

GRUPO II – CLASSE II – 2ª CÂMARA

TC 000.658/2014-6

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Unidades: Secretaria de Estado de Desenvolvimento Social do Maranhão e Ministério do Trabalho e Emprego – MTE.

Responsáveis: Associação para Capacitação Profissional de Ensino Tecnológico – ACP (CNPJ 05.564.651/0001-28), Ricardo de Alencar Fecury Zenni (CPF 114.355.341-15) e Severo Santos Vila Nova (CPF 044.883.183-04).

Representação legal: Henrique de Araújo Pereira (OAB/MA 484) e outros.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. PLANO NACIONAL DE QUALIFICAÇÃO. IMPUGNAÇÃO TOTAL DAS DESPESAS POR AUSÊNCIA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS DA REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS. FALHAS NA COMPROVAÇÃO DA REALIZAÇÃO DOS CURSOS E IRREGULARIDADE NA DISPENSA DE LICITAÇÃO. REVELIA DA INSTITUIÇÃO CONTRATADA E DE SEU RESPONSÁVEL. ACOLHIMENTO DA DEFESA DO GESTOR ESTADUAL E JULGAMENTO DE SUAS CONTAS PELA REGULARIDADE COM RESSALVA. CONTAS IRREGULARES DA CONTRATADA E DE SEU DIRIGENTE, COM IMPUTAÇÃO DE DÉBITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA E IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MULTAS. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução elaborada em pareceres uniformes na Secretaria de Controle Externo no Estado do Maranhão – Secex/MA, que contou com a anuência do Ministério Público junto ao TCU – MPTCU (peças 46-49):

“INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) em desfavor da antiga Associação para Capacitação e Promoção Social (SER), hoje Associação para Capacitação Profissional de Ensino Tecnológico (ACP), entidade contratada, do Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni, na condição de gerente da Gerência de Estado de Desenvolvimento Social (GDS/MA) e do Sr. Severo Santos Vila Nova, na condição de presidente da SER/ACP em 2003-2004, em razão da impugnação de despesas dos Contratos Administrativos 104/2003, 116/2003 e 130/2003, celebrados no âmbito do Plano Nacional de Qualificação por meio do Plano Territorial de Qualificação (PlanTeQ/2003), entre o Estado do Maranhão, por intermédio da Gerência de Estado de Desenvolvimento Social (GDS/MA), e a antiga Associação para Capacitação e Promoção Social (SER), parte do Convênio MTE/SPPE 035/2003-GDS, Siafi 484031, firmado entre a União, por intermédio do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), por intermédio da Secretaria de Políticas Públicas de Emprego (SPPE), e o Estado do Maranhão, por intermédio da Gerência de Estado de Desenvolvimento Social (GDS/MA).

HISTÓRICO

2. Inicialmente foi firmado o Convênio MTE/SPPE 035/2003-GDS, Siafi 484031 (peça 1,

p. 20-51), entre a União, por intermédio do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), por intermédio da Secretaria de Políticas Públicas de Emprego (SPPE), e o Estado do Maranhão, por intermédio da Gerência de Estado de Desenvolvimento Social (GDS/MA), objetivando o estabelecimento de cooperação técnica e financeira mútua para a execução das atividades inerentes à qualificação social e profissional, no âmbito do Plano Nacional de Qualificação (PNQ), visando articular e integrar as políticas e ações de qualificação social e profissional do Brasil e, em conjunto com outras políticas e ações vinculadas ao emprego, trabalho, renda e educação, promover gradativamente a universalização do direito dos trabalhadores a se qualificar, com vistas a contribuir para a formação integral (intelectual, técnica, cultural e cidadã) dos/as trabalhadores (as) brasileiros(as); aumento da probabilidade de obtenção de emprego e trabalho decente e da participação em processos de geração de oportunidades de trabalho e de renda, reduzindo os níveis de desemprego e subemprego; elevação da escolaridade dos trabalhadores(as), através da articulação com as políticas públicas de educação, em particular com a Educação de Jovens e Adultos; inclusão social, redução da pobreza, combate à discriminação e diminuição da vulnerabilidade das populações; aumento da probabilidade de permanência no mercado de trabalho, reduzindo os riscos de demissão e as taxas de rotatividade ou aumento da probabilidade de sobrevivência do empreendimento individual e coletivo; e elevação da produtividade, melhoria dos serviços prestados, aumento da competitividade e das possibilidades de elevação do salário ou da renda, de acordo com o plano de trabalho à peça 1, p. 57-70.

3. Conforme disposto na cláusula quarta do termo de convênio, foram previstos com recursos alocados no orçamento do Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT) no valor de R\$ 1.495.889,28 para a execução do objeto, dos quais R\$ 1.359.899,35 seriam repassados pelo concedente e R\$ 135.989,93 corresponderiam à contrapartida.

4. O ajuste vigeu no período de 31/10/2003 a 31/12/2004 e previa a apresentação da prestação de contas até 31/3/2004, conforme cláusulas décima e décima terceira do termo de convênio, alterado pelo Termo Aditivo 1/2003 (peça 1, p. 73-76).

5. Para executar o convênio o Estado do Maranhão, por meio da Gerência de Estado de Desenvolvimento Social (GDS/MA), formalizou contratos de prestação de serviços técnicos especializados com diversas instituições. A presente tomada de contas especial trata dos Contratos 104/2003-GDS, 116/2003-GDS e 130/2003-GDS, firmados com a Associação para Capacitação e Promoção Social (SER). Entretanto, a documentação juntada foi apenas a relativa ao Contrato 104/2003-GDS, Processo 4811/2003-GDS (peça 1, p. 347-363), objetivando a prestação dos serviços técnicos de capacitação de, no mínimo 193 treinandos no Projeto de Qualificação Profissional na área de Comércio e Serviços, do Plano Territorial de Qualificação/2003, com as especificações constantes no Projeto Executivo e respectivo Plano Operativo aprovados pela GDS/MA, oriundo de dispensa de licitação, termo de adjudicação 358/2003 (peça 1, p. 327-337).

6. Conforme disposto nas cláusulas quarta e sexta do termo de contrato, a contratada receberia a importância de R\$ 67.697,59 e se obrigou, a título de contrapartida, a qualificar 5% a mais do total de treinandos estipulados no contrato. A cláusula décima estipulou a vigência contratual no período de 27/11 a 31/12/2003, e foi alterada pelo primeiro termo aditivo ao contrato, que prorrogou a vigência até 30/1/2004 (peça 1, p. 385-389).

7. Os recursos federais foram repassados pela GDS/MA à SER em duas parcelas, nos valores de R\$ 33.848,79 e R\$ 33.848,80, na data de 22/12/2003, recebidos no Banco do Brasil em 23 e 24/12/2003 (peça 2, p. 32-35 e 66-69).

8. A instrução inicial (peça 6) observou que as evidências constantes dos autos eram restritas ao Contrato 104/2003-GDS, Processo 4811/2003, apesar da TCE tratar ainda dos Contratos 116/2003-GDS e 130/2003-GDS. Em consequência, para saneamento, propôs, alternativamente, a restituição ao órgão de origem para reinstrução ou a promoção de diligência à SPPE/MTE para o envio da documentação de suporte e as evidências necessárias a comprovar as ocorrências elencadas no relatório conclusivo da comissão de tomada de contas especial.

9. Com a anuência da unidade técnica (peça 7), corroborada com o Parecer do MP/TCU no sentido da necessidade de saneamento dos autos (peça 8), e após Despacho do Ministro Augusto Sherman Cavalcanti, atuando no processo em substituição à Ministra Ana Arraes (peça 9), esta TCE foi restituída à Secex/MA para diligenciar a SPPE/MTE solicitando toda a documentação necessária à comprovação das

irregularidades elencadas no relatório final da TCE, além de outros documentos e informações relevantes para saneamento dos autos; e, com base na documentação encaminhada, dar continuidade à instrução deste processo, nos termos da IN/TCU 71/2012, identificando os responsáveis e, se necessário, recalculando o débito de acordo com a jurisprudência do TCU.

10. Foi então diligenciada a SPPE/MTE por meio do Ofício 2985/2014-TCE/SECEX-MA, de 10/10/2014 (peça 10), recebido em 6/11/2014 (peça 11) e atendido em 9/12/2014 via Ofício 6065/2014/SPPE-MTE, que encaminhou cópia em meio digital dos documentos solicitados, que constituem as peças 13 a 20.

11. A instrução anterior (peça 24), ao analisar a resposta à diligência acima mencionada, evidenciou que os documentos relacionados ao Contrato 116/2003-GDS, Processo 4789/2003-GDS constituem as peças 20 a 17 destes autos, nesta ordem, que fora firmado para a prestação dos serviços técnicos de capacitação de, no mínimo 220 treinandos no Projeto de Qualificação Profissional na área de Agropecuária, do Plano Territorial de Qualificação/2003, com as especificações constantes no Projeto Executivo e respectivo Plano Operativo aprovados pela GDS/MA (peça 18, p. 13-30), oriundo da dispensa de licitação, termo de adjudicação 353/2003, (peça 19, p. 91).

12. Pela prestação de serviços, a contratada receberia a importância de R\$ 77.354,55 e se obrigou, a título de contrapartida, a qualificar 5% a mais do total de treinandos estipulados no contrato. A vigência contratual inicial compreendeu o período de a 01 a 31/12/2003, e foi alterada pelo primeiro termo aditivo ao contrato, que a prorrogou até 30/1/2004 (peça 19, p. 119-124). Os recursos federais foram repassados pela GDS/MA à SER em duas parcelas, nos valores de R\$ 58.015,91 e R\$ 19.338,64, respectivamente em 22/12/2003 e 13/2/2004, recebidos no Banco do Brasil em 23/12/2003 e 16/2/2004 (peça 18, p. 39-42 e 97).

13. A instrução à peça 24 destacou também que os documentos relacionados ao Contrato 130/2003-GDS, Processo 4861/2003-GDS constituem as peças 16 a 13 destes autos, nesta ordem, que teve por objeto a prestação dos serviços técnicos de capacitação de, no mínimo 225 treinandos no Projeto de Qualificação Profissional na área de Agropecuária, Comércio e Serviços, do Plano Territorial de Qualificação/2003, com as especificações constantes no Projeto Executivo e respectivo Plano Operativo aprovados pela GDS/MA (peça 15, p. 17-36), oriundo da dispensa de licitação, adjudicação 383/2003 (peça 15, p. 43).

14. Conforme disposto nas cláusulas quarta e sexta do termo de contrato, a contratada receberia a importância de R\$ 79.193,63 e se obrigou, a título de contrapartida, a qualificar 5% a mais do total de treinandos estipulados no contrato. A cláusula décima estipulou a vigência contratual no período de a 4/12/2003 a 30/1/2004 (peça 15, p. 31). Os recursos federais foram repassados pela GDS/MA à SER em duas parcelas, nos valores de R\$ 59.395,20 e R\$ 19.798,41, em 13/2/2004, e recebidos no Banco do Brasil em 16/2/2004 (peça 15, p. 93-95 e peça 14, p. 23-25).

15. Saneado os autos com a juntada dos demais contratos analisados no relatório de tomada de contas especial e tratados neste processo, a instrução anterior (peça 24) propôs a citação dos responsáveis, Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni, na condição de gerente da GDS/MA à época e gestor dos recursos federais, Associação para Capacitação Profissional de Ensino Tecnológico (ACP), antiga Associação para Capacitação e Promoção Social (SER), entidade contratada e responsável pela direta execução das ações de qualificação profissional e pela comprovação físico-financeira e técnico-pedagógica da realização das ações contratadas pelo GDS, e Sr. Severo Santos Vila Nova, na condição de presidente do SER/ACP.

16. Considerando as irregularidades relacionadas ao indício de inexecução dos contratos pela ausência de comprovação da realização das ações de educação contratadas e da efetivação das despesas realizadas pela contratada por meio de documentos fiscais, a instrução anterior (peça 24) corroborou com o débito atribuído pela comissão de tomada de contas especial correspondente à totalidade dos recursos repassados à SER/ACP mediante os Contratos 104/2003-GDS, 116/2003-GDS e 130/2003-GDS, contados a partir da data do carimbo de protocolo de recebimento da relação de pagamentos no Banco do Brasil, conforme quadro abaixo:

Contrato	Parcela	Data da ocorrência	Valor (R\$)
104/2003-GDS	1ª	23/12/2003	33.848,79

	2ª	24/12/2003	33.848,80
116/2003-GDS	1ª	23/12/2003	58.015,91
	2ª	16/2/2004	19.338,64
130/2003-GDS	1ª	16/2/2004	59.395,20
	2ª	16/2/2004	19.798,41
TOTAL			224.245,75

EXAME TÉCNICO

17. Com a anuência da unidade técnica (peça 25), foi promovida a citação do Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni mediante os Ofícios TCU/SECEX-MA 1063/2015, de 30/3/2015, e 1462/2015, de 29/4/2015 (peças 27 e 36).

18. O Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni tomou ciência dos ofícios que lhes foram remetidos em 5/5/2015 e 8/6/2015, conforme documentos constantes das peças 33 e 43, tendo apresentado suas alegações de defesa, a primeira intempestiva e a segunda tempestivamente, em peças separadas mas de igual teor (peças 31 e 39), por meio dos Advogados José Carlos Martins Silva (OAB/MA 1077) e Henrique de Araújo Pereira (OAB/MA 484), legalmente constituídos conforme procuração à peça 30.

19. O Sr. Severo Santos Vila Nova foi citado via Ofícios TCU/SECEX-MA 1064, datado de 30/3/2015 (peça 28) e 1463, datado de 29/4/2015 (peça 37), tendo tomado ciência do primeiro ofício citatório em 5/5/2015, conforme aviso de recebimento à peça 34. Registre-se que o segundo ofício retornou dos Correios com a informação de “mudou-se” (peça 44).

20. Embora o segundo ofício citatório não tenha logrado sucesso em seu objetivo, o primeiro ofício citatório foi devidamente recebido no endereço do responsável constante do Sistema CPF/SRF/MF (peça 23), tendo-se concretizado a citação do Sr. Severo Santos Vila Nova, sem que ele tenha apresentado as devidas alegações de defesa às irregularidades tratadas nesta tomada de contas especial, caracterizando-se a sua revelia.

21. A Associação para Capacitação Profissional de Ensino Tecnológico (ACP), antiga Associação para Capacitação e Promoção Social (SER), foi citada via Ofício TCU/SECEX-MA 1882/2015, de 26/5/2015 (peça 38), com ciência obtida por servidor designado desta unidade técnica no endereço constante do Sistema CNPJ/SRF/MF (peça 22) em 17/6/2015 (peça 40), após o retorno dos Ofícios 1062/2015, de 30/3/2015 (peça 26), e 1461/2015, de 29/4/2015 (peça 35), que não conseguiram ser entregues pelos Correios (peças 29, 32, 42 e 45). E, apesar de devidamente citada, a SER/ACP não apresentou as devidas alegações de defesa a este Tribunal, tornando-se revel.

22. Passa-se à análise das alegações de defesa apresentadas às irregularidades abaixo.

I. Utilização irregular do expediente da dispensa de licitação para contratação direta da entidade.

I.1. Situação encontrada: foi constatado que a antiga Associação para Capacitação e Promoção Social (SER) foi indevidamente contratada por dispensa de licitação, fundamentada no art. 24, inciso XIII, da Lei de Licitações, mediante Adjudicações 383/2003, 353/2003 e 358/2003, sua inquestionável reputação ético-profissional, com a simples indicação da Supervisão de Qualificação Profissional, sob justificativas de que ela preenchia as condições técnicas necessárias, que as ações contidas na proposta enquadravam-se nas diretrizes e critérios estabelecidos pelo PNQ e que a análise técnica, pedagógica e financeira estavam adequadas aos aspectos das diretrizes do programa; considerando ainda que fora inscrita no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica em 26/3/2003, com apenas oito meses de funcionamento na época da assinatura dos contratos, sem ter sido informado qualquer certificado ou outro documento que comprovasse sua aptidão para desempenho de atividades pertinentes e compatíveis com o objeto da contratação. Também não foram anexados aos autos dos contratos quaisquer documentos que informem se suas instalações são adequadas para o desenvolvimento das atividades contratadas ou indicação dos locais onde os cursos seriam realizados, bem como a sua capacidade econômico-financeira.

I.2. Objeto: Contratos Administrativos 104/2003, 116/2003 e 130/2003, celebrados entre o Estado do Maranhão, por intermédio da Gerência de Estado de Desenvolvimento Social (GDS/MA), e a antiga Associação para Capacitação e Promoção Social (SER).

I.3. Critérios: artigos 2º; 3º; 24, inciso XIII; 26, parágrafo único, caput e incisos II e III; 27, incisos II, III e IV; e 54 da Lei 8.666/93.

I.4. Evidências: termos de contrato e adjudicações (peça 1, p. 337 e 347-364, peça 15, p. 43 e 17-36, peça 18, p. 13-20 e peça 19, p. 91).

I.5. Efeitos: descumprimento de lei e restrição à competitividade.

I.6. Responsável: Ricardo de Alencar Fecury Zenni

I.7. Argumentos apresentados pelos advogados do Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni:

23. O responsável alega que há permissivo legal para a contratação de instituição brasileira incumbida regimentalmente do ensino, não tendo havido infringência a dispositivo legal, ressaltando que todas as empresas contratadas antes da sua administração foram da mesma forma, o que ocorre até a presente data.

24. Alega que, embasado no posicionamento da assessoria jurídica da gerência e na análise do órgão responsável pela condução dos procedimentos licitatórios no Estado do Maranhão, que se manifestaram pela possibilidade jurídica da contratação, entendeu haver cumprido o requisito legal da comprovação de inquestionável reputação ético-profissional.

25. Ressalta ainda que, na condição de secretário, não participou do certame e que, certificado nos autos que os procedimentos foram cumpridos, tem configurada a responsabilidade subjetiva, que independe da vontade do titular.

26. Salaria que a lei opta pela simples edição dos princípios que não apresentam natureza absoluta e que o princípio jurídico fundamental é o da intangibilidade da dignidade da pessoa humana e para isso é necessário conjugação de valores e interesses de modo a realizar satisfatoriamente a todos.

27. O Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni comunicou ainda que foi exonerado da extinta Secretaria de Desenvolvimento Social em 2/3/2005.

I.8. Análise:

28. A lei realmente autoriza a contratação direta de instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, desde que detenha inquestionável reputação ético-profissional e não tenha fins lucrativos, na forma do art. 24, inciso XIII, da Lei 8.666/1993. Não se verificou, na contratação da SER/ACP, o requisito essencial da inquestionável reputação ético-profissional, que implica na demonstração que a instituição goze de um elevado conceito no meio social em que atua, fruto do reconhecimento de serviços anteriormente prestados com ética e alto padrão de qualidade e eficiência mediante a utilização de equipe técnica qualificada e recursos materiais e tecnológicos adequados à execução do objeto contratado.

29. Para demonstrar tal requisito era necessária a apresentação de atestados de capacidade técnico-pedagógica fornecidos por instituições de direito público ou privado também reconhecidamente idôneas, o que não foi feito, visto que houve apenas a simples indicação da Supervisão de Qualificação Profissional, o que não supre a exigência pela suspeição de interesses envolvidos e a restrição do universo da comprovação. Desta forma, não presentes os requisitos essenciais, não poderia ser feita a contratação direta da SER/ACP.

30. O responsável argumenta ainda que não pode ser responsabilizado por esta Corte de Contas, pois agiu com suporte em parecer jurídico. Este Tribunal possui entendimento firmado (Acórdãos 179/2011-Plenário, 1.736/2010-Plenário, 4.420/2010-2ª Câmara, 2.748/2010-Plenário e 1.528/2010-Plenário) no sentido de que a responsabilidade do gestor não é afastada neste caso, pois a ele cabe a decisão sobre a prática do ato administrativo eventualmente danoso ao erário. O fato de ter agido com respaldo em pareceres jurídicos não tem força para impor ao administrador a prática de um ato manifestamente irregular, uma vez que a ele cabe, em última instância, decidir sobre a conveniência e oportunidade de praticar atos administrativos, principalmente os concernentes a contratações, que vão gerar pagamentos.

31. O fato de o administrador seguir pareceres jurídicos não significa que os atos praticados não serão reprovados pelo Tribunal. Em regra, pareceres jurídicos não vinculam os gestores, os quais têm obrigação de analisar a correção do conteúdo desses documentos. Nesse contexto, conclui-se que a decisão de

contratar diretamente a SER/ACP não se revestiu das cautelas e análises necessárias para garantir a legalidade e economicidade do ato, não sendo possível, portanto, acatar o argumento apresentado.

32. Por fim, não cabe o argumento de que não participou do certame, pois foi responsável pela contratação direta ao homologar os procedimentos e autorizar o empenho e a contratação da SER/ACP (termos de adjudicação e homologação de dispensa de licitação, peça 1, p. 337, peça 15, p. 43 e peça 19, p. 91). Tais atos foram praticados no final do ano de 2003, quando ainda era secretário de desenvolvimento social do Estado do Maranhão, antes da exoneração a pedido ocorrida em 2/3/2005.

I.9. Desfecho: conclui-se, portanto, que as alegações de defesa do Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni não podem ser acatadas.

II. Inexecução dos Contratos Administrativos 104/2003-GDS, 116/2003-GDS e 130/2003-GDS, em decorrência da não realização, pela executora, das ações de educação contratadas.

II.1. Situação encontrada: a supervisão das atividades desenvolvidas pelo SER/ACP ficou a cargo do Instituto Travessia, que somente acompanhou o curso de conserto de aparelhos eletrônicos ministrado em Urbano Santos (MA), pertencente ao Contrato 130/2003-GDS. Foi evidenciado que o curso foi ministrado em local impróprio, sem fornecimento de lanche, vales-transportes, equipamentos e materiais insuficientes, apesar de os custos desses itens estarem orçados no projeto. Há registro de que a entidade contratada estava obrigada a realizar serviços conforme projeto apresentado, o que efetivamente não ocorreu, acarretando dessa forma ações ineficazes no âmbito do programa de qualificação profissional. Nos comentários dos educandos sobre a execução dos cursos evidenciou-se queixa sobre a falta de lanche, fardamento, vale-transporte, seguro, ajuda de custo e transporte, sobre a insuficiência de materiais e equipamentos, bem como a necessidade de uma sala com ventilação, ambiente mais limpo e carteiras confortáveis. Não foi apresentada a certificação dos alunos.

II.2. Objeto: Contratos Administrativos 104/2003, 116/2003 e 130/2003, celebrados entre o Estado do Maranhão, por intermédio da Gerência de Estado de Desenvolvimento Social (GDS/MA), e a antiga Associação para Capacitação e Promoção Social (SER).

II.3. Critérios: artigo 66 da Lei 8.666/1993 e cláusula oitava do termo de contrato.

II.4. Evidências: termos de contratos (peça 1, p. 347-364, peça 15, p. 17-36 e peça 18, p. 13-30).

II.5. Efeitos: descumprimento de lei e débito nas quantias de R\$ 91.864,70, R\$ 33.848,80 e R\$ 98.532,25, a contar respectivamente de 23/12/2003, 24/12/2003 e 16/2/2004.

II.6. Responsáveis: Ricardo de Alencar Fecury Zenni, Associação para Capacitação Profissional de Ensino Tecnológico (ACP), antiga Associação para Capacitação e Promoção Social (SER) e Severo Santos Vila Nova.

II.7. Argumentos apresentados pelos advogados do Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni:

33. O responsável alega que seria inadmissível que o gerente, secretário de estado ou autoridade administrativa correspondente tivesse que, para autorizar pagamentos, verificar “in loco” se o objeto do contrato estava sendo fielmente cumprido, em virtude do volume de atividades a que está submetida a autoridade; e que através de informações emitidas por pareceres técnicos e que a autoridade se vale para praticar o ato de cumprimento da obrigação.

34. O Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni comunicou ainda que foi exonerado da extinta Secretaria de Desenvolvimento Social em 2/3/2005 (peça 15, p. 57).

II.8. Análise:

35. Como não se delega responsabilidade, mas apenas competência, a autoridade administrativa tem o dever de fiscalizar os atos de seus subordinados, por ele administrados, responsabilizando-se pelas impropriedades ou irregularidades cometidas.

36. O TCU considera a culpa “in vigilando”, que está relacionada ao dever de supervisão que é imposto ao superior hierárquico em relação aos atos de seus subordinados. Desta forma, não pode o responsável isentar-se de responsabilidade pela atuação de seus administrados.

37. Apesar de ter sido exonerado em 2/3/2005, à época da realização dos cursos, da execução e dos pagamentos dos contratos em tela, ele era o secretário de desenvolvimento social, como se pode observar a seguir: para o Contrato 104/2003, com vigência até 30/1/2004, foram emitidas pela SER as Notas Fiscais 9 e 10, respectivamente de 18/12/2003 e 22/12/2003, nos valores de R\$ 33.848,79 e R\$ 33.848,80, com atestos da GDS datados de 19/12/2003 e 22/12/2003 (peça 2, p. 8 e 40); para o Contrato 130/2003, com vigência até 30/1/2004 e relatório final datado de 14/1/2004 (peça 14, p. 1-11), foram emitidas pela SER as Notas Fiscais 13 e 17, respectivamente de 26/12/2003 e 27/1/2004, nos valores de R\$ 59.395,00 e R\$ 19.798,41, atestadas pela GDS em 26/12/2003 e 12/2/2004 (peça 15, p. 61 e 105) e com ordem de pagamento assinada pelo Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni em 13/2/2004 (peça 14, p. 25 e peça 15, p. 95); e para o Contrato 116/2003, com vigência até 30/1/2004 e relatório final datado de 5/1/2004 (peça 18, p. 51-63), a SER emitiu as Notas Fiscais 12, de 22/12/2003, e 19, de 29/1/2004, nos respectivos valores de R\$ 58.015,91 e R\$ 19.338,64, atestadas pela GDS em 22/12/2003 e 12/2/2004 (peça 18, p. 47 e peça 19, p. 133). Assim, o Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni era responsável pelo acompanhamento e fiscalização de tais contratos.

II.9. Desfecho: conclui-se, portanto, que as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni não são capazes de elidir a irregularidade de não realização dos cursos contratados. O Sr. Severo Santos Vila Nova e a Associação para Capacitação Profissional de Ensino Tecnológico (ACP), antiga Associação para Capacitação e Promoção Social (SER) não apresentaram argumentos de defesa, caracterizando-se suas revelias.

III. Ausência de comprovação, por meio de documentos contábeis idôneos, de que os recursos liberados foram integralmente aplicados na execução das ações de educação profissional, tendo em vista que a contratação da instituição com dispensa de licitação somente ocorreu em face de sua finalidade não-lucrativa e por se concluir que seus objetivos sociais guardavam identidade com os objetivos do PNQ.

III.1. Situação encontrada: a aplicação dos recursos pela instituição contratada não foi comprovada por meio de documentos financeiros/contábeis idôneos que comprovassem a realização das despesas na execução dos três contratos de qualificação profissional, no total de R\$ 224.245,75. Tal fato também impossibilitou a análise financeira quanto ao cumprimento do instrumento.

III.2. Objeto: Contratos Administrativos 104/2003, 116/2003 e 130/2003, celebrados entre o Estado do Maranhão, por intermédio da Gerência de Estado de Desenvolvimento Social (GDS/MA), e a antiga Associação para Capacitação e Promoção Social (SER).

III.3. Critérios: artigo 145, Decreto 93.872/86; artigo 93, Decreto-Lei 200/67; e artigo 70, caput, da CF/88.

III.4. Evidências: termos de contratos (peça 1, p. 347-364, peça 15, p. 17-36 e peça 18, p. 13-30).

III.5. Efeitos: descumprimento de lei e débito nas quantias de R\$ 91.864,70, R\$ 33.848,80 e R\$ 98.532,25, a contar respectivamente de 23/12/2003, 24/12/2003 e 16/2/2004.

III.6. Responsáveis: Ricardo de Alencar Fecury Zenni, Associação para Capacitação Profissional de Ensino Tecnológico (ACP), antiga Associação para Capacitação e Promoção Social (SER) e Severo Santos Vila Nova.

III.7. Argumentos apresentados pelos advogados do Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni:

38. O responsável alega que seria inadmissível que o gerente, secretário de estado ou autoridade administrativa correspondente tivesse que, para autorizar pagamentos, verificar “in loco” se o objeto do contrato estava sendo fielmente cumprido, em virtude do volume de atividades a que está submetida a autoridade; e que através de informações emitidas por pareceres técnicos e que a autoridade se vale para praticar o ato de cumprimento da obrigação.

39. O Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni comunicou ainda que foi exonerado da extinta Secretaria de Desenvolvimento Social em 2/3/2005.

III.8. Análise:

40. Como mencionado na análise do tópico acima, a delegação de competência não retira a responsabilidade do administrador, além do TCU considerar a culpa “in vigilando”, que está relacionada ao dever de supervisão que é imposto ao superior hierárquico em relação aos atos de seus subordinados. Desta forma, não pode o responsável isentar-se de responsabilidade pela atuação de seus administrados.

41. Apesar de ter sido exonerado em 2/3/2005, à época da realização dos cursos, da execução e dos pagamentos dos contratos em tela ele era o secretário de desenvolvimento social, como se pode observar a seguir: para o Contrato 104/2003, com vigência até 30/1/2004, foram emitidas pela SER as Notas Fiscais 9 e 10, respectivamente de 18/12/2003 e 22/12/2003, nos valores de R\$ 33.848,79 e R\$ 33.848,80, com atestos da GDS datados de 19/12/2003 e 22/12/2003 (peça 2, p. 8 e 40); para o Contrato 130/2003, com vigência até 30/1/2004 e relatório final datado de 14/1/2004 (peça 14, p. 1-11), foram emitidas pela SER as Notas Fiscais 13 e 17, respectivamente de 26/12/2003 e 27/1/2004, nos valores de R\$ 59.395,00 e R\$ 19.798,41, atestadas pela GDS em 26/12/2003 e 12/2/2004 (peça 15, p. 61 e 105) e com ordem de pagamento assinada pelo Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni em 13/2/2004 (peça 14, p. 25 e peça 15, p. 95); e para o Contrato 116/2003, com vigência até 30/1/2004 e relatório final datado de 5/1/2004 (peça 18, p. 51-63), a SER emitiu as Notas Fiscais 12, de 22/12/2003, e 19, de 29/1/2004, nos respectivos valores de R\$ 58.015,91 e R\$ 19.338,64, atestadas pela GDS em 22/12/2003 e 12/2/2004 (peça 18, p. 47 e peça 19, p. 133). Assim, o Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni era responsável pelo acompanhamento e fiscalização de tais contratos.

III.9. Desfecho: conclui-se, portanto, que as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni não são capazes de elidir a irregularidade de não comprovação da execução dos contratos. O Sr. Severo Santos Vila Nova e a Associação para Capacitação Profissional de Ensino Tecnológico (ACP), antiga Associação para Capacitação e Promoção Social (SER) não apresentaram argumentos de defesa, caracterizando-se suas revelias.

IV. Autorização ou ordenação de pagamento de parcelas sem que se comprovasse a efetiva execução das ações contratadas.

IV.1. Situação encontrada: apesar do acompanhamento e fiscalização dos serviços feita pelo Instituto Travessia (terceirizado pela GDS) ter atingido apenas uma turma dos três contratos firmados com a SER/ACP e ainda a documentação probante da execução dos serviços ter sido apresentada em parte, a GDS, por intermédio da sua Supervisão de Qualificação Profissional, atestou, validou e deu parecer favorável a efetivação do pagamento das parcelas, em descumprimento às determinações das cláusulas contratuais, que estabeleciam que a comprovação da execução das ações se daria com a apresentação das fichas de frequência das turmas já encerradas, carga da prestação de contas com todas as turmas encerradas e seus respectivos treinandos em situação concluída, relação de instrutores assinada com as seguintes informações: nome, CPF, curso ministrado, cópia do banco de dados do Sigae contendo informações de todas as turmas encerradas, certificado com conteúdo programático e carga horária no verso, mostras de produtos gerados durante a execução dos cursos (quando houver) e relação dos educandos encaminhados ao mercado de trabalho e rede de educação profissional; visto que não foi colacionada no processo de pagamento do Contrato 104/2003-GDS a relação de instrutores assinada com informações do nome, CPF e curso ministrado; nos documentos do Contrato 116/2003-GDS não constam os controle de frequências da turma de Manejo e Conservação do Solo e da turma de Inundação – arroz, nem a certificação dos concludentes ou a comprovação de sua entrega; e na documentação do Contrato 130/2003-GDS, não foram apresentadas as fichas de frequência e banco de dados do Sigae de uma turma de panificação com trinta a educandos na cidade de São Luís (MA), nem a relação de instrutores assinada com o nome, o CPF e o curso por eles ministrados.

IV.2. Objeto: Contratos Administrativos 104/2003, 116/2003 e 130/2003, celebrados entre o Estado do Maranhão, por intermédio da Gerência de Estado de Desenvolvimento Social (GDS/MA), e a antiga Associação para Capacitação e Promoção Social (SER).

IV.3. Critérios: artigos 62 e 63, § 2º, inciso III, da Lei 4.320/64, e cláusula quarta do termo de contrato.

IV.4. Evidências: termos de contratos (peça 1, p. 347-364, peça 15, p. 17-36 e peça 18, p. 13-30).

IV.5. Efeitos: descumprimento de lei e débito nas quantias de R\$ 91.864,70, R\$ 33.848,80 e R\$ 98.532,25, a contar respectivamente de 23/12/2003, 24/12/2003 e 16/2/2004.

IV.6. Responsável: Ricardo de Alencar Fecury Zenni.

IV.7. Argumentos apresentados pelos advogados do Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni:

42. O responsável alega que o servidor da administração possui o indisputável requisito da fé pública, razão por que cabe à autoridade administrativa valer-se da certificação para o cumprimento da obrigação, sendo inadmissível que o gerente, secretário de estado ou autoridade administrativa correspondente, tivesse que, para autorizar apagamentos, verificar “in loco” se o objeto do contrato estava sendo fielmente cumprido, situação que se afiguraria quase impossível em virtude do volume de atividades a que está submetida essa autoridade.

43. O Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni comunicou ainda que foi exonerado da extinta Secretaria de Desenvolvimento Social em 2/3/2005.

IV.8. Análise:

44. A mesma defesa foi apresentada aos itens anteriores e não acatada, tendo em vista que a delegação de competência não retira a responsabilidade do administrador, além do TCU considerar a culpa “in vigilando”, que está relacionada ao dever de supervisão que é imposto ao superior hierárquico em relação aos atos de seus subordinados.

45. O contrato deve ser devidamente fiscalizado, e a GDS passou esta atribuição ao Instituto Travessia, que acompanhou apenas uma turma dos três contratos firmados com a SER/ACP. Apesar disso, houve autorização para o pagamento das parcelas contratuais, descumprindo cláusulas contratuais.

46. Apesar de ter sido exonerado em 2/3/2005, à época da realização dos cursos, da execução e dos pagamentos dos contratos em tela, ele era o secretário de desenvolvimento social, como se pode observar a seguir: para o Contrato 104/2003, com vigência até 30/1/2004, foram emitidas pela SER as Notas Fiscais 9 e 10, respectivamente de 18/12/2003 e 22/12/2003, nos valores de R\$ 33.848,79 e R\$ 33.848,80, com atestos da GDS datados de 19/12/2003 e 22/12/2003 (peça 2, p. 8 e 40); para o Contrato 130/2003, com vigência até 30/1/2004 e relatório final datado de 14/1/2004 (peça 14, p. 1-11), foram emitidas pela SER as Notas Fiscais 13 e 17, respectivamente de 26/12/2003 e 27/1/2004, nos valores de R\$ 59.395,00 e R\$ 19.798,41, atestadas pela GDS em 26/12/2003 e 12/2/2004 (peça 15, p. 61 e 105) e com ordem de pagamento assinada pelo Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni em 13/2/2004 (peça 14, p. 25 e peça 15, p. 95); e para o Contrato 116/2003, com vigência até 30/1/2004 e relatório final datado de 5/1/2004 (peça 18, p. 51-63), a SER emitiu as Notas Fiscais 12, de 22/12/2003, e 19, de 29/1/2004, nos respectivos valores de R\$ 58.015,91 e R\$ 19.338,64, atestadas pela GDS em 22/12/2003 e 12/2/2004 (peça 18, p. 47 e peça 19, p. 133). Assim, o Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni era responsável pelo acompanhamento e fiscalização de tais contratos.

IV.9. Desfecho: conclui-se, portanto, que as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni não são capazes de elidir a irregularidade relacionada à ineficiente fiscalização dos contratos.

V. Inadimplência em razão da não comprovação dos encargos previdenciários e trabalhistas derivados da execução do contrato.

V.1. Situação encontrada: nada consta da documentação sobre o recolhimento do FGTS; e não constam dos autos os documentos contábeis referentes ao recolhimento/retenção do ISS referente aos serviços prestados pelos trabalhadores autônomos (instrutores, coordenadores, auxiliares e outros).

V.2. Objeto: Contrato Administrativo 125/2003, celebrado entre o Estado do Maranhão, por intermédio da Gerência de Estado de Desenvolvimento Social (GDS/MA), e o Centro de Educação Popular da Área Itaquí Bacanga (Cepaib).

V.2. Objeto: Contratos Administrativos 104/2003, 116/2003 e 130/2003, celebrados entre o Estado do Maranhão, por intermédio da Gerência de Estado de Desenvolvimento Social (GDS/MA), e a antiga Associação para Capacitação e Promoção Social (SER).

V.3. Critérios: artigo 71 da Lei 8.666/93.

V.4. Evidências: termos de contratos (peça 1, p. 347-364, peça 15, p. 17-36 e peça 18, p. 13-30).

V.5. Efeitos: descumprimento de lei e ineficiente acompanhamento da execução contratual.

V.6. Responsáveis: Ricardo de Alencar Fecury Zenni e Severo Santos Vila Nova.

V.7. Argumentos apresentados pelo advogado do Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni:

47. O responsável traz aos autos parecer da Procuradoria Federal no Estado da Bahia alegando que há dois principais entendimentos acerca do tema relativo à responsabilidade subsidiária dos entes públicos por débitos trabalhistas de empresas terceirizadas; o primeiro propondo a responsabilização do tomador dos serviços, mesmo que órgão público, com respaldo na Súmula 331, IV, do TST e no art. 37, § 6º, da Constituição Federal; e o segundo propondo a responsabilidade subsidiária do empreiteiro no caso de inadimplemento dos encargos trabalhistas pelo subempreiteiro, dado pela interpretação analógica do artigo 45 da CLT.

48. Quanto a sua aplicação aos entes públicos, frente à inadimplência da empresa terceirizada, a justificativa é a mesma, apesar de o vínculo formado entre as partes inserir-se no campo do direito administrativo. Seus defensores admitem ainda a responsabilidade subsidiária do Estado com base no art. 37, § 6º, da CF/1988, que trata da responsabilidade objetiva do Estado por danos causados a terceiros por seus agentes.

49. O Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni comunicou ainda que foi exonerado da extinta Secretaria de Desenvolvimento Social em 2/3/2005.

V.8. Análise:

50. A mesma defesa foi apresentada pelo responsável ao órgão concedente na fase interna deste processo de tomada de contas especial e não acatada, considerando que, de fato, a responsabilidade pelo recolhimento era da SER/ACP e seu presidente, entretanto a GDS deveria exigir da entidade contratada, antes de efetuar o pagamento das parcelas do contrato, a comprovação do recolhimento de todos os encargos sociais dos trabalhadores envolvidos na execução das ações contratadas. Tal irregularidade reflete uma vez mais a falta de fiscalização do contrato firmado entre a GDS e a SER/ACP.

51. A irregularidade em comento é justamente a falta de comprovação dos encargos trabalhistas, como já se observou a falta de comprovação da execução do contrato. Desta forma, os argumentos de defesa não elidem a irregularidade.

52. Apesar de ter sido exonerado em 2/3/2005, à época da realização dos cursos, da execução e dos pagamentos dos contratos em tela, ele era o secretário de desenvolvimento social, como se pode observar a seguir: para o Contrato 104/2003, com vigência até 30/1/2004, foram emitidas pela SER as Notas Fiscais 9 e 10, respectivamente de 18/12/2003 e 22/12/2003, nos valores de R\$ 33.848,79 e R\$ 33.848,80, com atestos da GDS datados de 19/12/2003 e 22/12/2003 (peça 2, p. 8 e 40); para o Contrato 130/2003, com vigência até 30/1/2004 e relatório final datado de 14/1/2004 (peça 14, p. 1-11), foram emitidas pela SER as Notas Fiscais 13 e 17, respectivamente de 26/12/2003 e 27/1/2004, nos valores de R\$ 59.395,00 e R\$ 19.798,41, atestadas pela GDS em 26/12/2003 e 12/2/2004 (peça 15, p. 61 e 105) e com ordem de pagamento assinada pelo Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni em 13/2/2004 (peça 14, p. 25 e peça 15, p. 95); e para o Contrato 116/2003, com vigência até 30/1/2004 e relatório final datado de 5/1/2004 (peça 18, p. 51-63), a SER emitiu as Notas Fiscais 12, de 22/12/2003, e 19, de 29/1/2004, nos respectivos valores de R\$ 58.015,91 e R\$ 19.338,64, atestadas pela GDS em 22/12/2003 e 12/2/2004 (peça 18, p. 47 e peça 19, p. 133). Assim, o Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni era responsável pelo acompanhamento e fiscalização de tais contratos.

V.9. Desfecho: conclui-se, portanto, que as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni não são capazes de elidir a irregularidade de não comprovação do recolhimento dos encargos trabalhistas pela entidade contratada. O Sr. Severo Santos Vila Nova não apresentou argumentos de defesa, caracterizando-se sua revelia.

VI. Substituição, na execução dos serviços, do pessoal técnico-profissional indicado pela entidade sem autorização da administração.

VI.1. Situação encontrada: a análise do Contrato 104/2003-GDS mostrou que na execução dos cursos a entidade contratada utilizou os serviços profissionais de Honorina Martins Baluz e Denise Gasparinho, pessoas que não estavam originalmente listados na proposta da instituição para aprovação do projeto, sem que se consignassem justificativas, sendo que tais alterações sequer foram examinadas formalmente por parte da autoridade competente. A análise da documentação apresentada ao Contrato 116/2003-GDS revelou que, na execução do projeto, vários profissionais da equipe técnica elencados na proposta da instituição foram substituídos, exceto o Sr. Ricardo Lucas Bastos Machado, sem que se consignassem justificativas para esse evento, sendo que essas alterações não foram apreciadas pela autoridade competente. A equipe técnica com currículos apresentados no projeto era composta por José João Mendes da Silva como coordenador e pelos instrutores Assimey de Jesus Ferreira Ribeiro Filha, Cloves Silveira de Araújo, Hierlen Maria Matos, Cláudia Fernanda Dutra Mendes, Fernando Marcelo Lemos Ferreira, Jerônimo Antonio Mendes Júnior, José Orlando de Sousa Martins, Luciana Caldas Barreto, Erlon Raposo Salgado, Luciana Lúcia Lima Neves, Luciano Martins Coelho, Marcos Reges Reis Ribeiro, Maria Helena dos Santos, Neide Viana Laurindo, Raimundo Nonato Silva de Sousa, Ricardo Lucas Bastos Machado e Teresa Gardênia Serra Pinto Moura; enquanto o coordenador foi Roseana C. Santos Lima e os instrutores atuantes foram Leelda Costa Sousa, Leideny Costa Sousa, Hélvio Vilhena, Edylberto José Ataíde Mendes, Edmilson de J. Jardim Filho, Sônia Maria Barros, Luiz Walter e Ricardo Lucas Bastos Machado. Também em relação ao Contrato 130/2003-GDS, a análise do processo demonstrou que na execução dos cursos não coube aos profissionais originalmente listados na proposta da instituição, pois quase todos profissionais que ministraram os cursos não constavam na lista do corpo técnico da Entidade, exceto o Sr. Luís Carlos Costa Leite, fato que ocorreu sem que se consignassem justificativas, sendo que tais alterações sequer foram examinadas formalmente por parte da autoridade competente. Tais alterações afetaram diretamente a qualidade dos cursos ministrados, uma vez que não há comprovação da boa qualificação dos profissionais que efetivamente atuaram no projeto e por outro lado revela o deficiente trabalho de acompanhamento e fiscalização por parte da GDS.

VI.2. Objeto: Contratos Administrativos 104/2003, 116/2003 e 130/2003, celebrados entre o Estado do Maranhão, por intermédio da Gerência de Estado de Desenvolvimento Social (GDS/MA), e a antiga Associação para Capacitação e Promoção Social (SER).

VI.3. Critérios: artigo 12, § 3º, c/c o artigo 30, § 10, da Lei 8.666/1993.

VI.4. Evidências: propostas (peça 1, p. 243-280, peça 2, p. 12-18 e 44-50, peça 16, p. 75-97, peça 19, p. 1-34 e peça 20, p. 77-142).

VI.5. Efeitos: descumprimento de lei e débito nas quantias de R\$ 91.864,70, R\$ 33.848,80 e R\$ 98.532,25, a contar respectivamente de 23/12/2003, 24/12/2003 e 16/2/2004.

VI.6. Responsáveis: Ricardo de Alencar Fecury Zenni e Severo Santos Vila Nova.

VI.7. Argumentos apresentados pelos advogados do Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni:

52. O responsável alega que o servidor da administração possui o indisputável requisito da fé pública, razão por que cabe à autoridade administrativa valer-se da certificação para o cumprimento da obrigação, sendo inadmissível que o gerente, secretário de estado ou autoridade administrativa correspondente, tivesse que, para autorizar apagamentos, verificar “in loco” se o objeto do contrato estava sendo fielmente cumprido, situação que se afiguraria quase impossível em virtude do volume de atividades a que está submetida essa autoridade.

53. O Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni comunicou ainda que foi exonerado da extinta Secretaria de Desenvolvimento Social em 2/3/2005.

VI.8. Análise:

54. A mesma defesa foi apresentada aos itens anteriores e não acatada, tendo em vista que a delegação de competência não retira a responsabilidade do administrador, além do TCU considerar a culpa “in vigilando”, que está relacionada ao dever de supervisão que é imposto ao superior hierárquico em relação aos atos de seus subordinados.

55. Apesar de ter sido exonerado em 2/3/2005, à época da realização dos cursos, da execução e dos pagamentos dos contratos em tela, ele era o secretário de desenvolvimento social, como se pode observar

a seguir: para o Contrato 104/2003, com vigência até 30/1/2004, foram emitidas pela SER as Notas Fiscais 9 e 10, respectivamente de 18/12/2003 e 22/12/2003, nos valores de R\$ 33.848,79 e R\$ 33.848,80, com atestos da GDS datados de 19/12/2003 e 22/12/2003 (peça 2, p. 8 e 40); para o Contrato 130/2003, com vigência até 30/1/2004 e relatório final datado de 14/1/2004 (peça 14, p. 1-11), foram emitidas pela SER as Notas Fiscais 13 e 17, respectivamente de 26/12/2003 e 27/1/2004, nos valores de R\$ 59.395,00 e R\$ 19.798,41, atestadas pela GDS em 26/12/2003 e 12/2/2004 (peça 15, p. 61 e 105) e com ordem de pagamento assinada pelo Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni em 13/2/2004 (peça 14, p. 25 e peça 15, p. 95); e para o Contrato 116/2003, com vigência até 30/1/2004 e relatório final datado de 5/1/2004 (peça 18, p. 51-63), a SER emitiu as Notas Fiscais 12, de 22/12/2003, e 19, de 29/1/2004, nos respectivos valores de R\$ 58.015,91 e R\$ 19.338,64, atestadas pela GDS em 22/12/2003 e 12/2/2004 (peça 18, p. 47 e peça 19, p. 133). Assim, o Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni era responsável pelo acompanhamento e fiscalização de tais contratos.

VI.9. Desfecho: conclui-se, portanto, que as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni não são capazes de elidir a irregularidade de não comprovação do recolhimento dos encargos trabalhistas pela entidade contratada. O Sr. Severo Santos Vila Nova não apresentou argumentos de defesa, caracterizando-se sua revelia.

VII. Preliminar apresentada:

56. O Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni informou da dificuldade de localizar a documentação passados dez anos de vigência do convênio, e alegou a prescrição das ações de ressarcimento e da punibilidade com multa, com base em julgados de tribunais e análise da matéria.

VI. 1. Análise:

57. Apesar de passados mais de dez anos da ocorrência das irregularidades, o Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni foi de las informado pelo Ministério do Trabalho e Emprego à época da apuração dos fatos, em 17/7/2008 (peça 2, p. 378-385 e 462), tendo requerido vistas do processo em 13/8/2008 (peça 2, p. 386) e apresentado sua defesa ao órgão (peça 2, p. 390-461), que foi devidamente analisada e consta do Relatório Conclusivo da CTCE-MA (peça 3, p. 59-107). Desta forma, como o art. 6º, inciso II, da IN/TCU 71/2012 determina o trancamento da tomada de contas especial quando houver transcorrido prazo superior a dez anos entre a data provável de ocorrência do dano e a primeira notificação dos responsáveis pela autoridade administrativa competente, não pode ser aplicado aos autos, visto os fatos terem ocorrido em dezembro de 2003 e fevereiro de 2004 e o responsável notificado em julho de 2008.

58. Sobre a prescrição, a preliminar não pode ser aceita tendo em vista que a questão foi objeto de incidente de uniformização de jurisprudência suscitado no âmbito desta Corte de Contas, julgado pelo Acórdão 2.709/2008-Plenário, que firmou o entendimento segundo o qual são imprescritíveis as ações de ressarcimento de danos causados ao erário, nos termos do art. 37, §5º, da Constituição Federal, em consonância com o posicionamento do Plenário do Supremo Tribunal Federal, exarado em sede de Mandado de Segurança (MS 26.210-9/DF, Relator Ministro Ricardo Lewandowski).

59. No tocante à prescritibilidade da multa aplicável em processos de controle externo, a matéria está sendo examinada neste Tribunal no âmbito do TC 007.822/2005-4, pendente de deliberação, e por enquanto, a jurisprudência dominante tem sido no sentido de utilização das regras gerais estabelecidas no Código Civil, após dez ou vinte anos, conforme o Código vigente, da ocorrência do fato gerador da penalidade, tendo a citação válida como causa interruptiva da prescrição.

60. No presente caso, tem-se como ato motivador da multa as irregularidades ocorridas nos exercícios de 2003 e 2004. Logo, aplica-se a regra de transição prevista no art. 2.028 do Código Civil, segundo a qual se, na data de início da vigência do novo Código já houvesse transcorrido mais da metade do prazo previsto no Código anterior, ficaria valendo o prazo nele previsto, que era de vinte anos; caso contrário, como se vê na situação desta tomada de contas especial, vale o prazo de dez anos no novo Código, contando a partir de sua entrada em vigor (11/1/2003), e não do fato gerador.

61. Assim, visto que transcorreram mais de dez anos entre o termo inicial da contagem do prazo prescricional (11/1/2003) e a data das citações válidas (5/5/2015 e 17/6/2015), verifica-se que ocorreu, no

presente caso, a prescrição da pretensão punitiva, não sendo mais possível a imposição de multa aos responsáveis.

62. Pelas razões acima, a preliminar apresentada pelo Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni pode ser parcialmente acatada.

63. É importante salientar que os ofícios citatórios constaram erro nos cofres para recolhimento do débito, colocando o Tesouro Nacional ao invés do Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT). Entretanto, tal fato não prejudicou o contraditório e a ampla defesa dos responsáveis e não impede o trâmite normal deste processo.

CONCLUSÃO

64. Em face da análise promovida no tópico anterior, propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni, uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a ele atribuídas, a seguir elencadas:

- a) utilização irregular do expediente da dispensa de licitação para contratação direta da entidade;
- b) inexecução dos Contratos Administrativos 104/2003-GDS, 116/2003-GDS e 130/2003-GDS, em decorrência da não realização, pela executora, das ações de educação contratadas;
- c) ausência de comprovação, por meio de documentos contábeis idôneos, de que os recursos liberados foram integralmente aplicados na execução das ações de educação profissional;
- d) autorização ou ordenação de pagamento de parcelas sem que se comprovasse a efetiva execução das ações contratadas;
- e) inadimplência em razão da não comprovação dos encargos previdenciários e trabalhistas derivados da execução dos contratos; e
- f) substituição, na execução dos serviços, do pessoal técnico-profissional indicado pela entidade, sem autorização da administração, violando o §3º do artigo 13 c/c o §1º do artigo 30 da Lei 8.666/93.

65. Diante da revelia do Sr. Severo Santos Vila Nova, não foram saneadas as irregularidades a ele atribuídas:

- a) inexecução dos Contratos Administrativos 104/2003-GDS, 116/2003-GDS e 130/2003-GDS, em decorrência da não realização, pela executora, das ações de educação contratadas;
- b) ausência de comprovação, por meio de documentos contábeis idôneos, de que os recursos liberados foram integralmente aplicados na execução das ações de educação profissional;
- c) inadimplência em razão da não comprovação dos encargos previdenciários e trabalhistas derivados da execução do contrato; e
- d) substituição, na execução dos serviços, do pessoal técnico-profissional indicado pela entidade, sem autorização da administração, violando o §3º do artigo 13 c/c o §1º do artigo 30 da Lei 8.666/93.

66. Também revel a SER/ACP e responsável pelas seguintes irregularidades:

- a) inexecução dos Contratos Administrativos 104/2003-GDS, 116/2003-GDS e 130/2003-GDS, em decorrência da não realização, pela executora, das ações de educação contratadas; e
- b) ausência de comprovação, por meio de documentos contábeis idôneos, de que os recursos liberados foram integralmente aplicados na execução das ações de educação profissional.

67. Os argumentos de defesa apresentados pelo Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni tampouco lograram afastar o débito imputado solidariamente aos responsáveis. Ademais, inexistem nos autos elementos que demonstrem a boa-fé dele e do Sr. Severo Santos Vila Nova ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, suas contas, juntamente com as da Cepaib devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, procedendo-se à sua condenação em débito.

68. Deixa-se de aplicar a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, pela prescrição do poder punitivo do TCU.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

69. Registra-se que tramitam no TCU processos conexos a este, oriundos do Convênio SPPE/MTE 35/2003-GDS/MA, como o TC 000.187/2014-3, TC 001.285/2014-9, TC 001.512/2014-5, TC 019.643/2013-6, TC 018.725/2013-9 e TC 015.994/2013-9.

70. Também tramitam nesta Corte de Contas tomadas de contas especiais similares a esta, oriundas do Convênio SPPE/MTE 42/2004, como o TC 020.339/2013-5, TC 020.598/2013-0, TC 020.347/2013-8, TC 018.716/2013-0, TC 020.242/2013-1, TC 021.414/2013-0, TC 019.041/2013-6, TC 018.969/2013-5, TC 000.184/2014-4, TC 019.274/2013-0, TC 019.260/2013-0 e TC 033.546/2013-4.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

71. Diante do exposto, submetem-se os autos às considerações superiores, para posterior encaminhamento ao Gabinete da Exma. Sra. Ana Arraes, via Ministério Público junto ao TCU, propondo ao Tribunal que decida por:

a) declarar a revelia do Sr. Severo Santos Vila Nova e da Associação para Capacitação Profissional de Ensino Tecnológico (ACP), antiga Associação para Capacitação e Promoção Social (SER), com amparo no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

b) rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni;

c) julgar irregulares, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “b” e “c” da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, incisos II e III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, as contas do Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni, CPF 114.355.341-15, gerente da GDS/MA de 11/6/2002 a 2/3/2005, do Sr. Severo Santos Vila Nova, CPF 044.883.183-04, presidente da SER em 2003-2004, e da Associação para Capacitação Profissional de Ensino Tecnológico (ACP), antiga Associação para Capacitação e Promoção Social (SER), CNPJ 05.564.651/0001-28, entidade contratada, e condená-los, solidariamente, ao pagamento das quantias abaixo discriminadas, 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 (FAT), atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das correspondentes datas até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, abatendo-se na oportunidade as quantias eventualmente já recolhidas;

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
91.864,70	23/12/2003
33.848,80	24/12/2003
98.532,25	16/2/2004

c) 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;

d) autorizar desde já, caso solicitado antes do envio do processo para cobrança executiva, o pagamento da dívida dos responsáveis em até 36 parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar do recebimento das notificações, para comprovarem perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovarem os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor; e

e) 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 no Maranhão, 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.”

É o relatório.