTEM/SFC/MF, de 20/9/2001 (peça 1, p. 4-15).

7. Em face dessas constatações, o concedente constituiu Comissão de Tomada de Contas Especial (CTCE), por meio da Portaria 11, de 3/3/2005 (peça 1, p. 3), com o objetivo de investigar a aplicação de recursos públicos do FAT repassados ao estado de São Paulo no exercício de 1999 por meio do Convênio MTE/Sefor/Codefat 4/99-Sert/SP. A partir das conclusões da comissão, foram autuados processos de tomadas de contas especiais para cada instrumento pactuado entre a Sert/SP e as entidades executoras.

8. No presente processo, a CTCE (e posteriormente o GETCE - Grupo Executivo de Tomadas de Contas Especiais) analisou especificamente a execução do Convênio Sert/Sine 160/99, conforme o Relatório de Análise da Tomada de Contas Especial, datado de 14/9/2006, e o Relatório de Tomada de Contas Especial, datado de 14/3/2013 (peça 2, p. 56-86, e peça 3, p. 67-79, respectivamente). Ao final, a GETCE apurou débito correspondente ao valor total repassado pela Sert/SP à entidade executora (R\$ 451.242,00), conforme peça 3, p. 71, arrolando como responsáveis solidários (peça 3, p. 78, item 20): Associação Escolar Profissional dos Trabalhadores no Comércio Hoteleiro de São Paulo (entidade executora), Gilberto José da Silva (Presidente da entidade executora), Walter Barelli (ex-Secretário do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo), Luís Antônio Paulino (ex-Coordenador Estadual do Sine/SP) e Nassim Gabriel Mehedff (ex-Secretário de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho e Emprego). As principais irregularidades imputadas aos responsáveis foram as seguintes:

Responsáveis	Principais irregularidades
Associação Escolar Profissional dos Trabalhadores no Comércio Hoteleiro de São Paulo (entidade executora); e Gilberto José da Silva (Presidente da entidade executora à época dos fatos).	Inexecução do Convênio Sert/Sine 160/99 em decorrência da ausência de comprovação, por meio de documentação idônea e consistente, da realização das ações de qualificação profissional contratadas.

Walter Barelli (ex-Secretário do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo); e Luís Antônio Paulino (ex-Coordenador Estadual do Sistema Nacional de Emprego no Estado de São Paulo - Sine/SP).	Inexecução do Convênio Sert/Sine 160/99, e por conseguinte, do Convênio MTE/Sefor/Codefat 4/99-Sert/SP, decorrente de 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; contratação de instituição que não atendeu integralmente os requisitos legais, mediante indevida dispensa de licitação.
Nassim Gabriel Mehedff (ex-Secretário de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho e Emprego).	Omissão na supervisão, acompanhamento, controle e avaliação da implementação do PEQ/SP, consoante as obrigações e competências que lhe foram atribuídas no âmbito da estrutura regimental do MTE, pela Resolução nº 194/98 do CODEFAT e pela Cláusula Terceira do Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT nº 004/99-SERT/SP e Termo Aditivo nº 001/99.

9. Em 29/4/2013, a TCE foi encaminhada à Controladoria-Geral da União, que emitiu o Relatório de Auditoria 1.045/2013 e o Certificado de Auditoria 1.045/2013 (peça 3, p. 136-142), concluindo no mesmo sentido que o GETCE. O Parecer do Dirigente do Órgão de Controle Interno 1.045/2013 concluiu pela irregularidade das presentes contas (peça 3, p. 143).

10. O Ministro de Estado do Trabalho e Emprego atestou haver tomado conhecimento das conclusões contidas no Relatório de Auditoria, no Certificado de Auditoria e no Parecer do Dirigente do Órgão de Controle Interno (peça 3, p. 146).

11. No âmbito deste Tribunal, constatou-se preliminarmente a necessidade de sanear o processo (peça 4), visto que a SPPE/MTE deixou de incluir documentos que serviram de base à apuração das irregularidades (“Documentos Auxiliares”). Por esse motivo, foi promovida diligência junto àquela Secretaria (peça 6), que, em atendimento, encaminhou “cópia, em meio digital, da documentação auxiliar da Tomada de Contas Especial referente ao processo nº 46219.012508/2006-08, relativo ao Convênio MTE/Sefor/Codefat 004/99-Sert/SP e Contrato Sert/Sine 160/99 - Associação Escola Profissional dos Trabalhadores no Comércio Hoteleiro de São Paulo.” (peças 8 a 12).

12. Saneado o processo, propôs-se (peça 18) que os Srs. Luís Antônio Paulino, Walter Barelli e Nassim Gabriel Mehedff fossem excluídos da relação processual, tendo em vista julgados deste TCU. Em relação aos Srs. Luís Antônio Paulino e Walter Barelli, a proposta espelhou-se nos Acórdãos 2.789/2014, 2.590/2014 e 2.438/2014, todos da 2ª Câmara, que julgaram suas contas regulares com ressalva, outorgando-lhes quitação, como destacado no parágrafo 20 daquela instrução (peça 18, p. 5-7). Quanto ao Sr. Nassim Gabriel Mehedff, ex-Secretário da SPPE, este Tribunal, em casos similares (tais como o Acórdão 2.159/2012-2ª Câmara), excluiu a responsabilidade que lhe era imputada, por entender que sua conduta limitou-se ao repasse dos recursos do MTE ao estado de São Paulo, não tendo ingerência direta na contratação da entidade executora nem na execução do convênio (peça 18, p. 3, parágrafo 14).

13. A par disso, propôs-se a citação da Associação Escola Profissional dos Trabalhadores no Comércio Hoteleiro de São Paulo e de seu presidente à época dos fatos, Sr. Gilberto José da Silva, pelas irregularidades lá apontadas (peça 18, p. 7-8).

14. Acolhida a proposta pelas demais instâncias desta unidade (peças 19 e 20), encaminhou-se o processo à apreciação do ministro-relator. Em despacho (peça 21), o i. relator autorizou a realização das citações propostas, bem como determinou a citação solidária, com os responsáveis acima mencionados, dos Srs. Walter Barelli, ex-Secretário do Emprego e Relações do Trabalho do

Estado de São Paulo, e Luís Antônio Paulino, ex-Coordenador Estadual do Sistema Nacional de Emprego do Estado de São Paulo – Sine/SP, responsáveis pela celebração e pelo acompanhamento do Convênio Sert/Sine 160/1999, conforme Cláusula 2ª, inciso I, alínea “b” (peça 2, p. 23), ante à seguinte ocorrência:

acompanhamento deficiente do Convênio Sert/Sine 160/1999 e pagamento de parcela sem a apresentação e aprovação da prestação de contas de parcela anterior, contrariando o parágrafo único da Cláusula 6ª do referido instrumento (peça 2, p. 26), o que contribuiu para a materialização do dano ao erário.

15. As citações dos senhores Gilberto José da Silva, Walter Barelli e Luís Antônio Paulino e da Associação foram encaminhadas, respectivamente, por meio dos Ofícios 67/2015-TCU/SECEX-SP (peça 27), 69/2015-TCU/SECEX-SP (peça 30), 68/2015-TCU/SECEX-SP (peça 29) e 66/2015-TCU/SECEX-SP (peça 28), todos de 21/1/2015.

16. Cientes, como atestam os Avisos de Recebimento (peças 31-34), os senhores Walter Barelli e Luís Antônio Paulino, aprestaram suas defesas (peças 39 e 41, respectivamente), por meio de advogado regularmente constituído (peças 38 e 40). Já o senhor Gilberto José da Silva e a Associação apresentaram dois pedidos subsequentes de prorrogação de prazo (peças 43, 44 e 49).

17. Ambos os pedidos foram deferidos. O primeiro, pela Secex-SP (peça 46), com base em delegação de competência; o segundo, pelo min. Relator (peça 52). Encontrando-se os autos no gabinete do Relator, o advogado da Associação Escola Profissional dos Trabalhadores no Comércio Hoteleiro de São Paulo e do Sr. Gilberto José da Silva informou a intenção de os responsáveis recolherem o débito consignado nos ofícios de citação e requereu o parcelamento da dívida em 48 parcelas sucessivas ou “pelo prazo máximo que for regimentalmente possível” (peça 51).

18. Ao apreciar a solicitação (peça 52), o i. Relator, com fundamento no art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, autorizou o parcelamento solicitado em 36 parcelas mensais e consecutivas, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para que comprovassem perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para que comprovassem o recolhimento das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os acréscimos legais previstos na legislação em vigor.

19. Adicionalmente, determinou que esta unidade técnica adotasse as seguintes providências:

8.1. alerte os solicitantes que:

8.1.1. nos termos do art. 217, § 1º, do Regimento Interno do TCU, incidirão sobre cada parcela da dívida, corrigida monetariamente, os correspondentes acréscimos legais;

8.1.2. nos termos do art. 217, § 2º, do Regimento Interno do TCU, a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor;

8.1.3. o deferimento do pagamento parcelado da dívida não sobrestará o exame de mérito desta tomada de contas especial;

8.1.4. caso venham a ser condenados pelo Tribunal, os débitos eventualmente apurados serão acrescidos de juros de mora, nos termos do § 1º do art. 202 do Regimento Interno do TCU;

8.2. proceda ao exame de mérito da presente tomada de contas especial após a apresentação das alegações de defesa ou vencimento do prazo ora fixado.

20. Atendendo ao determinado, procedeu-se à notificação dos responsáveis (peça 53) na forma sugerida. Cientes, como o documento constante da peça 54, de 19/5/2016, passaram a recolher mensalmente a dívida apurada (peças 56, 57, 60-76), conforme quadro abaixo, e apresentaram, em conjunto, suas alegações de defesa (peça 55):

Parcela	Data do recolhimento	Valor (R\$)	Peça
1 ^a	17/6/2015	33.326,20	56-57
2 ^a	15/7/2015	33.844,70	60, 61 e 63
3 ^a	14/8/2015	34.054,49	64 e 69
4 ^a	17/9/2015	34.129,40	62 e 66
5 ^a	22/10/2015	35.120,60	65 e 67
6 ^a	17/11/2015	34.560,00	68 e 72
7 ^a	14/12/2015	34.908,00	70 e 73
8 ^a	21/1/2016	35.243,32	71 e 74
9 ^a	17/2/2016	35.590,80	75
10 ^a	16/3/2016	36.012,00	76

Quadro 1

21. A seguir, apresenta-se o exame técnico da matéria, como determinado no item 8.2 do despacho do relator (peça 52).

EXAME TÉCNICO

22. Inicialmente, insta salientar que, na instrução constante da peça 18, foi proposta a exclusão do senhor Nassim Gabriel Mehedff, titular da Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do MTE, da presente relação processual, pois se entendeu que o seu papel, no âmbito do Planfor, apenas envolveu o repasse de recursos ao estado de São Paulo, não tendo nenhuma ingerência na escolha da entidade conveniente e na execução do convênio.

23. O Tribunal já excluiu o gestor acima do rol de responsáveis de TCEs envolvendo os convênios celebrados no âmbito do Planfor, como se verifica no voto condutor do Acórdão 4.088/2015-TCU-1^a Câmara, de autoria do Exmo. Ministro Relator, Benjamin Zymler:

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.

24. Assim, uma vez que o Exmo. Ministro Relator, em seu despacho à peça 21, apenas se pronunciou quanto às citações dos demais responsáveis, propõe-se, novamente, a exclusão do senhor Nassim Gabriel Mehedff da presente relação processual.

25. Ainda, antes de passar ao exame dos argumentos apresentados pela defesa, faz-se oportuno contextualizar a jurisprudência desta Corte de Contas para situações assemelhadas à tratada nestes autos e, para tanto, valemo-nos da transcrição do seguinte excerto do Relatório que fundamenta o Acórdão 1.802/2012-2^a Câmara:

7. O *Parquet* Especializado, pela ilustre Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva, após sintetizar os eventos caracterizados como irregularidades no Relatório da TCE, enfatizar que a proposta da unidade técnica foi pelo recolhimento do total do débito, R\$ 123.033,00, à data de 20/12/1999, aos cofres do FAT, contextualizar o pedido de manifestação do MP pelo Relator do processo e historiar como o assunto "execução do Programa Nacional de Qualificação do Trabalhador (Planfor)" vem sendo tratado no âmbito do TCU, assim se manifestou às fls. 325/327 do Principal, Volume 1, quanto à TCE objeto deste processo:

“10. Entre as falhas reputadas de caráter geral e, por isso, gravadas de ressalvas nas contas, podem ser mencionadas as relacionadas com a ausência de procedimento de licitação, a liberação irregular de recursos, o acompanhamento deficiente da execução dos contratos, o

descumprimento da legislação, dos editais e dos contratos (tais como falta de comprovação de recolhimento de encargos previdenciários, contratação de instrutores sem vínculo empregatício, conclusão de cursos de treinamento após o término da vigência do contrato).

11. Entretanto, no tocante ao exame da liquidação das despesas, somente foram afastadas as irregularidades e os correspondentes débitos decorrentes, entre outros motivos, da ausência de documentos comprobatórios, para as situações em que ficou comprovada a execução física do objeto do contrato, conforme consta da ementa do Acórdão 2.204/2008-1.^a Câmara (TC 007.164/2006-4, Ata 23, grifos nossos): ‘Julgam-se regulares com ressalva as contas, com quitação aos responsáveis, quando comprovada a execução da avença na forma ajustada, tornando, por conseguinte, insubsistente o débito antes quantificado nos autos, decorrente da ausência de documentos comprobatórios que atestassem o cumprimento do objeto contratual’.

12. Nessa linha de raciocínio, em grande parte dos processos nos quais se comprovou a execução das avenças, as contas foram julgadas regulares com ressalva, a exemplo dos Acórdãos 1.794/2003, 1.911/2003, 86/2005, 998/2005 e 2.027/2008, todos do Plenário.

13. De forma distinta, nos casos em que não houve evidência da execução contratual e foi reprovada a conduta dos gestores em sede de dolo ou culpa, sob o critério de responsabilidade subjetiva, as contas foram julgadas irregulares, condenando-se os responsáveis em débito, como são os Acórdãos 1.830/2006 (subitem 9.9), 2.343/2006 (subitem 9.8), 487/2008 (subitem 9.8) e 1.026/2008 (subitem 9.6) do Plenário, confirmados também pelo órgão colegiado em sede de recurso de reconsideração pelos Acórdãos 249/2010, 319/2010, 550/2010 e 565/2010.

(...)

16. Por sua vez, subsiste a parcela de débito no valor de R\$ 65.636,20, cujas despesas foram impugnadas em virtude da ausência de documentos probatórios de sua execução. De modo geral, nos julgados precedentes, o TCU considerou aptos a afastar a incidência de débito documentos acostados aos autos que comprovaram a existência dos três elementos fundamentais de qualquer treinamento, quais sejam, instrutores, treinandos e instalações físicas. Esses documentos continham relação detalhada dos alunos aprovados e evadidos, planilhas de notas, registros das aulas realizadas e comprovantes de pagamentos dos encargos previdenciários, restando comprovado o adimplemento do contrato, conforme consta dos votos nos Acórdãos 1.794/2003, 1.911/2003, 86/2005 e 2.027/2008 do Plenário (...).’

26. Como indicado nas decisões acima mencionadas, a análise a ser empreendida contemplará aspectos relacionados à comprovação da execução física do objeto do Convênio Sert/Sine 160/99, com base na verificação da existência dos três elementos fundamentais de qualquer treinamento, quais sejam: a) instrutores, b) treinandos e c) instalações físicas.

Alegações de defesa dos Srs. Walter Barelli (peça 39) e Luís Antônio Paulino (peça 41)

27. Os Srs. Walter Barelli e Luís Antônio Paulino foram citados solidariamente com a Associação Escola Profissional dos Trabalhadores no Comércio Hoteleiro de São Paulo e o Sr. Gilberto José da Silva, em virtude da ocorrência descrita no parágrafo 14, acima.

28. Cientes, apresentaram tempestivamente suas alegações de defesa (peças 39 e 41), que, nada obstante tenham sido apresentadas em peças distintas, possuem o mesmo teor, razão pela qual serão analisadas em conjunto.

Síntese dos argumentos apresentados

29. Inicialmente, a defesa alega a prescrição dos fatos aqui tratados, vez que as supostas irregularidades ocorreram há mais de cinco anos.

30. Quanto ao mérito, argumenta que não existiria nexo de causalidade entre a suposta conduta ilícita e o dano. Nesse sentido, afirma que:

a) toda a execução do PEQ/1999 estava condicionada às diretrizes do Ministério do Trabalho. O Plano Estadual de Qualificação (PEQ), construído em consonância com essas diretrizes

e aprovado por instâncias tripartites (Comissões Municipais de Emprego e Comissão Estadual de Emprego), encerrava-se dentro dos limites estabelecidos nos termos legais;

b) os projetos aprovados tinham sua execução subordinada a uma supervisão externa, realizada por instituição contratada para esse fim, que no âmbito do PEQ era a Uniemp (Instituto do Fórum Permanente Universidade-Empresa criado no âmbito da Unicamp – Universidade Estadual de Campinas);

c) a efetivação dos pagamentos estava sujeita a trâmites alinhados com as diretrizes do Ministério do Trabalho e do Governo do Estado de São Paulo e vinculado ao Relatório da Uniemp (que teria atestado a execução dos cursos de qualificação profissional do PEQ/1999), cuja cópia estaria em poder do MTE, no processo de prestação de contas da Sert/SP ao MTE.

31. A defesa também transcreve excertos do Relatório que fundamenta o Acórdão 5/2004-Plenário, a fim de contextualizar a situação à época dos fatos tratados na presente TCE e esboçar a realidade vivida pelos órgãos, agentes e entidades que participaram do Planfor em 1999, argumentando que as irregularidades constatadas não teriam decorrido de dolo ou culpa dos executores do contrato, mas sim de uma série de fatores externos, tais como: falta de estrutura adequada para a fiel execução e fiscalização do Planfor, edição de normas inadequadas e ausência de conhecimento técnico por parte da Administração Pública.

32. Por fim, transcreve excertos de depoimentos que teriam sido prestados por testemunhas arroladas no Procedimento Administrativo 444/2007, instaurado no âmbito da Sert/SP a fim de apurar a responsabilidade de servidores e gestores. Com base nesses depoimentos, a defesa pretende comprovar que as condutas assumidas pelos responsáveis da Sert/SP não derivaram de vontade própria, mas seguiam as diretrizes definidas no âmbito do Ministério do Trabalho.

Análise

33. De início, vale assinalar que os Srs. Walter Barelli e Luís Antônio Paulino apresentaram defesa junto à CTCE (peça 3, p. 6-21), cujos argumentos foram sumariados, analisados e refutados no capítulo VII do Relatório de Tomada de Contas Especial (peça 3, p. 73-76).

34. Passando ao exame das alegações ora apresentadas, a preliminar invocada não merece acolhida, isto porque se aplica ao caso as disposições constantes do artigo 37, §5º, CF/1988, *verbis*: "§5º A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento".

35. Ao excepcionar as ações de ressarcimento, o texto constitucional conduz à conclusão de que referidas ações decorrentes de ilícitos administrativos são imprescritíveis, conforme, aliás, já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal ao apreciar o Mandado de Segurança 26.210-9/DF.

36. Sobre o tema, transcrevo trecho do voto do ministro Benjamin Zymler (Acórdão 2.709/2008-Plenário):

2. Avalia-se nesta oportunidade a melhor exegese para o § 5º do artigo 37 da Constituição Federal no que tange às ações de ressarcimento decorrentes de prejuízo ao erário. A redação da citada norma constitucional, conforme demonstram os pareceres emitidos nos autos, proporciona duas interpretações divergentes: a que conclui pela imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário e a que conclui pela prescritibilidade da pretensão de ressarcimento, da mesma forma como ocorre com a pretensão punitiva.

3. Anteriormente, me profilei à segunda corrente com esboço na proeminência do Princípio da Segurança Jurídica no ordenamento pátrio. Não obstante, em 4.9.2008, o Supremo Tribunal Federal, cuja competência precípua é a guarda da Constituição, ao apreciar o Mandado de Segurança 26.210-9/DF, deu à parte final do § 5º do art. 37 da Constituição Federal a interpretação de que as ações de ressarcimento são imprescritíveis. O eminente Relator, Ministro Ricardo Lewandowski, destacou:

"No que tange à alegada ocorrência de prescrição, incide, na espécie, o disposto no art. 37, § 5º, da Constituição de 1988, segundo o qual:

§ 5º A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

Considerando ser a Tomada de Contas Especial um processo administrativo que visa a identificar responsáveis por danos causados ao erário e determinar o ressarcimento do prejuízo apurado, entendo aplicável ao caso sob exame a parte final do referido dispositivo constitucional.

Nesse sentido é a lição do Professor José Afonso da Silva:

(...) "A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento". Vê-se, porém, que há uma ressalva ao princípio. Nem tudo prescreverá. Apenas a apuração e punição do ilícito, não, porém, o direito da Administração ao ressarcimento, à indenização, do prejuízo causado ao erário. É uma ressalva constitucional e, pois, inafastável, mas, por certo, destoante dos princípios jurídicos, que não socorrem quem fica inerte (*dormientibus non succurrit ius*)".

4. A temática aqui analisada trata exclusivamente de interpretação de dispositivo constitucional. Considerando que o STF, intérprete maior e guarda da Constituição, já se manifestou no sentido de que a parte final do § 5º do art. 37 da Carta Política determina a imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário, não me parece razoável adotar posição diversa na esfera administrativa.

5. Destarte, retifico o meu entendimento e acompanho os posicionamentos do Ministro Marcos Bemquerer Costa e do Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado, ora corroborados pelo Supremo Tribunal Federal."

37. Por fim, na sessão de 15/8/2012, esta Corte de Contas aprovou a Súmula TCU nº 282, na qual consta a seguinte orientação: "as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis"

38. Portanto, opina-se pelo não acolhimento da preliminar arguida.

39. Quanto ao argumento de que o Relatório do Instituto Uniemp (entidade contratada pela Sert/SP para acompanhamento e supervisão) teria atestado a execução dos cursos de qualificação profissional do PEQ/99, cabe assinalar que o mesmo não consta deste processo e também não foi apresentado juntamente com a defesa ora analisada. Assim, valem-nos da análise realizada pela CTCE no Relatório de Tomada de Contas Especial (peça 3, p. 76), que não afasta a responsabilidade dos citados:

A alegação dos defendentes que a contratação da UNIEMP para acompanhar e supervisionar as ações de qualificação profissional das executoras, não exime a SERT/SP e seus gestores, das obrigações assumidas ao assinar os instrumentos firmados. Vale lembrar, que a UNIEMP foi contratada com recursos oriundos do Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT N° 004/99 — SERT/SP, portanto, sua função era de assistência e não de substituição, sendo a mesma uma entidade executora e, como tal, passível de acompanhamento e supervisão por parte da equipe técnica da SERT/SP que assumiu a responsabilidade primeira pelo acompanhamento e controle das ações de qualificação profissional.

40. Com relação aos depoimentos que teriam sido prestados por testemunhas no âmbito da Sert/SP no Procedimento Administrativo 444/2007, cabe assinalar que os respectivos termos de lavratura não constam deste processo e também não foram apresentados juntamente com a defesa ora analisada. Mas, ainda que tivessem sido apresentados, a jurisprudência desta Corte de Contas é no sentido de que declarações de terceiros, isoladamente, não são suficientes para comprovar que recursos públicos transferidos por meio de convênio foram regularmente aplicados na consecução

do objeto pactuado. Afinal, essas declarações possuem baixa força probatória, atestando tão somente a existência da declaração, mas não o fato declarado (Acórdãos 3.417/2014-Plenário, 3.210/2014-Plenário, 4.305/2014-1ª Câmara, 2.789/2014-2ª Câmara, dentre outros).

41. Com relação às ocorrências descritas no parágrafo 14 desta instrução, objeto das citações (peças 29 e 30), a defesa não se manifestou expressamente a respeito, alegando tão somente que a efetivação dos pagamentos estava sujeita a trâmites alinhados com as diretrizes do Ministério do Trabalho e do Governo do Estado de São Paulo e vinculada ao Relatório da Uniemp, bem como transcreveu depoimentos de testemunhas arroladas pela Sert/SP no sentido de que “a prestação de contas era analisada pelo corpo técnico da SERT e encaminhada ao gestor, e deste para o coordenador e daí para Gabinete. E ainda que a liberação das parcelas era feita pela Secretaria obedecendo as diretrizes do Ministério do Trabalho” (peça 39, p. 8-9; peça 41, p. 8-9). Malgrado esta omissão, cumpre analisar as ocorrências.

42. De início, cumpre destacar que as impropriedades referentes à fiscalização deficiente dos recursos repassados à entidade executora e à autorização de pagamento de parcelas sem que se comprovasse a efetiva execução das ações de qualificação profissional, contrariando o parágrafo único da Cláusula 6ª do referido instrumento (peça 1, p. 200), encontram duas posições neste Tribunal.

43. A primeira, arrimada na jurisprudência mencionada no parágrafo 25, supra, entende que as irregularidades apuradas acarretariam apenas ressalvas nas contas. Neste sentido, cito os Acórdãos 2.789/2014, 2.590/2014 e 2.438/2014, todos da 2ª Câmara, nos quais a principal conduta questionada dos citados era o acompanhamento deficiente da execução dos ajustes, o que não impediu que se considerassem suas contas regulares com ressalva. Para ilustrar, destaco que no Acórdão 3.128/2014-TCU-2ª Câmara, ao apreciar embargos de declaração opostos pelo Sr. Luís Antônio Paulino contra o Acórdão 1.744/2014-TCU-2ª Câmara, o TCU acolheu-os com efeitos infringentes, alterando a redação do subitem 9.2 deste último Acórdão para:

9.2. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso II, 18 e 23, inciso II, da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 1º, inciso I, 208 e 214, inciso II, do Regimento Interno do TCU, julgar regulares com ressalva as contas dos Srs. Walter Barelli (CPF: 008.056.888-20), ex-Secretário do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo e Luís Antônio Paulino (CPF: 857.096.468-49), ex-Coordenador do Sine/SP outorgando-lhes quitação;

44. A segunda posição diverge do entendimento acima exposto e considera grave a impropriedade, sob o argumento de que os procedimentos então adotados pela Sert/SP não se conformariam com as disposições da avença e, ainda, da Instrução Normativa - STN 1/1997, o que teria contribuído para o dano apurado (Acórdãos 4.089/2015, 4.088/2015 e 3.959/2015, todos da 1ª Câmara).

45. Caracterizada a gravidade da ocorrência, esta segunda posição, no tocante à responsabilidade individual dos agentes, entende que as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Luís Antônio Paulino, responsável pela autorização dos repasses dos recursos, devem ser rejeitadas, pois os atos de autorização não observaram cláusulas do ajuste, o que evidenciaria a sua participação culposa na cadeia causal dos fatos. Já, no respeitante ao Sr. Walter Barelli, compreendeu-se que a sua responsabilidade poderia ser afastada, visto que a sua participação nos fatos limitou-se à assinatura, ou seja, a formalização do convênio.

46. Retratadas as duas posições, analisa-se, na sequência, as ocorrências abordadas nas citações (peças 26 e 27).

47. A impropriedade relativa à autorização de pagamento de parcelas sem que se comprovasse a efetiva execução das ações de qualificação profissional foi tratada pela CTCE no Relatório constante da peça 2, p. 64. Dali, extraem-se os seguintes excertos:

42. A liberação das parcelas contratuais restou condicionada, na 1ª parcela, à apresentação dos Relatórios de Instalação dos Cursos. Na 2ª parcela, mediante o cumprimento da totalidade da carga horária, a apresentação dos Diários de Classe e Relatório das metas atingidas.

43. Embora a Executora tenha atendido formalmente a exigência da cláusula 6ª do Convênio e item V do Plano de trabalho, apresentando os relatórios de instalação de cursos e de cumprimento de metas (diários de classe), os mesmos, por estarem desacompanhados dos comprovantes contábeis e das fichas de inscrição de alunos, não têm o condão de comprovar satisfatoriamente a realização das ações de qualificação contratadas e pagas. Soma-se a isso, o fato de, nos autos, também não constar a qualificação técnica dos instrutores e a indicação específica das instalações e equipamentos disponíveis.

44. Com tal procedimento permitiu-se que a entidade Executora recebesse o preço dos serviços sem que se colhesse documentação comprobatória do integral adimplemento contratual.

48. Como estabelecido no convênio, os repasses financeiros deveriam observar o cronograma de desembolso previamente aprovado. O parágrafo único da cláusula sexta do instrumento (peça 2, p. 26) disciplinava que a transferência das parcelas posteriores dependeria da prestação de contas e sua aprovação, em relação às anteriores. Por sua vez, o plano de trabalho aprovado, fixava, em seu item V (peça 1, p. 157), que o repasse de recursos ocorreria em duas parcelas:

a) a primeira, no valor de R\$ 225.621,00, quando da efetiva instalação dos cursos;

b) a segunda, no valor de R\$ 225.621,00, quando da realização de 100% da carga horária programada, mediante a apresentação do Relatório de Metas Atingidas e dos Diários de Classe.

49. Assim, segundo o cronograma de desembolso, a liberação da primeira parcela, autorizada pelo Sr. João Barizon Sobrinho (peça 2, p. 35), ex-coordenador adjunto do Sine/SP, já falecido, conforme atesta a certidão de óbito extraída dos autos do processo TC 021.848/2012-2 (peça 77), exigia tão somente a demonstração da efetiva instalação dos cursos, o que ocorreu, como atesta a informação 238/99 (peça 2, p. 35), em que o Sr. Bruno Batella Filho, acusa o recebimento dos Relatórios de Instalação de Cursos (peça 28, p. 44-49).

50. No que atine à segunda parcela, cabem três observações. Primeiro, consta dos autos que, para liberação desta parcela, a Associação encaminhou à Sert/SP a documentação exigida no cronograma de desembolso, como atesta a informação 367/99 (peça 3, p. 64), de 30/12/1999. Segundo, o responsável pela liberação da 2ª parcela também foi o Sr. João Barizon Sobrinho (peça 3, p. 64). Terceiro, esta liberação ocorreu, sem que restassem aprovadas as contas parciais relativas à 1ª parcela.

51. Nada obstante a Sert/SP tenha observado as regras fixadas no cronograma de desembolso, não foram seguidas as disposições constantes do art. 32 da Instrução Normativa – STN nº 1/1997, que, dentre outras exigências, disciplinava que a prestação de contas parcial deveria conter o extrato da conta bancária específica do período do recebimento da 1ª parcela até o último pagamento, a conciliação bancária e o demonstrativo da execução da receita e da despesa. Esta omissão por parte da Sert/SP caracterizaria falha no acompanhamento do ajuste, como defende a posição adotada pela segunda corrente, explanada no parágrafo 44, como se verifica dos seguintes trechos dos Acórdãos 4.089/2015 e 3.959/2015, da 1ª Câmara:

16. Para afastar a responsabilidade do Sr. Luís Antônio, a unidade técnica afirma que a liberação das parcelas do convênio foi precedida da apresentação da documentação prevista no plano de trabalho do ajuste para as prestações de contas parciais (em síntese, relatórios técnicos das metas atingidas e diários de classe).

17. Divirjo do entendimento esposado, pois, a meu ver, o proponente de um convênio não pode fixar, a seu bel prazer, a relação documental a ser exigida na prestação de contas, sobretudo em

um contexto no qual a IN STN 1/1997 fixava o rol a ser apresentado. Por sinal, o art. 32 dessa norma impunha que a prestação de contas parcial deveria conter, dentre outras coisas, o extrato da conta bancária específica do período do recebimento da 1ª parcela até o último pagamento, a conciliação bancária e o demonstrativo da execução da receita e da despesa (Acórdão 3.959/2015-TCU-1ª Câmara).

23. O entendimento, porém, não pode ser aplicado em relação ao Sr. Luís Antônio Paulino. Incumbia a este responsável o acompanhamento da execução do ajuste, sendo ele o responsável pela liberação dos recursos. Foi, inclusive, o signatário da ordem da liberação conjunta da 2ª e da 3ª parcela dos recursos federais, que estava em desacordo com o cronograma de desembolso pactuado e que não foi precedida da aprovação da prestação de contas parcial referente à parcela anterior.

24. Divirjo, assim, do posicionamento da unidade técnica, pois entendo que o procedimento adotado pelo ex-Coordenador Estadual do Sine/SP foi determinante para a ocorrência do débito. Lembro que o art. 21, § 2º, da IN STN 1/1997 impunha que a prestação de contas parcial deveria conter, dentre outras coisas, o extrato da conta bancária específica do período do recebimento da 1ª parcela até o último pagamento, a conciliação bancária e o demonstrativo da execução da receita e da despesa. Se tivesse analisado tais documentos, muitas das falhas aqui encontradas poderiam ser saneadas e, na impossibilidade de assim proceder, haveria a minimização do dano ao erário (Acórdão 4.089/2015-TCU-1ª Câmara).

52. Pelo exposto, em linha com a corrente explanada no parágrafo 44, entende-se que houve deficiência na supervisão e no acompanhamento do Convênio Sert/Sine 160/1999, que ocorreu em desacordo com as disposições da avença e, ainda, da Instrução Normativa - STN 1/1997, mormente por ocasião da liberação da 2ª parcela, eis que não foram apresentados o extrato da conta específica, a conciliação bancária e o demonstrativo da execução da receita e da despesa quando da apresentação das contas parciais e a liberação ocorreu, sem que restassem aprovadas as contas relativas à 1ª parcela.

53. Caracterizada a impropriedade, passa-se ao exame da responsabilidade individual dos agentes administrativos envolvidos na celebração e liberação das parcelas financeiras.

54. Com relação ao Sr. Luís Antônio Paulino, considerando que ele não autorizou os repasses das parcelas, opina-se pelo acolhimento de suas alegações.

55. Com relação ao Sr. João Barizon Sobrinho, coordenador adjunto do Sine/SP, falecido (peça 77), responsável pela liberação das parcelas (peça 2, p. 35 e peça 3, p. 64), em desacordo com as cláusulas segunda, item II, alínea “s”, e sexta, parágrafo único, da avença, considera-se irregular o procedimento. Contudo, destaca-se que o responsável não foi citado na fase interna desta TCE, o que inviabiliza o chamamento de seus herdeiros ao processo neste momento, à luz das disposições contidas na Instrução Normativa – TCU 71/2012, porquanto decorridos mais de 10 anos do fato gerador da irregularidade. Neste sentido, transcrevo trecho do parecer do Ministério Público junto ao TCU exarado nos autos do TC 017.134/2012-9 (Acórdão 5.044/2013-TCU-2ª Câmara):

17. Ainda quanto ao ressarcimento do débito, em princípio recai a correspondente responsabilidade sobre o gestor público ordenador do pagamento irregular (Senhor João Barizon Sobrinho; falecido) e, também, sobre a executora dos serviços e beneficiária dos valores (empresa Rodycz & Witiuk SC Ltda.). Entretanto, a nosso ver, resulta inviável na atualidade incluir, na relação jurídica processual, a responsabilidade do Senhor João Barizon Sobrinho para o fim de atribuir o débito aos herdeiros do referido gestor falecido, na forma proposta pela Unidade Técnica (itens 22, letra “b”, e 25, letra “c”, da peça 13), mesmo que o desfecho fosse pelo arquivamento do processo sem julgamento do mérito e sem cancelamento do débito. Isso porque, desde a data do fato gerador da irregularidade subsistente (último pagamento de despesa realizado em 30.12.99 sem a devida contraprestação dos serviços; peça 1, p. 361) até a atualidade, já decorreram mais de 10 (dez) anos de tramitação do processo sem que tivesse sido

notificado o gestor responsável pelos pagamentos à época (Senhor João Barizon Sobrinho) ou os seus herdeiros após o falecimento ocorrido em 06.10.2005 (peça 11), decurso de prazo considerado pelo Tribunal como limite temporal para aferir a viabilidade do regular exercício do contraditório e da ampla defesa de gestores públicos (ou de seus sucessores) e agentes privados envolvidos.

56. No que concerne ao Sr. Walter Barelli, opina-se pelo acolhimento de suas alegações, visto que sua participação nos fatos em exame limitou-se à formalização do convênio.

Alegações de defesa da Associação Escola Profissional dos Trabalhadores no Comércio Hoteleiro de São Paulo e do Sr. Gilberto José da Silva (peça 55)

57. Os responsáveis foram citados em decorrência não comprovação, por meio de documentação idônea e consistente, da efetiva aplicação dos recursos transferidos por meio do Convênio Sert/Sine 160/99, considerando os fatos apontados pela Comissão de Tomada de Contas no Relatório de Análise da Tomada de Contas Especial, datado de 14/9/2006, sumariados a seguir:

a) falta de comprovação da capacidade técnica dos instrutores, bem como ausência de comprovação de instalações adequadas – cláusula segunda, inciso II, alíneas “f”, “g” e “j”, do Convênio Sert/Sine 160/99;

b) ausência de documentos comprobatórios das despesas incorridas na execução das ações de qualificação profissional;

c) não apresentação das fichas de inscrição, impedindo que a CTCE confirmasse a existência, frequência e aproveitamento dos alunos constantes dos Diários de Classe; e

d) ausência de documentação necessária e suficiente para comprovar a quitação das contribuições previdenciárias e do FGTS devidos, em razão dos pagamentos atribuídos a instrutores e demais trabalhadores constantes da Relação de Pagamentos elaborada pela Executora.

58. A Associação e o Sr. Gilberto José da Silva apresentaram tempestiva e conjuntamente suas alegações de defesa (peça 55), a seguir sumariada e analisada.

Síntese e análise dos argumentos apresentados

Argumento

59. A defesa afirma que, dado o tempo decorrido entre o fim da vigência do convênio e a citação promovida por este TCU, aproximadamente 16 anos, não mais dispõe de documentos hábeis a comprovar a execução do ajuste. Malgrado esta limitação, sustenta que o objeto foi plenamente realizado. Assim, em face do tempo decorrido, roga, em homenagem aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, que se reconheça a boa fé dos responsáveis, de sorte a afastar do débito a incidência de juros, bem como não se aplicar a multa prevista em lei, eis que “os documentos referentes ao convênio estiveram arquivados na sede da Associação, por cerca de cinco anos, que é o prazo consuetudinário de sua manutenção, inexistindo qualquer disposição diversa disto no instrumento contratual do convênio”.

Análise

60. Inicialmente, insta destacar que a prestação de contas apresentada pela Associação era formada pelos seguintes elementos:

- a) Relação de Pagamentos (peça 2, p. 41-47);
- b) Execução da Receita e da despesa (peça 2, p. 48);
- c) Execução físico-financeira (peça 2, p. 49);
- d) Planilha da Receita e da Despesa (peça 2, p. 50);

- e) Conciliação Bancária 9 (peça 2, p. 51);
- f) extratos bancários (peça 2, p. 52-53);
- g) Declaração de Guarda e Conservação dos Documentos Contábeis (peça 2, p. 55);
- h) Relatório de Instalação de Cursos (peça 9, p. 44-49);
- i) Relatório Técnico das Metas Atingidas (peça 9, p. 64-66, 95, 102-103 e 134; peça 10, p. 21-22, 53, 69-70); e
- j) Diários de Classe (peça 9, p. 69-94, 96-101 e 104-133; peça 10, p. 1-20, 23-52, 54-68, 71-90).

61. Ao examinar a prestação de contas apresentada (peça 2, p. 56-86), a CTCE, no tocante à execução financeira do convênio, apontou, em síntese, as seguintes inconsistências:

- a) ausência de documentos comprobatórios relativos à contribuição previdenciárias dos contratados (peça 2, p. 64, item 45);
- b) ausência de recibos relativos a despesas com instrutores (peça 2, p. 65, item 50);
- c) realização de saques na conta corrente específica (peça 2, p. 65, item 50);
- d) ausência de documentação comprobatória referente aos gastos efetuados (peça 2, p. 66, itens 56-58).

62. Posteriormente, a Associação apresentou a seguinte documentação complementar:

a) notas fiscais:

Credor	Valor (R\$)	Peça 10, p.
Paris Brindes	80.000,00	94
Panificadora Vaticano	25.758,00	96
Laguna Seguros	4.388,40	97
Trading	17.247,74	99
GPS	6.573,92	100
Trading	25.758,00	101
Panificadora Vaticano	25.758,00	102
GPS	6.260,87	122
Total	191.744,93	

Quadro 2

b) cópia de cheques:

Cheque nº	Valor (R\$)	Localização
000024	80.000,00	Peça 10, p. 120
009521	17.247,74	Peça 11, p. 3

Quadro 3

c) extratos bancários (peça 10, p. 95).

63. Não consta nos autos manifestação da CTCE acerca destes documentos.

64. Tecida esta observação inicial, procede-se ao exame das ocorrências apontadas no parágrafo 52, supra, que foram objeto das citações endereçadas aos responsáveis (peças 27-28).

65. Com relação à impropriedade apontada no item “a” do parágrafo 57, supra, opina-se pela sua exclusão.

66. O convênio dispõe, em sua Cláusula Segunda, ser obrigação do conveniente (peça 2, p. 24):

(...)

f) oferecer infraestrutura necessária à execução dos cursos, observando a qualidade e quantidade suficiente para os treinandos matriculados;

g) oferecer espaço físico adequado ao número de treinandos matriculados, com boa iluminação, ventilação, higiene e segurança;

(...)

j) prover-se de instrutores e coordenadores capacitados para a execução dos cursos.

67. Contudo, o termo do convênio não estabelece de que forma a adequação desses itens será verificada, e, tampouco, fixa a obrigação de entrega de algum documento, por parte do conveniente, visando atestar o cumprimento das disposições acima.

68. No caso da verificação das instalações físicas e da correspondente infraestrutura, entende-se que a avaliação de sua adequação dificilmente poderia ser feita de modo objetivo e conclusivo, sem inspeção *in loco* à época da realização dos cursos e juntada do relatório correspondente no processo.

69. Com relação à capacidade do corpo instrutivo, o perfil requisitado está intimamente ligado à natureza e complexidade dos cursos que serão ministrados. Sem o estabelecimento prévio de critérios objetivos para que possa ser feito esse tipo de avaliação de aderência da *expertise* do instrutor à disciplina oferecida, a exigência de apresentação de algum tipo de currículo torna-se vazia.

70. Além disso, o termo do convênio não exigia a documentação e arquivamento do currículo dos instrutores contratados. Nesse sentido, por exemplo, não é difícil vislumbrar a possibilidade de contratação dos instrutores por indicação, por exemplo, no caso de o responsável pelos eventos educacionais contratar determinado instrutor porque convive com ele e conhece suas experiências profissionais e acadêmicas, sem a necessidade de formalização de currículo, que não era exigido no termo do convênio.

71. Assim, diante da imprecisão e da subjetividade dos termos “instalações adequadas” e “capacidade técnica dos instrutores”, propõe-se que seja afastada a irregularidade atribuída aos responsáveis quanto ao item ‘a’ dos ofícios de citação (peças 27-28).

72. No tocante às impropriedades tratadas nos itens “b” e “d” do parágrafo 57, que dizem respeito à execução financeira do convênio, permanecem as irregularidades apontadas, como será visto a seguir.

73. Conforme destacado no “Quadro 2”, parágrafo 62, constam dos autos oito documentos comprobatórios das despesas ocorridas, no valor total de R\$ 191.744,93. Os valores descritos nestes documentos, à exceção do pagamento da GPS no valor de R\$ 6.573,92, guardam correspondência com os extratos bancários (peça 10, p. 95). Todavia, o exame destes últimos documentos revela que os valores mencionados foram movimentados mediante “saque avulso” ou “cheque saque”. Tal conduta contraria o disposto no artigo 20 da Instrução Normativa - STN 1/1997, *verbis*:

Art. 20 - Os recursos serão mantidos em conta bancária específica, somente sendo permitidos saques para o pagamento de despesas previstas no Plano de Trabalho, mediante cheque nominativo ao credor ou ordem bancária ou para aplicação no mercado financeiro.

74. O entendimento consolidado deste TCU é no sentido de que os saques em espécie nas contas que detêm recursos de convênio contrariam os normativos legais vigentes, pois impedem o estabelecimento de nexo de causalidade entre os valores retirados da conta e a execução do objeto pactuado por meio de convênio custeado com recursos públicos, o que prejudica a análise da prestação de contas do convênio. Nesse sentido são os Acórdãos: 3.384/2011-TCU-2ª Câmara, 2.831/2009-TCU-2ª Câmara, 1.298/2008-TCU-2ª Câmara, 1.385/2008-TCU-Plenário, 264/2007-

TCU-1ª Câmara, 1.099/2007-TCU-2ª Câmara, 3.455/2007-TCU-1ª Câmara, entre outros.

75. Assim, os aludidos documentos comprobatórios não podem ser aceitos, pois não é possível vinculá-los às movimentações financeiras. De outro giro, as demais despesas constantes dos extratos bancários (peça 10, p. 95) e discriminadas na Relação de Pagamentos (peça 2, p. 41-47), por não terem lastro documental, não podem, de igual modo, ser aceitas. A título de exemplo cito as despesas com pessoal, que, segundo a CTCE (peça 2, p. 65, item 47), totalizaram R\$ 83.478,26 e destinaram-se ao pagamento de 47 instrutores, mas que não estão suportadas por documentos comprobatórios.

76. Assim, permanecem as impropriedades consignadas nas alíneas “b” e “d” do parágrafo 57).

77. No que concerne a não apresentação das fichas de inscrição dos alunos (alínea “c”, parágrafo 57), verifica-se, na Cláusula Segunda, item “s” do convênio (peça 2, p. 25), que tal documentação não fazia parte do rol de elementos que deveriam compor a prestação de contas. Embora a CTCE, em diversas passagens do Relatório (peça 2, p. 56-86, itens 43, 56 e 72), tenha feito alusão a estes documentos, verifica-se que os mesmos tinham um caráter de complementaridade, isto é, serviriam para confirmar informações prestadas em outros documentos, como exemplo, nos Diários de Classe. Assim, não sendo de apresentação compulsória, nem de arquivamento obrigatório, não podem ser exigidos da conveniente. Desse modo, entendo que não se pode reputar como irregular a ausência, na prestação de contas, das fichas de inscrição dos alunos.

78. Destarte, propõe-se que seja afastada a irregularidade atribuída aos responsáveis.

79. A par das irregularidades acima apontadas, será visto, nos parágrafos seguintes, que a defesa não conseguiu demonstrar a execução física do convênio.

Da execução física do convênio

80. Como destacado nos parágrafos 25-26, supra, tratando-se de convênios celebrados no âmbito do Planfor, mesmo havendo irregularidades nas prestações de contas, este Tribunal tende a afastar o débito, caso reste demonstrada a existência de três fatores típicos de um evento de treinamento: instrutores, treinandos e instalações físicas (Acórdão 1.802/2012-TCU-2ª Câmara).

81. Em relação aos instrutores, há apenas referências aos seus nomes nos diários de classe (peça 9, p. 69-94, 96-101 e 104-133; peça 10, p. 1-20, 23-52, 54-68, 71-90). Não constam dos autos contratos de trabalho ou de prestação de serviços ou recibos atestando os pagamentos.

82. Quanto às instalações, não há nos autos referências sobre os locais de realização dos cursos, se próprios ou locados, como destacado pela CTCE (peça 2, p. 58):

A Entidade deixou de apresentar relação do seu corpo técnico e administrativo que participaria da execução das ações de educação profissional, a formação e experiência dos respectivos profissionais, bem como, não informou a condição de suas instalações e os equipamentos de que dispunha, descumprindo obrigação inserta na Cláusula 2 a. Inciso II, letras f, g e j do Convênio nº SERT/SINE 160/99.

83. Conquanto a análise procedida nos parágrafos 65-71 tenha defendido que a falta de demonstração, pela conveniente, de que dispunha de infraestrutura adequada não era uma irregularidade em si, vez que o termo do convênio não exigia sua apresentação, a inexistência de indícios mínimos dos locais de realização dos cursos compromete a demonstração de que o conveniente dispunha das instalações (próprias ou cedidas), como exigido no Acórdão 1.802/2012-TCU-2ª Câmara, para fins de afastamento do débito na hipótese de existência de irregularidade nas contas.

84. No tocante aos treinandos, foram apresentados apenas os diários de classe (peça 9, p. 69-94, 96-101 e 104-133; peça 10, p. 1-20, 23-52, 54-68, 71-90) e um recibo de pagamento

referente à cobertura de seguro de Acidentes Pessoais para Profissional de 2.385 alunos, no período de 1º/12/1999 a 21/12/1999 (peça 10, p. 97). Além destes documentos, não constam dos autos outros elementos que poderiam comprovar a existência de treinandos, tais como: comprovantes de entrega de vale transporte, vale alimentação ou dos certificados de conclusão dos cursos.

85. Desse modo, à míngua de documentos, não é possível apontar indícios sólidos capazes de atestar a presença dos três elementos fundamentais de qualquer evento educacional, a saber: instrutores, treinandos e instalações.

86. Por todo o exposto, conclui-se que os responsáveis não conseguiram provar a regular execução do convênio. De destacar que o ônus da prova, por força do que dispõe o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, bem assim o art. 93 do Decreto-Lei 200/1967 c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986, compete exclusivamente ao gestor dos recursos. Tal entendimento, confirmado pelo Supremo Tribunal Federal (MS 20.335/DF, de 12/10/1982 da Relatoria do Ministro Moreira Alves), é também consolidado nesta Corte de Contas, conforme se verifica nos Acórdãos 4.869/2010-TCU-1ª Câmara, 2.665/2009-TCU-Plenário, 5.798/2009-TCU-1ª Câmara, 5.858/2009-TCU-2ª Câmara, 903/2007-TCU-1ª Câmara e 1.656/2006-TCU-Plenário. Desse modo, não fornecendo o gestor todas as provas da regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade, em conformidade com os normativos vigentes e reiterada jurisprudência do TCU, suas alegações de defesa devem ser rejeitadas.

87. Por fim, restar analisar o pedido da defesa no sentido de que este TCU reconheça a boa fé dos responsáveis e dispense a incidência de juros de mora sobre o débito.

88. Consoante previsto no § 1º do art. 217 do Regimento Interno, no pagamento parcelado junto ao TCU "incidirão sobre cada parcela, corrigida monetariamente, os correspondentes acréscimos legais". A incidência da atualização monetária conjugada com os juros de mora decorre da regra geral disposta no art. 19 da Lei 8.443/1992, que prevê: "Quando julgar as contas irregulares, havendo débito, o Tribunal condenará o responsável ao pagamento da dívida atualizada monetariamente, acrescida dos juros de mora devidos (...)".

89. Para afastar a aplicação dos juros de mora, deve haver o reconhecimento, pelo Tribunal, da boa-fé do devedor e da não ocorrência de outra irregularidade, consoante estabelecido no art. 12, § 2º da Lei 8.443/1992, o qual estipula que "reconhecida pelo Tribunal a boa-fé, a liquidação tempestiva do débito atualizado monetariamente sanará o processo, se não houver sido observada outra irregularidade nas contas".

90. Sobre essa matéria, o art. 202 do Regimento Interno dispõe:

Art. 202. Verificada irregularidade nas contas, o relator ou o Tribunal:

(...)

§ 2º Na oportunidade da resposta à citação, será examinada a ocorrência de boa-fé na conduta do responsável e a inexistência de outra irregularidade nas contas.

§ 3º Comprovados esses requisitos e subsistindo o débito, o Tribunal proferirá, mediante acórdão, deliberação de rejeição das alegações de defesa e dará ciência ao responsável para que, em novo e improrrogável prazo de quinze dias, recolha a importância devida.

§ 4º Na hipótese do parágrafo anterior, a liquidação tempestiva do débito atualizado monetariamente sanará o processo e o Tribunal julgará as contas regulares com ressalva e dará quitação ao responsável.

91. Se os responsáveis tivessem comprovado o recolhimento do valor integral, acrescido da atualização monetária, caberia ao TCU avaliar a ocorrência de boa-fé e da existência de outras irregularidades. Contudo, não apresentaram alegações de defesa, limitando-se a afirmar que o

objeto foi executado. Ademais, solicitaram o parcelamento do débito e pleitearam que sobre o mesmo incidisse apenas a atualização monetária.

92. Em relação à incidência de juros, o tema envolve a avaliação da ocorrência de boa-fé e da inexistência de outra irregularidade nas contas, visto que, somente se confirmadas essas premissas, o débito será corrigido apenas monetariamente, consoante previsto no art. 12, § 2º, da Lei 8.443/1992 e no art. 202, §§ 2º e 3º, do Regimento Interno.

93. Ocorre que, quando se trata de pessoa jurídica, a análise quanto à existência de boa-fé acaba prejudicada, eis que desprovida de capacidade volitiva (Acórdãos 932/2006-TCU-2ª Câmara 286/2011-TCU-2ª Câmara, 2.159/2007-TCU-1ª Câmara e 4.274/2013-TCU-1ª Câmara, dentre outros). No caso de pessoa jurídica de direito público, há extensa jurisprudência do Tribunal no sentido de que, antes do julgamento de mérito é fixado o prazo para recolhimento do débito atualizado monetariamente, a exemplo do Acórdão 932/2006-TCU-2ª Câmara. Na situação ora em exame, embora se trate de pessoa jurídica de direito privado, há casos em que o Tribunal aplicou o mesmo entendimento, ou seja, como não se pode avaliar a boa-fé da pessoa jurídica, aplica-se o disposto no art. 202, § 3º, do Regimento Interno/TCU, a exemplo dos Acórdãos 3.647/2013, 4.209/2014 e 4.211/2014, todos da 2ª Câmara. Assim, em consonância com a mencionada jurisprudência, afigura-se possível a adoção da medida pleiteada, qual seja, o recolhimento parcelado da dívida apurada, atualizada monetariamente, sem incidência de juros, como vem sendo feito.

94. Considerando que não há nos autos outras irregularidades a serem apreciadas, mostra-se adequado que seja deferido o pedido do recolhimento do débito sem a incidência de juros, desde que realizada antes do julgamento das contas pelo Tribunal, no teor dos §§ 1º a 3º do art. 202 do RI/TCU.

95. Dessa forma, à semelhança do decidido no Acórdão 2.527/2012-TCU-1ª Câmara, deve ser deferido o pedido dos responsáveis, para recolhimento do débito com a atualização monetária, desde que efetuado o recolhimento antes do julgamento pelo Tribunal. Nessa esteira, será proposta a ratificação da autorização já concedida (peça 52) para que os responsáveis recolham a importância devida em 36 parcelas mensais e sucessivas, corrigidas monetariamente e sem a incidência de juros, como está ocorrendo, sendo esclarecido que a liquidação tempestiva do débito saneará o processo.

CONCLUSÃO

96. Em razão de não ter sido citado e considerado responsável pelas irregularidades examinadas nos autos, propõe-se excluir o senhor Nassim Gabriel Mehedff da presente relação processual (itens 22-24 desta instrução).

97. Propõe-se julgar regulares com ressalvas as contas dos senhores Walter Barelli e Luis Antônio Paulino, uma vez que o Tribunal, no âmbito dos convênios firmados no Planfor, vem entendendo que falhas gerais de fiscalização e acompanhamento não se revestem de gravidade suficiente para ensejar a irregularidade das contas dos gestores, bem como não se verificou a participação dos responsáveis na liberação das parcelas financeiras (itens 33-56 desta instrução).

98. Ante as considerações expendidas no parágrafo 55, opina-se por considerar prejudicada a inclusão, na relação jurídica processual, da responsabilidade do Senhor João Barizon Sobrinho (Coordenador Adjunto do SINE/SP, responsável pela liberação das 1ª e 2ª parcelas financeiras relativas ao convênio Sert/Sine 160/99), bem como a imputação de débito aos herdeiros ou sucessores do gestor falecido, em virtude do prejuízo ao contraditório e à ampla defesa.

99. No que tange à Associação Escola Profissional dos Trabalhadores no Comércio Hoteleiro de São Paulo e ao Sr. Gilberto José da Silva, as alegações de defesa apresentadas não lograram afastar o débito a eles imputados em razão da falta de demonstração da adequada execução do Convênio Sert/Sine 160/99 (itens 60-76 e 80-86).

100. Todavia, em face do pedido de parcelamento do débito (peça 55), propõe-se a ratificação da autorização já concedida (peça 52) para que os responsáveis recolham a importância devida em 36 parcelas mensais e sucessivas, corrigidas monetariamente e sem a incidência de juros, como está ocorrendo, sendo esclarecido que a liquidação tempestiva do débito saneará o processo.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

101. Ante o exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo:

I) excluir da relação processual o Sr. Nassim Gabriel Mehedff (CPF 007.243.786-34), ex-Secretário de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho e Emprego;

II) considerar prejudicada a inclusão, na relação jurídica processual, da responsabilidade do Senhor João Barizon Sobrinho (Coordenador Adjunto do SINE/SP, responsável pela liberação das 1ª e 2ª parcelas financeiras relativas ao convênio Sert/Sine 160/99), bem como a imputação de débito aos herdeiros ou sucessores do gestor falecido, em virtude do prejuízo ao contraditório e à ampla defesa;

III) julgar, 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, regulares com ressalva as contas dos Senhores Walter Barelli (CPF 008.056.888-20) e Luís Antônio Paulino (CPF 857.096.468-49), dando-lhes quitação;

IV) ratificar a autorização concedida à Associação Escola Profissional dos Trabalhadores no Comércio Hoteleiro de São Paulo (CNPJ 01.710.337/0001-55) e ao Sr. Gilberto José da Silva (CPF 370.065.928-87) para parcelamento das dívidas, abaixo apontadas, em 36 parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c art. 217 do RI/TCU:

Débito:

Data	Valor original	Débito/Crédito
10/12/1999	R\$ 225.621,00	Débito
3/1/2000	R\$ 225.621,00	Débito

Valor atualizado até 29/3/2016 (sem juros) - R\$ 1.297.549,39 (peça 78)

V) fixar o prazo de 15 (quinze) dias, a partir da data prevista para o recolhimento de cada parcela, para que os responsáveis comprovem, perante o Tribunal, a efetivação do pagamento;

VI) alertar a Associação Escola Profissional dos Trabalhadores no Comércio Hoteleiro de São Paulo (CNPJ 01.710.337/0001-55) e o Sr. Gilberto José da Silva (CPF 370.065.928-87) de que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará o vencimento antecipado do saldo devedor;

VII) esclarecer aos responsáveis que, caso não ocorra a liquidação tempestiva do débito atualizado monetariamente (que saneará o processo, possibilitando que as contas sejam julgadas regulares com ressalva, com a respectiva quitação), haverá o julgamento pela irregularidade das contas, com imputação de débito a ser atualizado monetariamente e acrescido de juros moratórios;



VIII) sobrestar o julgamento das contas da Associação Escola Profissional dos Trabalhadores no Comércio Hoteleiro de São Paulo e do Sr. Gilberto José da Silva, nos termos do art. 47, §§ 1º e 2º da Resolução – TCU 259/2014, até o pagamento da última parcela do débito ao Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT ou do eventual vencimento antecipado do saldo devedor.

Secex/SP, 2ª Diretoria, 29 de março de 2016.

(Assinado eletronicamente)

Sérgio R. Ayres Rocha

AUFC – Mat. 2716-2