VOTO

Por atenderem aos requisitos de admissibilidade, os embargos de declaração apresentados por Altemir Gregolin, Antônio Chrisóstomo de Sousa, Manoel Viana de Sousa, Mariângela de Souza, Sheila Maria Assis de Oliveira e Antônio de Jesus da Rocha Freitas Junior contra o acórdão 1.151/2015 - Plenário devem ser conhecidos.

2. A referida deliberação apreciou tomada de contas especial instaurada em decorrência de irregularidades no contrato celebrado pela então Secretaria Especial de Aquicultura e Pesca (Seap), atualmente Ministério da Pesca e Aquicultura (MPA), com a empresa Dialog Serviços de Comunicação e Eventos Ltda. (atualmente Due Promoções e Eventos Ltda.).

3. O ajuste tinha por objeto a realização de eventos, entre os quais foi incluída a 3ª Conferência Nacional de Aquicultura e Pesca (3ª CNAP), realizada em Brasília/DF no período de 30/9/2009 a 2/10/2009.

4. O acórdão embargado, em essência, julgou irregulares as contas dos responsáveis, inclusive dos ora embargantes, em decorrência de dois conjuntos de irregularidades constatados no contrato celebrado com a Dialog: (i) débito decorrente da constatação de sobrepreço e de pagamento por serviços não realizados e (ii) irregularidades no processo de contratação e na celebração de aditivos.

5. Aos citados pelo primeiro conjunto de irregularidades foi imputado débito de acordo com as respectivas responsabilidades e aplicada multa com fundamento no art. 57 da Lei 8.443/1992. As irregularidades na contratação e execução do contrato (que não envolviam débito) ensejaram a imputação de multa com fundamento no art. 58, inciso II, da mesma lei.

6. O titular da Secretaria Especial de Aquicultura e Pesca da Presidência da Rep0ública, Altemir Gregolin, questionou a multa que lhe foi imposta. Destacou, em essência, que a posição do Ministério Público foi acolhida no voto condutor do acórdão recorrido e que essa posição teria afastado não só o débito, mas também a multa do art. 57 da Lei 8.443/1992. Dessa forma, teria havido clara manifestação "pela não aplicação de pena pecuniária ao embargante".

7. Além disso, o embasamento legal utilizado para aplicar-lhe a multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992 seria tênue, obscuro e infundado. Não haveria indicação de quais seriam as práticas ensejadoras da aplicação daquela penalidade, que a unidade técnica não teria proposto e que o Ministério Público considerou incabível.

8. Esses questionamentos não subsistem a uma leitura atenta e completa do relatório e do voto que fundamentaram o acórdão embargado. O responsável foi citado pelo sobrepreço decorrente da celebração do 2º Termo Aditivo e foi chamado em audiência por irregularidades na assinatura dos demais aditivos contratuais. Suas alegações de defesa (relacionadas à citação) e suas justificativas (relacionadas à audiência) foram rejeitadas pela unidade técnica.

9. Exatamente como mencionado pelo embargante, a proposta do Ministério Público, ao divergir da unidade técnica, foi de:

> "a) acolher as alegações de defesa do Senhor Altemir Gregolin a respeito dos pagamentos irregulares de despesas (...), excluindo-se sua responsabilidade apenas quanto ao ressarcimento dos débitos e à respectiva penalidade (item 174, letras "c", viii, e "d", da peça 223); (grifo acrescido) (item 5 do relatório)

10. Assim, o acolhimento das alegações de defesa desse gestor deu-se tão somente para afastar a dívida. Em consequência, foi descartada a possibilidade de aplicação da multa do art. 57 da Lei 8.443/1992, penalidade restrita a situações em que há responsabilização por débito.

11. Em nenhuma das manifestações as alegações do responsável foram integralmente acolhidas e impediram por completo sua responsabilização. De fato, a responsabilidade pela celebração dos aditivos com as irregularidades constatadas não foi afastada nem pela unidade técnica, nem pelo MPTCU, que

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 53239922.

expressamente cuidou de marcar os limites de sua divergência com as expressões "apenas quanto ao ressarcimento dos débitos" e "respectiva penalidade".

12. O voto, por sua vez, também foi expresso em relação aos contornos do acolhimento da proposta do Parquet:

> "115. Apenas em relação ao titular do Ministério penso que o grau de responsabilização pode ser atenuado, como proposto pelo *Parquet*.
>
> 116. Pelos termos da citação, a solidariedade desse gestor decorreu da formalização do 2º TA, sem fundamento legal e contratual, o que deu causa ao sobrepreço.
>
> 117. De fato, esse responsável foi signatário dos termos aditivos, inclusive do segundo.
>
> 118. No entanto, a concretização do sobrepreço que ora se discute foi decorrente não só da celebração irregular do 2º TA, que possibilitou a realização da conferência por meio do contrato com a Dialog, mas também da utilização de pesquisa de mercado inadequada para comprovar a vantagem da manutenção do contrato.
>
> 119. Note-se que esse responsável não foi chamado a responder pela inadequação da pesquisa de mercado que subsidiou a celebração do 2º TA.
>
> 120. De qualquer modo, a supervisão dele esperada não alcançaria a verificação dos valores dos itens, mas sim uma análise dos critérios gerais adotados. A análise da vantagem dos preços praticados, que envolvia mais de oitenta itens e não foi realizada a contento, era de responsabilidade precípua das unidades do Ministério responsáveis pelos procedimentos administrativos e pela realização de eventos. E todas as manifestações dessas unidades, que deveriam ter assegurado a adequação da metodologia utilizada para verificação dos preços, foram favoráveis à celebração do ajuste.
>
> 121. Responsabilizá-lo pelo valor do débito implicaria exigir supervisão detalhada, pouco esperada do ocupante do cargo máximo do Ministério, cuja atuação precípua volta-se naturalmente para aspectos gerais e finalísticos.
>
> 122. Portanto, quanto aos pagamentos com sobrepreço, deve-se acatar parcialmente as alegações apresentadas pelo titular do Ministério para afastar sua solidariedade no ressarcimento do débito, sem prejuízo de considerar a celebração do 2º TA em conjunto com a dos outros termos aditivos e com as demais constatações que ensejaram a audiência desse responsável, a serem analisadas em tópico subsequente." (grifo acrescido)

13. No mencionado tópico subsequente, foram analisadas e rejeitadas as defesas apresentadas por esse responsável em relação às audiências:

> "196. Dos argumentos apresentados pelo então-ministro, Altemir Gregolin, destacam-se a carência de recursos humanos do Ministério e a vasta gama de suas atribuições, as dificuldades para concluir o processo licitatório para contratação, as iniciativas para identificar a melhor opção de contratação, a existência de pareceres técnicos e jurídicos que aprovaram a contratação e seus aditivos, a jurisprudência do TCU que eximiria o ministro de Estado da responsabilidade pela conferência de dados técnicos como o limite de valor do aditivo, bem como a distinção da conduta esperada do ministro e dos gestores da área técnica.
>
> 197. Essa argumentação foi analisada em detalhe pela unidade técnica (peça 163, p. 52-55 e peça 223, p. 11-15) e por todo o já exposto, deve ser rejeitada. A maioria dos argumentos também foram apresentados por outros gestores e rebatidos em cada caso pela unidade técnica. Sobre o argumento específico relacionado à responsabilidade imputável aos ocupantes de cargo de ministro, há peculiaridades no caso concreto que devem ser ressaltadas.
>
> 198. Conforme apontado pela unidade técnica, a competência regimental para assinar contratos seria do dirigente da área administrativa. Ao assinar os aditivos com irregularidades, o titular do Ministério assumiu a responsabilidade pela celebração, especialmente em relação ao 3º TA, no qual houve acréscimo de valor de 100%, em desacordo com art. 65, §§ 1 e 2º, da Lei 8.666/1993.
>
> 199. A jurisprudência do TCU reconhece a possibilidade de responsabilização em situações como essa, quando o titular do órgão assume diretamente funções executivas, celebrando contratos e aditivos (e.g. os acórdãos 364/2003, 190/2001 e 1.132/2007-Plenário).
>
> 200. Ademais, deve-se reiterar a importância, para o Ministério, do evento, que foi precedido de conferências estaduais e implicou dispêndios expressivos em relação aos gastos rotineiros da unidade. A

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 53239922.

adesão à ata e os aditivos foram celebrados com irregularidades que poderiam e deveriam ter sido percebidas pelo signatário, especialmente pela importância e materialidade dos serviços envolvidos. Os atos irregulares praticados formaram um conjunto de ocorrências que deu causa aos prejuízos quantificados neste processo e o contexto aqui mostrado motiva e justifica a responsabilização direta do titular da pasta ante o dever de supervisão dele esperado e ante a própria assinatura do contrato e seus aditivos.

201. Como já discutido, o argumento que busca isentar gestor por decidir com base em pareceres técnicos também não pode ser acolhido. Em relação ao 3º TA, agrava a ocorrência o fato de o acréscimo de valor não ter sido considerado no parecer jurídico anterior à celebração. O parecer AJUR/MPA 324/2009, que analisou a minuta do aditivo, mencionou expressamente acréscimo de apenas 25% (peça 20, p. 2-8, do TC 022.310/2009-3), ou seja, a possibilidade de acréscimo de 100%, que constou do termo celebrado, sequer havia sido tratada no parecer.

202. Assim, também quanto a essas constatações, incorporo a análise da unidade técnica como fundamento para rejeitar as defesas apresentadas." (grifos acrescidos)

14. Tanto as manifestações da unidade técnica como o voto condutor do acórdão são uniformes em apontar a responsabilidade desse gestor em relação às infrações às normas legais na celebração dos três aditivos. Na conclusão no voto, foram reiterados os limites restritos do acolhimento da defesa ("relativa ao pagamento de serviços não executados e de serviços com sobrepreço"), sem excluir a responsabilidade pela celebração dos aditivos irregulares. Também foi expresso o encaminhamento pela irregularidade das contas dos responsáveis, com imputação de multa de acordo com as irregularidades atribuídas a cada um (itens 210-211).

15. Esse contexto fundamentou o enquadramento da multa aplicada no inciso II do art. 58 da Lei 8.443/1992, ante a caracterização detalhada no relatório e no voto de prática de ato com grave infração à norma legal. Portanto, não há qualquer contradição a justificar o afastamento da multa em sede de embargos de declaração.

16. A título de esclarecimento, deve-se mencionar que, como a unidade técnica havia proposto a imputação de débito a esse responsável, impunha-se a aplicação de multa proporcional, com fundamento no art. 57. Nesse caso, as demais irregularidades, que haviam motivado as audiências e ensejariam a aplicação da multa com base no art. 58, seriam consideradas na dosimetria da multa do art. 57.

17. A possibilidade de a multa com base em um dispositivo absorver a multa do outro é comumente adotada no âmbito do TCU na hipótese de um mesmo responsável praticar condutas independentes e passíveis de apenação com as multas dos arts. 57 e 58 da Lei Orgânica (p. ex., acórdão 2.556/2012-2ª Câmara).

18. Em decorrência dessa prática, seria desnecessário que a proposta da instrução indicasse a aplicação simultânea das multas dos arts. 57 e 58, ante a expressa rejeição, pela unidade técnica, das defesas apresentadas em resposta às audiências. Essa questão foi objeto de esclarecimento na instrução de peça 223 (item 3 do relatório que antecedeu o acórdão embargado):

170. Quanto aos Srs. Altemir Gregolin, Manoel Viana de Sousa, Antônio Chrisóstomo e Dirceu Lopes Silva, que tiveram suas razões de justificativa rejeitadas, cabe ressaltar que não será proposta a aplicação da multa prevista no art. 58, III, da Lei 8.443/1992 cumulativamente com a condenação ao ressarcimento dos débitos que lhes foram imputados. Isso porque as irregularidades das quais decorreram as citações e as audiências inserem-se na execução do mesmo contrato entre a então Seap e a empresa Due. Tal entendimento segue a orientação jurisprudencial dessa Corte, a exemplo do Acórdão 79/2008-TCU-Plenário, em que o Ministério Público junto ao TCU manifestou-se nos seguintes termos:

No que se refere à proposta de aplicação de duas multas aos ex-gestores da ECT, a primeira com fundamento no art. 57 (em razão do débito, v. subitem 13.I.e, f. 409/410) e a segunda, no art. 58, inciso II (em razão de grave infração à norma legal, v. subitem 13.II. b, f. 411), ambos da Lei 8.443/92, o Ministério Público opina, com a devida vênia, que tal proposição merece reformulação no sentido de que permaneça apenas uma sanção dessa espécie, no caso a primeira. Isso porque as irregularidades ensejadoras das citações e da audiência inserem-se na execução do mesmo Contrato ECT 12.371/2003, sendo que em todas houve descumprimentos de preceitos legais. Desse modo, a multa prevista no art. 58 pode ser absorvida pela dosimetria da multa a ser aplicada com base no art. 57, esta abarcando os efeitos sancionadores daquela,

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 53239922.

constituindo-se, assim, uma única sanção pelo conjunto das irregularidades.

19. Além disso, a imposição da multa do art. 58 também é feita quando há apenas uma irregularidade e, após a citação, surgem elementos específicos capazes de elidir o débito imputado em relação ao responsável (e, portanto, afastar a multa do art. 57), mas não há elementos suficientes para elidir a irregularidade, como ocorreu no caso concreto em relação ao 2º Termo Aditivo. Esse procedimento de substituir uma multa pela outra emprega-se até em sede recursal, com exclusão da multa do art. 57 (potencialmente maior porque limitada apenas pelo valor do dano) e aplicação da multa do art. 58 (p. ex., acórdão 3.365/2015).

20. Os responsáveis Antônio Chrisóstomo de Sousa, Manoel Viana de Sousa, Mariângela de Souza, Sheila Maria Assis de Oliveira trouxeram argumentos que, em essência, apontariam omissões e contradições relativas a: (i) falta de limitação e individualização das responsabilidades; (ii) não apreciação da boa-fé dos gestores e da individualização das condutas; (iii) necessidade de observância dos princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança, já que teria havido adesão a uma ata legal; (iv) vedação ao enriquecimento sem causa, já que os gestores não teriam auferido benefício pessoal; (v) violação ao princípio da proporcionalidade e razoabilidade da multa aplicada. Por fim, suscitaram a possibilidade de acolhimento dos embargos com efeitos infringentes.

21. Pela análise dos argumentos apresentados, observa-se que se concentram na rediscussão da deliberação embargada, o que extrapola o escopo restrito da via recursal adotada. Como bem sedimentado na jurisprudência deste Tribunal, os embargos de declaração prestam-se tão somente a aclarar ou corrigir vícios de contradição, obscuridade ou omissão internos à decisão. Supostas divergências entre o julgado e outras deliberações do TCU ou de outros Tribunais ou mesmo doutrina (nacional ou internacional) não são passíveis de discussão em sede de embargos. Não é possível, por essa via, reexaminar questões de mérito, e a atribuição de efeitos infringentes a essa espécie recursal ocorre em situações excepcionais, especialmente quando houver omissão ou contradição e o esclarecimento necessário afetar o julgado.

22. Em relação à individualização das condutas e das responsabilidades, os argumentos e os atos praticados por cada um dos gestores foram exaustiva e individualmente analisados pela unidade nas instruções (peças 163 e 223) reproduzidas nos itens 1 e 3, respectivamente, do relatório que integrou a deliberação embargada: itens 50/65 da peça 223; Antônio Chrisóstomo de Sousa - itens 154/192 da peça 163; Manoel Viana de Sousa - itens 310/376 da peça 163 e itens 129/134 da peça 223; Mariângela de Souza - itens 132/140 da peça 163; e Sheila Maria Assis de Oliveira - itens 101/131 da peça 163 e itens 135/143 da peça 223.

23. O MPTCU também se manifestou sobre a análise de responsabilidades efetuada pela unidade técnica:

> "17. De forma distinta e consoante o exame das responsabilidades individuais dos gestores exposto na ulterior manifestação da Unidade Técnica (itens 53/65 da peça 223), as atividades operacionais do evento estavam vinculadas à atuação da Coordenadoria-Geral de Gestão Interna, da Subsecretaria de Planejamento, Administração e Orçamento e, ainda, da Secretaria-Executiva do Ministério da Pesca e Aquicultura, cujos titulares – Senhores Antônio Chrisóstomo de Sousa, Manoel Viana de Sousa e Dirceu Lopes – detinham poderes de ingerência e controle sobre a execução dos serviços contratados. Às ponderações da Unidade Técnica acerca da subsistência da responsabilidade dos referidos agentes quanto ao ressarcimento dos débitos indicados nas citações, agregamos, a título de evidência da participação dos responsáveis nos procedimentos de controle de atividades do evento e liquidação de despesas, os documentos disponíveis no processo apenso de Denúncia (TC-022.310/2009-3) às peças n.º 6, p. 16, 37, 38 e 41; n.º 7, p. 8, 9, 14, 39 e 41; n.º 8, p. 3-9; n.º 14, p. 20-22; e n.º 16, p. 2-12."

24. E embora acatada a posição da unidade técnica, exceto por divergências pontuais, o voto reiterou as análises das condutas, como, a título exemplificativo, no trecho que incluiu a discussão sobre as competências das unidades da Secretaria Especial de Aquicultura e Pesca (103-114):

> "103. O diretor de Gestão Estratégica alegou, adicionalmente, que apenas teria encaminhado o processo de pagamento sem questionar sua regularidade. Defendeu que, pelo Regimento Interno, seria competência da Coordenação-geral de Gestão Interna (Cogin), e não de sua unidade, aprovar a pesquisa de mercado ou a

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 53239922.

solicitação de prorrogação de contrato. Dessa forma, não haveria nexo causal entre sua atuação como titular da diretoria e o sobrepreço praticado no contrato.

104. Pela sua argumentação, essa Coordenação não estaria subordinada à Diretoria de Gestão Estratégica e Articulação Institucional (Digeai). Para tanto, citou as competências definidas em versão do Regimento Interno da Seap que já havia sido alterada.

105. De fato, nos termos da portaria atualizada, vigente à época do evento (Portaria Seap 39, de 26/1/2005, DOU de 27/1/2005, Seção 1, p. 1), cabia à Cogin coordenar e realizar a execução das atividades relacionadas com os sistemas federais de planejamento, de orçamento, de administração financeira, de serviços gerais e de recursos humanos. À Digeai cabia planejar e dirigir essas mesmas atividades.

106. Os expedientes da Seap são coerentes com essa distribuição de responsabilidades, refletida na sequência de encaminhamentos e até mesmo no cabeçalho utilizado nos documentos (p. ex. TC 022.310/2009-3, peça 14, p. 40 e 19, peça 15, p. 23). Essas evidências mostram que, na prática, a Cogin atuava nos processos com unidade vinculada à Digeai.

107. A atribuição de competências entre essas duas unidades também foi destacada pelos demais responsáveis em suas defesas, ao expressamente atribuírem a responsabilidade pela pesquisa de preços à Digeai, como área técnica.

108. Nesse contexto, a responsabilidade do diretor não pode ser afastada, exceto quanto à celebração do primeiro termo aditivo, em que, como reconhecido pela unidade técnica, as pesquisas só foram juntadas ao processo depois da análise da diretoria.

109. O secretário-adjunto e o diretor questionaram ainda a possibilidade de responsabilizar os dirigentes por aspectos técnicos. Citaram jurisprudência do TCU segundo a qual não se poderia exigir do dirigente máximo da organização análise em profundidade dos termos da contração.

110. Em complemento à análise da unidade técnica, ressalto que, embora a responsabilização de um gestor deva levar em consideração o nível hierárquico, a aprovação pelas instâncias superiores não pode ser reduzida a mero procedimento formal, desprovido de qualquer análise e significado e, portanto, tecnicamente dispensável.

111. A responsabilização dos escalões superiores das unidades do Ministério deve ser avaliada em cada situação, com vistas a ponderar a profundidade da análise esperada do gestor médio nas circunstâncias específicas, o que, por sua vez, permite caracterizar o grau de responsabilização no caso concreto.

112. Conforme destacado pelo responsável pela Digeai, o contrato firmado com a Dialog era de grande importância para a Seap e incluiu em seu objeto a realização de conferência nacional convocada por decreto do Presidente da República.

113. E, como bem caracterizado nos autos, as falhas nas cotações eram significativas. A própria metodologia usada para comparar as cotações era inadequada para avaliar a economicidade da ata do Ministério das Cidades, por se limitar à comparação de soma de valores unitários, sem ponderação pelos quantitativos estimados.

114. Pela representatividade envolvida, essa contratação deveria ter sido objeto de cautelas especiais por parte de todos os gestores que respondiam pelas decisões administrativas e que atuaram na cadeia de controle. Não podem ser acolhidas as alegações que pretendem reduzir as irregularidades observadas a minúcias técnicas de um contrato pouco representativo, que poderia prescindir de uma atenção maior por parte dos dirigentes da Seap."

25. A boa-fé no âmbito do TCU deve ser reconhecida a partir de elementos constantes dos autos, aspecto que foi expressamente analisado pela unidade técnica (itens 31, 126, 130, 151, 179, 191, 239, 299, 425, 427, 431, 432, 434, 436-438, 441 da instrução peça 163, item 1 do relatório; itens 152, 154, 168-169, da instrução de peça 223, item 3 do relatório) e no item 214 do voto.

26. O argumento de que teria havido adesão a uma ata de registro de preços supostamente legal também foi expressamente rebatido no relatório (p. ex. itens 367-368 da instrução de peça 163) e no próprio voto:

"97. A suposta ausência de contestação aos valores registrados na ata do Ministério das Cidades, que foi alegada pelos responsáveis, não é suficiente para justificar os preços abusivos praticados pela Dialog em diversos itens.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 53239922.

98. A argumentação de que, em caso de suspeita de sobrepreço, caberia ao Ministério da Cidades ter negado autorização à adesão também não é válida para afastar a responsabilidade dos gestores do Ministério da Pesca e Aquicultura.

99. O art. 8º do Decreto 3.931/2001 estabelecia que a adesão à ata deveria ser precedida de consulta ao órgão gerenciador, "desde que devidamente comprovada a vantagem". Essa comprovação é de interesse e de responsabilidade do interessado em aderir à ata, e não do órgão gerenciador.

100. A própria característica da ata, formada de preços unitários de vários itens, pode apresentar composições de preço muito diferenciadas a depender dos itens e dos quantitativos a serem utilizados. Em tese, os valores constantes na ata poderiam ser vantajosos para um tipo de evento e desvantajosos para outro.

101. Não há como exigir do órgão gerenciador a verificação da vantagem da adesão para cada interessado. Cabe ao carona utilizar os preços previstos na ata combinados com os quantitativos do evento que pretende realizar para avaliar a economicidade da adesão.

102. Não se justifica, portanto, o descumprimento dos normativos vigentes que condicionavam a utilização da ata (para adesão ou para celebração de aditivos) à comprovação da vantagem dos serviços contratados."

27. Portanto, também sobre esse ponto, a manifestação dos embargantes, além de tratar de aspecto analisado na deliberação recorrida, não suscitou omissão ou contradição entre partes do acórdão.

28. Sobre a ausência de enriquecimento dos gestores, que não teriam auferido benefício pessoal, bem como sobre a razoabilidade da multa, observa-se que os débitos foram imputados com base nos prejuízos causados à administração, nos termos do art. 16, inciso III, alíneas "b", "c" e "d" e § 2º, da Lei 8.443/1992, dada a constatação de dano ao Erário e considerados os gestores que lhe deram causa.

29. Ademais, questionamentos sobre a valoração das irregularidades que embasaram a condenação caracterizam tentativa de reexame da matéria, em desacordo com a função integrativa da espécie recursal em foco.

30. De qualquer modo, a multa aplicada com fundamento no art. 57 correspondeu a menos de 10% do valor máximo previsto nesse dispositivo para cada responsável (100% do valor atualizado do débito a ele atribuído). Esses valores foram considerados compatíveis com a gravidade das irregularidades constatadas nos autos, que, inclusive motivaram a proposta, acolhida pelo Plenário, de arresto dos bens dos responsáveis julgados em débito (itens 211 e 218 do voto).

31. Por sua vez, as razões que fundamentaram os embargos interpostos pelo assessor jurídico, Antônio de Jesus da Rocha Freitas Junior, versaram, em síntese, sobre: (i) suposta contradição entre o argumento de o parecer jurídico ter sido decisivo para a prática do ato ilícito e o reconhecimento sobre esse parecer não ter o condão de impor a prática do ato; (ii) o fato de a assinatura do advogado público no contrato decorrer de determinação da Consultoria-Geral da União e de o valor contratual diferente daquele mencionado em seu parecer ser mero erro formal; (iii) a impossibilidade de deduzir a má-fé do embargante e a existência de falha na sistemática adotada (apontamentos em tinta vermelha que teriam sumido), bem como de acúmulo de trabalho que teriam prejudicado a análise e induzido o embargante ao erro; (iv) o fato de o relatório reconhecer que o parecer contrário à prorrogação em nada mudaria a decisão que já havia sido tomada pela cúpula do órgão; (v) a manifestação do MPTCU, que teria acolhido as justificativas do assessor jurídico; (vi) omissão por haver sido desconsiderada a jurisprudência do TCU que afastaria a responsabilidade de pareceristas; (vii) omissão por desconsiderar a competência da Corregedoria-Geral da AGU para julgar as manifestações jurídicas emitidas por advogados públicos.

32. Por fim, destacou a necessidade de nova interpretação do papel dos advogados públicos. Os novos tempos demonstrariam que a responsabilização do advogado público pelo desempenho da atividade jurídica deveria ser algo excepcional. Segundo o novo Código de Processo Civil, a responsabilização derivaria de atuação dolosa ou fraudulenta, mas não da culposa.

33. O que se percebe dos argumentos trazidos é que o responsável se empenhou em reabrir o debate de questões de mérito, com rediscussão que não pode ser enquadrada como matéria de embargos de declaração e para a qual há remédio adequado, pela via do pedido de reconsideração.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 53239922.

34. Os aspectos que envolveram a responsabilidade dos pareceristas quando o parecer decorre de consulta não facultativa, como no caso em tela; o compartilhamento de responsabilidade entre os participantes da sequência de procedimentos que culminou com a celebração dos aditivos; as ocorrências que antecederam e marcaram a celebração do aditivo com aumento de valor; todas essas circunstâncias foram detalhadamente esmiuçadas pela unidade técnica, em análise adotada no relatório (p. ex. itens 193/266 da peça 163; itens 115/123, e 85/92 da peça 223).

35. Sobre a manifestação do MPTCU, que teria acolhido as alegações do embargante, há dois registros a serem feitos. O primeiro é que esse acolhimento se refere a apenas um dos pontos que haviam motivado a responsabilização do embargante ("somente no tocante à assinatura do 3º Termo Aditivo"). Sobre os demais pontos (pareceres jurídicos relativos à celebração dos 1º, 2º e 3º termos aditivos), todas as manifestações foram convergentes pela rejeição da defesa apresentada.

36. O segundo registro é que, sobre o único ponto acolhido pelo MPTCU, houve expressa manifestação no voto, o que afasta a possibilidade de ter havido qualquer omissão ou contradição:

> "190. No que concerne a essa irregularidade, acompanho o encaminhamento da unidade técnica, que rejeitou as razões apresentadas pelos dois responsáveis, sem afastar a responsabilidade do assessor jurídico pela assinatura do 3º TA, como foi proposto pelo MPTCU.
>
> 191. Embora o assessor não fosse competente para representar o Ministério, o que, para a validade jurídica do contrato, retirou a importância de sua assinatura, essa circunstância não é suficiente para eximi-lo de responsabilidade. Com sua assinatura, o assessor, na prática, avalizou os termos do aditivo com a cláusula que alterava em 100% o valor do contrato.
>
> 192. Sua alegação de que o processo administrativo foi alterado com a inserção de documentos antes de seu parecer – inclusive a minuta de aditivo com o acréscimo de 100% - deve ser apurada, como proposto pela unidade técnica, mas essa ocorrência reforça a importância da rubrica e das assinaturas apostas pelo assessor no contrato.
>
> 193. Como no parecer desse assessor sobre a celebração do aditivo não houve qualquer alusão a acréscimo de 100%, caberia a esse responsável não chancelar a assinatura do aditivo com cláusula que previa acréscimo ilegal e que não teria sido objeto de sua análise prévia. Sua assinatura não pode ser classificada como desprovida de significado e sua responsabilidade não pode ser afastada."

37. Quanto à jurisprudência do TCU sobre a responsabilização dos pareceristas, é importante destacar que não há contradição em considerar que vários responsáveis contribuíram para a irregularidade, cada um nos limites da conduta adotada. O fato de o parecer não ser vinculativo não o torna parte insignificante do processo que motivou o ato administrativo.

38. Ademais, os embargos de declaração não se prestam a dirimir supostas divergências entre o acórdão recorrido e outros julgados do TCU. De qualquer modo, a jurisprudência quanto a esse ponto havia sido suscitada pelo embargante em sua defesa e foi analisada e discutida tanto no relatório (peça 163, itens 211/229, e peça 223, p. 115-123) como no voto proferido:

> 163. O assessor e o subchefe adjunto para Assuntos Jurídicos da Casa Civil apresentaram duas linhas principais de defesa: a imunidade de opinião dos pareceristas e a razoabilidade da tese defendida nos pareceres (peça 163, p. 36-41 e 45-46).
>
> 164. Como destacado na análise dos argumentos pela unidade técnica (peça 163, p. 41-45 e 46-48), a jurisprudência do TCU reconhece que os pareceristas podem ser responsabilizados por parecer vinculativo que contenha erro grosseiro. A possibilidade de responsabilização também é aceita pelo Supremo Tribunal Federal (MS 24.631/DF, de 9/8/2007 e MS 24.584/DF, de 9/8/2007) quando a consulta não é facultativa.
>
> 165. No caso, os pareceres foram emitidos em cumprimento à Lei 8.666/1993, que exige o prévio exame e aprovação das minutas de contrato pelas assessorias jurídicas (art. 38, parágrafo único).
>
> 166. Não é sustentável a alegação do assessor jurídico de que os pareceres foram exarados com base na Lei Orgânica da AGU (art. 11, inciso VI, alínea "a" da Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União) que determinaria apenas o exame prévio e conclusivo das minutas de contrato, e não sua aprovação. Isso porque os pareceres integraram os processos administrativos que levaram a celebração dos aditivos e o próprio texto

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 53239922.

de dois dos pareceres questionados cita expressamente que a opinião ali exarada tem como fundamento o referido dispositivo da Lei de Licitações (TC 022.310/2009-3, peça 18, p. 47 e peça 19, p. 24).

167. O Regimento Interno da unidade, por sua vez, estabelecia que os textos de edital de licitação, bem como os dos respectivos contratos ou congêneres, deveriam ser previamente examinados pela Assessoria Jurídica da Seap para posterior análise pela Subchefia para Assuntos Jurídicos da Casa Civil. Ou seja, os dois pareceres foram exarados também em cumprimento a normas internas, e, portanto, não podem ser considerados como consultas facultativas.

168. A tese defendida nos pareceres, de que a prorrogação era possível, contraria não só a jurisprudência, mas a intepretação mais direta do dispositivo legal utilizado como fundamentação: o inciso VI do § 1º do art. 57 da Lei 8.666/1993.

169. Como já dito, ficou claro que, durante a vigência dos termos aditivos, foram realizados outros eventos, inclusive a 3ª Conferência Nacional.

39. Os argumentos sobre a suposta competência para responsabilizar membros da AGU, que seria exclusiva da Corregedoria-Geral da União, e os novos tempos, que demandariam tendência de maior autonomia do advogado público não caracterizaram omissão, contradição ou obscuridade entre as partes do acórdão embargado. Esses argumentos incluem inovações em relação à defesa e aos aspectos específicos tratados nos autos até aqui e, embora destoantes em relação à linha jurisprudencial que fundamentou a deliberação embargada, poderão ser objeto de análise na via recursal adequada.

40. No mais, são desnecessários novos comentários, uma vez que, como apontado, as razões recursais limitaram-se a reproduzir argumentos já apresentados e refutados no relatório e no voto, sem evidência de contradição no acórdão ora embargado.

41. Por fim, em atendimento à solicitação da Advocacia-Geral da União encaminhada ao Tribunal em 26/6/2015 (peça 329), foram incluídos como representantes legais de Antônio de Jesus da Rocha Freitas Júnior os advogados públicos relacionados no expediente.

Ante o exposto, concluo por rejeitar os embargos de declaração e VOTO por que este Colegiado aprove a minuta de acórdão que submeto à sua consideração.

TCU, Sala das Sessões, em julho 2015.

ANA ARRAES
Relatora

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 53239922.