

GRUPO II – CLASSE II – 2ª Câmara

TC 020.901/2012-7

Natureza(s): Tomada de Contas Especial

Órgão/Entidade: Entidades/Órgãos do Governo do Estado de São Paulo / Ministério do Trabalho e Emprego / MTE

Responsáveis: Elio Vitiuk (CPF: 233.515.439-72); João Barizon Sobrinho (CPF: 049.272.228-53); Luís Antônio Paulino (CPF: 857.096.468-49); Nassim Gabriel Mehedff (CPF: 007.243.786-34); Nerice do Prado Barizon (CPF: 255.515.078-15); Pedro do Prado Barizon (CPF: 216.436.148-27); Rodycz & Wittuik Ltda. (CNPJ: 01.739.907/0001-30); Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho/SP (CNPJ: 46.385.100/0001-84); Tiago do Prado Barizon (CPF: 265.640.488-66); Verônica do Prado Barizon (CPF: 306.649.198-63); Walter Barelli (CPF: 008.056.888-20)

Advogado constituído nos autos: Ronaldo de Almeida, OAB/SP 236.199 (peças 12, 21, 22, 23 e 24); Guilherme Calvo Cavalcante, OAB/PR 45.291, Jordão Violin, OAB/PR 57.615, e Cristovão Soares Cavalcante Neto, OAB/PR 44.134 (peças 40 e 43)

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IRREGULARIDADES NA EXECUÇÃO DE CONVÊNIO CELEBRADO COM RECURSOS DO FUNDO DE AMPARO AO TRABALHADOR/FAT. SOLIDARIEDADE DA ENTIDADE CONTRATANTE E DO SEU GESTOR. ALEGAÇÕES DE DEFESA APRESENTADAS INSUFICIENTES PARA AFASTAR AS IRREGULARIDADES APURADAS. CONTAS IRREGULARES, DÉBITO SOLIDÁRIO E MULTA. NECESSIDADE DE OUVIR EM AUDIÊNCIA DOIS OUTROS RESPONSÁVEIS. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS.

RELATÓRIO

Adoto como Relatório, nos termos do art. 1º, § 3º, inciso I, da Lei nº 8.443/92, a instrução lavrada no âmbito da Secretaria de Controle Externo do Estado de São Paulo-Secex/SP, a qual obteve a concordância do Diretor e do Secretário da Unidade Técnica (peças 45, 46 e 47):

“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 detectadas na execução do Contrato SERT/SINE 53/99, celebrado entre a Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo (SERT/SP) e a empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda., com 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 Federal, 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.

31-51), 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. No âmbito desse convênio, foi firmado o Contrato SERT/SINE 53/99 (peça 2, p. 4-14) entre o Governo do Estado de São Paulo, por intermédio da SERT/SP, e a empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda., no valor de R\$ 16.992,00 (cláusula terceira), com vigência no período de 7/10/1999 a 31/12/1999 (cláusula sexta), objetivando a realização de curso de manutenção predial e pequenos reparos para 60 alunos nos municípios de Barretos e São José do Rio Preto. Os recursos federais foram repassados pela SERT/SP à empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda. por meio do cheque 1463, da Nossa Caixa Nosso Banco, datado de 10/12/1999, no valor de R\$ 16.992,00 (peça 2, p. 35).

4. 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 graves na condução desse ajuste, conforme consta da Nota Técnica 29/DSTEM/SFC/MF, de 20/9/2001 (peça 1, p. 7-29).

5. 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. 5), 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. No presente processo, a CTCE analisou especificamente a execução do Contrato SERT/SINE 53/99, conforme o Relatório de Análise da Tomada de Contas Especial datado de 4/8/2008 e o Relatório de Tomada de Contas Especial datado de 27/9/2010 (peça 2, p. 47-105 e 248-257), tendo constatado diversas irregularidades (falhas na comprovação da capacidade técnica e da qualificação econômico-financeira da entidade executora, autorização de pagamento sem que se comprovasse a efetiva execução das ações de educação profissional contratadas, inexecução física e financeira do contrato). Ao final, a CTCE apurou débito correspondente ao valor total pago à empresa contratada (R\$ 16.992,00), arrolando como responsáveis solidários: Rodycz & Witiuk S/C Ltda. (entidade executora), Elio Witiuk (sócio da entidade executora), SERT/SP, 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).

6. Em 2/2/2012, a TCE foi encaminhada à Controladoria-Geral da União, que emitiu o Relatório de Auditoria CGU 257487/2012 e o Certificado de Auditoria CGU 257487/2012 (peça 2, p. 331-337), concluindo no mesmo sentido que a CTCE.

7. No âmbito deste Tribunal, constatou-se preliminarmente a necessidade de sanear o presente processo (peça 3), visto que deixaram de ser incluídos diversos documentos que serviram de base à apuração das irregularidades pela CTCE (“Documentos Auxiliares”). Por esse motivo, foi promovida diligência junto à SPPE/MTE (peça 5), tendo sido encaminhada, em resposta, a documentação que integra a peça 7.

8. Por ocasião da citação dos responsáveis, propôs-se que a SERT/SP e os Srs. Nassim Gabriel Mehedff e Luís Antônio Paulino fossem excluídos da relação processual, bem como que fosse incluída a responsabilidade do Sr. João Barizon Sobrinho, na pessoa dos seus herdeiros, tendo em vista que: i) conforme a Decisão Normativa TCU 57/2004, os entes da Administração Pública devem responder pelo débito apurado nos processos de tomadas de contas especiais relativos a transferências de recursos públicos federais aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios somente nos casos em que tiverem se beneficiado com a aplicação dos recursos transferidos – que não é o caso da SERT/SP nos presentes autos; ii) em casos similares, conforme recentes julgados (tais como o Acórdão 2.159/2012-2ª Câmara), este Tribunal decidiu excluir a responsabilidade do Sr. Nassim Gabriel Mehedff, mormente porque a ação do Secretário da SPPE se restringiu ao repasse dos recursos do MTE ao Estado, não tendo havido ingerência direta na contratação da empresa executora nem na execução do contrato; iii)

embora a CTCE tenha responsabilizado o Sr. Luís Antônio Paulino, então Coordenador Estadual do SINE/SP, pela autorização do pagamento à contratada, verifica-se que, na realidade, o referido pagamento foi autorizado pelo Sr. João Barizon Sobrinho, então Coordenador Adjunto do SINE/SP (peça 2, p. 21); iv) conforme informação extraída do TC 022.333/2012-6, que constitui a peça 8 deste processo, o Sr. João Barizon Sobrinho faleceu em 6/10/2005, deixando bens para a viúva (Nerice do Prado Barizon) e os três filhos (Tiago do Prado Barizon, Pedro do Prado Barizon e Veronica do Prado Barizon).

EXAME TÉCNICO

9. Em cumprimento ao Despacho do Diretor (peça 11), foi promovida a citação da empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda. e de Elio Vitiuk, Walter Barelli, Nerice do Prado Barizon, Tiago do Prado Barizon, Pedro do Prado Barizon e Veronica do Prado Barizon, mediante os Ofícios 2566, 2567, 2573, 2568, 2569, 2571 e 2572 (peças 20, 19, 18, 14, 15, 16 e 17, respectivamente), datados de 29/11/2012. Alegações de defesa da empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda.

10. A Sra. Veronica Rodycz Vitiuk, sócia-gerente da Rodycz & Witiuk S/C Ltda., tomou ciência do ofício remetido àquela empresa, conforme documento constante da peça 38, tendo apresentado intempestivamente suas alegações de defesa, conforme documentação integrante da peça 42.

11. A empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda. foi citada em decorrência da não comprovação da efetiva execução das ações pedagógicas de qualificação profissional que compõem o objeto do Contrato SERT/SINE 53/99, tendo em vista que não foi apresentada documentação idônea e consistente na forma exigida na cláusula quinta do referido contrato, a qual constituía condição para o pagamento do valor contratado. As principais inconsistências verificadas referem-se a: i) apresentação de simples faturas, em vez de notas fiscais-faturas de prestação de serviços; ii) ausência de nexos entre os documentos apresentados, mormente porque as cópias da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP) e da Guia da Previdência Social (GPS) referem-se apenas à competência de dezembro/1999 (de acordo com os diários de classe, os cursos teriam sido realizados nos meses de outubro, novembro e dezembro/1999) e porque os nomes dos dois instrutores indicados nos diários de classe, Srs. Almir Felix Luder e Marco Aurélio do Carmo, não constam da GFIP, quer como empregados, quer como autônomos; iii) diversos documentos exigidos na cláusula quinta não constam dos autos, tais como relação nominal das pessoas envolvidas na execução dos cursos, com função e remuneração recebida no período, conciliação bancária, extrato bancário do período e relação contendo os nomes dos concluintes encaminhados ao mercado de trabalho.

Síntese dos argumentos apresentados

12. Preliminarmente, a defesa alega que, mesmo ante a disposição do § 5º do art. 37 da Constituição Federal, o processo de tomada de contas especial prescreve em 5 anos a contar da data em que as contas deveriam ser prestadas. Assim, segundo a defesa, o prazo prescricional da presente TCE teria se exaurido em 2005, antes da citação da empresa.

13. No tocante à comprovação da prestação dos serviços objeto do Contrato SERT/SINE 53/99, a defesa argumenta que a CTCE ignorou as listas de chamada e os diários de classe acostados aos autos, únicos documentos que, a seu ver, teriam o condão de comprovar a execução dos cursos, visto que sua elaboração seria concomitante à execução contratual. Ademais, a defesa está acostando aos autos as fichas de inscrição dos treinandos (peça 42, p. 15-338), cuja ausência havia sido questionada pela CTCE.

13.1 Esclarece ainda que os instrutores estão identificados, pois assinam todas as listas de frequência e o plano programático do curso. A esse respeito, a defesa afirma que está acostando aos autos o contrato de prestação de serviços dos instrutores, a fim de comprovar não somente a indicação destes, mas também a sua qualificação técnica.

13.2 Alega ainda que a carga horária prevista de 120 horas-aula foi cumprida, ainda que em 27 dias e não em 30 dias, e que a eventual diminuição do número de treinandos inscritos decorreu da procura dos interessados pelo curso e não da atuação da empresa.

14. No tocante ao processo de contratação, argumenta que a comprovação da capacidade técnica e financeira da empresa foi constatada em sessão pública de habilitação e julgamento, não tendo havido questionamento por parte dos demais licitantes. Acrescenta que a capacidade técnica foi comprovada por meio de atestados emitidos por entidades privadas e órgãos públicos e que a capacidade financeira foi comprovada por meio do atendimento dos índices de liquidez exigidos no edital, o qual não fazia exigências específicas relativamente à disponibilidade de caixa.

15. Argumenta ainda que o pagamento em parcela única, em vez das três prestações contratualmente estipuladas, não gerou qualquer dano ao erário, visto que o referido pagamento somente ocorreu ao final do contrato. E, por fim, alega que deve se presumir a apresentação da documentação exigida para o pagamento à contratada, pois a mesma era pressuposto para a prática do ato administrativo do pagamento e este goza de presunção de veracidade.

Análise

16. Inicialmente, cumpre esclarecer que não procede a alegação de prescrição. Ao prever a possibilidade de prescrição de ilícitos administrativos, o art. 37, § 5º, da Constituição Federal ressalva as respectivas ações de ressarcimento.

16.1 Com efeito, ao ressaltar as ações de ressarcimento, o texto constitucional conduz à conclusão de que as ações de ressarcimento de danos decorrentes de ilícitos administrativos são imprescritíveis, conforme, aliás, já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal ao apreciar o Mandado de Segurança nº 26.210-9/DF.

16.2 No mesmo diapasão, em sessão de 15/8/2012, esta Corte de Contas aprovou a Súmula TCU nº 282, deixando assente o entendimento de que “as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis”.

17. Antes de passar ao exame dos demais 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 1.802/2012-2ª 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 n. 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 (...)"

18. Em linha com os mencionados precedentes, foi promovida, na presente TCE, a citação dos responsáveis pela inexecução do Contrato SERT/SINE 53/99 em razão da não comprovação da efetiva execução das ações pedagógicas de qualificação profissional que compõem o objeto desse contrato. Dessa forma, a citação não contempla as demais ocorrências apontadas pela CTCE que não dizem respeito à inexecução do objeto contratado e que, à luz da referida jurisprudência, tem ensejado apenas ressalvas nas contas. Portanto, a análise a seguir contempla os argumentos apresentados pela defesa com relação à inexecução do Contrato SERT/SINE 53/99.

19. Inicialmente, vale ressaltar que os seguintes documentos relacionados à execução física do objeto contratado, dentre outros, estão presentes nestes autos:

- a) diários de classe/listas de frequência (peça 7, p. 12-19, 29-35 e 39-45);
- b) relatório de entrega de material (peça 7, p. 20-22, 36-38 e 46-48);
- c) relatório técnico das metas atingidas (peça 7, p. 6-11, 23-28 e 117-119);
- d) relatório de instalação de cursos (peça 7, p. 115-116);
- e) fichas de inscrição dos treinandos, que somente agora apresentadas pela empresa (peça 42, p. 15-338).

19.1 E, embora a defesa tenha afirmado que também estava acostando aos autos o contrato de prestação de serviços dos instrutores, esse documento não foi apresentado.

20. Ademais, é completamente descabida a alegação de presunção de que toda a documentação exigida para o pagamento à contratada teria sido apresentada; afinal, a autorização de pagamento (peça 2, p. 21) relaciona expressamente os documentos que foram então apresentados pela empresa: faturas, diários de classe e relatórios técnicos das metas atingidas. Além disso, não faz sentido a alegação relativa à diminuição do número de inscritos, visto que, de acordo os diários de classe (peça 7, p. 14, 31 e 41), teriam sido inscritos 60 treinandos (3 turmas de 20 treinandos), conforme previsto no contrato, e todos esses treinandos teriam sido aprovados.

21. É importante ressaltar que a defesa não apresenta qualquer justificativa para as inconsistências destacadas no ofício de citação, a saber: não apresentação das notas fiscais de prestação dos serviços objeto do Contrato SERT/SINE 53/99, inconsistências entre GFIP, GPS e diários de classe e ausência de documentos exigidos na cláusula quinta do contrato. Alguns desses documentos ausentes, tais como a relação dos treinandos encaminhados ao mercado de trabalho, estão intimamente relacionados à execução física do contrato. Assim, ponderamos que a sua ausência compromete a comprovação da efetiva execução do objeto contratado.

22. Não bastasse isso, a partir do exame das fichas de inscrição ora apresentadas na defesa da empresa em confronto com as peças que já integravam os autos, restaram evidenciadas graves inconsistências e divergências, tais como:

- a) a treinanda Ana Carlota de Brito Ávila somente se inscreveu em 17/11/1999 (conforme a sua ficha de inscrição – peça 42, p. 17-21), mas os diários de classe/listas de presença da turma 1 do município de Barretos já registram a sua frequência às aulas do curso de manutenção predial nos dias 27, 28 e 29/10/1999 e nos dias 3, 4, 5, 8, 9, 10, 11, 12 e 16/11/1999 (peça 7, p. 15-17);
- b) os treinandos Omar Faissal Ismael e Carlos Roberto Spinelli somente se inscreveram em 16/11/1999 (conforme as suas fichas de inscrição – peça 42, p. 72-76 e 82-86), mas os diários de classe/listas de presença da turma 1 do município de Barretos já registram as suas frequências às aulas do curso de manutenção predial nos dias 27, 28 e 29/10/1999 e nos dias 4, 5, 8, 9, 11 e 12/11/1999 (peça 7, p. 15-17);
- c) o treinando Umberto Baldo Furegati somente se inscreveu em 10/11/1999 (conforme a sua ficha de inscrição – peça 42, p. 92-96), mas os diários de classe/listas de presença da turma 1 do município de Barretos já registram a sua frequência às aulas do curso de manutenção predial nos dias 27, 28 e 29/10/1999 e nos dias 3, 4, 5, 8 e 9/11/1999 (peça 7, p. 15-16);
- d) as assinaturas da maioria dos treinandos das turmas 1 e 2 do município de São José do Rio Preto, apostas nas fichas de inscrição (peça 42, p. 122-227 e 229-338), diferem das assinaturas dos mesmos treinandos que constam nos relatórios de entrega de material (peça 7, p. 36-38 e 46-48).

23. Tais inconsistências e divergências comprometem irremediavelmente a fidedignidade e idoneidade dos documentos que eventualmente poderiam comprovar a execução física dos cursos que compõem o objeto do Contrato SERT/SINE 53/99. Ante o exposto, propõe-se a rejeição das alegações de defesa da empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda.

Alegações de defesa do Sr. Elio Vitiuk

24. O Sr. Elio Vitiuk tomou ciência do ofício que lhe foi remetido, conforme documento constante da peça 34, tendo apresentado intempestivamente suas alegações de defesa, conforme documentação integrante da peça 42. O responsável foi citado em decorrência dos mesmos fatos que ensejaram a citação da empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda.

Síntese dos argumentos apresentados

25. Preliminarmente, a defesa alega que, ao assinar o contrato e os demais atos relacionados a essa avença, o Sr. Elio Vitiuk não atuou em nome próprio, mas sim como representante da empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda. Nesse sentido, afirma que a CTCE deixou de observar os arts. 265 e 663 do Código Civil, ao incluí-lo como responsável solidário.

26. No mais, trata-se da mesma defesa apresentada pela empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda. (defesa conjunta), já exposta e analisada nesta instrução.

Análise

27. No tocante à responsabilização do Sr. Elio Vitiuk, sócio da empresa contratada, vale mencionar o entendimento desta Corte de Contas acerca da matéria, explicitado nos Acórdãos 1.830/2006 e 2.343/2006, ambos do Plenário, no sentido de que a obrigação de indenizar não recai sobre as pessoas físicas que assinaram o termo contratual ou praticaram atos relacionados a essa avença na condição de representantes da entidade contratada, salvo em hipóteses excepcionais, em que se constatar conluio envolvendo agentes públicos e privados, abuso de direito ou prática de atos ilegais ou contrários às normas constitutivas ou regulamentares da contratada.

28. Nesse mesmo sentido, convém salientar que, pelas razões expostas, a 5ª Secex propôs, em diversos processos (TC 018.853/2009-1, 024.979/2009-9 e 018.079/2009-4), a exclusão da responsabilidade dos representantes das entidades contratadas, o que foi acatado por esta Corte de Contas (Acórdãos 455/2011, 1.866/2011 e 2.676/2011, todos da 2ª Câmara).

29. No caso em exame nestes autos, a pessoa contratada pela SERT/SP por meio do Contrato SERT/SINE 53/99, que deveria ter executado fielmente os termos da avença, é a pessoa jurídica (empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda.) e não o sócio que, na condição de seu representante, assinou o termo contratual. Ante o exposto, em linha com a referida jurisprudência, propõe-se que o Sr. Elio Vitiuk seja excluído da relação processual.

Alegações de defesa do Sr. Walter Barelli

30. O Sr. Walter Barelli tomou ciência do ofício que lhe foi remetido, conforme documento constante da peça 27, tendo apresentado, tempestivamente suas alegações de defesa, conforme documentação integrante da peça 35.

31. O responsável foi citado em decorrência da omissão no dever de adotar providências que assegurassem o adequado acompanhamento da execução do objeto do Contrato SERT/SINE 53/99, deixando de observar o disposto na cláusula terceira do Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT 4/99-SERT/SP, que estabelecia, entre as obrigações do Estado de São Paulo, zelar pela boa qualidade das ações e serviços prestados, buscando alcançar eficiência e eficácia em suas atividades, bem como acompanhar e avaliar a participação e a qualidade dos cursos realizados.

Síntese dos argumentos apresentados

32. Inicialmente, a defesa afirma que o responsável esteve à frente da SERT/SP até janeiro de 2002 e alega a prescrição destes autos, vez que as supostas irregularidades ocorreram há mais de 5 anos.

33. Quanto ao mérito, argumenta que não existiria nexo de causalidade entre a suposta conduta ilícita e o dano, pois não teria ocorrido omissão de sua parte. Nesse sentido, afirma que:

a) toda a execução do PEQ/1999 estava condicionada às diretrizes do Ministério do Trabalho, e o Plano de Estadual de Qualificação – PEQ, construído em consonância em essas diretrizes e aprovado por instâncias tripartites (Comissões Municipais de Emprego e Comissão Estadual de Emprego), encerrava-se dentro dos limites estabelecidos pelos 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.

34. 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.

35. 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

36. Vale assinalar que a SERT/SP e os Srs. Walter Barelli e Luís Antônio Paulino haviam apresentado defesas junto à CTCE (peça 2, p. 160-240), cujos argumentos foram sumariados, analisados e refutados no capítulo VI do Relatório de Tomada de Contas Especial (peça 2, p. 253-256). Quanto à defesa ora apresentada perante este Tribunal, cumpre esclarecer inicialmente que o Sr. Walter Barelli não nega que os fatos tratados nestes autos referem-se ao período em que ocupava o cargo de Secretário do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo.

37. E, conforme exposto na análise das alegações de defesa da empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda., não procede a alegação de prescrição. Naquela análise, também foi ressaltado que a citação dos responsáveis nestes autos foi motivada pela inexecução do Contrato SERT/SINE 53/99 em razão da não comprovação da efetiva execução das ações pedagógicas de qualificação profissional que

compõem o objeto desse contrato. Dessa forma, a citação não contempla as demais ocorrências apontadas pela CTCE que não dizem respeito à inexecução do objeto contratado, em linha com a jurisprudência desta Corte de Contas, tendo em vista não apenas o Acórdão 5/2004-Plenário, mencionado pela defesa, mas também os julgados posteriores referidos na análise das alegações de defesa da empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda.

38. Quanto à alegação 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, valemo-nos da análise realizada pela CTCE no Relatório de Tomada de Contas Especial (peça 2, p. 254), que não corrobora a alegação do responsável:

(...) o Instituto contratado pela convenente principal para supervisionar e acompanhar a execução da Qualificação Profissional no Estado de São Paulo, em relação ao contrato nº 053/99 não apresentou informações referentes à execução de seu objeto, com exceção de valores e quantidade de treinandos, informações essas repassadas pela SERT/SP. (grifo nosso)

39. 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.

40. Por outro lado, observa-se que a conduta que efetivamente levou ao pagamento à contratada por serviços cuja execução não restou devidamente comprovada foi a autorização para que esse pagamento ocorresse sem que tivessem sido apresentados todos os documentos exigidos na cláusula quinta do contrato (a qual estabelecia as condições necessárias para que esse pagamento fosse realizado). Conforme se verifica na peça 2, p. 21, esse pagamento irregular foi autorizado pelo Sr. João Barizon Sobrinho, então Coordenador Adjunto do SINE/SP.

41. Assim, somos de parecer que a responsabilidade do Sr. Walter Barelli, titular da SERT/SP à época dos fatos, está mais relacionada às demais ocorrências apontadas pela CTCE que, à luz da jurisprudência desta Corte de Contas, referida na análise das alegações de defesa da empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda., tem ensejado apenas ressalvas nas contas. Ante o exposto, propõe-se o acolhimento parcial das alegações de defesa do Sr. Walter Barelli, no sentido de julgar regulares com ressalva as contas desse responsável.

Alegações de defesa apresentadas pelos herdeiros do Sr. João Barizon Sobrinho

42. Nerice do Prado Barizon, Tiago do Prado Barizon, Pedro do Prado Barizon e Veronica do Prado Barizon tomaram ciência dos ofícios que lhes foram remetidos, conforme documentos constantes das peças 25, 28, 29 e 26, tendo apresentado, tempestivamente alegações de defesa, conforme documentação integrante das peças 32, 33, 30 e 31, respectivamente.

43. Foram citados na qualidade de herdeiros do Sr. João Barizon Sobrinho, então Coordenador Adjunto do SINE/SP, em decorrência deste ter autorizado o pagamento integral do valor do Contrato SERT/SINE 53/99 sem que se comprovasse a efetiva execução das ações de educação profissional contratadas, tendo em vista que não foi apresentada documentação idônea e consistente na forma exigida na cláusula quinta do referido contrato, a qual constituía condição para o pagamento do valor contratado, com infração aos arts. 62 e 63, § 2º, inciso III, da Lei 4.320/1964.

Síntese dos argumentos apresentados

44. Inicialmente, a defesa alega a prescrição destes autos, vez que as supostas irregularidades ocorreram há mais de 5 anos. A seguir, alega a existência de diversas excludentes de causalidade entre

a suposta conduta ilícita praticada pelo Sr. João Barizon Sobrinho e o dano ao erário, tendo em vista que:

- a) a liberação das parcelas era obrigatória vez que, dentre as atribuições do cargo que ocupava, constava a obrigação de dar cumprimento aos termos do convenio assinado;
- b) não fazia liberações sem que a equipe de qualificação tivesse atestado o recebimento da documentação e da prestação de contas;
- c) o MTE detinha a prerrogativa de fiscalizar os convênios, e não o fez;
- d) estava subordinado tanto às diretrizes do MTE quanto aos ditames da SERT/SP e, tanto o primeiro como a segunda são responsáveis porque, ao implantar o PEQ/99, subestimaram o tamanho necessário da estrutura para o andamento eficaz do programa.

45. Alega ainda que, com relação aos herdeiros, não existiria nexo de causalidade algum: fazendo referência ao art. 3º, § 1º, da Instrução Normativa TCU 56/2007, a defesa argumenta que, durante mais de 10 anos, jamais foram comunicados das ocorrências tratadas nos ofícios de citação, não podendo, somente agora, ser responsabilizados por fatos dos quais não participaram. Ainda nesse sentido, argumentam que o Sr. João Barizon Sobrinho faleceu em 6/10/2005, sendo que, enquanto vivo, jamais recebeu qualquer citação sobre as irregularidades ora apontadas.

Análise

46. Inicialmente, cumpre esclarecer que, consoante o art. 5º, inciso XLV, da Constituição Federal, “nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento dos bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido”. Este dispositivo foi devidamente regulamentado, no âmbito do TCU, pelo art. 5º, caput e inciso VIII, da Lei 8.443/1992. Assim, na presente TCE, com o falecimento do Sr. João Barizon Sobrinho, foi promovida a citação dos seus sucessores, não havendo que se falar em ausência de nexo de causalidade. Quanto ao fato de somente agora terem sido citados nestes autos, observa-se que a CTCE havia se equivocado ao responsabilizar o Sr. Luís Antônio Paulino, então Coordenador Estadual do SINE/SP, pela autorização do pagamento à contratada, pois, na realidade, o referido pagamento foi autorizado pelo Sr. João Barizon Sobrinho, então Coordenador Adjunto do SINE/SP (peça 2, p. 21).

47. E, conforme referido na análise das alegações de defesa do Sr. Walter Barelli, a conduta que efetivamente levou ao pagamento à contratada por serviços cuja execução não restou devidamente comprovada foi a autorização para que esse pagamento ocorresse sem que tivessem sido apresentados todos os documentos exigidos na cláusula quinta do contrato (a qual estabelecia as condições necessárias para que esse pagamento fosse realizado – peça 2, p. 6-8). Conforme se verifica na peça 2, p. 21, apesar de a contratada ter apresentado apenas faturas, diários de classe e relatórios técnicos das metas atingidas, esse pagamento foi irregularmente autorizado pelo Sr. João Barizon Sobrinho, então Coordenador Adjunto do SINE/SP. Dessa forma, ao autorizar o pagamento contrariamente às disposições contratuais e legais, o Sr. João Barizon Sobrinho concorreu diretamente para a materialização do dano ao erário.

48. Vale assinalar que, conforme exposto na análise das alegações de defesa da empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda., não procede a alegação de prescrição.

49. Vale ressaltar ainda que, em sentido contrário ao alegado pela defesa:

- a) a cláusula quinta do contrato estabelecia claramente que o pagamento somente se tornaria obrigatório caso a empresa contratada comprovasse a boa e regular execução do seu objeto na forma exigida nessa cláusula contratual;
- b) a documentação recebida da empresa contratada – relacionada na peça 2, p. 21 – não era a exigida na cláusula quinta do contrato como condição necessária para que o pagamento fosse autorizado.

50. Por sua vez, as outras supostas excludentes de causalidade alegadas pela defesa poderiam, quando muito, constituir circunstâncias atenuantes para a conduta do Sr. João Barizon Sobrinho, mas jamais teriam o condão de autorizá-lo a descumprir a cláusula contratual que estabelecia os requisitos

necessários ao pagamento ou infringir os arts. 62 e 63, § 2º, inciso III, da Lei 4.320/1964. Ante o exposto, propõe-se a rejeição das alegações de defesa apresentadas pelos herdeiros do Sr. João Barizon Sobrinho.

50.1 Ainda a esse respeito, observa-se que, no final da peça 32, a Sra. Nerice do Prado Barizon refere-se a si mesma como viúva e somente a seus filhos como herdeiros. De fato, segundo a documentação referente à partilha dos bens do Sr. João Barizon Sobrinho (peça 8), a parte que coube à Sra. Nerice diz respeito à meação. Assim, propõe-se que, no acórdão que vier a ser proferido, sejam relacionados como herdeiros do Sr. João Barizon Sobrinho apenas seus filhos Tiago do Prado Barizon, Pedro do Prado Barizon e Veronica do Prado Barizon.

CONCLUSÃO

51. Em face da análise promovida nos itens 8 e 24 a 29, propõe-se excluir a SERT/SP e os Srs. Nassim Gabriel Mehedff, Luís Antônio Paulino e Elio Vitiuk da relação processual.

52. Em face da análise promovida nos itens 30 a 41, propõe-se acolher parcialmente as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Walter Barelli, no sentido de que suas contas sejam julgadas regulares com ressalva, dando-se quitação a esse responsável.

53. Em face da análise promovida nos itens 10 a 23, propõe-se rejeitar as alegações de defesa da empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda., uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a ela atribuídas.

54. Em face da análise promovida nos itens 42 a 50.1, propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelos herdeiros do Sr. João Barizon Sobrinho, uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a ele atribuídas.

55. Os argumentos de defesa tampouco lograram afastar o débito imputado à empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda. e ao Sr. João Barizon Sobrinho (na pessoa de seus herdeiros, até o limite do valor do patrimônio transferido). Ademais, inexistem nos autos elementos que demonstrem sua boa-fé ou a ocorrência de outras excludentes de culpabilidade. Desse modo, suas contas devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, procedendo-se à sua condenação em débito, mas aplicando a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 apenas à referida empresa, visto que o Sr. João Barizon Sobrinho é falecido.

BENEFÍCIOS DAS AÇÕES DE CONTROLE EXTERNO

56. Entre os benefícios do exame desta tomada de contas especial pode-se mencionar, como benefícios diretos, a proposta de imputação de débito e aplicação de multa pelo Tribunal (itens 42.1 e 42.2.1 das Orientações para benefícios do controle constantes do anexo da Portaria Segecex 10/2012).

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

57. No final da defesa conjunta da empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda. e do Sr. Elio Vitiuk (peça 42, p. 14), solicita-se que as futuras publicações sejam veiculadas em nome dos seus advogados Guilherme Calvo Cavalcante, OAB/PR 45.291, e Cristovão Soares Cavalcante Neto, OAB/PR 44.134. Somos de parecer que tal solicitação não pode ser deferida, visto que as decisões deste Tribunal são proferidas com relação aos responsáveis, e não com relação a seus procuradores. Entretanto, ante tal pedido, faz-se oportuno que as comunicações dirigidas a esses responsáveis sejam encaminhadas aos mencionados advogados.

58. No final da sua defesa (peça 35, p. 10), o Sr. Walter Barelli solicita esclarecimentos sobre a mudança no rol de responsáveis arrolados nesta TCE. A exposição desses motivos encontra-se no item 8 desta instrução, que sintetiza as considerações tecidas nos itens 7 a 11 da instrução anterior (peça 10, p. 2-3).

59. No final das suas defesas (peça 30, p. 4, peça 31, p. 4, e peça 33, p. 4), os herdeiros do Sr. João Barizon Sobrinho afirmam que o único bem partilhado entre a viúva e os filhos foi uma casa construída durante uma vida inteira de trabalho, e requerem que sejam considerados o art. 5º, inciso XLV, da Constituição Federal e o art. 1º da Lei 8.009/1990. A mencionada disposição constitucional já está sendo considerada nesta instrução, visto que se propõe a condenação dos herdeiros ao pagamento do débito, mas somente até o limite do valor do patrimônio transferido. Por outro lado, o referido

dispositivo legal diz respeito à fase de execução da dívida, caso tais herdeiros venham a ser condenados, e portanto deverá ser alegado naquela fase, se for o caso.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

60. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:
- a) excluir da relação processual a Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo, CNPJ 46.385.100/0001-84, e os Srs. Nassim Gabriel Mehedff, CPF 007.243.786-34, Luís Antônio Paulino, CPF 857.096.468-49, e Elio Vitiuk, CPF 233.515.439-72;
 - b) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso II, 18 e 23, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 1º, inciso I, 208 e 214, inciso II, do Regimento Interno, que sejam julgadas regulares com ressalva as contas do Sr. Walter Barelli, CPF 008.056.888-20, dando-lhe quitação;
 - c) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, e § 2º, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19, caput, e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, incisos II e III, e § 5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas irregulares as contas do Sr. João Barizon Sobrinho, CPF 049.272.228-53 (falecido), Coordenador Adjunto do SINE/SP à época dos fatos, e condenar seus herdeiros, Tiago do Prado Barizon, CPF 265.640.488-66, Pedro do Prado Barizon, CPF 216.436.148-27, e Veronica do Prado Barizon, CPF 306.649.198-63, cada qual em proporção da parte que na herança lhe coube, até o limite do valor do patrimônio transferido, em solidariedade com a empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda., CNPJ 01.739.907/0001-30, ao pagamento da quantia a seguir especificada, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Fundo de Amparo ao Trabalhador, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir da data discriminada, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor:
VALOR ORIGINAL (R\$) DATA DA OCORRÊNCIA
16.992,00 10/12/1999
Valor atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora até 27/5/2013 : R\$ 103.296,15 (peça 44)
 - d) aplicar à empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda., CNPJ 01.739.907/0001-30, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;
 - e) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;
 - f) encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República em São Paulo, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis.

2. O Procurador-Geral Paulo Soares Bugarin, do Ministério Público junto ao TCU, manifestou concordância com a Unidade Técnica, nos seguintes termos, *litteris* (peça 48):

“Trata-se 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 detectadas na execução do Contrato SERT/SINE 53/99, celebrado entre a Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo (SERT/SP) e a empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda., com 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.

2. No âmbito desse convênio, foi firmado o Contrato SERT/SINE nº 053/99 (peça 2, p. 04-14) entre o Governo do Estado de São Paulo, por intermédio da SERT/SP, e a empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda., no valor de R\$ 16.992,00, com vigência no período de 07/10/1999 a 31/12/1999, objetivando a realização de curso de manutenção predial e pequenos reparos para 60 alunos nos Municípios de Barretos e São José do Rio Preto.
3. A comissão de tomada de contas especial constatou a ocorrência de diversas irregularidades: falhas na comprovação da capacidade técnica e da qualificação econômico-financeira da entidade executora, autorização de pagamento sem que se comprovasse a efetiva execução das ações de educação profissional contratadas, inexecução física e financeira do contrato.
4. Foram citados os responsáveis Rodycz & Witiuk S/C Ltda., Elio Vitiuk, Walter Barelli, Nerice do Prado Barizon, Tiago do Prado Barizon, Pedro do Prado Barizon e Verônica do Prado Barizon, os quatro últimos na qualidade de herdeiros do Sr. João Barizon Sobrinho.
5. As defesas apresentadas pelos responsáveis foram devidamente analisadas pela Secretaria de Controle Externo no Estado de São Paulo (peça 45) e, uma vez que não foram apresentadas provas que pudessem elidir as irregularidades apuradas nesta TCE, foi proposto o julgamento pela irregularidade das contas do responsável João Barizon Sobrinho (falecido), Coordenador Adjunto do SINE/SP à época dos fatos, e a condenação em débito de seus herdeiros, Tiago do Prado Barizon, Pedro do Prado Barizon e Verônica do Prado Barizon, cada qual em proporção da parte que na herança lhe coube, até o limite do valor do patrimônio transferido, em solidariedade com a empresa Rodycz & Witiuk S/C Ltda., e a aplicação de multa a essa empresa.
6. A unidade técnica propôs, ainda, julgar regulares com ressalva as contas do Sr. Walter Barelli e excluir da relação processual a Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho do Estado de São Paulo, os Srs. Nassim Gabriel Mehedff, Luís Antônio Paulino e Elio Vitiuk.
7. Em vista do exposto, ante os elementos constantes nos autos e considerando adequada e suficiente a análise efetuada pela unidade técnica, o Ministério Público/TCU manifesta-se de acordo com a proposta de encaminhamento apresentada às páginas 11-12 da peça 45, ratificada pelos pronunciamentos de peças 46 e 47.”

É o relatório.