

## VOTO

Em exame, embargos de declaração opostos pela Construtora Caiapó Ltda. e por Manoel das Graças Barbosa da Costa, em face do Acórdão 835/2018-TCU-2ª Câmara, por meio do qual esta Corte conheceu dos recursos de reconsideração interpostos por Paviservice - Serviços de Pavimentação Ltda. e pelo Sr. Manoel das Graças Barbosa da Costa, contra o Acórdão 1.081/2015-TCU-2ª Câmara, para, no mérito, negar-lhes provimento.

2. A presente tomada de contas especial foi instaurada a partir de conversão de representação do Ministério Público Federal que noticiava a ocorrência de irregularidades em dois contratos do Programa Crema nas BR-153/TO e BR-226/TO, celebrados em 2009, entre a Superintendência do Dnit no Estado do Tocantins e as empresas Construtora Caiapó Ltda. e Paviservice Serviços de Pavimentação Ltda., respectivamente.

3. Por meio do Acórdão 1.081/2015-TCU-2ª Câmara, da relatoria do **Ministro-Substituto Marcos Bemquerer**, o TCU julgou irregulares as contas de Amauri Sousa Lima, Manoel das Graças Barbosa da Costa, Nilton Correa Vieira e das empresas Construtora Caiapó Ltda. e Paviservice Serviços de Pavimentação Ltda., em razão de os responsáveis do Dnit terem atribuído para os serviços de manutenção e conservação de rodovias executados pelas construtoras, um fator de desempenho superior ao medido pelas empresas supervisoras, o que ocasionou pagamentos em percentual superior ao atestado pelas supervisoras.

4. Ante o exposto, passo ao exame dos dois embargos declaratórios.

#### II – Embargo do Sr. Manoel das Graças Barbosa da Costa

5. O Sr. Manoel das Graças Barbosa da Costa, na qualidade de fiscal dos contratos do Programa Crema, aponta omissões no referido julgado. Alega que não foram apreciados pontos de sua defesa que haviam destacados diversas incongruências afirmadas pelas empresas supervisoras (peça 61, p. 619-625).

6. Apontou também omissão da decisão embargada por não ter enfrentado a tese de vinculação dos atos administrativos praticados pelo embargante ao disposto nos arts. 4º, inciso III e 156, inciso IX, do Regimento Interno do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit).

7. A última omissão apontada pelo embargante seria a ausência de manifestação desta Corte sobre o posicionamento da coordenação geral de manutenção e restauração rodoviária da Diretoria de Infraestrutura Rodoviária do Dnit.

8. A primeira omissão apontada pelo embargante não prospera. A questão foi devidamente enfrentada tanto no relatório quanto no voto que acompanhou a decisão embargada, conforme se depreende das transcrições a seguir:

Relatório (peça 231)

5.4. Insta ressaltar que ambos os recorrentes, a empresa contratada e o fiscal do contrato, atacam o Consórcio contratado para fiscalizar a execução dos serviços, postura diversa daquela adotada durante a execução dos serviços quando não contestaram os dados fiscalizados, aquiescendo com as notificações e apenas os alterando as métricas para aumentar os valores a serem recebidos pela empresa contratada para a manutenção da rodovia.

5.5. Note-se que as críticas ao Consórcio CONSOL/JBR, elencadas de forma mais detalhada na primeira instância administrativa, apesar de apresentadas pelo próprio Consórcio por meio das Fichas de Notificações de Não Conformidades-FNNC, sequer resultaram na atuação diligente do fiscal do contrato determinando as devidas correções que julgava necessário.

Voto (peça 230)

18. A alegação da empresa recorrente de que a prestação dos serviços por parte do Consórcio Consol/BR se revelou bastante insuficiente e deficitária, destoa de sua conduta durante a execução do contrato que, ao receber as FNNC do fiscal do Dnit demandando o cumprimento do objeto relativo às não conformidades, limitava-se, em suas cartas-respostas, a responder que seriam tomadas providências saneadoras, sem contestar o trabalho realizado pela empresa supervisora.

9. A segunda e terceira omissões apontadas também não subsistem. Ao rever as razões de apelo do recorrente em sede de recurso de reconsideração (peça 168), não foi demandado em nenhum momento que esta Corte se manifestasse acerca da vinculação dos atos administrativos por ele praticados.

10. Quanto à terceira omissão, o posicionamento da coordenação geral de manutenção e restauração rodoviária do Dnit foi editada em momento posterior à prática dos atos irregulares. Logo, não é razoável o argumento de que o embargante teria agido de acordo com um documento que sequer existia à época das irregularidades. Apenas para ilustrar, o Acórdão condenatório foi prolatado em 17/3/2015, enquanto a referida nota técnica foi editada em 18/8/2015.

11. Logo, os embargos de declaração apresentados pelo Sr. Manoel das Graças Barbosa da Costa devem ser conhecidos, para, no mérito, serem rejeitados, por não terem apontados vícios passíveis de correção na decisão atacada.

### III – Embargos da Construtora Caiapó Ltda.

12. A Construtora Caiapó Ltda., em documento nominado embargos de declaração, não apontou nenhum vício de omissão, contradição ou obscuridade ao Acórdão 865/2018-TCU-2ª Câmara.

13. A empresa se utilizou desta etapa recursal para requerer a juntada e análise de documento novo consubstanciado em parecer do Ministério Público Federal que atestaria a inexistência de prática de atos de improbidade de sua parte.

14. Também requereu que fosse esclarecido se “existindo créditos da ora embargante Construtora Caiapó Ltda. em relação ao mesmo contrato *sub judice*, conforme atesta inclusive o documento em anexo já protocolado anteriormente perante o DNIT e até o momento sem qualquer resposta daquele Órgão, nesta situação o crédito da Construtora Caiapó pode e deve ser deduzido da eventual condenação imposta no presente processo, na forma do disposto no art. 368 do Código Civil”.

15. Conforme exposto alhures, a empresa não apontou nenhum dos requisitos necessários para o conhecimento dos embargos. Na verdade, a empresa busca a rediscussão do mérito ao apresentar documento dito novo e ao requerer a sua análise.

16. Ademais, sobre o segundo ponto trazido pela empresa, compete-lhe esclarecer que os embargos de declaração não se prestam a dirimir dúvidas sobre a forma de execução do débito que-lhe foi imputado.

17. Dessa forma, proponho que não sejam conhecidos os embargos de declaração apresentados pela Construtora Caiapó Ltda.

18. Ante o exposto, VOTO para que seja acolhida a minuta de acórdão que ora trago à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 6 de novembro de 2018.

Ministro VITAL DO RÊGO  
Relator