

TC 003.172/2001-7

Apenso: TC 000.322/2011-3

Tipo: Recurso de revisão em tomada de contas especial.

Unidade: Secretaria de Trabalho, Emprego e Renda do Distrito Federal – Seter/DF.

Recorrente: Wigberto Ferreira Tartuce (033.296.071-49).

Advogadas: Luciana Ferreira Gonçalves, OAB/DF 15.038, Liliane Silva Souza, OAB/DF 36.267 e Melanie Costa Peixoto, OAB/DF 14.585 (procuração às peças 61 e 66).

Interessado em sustentação oral: não há.

Sumário: Tomada de Contas Especial. Plano Nacional de Qualificação do Trabalhador no Distrito Federal, 1999. Repasse de recursos à Secretaria de Trabalho, Emprego e Renda do Distrito Federal. Contratação da União Educacional Assembleia de Deus Elim. Inadimplemento contratual e outras irregularidades. Contas irregulares. Débito. Responsabilidade solidária. Recursos de reconsideração e embargos de declaração não acolhidos. Recurso de revisão. Responsabilidade. Dano ao erário. Não provimento.

INTRODUÇÃO

Trata-se de recurso de revisão interposto por Wigberto Ferreira Tartuce, ex-titular da Secretária de Trabalho, Emprego e Renda do DF (peças 64, 65 e 72), contra o Acórdão 1856/2005-TCU-Plenário (peça 6, p.65/66), transcrito na íntegra abaixo:

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. acatar as alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis Raquel Villela Pedro (CPF nº 308.437.741-34), Mário Magalhães (CPF nº 115.740.701-34), Edilson Felipe Vasconcelos (CPF nº 120.504.231-87), Benedito Messias dos Santos (CPF nº 230.590.798-20) e Esli Messias dos Santos (CPF nº 513.367.311-68);

9.2. excluir a responsabilidade da Sra. Ana Cristina de Aquino Cunha (CPF nº 462.109.111-53);

9.3. acatar as alegações de defesa apresentadas pelo responsável Marcus Vinícius Lisboa de Almeida (CPF nº 279.717.831-91), no que concerne a suas atividades como Presidente da Comissão de Habilitação, e não se manifestar de forma conclusiva sobre suas alegações de defesa relativas a sua atuação como executor técnico do Contrato CFP nº 26/1999, tendo em vista que o suposto inadimplemento desse contrato é objeto do TC nº 003.129/2001-6, que ora tramita nesta Corte;

9.4. rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis Wigberto Ferreira Tartuce (CPF nº 033.296.071-49), Marise Ferreira Tartuce (CPF nº 225.619.351-91), Gilberto Gonzaga (CPF nº 149.907.681-91) e União Educacional Assembleia de Deus Elim (CNPJ nº 00.859.080/0001-35);

9.5. não se manifestar de forma conclusiva sobre as alegações de defesa apresentadas pelo Centro de Ensino Unificado de Brasília - UniCeub (CNPJ nº 00.059.857/0001-87), acerca do suposto inadimplemento do Contrato CFP nº 26/1999, tendo em vista que essa questão é objeto do TC nº

003.129/2001-6, que ora tramita nesta Corte;

9.6. com fulcro nos artigos 1º; 16, II, e 18 da Lei nº 8.443/1992, julgar regulares com ressalvas as contas dos responsáveis Raquel Villela Pedro (CPF nº 308.437.741-34), Mário Magalhães (CPF nº 115.740.701-34), Edilson Felipe Vasconcelos (CPF nº 120.504.231-87), Benedito Messias dos Santos (CPF nº 230.590.798-20) e Esli Messias dos Santos (CPF nº 513.367.311-68), dando-lhes quitação;

9.7. com fulcro nos artigos 1º; 16, II, e 18 da Lei nº 8.443/1992, julgar regulares com ressalvas as contas do responsável Marcus Vinícius Lisboa de Almeida (CPF nº 279.717.831-91), na condição de Presidente da Comissão de Habilitação, dando-lhe quitação;

9.8. com espeque nos artigos 1º; 16, III, "c", e § 2º; 19, caput, e 23, inciso III, da Lei nº 8.443/1992, julgar irregulares as contas dos responsáveis Wigberto Ferreira Tartuce (CPF nº 033.296.071-49), Marise Ferreira Tartuce (CPF nº 225.619.351-91), Marco Aurélio Rodrigues Malcher Lopes (CPF nº 279.494.351-00), Gilberto Gonzaga (CPF nº 149.907.681-91) e União Educacional Assembleia de Deus Elim - UEADE (CNPJ nº 00.859.080/0001-35), condenando-os solidariamente ao pagamento das quantias abaixo discriminadas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas indicadas a seguir até o efetivo recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento aos cofres do Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT das quantias devidas, nos termos do artigo 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno do TCU:

Datas	Valores (R\$)
19/7/1999	46.260,24
14/9/1999	61.680,32
20/12/1999	46.260,24

9.9. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, II, da Lei nº 8.443/1992, a cobrança judicial da dívida, caso não sejam atendidas as notificações;

9.10. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentaram, ao Ministério Público Federal, com fulcro no § 3º do art. 16 da Lei nº 8.443/1992, para a adoção das providências que aquele órgão entender cabíveis;

9.11. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentaram, ao Tribunal de Contas do Distrito Federal, para a adoção das providências que aquele órgão entender cabíveis.

HISTÓRICO

2. Esta TCE foi instaurada em atendimento ao disposto na Decisão TCU- Plenário nº 1.112, de 13/12/2000. Referido *Decisum* foi adotado em virtude de terem sido detectados sérios indícios de malversação de recursos federais repassados ao Distrito Federal, no exercício de 1999, no âmbito do Programa Nacional de Qualificação do Trabalhador — Planfor. O Tribunal julgou necessário delimitar a extensão das responsabilidades dos agentes públicos e privados envolvidos, com vistas a promover o devido ressarcimento ao Erário e a aplicar as sanções cabíveis. Com esse desiderato, foram instauradas 42 TCEs, cuja instrução ficou a cargo da 5ª Secex.

3. O Planfor foi composto por projetos e programas de educação profissional e por projetos especiais financiados com recursos do Fundo de Amparo ao Trabalhador — FAT, em consonância com as diretrizes fixadas pelo Conselho Deliberativo do FAT (Codefat). A gestão do programa foi delegada à Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho e Emprego (SPPE/MTE), que o implementou por meio de convênios firmados com os governos estaduais e com entidades públicas ou privadas - as denominadas parcerias. Aos Estados e ao DF incumbiu apresentar, por intermédio de suas Secretarias de Trabalho, um Plano Estadual de Qualificação — PEQ.

4. A SPPE/MTE, em 1999, repassou ao Governo do Distrito Federal a quantia de R\$ 24.486.000,00 (vinte e quatro milhões, quatrocentos e oitenta e seis mil reais), para a execução do PEQ apresentado por ocasião da aprovação do convênio MTE/Sefor/Codefat nº 005/1999 e de seu Termo Aditivo nº 01/1999, os quais previam o treinamento de 148.000 pessoas naquele exercício. A Seter/DF utilizou esses recursos para contratar, sem licitação, entidades selecionadas por uma Comissão de Habilitação em consonância com o disposto no Edital nº 02/1998.

5. Foram identificadas irregularidades nos processos do PEQ/DF-1999, as quais vão desde a ausência de habilitação prévia das entidades contratadas até a liberação irregular de recursos, passando por falhas no acompanhamento da execução do contrato. Verificou-se, ainda, terem sido descumpridos a legislação aplicável e os termos editalícios e contratuais.

6. Nesta assentada, cuida-se do Contrato CFP nº 12/1999, firmado entre a União Educacional Assembleia de Deus Elim – UEADE a Seter/DF, no valor total e histórico de R\$ 199.864,75, tendo por objeto a execução de ações de educação profissional (peça 11, p.6/12).

7. O Tribunal, por meio do Acórdão 1856/2005-TCU-Plenário (peça 6, p.65/66), condenou os responsáveis a ressarcir, solidariamente, a importância de R\$ 154.200,80, em face da inexecução parcial do objeto contratado (vide itens 8 a 14 do voto condutor da supramencionada deliberação, peça 6, p.41/42).

8. Por meio do Acórdão 900/2010-TCU-Plenário (peça 51, p.4), o Tribunal negou provimento aos recursos de reconsideração interpostos por Wigberto Ferreira Tartuce e Marise Ferreira Tartuce (peças 53 a 55).

9. Essa deliberação foi mantida (Acórdão 1589/2010-TCU-Plenário, peça 51, p.23), em sede de embargos de declaração (peça 57), opostos por Wigberto Ferreira Tartuce e Marise Ferreira Tartuce.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

10. O Ministro Vital do Rego admitiu o recurso de revisão, sem atribuir efeito suspensivo (peça 70).

EXAME TÉCNICO

11. Constitui objeto do recurso definir se:

- a) há comprovação da regular aplicação dos recursos;
- b) há responsabilidade do ex-Secretário da Seter, Wigberto Ferreira Tartuce, em relação à habilitação prévia das entidades contratadas e a seleção da União Educacional Assembleia de Deus Elim – UEADE, por dispensa de licitação;
- c) há responsabilidade do ex-Secretário em relação à fiscalização do Contrato nº 12/1999, firmado entre a Seter/DF e a entidade; e
- d) o ex-Secretário pode ser responsabilizado por dano ao erário em decorrência de pagamentos por cursos não realizados.

Da análise da aplicação dos recursos

Argumentos

12. O ex-Secretário alega que a União Educacional Assembleia de Deus Elim apresentou documentos que comprovam a regular execução dos cursos previstos nos contratos e que não havia critérios objetivos para se aferir a comprovação da execução dos contratos, pois o art. 7º da Resolução 194/1998 do Codefat não distinguia as ações de ensino profissional, caracterizadas como cursos, treinamentos e outras formas de ensino presencial ou à distância (peça 64, p.16, 20 e 21).

13. Assevera que o TCU, com base em critérios subjetivos, entendeu pela inexecução do contrato pelo simples fato de os relatórios da União Educacional Assembleia de Deus Elim não terem sido apresentados da forma como esperava o Tribunal (peça 64, p.16 e 20/21).

14. Sustenta que a metodologia de cálculo, utilizada na apuração de débito, apresenta sérias limitações, carecendo do rigor técnico, além de não atender o art. 210, §1º, inciso II, do RI/TCU, já que não resulta seguramente no real valor devido (peça 64, p.21/22).

15. Conclui, então, que não houve dano ao erário.

Análise

16. O Tribunal entendeu que a União Educacional Assembleia de Deus Elim comprovou a execução financeira de somente 21,27% do contrato nº 12/1999, ou seja, concluiu que o contrato não foi integralmente executado, razão pela qual imputou débito solidário no valor de R\$ 154.200,80, equivalente a 78,73% do valor total contratado.

17. O dano ao erário foi explicitado no relatório que antecede a deliberação (peça 6, p.26/28) e no voto condutor do Ministro Benjamin Zymler (peça 6, p.41/42 e 55), *verbis*:

(...)

a) a inexecução contratual foi apontada em virtude da constatação das seguintes irregularidades: ausência de comprovação do recolhimento dos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato; ausência de comprovação do pagamento de seguros contra riscos de acidentes pessoais durante o período de realização dos cursos; apresentação de relações de alunos matriculados por turmas e por cursos superiores à capacidade física mencionada pela entidade no seu projeto; existência de baixo número de matrículas em relação ao número de vagas oferecidas; divergências entre a proposta, o relatório final e a documentação sobre a execução relativamente ao número de turmas, ao horário das aulas e aos alunos por turma; contagem de uma mesma turma duas vezes, inclusive com repetição de nomes de alunos nas listas de matrículas; informações de aulas no período de 22/11/1999 a 15/12/1999 com um lapso temporal insuficiente para ministrar as 130 horas-aula previstas e comprovação, mediante apresentação de fichas de presença, de apenas 8,72 % (100 alunos) dos 1.147 previstos;

b) as fichas de presença ora juntadas aos autos, em alguns casos, correspondem a cópias de fichas que já constavam desta TCE. Portanto, nesses casos, elas já haviam sido consideradas pela instrução quando do cálculo do percentual de execução do contrato (8,72%);

c) com espeque nos novos elementos juntados aos autos pela entidade, conclui-se que 244 alunos participaram dos treinamentos oferecidos pela UEADE, conforme se verifica no quadro abaixo:

Curso	Turno	Início	Fim	alunos previstos	matrículas	fls.
Corte e costura	Matutino	30/8/99	4/10/99	20	12	1003/1008, vol.1
Corte e costura	Matutino	5/10/99	10/11/99	20	10	707/711, vol.4
Corte e costura	Noturno	30/8/99	4/10/99	20	14	1046/1049, vol.1
Corte e costura	Noturno	5/10/99	10/11/99	20	7	695/700, vol.4
Manicura/pedicura/depilação	Noturno	30/8/99	4/10/99	20	16	539/541,vol.

						3
Manicura/pedicura/depilação	Noturno	5/10/99	10/11/99	20	9	718/723, vol.4
Operador de microcomputador	Matutino	5/10/99	10/11/99	20	14	682/687, vol.4
Operador de microcomputador	Vespertino	5/10/99	10/11/99	20	17	666/671, vol.4
Office boy/girl	Vespertino	30/8/99	4/10/99	30	14	1059/1063, vol.1
Corte e costura	Vespertino	5/10/99	10/11/99	20	9	60/75, vol.10
Manicura/pedicura/depilação	Matutino	5/10/99	10/11/99	20	10	77/94, vol.10
Manicura/pedicura/depilação	Vespertino	5/10/99	10/11/99	20	16	77/94, vol.10
Operador de microcomputador	Noturno	5/10/99	10/11/99	20	20	97/112, vol.10
Cabeleireiro	Matutino	5/10/99	10/11/99	20	13	113/130, vol.10
Cabeleireiro	Vespertino	5/10/99	10/11/99	20	22	113/130, vol.10
Cabeleireiro	Noturno	5/10/99	10/11/99	20	24	113/130, vol.10
Office boy/girl	Matutino	5/10/99	10/11/99	30	10	131/136, vol.10
Office boy/girl	Vespertino	5/10/99	10/11/99	30	7	137/141, vol.10
Total					244	

d) a quantidade de alunos matriculados corresponde ao número constante das fichas de presença. Apesar disso, em muitos casos, a taxa de evasão verificada nas seis semanas de curso chegou a 50%. Assim, no total de 244 alunos treinados já foi inserido um percentual superior aos 20% de taxa de evasão pretendida pela entidade. Além disso, convém registrar que a UEADE não deixou de receber o valor total contratado em função da evasão desses alunos;

e) considerando a comprovação nos autos da realização de 244 treinamentos, o que equivale a 21,27% do total de 1.147 alunos previstos, o valor do débito passa a ser o seguinte:

Datas	Valores (R\$)
19/7/1999	46.260,24
14/9/1999	61.680,32

20/12/1999 46.260,24

Total 154.200,80

(...)

Voto do Relator *a quo*

III — Existência e quantificação do dano ao erário

8. Iniciei a análise do mérito das presentes contas verificando a existência de dano ao erário. Compulsando os presentes autos, constatei que existiam regras contratuais que condicionavam o pagamento dos serviços executados. Entretanto, essas regras não foram observadas pela Seter/DF, pois as parcelas foram pagas sem que tivessem sido apresentadas as devidas comprovações da integral execução dos treinamentos contratados. Aduzo que a unidade técnica apresentou uma extensa relação de irregularidades verificadas na execução dos contratos sob enfoque. Apesar de ter sido concedida oportunidade de defesa aos responsáveis, essas irregularidades não foram ilididas nem foi comprovada a execução integral do objeto contratado, o que legitimou a proposta de imputação de débito aos citados. Ademais, não foram apresentados documentos que comprovassem a adequada destinação dos recursos recebidos pela União Educacional Assembleia de Deus Elim.

9. Foram constatadas graves falhas no processo de atesto pelo executor técnico da prestação dos serviços cobrados pela UEADE, as quais ocasionaram o pagamento de despesas não comprovadas. Assim sendo, o fato de o executor ter atestado a prestação dos serviços não pode ser considerado um meio de prova idôneo.

10. Foi verificada, ainda, a existência das seguintes irregularidades, que constituem sérios indícios de inadimplemento contratual:

- ausência de comprovação do recolhimento dos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato;
- ausência de comprovação da contratação de seguros contra riscos de acidentes pessoais durante o período de realização dos cursos (que era obrigatória por força de cláusula contratual);
- apresentação de algumas relações de alunos matriculados, agrupados por turmas e por cursos, cujos quantitativos suplantavam a capacidade física das salas de aula, que foi informada pela própria entidade no seu projeto;
- existência freqüente de baixo número de matrículas em relação ao número de vagas oferecidas;
- divergências entre a proposta apresentada pela UEADE, o relatório final elaborado por essa entidade e a documentação encaminhada visando demonstrar a execução do objeto contratual, no que concerne ao número de turmas, ao horário das aulas e ao número de alunos por turma;
- contagem em duplicidade de algumas turmas, inclusive com repetição de nomes de alunos nas listas de matrículas;
- alegação de que foram ministradas aulas no período de 22/11 a 15/12/1999, que é insuficiente para ministrar as 130 horas-aula previstas, observada a carga horária diária informada.

11. Após ter sido regularmente citada, a UEADE encaminhou documentos aptos a comprovar a participação de 244 alunos nos treinamentos contratados. Friso não estar sendo considerada a evasão verificada em algumas turmas, pois esse número corresponde ao número de matrículas realizadas não ao número de pessoas que efetivamente concluíram o treinamento sob comento.

12. O total de alunos comprovadamente matriculados atingiu 21,27 % do quantitativo previsto, que era de 1.147. Assim sendo, o débito ora apurado corresponde a 78,73 % do valor pago à UEADE, estando demonstrado na tabela a seguir:

Datas	Valores (R\$)
19/7/1999	46.260,24

14/9/1999	61.680,32
20/12/1999	46.260,24
Total	154.200,80

13. **Cumprer ressaltar que a própria União Educacional Assembleia de Deus Elim reconheceu a existência de débito, apenas discordando do valor acima apontado. Comprova esse reconhecimento o fato de a UEADE ter oferecido, a título de pagamento do débito admitido, 6 (seis) bolsas de estudo integrais para o curso superior de Pedagogia oferecido pela Faculdade Assembleiana, cuja mantenedora é a UEADE, no valor histórico de R\$ 95.760,00 (noventa e cinco mil, setecentos e sessenta reais). A estimativa de débito apresentada pela entidade contratada, bem como essa proposta, serão oportunamente analisadas quando do exame dos argumentos da União Educacional Assembleia de Deus Elim.**

14. Com supedâneo no acima exposto, entendo que os documentos acostados aos autos pela UEADE e pelos demais responsáveis não são aptos a demonstrar a integral execução contratual, tendo em vista os indícios de irregularidades detectados nestes autos. Acrescento que os instrumentos de controle comprovadamente falharam na sua função de garantir que um serviço contratado só fosse pago quando efetivamente prestado. Ademais, em conformidade com o parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal de 1988, qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos deve demonstrar sua correta aplicação, o que não ocorreu no presente caso. Conseqüentemente, concordando com as instâncias que me antecederam, entendo que deve ser imputado aos responsáveis o débito descrito no parágrafo 12 deste Voto.

(...)

70. Esclarecida essa importante questão preliminar, cabe analisar a origem do débito ora sob comento. Consoante demonstrado pela unidade técnica, no relatório que antecede este Voto, a União Educacional Assembleia de Deus Elim não logrou demonstrar o adimplemento integral do objeto do contrato firmado por ela e pela Seter/DF. Cumprer ressaltar que algumas fichas de presença anexadas à defesa são cópias de documentos que já constavam dos autos, já tendo sido, portanto, consideradas no cálculo inicial do percentual de execução do contrato (8,72%). Feitas essas considerações e levando-se em conta os novos elementos juntados aos autos pela entidade, chega-se à conclusão de que 244 alunos efetivamente participaram dos treinamentos.

71. **Vale destacar que a taxa de evasão não foi considerada no cálculo do débito, pois foi utilizado o número de matrículas efetivamente realizadas e comprovadas e não o quantitativo de treinandos que concluíram o curso. Conseqüentemente, as alegações da entidade contratada em relação ao cômputo da evasão não merecem prosperar.**

72. **Considerando a comprovação nos autos da realização de 244 treinamentos, o que equivale a 21,27% do total de 1.147 alunos previstos, estimo o débito total em R\$ 154.200,80 (cento e cinquenta e quatro mil e duzentos reais e oitenta centavos), em valores históricos, consoante discriminado na tabela abaixo:**

Datas	Valores (R\$)
19/7/1999	46.260,24
14/9/1999	61.680,32
20/12/1999	46.260,24
Total	154.200,80

73. **Por via de conseqüência, os valores a serem ressarcidos solidariamente pelos agentes da Seter e pela entidade contratada superam os R\$ 95.760,00 (noventa e cinco mil, setecentos e sessenta reais) ofertados pela UEADE. Ademais, cumprer analisar a viabilidade jurídica do acolhimento dessa oferta, o que passo a fazer.**

74. No caso que ora se examina, a UEADE se comprometeu a treinar 1.147 alunos nos cursos de

operador de microcomputador, office boy/girl, cabeleireiro, manicura/pedicura/depilação, corte e costura e técnicas de venda, tendo recebido da Seter/DF, a título de contrapartida, a importância de R\$ 199.864,75 (cento e noventa e nove mil, oitocentos e sessenta e quatro reais e setenta e cinco centavos). Ocorre que a entidade só conseguiu comprovar a realização de 244 treinamentos, o que implicou em violação do disposto no art. 66 da Lei nº 8.666/1993, segundo o qual "o contrato deverá ser executado fielmente pelas partes, de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei, respondendo cada uma delas pelas consequências de sua inexecução total ou parcial." Dessa forma, deve ser imposta à UEADE a obrigação solidária de devolver aos cofres do FAT a importância recebida indevidamente, o que implica dizer que a prestação a cargo dessa entidade possui natureza pecuniária.

76. Consequentemente, **o pagamento do débito por meio da concessão de bolsas de estudo configura uma dação em pagamento**, consoante disposto nos arts. 356 e 357 do Código Civil, in verbis:

"Art. 356. O credor pode consentir em receber prestação diversa da que lhe é devida.

Art. 357. Determinado o preço da coisa dada em pagamento, as relações entre as partes regular-se-ão pelas normas do contrato de compra e venda."

77. Da leitura desses dispositivos, depreende -se que o consentimento do credor é imprescindível para que ocorra uma dação em pagamento. **No presente caso, esse credor é o Fundo de Amparo ao Trabalhador — FAT, que é um fundo especial, de natureza contábil-financeira, vinculado ao Ministério do Trabalho e Emprego — MTE e gerido pelo Conselho Deliberativo do FAT — Codefat. Ocorre que, em se tratando de ente da Administração Pública, devem ser observadas regras especiais concernentes ao regime de Direito Público. Afinal, diferentemente do que ocorre com os particulares, cujos contratos são celebrados com prevalência da autonomia da vontade, a Administração Pública deve privilegiar o atendimento ao interesse público, que é indisponível para ela.**

78. **Por via de consequência, a Administração Pública, em obediência ao princípio da legalidade, só pode fazer aquilo que a lei autoriza. Portanto, inexistindo essa lei, como ocorre no presente caso, o gestor público não pode assentir ao recebimento de prestação diversa daquela que foi originalmente avençada.**

79. Há ainda uma outra questão relevante. Um dos princípios informadores da República é o da Igualdade. Em conformidade com esse princípio, a lei deve estabelecer tratamento isonômico de modo a alcançar todas as pessoas que se encontrem em situações semelhantes, oferecendo, assim, oportunidades iguais a todos os interessados. Logo, no âmbito da Administração Pública, a dação em pagamento depende também da demonstração cabal do legítimo interesse em adquirir o bem oferecido e da inexistência de outros interessados em fornecer o mesmo bem.

80. Sopesadas as circunstâncias do caso que ora se examina, avalio, em consonância com as instâncias que me precederam, ser impossível acolher a proposta apresentada pela UEADE. Afinal, não existe a autorização legislativa e não foram demonstrados nem o interesse no bem oferecido nem a inexistência de outros interessados.

81. Dessa forma, tendo em vista que a entidade contratada não apresentou argumentos ou documentos aptos a comprovar a total execução do objeto do Contrato CFP nº 12/1999 e considerando ser inviável o atendimento do seu pleito, entendo que ela deve ser solidariamente responsabilizada pelo débito no valor histórico de R\$ 154.200,80 (cento e cinquenta e quatro mil e duzentos reais e oitenta centavos), o qual está discriminado no item 72 deste Voto. (destaques acrescidos)

18. Nota-se que os documentos apresentados pela União Educacional Assembleia de Deus Elim foram suficientes para a comprovação parcial do objeto do convênio. No entanto, não foram bastantes para demonstrar a execução integral dos cursos previstos em contrato, tendo em vista a efetiva comprovação de apenas 244 treinamentos. Dito de outra forma, o Tribunal aceitou as despesas que tinham lastro documental.

19. Ademais, salienta-se que, de acordo com o item 3.3 do contrato 12/1999 (peça 11, p.8), o pagamento dos serviços estava condicionado à liquidação da nota fiscal ou fatura de correspondente prestação de serviço, as quais deveriam ser atestadas pelo executor do contrato designado pelo Seter com as suas competências e atribuições estabelecidas nas Normas de Execução Orçamentária, Financeira e Contábil do Distrito Federal (Decreto do GDF nº 16.098/1994 – peça 37, p.88/92 e peça 38, p.1/14).

20. Ocorre que tais regras contratuais não foram observadas, pois as parcelas foram pagas (item 24, peça 5, p.23/24) sem que tivessem sido apresentadas as devidas comprovações, razão pela qual o débito foi de R\$ 154.200,80.

21. No que concerne à metodologia utilizada pelo Tribunal para a quantificação do débito, observa-se que tal apuração deu-se a partir de fontes primárias, sem a necessidade de utilização de qualquer metodologia de cálculo em especial, porquanto os valores identificados como não comprovados são aqueles relativos à diferença do valor total pago e o valor devidamente comprovado, de acordo com o item 3.3 do contrato. Portanto, o débito foi calculado de forma clara, precisa e objetiva.

22. Tal apuração adequou-se plenamente ao exigido pelo art. 210, §1º, inciso I, do RI/TCU, sendo feita por verificação, sem necessidade sequer de estimativa, porquanto os valores foram apurados de forma objetiva:

Art. 210, § 1º A apuração do débito far-se-á mediante:

I – verificação, quando for possível quantificar com exatidão o real valor devido;

II – estimativa, quando, por meios confiáveis, apurar-se quantia que seguramente não excederia o real valor devido.

23. A alegação da ausência de critérios objetivos para se aferir a execução do contrato, a teor do art. 7º da Resolução 194/1998 do Codefat, não socorre à defesa do recorrente para afastar o débito, pois a análise do Tribunal sobre a execução contratual baseou-se no item 3.3 do contrato 12/1999, segundo o qual a Seter/DF deveria efetuar o pagamento dos serviços executados, após a liquidação da nota fiscal ou fatura de correspondente prestação de serviço, devidamente atestada pelo executor do contrato.

24. Desse modo, não há como acolher as alegações de ausência de dano ao erário.

Da análise de responsabilidade do ex-Secretário da Seter, Wigberto Ferreira Tartuce, em relação à habilitação prévia das entidades contratadas e a seleção da União Educacional Assembleia de Deus Elim, por dispensa de licitação

Argumentos

25. Wigberto informa que tomou posse em 1º/1/1999, como Secretário da Secretaria de Estado de Trabalho, Emprego e Renda do Distrito Federal - Seter/DF, e sua gestão terminou em 11/2/2000, data na qual teria sido exonerado (peça 64, p.34/35).

26. Esclarece que não participou da elaboração do Edital 02/98 e que o mesmo fora aprovado pela Procuradoria-Geral do Distrito Federal – PGDF, razão pela qual não caberia a ele anular ou revogar o edital, que já vinha emanando seus efeitos (peça 64, p.10 e 12/14).

27. Alega que a Comissão de Cadastro fora criada em outra gestão, com o objetivo de habilitar entidades interessadas na execução do PEQ/DF-99. Esses fatos demonstrariam que Wigberto não teve qualquer interferência nos trabalhos da Comissão (peça 64, p.35-38).

28. Assevera que a dispensa de licitação foi aprovada pela Procuradoria-Geral do Distrito Federal - PGDF e era um costume administrativo firmado no âmbito do Planfor, por orientação do próprio Ministério do Trabalho e Emprego. Por tais razões, afirma que as recomendações da Decisão

7488/1997 do TCDF, no que concerne a dispensa de licitação, foram endereçadas ao gestor antecessor e não foram amparadas no parecer 5.054/97 da PGDF (peça 64, p.12/14, 16/23, 38-41).

29. Conclui que não havia razão para imputar responsabilidade ao gestor por atos que receberam a chancela da PGDF (peça 64, p.14).

Análise

30. Wigberto Ferreira Tartuce foi **nomeado** em **1/1/1999** para o cargo de Secretário da Seter e **exonerado** já em **5/1/1999**, por meio de decretos do Governador do Distrito Federal, os quais foram publicados no Diário Oficial do Distrito Federal – DODF (peça 64, p.68 e 83, respectivamente).

31. Em **17/2/1999**, o então Governador cassou os efeitos do decreto de 5/1/1999, que tinha exonerado Wigberto, e **nomeou-o novamente** para exercer o cargo de Secretário da Seter/DF (peça 64, p.112).

32. Em 28/1/1999, no período em que Wigberto não estava à frente da Secretaria, o então Secretário Marco Aurélio Malcher editou a seguinte portaria (peça 64, p.163), *verbis*:

O SECRETÁRIO DE TRABALHO, EMPREGO E RENDA DO DISTRITO FEDERAL interino, no uso das atribuições regimentais, (...), **resolve**:

I – Instituir Comissão de Habilitação para exame da documentação das Instituições de Qualificação Profissional conforme disposição do Edital Qualificação Profissional conforme disposição do Edital de Convocação nº 02/98 (...)

II - A Comissão será composta pelos servidores abaixo relacionados:

MARCUS VINICIUS LISBOA DE ALMEIDA (...)

ANA CRISTINA DE AQUINO CUNHA (...)

JAIR CÂNDIDO DA SILVA (...)

MARIO MAGAUIAES (...)

RAQUEL VILLELA PEDRO (...)

III - A referida Comissão encaminhará dentro do período da 08/02/99 a 25/02/99, para aprovação do Senhor Secretário de Trabalho, Emprego e Renda, parecer conclusivo sobre o perfil técnico /jurídico das instituições para atendimento das exigências do Programa de Qualificação Profissional de 1.999.

IV Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

MARCO AURÉLIO MALCHER

33. Esses documentos, que até então não constavam nos autos, é que ensejaram o conhecimento do recurso de revisão, nos termos do exame preliminar de admissibilidade desta Secretaria de Recursos (peça 67), o qual foi acolhido pela Exmo. Ministro-Relator Vital do Rego no despacho de admissibilidade (peça 70).

34. Observa-se, todavia, que tais informações não afastam a responsabilidade do ex-Secretário pelas irregularidades verificadas na habilitação e seleção da União Educacional Assembleia de Deus Elim por dispensa de licitação.

35. De acordo com o art. 29 do Regimento Interno da Seter/DF, aprovado pelo Decreto 19.875/98, o Secretário tinha as seguintes atribuições, a saber: coordenar, supervisionar a execução e avaliar as políticas públicas de trabalho, emprego e renda e praticar os atos delas decorrentes; cumprir e fazer cumprir a legislação vigente; coordenar, supervisionar e avaliar as atividades das unidades orgânicas integrantes da secretaria; homologar e adjudicar o objeto de licitação em qualquer modalidade oriunda da sua pasta (peça 64, p.31/32).

36. Embora a execução direta não lhe coubesse, a supervisão era obrigatória. Portanto, Wígberto Tartuce não é responsável por falhas isoladas, ocorridas por eventual lapso de algum subordinado, a exemplo da elaboração do Edital 02/98 ou da habilitação, por dispensa de licitação, da União Educacional Assembleia de Deus Elim pela Comissão de Cadastro. Contudo, sua responsabilidade emana de um conjunto de atos de execução que passa a ser praticado com infração aos dispositivos legais, de maneira uniforme, por todos os agentes subordinados. Isso só pode ocorrer quando há falhas de supervisão e coordenação, atividades da competência do Secretário.

37. Quanto ao amparo do Parecer 5.054/97 da Procuradoria-Geral do Distrito Federal – PGDF (peça 23, p.27/33), observa-se no Relatório, que antecede o acórdão recorrido, a seguinte análise (peça 6, p.33/34):

b) o mencionado Parecer da Procuradoria-Geral do Distrito Federal discorreu apenas em tese sobre a dispensa de licitação, sendo claro ao recomendar que o administrador suprimisse a subjetividade que cerca a matéria, mediante a realização de vistorias e a obtenção de atestados e de outros documentos comprobatórios da qualidade dos serviços, além de lembrar a necessidade das justificativas exigidas no art. 26 da Lei nº 8.666, relativas à razão da escolha do executante e do preço, que não constam dos processos de contratação da UEADE (fls. 74 a 80 do vol. 5). Ademais, ponderou que a apresentação desses requisitos apenas ajudava a justificar a opção do administrador. Em consequência, esse parecer não auxilia à defesa, visto que não é conclusivo em relação à situação da UEADE nem à dispensa generalizada de licitação.

38. A fim de subsidiar a análise da alegação de não cumprimento das recomendações do TCDF, transcreve-se excerto do voto condutor do Acórdão 333/2010-TCU-Plenário, proferido pelo Ministro-Revisor Benjamin Zymler (TC 003.179/2001-8), cabíveis ao presente processo:

Note-se que as recomendações do TCDF (Decisão nº 7.488, de 04/11/1997 - Processo nº 5.654/1996), a seguir transcritas, visaram evitar a repetição dos erros detectados no Planfor dois anos antes dos fatos analisados nestes autos:

“- promover treinamento visando prover seus servidores das informações referentes às normas de execução orçamentária, financeira e contábil do Distrito Federal, uma vez que **foi observado que os executores técnicos da Secretaria de Trabalho, responsáveis pelos contratos firmados com as instituições de ensino, desconheciam as atribuições a eles conferidas por tais normas, como, por exemplo, atestaram a execução de serviços antes do início dos mesmos**;

- **implantar rotinas de controle interno** com o objetivo de acompanhar os procedimentos adotados pelas entidades contratadas para a execução dos cursos de qualificação, em especial, procedimento **para recepção e conferência de comprovantes de despesas realizadas por essas entidades**;

- **promover alteração na forma de atestar a execução de serviços constantes das faturas apresentadas pelas entidades contratadas para a execução dos cursos de qualificação, de forma que tal atestação só pudesse ocorrer após a efetiva execução dos serviços**, conforme as normas de execução orçamentária (Decreto nº 16.098/1994, art. 13, inciso II e § 3º);

- caso necessite antecipar pagamentos, cumprir o estabelecido no § 2º do art. 59 do Decreto nº 16.098/1994, que regula as Normas de Execução Orçamentária, Financeira e Contábil do Distrito Federal.” (grifei)

Como dito anteriormente neste Voto, os prejuízos advieram porque não se adotou uma medida óbvia e básica, qual seja, verificar se o serviço foi executado antes de autorizar o pagamento. Essa constatação já havia sido explicitada dois anos antes pelo Tribunal de Contas do Distrito Federal, sendo que o gestor nada fez a respeito. Verifica-se assim que a negligência do gestor ganha contornos mais graves, pois a constatação permitida é que deixou de agir porque não o quis e não porque não sabia que deveria agir. Usando-se termos próprios do direito penal, teria agido o gestor com culpa consciente, grau mais elevado de culpa, ou dolo eventual, pois havia a previsão de que a conduta era ilícita e mesmo assim ela foi adotada. (destaques inseridos)

39. As alegações relacionadas ao não cumprimento das recomendações da Decisão 7488/1997

do TCDF (que teriam sido destinadas ao gestor antecessor) demonstram conduta negligente do recorrente, visto que se tivesse dado cumprimento àquela decisão (recomendações de treinamento de pessoal, aperfeiçoamento do controle e fiscalização de contratos), as faltas ocorridas na gestão anterior não teriam se repetido e o prejuízo ao erário teria sido evitado. Assim, o fato de a Seter ter seguido normas e procedimentos vigentes e herdados da administração anterior não elide a responsabilidade do Secretário, ainda mais quando o TCDF, dois anos antes da prática dos atos ora inquinados, havia determinado a correção desses procedimentos.

40. Portanto, Wigberto Tartuce, como titular da Seter/DF, contribuiu com sua conduta para a contratação da União Educacional Assembleia de Deus Elim, por dispensa de licitação.

Da análise de responsabilidade do ex-Secretário em relação a fiscalização do contrato 18/1999, firmado entre a Seter/DF e a União Educacional Assembleia de Deus Elim

Argumentos

41. Em relação à fiscalização do contrato, o ex-Secretário alega que:

a) o conjunto de falhas operacionais na aplicação de recursos do Planfor não pode ser desprezado (peça 64, p.18, 22 e 49);

b) cabia ao MTE exercer as atribuições de coordenação, acompanhamento, fiscalização e avaliação das ações constantes do Plano de Trabalho, nos termos da cláusula oitava do Convênio 05/99, firmado entre o Distrito Federal e a União (peça 64, p.16 e 49);

c) o MTE não definiu as diretrizes dos cursos a serem ministrados, tampouco fiscalizou a aplicação dos recursos transferidos (peça 64, p.49);

d) o Tribunal desconsiderou que a Seter/DF, por orientação do MTE, contratou o Uniceub para fiscalizar a execução do contrato (peça 64, p.16/17);

e) o Uniceub foi contratado para fiscalizar os contratos no âmbito do PEQ/DF/99, devido à sua inquestionável reputação ético-profissional (peça 72, p.2);

f) a execução do contrato de fiscalização vinculou-se aos termos da contratação direta, das cláusulas do contrato 026/PE/CFP/99 e da proposta formulada pelo Uniceub, conforme o art. 54, §1º, da Lei 8.666/1993 (peça 72, p.2);

g) o Uniceub tinha o dever de comprovar, em campo, a execução dos contratos pelas entidades contratadas pela Seter/DF (peça 72, p.2 e 4);

h) além da supervisão e do acompanhamento gerencial/técnico das ações do PEQ/99, o Uniceub era responsável por estabelecer os procedimentos de fiscalização. Por consequência, a responsabilidade pelos pagamentos indevidos, sem a correspondente comprovação da execução contratual, é do Uniceub, que não informou qualquer irregularidade à Seter/DF (peça 72, p.3/4 e 6);

i) não houve atenuação ou o afastamento da responsabilidade do recorrente em razão da incontestável culpa do Uniceub no presente processo (peça 72, p.4);

j) o Uniceub tentou eximir-se de sua responsabilidade, requerendo a anulação do contrato 026/PE/CFP/99, via ação declaratória judicial no processo 2003.01.1.034994-3 (peça 72, p.5);

k) Segundo esta decisão judicial, caberia ao Uniceub verificar a conformidade da prestação dos serviços e da alocação dos recursos necessários, para assegurar o cumprimento do objeto contratado, bem como caberia à Seter e seus agentes, a supervisão do contrato firmado com o Uniceub (peça 72, p.5);

l) na contestação da União naquele processo judicial, consta parecer da consultoria jurídica do Ministério do Trabalho e Emprego, que entende inidôneo o pedido formulado pelo Uniceub (anulação do contrato) para afastar sua responsabilidade por eventuais irregularidades (peça 72, p.6);

m) a responsabilidade do Uniceub deve ser mantida no Acórdão 913/2009-TCU-Plenário. O desconhecimento das contratações não pode ser alegado ante a sua publicação no Diário Oficial do Distrito Federal (peça 72, p.7/8); e

n) o Juízo da 20ª Vara Federal no Distrito Federal decidiu pela legalidade da contratação direta, via dispensa de licitação, do contrato nº 059-CFP/99/Seter/DF, cujo objeto é semelhante ao do contrato 12/1999 (peça 72, p.8).

Análise

42. As falhas operacionais cometidas por todos os níveis envolvidos no Planfor, inclusive o fato de o Ministério do Trabalho e Emprego não ter definido as diretrizes dos cursos a serem ministrados, não ter fiscalizado a aplicação dos recursos transferidos e ter tolerado a dispensa generalizada de licitação, foram consideradas pelo Relator *a quo* quando da definição do grau de responsabilidade dos gestores da Seter/DF, conforme consignado no item 24 do voto condutor do acórdão recorrido (peça 6, p.43/44). Tais falhas operacionais, entretanto, não têm o condão de elidir a responsabilidade do recorrente sobre as irregularidades constatadas nestes autos, em face das razões expostas ao longo desta instrução.

43. A alegada contratação do Uniceub não tem o condão de afastar o papel fiscalizatório da Seter/DF, tendo em vista que uma das irregularidades pelas quais o ex-Secretário fora citado foi (peça 3, p.14):

irregularidades decorrentes do Contrato CFP nº 026/99, firmado com o UniCeub, relativas à contratação intempestiva para as atividades de fiscalização do contrato da UEADE, a não especificação clara e precisa da extensão e abrangência da fiscalização, a não indicação dos contratos/ações a serem fiscalizados, o não fornecimento das informações necessárias à completa realização da fiscalização e a ausência de providências diante dos indícios de irregularidades apresentados nos relatórios parciais do UniCeub.

44. Consta do Relatório que precedeu o acórdão recorrido, que o Uniceub apresentou à Seter/DF 6 Relatórios de Supervisão e Acompanhamento. Entretanto, esses relatórios não continham informações precisas e objetivas aptas a subsidiar a Seter sobre a execução dos contratos e dos cursos realizados pelas entidades executoras do PEQ/DF-1999 (item 24, da peça 6, p.21).

45. O primeiro aspecto a ser observado é que a atuação do Uniceub se dava de forma auxiliar, colaborativa, de modo que a responsabilidade primeira pela fiscalização dos contratos firmados era dos gestores da Seter/DF, sendo a responsabilidade do Uniceub subsidiária, porquanto apenas assistia e subsidiava o órgão, nos termos do que dispõe a Lei nº 8.666/1993:

Art. 67. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, **permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.**

46. Assim, eventual falha ou deficiência na fiscalização exercida pelo Uniceub não afasta automaticamente a responsabilidade dos gestores da Seter/DF, porquanto a eles cabia, enquanto executores do convênio, a fiscalização dos recursos repassados pelo Ministério do Trabalho e Emprego, uma vez que ao Distrito Federal competia as medidas com vistas ao acompanhamento, ao controle e à avaliação das ações prevista da aplicação dos recursos recebidos, conforme expressa disposição do Convênio n.º 005/99 – MTE/SEFOR/CODEFAT (item 3.2, peça 22, p.54).

47. A falha ou a deficiência na execução contratual por parte do Uniceub poderia justificar uma eventual reparação ao Distrito Federal pelos danos causados, mas não isentar os seus gestores de cumprir o dever legal de fiscalizar a aplicação dos recursos públicos que lhes foram confiados.

48. Conforme alegou o recorrente, nada obstava que o Uniceub, por outros meios, como publicações no DODF, obtivesse informações acerca da existência do contrato com a UEADE, mas

isso não isenta o recorrente de responsabilidade, considerando que a ele, como já se disse, cabia, em primeira ordem, a fiscalização do contrato, de modo que eventual falha da entidade fiscalizadora não afasta sua responsabilidade.

49. No voto revisor que orientou o Acórdão 333/2010-TCU-Plenário (TC 003.179/2001-8), o Ministro Benjamin Zymler explicitou as razões de fato e de direito que impedem que a contratação dessa entidade seja escusa de responsabilidade dos gestores do Seter, *verbis*:

Houve também **a aparente** tentativa de se controlar a execução dos cursos mediante a contratação do UniCeub para fiscalizá-los. Essa contratação demonstrou mais uma vez a falta de cuidado com o Programa como um todo e teve como resultado o agravamento do desperdício de recursos públicos em razão dos pífios resultados obtidos. Isso porque, o contrato foi assinado em 20/07/99, quando os cursos já estavam em grande parte em fase adiantada de execução, além de ter sido verificado que o objeto contratual foi definido de forma ampla e pouco precisa, deixando, por exemplo, de especificar cada contrato que o Uniceub iria fiscalizar.

As seguintes considerações, constantes do Relatório que fundamenta o Acórdão 913/2009- Plenário (mediante o qual foi analisada a contratação do UniCeub), fundamentam essas conclusões:

“Alegações do UniCeub:

Segundo a defesa, consta em todos os relatórios encaminhados à SETER o apontamento de que o fluxo de informações não garantiria a obtenção de dados imprescindíveis as atividades de supervisão, **entrevista criado pela própria entidade contratante** (fl. 20/21, vol. 6).

Informa que a SETER não disponibilizava os contratos celebrados com as entidades envolvidas, embora os tivesse solicitado de maneira reiterada. Esclarece que os questionários definidos na metodologia da UFPE, depois de aplicados pelo CEUB, eram todos recolhidos por funcionários da FADE para serem devidamente tabulados, processados e apreciados, conforme proposta do CEUB (fl. 22/23, vol. 6).

...

Ressalta que manifestou, formalmente, sua preocupação por não estar recebendo informações necessárias para o cumprimento de suas obrigações contratuais, pois se sua atuação não alcançou a totalidade das instituições executoras do programa, deve-se ao fato da grave omissão por parte da SETER ou mesmo da FADE/UFPE, pois a missão da defendente cingia-se a executar a metodologia adotada pela SETER. Além disso, argumenta que os relatórios gerados pelo CEUB foram acatados pela Seter sem qualquer objeção (fls. 24/28, vol.6).

Análise da unidade técnica:

Ressalte-se que, até 13/9/1999, 19 entidades haviam recebido a segunda parcela dos seus contratos, cujo pagamento estava condicionado à conclusão de 50% dos treinamentos. Logo, depreende-se que **a Seter não deu conhecimento ao CEUB de que estavam em andamento os cursos de 12 (19 - 7) das 21 entidades que precisavam ser fiscalizadas, caracterizando a negligência dos dirigentes da Seter.**

...

No relatório de outubro/1999 foi informado que, **frequentemente, a relação de cursos chegava ao CEUB após a conclusão dos treinamentos, invalidando o trabalho de supervisão e acompanhamento** (fl. 294, vol. 5).” (grifei)

Ademais, **mesmo constatações graves do Uniceub, indicativas de fraude nos comprovantes de despesas, como registro de alunos frequentando um mesmo curso, em duas turmas, nos mesmos horários e local, não motivaram qualquer ação corretiva por parte do gestor** (Relatório que acompanha o Acórdão 913/2009-Plenário). No caso em tela, houve até mesmo a impossibilidade de se verificar essas ocorrências, pois, em sua grande parte, não foram apresentadas as listas de presença dos alunos. A respeito, observo que a Fepad simplesmente alegou que as listas foram encaminhadas ao contratante, não constando dos autos que a Seter tenha

recebido tais listas ou exigido-as da empresa. (fl. 337, vol. 6) Dos depoimentos dos executores e do Uniceub, **resta até mesmo permitida a conclusão de que havia a intenção dos gestores da Seter de fragilizar os instrumentos de controle, mantendo eles um contato direto com as contratadas e autorizando os pagamentos sem a preocupação da efetiva realização dos cursos ou não.**

50. Não socorre ao recorrente a alegação de que foi reconhecida, por decisão judicial no processo 2001.34.00.018444-2 (peça 72, p.68/80), a legalidade da dispensa de licitação em contrato semelhante ao firmado com a UEADE, pois, ainda que tal argumento fosse acolhido, não afasta sua responsabilidade no tocante às falhas de supervisão e coordenação da Seter/DF, motivo determinante da sua condenação.

51. Oportuno esclarecer que o papel do Uniceub e sua responsabilidade não foram analisados no Acórdão 1856/2005-TCU-Plenário, mas sim no âmbito da tomada de contas especial instaurada para examinar a execução do Contrato CFP nº 026/99, firmado entre a Seter/DF e o Uniceub (TC 003.129/2001-6).

52. Assim, mostra-se processualmente inadequado o pleito recursal para que o Tribunal reveja no presente processo o entendimento firmado no Acórdão 913/2009-TCU-Plenário (TC 003.129/2001-6) quanto à responsabilidade do Uniceub. Tal medida, ainda que fosse plausível, deveria ser adotada no âmbito daqueles autos, porém, os fundamentos da deliberação apresentam-se sólidos e robustos, o suficiente para justificar sua manutenção, de modo que carece de razoabilidade a pretensão do recorrente.

53. No tocante à decisão adotada pela 5ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (peça 72, p.33/49), o julgado não socorre o responsável, porquanto ao final apenas reconhece a prerrogativa da Administração Pública de fiscalizar os contratos administrativos, podendo, todavia, contratar um terceiro para assisti-la, a teor da Lei 8.666/1993. Tal deliberação não menciona nada acerca de falhas ou deficiências na execução contratual pelo Uniceub, mormente sobre o contrato firmado com a União Educacional Assembleia de Deus Elim.

54. Em face do acima exposto e considerando que a Lei de Licitações não autoriza que a Administração Pública se substitua, nas responsabilidades, por particular contratado para auxiliar na fiscalização, os argumentos apresentados (falhas operacionais do Planfor, MTE não desempenhou sua atribuição fiscalizatória e a Uniceub fora contratada para fiscalizar o contrato celebrado entre a Seter e a União Educacional Assembleia de Deus Elim) pelo ex-Secretário não têm o condão de afastar a sua reponsabilidade em relação a fiscalização do objeto do contrato.

Da análise da responsabilização do ex-Secretário por dano ao erário em decorrência de pagamentos por cursos não realizados

Argumentos

55. O ex-Secretário busca eximir-se da responsabilidade pelo dano ao erário decorrente dos pagamentos por cursos não realizados com fulcro nos seguintes argumentos, a saber:

a) manteve o Diretor de Planejamento e o Diretor Geral de Administração da Seter/DF em seus cargos, além de inúmeros servidores em nível de gerência, servidores públicos efetivos dos quadros da própria secretaria. Tais agentes ocupavam as respectivas funções desde a gestão anterior. A manutenção dos servidores nos respectivos cargos se deu em função de suas habilitações técnicas, sendo pouco provável que tais servidores, juntamente com agentes externos, tivessem sido cooptados para realizar ações ímprobos (peça 64, p.10);

b) o pagamento, o acompanhamento e controle da execução dos contratos competiam à Gerência de Orçamento e Finanças do Departamento de Administração Geral e ao Setor de Contratos e Convênios da Seter/DF (peça 64, p.32);

c) a maior parte das imputações, relacionada à conduta do recorrente, não consta do art. 29 do Regimento Interno da Seter/DF, que versa sobre atribuições típicas de agentes políticos (peça 64, p.31/32);

d) o TCU excluiu a responsabilidade dos dirigentes das entidades contratadas, que receberam o dinheiro, mas julgou irregulares as contas do recorrente, pela via da presunção de culpabilidade, simplesmente porque o recorrente ocupou, na ocasião, o cargo de Secretário de Estado da Seter/DF. Afastar a responsabilidade dos dirigentes das entidades contratadas e atribuir responsabilidade apenas ao recorrente é utilizar dois pesos e duas medidas, ao arrepio do princípio da isonomia (peça 64, p. 23, 33, 46);

e) o TCU já pacificou o entendimento de que a imputação de débito solidário aos agentes públicos depende, fundamentalmente, da comprovação de existência de dolo e, mesmo ocorrendo desvio de finalidade, não restando comprovada má fé ou locupletamento dos agentes públicos, impõe-se o julgamento das contas pela regularidade, conforme voto do relator do TC 003.112/2001-9 (peça 64, p.45/49);

f) o Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação de dolo na conduta do agente para a imputação de ato de improbidade administrativa e o enquadramento na lei de improbidade exige a comprovação de culpa ou dolo do agente (peça 64, p.50/52);

g) o Procurador-Geral do Ministério Público junto ao TCU entendeu que não havia indícios de que os gestores da Seter/DF se locupletaram dos recursos públicos, bem como não havia indícios de má-fé na gestão desses recursos, razão suficiente para afastar o débito imputado aos responsáveis. Além disso, os problemas de execução, supervisão, fiscalização e operação do Planfor e a falta de estrutura da Seter/DF ensejam a redução do grau de responsabilidade dos gestores pelas inexecuções contratuais no âmbito do Convênio nº 5/99 MTE/Sefor/Codefat, devendo tais gestores, nessas hipóteses, serem penalizados com multas caso tenham incorrido em má gestão dos recursos públicos federais que lhes foram confiados (peça 64, p.6/9, 18/20, 22/26, 30/31 e 46/47);

(h) a responsabilidade do recorrente por dano ao erário fundou-se unicamente na suposta repetição de infrações a normas legais por seus subordinados, critérios subjetivos e contrários às normas do Direito Brasileiro. O TCU criou a tese de culpa *in elegendo* (peça 64, p.5, 8, 26/29, 41/42 e peça 72, p.9/10);

(i) houve a violação dos princípios constitucionais da presunção de inocência, do "in dubio pro reo" e da individualização da pena, porque a responsabilização foi genérica, em todas as 20 TCEs (julgamento pela irregularidade nas contas), diante das supostas infrações às normas legais, hipoteticamente, perpetradas por seus subordinados da Seter/DF (peça 64, p.43/44);

(j) o princípio da isonomia não foi observado nas 42 TCEs, pois diante de casos iguais, o Tribunal julgou as contas do recorrente regulares em alguns processos e irregulares em outros (peça 64, p.42/43).

Análise

56. Antes de examinar a responsabilidade do ex-Secretário, faz-se uma breve contextualização do Planfor no âmbito do Distrito Federal.

57. Esta TCE foi instaurada em atendimento ao disposto na Decisão TCU – Plenário nº 1.112, de 13/12/2000. Referido Decisum foi adotado em virtude de terem sido detectados sérios indícios de malversação de recursos federais repassados ao Distrito Federal, no exercício de 1999, no âmbito do Programa Nacional de Qualificação do Trabalhador – Planfor.

58. O Tribunal instaurou 42 TCEs para apurar responsabilidades dos agentes públicos e privados envolvidos, com vistas a promover o devido ressarcimento ao erário e a aplicar as sanções cabíveis.

59. Dessas 42 TCEs instauradas pela Decisão TCU-Plenário nº 1.112, tem-se a seguinte situação em relação ao responsável (em 10/4/2016):

TOMADA DE CONTAS ESPECIAIS ENCERRADAS		
Julgamento das contas	Quantidade	Processo
Regulares.	1	004.807/2002-0
Regulares com ressalvas.	19	003.181/2001-6, 003.092/2001-4, 003.100/2001-8, 003.104/2001-7, 003.115/2001-0, 003.127/2001-1, 003.128/2001-9, 003.180/2001-9, 003.183/2001-0, 003.184/2001-8, 003.185/2001-5, 003.186/2001-2, 003.189/2001-4, 003.190/2001-5, 003.191/2001-2, 003.194/2001-4, 003.199/2001-0, 004.660/2002-6 e 003.114/2001-3
Irregulares, sem débito. Aplicação de multa.	3	003.197/2001-6, 003.129/2001-6 e 003.116/2001-8
Irregulares com débito.	4	003.099/2001-5, 003.192/2001-0, 003.118/2001-2 e 003.120/2001-0
Total	27	

TOMADA DE CONTAS ESPECIAIS ABERTAS		
Julgamento das contas	Quantidade	Situação/Processo
Irregulares sem débito. Multa.	1	Recurso de revisão em exame - 003.112/01-9
Irregulares com débito.	14	Recurso de revisão em exame 003.179/01-8, 003.089/01-9, 003.117/01-5, 003.119/01-0, 003.121/01-8, 003.122/01-5, 003.172/01-7, 003.175/01-9, 003.177/01-3, 003.193/01-7, 003.196/01-9, 003.093/01-1, 003.188/01-7
Total	15	Recurso de reconsideração não examinado 003.097/01-0

60. Observa-se que, dos 27 processos encerrados, há decisões do TCU que julgaram as contas regulares; regulares, com ressalvas; irregulares sem débito e irregulares com débito. Com relação aos 15 processos abertos, remanesce, por enquanto, o julgamento pela irregularidade dessas contas, com débito (14) e sem débito (1).

61. Oportuno mencionar que esta Corte estabeleceu como parâmetro nessas TCE's que as contas somente podem ser julgadas regulares com ressalvas (conforme voto condutor do Acórdão 1794/2003-TCU-Plenário) quando não houver débito, não tiver sido imputada aos responsáveis qualquer ação dolosa contra o erário e quando não existirem outros elementos que indiquem a existência de condutas merecedoras de especial reprovação. Ou seja, somente se julga regulares com ressalvas e não se aplica multa, quando as falhas forem de caráter geral.

62. Atento a tais parâmetros e examinadas as provas e as defesas do recorrente, concluiu-se pela caracterização do débito e da conduta culposa do recorrente nestes autos. Portanto, não há que se falar em responsabilização genérica do recorrente ou violação ao princípio da individualização da pena, uma vez que o julgado recorrido individualizou a conduta do recorrente, de acordo com o cargo e a responsabilidade envolvida, a qual contribuiu de forma decisiva para a ocorrência do débito.

63. Assim, o resultado diversificado dessas decisões não implica em violação ao princípio da isonomia no julgamento das 42 TCEs, visto que os fatos analisados em cada um dos processos não são exatamente iguais.

64. Também não há que se cogitar possível violação ao princípio da presunção da inocência, visto que o Tribunal somente o condenou após facultá-lo a oportunidade de apresentar alegações de defesa. Ademais, não pode olvidar-se que o recorrente apresentou recurso de reconsideração, embargos declaratórios e ora apresenta Recurso de Revisão. Ou seja, justamente por presumir a inocência do responsável, o Tribunal ofereceu todas as oportunidades de se defender e de demonstrar a improcedência das irregularidades trazidas nesta TCE, dentro do processo legalmente constituído, observando o direito à ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal.

65. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento de que não há qualquer violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, por consequência da presunção de inocência, quando o responsável tem a oportunidade de manifestar-se no processo. Eis o teor das ementas:

MS 28212 / DF - DISTRITO FEDERAL
MANDADO DE SEGURANÇA
Julgamento: 04/12/2012

PROCESSO ADMINISTRATIVO – TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO – DEFESA. **Se ficar demonstrado que foi aberta ao administrador oportunidade de defesa, descabe cogitar de violência ao devido processo administrativo.** MANDADO DE SEGURANÇA – ATO DO TRIBUNAL DE CONTAS – IRREGULARIDADES ADMINISTRATIVAS – GLOSA – REVOLVIMENTO DE FATOS – INADEQUAÇÃO. O mandado de segurança não é meio próprio a conduzir ao reexame dos elementos probatórios que conduziram o Tribunal de Contas à glosa de administração implementada, consignando o desprezo a comezinhas noções relativas ao trato da coisa pública.

MS 23919 / DF - DISTRITO FEDERAL
MANDADO DE SEGURANÇA
PUBLIC 20-6-2003

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE CONTAS: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. I. - Inocorrência de cerceamento de defesa ou de descumprimento do princípio do devido processo legal: o impetrante tomou ciência da decisão do TCU, tanto que apresentou defesa. II. - Responsabilidade solidária do impetrante pelas fraudes quando da concessão dos benefícios previdenciários: Decreto-lei nº 199/67, art. 34, III, vigente, à época. III. - Inocorrência de contas iliquidáveis. Lei 8.443/92, art. 20. IV. - Mandado de segurança indeferido.

66. Não pode olvidar-se que Wigberto Tartuce foi o signatário do Convênio MTE/SEFOR/Codefat nº 5/1999 e cabia-lhe “prestar contas dos recursos recebidos de acordo com o estabelecido neste convênio, observando o disposto na IN/STN/Nº 01/1997”, nos termos do item 3.2.8 do ajuste.

67. Por força do que dispõe o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, art. 93 do Decreto-lei 200/1967 c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986, compete ao gestor comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos, isto é, cabe ao gestor o ônus da prova. O Tribunal firmou jurisprudência nesse sentido, conforme se verifica nos Acórdãos 903/2007-TCU-1ª Câmara, 1.445/2007-TCU-2ª Câmara e 1.656/2006-TCU-Plenário.

68. Tal entendimento é confirmado pelo Supremo Tribunal Federal em decisão proferida em sede de Mandado de Segurança (MS 20.335/DF, Relator Ministro Moreira Alves), cuja ementa da deliberação vem transcrita a seguir.

Mandado de Segurança contra o Tribunal de Contas da União. Contas julgadas irregulares. Aplicação da multa prevista no artigo 53 do Decreto-lei 199/67. A multa prevista no artigo 53 do Decreto-Lei 199/67 não tem natureza de sanção disciplinar. Improcedência das alegações relativas a cerceamento de defesa. Em direito financeiro, cabe ao ordenador de despesas provar que não é

responsável pelas infrações, que lhe são imputadas, das leis e regulamentos na aplicação do dinheiro público. Coincidência, ao contrário do que foi alegado, entre a acusação e a condenação, no tocante à irregularidade da licitação. Mandado de segurança indeferido (destaques acrescidos)

69. Em decorrência disso, cabia ao recorrente (ex-Secretário) zelar pela boa e regular aplicação dos recursos federais repassados por meio do Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT nº 5/99 (peça 22, p.52/54 e peça 23, p.1/11) e realizados por meio do contrato 12/1999 (peça 11, p.6/12), independentemente de eventuais imperfeições na operacionalização do Plano Nacional de Qualificação Profissional – Planfor.

70. Os pagamentos indevidamente efetuados, ainda que não tenham sido diretamente autorizados pelo recorrente, deveriam ser de seu conhecimento, pois, a relevância do PEQ/DF induzia a um acompanhamento especial e, na condição de dirigente máximo do órgão, tinha ele a obrigação de acompanhar, controlar e fiscalizar a execução dos atos de seus subordinados. Restou, portanto, caracterizado **a culpa nas modalidades *in vigilando e in eligendo***, a exemplo dos Acórdãos 784/2008, 903/2009, 1026/2008, 1693/2003, 1467/2007, 256/2006, 459/2004, 468/2007, 487/2008 e 640/2006, todos do Plenário desta Corte de Contas, que trataram de situações idênticas ao do presente processo. Nesse contexto, o argumento de que o recorrente decidiu manter servidores técnicos (estáveis ou nomeados pelo Governador do DF) nos diversos cargos/funções da Seter/DF não socorrem à sua defesa, pois tal conduta do ex-gestor se amolda exatamente às modalidades de culpa mencionadas.

71. Ademais, reitera-se que o art. 29, II, do Regimento Interno da Seter/DF dispõe ser da competência do Secretário coordenar e supervisionar a execução das ações, além de praticar os atos delas decorrentes (peça 64, p.31/32).

72. Ainda que não configurada conduta dolosa, má-fé ou locupletamento do recorrente, a imputação de responsabilidade subjetiva ao recorrente fundamentou-se na conduta culposa, bastando o nexo entre a conduta (comissiva ou omissiva) do responsável e o resultado obtido (grave ilegalidade cometida com dano ao erário).

73. Enfatiza-se que a imputação de débito ao responsável não é decorrente de conduta dolosa, de má-fé ou de locupletamento pelos responsáveis, mas de conduta culposa. Nesse sentido, aliás, foi o entendimento do Relator *a quo* que expôs os critérios para definição de responsabilidade dos agentes públicos, no âmbito deste processo (peça 6, p.42/43):

IV - Critérios para definição de responsabilidade dos agentes públicos

15. Feitas essas considerações, passo a examinar a conduta dos agentes públicos relacionados nesta TCE. **Preliminarmente, ressalto que a responsabilidade desses agentes é subjetiva.** Nesse sentido, cito o Acórdão 386/1995 - 2ª Câmara (TC nº 574.084/93-2), no qual foi afirmada a impossibilidade de ser invocada a responsabilidade objetiva do agente público pela prática de atos administrativos, *in verbis*:

"Por outro lado, o art. 37, § 6º, da Constituição Federal disciplina a responsabilidade objetiva do risco administrativo das pessoas jurídicas de direito público e das legatárias, por atos praticados pelos agentes públicos, violando direitos de outras pessoas, causando-lhes danos ou prejuízos, uma evolução da responsabilidade civilista. In fine, o citado parágrafo disciplina que o agente público praticante do ato responde perante a pessoa jurídica responsável por culpa lato sensu. No caso em exame, não se trata de lesão singular a direito, mas à sociedade, por descumprir um dever implícito na função pública, fundado em princípios que norteiam o Direito Público, cujo controle ab initio cabe ao Tribunal, nos termos do retromencionado art. 71 e seguintes da Constituição Federal."

"Preleciona o mestre HELY LOPES MEIRELLES: "A responsabilização de que cuida a Constituição é a civil, visto que a administrativa decorre da situação estatutária e a penal está prevista no respectivo Código, em capítulo dedicado aos crimes funcionais (arts. 312 a 317)."

16. Tal entendimento foi reiterado no Acórdão nº 67/2003 - Segunda Câmara (TC nº 325.165/1997-1), do qual extrai o seguinte trecho:

"49. A responsabilidade dos administradores de recursos públicos, escorada no parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal e no artigo 159 da Lei nº 3.071/1916, segue a regra geral da responsabilidade civil. Quer dizer, trata-se de responsabilidade subjetiva. O fato de o ônus de provar a correta aplicação dos recursos caber ao administrador público não faz com que a responsabilidade deixe de ser subjetiva e torne-se objetiva. Esta, vale frisar, é responsabilidade excepcional, a exemplo do que ocorre com os danos causados pelo Estado em sua interação com particulares - art. 37, § 6º, da Constituição Federal.

50. A responsabilidade subjetiva, vale dizer, possui como um dos seus pressupostos a existência do elemento culpa. Neste sentido, permito-me transcrever Silvio Rodrigues (Direito Civil, Responsabilidade Civil, pág. 16):

"Culpa do agente. O segundo elemento, diria, o segundo pressuposto para caracterizar a responsabilidade pela reparação do dano é a culpa ou o dolo do agente que causou o prejuízo. A lei declara que se alguém causou o prejuízo a outrem por meio de ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, fica obrigado a reparar. **De modo que, nos termos da lei, para que responsabilidade se caracterize mister se faz a prova de que o comportamento do agente causador do dano tenha sido doloso ou pelos menos culposos.**"

17. Aduzo que a responsabilidade solidária do agente público também não se presume, como se depreende da leitura do retromencionado Acórdão nº 67/2003 - Segunda Câmara. Naquela oportunidade, foi assim discutida a responsabilidade dos administradores de recursos públicos:

"3. A solidariedade, nos termos do art. 896 do Código Civil de 1916, lei que rege os fatos ora examinados, não se presume. Resulta da vontade da lei ou da vontade das partes. Decorre, também, a teor do art. 1.518 desse mesmo código, da prática de ato ilícito - respondem pela prática do ato todos que concorreram para sua execução. No âmbito da legislação que rege os processos desta Corte, o inciso I do art. 12 da Lei nº 8.443/1992 dispõe que o Relator, verificada irregularidade nas contas, fixará a responsabilidade, que poderá ser individual ou solidária.

4. Dessa legislação que ora menciono, é possível depreender que a responsabilidade solidária só surge da lei, do contrato ou da prática de ato ilícito."

18. Consequentemente, a imputação de débito solidário aos agentes públicos de que ora se cuida depende, fundamentalmente, da existência de dolo ou culpa. Considerando que não há nos autos indícios de locupletamento ou de dolo desses agentes, entendo haver necessidade de perquirir a existência de culpa. Tendo em vista que age com culpa quem atua com imperícia (relativa à falta de habilidade, de capacidade técnica), imprudência (ligada a ações temerárias) ou negligência (relacionada com ações desidiosas ou com omissões), analisarei em separado a conduta de cada um dos citados, procurando aferir se seus atos estão ou não eivados por uma dessas modalidades de culpa.

19. Ao analisar a existência de culpa, em qualquer uma de suas modalidades, adotarei como parâmetro para comparação a conduta esperada de um homem médio, diligente e probo - o equivalente ao princípio romano do *bonus pater familiae*. Ressalto ser pacífica a assimilação desse princípio pelo direito pátrio, tanto que, na época em que ocorreram os fatos ora sob exame, ele estava insculpido nos arts. 1.300 e 1.301 do Código Civil, no art. 153 da Lei das Sociedades Anônimas e no art. 142 do Código Comercial.

20. Desse princípio decorre que o agente público deverá agir como se estivesse cuidando dos seus próprios negócios, respondendo pelos danos que vier a causar em decorrência de condutas desidiosas ou temerárias. Assim, nas palavras de José Aguiar Dias, "a culpa pode ser entendida como a falta de diligência na observância da norma de conduta, isto é, o desprezo, por parte do agente, do esforço necessário para observá-la, com resultado não objetivado, mas previsível, desde que o agente se detivesse na consideração das conseqüências eventuais de sua atitude." (Da Responsabilidade Civil. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979)

21. Impende analisar, ainda, o resultado observado e o nexos causal. Quanto ao resultado, saliento que só será possível imputar responsabilidade e, conseqüentemente, só haverá obrigação de indenizar se a conduta analisada ocasionar dano ou violação de interesse. Diante

da inexecução contratual, comentada nos parágrafos 8 a 16 deste Voto, entendendo estar caracterizado o dano ao erário.

22. O nexa causal ou relação de causalidade é o liame que une a conduta do agente ao dano, sendo, portanto, um elemento indispensável para a atribuição de responsabilidade. A determinação do nexa causal é uma situação de fato a ser avaliada em cada caso concreto, não sendo possível enunciar uma regra absoluta. Assim, a existência de nexa causal entre as condutas dos agentes públicos e o dano causado aos cofres da União será analisada individualmente no momento oportuno.

23. Aduzo que considerações de teor semelhante têm sido acolhidas por este Plenário quando do julgamento de TCE instauradas para apurar irregularidades ocorridas em contratações realizadas no âmbito do PEQ/DF-1999. Assim sendo, esse método de análise é aceito por esta Colenda Corte de Contas. (destaques acrescidos)

74. Em relação a conduta específica do ex-Secretário, registrou-se, no Acórdão 1856/2005-TCU –Plenário, o seguinte (peça 6, p.49/52):

47. Em sua defesa, o Sr. Wigberto Tartuce procurou imputar a seus subordinados parcela significativa da responsabilidade pelas irregularidades ora sob comento. Entretanto, observo que os pagamentos indevidamente efetuados, ainda que não tenham sido diretamente autorizados por ele, deveriam ser de seu conhecimento. A uma, porque a relevância do PEQ/DF demonstrada no parágrafo anterior deste Voto, induzia a um acompanhamento especial. A duas, porque as falhas sob comento não decorreram de atos isolados de um ou de outro servidor, mas de condutas praticadas por praticamente todos os servidores da Seter/DF que estavam envolvidos com o controle da execução do PEQ/DF-1999. A três, porque, na condição de dirigente máximo do órgão, o citado tinha a obrigação de acompanhar, controlar e fiscalizar a execução dos atos de seus subordinados. Afinal, em conformidade com o disposto no art. 105 da Lei Orgânica do DF, compete aos Secretários de Governo, além de outras atribuições estabelecidas naquela Lei Orgânica e nas demais leis, exercer a orientação, a coordenação e a supervisão dos órgãos e das entidades da administração do Distrito Federal, na área de sua competência.

48. As falhas detectadas no processo de seleção e contratação das entidades, bem como as irregularidades verificadas durante a execução dos contratos sob comento, apontam para um quadro de descalabro administrativo, o qual decorreu, em grande parte, da conduta omissiva do então titular da Seter, que não forneceu aos seus subordinados os meios materiais e o treinamento necessário ao fiel desempenho das atribuições daqueles servidores nem deu cumprimento às seguidas determinações exaradas pelo Tribunal de Contas do Distrito Federal.

(...)

53. Em consonância com as lições doutrinárias acima citadas, esta Corte tem entendido que compete ao administrador público controlar de forma efetiva as atividades de seus subordinados. Nesse sentido, cito os seguintes trechos da Decisão nº 58/2001 - Plenário (TC nº 275.079/1997-0), in verbis:

(...)

57. A alegada impossibilidade de se responsabilizar Secretários de Estado não encontra respaldo na Jurisprudência desta Corte. Ao contrário da tese sustentada pelo citado, o TCU entende que o Secretário de Estado, por não ser considerado agente político, pode ser responsabilizado quando assina convênios, mesmo não sendo seu executor direto. Para tanto, basta que ele tenha praticado atos administrativos, além do ato de natureza política consistente na decisão discricionária de celebrar um determinado convênio.

(...)

59. Ademais, consoante o disposto na Decisão Plenário nº 180/1998, são agentes políticos apenas o Presidente da República, os Governadores e os Prefeitos Municipais (nesse último caso, quando assinam convênios mas não são seus executores diretos). Ressalto que, caso esses agentes políticos pratiquem atos administrativos, eles podem ser responsabilizados pelas conseqüências desses atos.

No presente caso, o então Governador do Distrito Federal, Sr. Joaquim Domingos Roriz, não foi incluído no rol de responsáveis porque não praticou atos administrativos, mas apenas atuou politicamente ao celebrar o convênio firmado com o MTE.

(...)

61. Saliento, ainda, a precariedade das condições de trabalho propiciadas pela Seter aos executores técnicos. Causa espécie que o titular daquela Secretaria não tenha adotado as providências necessárias no sentido de munir esses executores de todas as condições necessárias ao bom e fiel cumprimento de suas atribuições. Afinal, eles eram os responsáveis pelo fornecimento das informações que fundamentaram a liquidação da despesa e o pagamento das entidades contratadas. Acrescento que, ao indicar servidores para o exercício cumulativo de várias funções, o Secretário da Seter praticou um ato imprudente, pois era possível antever que esses servidores não teriam condições de acompanhar a execução de todos esses contratos, o maior dos quais visava treinar 48.000 alunos, que comporiam 1.920 turmas de 25 alunos cada.

75. Verifica-se que, em situações similares, tratando de recursos do Planfor repassados ao Estado do Mato Grosso do Sul nos exercícios de 1999 e 2000, esta Corte adotou entendimento consentâneo com o agora exposto. Ou seja, em casos de não comprovação da execução do objeto pactuado, os gestores, **incluindo o ex-secretário de estado**, foram condenados solidariamente em débito com a empresa contratada. (v.g. Acórdãos TCU-Plenário 606/2009, 737/2009, 1278/2009, 2580/2009 e 2673/2009, todos de relatoria do Ministro Augusto Sherman Cavalcanti).

76. A alegada impossibilidade de se responsabilizar o Secretário de Estado não encontra respaldo na jurisprudência desta Corte. O Secretário de Estado não é considerado agente político, conforme entendimento esposado no Acórdão 1467/2007-TCU-Plenário e Decisão Plenário-TCU 180/1998.

77. Também não se sustenta a alegação de que o Tribunal feriu o princípio da isonomia, quando condenou o recorrente (gestor público) e excluiu a responsabilidade dos dirigentes da União Educacional Assembleia de Deus Elim (entidade contratada).

78. Nos casos em que a relação entre a Administração (Seter/DF) e a entidade privada (União Educacional Assembleia de Deus Elim) é meramente contratual e esta tenha concorrido para cometimento de dano ao erário, quem responde perante a Administração é a pessoa jurídica contratada (UEADE), não os seus administradores. Estes somente podem responder pelo prejuízo ao erário mediante a desconsideração da personalidade jurídica da entidade (Acórdão 3455/2015-TCU-1ª Câmara).

79. A desconsideração da personalidade jurídica é decidida pelo colegiado competente para julgar o processo em que ocorrer a questão incidental, o qual indica os administradores ou sócios responsáveis pelo abuso de direito, que respondem pelo dano imposto ao erário (Acórdão 3453/2015-TCU-1ª Câmara). Tal medida de exceção somente deve ocorrer quando ficar caracterizado o abuso de personalidade (Acórdão 1512/2015-TCU-1ª Câmara) ou quando a pessoa jurídica de direito privado administra recursos públicos (atuando como gestora pública de fato e se obrigando pessoalmente a prestar contas dos recursos geridos), razão pela qual responde solidariamente com seus dirigentes por eventuais danos ao erário (Acórdão 2267/2015-TCU-1ª Câmara), o que não ocorreu no presente caso. Nesses termos, não há como responsabilizar os dirigentes da União Educacional Assembleia de Deus Elim nestes autos.

80. Cabe esclarecer que a responsabilidade subjetiva do responsável não se confunde com o critério objetivo de responsabilização. A responsabilidade subjetiva é apurada, no âmbito dos processos deste Tribunal, por critérios objetivos, baseados na verificação do nexo de causalidade entre a infração praticada ou o dano experimentado e o comportamento do agente, dependendo da presença de culpa ou dolo.

81. As decisões do Superior Tribunal de Justiça, ora apresentadas, não socorrem ao recorrente,

vez que tratam de ação de improbidade administrativa, baseada na Lei 8.429/1992, não aplicável ao presente caso.

82. A jurisdição exercida pelo TCU tem assento constitucional e é exercida de forma autônoma e independente à persecução eventualmente realizada pelo Ministério Público com base na Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/1992). Não há *bis in idem* caso ocorra condenação do responsável a ressarcir o erário em ambos os processos, uma vez que a parte pode demonstrar a uma das instâncias a quitação do débito já efetuada à outra instância (Acórdão 1000/2015-TCU-Plenário). Também não há amparo legal para condicionar o julgamento pela irregularidade de contas à ocorrência de ato de improbidade administrativa (Acórdão 1881/2014-TCU-2ª Câmara).

83. O Supremo Tribunal Federal decidiu que ação civil pública, baseada na Lei 8.429/1992, não retira a competência do TCU de instaurar a devida tomada de contas especial, bem como destacou a independência das instâncias civil, administrativa e penal, nos termos da decisão sobre o Mandado de Segurança 25880/DF (publicado em 16/3/2007):

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. COMPETÊNCIA. ART. 71, II, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL E ART. 5º, II E VIII, DA LEI N. 8.443/92. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 148 A 182 DA LEI N. 8.112/90. INOCORRÊNCIA. PROCEDIMENTO DISCIPLINADO NA LEI N. 8.443/92. **AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE DA TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS CIVIL, PENAL E ADMINISTRATIVA. QUESTÃO FÁTICA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.** 1. A competência do Tribunal de Contas da União para julgar contas abrange todos quantos derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário, devendo ser aplicadas aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, lei que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado aos cofres públicos [art. 71, II, da CB/88 e art. 5º, II e VIII, da Lei n. 8.443/92]. 2. A tomada de contas especial não consubstancia procedimento administrativo disciplinar. Tem por escopo a defesa da coisa pública, buscando o ressarcimento do dano causado ao erário. Precedente [MS n. 24.961, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, DJ 04.03.2005]. 3. Não se impõe a observância, pelo TCU, do disposto nos artigos 148 a 182 da Lei n. 8.112/90, já que o procedimento da tomada de contas especial está disciplinado na Lei n. 8.443/92. 4. O ajuizamento de ação civil pública não retira a competência do Tribunal de Contas da União para instaurar a tomada de contas especial e condenar o responsável a ressarcir ao erário os valores indevidamente percebidos. Independência entre as instâncias civil, administrativa e penal. 5. A comprovação da efetiva prestação de serviços de assessoria jurídica durante o período em que a impetrante ocupou cargo em comissão no Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região exige dilação probatória incompatível com o rito mandamental. Precedente [MS n. 23.625, Relator o Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ de 27.03.2003]. 6. Segurança denegada, cassando-se a medida liminar anteriormente concedida, ressalvado à impetrante o uso das vias ordinárias (destaques acrescidos).

84. Quanto ao entendimento proferido nos Acórdãos 2626/2008-TCU-Plenário, 1794/2006-TCU-Plenário, Acórdão 4/97-TCU-1ª Câmara, Acórdão 1/96-TCU-1ª Câmara, Acórdão 2/97-TCU-Plenário e Acórdão 5/1999-TCU-Plenário, citados pelo recorrente à peça 64, p.47/48, verifica-se sua inaplicabilidade ao processo em tela. Isto porque as circunstâncias fáticas apresentadas naqueles processos são distintas das encontradas neste processo, **a exemplo da configuração de dano ao erário.**

85. No que concerne a alegação de que o acórdão recorrido teria contrariado manifestação do representante do Ministério Público/TCU, tem-se que, apesar de sua inegável validade como argumento a ser analisado pelo órgão julgador, o posicionamento desse Ministério Público não vincula o Tribunal, que pode decidir contrariamente ao referido entendimento.

86. Nesses termos, demonstrado que a conduta do recorrente contribuiu de forma decisiva para

a ocorrência do dano sofrido pelos cofres públicos, não há como afastar a responsabilidade do recorrente.

INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES

87. Registre-se a existência nos autos de recurso de revisão (peças 64/65) interposto em 8/5//2015 pelos procuradores anteriormente constituídos nos autos por Wigberto Tartuce (peça 66), cujo termo de renúncia ao mandato somente foi juntado aos autos em 17/12/2015 (peça 71). Assim, as futuras notificações deverão ser encaminhadas ao representante legal constituído à peça 61, nos termos do art. 179, §7º, do RI/TCU.

88. Os argumentos e documentos presentes à peça 72, protocolada em 22/4/2016, foram examinados como elementos adicionais ao recurso de revisão, cabendo registrar que não são capazes de alterar o desfecho da presente instrução.

CONCLUSÃO

89. Wigberto Ferreira Tartuce não conseguiu comprovar a execução financeira do montante de R\$ 154.200,80, equivalente a 78,73% do contrato nº 12/1999, conforme todo o conjunto probatório existente nos autos.

90. O recorrente, na qualidade de titular da Secretária de Trabalho, Emprego e Renda do DF, contribuiu, com sua conduta, para a contratação da União Educacional Assembleia de Deus Elim, por dispensa de licitação.

91. O ex-Secretário tinha o dever de acompanhar, controlar e fiscalizar a execução dos atos de seus subordinados, mas não adotou mecanismos de controle para fiscalizar o contrato 12/1999, firmado entre a Seter/DF e a União Educacional Assembleia de Deus Elim, que era de grande relevância no âmbito da Seter/DF.

92. Assim, deve-se manter a responsabilização do recorrente, em decorrência de pagamentos por cursos não realizados, por ter agido com culpa, de forma negligente e imprudente, contribuindo para a ocorrência do dano ao erário.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

93. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a análise do recurso de revisão apresentado por Wigberto Ferreira Tartuce contra o Acórdão 1.856/2005-TCU-Plenário, propondo-se, com fundamento no artigo 35 da Lei 8.443/1992:

- a) conhecer do recurso de revisão e, no mérito, negar-lhe provimento;
- b) encaminhar os autos ao Ministério Público/TCU, conforme o despacho de peça 70;
- c) dar ciência às partes, à Procuradoria da República no Distrito Federal, aos órgãos/entidades interessados, bem como aos demais cientificados do acórdão recorrido.

Secretaria de Recursos/4ª Diretoria, em 25 de abril de 2016.

(assinado eletronicamente)

Marcelo T. Karimata

AUFC – Mat. 6532-3