

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Marilene Campelo Nogueira e Clesio Wagner da Rocha Marinho em face do Acórdão 2.153/2017-TCU-Plenário, por meio do qual o Tribunal negou provimento a pedidos de reexame interpostos pelos embargantes, mantendo-se inalterado o Acórdão 111/2015-TCU-Plenário, que apreciou relatório de auditoria realizada em 2011 na Prefeitura Municipal de Aracoíaba/CE e, no que pertine aos recorrentes, aplicou-lhes a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no valor individual de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

2. Nesta oportunidade, os embargantes alegam que a deliberação recorrida estaria eivada de omissões e contradições.

3. A ex-prefeita Marilene Campelo Nogueira apresenta, em apertada síntese, os seguintes argumentos: *(i)* a decisão teria reconhecido a existência de lei de descentralização administrativa e admitido que a responsabilidade pela realização do processo licitatório seria do titular da Secretaria de Educação, mas não teria afastado a responsabilidade da prefeita municipal, que não teria participado das licitações, assinado contratos ou feito pagamentos, tendo dotado o setor competente de estrutura adequada para realizar suas funções; *(ii)* não estaria claro se lhe foi imputada responsabilidade objetiva ou subjetiva, não tendo restado demonstrado dolo ou culpa grave, ou tampouco conivência da embargante com os atos praticados por seus subordinados e *(iii)* a decisão teria apontado que houve “supostas” irregularidades, tendo sido aplicadas penalidades mediante “achismos”.

4. O então pregoeiro, Clésio Wagner da Rocha Marinho, no que difere dos argumentos apresentados por Marilene Campelo Nogueira, afirma o seguinte: *i)* teria havido apenação de um pregoeiro oficial sem a inequívoca demonstração de dolo ou culpa grave, não se podendo aplicar multa pecuniária baseada em suposições ou possibilidades, e *(ii)* teria exercido suas funções com probidade, zelo e nunca teria participado de conluio.

5. Satisfeitos os requisitos atinentes à espécie, os presentes embargos devem ser conhecidos, com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992.

6. Preliminarmente, acerca da natureza dos embargos declaratórios, julgo relevante transcrever o seguinte excerto do Acórdão 1.218/2015-TCU-Plenário:

“Antes de tratar especificamente dos argumentos trazidos pelos embargantes, lembro que essa espécie recursal, cujo objetivo é sanar eventuais omissões, obscuridades ou contradições, não deve ser manejada para rediscussão de mérito, o que representa, na prática, a possibilidade de repetição de um mesmo recurso, ferindo os princípios da singularidade, da isonomia e da celeridade processual. Os embargos declaratórios devem ter como fundamentação a obscuridade (falta de clareza na redação do julgado), contradição (existência de proposições inconciliáveis entre si) e omissão (falta de pronunciamento judicial sobre matéria que deveria ter sido apreciada pelo juiz).”

7. Dito isso, observo que não há as contradições ou omissões alegadas, posto que o teor da deliberação ora agitada, em sua íntegra (relatório, voto e acórdão), enfrentou de maneira límpida, coerente e completa todos os argumentos arrolados pelos recorrentes. O que se verifica, no caso, é a tentativa das partes de rediscutir o mérito de matéria já apreciada pelo Tribunal, o que é incabível pela via dos aclaratórios.

8. No tocante à questão da descentralização administrativa, o ponto foi tratado de maneira clara e completa. De início, é importante que se diga que o parecer da unidade instrutora foi integralmente transcrito no relatório do acórdão ora recorrido por força do que dispõe o art. 1º, § 3º, inciso I, da Lei 8.443/1992, sendo que, no mérito, acolhi a análise e proposições sugeridas e incorporei às minhas razões de decidir os fundamentos arrolados, sem prejuízo de realizar outras considerações adicionais, conforme fiz constar no parágrafo 6 do voto. Assim, vale transcrever o seguinte excerto do relatório que acompanhou o Acórdão 2.153/2017-TCU-Plenário, o qual, após transcrever excertos de

jurisprudência do Tribunal no sentido de que “O instrumento da delegação de competência não retira a responsabilidade de quem delega” (Acórdão 476/2008 – Plenário, Acórdão 296/2011 – 2ª Câmara e Acórdão 894/2009 – 1ª Câmara), tratou do caso concreto nos seguintes termos (peça 196):

“5.7. Conquanto seja salutar a descentralização das atividades administrativas, a exemplo do que disciplinou a Lei Municipal 861/2005, tal circunstância não tem condão de isentar a ex-Prefeita de responsabilidade acerca da correta aplicação dos recursos federais, pois cabia à mandatária municipal, no exercício da supervisão hierárquica, a fiscalização da atuação dos seus subordinados, o que não foi realizado aconteceu a contento.

5.8. Com efeito, como bem assinalou o relatório de auditoria da Secex/CE (peça 72, p. 40), a ex-Prefeita nomeou e não realizou adequadamente a supervisão sobre a atuação dos seus subordinados relativamente às licitações questionadas, de modo que sua omissão permitiu a ocorrência de fraude e/ou conluio entre as empresas, resultando na restrição ao caráter competitivo da licitação, no direcionamento do certame, e na contratação de empresas sem capacidade operacional para executar os objetos licitados.

5.9. Assim, ainda que não tenha atuado diretamente na realização dos procedimentos licitatórios, não é crível que, diante da extensão das irregularidades, não tivesse conhecimento dos atos que eram praticados no âmbito da Secretaria da Educação, bem assim da Comissão de Licitação, o que evidenciada que, no mínimo, foi conivente com os atos praticados por seus subordinados, concorrendo, desta forma, para a ocorrência das irregularidades.

5.10. Por fim, não prospera a alegação recursal acerca da suposta ausência de relação da ex-Prefeita com os fatos apurados nos autos, uma vez que devidamente evidenciado o nexo de causalidade entre sua conduta e as irregularidades apontadas na deliberação recorrida, justificando-se, portanto, o seu chamamento aos autos para responder acerca das irregularidades que lhe foram imputadas.”

9. A alegação dos embargantes quanto à ausência de clareza se lhes foi imputada responsabilidade objetiva ou subjetiva tampouco merece prosperar. Trata-se de novo elemento lançado pelos embargantes no intuito de rediscutir o mérito do processo. A propósito, é incabível a inovação de alegações ou provas em sede de embargos de declaração, pois admitir tal procedimento representaria interferência no mérito da decisão embargada, além de causar prejuízo ao efeito devolutivo das demais espécies recursais previstas na Lei Orgânica e no Regimento Interno do TCU, bem assim fragilizar o princípio da alternância de relatores (Acórdão 12.422/2016-Segunda Câmara).

10. A responsabilização destes recorrentes foi adequadamente delineada na decisão. O parágrafo 7.30 do Relatório assim clareou (peça 196):

“7.30. Com efeito, a responsabilidade dos jurisdicionados perante esta Corte é de natureza subjetiva, caracterizando-se mediante a presença de simples culpa, *stricto sensu*, não se fazendo necessária a caracterização de conduta dolosa ou má-fé do gestor para que este seja responsabilizado (v. g. Acórdão 6943/2015 – 1ª Câmara, Rel. Ministro Bruno Dantas).”

11. Ademais, assim foi analisada a conduta desses dois responsáveis no mesmo relatório (peça 196):

“7.14. De início, insta registrar que os recorrentes Marilene Campelo Nogueira e Clésio Wagner da Rocha Marinho reproduzem, em boa parte, os argumentos declinados na fase anterior do processo, os quais foram detidamente examinados na instrução da Secex/CE (peça 127) que subsidiou a deliberação recorrida, motivo pelo qual cabe, neste momento, reiterar os seus fundamentos que balizaram a referida análise.

7.15. Quanto à alegação de que a Administração Municipal não poderia verificar as eventuais ligações entre as empresas licitantes, bem assinalou a instrução da Secex-CE (peça 127, p. 6) que não se afigura *‘verossímil que, havendo nada menos que 23 ligações entre as únicas empresas licitantes, a Administração nada soubesse das ligações entre as empresas, ainda se tratando de cidade de pequena população’*.

7.16. De fato, porventura se tratasse de um indício isolado, até se poderia cogitar da impossibilidade de os integrantes da Administração Municipal descobrirem a fraude e/ou conluio entre as empresas, mas, diante das inúmeras situações ilustradas na deliberação recorrida, não há como admitir que os agentes municipais desconhecêssem os fatos, tudo indicando que participaram ou foram coniventes com as irregularidades.”

12. Além desta análise incorporada ao relatório, o voto (peça 195), que também fundamentou o acórdão recorrido, tratou detalhadamente do extenso conjunto de indícios de fraude e conluio encontrados pela equipe de fiscalização do Tribunal nas licitações em comento, os quais não poderiam ter passado despercebidos pela comissão de licitação e pela gestora municipal, de acordo com os entendimentos coincidentes da jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal (parágrafos 10 a 13). A matéria foi tratada de maneira clara e irretorquível pela unidade instrutora, incorporada à deliberação atacada, não havendo contradição a ser corrigida. Ou seja, não foram verificadas contradições porque não há incoerência entre afirmações contidas na motivação ou entre proposições da parte decisória, nem entre alguma asserção proferida nas razões de decidir e o dispositivo. Inexistindo propostas inconciliáveis na deliberação recorrida, não há contradição embargável.

13. Por fim, cabe esclarecer que a utilização do termo “suposta” é recorrente nos relatórios e votos produzidos neste Tribunal, especialmente quando se relatam alegações das partes interessadas que não necessariamente correspondem à realidade. Trata-se de um recurso de redação. Não há que se falar em imputação de penalidades com base em “achismos”, vez que as decisões do Tribunal são fundamentadas em indícios e elementos suficientes para formar opinião de todo um colegiado, como o foi no caso concreto.

14. Em verdade, as presentes razões recursais já foram analisadas na deliberação recorrida e todas as questões foram decididas, não caracterizando omissão o fato de não terem sido adotadas as teses e interpretações preferidas pelo embargante.

15. Na realidade, ficou claro que as ilações lançadas consistem em tentativa de rediscutir o mérito da matéria decidida por este Colegiado. Contudo, tal finalidade é incabível na espécie recursal eleita, a qual é via estreita destinada tão somente a integrar ou esclarecer a decisão impugnada. Se os embargantes querem demonstrar seu inconformismo com o resultado do julgamento e reinstalar a discussão jurídica já apreciada pelo Tribunal, deverão fazê-lo pelas vias recursais adequadas, pois extrapola os limites dos embargos de declaração o rejuízo da causa.

16. De tal modo que, inexistindo quaisquer contradições, omissões ou quaisquer outros vícios a serem sanados na deliberação atacada, devem ser rejeitados os presentes embargos.

Ante o exposto, voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 9 de maio de 2018.

Ministro BRUNO DANTAS

Relator