

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC 003.193/2001-7

Apenso: TC 017.054/2010-9.

Natureza: Embargos de Declaração (Recurso de Revisão).

Unidades: Departamento de Qualificação do Ministério do Trabalho e Emprego – MTE e Secretaria de Trabalho, Emprego e Renda do Distrito Federal – Seter/DF.

Embargante: Wigberto Ferreira Tartuce (CPF 033.296.071-49).

Representação legal: Jaques Fernando Reolon (OAB/DF 22.885), Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (OAB/DF 6.546) e outros, representando o recorrente.

SUMÁRIO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO A RECURSO DE REVISÃO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL JULGADA IRREGULAR, COM IMPUTAÇÃO DE DÉBITO. EXECUÇÃO DO PLANO NACIONAL DE QUALIFICAÇÃO DO TRABALHADOR (PLANFOR) NO DISTRITO FEDERAL. CONHECIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS SUSCITADOS. TENTATIVA DE REDISCUSSÃO DE MÉRITO. REJEIÇÃO.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por Wigberto Ferreira Tartuce (peça 69) contra o acórdão 2.827/2016 – Plenário, com o seguinte teor (peça 60):

‘VISTO, relatado e discutido o recurso de revisão interposto por Wigberto Ferreira Tartuce contra o acórdão 1.715/2008 – Plenário.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pela relatora e com fundamento nos arts. 32 e 35 da Lei 8.443/1992, em:

9.1. conhecer do recurso de revisão e negar-lhe provimento; e

9.2. dar ciência desta deliberação ao recorrente e ao procurador-chefe da Procuradoria da República no Distrito Federal.’

2. Quanto ao mérito, o recurso foi redigido nos seguintes termos:

‘4. Dos Fundamentos Jurídicos

Com efeito, o devido processo legal não constitui uma sequência de atos, impugnações e recursos. Tratando dessa forma se resumiria em mero cumprimento de formalidades processuais.

O processo como garantia constitucional deve se pautar na concretude da ampla defesa, do contraditório e, **via de consequência, da resposta motivada.**

Uma das maiores conquistas do novo CPC, aplicável subsidiariamente ao regimento desse Tribunal, foi dispor em que situações a decisão pode ser considerada desprovida de fundamentação, conforme proclama a Constituição Federal:

Art. 489. [...]

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

[...]

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

Conclui-se que as decisões obrigatoriamente se vinculam às razões apresentadas. Na medida em que se desassociam dos fatos e do direito alegado pelo interessado, são nulas, não podendo impor quaisquer restrições, conforme segue explanação discriminada.

4.1. Da condenação por imputação diversa

Na medida em que o Embargante foi citado para se defender de supostas irregularidades e foi condenado por outra conduta [*culpa in eligendo e in vigilando*], houve, sim, cerceamento de defesa pela ausência de oportunidade de ser ouvido na fase interna do processo de TCE.

No Estado Democrático de Direito, não se pode permitir imputação vaga ou imprecisa de conduta, constituindo verdadeiro obstáculo ao pleno exercício da defesa do Embargante naquela fase dos autos.

Com efeito, o ex-secretário da Seter/DF não executou praticamente nenhuma das situações descritas como irregulares. São exemplos os núcleos de conduta inseridos em cada irregularidade apontada, como ‘selecionar’, ‘habilitar’, ‘[justificar]’ contratação, ‘[inobservar]’ normas orçamentária, financeira e contábil, ‘[autorizar]’ pagamentos, entre outros. Os atos não foram próprios do embargante.

O cerceamento da defesa é matéria de ordem pública e deve ser decretado a qualquer tempo, ainda que de ofício pelo próprio Tribunal. Sua inobservância acarreta nulidade da decisão, na forma subsidiária de aplicação da lei processual civil.

Na forma do Regimento Interno do TCU, especialmente, o art. 174 dispõe no sentido de que, ou por requerimento do interessado, ou do Ministério Público de Contas junto ao TCU, ou **de ofício**, esse Tribunal poderá declarar a nulidade do ato, se absoluta, em qualquer caso.

Trata-se de nulidade absoluta, pois constitui vício insanável que viola norma imperativa protetora de interesse público, conforme precedentes dessa Corte:

A existência de vício insanável na citação do responsável, com prejuízo ao pleno exercício do direito constitucional do contraditório e da ampla defesa, enseja a declaração, de ofício, da nulidade absoluta do ato citatório e do decisum condenatório em relação ao ex-gestor que teve suas garantias constitucionais violadas.

A ocorrência de *error in procedendo* em julgamento proferido pelo Tribunal, por inobservância do devido processo legal, com ofensa aos direitos constitucionais do contraditório e da ampla defesa, torna indispensável a declaração de nulidade absoluta da deliberação que incidiu no vício processual insanável.

4.2. Da condenação sem aferição dos elementos de responsabilidade subjetiva

A responsabilidade administrativa é subjetiva. Nesse sentido, deve ser demonstrada a configuração **conjunta** da autoria, resultado, nexo de causalidade e dano.

Dessa forma, o Embargante trouxe elementos convincentes de **ausência de autoria** em relação à utilização da dispensa de licitação, pois:

a) o modelo de contratação para o PEQ/DF foi previamente analisado pela Procuradoria-Geral do DF, por intermédio do Parecer nº 5.054/97-1ª SPR, de 27 de março de 1997; e

b) em 1999, foi instituído pelo Governador do DF, a quem estava hierarquicamente subordinado, conforme se extrai do Decreto nº 20.197, de 28 de abril de 1999.

Sobre a contratação do Uniceub atribuível ao Embargante, também inexistiu nos autos sequer indício de responsabilidade.

Enquanto o contrato com a entidade fiscalizadora – Uniceub – foi realizado em 20.07.1999, o contrato com a prestadora de serviços – ASP – foi assinado em 04.11.1999 e com duração até 15.12.1999. O Uniceub teve o interregno de mais de 03 meses de contrato para planejar o início da fiscalização.

Com mais gravame é a tentativa de imputar responsabilidade pela fiscalização do Uniceub pela consecução do contrato firmado com a ASP.

Em primeiro lugar, porque existiam executores técnicos tanto do contrato com o ASP [Charles Christian Alves de Deus – que sequer apresentou alegações de defesa], quanto do Uniceub [Marcus Vinícius Lisboa de Almeida], que não provaram nos autos terem noticiado aos seus superiores hierárquicos quaisquer intercorrências na sua respectiva função fiscalizadora.

Seguidamente, ambos os executores foram escolhidos e nomeados pelo Secretário-Adjunto, Marco Aurélio Malcher.

Daí a inferir ‘precária condição de trabalho’ na Seter/DF, quando (1) nenhum deles comunicou problemas no exercício das atribuições, e (2) ambos se reportavam diretamente ao Secretário-Adjunto, que também [esse] não o fez em relação ao Embargante, é medida desprovida de respaldo de elementos de responsabilidade. Falta, no mínimo, indício de **resultado**.

4.3. Da condenação por suposta atribuição regimental

Esse tribunal a todo o tempo reporta-se ao Decreto nº 19.875, de 09 de dezembro de 1998, que aprova o Regimento Interno da Seter/DF, para interpretar que cabia ao secretário acompanhar, controlar e avaliar todas as atividades do órgão.

Trata-se de interpretação literal e isolada de um dispositivo da referida norma, que não se coaduna com as regras de hermenêutica. O mesmo decreto estabelece de maneira sistematizada o que se segue:

Art. 3º. **Para o exercício de suas competências orgânicas e a execução de suas atividades genéricas e específicas, a Secretaria de Trabalho, Emprego e Renda - SETER possui a seguinte estrutura orgânica: [...]**

Art. 44 A subordinação hierárquica dos órgãos da Secretaria define-se pela posição de cada um deles na estrutura orgânica e elo enunciado de suas competências neste regimento.

Inexiste lógica que ampare atribuição de responsabilidade em um artigo desconectado de toda a norma. Se a lógica for essa, não há, no âmbito da legislação em vigor, dispositivo de ordem pública que ampare o Embargante.

Exigir dele o conhecimento de cada escaninho da repartição em que trabalha, de cada profissional, de cada conduta, e de cada ato administrativo que está sendo praticado – e pelo qual poderá vir a responder – é exigir o impossível e o desarrazoado.

A interpretação da legislação não pode levar a conclusões absurdas e a soluções práticas aberrantes e inadequadas – como a que está sendo aventada nesta TCE. Há evidente **obscuridade** quanto à leitura **sistemática** do Decreto Distrital nº 19.875, de 1998.

Carlos Maximiliano ensina que o processo sistemático de interpretação consiste ‘em comparar o dispositivo sujeito a exegese, com outros do mesmo repositório’. Assim, citando Coelho da Rocha, ‘procura-se conciliar as palavras antecedentes com as conseqüentes, e do exame das regras em conjunto deduzir o sentido de cada uma’, o que deve ser feito em relação ao art. 3º com o art. 3º e 44 do Decreto Distrital nº 19.875, de 1998.

A decisão é **contraditória** com o entendimento do TCU e a própria citação da TCE ao afirmar que unidade técnica [...] logrou demonstrar que [...] o recorrente não [foi] responsável por falhas cometidas [...]. Com efeito, o Embargante não geriu os recursos, não praticou atos para seleção e habilitação da entidade contratada, e nem era ele o executor técnico.

Aliás, quem selecionou e opinou pela contratação da entidade, ou teve acolhimento de suas alegações de defesa, ou teve julgamento de contas regular com ressalvas, **pela ausência de constatação de culpa ou dolo**. No caso do Uniceub, contratado para exercer a fiscalização do contrato, sequer existiu manifestação conclusiva sobre sua responsabilidade **nos presentes autos**, que é diferente da sua responsabilidade no contrato firmado com a Seter/DF, objeto de processo apartado.

4.4. Do litisconsorte necessário do Uniceub

Em que pese todos os fatos e argumentos apresentados, a decisão foi absolutamente **omissa** em relação à responsabilidade do Uniceub na fiscalização do contrato firmado com a entidade ASP, e sua condição obrigatória no polo passivo da presente TCE.

(1) Não se trata de ‘faculdade’ do TCU a imputação dos diversos e necessários envolvidos nas supostas irregularidades. A ‘faculdade’ da União decorrente da solidariedade diz respeito à execução dos valores condenados.

(2) Não se trata, tão pouco, de transferência de responsabilidade, mas de definir quem deixou ou quem praticou a conduta apurada na TCE.

O Uniceub foi contratado na forma do art. 24, inc. XIII, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, mediante instrumento próprio, vinculado aos termos da sua proposta, e prestação de relatórios periódicos satisfatórios à Seter/DF. **Nenhuma dessas alegações foi analisada pela decisão.**

Ainda que a figura do Uniceub fosse de assistência ou subsídio na fiscalização, tais circunstâncias não são capazes de eximir sua responsabilidade, ou transferir para o Embargante suas obrigações. Em tese, cada um deve responder por seus atos nos limites de sua eventual culpa ou dolo.

(3) De igual forma, não se trata de violação à independência entre as instâncias a juntada do acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios – TJDF, e da manifestação da Advocacia-Geral da União – AGU. Há um liame de elementos de responsabilidade do Uniceub detectadas naqueles processos judiciais, juntados ao recurso de revisão.

(4) Por fim, nesses autos está a se aferir a fiscalização circunscrita do Uniceub no contrato da entidade ASP, e, não, a responsabilidade da Seter/DF em relação ao Uniceub. Essa última, a estrita relação contratual entre a Seter/DF e o Uniceub, foi julgada em processo distinto. Há, via de consequência, **obscuridade** do Acórdão nº 2827/2016 em relação à obrigatória definição desses parâmetros de responsabilidade na fiscalização do contrato do Uniceub com a ASP.

5. Do Pedido

Pelo exposto, requer:

- a) conhecer e processar os presentes Embargos de Declaração;
- b) admitir efeitos infringentes ao recurso, conforme pacificado nesse Tribunal;
- c) no mérito, reconhecer a omissão, contradição e/ou obscuridade do acórdão embargado, para os fins de dar provimento ao Recurso de Revisão, arquivando-se o feito em relação ao Embargante, ou, alterando sua decisão, para os fins de incluir o Uniceub no polo passivo da TCE.” (notas de rodapé foram excluídas).

É o relatório.