VOTO

De início, conheço dos presentes embargos declaratórios, por estarem preenchidos os seus pressupostos legais e regimentais de admissibilidade.

2. No mais, entendo que a questão relativa à violação do princípio do contraditório e da ampla defesa, em virtude de não ter sido oportunizada à COOPERTRAN, ora embargante, a abertura de prazo para o oferecimento de contrarrazões aos embargos declaratórios anteriormente opostos pelo Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, é prejudicial à análise do mérito do presente recurso, devendo, pois, ser analisada em primeiro lugar.

3. Nesse sentido, registro que o recurso de embargos de declaração encontra-se disciplinado nos artigos 34 da Lei nº 8.443/1992 e 287 do Regimento Interno deste Tribunal de Contas da União, não havendo, em ambos os diplomas normativos, qualquer dispositivo determinando que seja oportunizado à parte contrária o direito de se manifestar acerca dos embargos declaratórios opostos pela outra parte.

4. Nada obstante isso, conquanto inexista previsão legal expressa quanto à necessidade da intimação do embargado para impugnar embargos declaratórios opostos com propósito modificativo do julgado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal pacificou-se no sentido de sua exigência, sob pena de violação do princípio do contraditório e da ampla defesa.

5. Veja-se, a propósito, o seguinte precedente jurisprudencial:

> *"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - EFEITO MODIFICATIVO - VISTA DA PARTE CONTRÁRIA.*
>
> *Os pronunciamentos do Supremo Tribunal Federal são reiterados no sentido da exigência de intimação do Embargado quando os declaratórios veiculem pedido de efeito modificativo."* (RE nº 250.396/RJ, Relator Ministro Marco Aurélio, **in** DJ 14/12/99).

6. Outro não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos seguintes julgados:

> *"PROCESSUAL – EMBARGOS DECLARATÓRIOS – INTIMAÇÃO DO EMBARGADO – NECESSIDADE – NULIDADE. - Nos embargos declaratórios, a intimação da parte embargada é necessária, sob pena de nulidade do acórdão que receber tais embargos."* (EDclEDclRMS 10.897/ES, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, **in** DJ 14/4/2003).
>
> *"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACORDO FIRMADO APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO. EFEITOS MODIFICATIVOS. CABIMENTO. AUDIÊNCIA DA PARTE CONTRÁRIA. PRECEDENTE. RECURSO PROVIDO.*
>
> *I – São admissíveis embargos de declaração, com efeitos modificativos, com o objetivo de obter a homologação de transação celebrada posteriormente à apreciação do recurso, com o respectivo desfazimento do julgamento.*
>
> *II – Recomendável, em atenção ao princípio do contraditório, que se ouça a parte contrária quando apresentados declaratórios em tais circunstâncias."* (REsp nº 296.836/RJ, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, in DJ 7/5/2001).

7. O referido entendimento jurisprudencial foi, inclusive, recentemente positivado no Novo Código de Processo Civil, consoante se recolhe do disposto no seu artigo 1.023:

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 58424175.

"Art. 1.023. Os embargos serão opostos, no prazo de 5 (cinco) dias, em petição dirigida ao juiz, com indicação do erro, obscuridade, contradição ou omissão, e não se sujeitam a preparo.

§ 1º. Aplica-se aos embargos de declaração o art. 229.

§ 2º. O juiz intimará o embargado para, querendo, manifestar-se, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre os embargos opostos, caso seu eventual acolhimento implique a modificação da decisão embargada." (grifou-se).

8. Assim sendo, tendo em vista a competência jurisdicional deste Tribunal de Contas e levando-se ainda em consideração o teor do enunciado nº 103 da Súmula de Jurisprudência desta Corte, bem como o art. 15 do NCPC, que, de forma inovadora em relação ao código anterior, dispôs expressamente quanto à aplicação supletiva e subsidiária das disposições do novo Código de Processo Civil aos processos eleitorais, trabalhistas e também aos administrativos, entendo ter incidência no âmbito desta Corte de Contas, naquilo que lhe for aplicável, o disposto no art. 1023 do NCPC, notadamente o seu § 2º.

9. Veja-se, ainda, o disposto no art. 9º do NCPC, ao tratar das normas fundamentais do processo civil:

"Art. 9º. Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica:

I - à tutela provisória de urgência;

II - às hipóteses de tutela da evidência previstas no art. 311, incisos II e III;

III - à decisão prevista no art. 701." (grifou-se).

10. Pois bem. No caso concreto, o Plenário deste Tribunal, em acórdão da minha Relatoria, acolheu embargos de declaração opostos pelo Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão ao Acórdão nº 1.223/2017-Plenário, que apreciou representação contra supostas ilegalidades praticadas pela Central de Compras do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão no âmbito do Pregão Eletrônico nº 3/2016, atribuindo-lhes excepcionais efeitos infringentes (item 9.2 do Acórdão nº 1.834/2017-Plenário), sem ter havido a intimação prévia da ora embargante (COOPERTRAN) para se pronunciar em relação aos aludidos embargos, a despeito de ter sido expressamente admitida como interessado na presente representação (peça 24), sendo, portanto, parte no processo, a teor do disposto no art. 144 do RITCU.

11. Manifesta, pois, a ocorrência de cerceamento de defesa, impondo-se, em consequência, a anulação do acórdão embargado, à luz do disposto nos arts. 9º, 15 e 1.023, § 2º, todos do NCPC c/c a Súmula nº 103 desta Corte de Contas.

Ante o exposto, por considerar procedente a prejudicial de mérito suscitada pela embargante relativamente à violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 22 de novembro de 2017.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 58424175.