

VOTO

Examino embargos de declaração opostos por Wigberto Ferreira Tartuce contra o acórdão 3.163/2016-Plenário, o qual negou provimento a recurso de revisão interposto contra o acórdão 1.121/2009-Plenário, que julgara irregulares suas contas especiais devido à inexecução parcial de contrato de formação profissional.

2. Preliminarmente, admito os embargos, considerando que consta dos autos notificação de procuradora que já havia renunciado ao mandato outorgado pelo embargante (peças 62, 70 e 73) e que o Regimento Interno é claro ao prever que, quando a parte for representada por advogado, a comunicação deve ser dirigida ao representante legalmente constituído nos autos (art. 179, § 7).

3. Quanto ao mérito, esclareço, previamente, que o objetivo dos embargos é sanear obscuridade, omissão ou contradição interna à decisão embargada. Com essa orientação, passo a comentar os pontos suscitados pelo recorrente como omissos ou obscuros no acórdão recorrido.

4. O primeiro ponto tido como omisso diz respeito à alegada condenação por imputação diversa da constante na citação na tomada de contas especial – TCE, em prejuízo e afronta à defesa e ao contraditório. A questão foi tratada no voto condutor da deliberação criticada nos seguintes termos:

“(…)

17. Entendeu o *parquet* que no presente caso a falta dessa explicitação da conduta na realização das citações não chegou a traduzir nulidade processual, pois, na oportunidade em que se realizaram as citações, tinha-se a percepção de que coube ao titular da Seter/DF a efetiva gestão dos recursos vindos do MTE e transferidos ao sindicato contratado. Dessa percepção derivava a intelecção de que sobre o Sr. Wigberto Ferreira Tartuce recaía a presunção relativa de ter dado causa ao dano apontado nesta TCE, cabendo a ele provar o contrário.

18. Ademais, um dos itens do ofício citatório foi assim descrito: ‘14) ausência de providência visando a coibir os desvios ocorridos na implementação do PEQ/99, em detrimento das obrigações insertas na cláusula 3.2 do Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT nº 005/99 (...).’ (p.13, peça 4).

19. Tal descrição aponta para a omissão do gestor em suas obrigações administrativas, que envolvem tanto atuar para corrigir problemas como nomear administradores, cabendo aqui as culpas *in vigilando e in eligendo* invocadas pelo relator *a quo*. A situação generalizada de omissão do gestor em adotar providências para o bom andamento do programa sempre foi anotada pelo TCU, desde a decisão que ordenou a instauração de tomadas de contas especiais. Assim, não há que se falar em nulidade da citação ou ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

20. Ademais, a condenação em débito nesta tomada de contas especial derivou da inexecução parcial do contrato CFP 37/1999, fato especificado no primeiro parágrafo do ofício de citação” (p.11, peça 4).

5. A alegação de omissão relativa à falta de aferição dos elementos de responsabilidade subjetiva também foi abordada no voto que embasou o acórdão recorrido, como segue:

“6. No que toca à responsabilidade do recorrente pela habilitação prévia das entidades contratadas e pela seleção do Sindicato ora em lide, acolho o posicionamento da instrução no sentido de que essa responsabilidade não foi afastada.

7. Além dos motivos elencados pela instrução (peça 63), a Portaria de 28/01/1999 - anexada aos autos pelo recorrente como elemento novo para embasar o presente recurso - estabelecia que caberia ao secretário aprovar o parecer conclusivo sobre o perfil técnico-jurídico das instituições para atendimento do Programa de Qualificação Profissional de 1999.

8. O período fixado para tal aprovação atingia sua gestão (08/02 a 25/02/1999, tendo o recorrente reassumido a pasta em 17/02/1999 - p. 6/7, peça 63). Não demonstrou o recorrente ter questionado a escolha de um sindicato como instituição de ensino. Não chamou sua atenção esse fato. Ressalto que respondia esse gestor pelo Programa de Qualificação de Trabalhadores no Distrito Federal, que englobou investimento do Governo Federal da ordem de R\$ 24.486.000,00 no ano de 1999 (p. 2, peça 63) e originou o contrato ora examinado.

9. Tratava-se de programa vultoso, a seu cargo, o que exigiria de qualquer homem médio atenção mais minuciosa. A escolha de um sindicato, neste caso, chama a atenção. Caberia a ele verificar, e até questionar, se os requisitos mínimos estavam sendo observados para enquadramento dessa entidade em uma dispensa de licitação. Assim, não foi afastada sua responsabilidade em relação à habilitação prévia das entidades contratadas e à seleção do Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Gráficas no Distrito Federal por dispensa de licitação.”
6. Quanto ao argumento de que houve condenação baseada em norma de atribuição regimental, sem análise sistemática e lógica do seu conteúdo e sem que se possa exigir do gestor que saiba de tudo que ocorre na repartição, observo que o assunto foi abordado pela Secretaria de Recursos – Serur, cujas conclusões foram incorporadas a meu voto. Assim se pronunciou a unidade técnica:
- “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 56, p.29/30).
36. Embora a execução direta não lhe coubesse, a supervisão era obrigatória. Portanto, Wigberto 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, do Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Gráficas no Distrito Federal 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.” (peça 69, p. 06)
7. Por fim, o embargante alegou que o acórdão recorrido deixou de examinar a tese que questionou a ausência do Centro Universitário de Brasília - Uniceub como litisconsorte passivo necessário nesta tomada de contas especial. Mas também aqui não tem razão o responsável. O assunto foi examinado pela instrução da Serur, incorporada a meu voto, nos seguintes termos:
- “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 12, p.41).
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. 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 excusa 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 as exigido 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.**’

49. Oportuno esclarecer que o papel do Uniceub e sua responsabilidade não foram analisados no Acórdão 1132/2007-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).

50. 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 o Uniceub fora contratado para fiscalizar o contrato celebrado entre a Seter e o Sindicato) pelo ex-Secretário não têm o condão de afastar a sua responsabilidade em relação a fiscalização do objeto do contrato.”

8. Ou seja, a exclusão do Uniceub não decorreu de “faculdade” do TCU, como alegado pelo embargante, mas do exame detalhado de suas responsabilidades quanto aos fatos questionados, em processo específico, que concluiu por sua exclusão, conforme explicitado no relatório que antecedeu o voto embargado, acolhido como razões de decidir.



Por todo exposto, verifica-se não haver omissão ou obscuridade a serem corrigidas em sede de embargos nem a justificarem a concessão de efeitos infringentes ao recurso ora examinado, razão pela qual voto por que o Tribunal acolha a minuta de acórdão que submeto a sua consideração.

TCU, Sala das Sessões, em 15 de março de 2017.

ANA ARRAES
Relatora