VOTO

Em exame tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), em razão de irregularidades na execução do Convênio 42/2004, celebrado com a Gerência de Desenvolvimento Social do Estado do Maranhão - GDS/MA, para estabelecimento de cooperação técnica e financeira mutua para a execução das atividades inerentes a qualificação social e profissional, no âmbito do Plano Nacional de Qualificação — PNQ, visando beneficiar 18.654 educandos.

2. Para executar o referido ajuste, firmado no montante de R$ 9.049.570,26, a GDS/MA e, posteriormente, a Secretaria de Estado de Desenvolvimento Social (Sedes) formalizaram contratos de prestação de serviços técnicos especializados com diversas instituições.

3. O presente processo trata especificamente do Contrato 44/2004-Sedes, celebrado com o Centro Comunitário da Radional e Adjacências - CCRA, objetivando a prestação dos serviços técnicos de capacitação de no mínimo 81 educandos no Projeto de Qualificação Profissional na área de Comércio e Serviços, no Município de São Luís/MA, do Plano Territorial de Qualificação/2004. Os recursos federais foram repassados em três parcelas, nos valores de R$ 19.439,55, R$ 19.440,00 e R$ 9.600,00, respectivamente, em 10/3/2005, 10/3/2005 e 8/3/2005.

4. A TCE foi instaurado diante das irregularidades apontadas em Relatório de Fiscalização da Secretaria Federal de Controle — SFC/CGU, realizada a partir de sorteio público.

5. No âmbito deste Tribunal, a unidade técnica afastou, de pronto, a responsabilização dos seguintes gestores da GDS/MA, inicialmente apontados pelo MTE e pela CGU: Srs. Lúcio de Gusmão Lobo Júnior (Secretário Adjunto do Trabalho), José Ribamar Costa Corres (Subgerente do Trabalho), Ricardo Nelson Gondim Faria (Supervisor de Qualificação Profissional) e Hilton Soares Cordeiro (Encarregado do Serviço de Supervisão).

6. Assim, promoveu a citação solidária do Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni (então Gerente de Estado de Desenvolvimento Social, gestor dos recursos e responsável pela implementação do PlanTeQ/2004), em solidariedade com o CCRA e com a Srª Neuza Elina Silva de Jesus, presidente da entidade, em razão das seguintes irregularidades:

a) inexecução do Contrato Administrativo 44/2004-Sedes, em decorrência da não realização/comprovação ou realização apenas parcial, pela executora, das ações de educação contratadas (Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni, Srª Neuza Elina Silva de Jesus e CCRA);

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, 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 (Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni, Srª Neuza Elina Silva de Jesus e CCRA);

c) inadimplência em razão da não comprovação dos encargos previdenciários e trabalhistas derivados da execução do contrato (Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni e Srª Neuza Elina Silva de Jesus);

d) substituição, na execução dos serviços, do pessoal técnico-profissional indicado pela entidade sem autorização da administração (Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni e Srª Neuza Elina Silva de Jesus);

e) utilização irregular do expediente da dispensa de licitação para contratação direta da entidade (Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni);

f) autorização ou ordenação de pagamento de parcelas sem que se comprovasse a efetiva execução das ações contratadas (Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni);

7. Considerando que os elementos oferecidos não foram suficientes para sanear as irregularidades e afastar o débito, a Secex/MA, com o aval do Ministério Público, propõe julgar

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 53770665.

irregulares as contas dos responsáveis e condená-los solidariamente ao pagamento do dano correspondente ao valor total transferido (R$ 48.479,55), além de aplicar a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

8. Manifesto-me, em essência, de acordo com o encaminhamento sugerido, de modo que adoto a instrução elaborada no âmbito da Secex/MA como parte das minhas razões de decidir, sem prejuízo de ressaltar as seguintes considerações.

9. Os responsáveis não ofereceram alegações de defesa específicas para cada uma das ocorrências. Em geral, argumentam que não houve irregularidades e que os cursos foram realizados. No entanto, como visto no relatório, não foram apresentados os devidos documentos comprobatórios.

10. O Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni afirma, em síntese, que não houve infringência a dispositivo legal, uma vez que é permitida a contratação de instituição brasileira incumbida regimentalmente do ensino; que agiu embasado em manifestação da assessoria jurídica e do órgão responsável pela condução dos procedimentos licitatórios; e que, na condição de secretário, não participou do certame.

11. Na realidade, o que se questionou foi a ausência de comprovação da exigência prevista na lei de que a instituição detenha inquestionável reputação ético-profissional. É que foi apresentado somente atestado emitido pela entidade contratante, não tendo sido demonstrado que a instituição goze de um elevado conceito no meio social em que atua, em outras instituições de direito público ou privado também reconhecidamente idôneas.

12. A existência de parecer jurídico não afasta a responsabilidade do gestor, a quem compete, em última instância, decidir sobre a conveniência e oportunidade de praticar os atos administrativos, conforme consolidada jurisprudência deste Tribunal. Ademais, é ônus do superior hierárquico supervisionar os trabalhos dos seus subordinados sob pena de responder por culpa nas modalidades *in eligendo* e *in vigilando*.

13. Não procede também a alegação do Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni de que seria inadmissível que uma autoridade administrativa tivesse que, para autorizar pagamentos, verificar *in loco* se o objeto do contrato estava sendo fielmente cumprido. Não é tal atitude que se exige do gestor, mas que adote as cautelas necessárias para confirmar a documentação e as informações constantes dos processos. No caso concreto, restou caracterizada, no mínimo, a negligência na gestão dos recursos públicos, eis que o responsável atuou sem o devido cuidado na condução do contrato, mesmo diante da ocorrência de irregularidades na contratação e na comprovação da execução contratual.

14. Esta Corte não admite a atuação apenas formal dos gestores públicos, conforme exposto no voto condutor do Acórdão 3241/2013 - Plenário:

> "Dessa forma, não cabe ao superior hierárquico o papel meramente figurativo de referendar atos administrativos, sobretudo eivados de graves irregularidades, bastando, para tal, escudar-se em pareceres favoráveis de instâncias inferiores. Incumbe a essa autoridade exercer o papel de direção, coordenação e supervisão dos trabalhos, corrigindo, se necessário, as graves lacunas ou omissões eventualmente incorridas por seus subordinados, sobretudo aquelas que ostentem fragrante ilegalidade, como a verificada nestes autos. Cuida-se de cadeia decisória que implica, sempre, o controle recíproco dos atos administrativos a fim de ser aperfeiçoado o procedimento administrativo e alcançado o desiderato público."

15. Embora o Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni argumente que não participou do certame, foi o responsável pela contratação direta ao homologar o procedimento em 29/11/2004 e autorizar o empenho e a contratação do CCRA.

16. Conforme registrado pela unidade técnica: "apesar de ter sido exonerado em 2/3/2005, à época da realização dos cursos ele era o secretário de desenvolvimento social, como se pode observar do relatório final, que é datado de 28/2/2005 (peça 2, p. 198-203), das Notas Fiscais 107, 108 e 109

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 53770665.

emitidas pelo CCRA, sem data de emissão, nos respectivos valores de R$ 19.439,55, R$ 19.440,00 e R$ 9.600,00, atestadas pela Sedes em 28/2/2005 (peça 3, p. 425, 427 e 429), e nas autorizações de pagamentos, com sua assinatura (peça 2, p. 226 e 278). Assim, o Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni era responsável pelo acompanhamento e fiscalização do Contrato Administrativo 044/2004, cuja vigência expirou em 28/2/2005".

17. Além disso, as informações constantes dos autos indicam que a Sedes, embora tivesse a obrigação de supervisionar e fiscalizar a execução do objeto contratual, terceirizou essas atividades ao Movimento pela Cidadania (MovPec). Ao final, não obstante a ineficiência desses serviços, o responsável promoveu os pagamentos, sem observar as cláusulas contratuais.

18. A respeito da não comprovação dos encargos previdenciários e trabalhistas derivados da execução do contrato, apresenta parecer da Procuradoria Federal no Estado da Bahia, com entendimento acerca da responsabilidade subsidiária dos entes públicos por débitos trabalhistas de empresas terceirizadas. A argumentação não socorre o responsável. Embora a responsabilidade pelo recolhimento fosse do CCRA, a responsabilização do gestor decorre da omissão em 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.

19. Por fim, não se sustenta a alegação de ocorrência da prescrição das ações de ressarcimento e da punibilidade com multa. Nos termos da Súmula TCU 282 e em consonância com o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, no MS 26.210-9/DF, as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis. Quanto à prescrição da pretensão punitiva do TCU, embora não haja consenso, esta Corte tem adotado, majoritariamente, a prescrição decenal prevista no Código Civil. No caso em tela, as irregularidades ocorreram em fevereiro/2005, tendo o prazo sido interrompido, seja por intermédio da notificação promovida pelo Ministério do Trabalho e Emprego, em novembro/2009, seja pela citação, efetivada em maio/2014. Conclui-se, portanto, não se haver operado, na hipótese, o fenômeno da prescrição. Assim, não há que se falar em inibição da pretensão punitiva do Estado.

20. Registro que, nos autos do TC-023.940/2006-5 (relatório de auditoria), por meio do Acórdão 2013/2007 - Plenário, o Tribunal, além de determinar à Secretaria Nacional de Políticas Públicas de Emprego que emitisse parecer conclusivo sobre as prestações de contas relativas ao Convênio 042/04/Planteq, levando-se em consideração os achados de auditoria (item 9.2.1), determinou a realização de audiência (item 9.7.5) do mencionado responsável e também de outros ex-gestores da Sedes (Srs. Lúcio de Gusmão Lobo Júnior e José Raimundo Silva de Almeida) pelas ocorrências relativas à execução do Convênio 042/04/Planteq. Apresentadas as razões de justificativa, considerando que, até aquela oportunidade, não havia informação de ocorrência de prejuízo ao erário, entendi que as falhas não se revestiam de gravidade suficiente para ensejar a aplicação de multa, conforme consignado no voto condutor do Acórdão 1923/2013 - Plenário.

21. Diferente é, todavia, a circunstância do presente processo, após evidenciada a ocorrência de dano decorrente da não comprovação da regular aplicação dos recursos, como também da realização dos cursos. Diante disso, a responsabilidade do Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni pelas irregularidades apontadas não pode ser, neste momento, afastada.

22. Rememoro que, embora o débito apurado nesta tomada de contas especial não seja tão expressivo (R$ 48.479,55 em valores originais), as irregularidades apontadas no relatório da CGU referem-se à execução de todo o Convênio 42/2004, celebrado entre o MTE e a GDS/Sedes. Segundo informou a unidade técnica, diversos processos tramitam no TCU, tratando de outros contratos originários do referido ajuste, firmados pela Sedes com várias instituições. Assim, o vultoso montante de recursos envolvidos (R$ 9.049.570,26) demandava atuação mais diligente do gestor, tanto na celebração dos contratos, quanto no acompanhamento e fiscalização da execução dos objetos.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 53770665.

23. Diante do exposto, as alegações de defesa oferecidas pelo Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni não podem ser acolhidas, eis que inábeis a afastar a responsabilidade do gestor dos recursos pelas irregularidades ora imputadas.

24. O CCRA e a Srª Neuza Elina Silva de Jesus apresentaram alegações similares. Juntaram documentos que, segundo eles, comprovariam a realização dos cursos e afirmaram que o restante da documentação, especialmente os comprovantes dos gastos, perdeu-se em roubo na Creche Escola da Criança, que teria ocorrido em 26/11/2008 e foi registrado em 12/5/2009.

25. Tal ocorrência não favorece os responsáveis, uma vez que, antes disso, em julho/2008, a Comissão de TCE já havia solicitado ao Centro Comunitário (peça 2, p. 296) uma série de documentos, entre eles os comprovantes dos gastos e guias de recolhimento de impostos. Assim, os responsáveis tiveram oportunidade, no momento adequado, de demonstrar a regular execução das despesas e aplicação dos recursos, mas não o fizeram.

26. Ademais, a Secex/MA demonstrou, em sua instrução (itens 36 a 38) reproduzida no relatório precedente, que há inconsistências nos documentos constantes do processo (relatório final, formulário resultado do curso, fichas de controle de frequência), que inviabilizam a comprovação da boa e regular aplicação dos recursos. Além disso, parte da documentação exigida não foi apresentada (certificados de conclusão dos cursos, bem como fotografias do evento e da fatura do serviço, que deveriam ser anexadas ao relatório final).

27. Apenas a alegação de que as despesas foram efetivadas, pois eram essenciais para a realização dos cursos não é suficiente para que comprove, de fato, que as despesas que teriam sido executadas com pessoal (instrutores, coordenador e encargos) e com treinandos (vale transporte, alimentação/lanche, material didático, material de consumo e divulgação). A ausência de tal documentação impede o estabelecimento do nexo de causalidade entre os recursos federais repassados e a suposta execução contratual, a qual, de igual forma, não restou demonstrada.

28. A Srª Neuza Elina Silva de Jesus argumentou, ainda, que não era presidente da instituição no momento em que todas as irregularidades tratadas nos autos ocorreram, por isso não pode ser responsabilizada por todo o exercício financeiro da entidade; que foi eleita como vice-presidente para o mandato de 13/1/2004 a 13/1/2007.

29. Ao contrário do alegado, os autos demonstram, como apontado pela unidade técnica:

> "que ela foi a responsável pela execução do contrato em análise, inclusive por sua assinatura (peça 2, p. 110-126), tendo a Srª Isaderina Fonseca Campos apenas apresentado a proposta do projeto (peça 1, p. 347-394). Consta do processo ofício do CCRA datado de 17/1/2005 afirmando que: "Tendo em vista a desistência da coordenadora Isaderina Fonseca Campos de coordenar os cursos do PNQ nesta entidade, foi substituída por Neuza Elina Silva de Jesus (peça 3. p. 433).
>
> 41. Além disso, consta dos autos a Ata de Convocação e Reunião Extraordinária da nova diretora e posse do CCRA, de 30/10/2004 (peça 2, p. 104-107), posterior à ata apresentada na defesa de 13/1/2004, que elegeu os representantes do CCRA para o período de 30/10/2004 a 13/1/2007, tendo sido a Srª Neuza Elina de Jesus designada para o cargo de presidente."

30. Nesse sentido, diante da não comprovação da realização dos cursos, as alegações de defesa não lograram afastar as irregularidades, não podendo ser acolhidas.

31. Considerando a não comprovação da execução do objeto contratado, entendo adequada a proposta de encaminhamento da unidade técnica, no sentido de julgar irregulares as contas dos responsáveis e condená-los, solidariamente, ao pagamento do débito, além de aplicar a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/92.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 53770665.

32. Quanto à referida penalidade, pondero que se deva atribuir valor diferenciado para cada responsável, uma vez que as citações do Sr. Ricardo de Alencar Fecury Zenni e também da Srª Neuza Elina Silva de Jesus abrangeram número maior de irregularidades que as imputadas ao CCRA.

33. Por fim, divirjo apenas da proposição da Secex/MA de incluir item no acórdão, com vistas a excluir da responsabilidade nesta tomada de contas especial os Srs. Lúcio de Gusmão Lobo Júnior, José Ribamar Costa Correa, Ricardo Nelson Gondim de Faria e Hilton Soares Cordeiro. Como anteriormente mencionado, o MTE e a CGU opinaram pela responsabilização de tais responsáveis, entretanto, no âmbito deste Tribunal, a unidade técnica, logo de início, afastou suas responsabilidades, considerando que eles emitiram apenas pareceres e não atos de gestão. Assim, tendo em vista que sequer foram citados nestes autos, entendo escusada a proposta de excluí-los da tomada de contas especial, uma vez que nem chegaram a integrar, de fato, o rol de responsáveis do presente processo.

Ante o exposto, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 27 de outubro de 2015.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 53770665.