

GRUPO II – CLASSE I – PLENÁRIO

TC 016.905/2002-3

Aposos: TC 034.816/2015-1 e TC 019.678/2015-0

Natureza: Embargos de Declaração (Recurso de Reconsideração em Tomada de Contas Especial).

Unidade: Companhia Docas do Rio Grande do Norte - Codern.

Embargante: Emerson Fernandes Daniel Júnior (CPF 074.212.814-87).

Representação legal: Henry Rossdeutscher (OAB/SC 15.289) e outros.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. OBRAS DE AMPLIAÇÃO DO CAIS DO PORTO DE NATAL/RN. IRREGULARIDADES NA GESTÃO DO CONTRATO. CONTAS IRREGULARES E CONDENAÇÃO EM DÉBITO. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA AFASTAR O DÉBITO IMPUTADO. CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONHECIMENTO. INEXISTÊNCIA DAS SUPOSTAS CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. REJEIÇÃO.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Emerson Fernandes Daniel Júnior contra o acórdão 1.225/2017 – Plenário, que negou provimento aos recursos de reconsideração interpostos contra o acórdão 538/2008 – Plenário (retificado pelo acórdão 694/2008 – Plenário), que julgara irregulares as contas e condenara em débito o recorrente em razão de irregularidades na condução do contrato 6/99, firmado entre a Companhia Docas do Rio Grande do Norte - Codern e a Construtora OAS Ltda., cujo objeto era a ampliação do cais do Porto de Natal/RN (peça 79).

2. O acórdão embargado conteve os seguintes termos (peça 62):

“9.1. conhecer dos recursos de reconsideração e negar-lhes provimento;

9.2. dar ciência desta deliberação aos recorrentes, à Companhia Docas do Rio Grande do Norte e ao procurador-chefe da Procuradoria da República no Estado do Rio Grande do Norte.”

3. Já o acórdão condenatório dispôs, no que importa à apreciação dos presentes embargos (peça 26, fls. 41/42 e 46):

“(…)

9.2 – rejeitar as alegações de defesa dos responsáveis relacionados abaixo e julgar irregulares as suas contas, condenando-os, a recolher aos cofres da Companhia Docas do Estado do Rio Grande do Norte - Codern as importâncias igualmente discriminadas abaixo, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora devidos, a contar das datas indicadas abaixo até o efetivo recolhimento, fixando-se o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que seja comprovado, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea ‘a’, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas, pelas seguintes ocorrências:

(…)

9.2.2. Ocorrência: alteração indevida dos índices de reajustamento aplicados ao subitem 2.1 (infraestrutura) da planilha de preços do Contrato 006/99.

Responsáveis solidários:

<i>Responsáveis</i>	<i>Função</i>	<i>CPF/CNPJ</i>
<i>Construtora OAS Ltda.</i>	--	<i>14.310.577/0001-04</i>
<i>Emerson Fernandes Daniel Júnior</i>	<i>Membro da Comissão de Fiscalização</i>	<i>074.212.814-87</i>
<i>Rubens de Siqueira Júnior</i>	<i>Membro da Comissão de Fiscalização</i>	<i>241.509.167-72</i>
<i>José Jackson Queiroga de Moraes</i>	<i>Membro da Comissão de Fiscalização</i>	<i>088.769.084-04</i>

<i>Data</i>	<i>Débito (R\$)</i>
<i>09/07/2001</i>	<i>45.281,07</i>
<i>09/07/2001</i>	<i>65.862,34</i>
<i>09/07/2001</i>	<i>46.974,32</i>
<i>09/07/2001</i>	<i>50.113,66</i>
<i>Total</i>	<i>208.231,39</i>

(...)"

4. Após indicar os dispositivos normativos que fundamentariam a interposição tempestiva do recurso, o embargante sintetizou o histórico processual e repisou argumentos já apresentados e apreciados em outras ocasiões.

5. A seguir apresentou aquela que seria a contradição decorrente da “falta de coerência entre o seu relatório e a disposição”. Tal contradição estaria caracterizada pelo seguinte trecho do voto:

“13. Anoto que, em princípio, como as fundações seriam, ao final, de concreto, a falha na opção pelo índice adequado poderia até ser considerada escusável. Entretanto, chamo a atenção para o fato de ter havido alteração no índice adotado no decorrer do contrato, ou seja, mudança da coluna 41 para a 40, cuja variação se mostrava superior à época.” (grifos acrescidos)

6. Segundo o embargante, a alteração “ocorreu justamente devido às estruturas serem de concreto”. Teria sido promovida, então, a correção do índice utilizado. Esse cenário seria suficiente para refletir a boa-fé do interessado.

7. Mais adiante o recorrente argumentou ter havido também omissão na deliberação contestada, uma vez que suas alegações de boa-fé não teriam sido analisadas. No seu entender, o seguinte trecho do relatório que antecedeu o acórdão confirmaria, inclusive, o reconhecimento da presença da boa-fé:

“16. Ademais, o item 9.1 do Acórdão 1.909/2003-P prescreve que a reposição ao erário somente pode ser dispensada quando verificadas cumulativamente quatro condições: a presença de boa-fé do servidor; ausência, por parte do servidor, de influência ou interferência para a concessão da vantagem impugnada; a existência de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida, no momento da edição do ato que autorizou o pagamento da vantagem impugnada e a interpretação razoável, embora errônea, da lei pela Administração.

17. Mesmo que se tentasse uma aplicação *mutatis mutandis* isso não seria possível porque nesse caso não estão presentes as quatro condições cumulativas citadas no parágrafo anterior. *In casu*, pelo menos duas condições não estão presentes. Não se configura a ausência de influência ou interferência para a concessão da vantagem, pois os responsáveis atuaram diretamente para que os reajustes acontecessem. Também não poderiam alegar dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência dos índices de reajustes da FGV, uma vez que são experts no ramo da engenharia e já haviam aplicado o índice da coluna 41 (estruturas metálicas) nos primeiros pagamentos do contrato.”

8. Na sua interpretação, ao afastar duas das quatro condições elencadas no acórdão 1.909/2003 - Plenário, a área técnica do TCU entendeu presentes as outras duas e, entre elas, a boa-fé.

9. O embargante aduziu também que o próprio trecho já mencionado do voto, ao afirmar que “como as fundações seriam, ao final, de concreto, a falha na opção pelo índice adequado poderia até ser considerada escusável”, seria o reconhecimento de sua boa-fé.

10. Reiterou em seguida que, na oportunidade, “entendeu estar agindo dentro da melhor forma admitida em direito, pois não havia uma especificação no Edital e nem no Contrato”, e que não seria justa a responsabilização dos membros da comissão de fiscalização em solidariedade com a construtora, pois:

“...dividir a responsabilidade entre os Membros da Comissão de Fiscalização e a Contratada, no ponto em análise, é corroborar para com o enriquecimento da última em detrimento dos primeiros – pessoas de capacidade econômica muito inferior. Fato é que a empresa se beneficiará com a decisão, sendo que foi a única a usufruir da dita majoração e, neste momento, suportará ônus mínimo em relação a sua vantagem, já que o débito é dividido entre quatro responsáveis.”

11. Ao final o recorrente pediu provimento ao embargo para que sejam sanadas as alegadas contradição e omissão, seja considerado o fato de ter praticado ato reconhecidamente escusável e seja atribuído débito exclusivamente à contratada, em respeito aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

É o relatório.