

VOTO

Estão em apreciação os embargos de declaração opostos por Egesa Engenharia S.A. e Manoel Nazareth Sant Anna Ribeiro ao acórdão 2.998/2016 - Plenário, que conheceu dos recursos de reconsideração interpostos pelos embargantes e negou-lhes provimento.

2. Preliminarmente, conheço dos apelos, eis que foram apresentados tempestivamente e foram preenchidos os demais pressupostos aplicáveis à espécie, na forma regimental.

3. No mérito, rejeito as pretensões dos embargantes por não haver obscuridades, omissões ou contradições a serem sanadas, como demonstrarei a seguir.

4. Em verdade, os embargantes utilizaram-se, essencialmente, de argumentos apresentados em outras fases processuais para revolver questões já decididas por este Tribunal. Como não poderia deixar de ser, a jurisprudência desta Casa rechaça este tipo de procedimento, conforme se vê, a título de exemplo, em processo de minha relatoria:

“É incabível o manejo de embargos de declaração para apresentação de argumentos não utilizados em fase anterior do processo ou para a discussão de questões de mérito já devidamente apreciadas pelo acórdão embargado.” (acórdão 632/2014-Plenário).

5. Releva lembrar, ainda nesse sentido, que o relator não está obrigado a examinar cada uma das teses e dos argumentos apresentados pelas partes, notadamente se as questões suscitadas foram enfrentadas na instrução ou no parecer do Ministério Público, segundo entendimento pacificado nesta Corte:

“O julgador não está obrigado a enfrentar, um a um, os argumentos e documentos carreados pela parte, bastando que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão” (acórdão 5.289/2013-1ª Câmara, relator, o ministro Walton Alencar Rodrigues).

“Consoante os arts. 5º, inciso LV, e 93, inciso IX, da Constituição Federal, c/c o art. 489, § 1º, inciso IV, do Código de Processo Civil, o julgador está obrigado a enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo, com a exceção daqueles que, nem em tese, tenham o potencial de infirmar a conclusão acolhida na decisão.

Nos processos do Tribunal de Contas da União, considera-se fundamentada a decisão, nos termos do art. 489, § 1º, inciso IV, do Código de Processo Civil, se as questões suscitadas foram enfrentadas em algum dos elementos que a compõem (instrução, parecer do Ministério Público ou voto do relator, consoante o disposto no art. 1º, § 3º, da LOTCU).” (acórdão 303/2017-Plenário, relator, o ministro Bruno Dantas).

6. Registro que as teses centrais manejadas pelos embargantes já foram devidamente enfrentadas pela Secretaria de Recursos - Serur na instrução de mérito dos recursos de reconsideração anteriormente interpostos, cujos fundamentos integraram minhas razões de decidir, conforme declarei nos parágrafos abaixo, transcritos de meu voto:

“A Egesa Engenharia S.A, preliminarmente, arguiu a impossibilidade de cobrança do débito que lhe foi imposto em face da ocorrência da decadência, com base no art. 54 da Lei 9.784/1999. Como esclareceu a instrução, não pode ser aceita esta argumentação porquanto aquele diploma não se aplica aos processos de controle externo, conforme caudalosa e longeva jurisprudência desta Corte (eg. acórdãos 659/2008 e 2.463/2013 do Plenário).

4. Manoel Nazareth Sant Anna Ribeiro trouxe outra preliminar, esta quanto à prescrição da pretensão punitiva. A jurisprudência da Corte de Contas, recentemente pacificada por meio do acórdão 1.441/2016-Plenário, não dá fundamento à exclusão da multa aplicada aos recorrentes, eis que, no presente caso, ainda não havia decorrido, em 30/1/2013, o prazo de dez anos desde o reinício da contagem do prazo prescricional, a se considerar o acórdão 2.439/2008 - Plenário, que interrompeu aquele prazo com as citações dos ora recorrentes, o que afasta a tese arguida.

5. **Quanto à extensa lista de temas de fundo trazida nas peças recursais**, início por sublinhar, tal como a instrução dos autos, que ‘as alegações do recorrente, então gestor do Dnit, sobre a sua posição de chefe de departamento, não operante das designações de um ordenador de despesa, não devem prevalecer,

pois a responsabilização do insurgente decorreu da assinatura do Contrato PD/2-035/00-00, com itens em duplicidade, e por ter formalizado o 6º termo aditivo, que resultou no desequilíbrio econômico-financeiro do contrato em desvantagem para a Administração’.

6. Efetivamente, como mostraram os pareceres, **que endosso e adoto como razões de decidir**, os recorrentes não conseguiram justificar o cerne da questão tratada nestes autos: os motivos que os levaram a pactuar as alterações contratuais, notadamente as do aditivo mencionado, que ensejaram desequilíbrio da equação econômico-financeira e beneficiaram a contratada, com nítido prejuízo ao erário.” (grifei)

7. Assim, foram detidamente analisadas as razões trazidas pelos recorrentes, o que resta demonstrado na extensa e profunda análise realizada pela Serur, em **dezenove páginas**, que considero desnecessário transcrever novamente neste voto.

8. Não foi sem motivo, portanto, que, ao ratificar aquele entendimento, tive, em mais de uma oportunidade, a preocupação de externar – como, por exemplo, no desfecho de meu voto – minha total concordância com os pronunciamentos da unidade técnica e do Ministério Público junto ao TCU - MPTCU:

*“À vista dessas considerações, acompanho os pareceres da unidade técnica e do MPTCU, que, reitero, **adoto como razões para decidir**, e voto por que este colegiado adote a minuta de acórdão que ora lhe submeto.”* (grifei)

9. É oportuno lembrar que este Tribunal já apreciou os embargos de declaração apresentados por um dos ora embargantes, opostos contra a deliberação que originariamente considerou irregulares suas contas especiais, o que exemplifica a intensa atividade processual exercida pelas partes.

10. Naquela ocasião o ministro Walton Alencar Rodrigues sintetizou as questões trazidas pela embargante da seguinte forma:

- a) prescrição e decadência;
- b) preclusão e coisa julgada administrativa decorrentes da prévia apreciação do contrato PD/2-035/00-00 pelo TCU;
- c) impossibilidade de alterar parcial e unilateralmente o contrato;
- d) inexistência de alteração do equilíbrio contratual em decorrência dos aditivos contratuais;
- e) omissão quanto à aplicação do art. 109, § 6º, da LDO/2009;
- f) inoportunidade do jogo de planilha;
- g) inadequação dos critérios utilizados na análise de preços do contrato;
- h) equívoco na incidência dos juros de mora;
- i) configuração da boa-fé da embargante.

11. Além das supostas omissões acima elencadas acerca da preclusão e da coisa julgada administrativa, a embargante alega a existência da seguinte contradição:

“Disso se extrai uma contradição que merece ser sanada: a instrução invoca a seu favor precedente que, em síntese, afirma que apenas ‘não se pode reabrir processo para julgá-lo de forma diferente com arrimo nos mesmos fatos conhecidos’. Ao mesmo tempo, no entanto, com base nos mesmos fatos conhecidos (alterações contratuais), busca imputar irregularidade/débito à Embargante, a despeito de não ter sido reconhecida nos julgamentos anteriores.”

12. Pelos elementos acima coligidos, pode-se constatar que, essencialmente, os temas ora trazidos já foram devidamente apreciados pelo TCU, ainda em fase anterior à deliberação dos recursos de reconsideração, agora criticada.

13. Assim, não verifico qualquer vício ou defeito que justifique a modificação da deliberação atacada.

14. Por fim, lembro que são apenas duas questões fundamentais e de fundo que deram ensejo à irregularidade das contas especiais dos embargantes e que não se vê nos autos a preocupação das partes de, efetivamente, enfrentá-las, quais sejam:

“a) projeto básico com incorreções, consistentes na previsão de itens de mobilização, desmobilização e canteiro em duplicidade, gerando pagamentos indevidos; e

b) alterações contratuais que desequilibraram, de forma desfavorável ao erário, a equação econômico-financeira inicialmente estabelecida no contrato, mediante ‘jogo de planilhas’”

À vista da inexistência das falhas suscitadas pelos embargantes e da impossibilidade de reabrir, na via recursal eleita, o debate de questões de mérito já apreciadas, voto pela rejeição dos embargos de declaração e, via de consequência, pela manutenção do acórdão 2.998/2016-Plenário, na forma da minuta de acórdão que submeto à deliberação deste colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 5 de abril de 2017.

ANA ARRAES
Relatora