

VOTO

Registro, inicialmente, que os presentes embargos de declaração, opostos por José Ribamar Tavares, ex-chefe do 15º Distrito Rodoviário Federal/Maranhão do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (15º DRF/DNER), ao Acórdão 3.449/2014 – Plenário, podem ser conhecidos, por atenderem aos requisitos gerais previstos no art. 34, § 1º, da Lei 8.443/1992.

2. Para uma melhor contextualização do recurso, esclareço que a decisão embargada refere-se a outros declaratórios, estes manejados pela Construtora Sucesso S.A. contra o Acórdão 1.464/2013 – Plenário, que julgou esta tomada de contas especial, condenando o embargante, solidariamente com outros ex-empregados do extinto DNER e com a empresa contratada, ao pagamento de débito e multa em decorrência de superfaturamento no Contrato PG-78/1996, celebrado emergencialmente para a execução de obras de restauração na BR-222/MA.

3. Na atual etapa processual, o recorrente almeja a anulação ou reforma do acórdão atacado, invocando três questões preliminares de natureza processual e alegando, no mérito, a existência de uma contradição. Passo ao exame desses pontos.

I

4. A primeira preliminar arguida diz respeito à não abertura de oportunidade para se manifestar nos autos quando da oposição de embargos por parte da Construtora Sucesso S.A.

5. Cumpre, porém, esclarecer que as regras processuais desta Corte de Contas, previstas na Lei 8.443/1992 e no Regimento Interno, estabelecem que o contraditório será apenas aberto no caso de recurso interposto por parte com interesses opostos, o que não se verificou. Também não há que se falar em litisconsórcio necessário, pois cabe ao responsável manifestar-se nos autos quando for cabível e tiver interesse, independentemente de provocação do Tribunal.

6. Nesse sentido são os seguintes itens do Regimento Interno/TCU, que tratam do assunto:

“Art. 281. Havendo mais de um responsável pelo mesmo fato, o recurso apresentado por um deles aproveitará a todos, mesmo àquele que houver sido julgado à revelia, no que concerne às circunstâncias objetivas, não aproveitando no tocante aos fundamentos de natureza exclusivamente pessoal.

(...)

Art. 284. Havendo partes com interesses opostos, a interposição de recurso por uma delas enseja à outra a apresentação de contrarrazões, no mesmo prazo dado ao recurso.” (grifei)

7. Importante consignar, ainda, que a Construtora Sucesso S.A. comunga, em relação à matéria aqui discutida, dos mesmos objetivos do embargante que são, de forma sintética: excluir a imputação de superfaturamento e, conseqüentemente, afastar a irregularidade das contas. Assim, os primeiros embargos apresentados pela empresa estão em consonância com os argumentos aduzidos pelo ora recorrente em sua defesa e aproveitar-lhe-iam no que concerne às circunstâncias objetivas dos fatos examinados. Além disso, o acórdão em questão não piorou sua situação.

II

8. O ex-gestor também alega, em sede preliminar, que a ausência de manifestação da unidade técnica e do Ministério Público/TCU sobre a matéria tratada nos primeiros embargos ensejaria a nulidade daquele acórdão.

9. Esse argumento é claramente improcedente. Os embargos de declaração prestam-se, intrinsecamente, a sanar eventual obscuridade, omissão ou contradição nos fundamentos da deliberação. Ou seja, destinam-se a eliminar imperfeições no voto elaborado pelo Relator.

10. Em decorrência de sua própria natureza, não comportam dilação probatória ou rediscussão do mérito. Por isso, prescindem da intervenção da unidade técnica, cujo objetivo é instruir o processo com parecer opinativo sobre matéria de fato e de direito.

11. Pela mesma razão, não se prevê como obrigatória a manifestação do Ministério Público, não havendo aí nenhuma irregularidade, estando, inclusive, a regra insculpida no art. 280 do Regimento Interno do TCU:

“Art. 280. Exceto nos embargos de declaração, no agravo e no pedido de reexame em processo de fiscalização de ato ou contrato, é obrigatória a audiência do Ministério Público em todos os recursos, ainda que o recorrente tenha sido ele próprio.” (grifei)

III

12. Por fim, o embargante aduz que o ato de dispensa de licitação contou, para seu aperfeiçoamento, com a contribuição de vários empregados do então DNER e que, apesar disso, essas pessoas não foram chamadas pelo Tribunal a integrar o polo passivo da TCE, o que configuraria uma nulidade.

13. Primeiro, deve-se registrar que o exame acerca da regularidade da dispensa de licitação foi objeto do Acórdão 2.068/2006 – Plenário, que já transitou em julgado. As últimas decisões exaradas nestes autos (Acórdão 1.464/2013 – Plenário e Acórdão 3.449/2014 – Plenário) cuidaram apenas da apuração de eventual prejuízo, consubstanciado pela ocorrência de superfaturamento nos preços do contrato, pagamento em duplicidade pelos serviços executados e incompatibilidade entre os volumes de materiais adquiridos e os quantitativos de serviços que os teriam empregado.

14. Nesse contexto, o ponto suscitado pelo responsável não se situa entre os passíveis de impugnação no âmbito dos presentes embargos declaratórios, por não se tratar de matéria pertinente à decisão atacada.

15. Além disso, a constatação, em qualquer estágio processual, da existência de outros envolvidos ainda não responsabilizados pelo Tribunal poderia levar ao aditamento dos atos praticados anteriormente para o chamamento de novas pessoas, mas nunca à sua nulidade.

16. Ainda sobre esse ponto, relativo à concepção da matriz de responsabilidades do processo, ressalto que o prejuízo foi imputado a todos os agentes cuja conduta de alguma forma contribuiu para a concretização do dano, como se depreende do item 5 do voto condutor do Acórdão 1.464/2013 – Plenário, não procedendo a alegação de que outros agentes além dos indiciados deveriam ser corresponsabilizados:

“5. O prejuízo total apurado, no montante de R\$ 520.268,96, equivale a 27,11 % do valor da contratação. Foram citados em relação a essa quantia o orçamentista José Orlando Sá de Araújo, que cometeu graves equívocos na estimativa do preço das obras, o ex-Chefe do 15º DRF José Ribamar Tavares, que cancelou o orçamento, o ex-Diretor-Geral do DNER Raymundo Tarcísio Delgado, que assinou o contrato, ratificando todas as etapas do processo, além da empresa contratada, na condição de beneficiária dos pagamentos indevidos, na forma do art. 16, § 2º, da Lei 8.443/1992. Todos apresentaram defesa.”

IV

17. No mérito, o ex-gestor reproduz tese apresentada pela Construtora Sucesso S.A. em seus embargos de declaração, versando sobre a existência de decisão prolatada no âmbito do TRF da 1ª Região, que apreciou matéria conexa à tratada neste feito e que conduziria a conclusões distintas das obtidas por esta Corte de Contas. No entender do embargante, essa decisão teria o condão de alterar o juízo formulado no acórdão condenatório.

18. Essa alegação é improcedente, como já esclarecido nos embargos anteriores, como pode ser percebido a partir da leitura do seguinte trecho do voto:

“14. A rigor, como essa informação configura fato novo, manejado pela primeira vez nesta fase recursal, não seria admissível analisá-la no âmbito dos presentes embargos de declaração. Contudo, apenas para que o assunto não fique sem esclarecimento, considero cabível fazer as seguintes ponderações.

15. A decisão expedida no âmbito do TRF-1 deu provimento a apelação dos envolvidos, para reformar sentença expedida no âmbito de ação de improbidade, proposta pelo Ministério Público Federal, com a assistência da União e do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (DNER),

em decorrência de suposta prática de ato de improbidade administrativa pela dispensa irregular e não observância de prévio procedimento licitatório na contratação da Construtora Sucesso S.A., para a realização de obras e serviços emergenciais de recuperação de rodovias federais no Estado do Maranhão (BR-222/MA), bem como de irregularidades na aplicação dos recursos destinados à realização das respectivas obras e serviços.

16. A decisão em comento não se debruçou sobre a apuração de preços excessivos com base nas mesmas premissas adotadas pelo Tribunal, mas sim sobre a dispensa indevida de licitação e o possível pagamento por serviços executados a menor, não podendo falar em identidade de objeto com a presente representação.

17. Mesmo que os assuntos fossem inteiramente idênticos, não haveria repercussão da decisão judicial no processo de competência deste Tribunal, em face do princípio da independência das instâncias, exceto na hipótese de absolvição penal explicitamente reconhecida pela inexistência do fato ou negativa de autoria, o que não foi o caso. A parte dispositiva do acórdão deixa evidente a declaração de improcedência da ação por falta de provas:

‘Ademais, no caso em exame, não se colhe das circunstâncias dos fatos tenham os réus agido com dolo ou má-fé, ou mesmo culpa, condição indispensável, na hipótese, para a condenação por ato de improbidade administrativa.

Assim, não vejo nos autos elementos à configuração de ato de improbidade administrativa a amparar a pretensão do autor de condenação dos requeridos por ato de improbidade.

(...)

Demais disso, não há nos autos prova de que o pagamento, relativo à base de pavimentação, tenha sido feito além dos serviços prestados e executados de 16,5km, como registrado pelo perito judicial na ação cautelar.

Dessa forma, tem razão a empresa apelante quando defende o afastamento da condenação que lhe foi imposta na sentença recorrida pela execução a menor de reconstrução de pavimentação de 07 (sete) quilômetros.’

18. O documento apresentado não merece, por conseguinte, ser conhecido nesta fase recursal.”

19. Em resumo, não constatado nenhum vício processual, ou contradição, omissão ou obscuridade que macule o julgamento anteriormente proferido, os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados

Ante o exposto, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à deliberação do Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 4 de março de 2015.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator