

**TC 004.499/2000-3**

**Apenso: TC 015.334/1997-0**

**Tipo:** tomada de contas especial (embargos de declaração)

**Unidade jurisdicionada:** Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (DNER).

**Recorrentes:** Pedro Eloi Soares (CPF 355.429.007-63), Luiz Antônio da Costa Nóbrega (CPF 246.177.337-87)

**Advogados:** Rodrigo Alves Chaves (OAB/DF 15.241), procuração à peça 68, p. 63.

**Sumário:** Tomada de contas especial. Recursos de reconsideração. Conhecimento e desprovisamento. Embargos de declaração. Ausência da contradição e omissão alegadas. Conhecimento. Denegar provimento. Intempestividade. Não admissibilidade. Ciência aos interessados.

## INTRODUÇÃO

1. O processo versa, originalmente, sobre tomada de contas especial instaurada por conversão de representação formulada pelo Procurador-Geral do Trabalho com vistas a apurar acordos administrativos lesivos ao erário, celebrados entre os responsáveis pelo extinto Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (DNER) e os representantes dos patrulheiros rodoviários federais (peça 32, p. 4).

2. Trata-se de embargos de declaração opostos pelos Sr<sup>es</sup>. Luiz Antonio da Costa Nóbrega, então procurador-chefe da Procuradoria do DNER no Estado do Rio e Janeiro (peça 87) e Pedro Elói Soares, ex-chefe da Divisão de Contencioso e Desapropriação (peça 96) em face dos termos do Acórdão 35/2012 – TCU – Plenário (peça 36, p. 34-35), proferido em razão de recursos de reconsideração, conhecidos e desprovidos, interpostos contra as deliberações do Acórdão 2.202/2008 – TCU – Plenário, por meio do qual esta Casa julgou irregulares as contas dos recorrentes, condenando-os ao pagamento de débito e da multa prevista no art. 57 da Lei 8443/1992 (peça 32, 40-42), conforme se reproduz abaixo:

9.1. com fulcro nos artigos 1º, inciso I; 16, inciso II; 18; e 23, inciso II, da Lei 8.443/92, julgar regulares com ressalva as contas dos Srs. Kleber de Oliveira Barros, ex-Chefe da Seção de Precatórios; Carlos Ricardo da Silva Borges, Diretor de Administração e Finanças; e José Gilvan Pires de Sá, Diretor de Administração e Finanças, dando-lhes quitação;

9.2. com fundamento nos artigos 1º, inciso I; 16, inciso III, alíneas “b” e “c”; 19; 23, inciso III; da Lei 8.443/92, julgar irregulares as contas de Maurício Hasenclever Borges, ex-Diretor-Geral; Rômulo Fontenelle Morbach, ex-Procurador-Geral; Pedro Elói Soares, ex-Chefe da Divisão de Contencioso e Desapropriação; Luiz Antônio da Costa Nóbrega, ex-procurador-chefe da Procuradoria; e os advogados Carlos César Moreira; José Casali Filho; Fernando Luiz Bornéo Ribeiro, para condená-los solidariamente ao pagamento, aos cofres do Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT, das importâncias, a seguir discriminadas, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 216 do Regimento Interno), o efetivo recolhimento das dívidas atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas listadas abaixo, até o efetivo pagamento, na forma prevista na legislação em vigor:

Nº Processo	Ordem Bancária	Data	VALOR
2.152/90	97OB09395	16/12/1997	598.955,85
2.153/90	98OB04395	18/06/1998	1.456.754,75
00.0772.240-0	98OB10629	29/12/1998	509.523,18
00.0704.212-4	97OB09392	16/12/1997	834.004,03
00.0704.214-0	98OB10628	29/12/1998	848.374,98
2.145/90	97OB09393	16/12/1997	2.327.778,28
2.149/90	98OB04396	18/06/1998	2.610.434,97
2.156/90	97OB09394	16/12/1997	2.640.279,80
2.163/90	97OB09396	16/12/1997	1.291.113,48
2.383/91	98OB10633	29/12/1998	2.598.516,28
1.881/91	98OB10630	29/12/1998	2.220.734,87
882.760-1	98OB10627	29/12/1998	594.903,33
00.0704.211-6	97OB09397	16/12/1997	885.874,39

9.3. com fulcro no art. 57 da Lei nº 8.443/92 aplicar, individualmente, aos responsáveis Maurício Hasenclever Borges, ex-Diretor-Geral; Rômulo Fontenelle Morbach, ex-Procurador-Geral; Pedro Elói Soares, ex-Chefe da Divisão de Contencioso e Desapropriação; Luiz Antônio da Costa Nóbrega, ex-procurador-chefe da Procuradoria; e os advogados Carlos César Moreira; José Casali Filho; Fernando Luiz Bornéo Ribeiro multa, no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem perante este Tribunal, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da Lei nº 8.443/92 e do art. 216 do Regimento Interno do TCU, o recolhimento das quantias aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente a partir do dia seguinte ao do término do prazo estabelecido até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

9.4. com fulcro no artigo 28, inciso II, da Lei 8.443/92, autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, no caso de não serem atendidas as notificações para pagamento;

9.5. na hipótese de cobrança executiva, encaminhar os autos ao Ministério Público junto ao TCU para solicitar à Advocacia-Geral da União a adoção de medidas tendentes ao arresto dos bens dos responsáveis solidariamente condenados ao pagamento de débito, nos termos do artigo 61 da Lei 8.443/92;

9.6. declarar, ex officio, a nulidade da citação do Sr. Nadyr Rossetti, bem como de todos os demais atos processuais posteriores;

9.7. em cumprimento ao artigo 16, § 3º, da Lei 8.443/92, encaminhar cópias dos autos ao Procuradoria da República no Estado do Rio de Janeiro, para ajuizamento das ações penais e civis que entender cabíveis;

9.8. encaminhar cópia do inteiro teor do presente Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam à Procuradoria-Geral do Trabalho e à Superintendência Regional no Estado do Rio de Janeiro do Departamento de Polícia Federal - DPF, para as respectivas providências de suas alçadas.

3. A decisão restou retificada por intermédio do Acórdão 635/2009 – TCU – Plenário, e contou com a seguinte redação final (peça 33, p. 9-10):

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos na Sessão Plenária, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea "d", do Regimento Interno, c/c o enunciado n.º 145 da Súmula da Jurisprudência predominante do Tribunal de Contas da União, em retificar, por inexatidão material, o Acórdão n.º 2202/2008 - TCU - Plenário, prolatado na Sessão de 8/10/2008 - Plenário, Ata n.º 41/2008 – Plenário, relativamente ao subitem 9.2, mantendo-se os demais termos do Acórdão ora retificado, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

onde se lê:

‘9.2. com fundamento nos artigos 1º, inciso I; 16, inciso III, alíneas "b" e "c"; 19; 23, inciso III; da Lei 8.443/92, julgar irregulares as contas de Maurício Hasenclever Borges, ex-Diretor-Geral; Rômulo Fontenelle Morbach, ex-Procurador-Geral; Pedro Elói Soares, ex-Chefe da Divisão de Contencioso e Desapropriação; Luiz Antônio da Costa Nóbrega, ex-procurador-chefe da Procuradoria; e os advogados Carlos César Moreira; José Casali Filho; Fernando Luiz Bornéo Ribeiro, para condená-los solidariamente ao pagamento, aos cofres do Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT, das importâncias, a seguir discriminadas, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 216 do Regimento Interno), o efetivo recolhimento das dívidas atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas listadas abaixo, até o efetivo pagamento, na forma prevista na legislação em vigor:

N.º Processo	Ordem Bancária	Data	VALOR
2.152/90	97OB09395	16/12/1997	598.955,85
2.153/90	98OB04395	18/06/1998	1.456.754,75
00.0772.240-0	98OB10629	29/12/1998	509.523,18
00.0704.212-4	97OB09392	16/12/1997	834.004,03
00.0704.214-0	98OB10628	29/12/1998	848.374,98
2.145/90	97OB09393	16/12/1997	2.327.778,28
2.149/90	98OB04396	18/06/1998	2.610.434,97
2.156/90	97OB09394	16/12/1997	2.640.279,80
2.163/90	97OB09396	16/12/1997	1.291.113,48
2.383/91	98OB10633	29/12/1998	2.598.516,28
1.881/91	98OB10630	29/12/1998	2.220.734,87
882.760-1	98OB10627	29/12/1998	594.903,33
00.0704.211-6	97OB09397	16/12/1997	885.874,39

leia-se:

9.2. com fundamento nos artigos 1º, inciso I; 16, inciso III, alíneas "b" e "c"; 19; 23, inciso III; da Lei 8.443/92, julgar irregulares as contas de Maurício Hasenclever Borges, ex-Diretor-Geral; Rômulo Fontenelle Morbach, ex-Procurador-Geral; Pedro Elói Soares, ex-Chefe da Divisão de Contencioso e Desapropriação; Luiz Antônio da Costa Nóbrega, ex-procurador-chefe da Procuradoria; e os advogados Carlos César Moreira; José Casali Filho; Fernando Luiz Bornéo Ribeiro, para condená-los solidariamente ao pagamento, aos cofres do Tesouro Nacional, das importâncias, a seguir discriminadas, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 216 do Regimento Interno), o efetivo recolhimento das dívidas atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas listadas abaixo, até o efetivo pagamento, na forma prevista na legislação em vigor:

N.º Processo	Ordem Bancária	Data	VALOR
2.152/90	97OB09395	16/12/1997	598.955,85
2.153/90	98OB04395	18/06/1998	1.456.754,75
00.0772.240-0	98OB10629	29/12/1998	509.523,18
00.0704.212-4	97OB09392	16/12/1997	834.004,03
00.0704.214-0	98OB10628	29/12/1998	848.374,98

2.145/90	97OB09393	16/12/1997	2.327.778,28
2.149/90	98OB04396	18/06/1998	2.610.434,97
2.156/90	97OB09394	16/12/1997	2.640.279,80
2.163/90	97OB09396	16/12/1997	1.291.113,48
2.383/91	98OB10633	29/12/1998	2.598.516,28
1.881/91	98OB10630	29/12/1998	2.220.734,87
882.760-1	98OB10627	29/12/1998	594.903,33
00.0704.211-6	97OB09397	16/12/1997	885.874,39

### FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA

4. Proferido o Acórdão 2.202/2008 – TCU – Plenário, os Sr<sup>es</sup>. Pedro Elói Soares, Maurício Hasenclever Borges e Luiz Antônio da Costa Nóbrega opuseram embargos de declaração em face do aresto condenatório, os quais foram conhecidos, porém, no mérito, negado provimento conforme registro no Acórdão 483/2010 – TCU – Plenário (peça 34, p. 37).

5. Posteriormente, o Sr. Maurício Hasenclever Borges interpôs Recurso de Reconsideração contra o Acórdão 2.202/2008 – TCU – Plenário, o qual não foi conhecido ante a sua intempestividade, consoante disposições contidas no Acórdão 1.943/2010 – TCU – Plenário (peça 35, p. 69-70).

6. Ato contínuo, os Sr<sup>es</sup>. Pedro Elói Soares e Luiz Antônio da Costa Nóbrega interpuseram Recursos de Reconsideração em face do Acórdão 2.202/2008 – TCU – Plenário, os quais foram conhecidos, todavia, no mérito, foi-lhes denegado provimento consoante os termos do Acórdão 35/2012 – TCU – Plenário (peça 36, p. 34-35), conforme parte dispositiva reproduzida a seguir:

9.1. não conhecer do recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Maurício Hasenclever Borges, ante sua intempestividade, bem como a ausência de fatos novos, com amparo no art. 32, parágrafo único, da Lei 8.443/1992;

9.2. conhecer dos recursos de reconsideração interpostos pelos Srs. Pedro Elói Soares e Luiz Antônio da Costa Nóbrega, com amparo nos arts. 32, inciso I, e 33, da Lei 8.443/1992, para, no mérito, negar-lhes provimento;

9.3. dar ciência desta deliberação aos recorrentes.

7. Inconformados com o teor da decisão, os recorrentes opuseram os presentes embargos de declaração, alegando omissões e contradições a serem sanadas na deliberação atacada.

### EXAME DE ADMISSIBILIDADE

8. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade proferido às peças 104, 105, 106 e 107, ratificados pela Exma. Ministra-Relatora Ana Arraes à peça 110, que se manifestou pela admissibilidade do recurso oposto pelo Sr. Luiz Antônio da Costa Nóbrega eis que preenchidos os requisitos processuais à espécie, e não admitiu os embargos opostos pelo Sr. Pedro Elói Soares em razão da intempestividade.

9. Alinhando-se aos juízos preliminares, o exame delineado nesta etapa recursal se limitará a abordar os argumentos apresentados pelo Sr. Luiz Antônio da Costa Nóbrega.

### EXAME TÉCNICO

#### Argumentos do Sr. Luiz Antônio da Costa Nóbrega (peça 87):

10. Inicialmente, o embargante pugnou pela existência de omissões e contradições a serem sanadas no Acórdão 35/2012 – TCU – Plenário e questionou a responsabilização de advogado público por parte desta Corte de Contas (peça 87, p. 2).

11. De acordo com o embargante, embora essa questão tenha sido expressamente abordada no recurso de reconsideração, esta Serur não teria enfrentado o tema devidamente.

12. O embargante afirma (peça 87, p. 2):

Como ponto de partida, necessário frisar que a Instrução promovida pela Serur, embora tenha feito menção expressa às conclusões do MS 24.631/STF, cuja aplicabilidade foi exaustivamente invocada no Recurso de Reconsideração, não houve, *permissa vênia*, o devido enfrentamento do tema, conforme expressamente abordado no referido Recurso de Reconsideração. Com efeito, o v. acórdão embargado, ao endossar as conclusões da d. SERUR, centrou-se na conclusão de que o TCU, nos termos do art. 71, II, da Constituição Federal, deteria competência para julgar as contas de todos aqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário, incluindo advogados públicos.

13. Acresceu que a tese defendida no recurso de reconsideração não se pautava na incompetência desta Corte de Contas, e sim no fato de que no entendimento do Supremo Tribunal Federal, em sede do MS 24.631/DF, a condição inafastável para a responsabilização do advogado público perante o TCU seria a demonstração de culpa ou erro grosseiro devidamente comprovados pelas instâncias administrativo-disciplinares próprias, o que não teria sido objeto de análise por parte desta Serur, erro endossado pelo aresto embargado que adotou o posicionamento técnico como razões de decidir (peça 87, p. 2-3).

14. Nesse sentido, lembrou a junção de provas do reconhecimento de sua inocência na instância administrativo-disciplinar própria, em razão de processo administrativo cujas conclusões restaram canceladas pelo Advogado-Geral da União (peça 87, p. 3).

15. No que se refere à contradição presente no aresto embargado, a seu ver a mácula se configurou a partir da decisão de rejeitar a alegação de ofensa aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e individualização da pena, mesmo reconhecendo expressamente que o embargante não teria sido o responsável por qualquer pagamento extrajudicial e/ou com observância da ordem cronológica de precatórios. Neste passo, o Ordenador de Despesas e o Consultor Jurídico do Ministério dos Transportes, diretamente responsáveis por tais procedimentos, foram simplesmente multados, sem imputação de débito, o que revela a grave contradição no tratamento do assunto (peça 87, p. 3).

16. Considerou inadmissível que tenha recebido um apenamento maior do que aqueles que tiveram a responsabilidade direta pelas irregularidades apuradas na presente TCE e citou doutrina de Celso Antônio Bandeira de Mello a respeito do princípio da razoabilidade (peça 87, p. 3).

#### **Análise**

17. Os embargos não devem ser acolhidos, pois as alegações de omissão e contradição denunciadas em relação ao Acórdão 35/2012 – TCU – Plenário não procedem, conforme exame a seguir.

18. De acordo com o recurso de reconsideração, o tema relativo à responsabilização de advogados por esta Corte de Contas foi abordado pelo embargante, então recorrente, da seguinte forma:

III.I — Da Cabal Absolução do Recorrente em Processo Administrativo Disciplinar. Da Impossibilidade de o TCU promover a Responsabilização de Advogado Público pela emissão de Parecer não-vinculativo, nos termos da jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal  
O primeiro aspecto a ser abordado no presente Recurso de Reconsideração repousa no fato de que este Colendo Tribunal de Contas da União, com todas as vênias de estilo e sem quebra de reverência, ainda não abordou de forma precisa a questão relativa aos limites da responsabilização de advogado público por manifestações decorrentes do exercício de seu cargo, mesmo tendo havido provocação expressa do Recorrente tanto em suas Razões de Defesa como em sede de Embargos de Declaração.

Com efeito, a inclusão do Recorrente na presente Tomada de Contas Especial decorreu de manifestação exarada na qualidade de Chefe da Procuradoria Distrital do DNER no Estado do Rio de Janeiro, na qual se concluiu pela possibilidade, em tese, de realização de acordo administrativo para por fim a litígios trabalhistas.

O v. acórdão recorrido, desconsiderando o fato de que o ora Recorrente já havia sido cabalmente absolvido em regular processo administrativo disciplinar sobre os mesmos fatos (e, por essa razão, não poderia ser responsabilizado no âmbito do TCU, nos termos da jurisprudência do STF), limitou-se dizer que a condenação não teria decorrido exclusivamente da Nota Técnica exarada, mas, também, de atos omissivos e comissivos que teriam concorrido para a suposta lesão ao erário.

O ponto que necessita ser detidamente analisado por este Egrégio Plenário — o que até o momento não foi feito, com a devida vênia — consiste no fato de que, quer se trate de parecer não –vinculativo (ou mera nota técnica, como no caso), quer se trate de outros “atos comissivos ou omissivos”, a responsabilização levada a efeito pelo TCU, quando estribada na prática de atos privativos de advogado público, vincula-se ao que decidido na instância disciplinar própria. Como essa questão não chegou a ser adequadamente abordada nas decisões anteriores desta Colenda Corte, pede-se vênia para, novamente, suscitá-la, desde já rogando ao Tribunal a compreensão para a necessidade de observância da orientação firmada sobre o tema no âmbito do Supremo Tribunal Federal.

Como ponto de partida, importante repisar o fato de que o Recorrente foi rigorosamente investigado nos autos do Processo Administrativo Disciplinar n. 00406.000297/2003 que tramitou no âmbito da Advocacia-Geral da União — Procuradoria Regional da União no Estado do Rio de Janeiro. Após dois anos de exaustiva investigação, que culminou com a responsabilização de diversos servidores, a Comissão do PAD eximiu o Recorrente de qualquer responsabilidade pelos mesmos fatos apurados na presente Tomada de Contas Especial.

19. A respeito do assunto, esta Serur se posicionou no seguinte sentido:

15. Quanto à competência desta Corte para julgar a conduta de Advogado Público, foi esclarecido no Acórdão 483/2010 – TCU – Plenário que:

‘4. A propósito, o saudoso Ministro Menezes Direito, ao apreciar o MS 27867-DF impetrado pelo embargante contra a decisão que se aprecia, denegou a pretensão cautelar do mesmo ressaltando, dentre outros aspectos, que ‘o controle externo do Tribunal de Contas da União tem fundamento no artigo 71, II, da Constituição Federal, sendo independente da análise da conduta funcional feita pela AGU, nos termos da Lei Complementar n.º 73/93.

5. Tendo em conta o princípio da independência das instâncias, vê-se que inexistente qualquer dúvida a ser aqui sanada.

6. Ainda sobre o assunto, tem-se, conforme assente nos fundamentos do acórdão questionado, que a tese da irresponsabilidade absoluta do procurador autárquico que elabora parecer não-vinculante não é encampada pelo Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do MS 24.073/DF (‘O advogado somente será civilmente responsável pelos danos causados a seus clientes ou a terceiros, se decorrentes de **erro grave, inescusável, ou de ato ou omissão praticado com culpa, em sentido largo**: Cód. Civil, art. 159; Lei 8.906/94, art. 32. III)’ e do MS 24.631/DF (‘Controle externo: É lícito concluir que é abusiva a responsabilização do parecerista à luz de uma alargada relação de causalidade entre seu parecer e o ato administrativo do qual tenha resultado dano ao erário. **Salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro**, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa. Mandado de segurança deferido.’, grifamos).’

16. Anui-se plenamente com o disposto acima. Explica-se. A CF/1988 delegou em seu art. 131 a competência para a Lei Complementar disciplinar a organização e funcionamento da AGU. É claro que essa LC em nada poderia contrariar a Carta Magna, portanto, não poderia afastar a competência constitucional desta Corte de Contas de analisar e julgar as contas daqueles que derem causa a dano ao erário público nos termos do inciso II do art. 71 da CF/1988, senão veja-se:

“Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

(...)

II - **julgar** as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e **as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;**”(grifos acrescidos)

17. Leitura do dispositivo constitucional acima também afasta a alegação de que esta Corte somente poderia condenar em débito os ordenadores de despesas, aqueles diretamente responsáveis pela administração do dinheiro público. A competência desta Corte vai além, abrangendo também as contas daqueles que derem causa a qualquer irregularidade de qual resulte prejuízo ao erário. Nessa linha, descabido o argumento de que somente a AGU poderia julgar se sua conduta seria passível de punição nem de que esta Corte deveria submeter suas conclusões ao crivo da comissão de PAD lá instaurada. Como dito, a competência desta Corte emana diretamente da CF/1988, sendo correta a responsabilização realizada pela decisão ora atacada. Ressalte-se ser contrária ao disposto na CF/1988 lei ou argumento no sentido de que a decisão desta Corte deva ser submetida a instância administrativo-disciplinar específica, na medida em que tal afirmação restringe a atuação constitucional desta Corte, o que somente pode ser feito pela própria CF/1988.

18. Quanto ao sentimento de injustiça pelo fato de ter sido chamado aos autos posteriormente aos demais responsáveis, o que se deve ter em mente é que o recorrente teve respeitados todos os seus momentos de manifestação processual, tendo inclusive sido concedida dilação de prazo para apresentação de alegações de defesa como noticiado pelo relatório condutor da decisão recorrida, em seu item 21, senão veja-se:

‘21. Embora o histórico acima possa sugerir que a resposta seja intempestiva, cumpre informar que as alegações de defesa são tempestivas, visto que, mediante Ofício n.º 1.285/2007-TCU/SECEX-1 (fl. 268 do vol. 6 do vol. principal), foi concedida a dilação de prazo por sessenta dias.’

19. Nesse sentido, não há que se falar em cerceamento de defesa.

20. Por fim, a respeito da Súmula 86 deste TCU, ela é clara e coerente ao estabelecer o atributo da subsidiariedade ao inquérito administrativo, sendo descabido o argumento do recorrente ao citá-la.

21. Dessa forma, não há que se falar em ilegitimidade passiva do indigitado. Passe-se, assim, à análise do mérito da questão. (grifos originais)

20. Logo, não há que se falar em omissão por parte do exame técnico proferido bem como não há que se alegar matéria diversa da tratada pela Serur, uma vez que o entendimento ora pugnado pelo embargante, em última análise objetivava afastar a competência desta Casa, razão que evidencia a adequabilidade da análise traçada por esta unidade técnica.

21. Ao contrário, o exame tratou do tema mas sem se deter especificamente na hipótese aventada pelo embargante em sede de preliminar do recurso de reconsideração (ilegitimidade passiva) a respeito do afastamento da competência desta Corte de Contas com base na leitura conferida ao MS 24.631/DF julgado pelo Supremo Tribunal Federal.

22. Para esclarecimento do assunto, colaciona-se a ementa do julgado:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONTROLE EXTERNO. AUDITORIA PELO TCU. RESPONSABILIDADE DE PROCURADOR DE AUTARQUIA POR EMISSÃO DE PARECER TÉCNICO-JURÍDICO DE NATUREZA OPINATIVA. SEGURANÇA DEFERIDA. I. Repercussões da natureza jurídico-administrativa do parecer jurídico: (i) quando a consulta é facultativa, a autoridade não se vincula ao parecer proferido, sendo que seu poder de decisão não se altera pela manifestação do órgão consultivo; (ii) quando a consulta é obrigatória, a autoridade administrativa se vincula a emitir o ato tal como submetido à consultoria, com parecer favorável ou contrário, e se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer; (iii) quando a lei estabelece a obrigação de decidir à luz de parecer vinculante, essa manifestação de teor jurídica deixa de ser meramente opinativa e o administrador não poderá decidir senão nos termos da conclusão do parecer ou, então, não decidir. II. No caso de que cuidam os autos, o parecer

emitido pelo impetrante não tinha caráter vinculante. Sua aprovação pelo superior hierárquico não desvirtua sua natureza opinativa, nem o torna parte de ato administrativo posterior do qual possa eventualmente decorrer dano ao erário, mas apenas incorpora sua fundamentação ao ato. III. Controle externo: É lícito concluir que é abusiva a responsabilização do parecerista à luz de uma alargada relação de causalidade entre seu parecer e o ato administrativo do qual tenha resultado dano ao erário. **Salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa.** Mandado de segurança deferido.

(MS 24631, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 09/08/2007, DJe-018 DIVULG 31-01-2008 PUBLIC 01-02-2008 EMENT VOL-02305-02 PP-00276 RTJ VOL-00204-01 PP-00250). (grifou-se)

23. O embargante manifestou sua compreensão da parte negritada do julgado no sentido da subordinação da responsabilização do parecerista jurídico, por parte do Tribunal de Contas da União, à apreciação prévia da matéria pelas instâncias administrativas próprias. Em seguida, reafirmou o reconhecimento de sua inocência no processo administrativo instaurado e processado no âmbito do DNER. Repise-se, portanto, que em linhas gerais, a matéria aborda a questão da competência do TCU e restou devidamente apreciada pelo exame desta Serur.

24. Ademais, como é de conhecimento geral, o julgador não está obrigado a apreciar todos e cada um dos argumentos desfiados pela parte em suas peças de defesa, sendo suficiente que se atenha àquelas bastantes à formação de sua convicção acerca da matéria.

25. Assim tem sido o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça – STJ, tal como exemplifica o julgado a seguir transcrito:

PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. O aresto recorrido não está eivado de omissão e tampouco padece de fundamentação, pois resolveu a matéria de direito valendo-se dos elementos que julgou aplicáveis e suficientes para a solução da lide.

2. O Tribunal *a quo* manifestou-se de maneira clara e fundamentada sobre as questões postas a julgamento, apenas entendendo em sentido contrário ao posicionamento defendido pela ora recorrente.

3. Não é demais lembrar que o julgador não precisa responder a todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados (REsp 938.417/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.09.07).

4. (...).

5. Agravo regimental não provido.

(STJ. Segunda Turma. AgRg nos EDcl no Ag nº 105823/SP. Rel. Min. CASTRO MEIRA. Julg. em 16/12/2008. Publ.DJe 09/02/2009).

26. No âmbito desta Corte de Contas, o assunto tem sido pautado no mesmo sentido, consoante com o voto carreador do Acórdão 529/2011 – TCU – Plenário:

Em julgado do Supremo Tribunal Federal, assinalou o relator, ilustre Ministro Carlos Velloso, *in verbis* (in RTJ 187/701):

A jurisprudência do Supremo Tribunal tem entendido que o que a Constituição exige é que o juiz ou tribunal dê as razões do seu convencimento, não estando ele obrigado a responder a todas as alegações dos réus, mas tão-somente àquelas que julgar necessárias para fundamentar sua decisão. Assim, decidiu este Tribunal, pela sua 1ª Turma, no julgamento do AI 242.237-AgR/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, e do RE 181.039-AgR/SP, Rel. Ministra Ellen Gracie, recebendo os acórdãos as seguintes ementas:

Ementa - Ausência de violação ao art. 93, IX, CF, que não exige o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas apresentadas pelas partes, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão; à garantia da ampla defesa, que não impede a livre análise e valoração da prova pelo órgão julgador; e ao princípio da universalidade da jurisdição, que foi prestada na

espécie, ainda que em sentido contrário à pretensão do agravante.(AI 242.237-AgR/GO, DJ de 22-9-2000)."

A embargante pretende, em realidade, a modificação do julgado proferido, com nítido conteúdo infringente. Os embargos prestam-se a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões ou contradições no julgado, e não para que ajustar a decisão ao entendimento do embargante.

Assim, ausente contradição, omissão ou obscuridade nas proposições contidas no Acórdão 2837/2010 – Plenário, ou no voto que o conduziu, ou mesmo no relatório, não há falar em sanear a deliberação recorrida, razão por que rejeito os embargos opostos pela empresa Novadata Sistemas e Computadores S.A.

27. Não bastasse, ainda que se insista na omissão por parte do exame do recurso, a tese do embargante não prospera. O texto negrito não condiciona a responsabilização do advogado pelo TCU ao pronunciamento/conclusões das instâncias administrativas. A leitura do dispositivo conferida pelo embargante destoa do ordenamento jurídico pátrio e acatá-la representaria grave violação à independência das instâncias. Não é demais revixar que no ordenamento jurídico brasileiro vigora o princípio da independência das instâncias, o que possibilita condenações simultâneas nas diferentes esferas – cível, criminal e administrativa.

28. O Tribunal não se encontra adstrito ou vinculado às conclusões emanadas por comissões de sindicância, processos internos conduzidos por órgãos administrativos, pois se tratam de processos com objetivos distintos e regidos por normas específicas, com ritos e finalidades próprios.

29. Demais disso, esta Corte atua com a independência nos limites conferidos à sua competência, tracejada pela Constituição Federal, e neste sentido, não há qualquer lei ou dispositivo constitucional que vincule o posicionamento desta Corte de Contas à manifestação de outras instâncias, à exceção da sentença penal em alguns casos.

30. Sobre o assunto, o exame desta Serur, que tratou das razões recursais se manifestou no seguinte sentido (peça 78, p. 33-34):

55. Por fim, repita-se que as decisões adotadas no âmbito dos processos administrativos disciplinares – instaurados para apurar as irregularidades tratadas neste TC – no sentido de excluir o recorrente das relações processuais ali verificadas não vincula o Tribunal de Contas da União, na medida em que este exerce suas atribuições de forma independente de outras instâncias, também vocacionadas a apurar a prática de ilícitos. O mesmo entendimento é válido no que tange à opinião da Procuradoria da República citada pelo recorrente quanto à ausência de débito.

31. Complementarmente, vale lembrar que o cerne da questão abordada pelo STF refere-se à hipótese de responsabilização civil do advogado e não a metodologia/forma/procedimento para tal, conforme se extrai de outras decisões proferidas pela Excelsa Corte a respeito do tema, conforme mencionado o MS 24.073/DF, cuja ementa reproduz-se abaixo para esclarecimento:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE CONTAS. TOMADA DE CONTAS: ADVOGADO. PROCURADOR: PARECER. C.F., art. 70, parág. único, art. 71, II, art. 133. Lei nº 8.906, de 1994, art. 2º, § 3º, art. 7º, art. 32, art. 34, IX. I. - Advogado de empresa estatal que, chamado a opinar, oferece parecer sugerindo contratação direta, sem licitação, mediante interpretação da lei das licitações. Pretensão do Tribunal de Contas da União em responsabilizar o advogado solidariamente com o administrador que decidiu pela contratação direta: impossibilidade, dado que o parecer não é ato administrativo, sendo, quando muito, ato de administração consultiva, que visa a informar, elucidar, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos de administração ativa. Celso Antônio Bandeira de Mello, "Curso de Direito Administrativo", Malheiros Ed., 13ª ed., p. 377. II. - O advogado somente será civilmente responsável pelos danos causados a seus clientes ou a terceiros, se decorrentes de erro grave, inescusável, ou de ato ou omissão praticado com culpa, em sentido largo: Cód. Civil, art. 159; Lei 8.906/94, art. 32. III. - Mandado de Segurança

deferido.

(MS 24073, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 06/11/2002, DJ 31-10-2003 PP-00015 EMENT VOL-02130-02 PP-00379)

32. Ainda sobre a responsabilização de advogados, vale reproduzir a ementa do MS 24.584/DF:

ADVOGADO PÚBLICO - RESPONSABILIDADE - ARTIGO 38 DA LEI Nº 8.666/93 - TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - ESCLARECIMENTOS. Prevendo o artigo 38 da Lei nº 8.666/93 que a manifestação da assessoria jurídica quanto a editais de licitação, contratos, acordos, convênios e ajustes não se limita a simples opinião, alcançando a aprovação, ou não, descabe a recusa à convocação do Tribunal de Contas da União para serem prestados esclarecimentos.

33. Portanto, das decisões colacionadas e daquela utilizada como paradigma pelo embargante, o que se extrai do tema tratado pelo Supremo Tribunal Federal é a possibilidade de responsabilização civil do advogado, parecerista jurídico. Deste modo, ainda que não se rejeitasse os embargos de declaração, não haveria que se acolher o argumento apresentado pelo embargante.

34. No que toca à suposta contradição aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e individualização da pena em razão da rejeição da alegação de defesa, não se detectou a mácula alegada em relação ao tratamento conferido por esta Casa a cada um dos responsáveis julgados na presente TCE.

35. A diferença entre os valores das multas cominadas aos agentes decorreu da ponderação, caso a caso, dos atos administrativos praticados, impugnados por meio das individualizações das condutas praticadas, acompanhadas do juízo acerca do grau de reprovabilidade e da dosimetria da pena, traçados ao longo das instruções processuais e dos acórdãos proferidos a respeito do presente processo.

36. Inclusive, no que toca ao valor das multas aplicadas, o exame realizado por esta Serur a partir do recurso de reconsideração concluiu no seguinte sentido:

54. No que tange ao quantum da multa aplicada, cumpre informar ao recorrente que esta se encontra dentro dos limites legais. A discrepância existente entre o valor a ele cominado e aquele aplicado no TC 002.081/2002-4 reflete a ponderação desta Corte no que tange à gravidade de cada conduta. Como dito anteriormente, não há razão de ordem legal nem decorrente da natureza jurídica do ato impugnado que obrigue esta Corte a decidir de modo uniforme para todas as partes.

37. Logo, o assunto foi tratado adequadamente.

38. Afora isso, rediscutir os atos impugnados que acarretaram a reprovação da conduta do embargante, os fundamentos que ocasionaram a sua condenação, a razoabilidade, a proporcionalidade, a justeza e a equidade na aplicação das sanções adotadas por esta Corte configuraria a reapreciação da matéria de mérito, incabível por meio do meio processual ora adotado, qual seja embargos de declaração.

39. Vale ressaltar que, considerando todos os argumentos expostos pelo embargante, a intenção do recorrente visa alcançar o mérito do posicionamento do Tribunal e assim afastar a sua responsabilização. Nessa toada, colaciona-se trecho do esclarecedor voto condutor do Acórdão 346/2011 – TCU – 1ª Câmara:

6. Todavia, eventual desconformidade do julgado com a legislação ou com a prova dos autos representaria error in iudicando, restando ao interessado defender sua contrariedade na via recursal ordinária. Esta tem sido a linha de encaminhamento adotada pela jurisprudência deste Tribunal (v. g.: Acórdãos ns. 92/2004 e 328/2004, ambos do Plenário), bem como do Supremo Tribunal Federal (v. g.: RE 327376/PR, DJ 12/06/2002, AI 423108 AgR-ED/DF, DJ 18/02/2005; AI 455611 AgR-ED/RS, DJ 18/02/2005; AI 488470 AgR-ED/RS, DJ 18/02/2005).

A título de exemplos, reproduzo trecho de decisão monocrática exarada pelo Ministro Carlos Velloso em sede do RE 327376/DF, bem como de deliberação da 1ª Turma ao rejeitar os embargos de declaração em agravo regimental em Agravo de Instrumento n. 166249-2, dos quais foi relator o Ministro Celso de Mello:

"Não cabe, por outro lado, em sede de embargos de declaração, rediscutir a matéria decidida, para modificar o julgado em sua essência ou substância. (...). Inviável, portanto, o RE, nego-lhe seguimento."

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO - INOCORRÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DE EMBARGABILIDADE - PRETENDIDA REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS REJEITADOS.

Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando, inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535), vem esse recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, a ser utilizado com a indevida finalidade de instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal. Precedentes".

40. Os embargos de declaração são, em regra, recurso integrativo "(...) que objetivam expungir da decisão embargada, o vício da omissão, entendida como aquela advinda do próprio julgado e prejudicial à compreensão de causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda mais como meio transversal a impugnar os fundamentos da decisão recorrida." (STJ, Edcl Resp 351490, DJ 23/09/2002).

41. Por conseguinte, os embargos de declaração não se prestam à rediscussão e reapreciação da matéria, objetivo possível por meio da interposição do recurso pertinente.

42. Ante o exposto, haja vista a ausência das alegadas contradição e omissão no exame do recurso de reconsideração apreciado pelo *decisum* ora combatido, propõe-se o conhecimento do presente recurso para que seja rejeitado.

## CONCLUSÃO

43. Tratou-se de embargos de declaração opostos pelos Sr<sup>es</sup>. Luiz Antonio da Costa Nóbrega, então procurador-chefe da Procuradoria do DNER no Estado do Rio de Janeiro e Pedro Elói Soares, ex-chefe da Divisão de Contencioso e Desapropriação em face dos termos do Acórdão 35/2012 – TCU – Plenário, proferido em razão de recursos de reconsideração, conhecidos e desprovidos, interpostos contra as deliberações do Acórdão 2.202/2008 – TCU – Plenário, por meio do qual esta Casa julgou irregulares as contas dos recorrentes, condenando-os ao pagamento de débito e da multa prevista no art. 57 da Lei 8443/1992.

44. No que concerne aos embargos opostos pelo Sr. Pedro Elói Soares, estes não devem ser admitidos, eis que intempestivos, conclusão alinhada ao exame de admissibilidade ratificada pelo despacho da Ministra Relatora.

45. Relativamente ao Sr. Luiz Antonio da Costa Nóbrega, não se constatou as alegadas omissão e contradição, motivo pelo qual se propõe a rejeição dos embargos. Ademais, a tese suscitada não procede, haja vista o TCU não se encontrar subordinado ou vinculado a decisões proferidas por outras instâncias, quer civil, penal ou administrativa, à exceção das sentenças penais e suas peculiaridades.

46. Demais disso, os argumentos apresentados visam à rediscussão do mérito, impossível por meio do meio processual adotado - embargos de declaração.

## PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

47. Em vista do exposto, eleva-se o assunto à consideração superior, com a proposta de:



- a) conhecer dos embargos de declaração opostos pelo Sr. Luiz Antonio da Costa Nóbrega, com fulcro nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992, para, no mérito, rejeitá-los, mantendo em seus exatos termos o Acórdão 35/2012 – TCU – Plenário;
- b) não conhecer dos embargos de declaração opostos pelo Sr. Pedro Elói Soares, com fulcro nos arts. 32, inciso II, e 34, §1º, da Lei 8.443/1992; e
- c) comunicar aos embargantes e aos demais interessados a decisão que vier a ser proferida.

TCU/Secretaria de Recursos, em 27/7/2012.

**Sieglinda Cláudia Guerino Loureiro**  
Auditora Federal de Controle Externo  
Matrícula 4578-0