

## VOTO

Atendidos os requisitos estabelecidos no art. 34 da Lei 8.443/1992, este Tribunal deve conhecer dos embargos de declaração opostos por Eudoro Walter de Santana, ex-diretor-geral do Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (Dnocs), ao Acórdão 1.674/2014 – Plenário.

2. Ainda a respeito da admissibilidade, resalto a necessidade de tornar insubsistente o Acórdão 2.121/2014 – Plenário (Relação 31/2004), que negou conhecimento aos embargos em exame, por considerá-los intempestivos. Essa medida justifica-se pelo fato de que, durante o prazo regimental, a peça em questão foi remetida por meio eletrônico à unidade técnica e, em seguida, em período inferior a cinco dias desse primeiro envio, foi protocolada em meio físico, conforme permite o art. 8º, **caput**, c/c o art. 9º, inciso III, ambos da Resolução TCU 170/2004.

3. Destaco também que se trata de processo de tomada de contas especial relativa ao Contrato PGE-65/2001, celebrado entre o Dnocs e a Construtora JLC Ltda., cujo objeto era a construção de rodovia vicinal no Município de Maranguape/CE.

4. Por intermédio da deliberação embargada, o TCU, entre outras medidas, julgou irregulares as contas especiais do recorrente, aplicando-lhe a multa prevista no art. 58, inciso III, da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 8.000,00, em razão da celebração de aditivo contratual para o reinício das obras em 21/8/2007 (haviam sido paralisadas em 23/4/2002), com a utilização do projeto original de 2001, apesar de ter conhecimento das significativas alterações ocorridas na região em virtude da construção de um açude e de uma agrovila. Os pronunciamentos concordantes da empresa especializada que realizou estudo no local (ratificada pela comissão fiscalizadora do contrato), da construtora que havia executado as obras e do então coordenador do Dnocs corroboraram a tese da inadequação do projeto, da qual decorreu o rompimento de bueiros e outras passagens de água da rodovia.

5. Antes de discorrer sobre os argumentos trazidos pelo embargante, anoto que se discute recurso de natureza peculiar, cuja fundamentação é vinculada, visto que seu objetivo é somente afastar possível omissão, obscuridade ou contradição de determinada deliberação. Logo, esse instrumento não deve servir como meio ilegítimo para rediscussão de mérito, o que representaria, na prática, a possibilidade de repetição de um mesmo recurso, ferindo os princípios da legalidade, singularidade, isonomia e celeridade processual.

6. O embargante entende ter havido contradições no pronunciamento do Ministério Público, cujo entendimento acolhi em meu voto.

7. Acredita que, tendo a Procuradoria admitido que documentos apresentados pelos responsáveis demonstram que as precipitações de 2008 superam a média histórica local, deveria ter considerado esse fato como de força maior, afastando a responsabilidade dos gestores, em vez de rotulá-lo como irrelevante. Entende também que a conclusão pela deficiência do projeto baseou-se somente em suposições.

8. Na minha compreensão, não houve contradição sanável por meio de embargos de declaração. Trata-se apenas de entendimento distinto ao do ex-dirigente.

9. De fato, o posicionamento prevalecente foi no sentido de que, independentemente da alegação de excepcionalidade da chuva, o projeto era deficiente para ser utilizado em 2007, porquanto, após o longo período desde sua elaboração, houve expressiva alteração na ocupação do solo na faixa marginal à via, em especial, como consequência da construção de um açude e de uma agrovila. Conforme afirmei acima, corroboraram essa conclusão os pronunciamentos da empresa especializada que realizou estudo no local (ratificada pela comissão fiscalizadora do contrato), da construtora que havia executado as obras e do então coordenador do Dnocs.

10. Portanto, não houve contradição na linha de raciocínio do Ministério Público (o que, a rigor, nem mesmo poderia ser discutido em sede de embargos de declaração), visto que a conduta considerada irregular consistiu no uso de projeto cuja desatualização foi caracterizada pelas

modificações produzidas ao longo do tempo no local, o que exigiria, necessariamente, a elaboração de um novo projeto apropriado à nova realidade.

11. Ao contrário do que defende o ex-gestor, também não há contradição entre posicionar-se pela condenação dos responsáveis e reconhecer que, em períodos de pluviosidade moderada, não é possível afirmar com total convicção que *“todos os problemas pontuais da estrada decorreram desse aspecto ou se, em parte deles, houve o escoamento de chuva realmente excepcional (conforme alega a defesa), cuja previsão não era de se exigir”*. Como dito, embora não se possa avaliar, com clareza, se a quantidade de chuvas superou a precipitação prevista em projeto, a questão que levou à apenação dos ex-gestores foi a desconsideração das intervenções humanas no local que exigiam a adequação desse projeto.

12. Anoto ainda que, de acordo com a doutrina e a jurisprudência, somente são sanáveis, por meio de embargos de declaração, as contradições resultantes de incompatibilidades entre proposições verificadas na própria fundamentação ou ainda nesta em relação ao acórdão. Na prática, a correção dessa falha esclarece a real manifestação do julgador. Exemplificando, seria possível modificar o acórdão, caso este tivesse indicado a condenação de um determinado gestor e, inversamente, o voto condutor o tivesse isentado de responsabilidade. Outro exemplo seria o caso em que, no voto condutor, fosse reconhecida a existência de atenuantes e isso não fosse ponderado quando da dosimetria da pena. Não se verificam problemas dessa natureza no acórdão em debate.

13. Também as supostas omissões indicadas pelo embargante não ocorreram.

14. Quanto à primeira, de que não teria havido *“a indicação do ato de gestão ilegítimo e/ou antieconômico praticado pelo recorrente (arts. 16, inciso III, alínea ‘c’, e 58, inciso III, da Lei 8.443/1992)”*, por certo, não pode ser acolhida. Ao longo do voto e também no parecer do Ministério Público, transcrito do relatório, a ocorrência que levou à condenação dos gestores foi claramente descrita, como se percebe desses excertos:

“RELATÓRIO

[...]

2. *A irregularidade imputada aos responsáveis diz respeito à pactuação de termo aditivo visando à retomada de contrato extinto, após cinco anos de paralisação (o reinício das obras, paralisadas desde abril de 2002, teria sido efetivado em agosto de 2007).*

3. *Na ocasião, o projeto encontrava-se desatualizado (o original havia sido feito em 2001), uma vez que a região sofreu modificações em razão da construção de um açude e de uma agrovila. Ademais, o objeto não estava previsto no Plano Plurianual – PPA.*

[...]

VOTO

[...]

2. *A irregularidade principal foi o reinício das obras em 21/8/2007 (paralisadas em 23/4/2002), com a utilização do projeto original de 2001, apesar de se ter conhecimento das significativas alterações ocorridas na região em virtude da construção de um açude e de uma agrovila. Essa inadequação gerou o rompimento de bueiros e outras passagens de água da rodovia.”*

15. A dosimetria da pena pecuniária obedeceu ao balizamento legal e regimental. De forma legítima, o Tribunal acompanhou o valor que considerei adequado ante a participação de cada agente. Assim, o acórdão também não se omitiu a esse respeito.

16. A segunda questão é atinente a uma suposta ausência da análise da existência de dolo ou culpa pelo responsável, que, de acordo com o embargante, é exigida pelo art. 202, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

17. Quanto a esse ponto, ressalto que, para a responsabilização de um agente no âmbito deste Tribunal, não é necessário que se caracterize conduta dolosa; desde que tenha agido com culpa, pode ocorrer sua condenação.

18. Como dito acima, afirmou-se que o responsável participou da decisão para a retomada das obras com o projeto antigo – ato que culminou em dano injustificado ao erário. Ainda que não tenha havido expressa menção a uma das vertentes do elemento subjetivo culposo, a fundamentação do acórdão não deixou de considerá-las. Toda a análise da irregularidade levou, inevitavelmente, à configuração da culpa do ex-diretor-geral, por negligência e imprudência, por permitir a realização dos serviços, ignorando as mudanças relevantes no terreno promovidas ao longo dos anos.

19. No tocante ao referido dispositivo regimental, na realidade, prevê avaliação a respeito da boa-fé do agente. Caso isso se verifique, e desde que não haja outra irregularidade, o § 3º do mesmo art. 202 estabelece que o TCU concederá prazo improrrogável para o recolhimento do débito sem a incidência de juros.

20. A jurisprudência sólida deste Tribunal é no sentido de que a boa-fé deve ser aferida objetivamente, sendo necessária a constatação de algum ato ou fato capaz de caracterizar a conduta zelosa e diligente do responsável.

21. Desse modo, especificamente quanto ao mencionado comando normativo, apenas quando há provas, nos autos, de atitudes concretas do responsável tendentes a atenuar ou impedir a irregularidade que lhe foi imputada, concede-se novo prazo para o recolhimento do débito.

22. No presente caso, nem mesmo foi atribuído débito ao recorrente que pudesse ser objeto de fixação de novo prazo. Além disso, como não havia elementos que levassem à configuração da boa-fé do ora embargante – que poderia ser considerada como atenuante –, foi correto o julgamento pela irregularidade das contas com a aplicação da multa. Não há, pois, como prosperar essa alegação de omissão.

23. Logo, diante da inexistência das falhas apontadas, devem ser rejeitados os embargos de declaração em exame.

Assim sendo, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 10 de setembro de 2014.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO  
Relator