

GRUPO II – CLASSE II – 1ª Câmara

TC 032.185/2013-8

Natureza: Embargos de Declaração

Unidades: Serviço Social da Indústria - Departamento Regional no Paraná (Sesi/PR), Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - Departamento Regional no Paraná (Senai/PR) e Instituto Euvaldo Lodi do Paraná (IEL/PR).

Recorrentes: Gina Gulineli Paladino (CPF 287.345.991-34) e Helena Gid Abage (CPF 454.141.659-04)

Representante legal: Adriana da Costa Ricardo Schier (OAB/PR 27.589) e Vivian Cristina Lima López Valle (OAB/PR 27.089)

Sumário: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS AO ACÓRDÃO 3538/2019-TCU-1ª CÂMARA. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. JULGAMENTO PELA IRREGULARIDADE DAS CONTAS, COM IMPUTAÇÃO DE DÉBITO E APLICAÇÃO DE MULTA. ALEGAÇÃO DA OCORRÊNCIA DE OMISSÕES. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS DE GINA GULINELI PALADINO, ATRIBUINDO-LHES EFEITOS INFRINGENTES, ALTERANDO-SE O ACÓRDÃO RECORRIDO DE MODO A JULGAR REGULARES SUAS CONTAS. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE HELENA GID ABAGE.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por Gina Gulineli Paladino e Helena Gid Abage contra o Acórdão 3538/2019-TCU-1ª Câmara prolatado em processo de tomada de contas especial, que julgou irregulares suas contas.

2. A embargante Gina Gulineli Paladino alega a ocorrência de omissão e obscuridade na decisão recorrida, nos seguintes termos:

“(…)

- Das razões de provimento dos Embargos de Declaração

Com efeito, as despesas elencadas como irregulares e genericamente atribuídas à ora petionária são as seguintes:

Ressarcimento, sem amparo legal ou contratual de despesas pessoais a Srª Larissa Rocha Loures Marczak, filha do Sr. Rodrigo Costa da Rocha Loures, Diretor Regional do Sesi/PR e Presidente da Federação das Indústrias do Estado do Paraná (fls. 371/420-A.2 e 1/80-A.22)

Pagamento de inscrição em Programa Gestão Estratégica para Dirigentes Empresariais, realizado de 14 a 20/11/2004, em Fontainebleau-França, para Luiz Henrique Beauchamp Weber, proprietário da LWL Comunicação Ltda., além de passagens aéreas (fls. 421/424-A.2 e 81/89-A.22)

Pagamentos efetuados à empresa LWL Comunicação Ltda., a título de prestação de serviços, sendo que os proprietários da referida empresa são Luiz Henrique Beauchamp Weber, supostamente Coordenador de Comunicação do Sistema Fiep, e Luciana Rocha Loures Brenner Weber, sobrinha do Sr. Rodrigo Costa da Rocha Loures, Diretor Regional do Sesi/PR e Presidente da Federação das Indústrias do Estado do Paraná (fls. 425/434-A.2 e fls. 90/209- A.22)

Pagamento à empresa LWL Comunicação Ltda. a título de prestação de serviços especiais de texto, em 12/12/2004, configurando uma espécie de décimo terceiro salário, já que houve um pagamento de R\$ 6.531,60 no dia 15/12/2004, correspondente à prestação de serviços em dezembro, ressaltando-se que os serviços prestados são atestados pelo próprio proprietário da empresa (fls. 435/436-A.2 e fls. 210/219-A.22).

Pagamento de ajuda de custo para viagem a destino não informado, em 27/12/2004, a Luiz Henrique Beauchamp Weber, cônjuge da Srª Luciana Rocha Loures Brenner Weber, sócia da empresa LWL Comunicação Ltda. e sobrinha do Sr. Rodrigo Costa da Rocha Loures, Diretor Regional do Sesi/PR

e Presidente da Federação das Indústrias do Estado do Paraná, sem comprovação de despesas ou justificativa para o pagamento (fls. 331-A.2 e 01/41-A.23).

Pagamento de ajuda de custo para viagem a Nova Iorque, Estados Unidos, em 30/12/2004, à Sr^a Ilma Barros dos Santos, sem comprovação de despesas ou justificativa para o pagamento (fls. 331-A.2 e 42/44-A.23).

Pagamento de fatura referente à nota fiscal 141, de Criativa Embalagens de Papel Ind. e Com. Ltda., relativa à aquisição de dicionários e atlas escolares, sendo que, em contato telefônico com a empresa, foi informado que nunca comercializou tais artigos, pois se trata de uma fábrica de embalagens (fls. 532/533-A.2 e 38/52-A.28).

Doação, a título de auxílio, à estudante Ellen Cristina Coelho, pessoa sem qualquer vínculo com o Sesi ou o Senai, para cobrir despesas pessoais em São Petesburgo, Rússia (fls. 534/536-A.2 e 53/60-A.28).

Pagamentos mensais, via Citpar, ao Sr. Henrique Ricardo dos Santos a título de bolsa de estudos, quando, na realidade, exerce suposta função de Coordenador do Centro Internacional de Negócios, ligado à Fiep, recebendo mensalmente, R\$ 12.035,00, isento de impostos, bem como sua esposa, Ilma Barros dos Santos, R\$ 12.035,00, a título de prestação de serviços, sendo que o referido bolsista apresentou como documento comprobatório da prestação de serviços de consultoria a Nota Fiscal 000020, no valor de R\$ 6.500,00, emitida por Maria Ceres Urtiga Queiroga, firma individual com sede em João Pessoa, Paraíba, empresa que tem como atividade o ramo de danceterias, considerando seu cadastro no Sistema da Receita Federal e seu nome fantasia: “Café 33” (fls. 24,303 e 540/541 do anexo 2 e fls. 75/79-A.36).

Pagamento à empresa Acta! Desenvolvimento e Educação Ltda., conforme Nota Fiscal 0345, que apresenta em seu quadro de consultores e/ou sócios o Sr. Marcos Mueller Schlemm, Diretor Superintendente do Sesi/PR, em 15/10/2004, referente a processo seletivo para contratação de pessoal para os quadros da Fiep, conforme correspondência anexa, despesa realizada sem a observância ao regulamento de licitações do Sesi/PR, caracterizando favorecimento indevido a dirigente da entidade repassadora dos recursos (fls. 565/568-A.2 e fls. 12/30-A.38).

Repasse irregulares ao Instituto Paraná Desenvolvimento (IPD), cujo presidente é o Sr. Rodrigo Costa da Rocha Loures, Diretor Regional do Sesi/PR, supostamente relacionado a atividades de interesse do projeto “Observatório da Indústria”, sem qualquer comprovação das despesas realizadas, cabendo ressaltar que o termo de cooperação firmado entre o IEL e o IPD, teria sido assinado em 02/5/2004, entretanto, foram realizados repasses no valor de R\$ 72.651,83, nos meses de março e abril de 2004, a título de adiantamento, bem como que as correspondências trocadas entre o Diretor Financeiro do Sesi/Senai/IEL, Ovaldir Nardin, e o Secretário de Desenvolvimento do IPD, solicitando a liberação dos recursos, deixam clara a informalidade das transações (fls. 569/594-A.2, fls. 31/250-A.38 e anexos 39/41).

Pagamento a Márcio Castro de Farias, a título de prestação de serviços não identificados, mediante apresentação de Nota Fiscal 00008, documento inválido, de V&C Assessoria & Consultoria Ltda., emitida em 30/4/2004, considerando que a data limite para emissão do referido documento era 13/02/2004, conforme determinação expressa da Secretaria de Estado de Fazenda do Governo do Distrito Federal (fls. 599/600-A.2 e 43/47-A.42).

Ora, como afirmado nas razões de defesa apresentadas a esta e. Corte, todas as despesas citadas são decorrentes de projetos desenvolvidos fora do âmbito de competência da Diretoria Executiva do IEL, motivo que afasta a responsabilidade da ora peticionária por tais despesas.

No v. Acórdão limitou-se a afirmar que tais ocorrências dizem respeito a atos de gestão praticados no âmbito do IEL e, por tal motivo, não haveria limitação da competência. Contudo, verifica-se exatamente neste ponto as omissões que autorizam a interposição do presente Recurso.

Com efeito, a estrutura organizacional adotada no Sistema FIEP impõe uma distribuição de competências e uma atuação diferenciada. Tal estrutura determina a subordinação do cargo de Diretor Executiva em um sistema compartilhado de responsabilidade, característica que não foi observada no v. Acórdão.

Dada a relevância do tema, relembre-se que o Estatuto vigente na época dos fatos investigados na presente Tomada de Contas Especial, o cargo para o qual foi nomeada a ora recorrente não tinha previsão estatutária. Ainda assim, em 2004 foi designada como ‘Diretora Executiva do

IEL/PR', cargo que não constava no Estatuto do IEL/PR, mas estava DIRETAMENTE SUBORDINADO ao Diretor Superintendente do IEL/PR, Sr. Marcos Schlemm e ao Diretor Regional do IEL/PR, Sr. Rodrigo da Rocha Loures. Importante observar que o cargo ocupado pela ora petionária não era o mesmo que havia sido exercida pela Sra. Helena Abage, responsabilizada pelas despesas ocorridas em 2003.

Com efeito, a Sra. Helena ocupava o cargo de Diretora Superintendente Adjunta do IEL/PR. Tal estrutura organizacional, vigente à época dos fatos investigados na presente Tomada de Contas Especial, pode ser melhor ilustrada pelo organograma abaixo (doc. n. 08 da peça de Defesa), que demonstra que o cargo de Diretor Executivo era hierarquicamente inferior ao cargo de Superintendente, sendo ambos subordinados ao cargo de Diretor Presidente:

[Figura]

Com todo respeito que se tem pelo v. Acórdão, é preciso reconhecer que essa estrutura de subordinação hierárquica não foi, em nenhum momento, apreciada. Tal omissão é relevante porque é justamente essa organização que comprova a ausência de responsabilidade da ora petionária.

Com efeito, a correta verificação da estrutura organizacional do IEL/PR comprova que a ora recorrente, ao contrário do que se decidiu no v. Acórdão, não detinha competência legal para realizar as despesas impugnadas porque seu cargo era subordinado aos cargos de Superintendente e Presidente. Omitiu-se, nesse tópico, o v. Acórdão.

Também há omissão na r. decisão em face da previsão do art. 6º, alínea “e”, do Estatuto vigente à época dos fatos, norma que estabelece que a competência para as movimentações dos recursos do IEL/PR, inclusive subvenções, contribuições legais e demais encargos era do DIRETOR PRESIDENTE, juntamente com o seu SUPERINTENDENTE, como se verifica:

Art. 6º - São atribuições afetas ao Diretor:

(...)

e. abrir e movimentar, juntamente com o Superintendente, os recursos do IEL/PR, depositados em estabelecimentos bancários credenciados, inclusive subvenções, contribuições legais e demais encargos.

No mesmo sentido, observe-se a alínea “f”, do mesmo art. 6º:

Art. 6º

(...)

f. autorizar as despesas variáveis, desde que previstas no orçamento.

Portanto, nos termos do Estatuto, não era da competência da ora petionária a autorização das despesas e a movimentação de recursos dentro da entidade. Tais dispositivos, entretanto, não foram apreciados no v. Acórdão. Contudo, da análise dos documentos juntados aos Autos percebe-se que a petionária não editou qualquer ato referente às despesas impugnadas. E tanto é verdadeira tal afirmação que este e. Tribunal não individualizou quais teriam sido as condutas praticadas pela petionária na execução das referidas despesas.

Na decisão hostilizado, entretanto, houve a pressuposição de que pelo fato de ocupar a Diretoria Executiva do IEL/PR competia-lhe a fiscalização das despesas. Quanto a tal pressuposto, contudo, verifica-se que outro argumento trazido na Defesa que também foi omitido no v. Acórdão é a informação de que a área financeira do IEL/PR integrava o setor diretivo compartilhado no Sistema FIEP.

Como restou exposto, IEL-PR, em 2004, integrava o Sistema FIEP, juntamente com o SESI/PR e o SENAI/PR, sob a Coordenação Geral da FIEP. Com isso, foram muitos os Convênios Institucionais celebrados entre as entidades supracitadas. A partir desse período, tal Sistema adotou o compartilhamento de gestão como forma de governança corporativa, com a seguinte estrutura:

[Figura]

Especificamente na estrutura adotada pelo Sistema FIEP, então, além do Presidente da FIEP, integrava a cúpula decisória o cargo de Superintendente Corporativo do Sistema FIEP, ocupado pelo Sr. Arthur Peralta Neto, cargo ao qual estavam subordinados todos os demais Diretores.

Apesar de ser entidade privada, o IEL, por ser dirigido pelo Presidente da FIEP, teve suas decisões estratégicas e financeiras, na prática, totalmente submetidas aos desígnios da cúpula do Sistema FIEP, como se observa no organograma abaixo:

[Figura]

Adotou-se, portanto, com o Sistema FIEP um modelo de gestão que permitia a interação entre os diversos setores corporativos, na busca de objetivos comuns e o sucesso dos projetos realizados é de notório reconhecimento público.

Tais esclarecimentos, que não foram apreciados no v. Acórdão, constam no Relatório Geral do Sistema FIEP, apresentado pelo seu Presidente, à época (doc. n. 11 – da Defesa):

Na gestão anterior, uma única pessoa acumulava as funções de superintendente do Sesi e do IEL e de diretor regional do Senai. Nas funções administrativa e financeira, o funcionário era apoiado por uma diretoria no Sesi, outra no IEL, e por uma assessoria geral no Senai. É sabido que quanto mais concentrados os poderes, mais frágeis os controles internos.

(...)

Na nova gestão, a função administrativo-financeira, antes afeta a uma única diretoria/assessoria, foi distribuída por três diretorias e duas coordenadorias, todas independentes e compartilhadas, dando apoio às três entidades: Diretorias Financeira, da Tecnologia e Gestão da Informação, de Administração e de Controle e Coordenadorias de Marketing e Recursos Humanos. Foi também criada a Diretoria de Captação e Fomento, que busca alternativas inovadoras de acesso ao crédito, tanto para projetos do Sistema Fiep quanto para entidades relacionadas, sindicatos e indústrias.

Esclarecedoras, ainda, as explicações referentes à Contabilidade do Sistema, que permitem COMPROVAR a ausência de responsabilidade da ora petionária pelas despesas realizadas fora do âmbito de sua Diretoria:

Com as melhorias efetuadas pela atual gestão, há agora um mesmo coordenador de contabilidade para o Sesi, o Senai e para o IEL, apoiado por contadores de cada entidade.

Relembrar tal estrutura faz-se importante porque, como se disse, também neste tópico foi omissa o v. Acórdão. E tal matéria é relevante porque prova que, neste modelo de competências compartilhadas, A GESTÃO FINANCEIRA DO IEL INTEGRAVA O ESPAÇO COMUM DO REFERIDO SISTEMA FIEP. Ora, ao considerar-se tal circunstância, suprindo-se a omissão da decisão ora atacada, verifica-se uma vez mais que não há como responsabilizar a ora embargante pelas supostas irregularidades ocorridas na gestão dos recursos do Instituto JÁ QUE OCUPAVA CARGO TÉCNICO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA EM APENAS UMA DAS ENTIDADES PARTICIPES – SEM QUALQUER PODER DE DECISÃO PARA ATUAR COMO ORDENADORA DE DESPESAS.

É bem verdade que na r. decisão foi pressuposto que “Na condição de Diretora Executiva do IEL/PR, lhe competia a responsabilidade em demonstrar a efetiva aplicação dos recursos públicos sob sua responsabilidade” e, ao pretender ilustrar tal afirmação citou-se, a título de exemplo, a Comunicação Interna 266/2004-SE (peça 40, p.29), onde a Sr^a Gina autorizou pagamento de Nota Fiscal.

Como se pode verificar do farto catálogo documental trazido nos Autos, esse é um dos raros exemplos em que consta a assinatura da peticionária e, apesar de tal despesa não ser objeto da impugnação, vale o esclarecimento. Como se pode verificar no documento, trata-se de DETERMINAÇÃO do Superintendente Corporativo da FIEP. Sr. Arthur Carlos Peralta Neto, para que fosse paga a Bolsa de Estudos da Sra. Ingrid Kobarg Torres, como se vê às fls. 514:

[Imagem]

Tal esclarecimento serve para comprovar a tese que vem sendo defendida no presente caso, e que, com todo respeito, não foi apreciada no v. Acórdão: o cargo de Diretor Executivo – ocupado pela embargante – não detinha competência para ordenar despesas em projetos que não fossem realizados estritamente no âmbito de sua Diretoria. No máximo, fazer cumprir as determinações de seus superiores hierárquicos, como exemplificado no caso acima. Percebe-se mais uma vez que, suprida a omissão na v. decisão, impõe-se a absolvição da ora peticionária.

Finalmente, ainda quedou omissa o v. Acórdão no que se refere ao tema da ausência de responsabilidade solidária da requerente, especificamente diante do art. 8º, da Lei n. 8.443/92, que estabelece que a responsabilidade pela má gestão dos recursos públicos somente poderá ser atribuída à autoridade competente:

Art. 8º Diante da omissão no dever de prestar contas, da não comprovação da aplicação dos recursos repassados pela União, na forma prevista no inciso VII do art. 5º desta Lei, da ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos, ou, ainda, da prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao Erário, a autoridade administrativa competente, sob pena de responsabilidade solidária, deverá imediatamente adotar providências com vistas à instauração da tomada de contas especial para apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano.

Outro dispositivo que também foi omitido no v. Acórdão consta no art. 16, da citada Lei:

Art. 16. As contas serão julgadas:

(...)

III - irregulares, quando comprovada qualquer das seguintes ocorrências:

- a) omissão no dever de prestar contas;
- b) prática de ato de gestão ilegal, ilegítimo, antieconômico, ou infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial;
- c) dano ao Erário decorrente de ato de gestão ilegítimo ao antieconômico;

(...)

§ 2º Nas hipóteses do inciso III, alíneas c e d deste artigo, o Tribunal, ao julgar irregulares as contas, fixará a responsabilidade solidária:

- a) do agente público que praticou o ato irregular, e
- b) do terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado.

Portanto, verifica-se somente responderão solidariamente os agentes públicos que praticarem o ato irregular ou os terceiros que hajam concorrido para o cometimento do dano apurado – nenhuma das hipóteses que poderão ser atribuídas à ora peticionária.

Note-se que o v. Acórdão não considerou que o Sistema FIEP dispõe de diversas fontes de recursos próprios, além dos para-fiscais oriundos do Sistema ‘S’ (maior parte das suas receitas), por isso, em um modelo de gestão financeira compartilhada a análise criteriosa das diferentes fontes de recursos que devem pagar diferentes tipos de despesas é essencial. Assim sendo, no caso do Sistema FIEP, em 2004, o Diretor Financeiro e o Diretor de Administração e de Controle do Sistema FIEP

eram os responsáveis por definir qual a fonte de recurso mais apropriada para cobrir os diferentes tipos de despesas.

Por isso mesmo é preciso reconhecer que a Diretoria Executiva somente poderia ser responsabilizada por omissão no dever de prestar contas ou de fiscalizar as despesas realizadas em relação àquelas despesas ocorridas no âmbito dos projetos de sua Diretoria. Porém, como já inúmeras vezes afirmado – e demonstrado – nenhuma das despesas elencadas na presente Tomada de Contas podem ser imputadas à Diretoria Executiva.

Com todo respeito, consta na decisão que a embargante não fez prova de que tais projetos não eram de sua Diretoria. Ora, parece bastante claro que, em respeito ao contraditório e à ampla defesa, cabe ao órgão fiscalizador o ônus de provar que as despesas tomadas como irregulares foram realizadas pelos agentes acusados. Ônus este que, no caso da recorrente, não foi atendido – até porque, como já se disse: tais despesas não se referem a Projetos de sua responsabilidade.

Mais uma vez, diante dos esclarecimentos acima citados – que não foram apreciados no v. Acórdão – demonstra-se que a Diretoria Executiva do IEL/PR não dispunha de meios para prestar informações sobre a fonte de recurso utilizada para pagar as comprometidas em nome do IEL.”

3. Ao final, apresenta o seguinte pedido:

“Assim, pleiteia-se seja recebido o presente Recurso para que, sanadas as omissões e obscuridades acima apontadas no v. Acórdão, seja reconhecido que a ora petionária não detinha competência pelas despesas impugnadas, para que seja excluída a sua responsabilização na presente Tomada de Contas Especial.”

4. A embargante Helena Gid Abage alega a ocorrência de omissão e obscuridade na decisão recorrida, nos seguintes termos:

“(…)

III. DAS OMISSÕES NA DECISÃO RECORRIDA

Na decisão embargada, evidencia-se a omissão do nobre julgador no tocante aos seguintes pontos:

- Não houve apreciação da questão relativa ao Ofício 617/03 do então Presidente da FIEP e Diretor da IEL, sr. Rodrigo Rocha Loures, pelo qual comunicou a obrigatoriedade de duas assinaturas, sendo uma delas a do então Superintendente Geral, sr. Marcos Mueller Schlem, que demonstra a condição de subordinada da sra. Helena Abage;

- Não há ponderação em relação às considerações do Ministério Público, que reconheceu que a responsável realizada atos decorrentes de subordinação hierárquica, cumprindo somente determinações que eram passadas pelo seu superior:

“VI - deixa de oferecer denúncia em desfavor de Armando Roscio, **Helena Cid Abage** e de Florisvaldo Alves da Silva porque entende faltar justa causa para tanto, **haja vista que as pessoas nominadas malgrado praticassem atos necessários à consumação do crime de apropriação indébita majorada o faziam sem o necessário dolo, sendo certo que assim procediam por conta da subordinação própria da relação e trabalho de que participavam** (Grifos originais).”

- Não há posicionamento sobre o depoimento de seus então colegas, que confirmam a ausência de poder de decisão da ora embargante;

- Não há considerações deste E. Tribunal acerca da ausência de conhecimento do ilícito, tendo em vista que exercia mera função burocrática e subordinada ao Superintendente Geral;

- Ao não analisar o conjunto fático-probatório em sua integralidade, não houve observância e apreciação do princípio *in dubio pro reo*, proteção constitucional que deve ser concedida à requerida;

- Não há análise acerca da estruturação hierárquica da IEL, que demonstra que mesmo na condição de superintendente adjunta, a sra. Helena era subordinada ao Superintendente Geral da IEL;

Em Defesa apresentada a este E. Tribunal, a ora embargante arrolou todos os argumentos acima elencados, os quais não foram levados em consideração na tomada da decisão. A mera menção a estes pontos no relatório não justifica a conclusão de que a recorrente não conseguiu eximir-se da responsabilidade.

Não houve enfrentamento da matéria, de modo que se fossem levados em consideração, tais argumentos convergem para a única conclusão de que a recorrente não pode ser responsabilizada pelas supostas irregularidades nas contas da IEL.

Todos estes elementos não foram apreciados pelo Tribunal, o que converge com a ausência de apreciação da matéria arguida em defesa e, conseqüentemente, não apreciação do elemento que revela a subordinação hierárquica da recorrente. No dia 08 de outubro de 2003, o Ofício de número 617/03 emanado da Superintendência Geral e assinado pelo novo Presidente da FIEP e Diretor Regional do IEL, Sr. Rodrigo Rocha Loures, é dirigido ao Gerente da Ag. 0824-PAB Sesi da Caixa Econômica Federal, comunicando que a partir daquela data TODOS os procedimentos bancários que envolvessem valores do IEL deveriam conter OBRIGATORIAMENTE duas assinaturas, sendo os autorizados, Marcos Mueller Schlemm (Superintendente Geral), Arthur Carlos Peralta Neto e Antonio Bento Rodrigues Pontes. Tal documento corrobora o que a acusada relatou sobre sua destituição das funções exercidas até a posse da nova diretoria.

Outro elemento relevante capaz de influir no mérito da demanda – não apreciado por este E. Tribunal – e que corrobora com a existência de subordinação hierárquica é o entendimento exaurido pelo Ministério Público que, à época dos fatos, isto é, em 2004, RECONHECEU QUE A ACUSADA REALIZAVA OS ATOS DECORRENTES DE SUBORDINAÇÃO HIERARQUICA, CUMPRINDO SOMENTE AS DETERMINAÇÕES QUE LHE PASSAVA SEU SUPERIOR:

VI- deixa de oferecer denúncia em desfavor de Armando Roscia, Helena Cid Abage e de Florisvaldo Alves da Silva porque entende faltar justa causa para tanto, haja vista que as pessoas nominadas malgrado praticassem atos necessários à consumação do crime de apropriação indébita majorada, o faziam sem o necessário dolo, sendo certo que assim procediam por conta da subordinação própria da relação e trabalho de que participavam. (grifos nossos)

Não somente o MP mas seu colega Florisvaldo igualmente declarou (anexo documento) que a acusada não possuía qualquer poder de decisão, sendo meramente uma subordinada.

No início atuando no setor de Bolsa auxílio e depois passando para a tesouraria onde assinava em conjunto, estive sempre sob a coordenação da tesoureira e superintendente adjunta Helena Cid Abage, onde a mesma tinha apenas a função de executar os pagamentos que eram aprovados e determinados pela Presidência do sistema FIEP através da superintendência em exercício na época de todos os projetos e funções administrativas do IEL.

Outro funcionário do IEL, Armando Roscia, igualmente apresentou declaração confirmando o já acima atestado pelo MP e por seu colega Florisvaldo:

Já no início da gestão do senhor Rodrigo Rocha Loures, em conversa mantida com a senhora Helena fiquei sabendo que o senhor José Bento Pontes lhe houvera solicitado que ela, senhora Helena, quando dos pagamentos que devessem ser efetuados e ele devesse assinar os competentes cheques, ela fizesse por constar nos respectivos contra cheques seus carimbo de diretora adjunta, como também sua assinatura, evidenciando assim que os referidos cheques tinham sua razão de ser, todavia é preciso lembrar que àquela altura dos acontecimentos a senhora Helena já não mais detinha, tanto o cargo de superintendente adjunta, bem como a responsabilidade para contratar qualquer espécie de serviços que viessem a exigir o competente pagamento.(...) a partir de então a senhora Helena sem mais ter o cargo anterior de

Superintendente Adjunta, passou a executar os serviços de tesouraria como simples empregada do IEL, obedecendo as ordens emanadas do diretor administrativo e financeiro.

Estes depoimentos também não foram objeto de apreciação deste Tribunal, ensejando a correção do v. acórdão por meio destes embargos de declaração, demonstrando-se que a embargante não pode ser responsabilizada por nenhum dos períodos da Tomada de Contas.

Gize-se que também não fora analisada a ausência de responsabilidade sob o viés de desconhecimento dos ilícitos que ocorriam na IEL. A embargante somente seguia ordens de seus superiores, não teria como saber que tais ordens eram eivadas de ilegalidades.

Destaque-se, em atenção ao depoimento já colacionado, que claramente se demonstrou que a acusada **NÃO TINHA CONHECIMENTO DO ILÍCITO**, até porque os superiores apresentavam os recibos nos balancetes das reuniões bimestrais do conselho.

Não havia como a acusada saber que se tratava de ilicitude por parte dos seus superiores. Evidentemente que eles não iriam demonstrar tal ilicitude, encontrando subterfúgios para que seus subordinados não percebessem o que estavam realizando.

Aliás, esse desconhecimento do ilícito também ficou demonstrado na investigação criminal realizada pelo MP em 2004, constatação essa que serviu de fundamento para não denunciar a acusada. A esse propósito, sabe-se que de acordo com diversos autores jurídicos, inclusive criminalistas, a excludente da obediência hierárquica encontra-se estampada como uma variante do erro de proibição, haja vista que a conduta do subordinado dá-se em razão do seu desconhecimento da ilegalidade.

Em caso de ordem legal, não há de se falar na excludente de culpabilidade, visto que estaria o subordinado no estrito cumprimento de seu dever legal, podendo-se caracterizar a excludente de ilicitude. “Porque, se a ordem for legal, o problema deixa de ser de culpabilidade, podendo caracterizar causa de exclusão de ilicitude. Se o agente cumprir ordem legal de superior hierárquico, estará no exercício de estrito cumprimento de dever legal.” Se a ordem cumprida for manifestamente ilegal é punível também o subordinado juntamente com o seu superior. “É punido sempre, segundo o dispositivo, o autor da ordem legal; trata-se também de autoria mediata quando o subordinado desconhece a ilegitimidade da ordem não manifestamente ilegal.” (MIRABETE, 2004, p. 209).

No entanto, em que pese a extensa exposição sobre o desconhecimento das ilicitudes, com todo respeito, este E. Tribunal sequer apreciou a ausência de responsabilidade sob este viés, ensejando a oposição destes embargos. Aliás, igualmente em momento algum analisou-se a estrutura hierárquica mencionada pela embargante, que demonstra sua subordinação.

Ressalte-se que a análise de todos estes elementos não apreciados resulta na conclusão de que não há como se imputar responsabilidade à embargante e, assim, impera o mandamento extraído do princípio *in dubio pro reu*.

A embargante também arguiu a necessidade de observância deste princípio em sua peça defensiva, mas não fora observado no v. acórdão. Afinal, a ausência de elementos que comprovam irregularidades por parte da embargante enseja o afastamento de quaisquer imputações, não restando outra opção além da presunção de inocência.

Por meio do princípio da presunção de inocência, consagrado pelo disposto no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição da República, tem-se a garantia de que, até o trânsito em julgado de uma sentença condenatória, ninguém poder ser considerado culpado. Observa-se, assim, que esse princípio tutela a liberdade pessoal, estando intimamente atrelado ao princípio da dignidade da pessoa humana, vez que a acusada de ato ilícito tem o direito de ser tratado com dignidade enquanto não se solidificam as acusações, até mesmo porque se pode chegar à conclusão de inocência.

A consequência de tal tutela constitucional é mais que lógica: somente serão condenados aqueles que tiverem contra si provas suficientes de sua autoria em face da materialidade do delito.

Em havendo dúvidas, em não havendo provas suficientes da formação da convicção, ou em havendo evidências no sentido da inocência da acusada este não pode ser condenado. Na esfera penal inclusive um dos fundamentos da declaração de absolvição é a ausência de provas condenatórias.

No caso em comento a acusada, conforme se demonstrou, possui fortes evidências de sua inocência. Essas evidências levam à uma constatação inadiável:

EXISTE SÉRIA E CABAL DÚVIDA ACERCA DA AUTORIA DE DELITO FUNCIONAL EM RELAÇÃO À PESSOA DA ACUSADA. Mais do que duvida, existe CERTEZA DA SUA INOCENCIA. Essa certeza indiscutivelmente leva à aplicação do princípio da presunção da inocência e à aplicação da regra do *in dubio pro reu*.

A indiciada é inocente e, portanto, em respeito ao princípio da presunção de inocência, analisado sob o prisma de um direito fundamental inerente ao Estado Democrático de Direito, tem-se a inadmissibilidade da existência de acusação incompleta ou induvidosa, como acontece nos presentes autos, em respeito ao princípio do *in dubio pro reu*.

Diante do exposto, requer-se o recebimento e provimento destes embargos de declaração, a fim de sanar as omissões presentes na r. sentença.

IV. DA OBSCURIDADE NA DECISÃO RECORRIDA

O v. acórdão imputou multa à ora embargante e aos demais interessados, nos seguintes termos:

9.12. aplicar a Rodrigo Costa da Rocha Loures, Ubiratan de Lara, Helena Gid Abage e Gina Gulineli Paladino, com fundamento nos arts. 1º, inciso IX, 19 e 57 da Lei 8.443/1992, multa individual nos valores abaixo especificados, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante este Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea “a”, do RI/TCU, o recolhimento das referidas quantias ao Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;”

No entanto, a multa imposta à embargante foi fixada no importe de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), estando em total dissonância com os elementos apresentados em defesa, que demonstram sua inocência.

Ademais, mesmo na remota possibilidade de considerá-la responsável pelas supostas irregularidades, não há motivação, razoabilidade, proporcionalidade e sequer indicação de parâmetros e critérios para fixação de multa tão expressiva.

Há clara dificuldade em e arcar com os débitos imputados, pelo que a multa agrava a situação financeira e não demonstra sentido algum, não havendo correlação lógica entre os fatos (que indicam a inocência da acusada) e a imputação da multa.

Ora, a indicação dos instrumentos legais que autorizam a imposição de multa não afasta a necessidade de motivação da decisão e da indicação de parâmetros e critérios para fixação de multa com valor tão expressivo, desproporcional e desarrazoado.

A nova Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro dispõe em seu art. 20 que:

“Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.

Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.”

Assim, a conclusão lógica indica a desnecessidade de imposição de multa, eis que presente vício de motivação que sequer indica a necessidade, a razoabilidade, a proporcionalidade e as consequências da medida tomada pelo Tribunal.

Deste modo, requer-se o acolhimento destes Embargos de Declaração, a fim de sanar a obscuridade encontrada no v. acórdão.”

5. Ao final, apresenta o seguinte pedido:

“V. DO PEDIDO

Frente ao exposto requer sejam os presentes embargos recebidos e julgados providos, de maneira que sejam supridas as omissões e obscuridade apresentadas, nos termos da fundamentação supra.

Outrossim, requer que o presente recurso seja recebido também em seu efeito suspensivo (art. 287, § 6º), tendo em vista que foram apontadas diversas omissões e obscuridade no v. acórdão, afastando qualquer hipótese de caráter protelatório.”

É o relatório.