

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC 003.129/2001-6

Apensos: TC 033.089/2010-8, TC 033.090/2010-6, TC 033.092/2010-9 e TC 033.093/2010-5

Natureza: Embargos de Declaração.

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

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

Representação legal: Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (OAB/DF 6.546) e outros representando Wigberto Ferreira Tartuce.

SUMÁRIO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE ACÓRDÃO QUE CONHECEU DE RECURSO DE REVISÃO INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO PELA IRREGULARIDADE DAS CONTAS E APLICAÇÃO DE MULTA E LHE NEGOU PROVIMENTO. CONHECIMENTO. TENTATIVA DE REDISCUSSÃO DO MÉRITO DA DELIBERAÇÃO. OMISSÕES NÃO CONFIGURADAS. NEGATIVA DE PROVIMENTO. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Wigberto Ferreira Tartuce opôs embargos de declaração contra o acórdão 2.771/2017 - Plenário, nos seguintes termos:

“Da tempestividade

Os patronos foram notificados acerca do Acórdão em 27.12.2017.

Com efeito, o prazo para oposição de Embargos de Declaração, nos termos do art. 287, § 1º, do Regimento Interno do TCU é de dez dias corridos, razão pela qual o termo final do prazo é 08.01.2018, e é tempestiva a presente manifestação.

2. Do cabimento

A medida é adequada e cabível, porquanto se destina a suprir obscuridade, omissão e contradição no Acórdão nº 2.771/2017 - TCU - Plenário, que conheceu o Recurso de Revisão, mas não lhe deu provimento, objetivando a reforma do Acórdão nº 913/2009 - Plenário.

Em que pese a deferência a essa Corte e a sua decisão, o Acórdão deixou de analisar importantes teses de defesa, a saber:

- a) deixou de inserir o Centro Universitário de Brasília - UniCeub como litisconsorte passivo necessário na presente Tomada de Contas Especial -TCE;
- b) houve condenação sem aferição dos elementos de responsabilidade subjetiva;
- c) houve condenação baseada em norma de atribuição regimental - Regimento Interno da Secretaria de Trabalho, Emprego e Renda do Distrito Federal - SETER/DF -, por interpretação isolada de dispositivo, sem análise sistemática e lógica do seu conteúdo.

3. Do breve relato dos atos processuais

Trata-se de processo de TCE relativo à fiscalização do contrato celebrado entre a SETER/DF e o Centro de Ensino Unificado de Brasília - CEUB, hoje UniCeub.

O objeto do contrato impunha ao UniCeub a obrigação de:

[...] realização de Projeto Especial de supervisão e acompanhamento técnico gerencial das ações relativas ao Plano Estadual de Qualificação Profissional do Distrito Federal para o presente exercício - PEQ/DF constante de Convênio acima mencionado, a se efetivar mediante a execução das programações

propostas pela CONTRATADA que, independente de suas transcrições, constituem parte integrante deste instrumento como se nele transcritos estivessem.

Entre outras obrigações, o UniCeub assumiu, em sua proposta, a responsabilidade de:

iii. comprovar em campo o cumprimento dos contratos pelas entidades executoras contratadas pela SETER quanto a todos os aspectos definidos nele; [...]

v. organizar a comprovação de execução dos compromissos assumidos pelas entidades executoras necessários para a liberação de novas parcelas dos recursos contratados; [...]

O contrato foi firmado por dispensa de licitação, com base na 'inquestionável reputação ético-profissional', e foi assinado em 20.07.1999, com o valor originário de R\$ 450.000,00, sendo R\$ 266.415,22 desse total provenientes de recursos do Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT, e R\$ 183.584,78 de recursos do próprio Distrito Federal.

Sucederam-se três acórdãos do Plenário, com trânsito em julgado em 24.11.2010.

O relator do primeiro acórdão responsabilizou o Recorrente ao acolher as análises da unidade técnica e pelas seguintes motivações:

a) o termo contratual teve o seu objeto definido de forma ampla e pouco precisa, deixando, por exemplo, de especificar cada contrato que o UniCeub fiscalizaria;

b) inexecução contratual pela ausência da totalidade dos relatórios mensais e semanais constantes da proposta do UniCeub, que teriam de ser entregues à SETER/DF; e

c) ausência de fiscalização em campo da execução de todos os contratos firmados com as entidades parceiras, sendo que a atuação da referida instituição de ensino não alcançou a totalidade das entidades executoras do programa.

Considerando que não houve prática de atos ilegais ou condutas omissivas pelo Recorrente, sua responsabilização foi atribuída pelo 'relacionamento direto na hierarquia da SETER/DF com os outros agentes responsáveis' e 'culpa na modalidade in eligendo dessas pessoas, que não desempenharam adequadamente suas funções'.

Quanto ao UniCeub, o TCU admite a falta de comprovação da execução total do contrato, mas o isenta de condenação: (i) porque entende não ser possível quantificar o débito; e, via de consequência, (ii) firmado em entendimento da Corte na época, porque a aplicação de multa se limita aos agentes públicos.

No Recurso de Revisão, o Embargante envidou esforços para demonstrar a ilegitimidade da condenação e a evidente responsabilidade solidária do UniCeub, colacionando, ainda, outros argumentos que não foram exauridos pelo Tribunal.

O acórdão é omissivo, porquanto não fundamenta o afastamento da responsabilidade do UniCeub de maneira inequívoca, além da errônea imputação de responsabilidade ao Embargante - inclusive por período anterior ao exercício do cargo na Secretaria.

4. Dos fundamentos jurídicos

Com efeito, os acórdãos condenatórios acolheram análises reiteradas de responsabilidade do Embargante sobre a supervisão e a escolha de agentes executores ou responsáveis. Tal argumento não merece prosperar.

Isso porque o Sr. Marco Aurélio R. Malcher Lopes pertencia ao quadro da SETER/DF e exercia as mesmas funções relacionadas ao FAT antes do efetivo exercício do cargo pelo Embargante na Secretaria.

Desde janeiro de 1999, incumbiam ao mesmo agente o acompanhamento e a supervisão de recursos oriundos do FAT na SETER/DF.

Assim, o secretário-adjunto não foi nomeado pelo Embargante, pois antes de 1999 - período da nomeação e exercício do cargo pelo Embargante - o aludido agente já detinha ingerência administrativa sobre o PEQ/DF.

Outro ponto que não foi retificado no Acórdão trata da inexecução contratual pelo UniCeub. Ainda que tenha sido reconhecida no acórdão, não houve imputação de responsabilidade.

4.1. Dos agentes responsáveis

Cumpra salientar que o Sr. Marco Aurélio R. Malcher Lopes, que conduzia o PEQ/DF 1999, já integrava os quadros da SETER/DF antes da nomeação do Embargante ao cargo de secretário.

Em 1999, antes da nomeação do Embargante, aquele agente acompanhou e supervisionou os recursos oriundos do FAT na SETER/DF, conforme imputação prévia de responsabilidade em auditoria do Tribunal de Contas do Distrito Federal - TCDF.

Assim, já em 1999, em menos de um ano, quando os atos aconteceram, não era possível realizar juízo que desaconselhasse sua continuidade nas funções, inclusive pela experiência angariada no PLANFOR/DF.

Com efeito, além de o ex-secretário da SETER/DF não ter executado praticamente nenhuma das situações descritas como irregulares, não há tampouco como sustentar que houve culpa in elegendo na escolha dos agentes responsáveis pelo programa.

4.2. Da incorrência de atos executivos pelo Embargante

A imputação da responsabilidade subjetiva, como já sedimentado por essa Corte, não decorre da simples celebração de convênios, mas requer que o agente político pratique ‘atos a ele relacionados’, hipótese em que se tornará ‘pessoalmente responsável pela execução do ajuste’.

Com exceção de manifestações processuais em defesa do Embargante, os documentos colacionados ao processo que, de fato, apontam para atos praticados com a participação do Embargante são tão somente:

a) o Convênio nº 005/1999, celebrado entre a União e o Distrito Federal, acompanhado do respectivo Plano de Trabalho, com a declaração de inexistência de débitos com o Tesouro Nacional que impeçam a liberação dos recursos do Convênio - fls. 110 e 113;

b) o Contrato nº 026-PE/CFP/99 - SETER, relativo à contratação do UniCeub.

A assinatura do convênio, acompanhada dos respectivos anexos legais, trata do exercício das atribuições do cargo de agente político na condição de secretário; logo, não implica a existência de responsabilidade subjetiva do Embargante.

O ato de opor assinatura no convênio ou no contrato celebrado com o UniCeub não é administrativo ou de execução, mas de um agente político representando legalmente o DF para contrair uma obrigação perante outro ente público e particular.

Desse modo, exerceu o Embargante, ao celebrar os contratos, o múnus público de agente político no papel representativo do Distrito Federal.

Isso porque os pagamentos e a tramitação sequer foram submetidos ao Embargante, ou seja, não havia ingerência nem competência direta para lhe imputar responsabilização por atos que, em realidade, foram submetidos à análise do executor técnico e do ordenador de despesas - e não do secretário.

Não há, portanto, nos autos, documento de natureza executiva ou administrativa, expedido pelo Embargante, que tenha influenciado nas etapas de contratação do UniCeub. Assim, é cristalina sua condição de mero agente político.

4.3. Da contratação do UniCeub

No bojo da decisão recorrida, afirmou-se que ‘tais apontamentos deveriam ter sido corrigidos, a tempo, pelos gestores da SETER/DF, os quais tinham o dever de fiscalizar e acompanhar a execução do contrato pelo UniCeub, o que não ocorreu’.

Ainda que pese eventual imputação aos gestores da SETER/DF quanto à fiscalização dos contratos, não subsiste o argumento de que tal responsabilidade, em qualquer cenário, eximiria o UniCeub de dar cumprimento ao serviço contratado pela Secretaria.

As irregularidades atribuídas ao UniCeub alegadas pelo Embargante foram reconhecidas por essa Corte, que, por sua vez, não imputou responsabilidade à Universidade, ainda que pesem os diversos apontamentos trazidos aos autos.

Era incumbência do UniCeub a fiscalização de todos os contratos relacionados ao PEQ/DF junto à SETERDF. E, quanto a esse ponto, a disposição era inequívoca:

O UniCeub tem por meta supervisionar todos os cursos aprovados pela SETER no Projeto Avançar Brasília [...].

O UniCeub foi contratado pela SETER para executar as atividades de supervisão e acompanhamento do PEQ/DF - 1999. Essa atividade teve como objetivo principal verificar a atuação das entidades na realização dos cursos contratados, de forma a subsidiar aquela Secretaria com informações sobre o andamento do Projeto. Dessa forma, estabeleceu a meta de supervisionar todos os cursos aprovados pela SETER.

O UniCeub, portanto, tinha pleno conhecimento de suas obrigações contratuais, uma vez que a proposta, que integra o instrumento para todos os fins, comprometia-se, entre outros, a comprovar o cumprimento dos contratos pelas entidades executoras e organizar a comprovação dos compromissos assumidos, para fins de liberação de recursos.

Os termos contratuais, por sua vez, foram claros e precisos, e não há como eximir o UniCeub quanto à responsabilização pelo não cumprimento do serviço que fora contratado.

4.4. Da aparência de regularidade da execução contratual e pagamento

O acórdão ora embargado também pondera suposta conduta negligente quanto à fiscalização da entidade contratada para promover as fiscalizações - o UniCeub.

A decisão merece ser revisitada, porquanto já foi demonstrado nesses autos que os relatórios apresentados pelo UniCeub ao longo da execução parcial do contrato não apresentaram informação de desconformidade entre o quantitativo de matriculados e aqueles contabilizados eventualmente na verificação in loco.

Ao contrário, suas conclusões parciais foram sempre satisfatórias, conforme se lê:

Os trabalhos tiveram o êxito almejado e que as dificuldades encontradas por todas as instituições poderiam ser consideradas como aceitáveis, acreditando que a partir do mês de setembro o fluxo de informações deverá funcionar de forma mais satisfatória, uma vez que as instituições tiveram o tempo necessário para se organizarem.

A receptividade era muito boa e já haviam sido observadas muitas melhorias, principalmente na infraestrutura das instalações onde são realizados os cursos. Isto trazia benefícios para os alunos e para todas as instituições envolvidas com o Projeto e, conseqüentemente, contribuía para o atingimento dos objetivos do Programa Nacional de Qualificação Profissional.

Tendo em vista os resultados alcançados até o momento, na execução do PEQ/DF, apresentamos as seguintes sugestões para o aperfeiçoamento no ano 2000: Proceder a uma revisão da carga horária e dos conteúdos programáticos dos cursos, adequando-os melhor às necessidades dos alunos e do mercado de trabalho; Introduzir aulas práticas nos cursos e analisar a carga horária das existentes, visando proporcionar maior aprendizado e, conseqüentemente, maior segurança por parte dos alunos quanto ao domínio dos conhecimentos adquiridos; Criar uma sistemática de aproveitamento dos alunos em estágios remunerados, em instituições públicas e privadas, onde todos serão beneficiados: os alunos porque estarão aplicando os conhecimentos recém assimilados e sendo pagos pelo seu trabalho e as empresas porque estarão recebendo profissionais treinados; criar mecanismos de acompanhamento de desempenho; e Maior divulgação dos cursos em jornais, rádio e televisão; e Divulgação institucional dos resultados alcançados pelo Projeto Avanço Brasília.

O UniCeub somente apresentou informação quanto à possível desconformidade em dezembro de 1999, momento em que a SETER/DF veio a ter conhecimento do fato, o qual não havia sido mencionado nos relatórios anteriores fornecidos pela Universidade.

Cumprido salientar que a avaliação realizada pelo UniCeub foi por amostragem e confirma que algumas entidades não foram fiscalizadas. Não foi utilizado, portanto, critério fidedigno para a conclusão.

Dessa forma, como os pagamentos dos contratos com as entidades cadastradas foram realizados até outubro de 1999, não havia solução administrativa para correção.

Conclui-se que os relatórios apresentados pelo UniCeub não permitiram à SETER efetuar medidas corretivas, uma vez que, à época do relatório final que informou a desconformidade - dezembro de 1999 -, as verbas já haviam sido repassadas para as entidades contratadas, o que durou até outubro de 1999.

4.5. Do litisconsorte necessário do UniCeub

Em que pesem 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, e sua condição obrigatória no polo passivo da presente TCE.

Não se trata de 'faculdade' do TCU elencar os diversos e necessários envolvidos nas supostas irregularidades. A 'faculdade' da União decorrente da solidariedade diz respeito à execução dos valores condenados.

Não se trata, tampouco, de transferência de responsabilidade, mas de definir quem se omitiu 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 de sua proposta, e para apresentar relatórios periódicos satisfatórios à Seter/DF. Entretanto, nenhuma dessas alegações foi examinada nas decisões vergastadas.

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.

Por fim, nestes autos se afere a fiscalização circunscrita do UniCeub no contrato da entidade, e não a responsabilidade da SETER/DF em relação ao UniCeub. Há, conseqüentemente, obscuridade no Acórdão embargado em relação à obrigatória definição desses parâmetros de responsabilidade na fiscalização do contrato do UniCeub com a entidade.

5. Do Pedido

Pelo exposto, requer-se:

- a) que sejam conhecidos e processados os presentes Embargos de Declaração;
- b) que sejam admitidos efeitos infringentes ao recurso, conforme entendimento pacificado nesse Tribunal;
- c) no mérito, que seja reconhecida 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 inclusão do UniCeub no polo passivo da TCE.”

É o relatório.