



# CONGRESSO NACIONAL

## AVISO DO CONGRESSO NACIONAL Nº 23, DE 2017

Encaminha cópia do Acórdão nº 2367/2017 – TCU – Plenário, proferido nos autos do processo nº TC 006.216/2012-9, que trata de Embargos de Declaração opostos contra deliberação que apreciou Relatório de Auditoria nas obras do Canal Adutor do Sertão Alagoano e aplicou multa aos recorrentes, na Sessão Ordinária de 18/10/2017.

**AUTORIA:** Tribunal de Contas da União

**DESPACHO:** À Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização



[Página da matéria](#)

Aviso nº 928-Seses-TCU-Plenário

Brasília-DF, 19 de outubro de 2017.

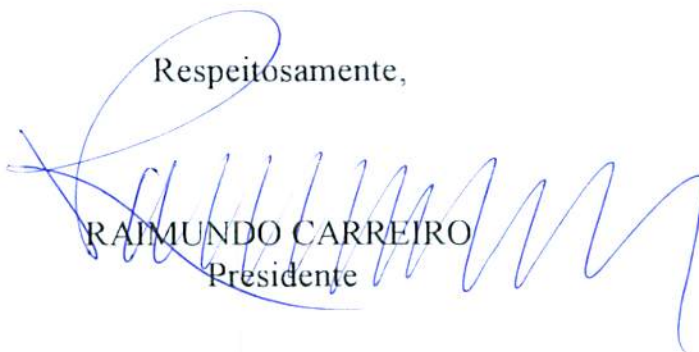
Senhor Presidente do Congresso Nacional

Encaminho a Vossa Excelência, para conhecimento, cópia do Acórdão nº 2367/2017 proferido pelo Plenário desta Corte nos autos do processo nº TC 006.216/2012-9, que trata de Embargos de Declaração opostos contra deliberação que apreciou Relatório de Auditoria nas obras do Canal Adutor do Sertão Alagoano e aplicou multa aos recorrentes, relatado pelo Ministro AROLDO CEDRAZ na Sessão Ordinária de 18/10/2017.

Por oportuno, informo que o relatório e o voto que fundamentam essa deliberação podem ser acessados no endereço eletrônico [www.tcu.gov.br](http://www.tcu.gov.br).

Esclareço, ainda, que este Tribunal poderá encaminhar a Vossa Excelência, caso solicitado, cópia desses documentos sem custos.

Respeitosamente,



RAIMUNDO CARREIRO  
Presidente

A Sua Excelência, o Senhor  
Senador EUNÍCIO OLIVEIRA  
Presidente do Congresso Nacional  
Praça dos Três Poderes, Senado Federal  
Brasília - DF

GRUPO I – CLASSE I – Plenário.

TC 006.216/2012-9 [Aposos: TC 016.882/2015-6, TC 017.881/2015-3].

**Natureza:** Embargos de Declaração (Relatório de Auditoria).

**Órgãos/Entidades:** Governo do Estado de Alagoas; Ministério da Integração Nacional (vinculador).

**Responsáveis:** Denison de Luna Tenório (208.343.144-87); Fernando Antônio Dantas da Silva (041.931.564-00); Marco Antônio de Araújo Fireman (410.988.204-44); Ricardo Felipe Valle Rego de Aragao (039.946.138-84).

**Interessados:** Congresso Nacional (vinculador); Ministério Público do Estado de Alagoas; Procuradoria da República/AL - MPF/MPU (26.989.715/0007-06).

**Representação legal:** Camila Alves Tenório (11306/OAB-AL), representando Denison de Luna Tenório; José de Barros Lima Neto (7274/OAB-AL) e outros, representando Fernando Antônio Dantas da Silva.

**SUMÁRIO:** EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RELATÓRIO DE AUDITORIA. TENTATIVA DE REDISCUSSÃO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. CIÊNCIA AOS RECORRENTES.

## RELATÓRIO

Adoto como Relatório a instrução lançada nos autos por auditora da então SeinfraHidroFerrovia (peça 185, p. 1-19), com a qual anuiu o corpo dirigente da unidade técnica (peças 186 e 187):

### INTRODUÇÃO

1. Tratam-se de embargos de declaração (peças 172, 175 e 182) opostos contra o Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário (peça 150), por meio do qual a Corte de Contas, entre outras medidas, rejeitou as razões de justificativas apresentadas pelos embargantes, aplicando-lhes multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443, de 1992.
2. Nesse sentido, a presente análise versará acerca do exame de admissibilidade e instrução dos embargos de declaração interpostos pelos Srs. Fernando Antônio Dantas da Silva (peça 172), Denison de Luna Tenório (peça 175), e Marco Antônio de Araújo Fireman (peça 182), levando-se em consideração os argumentos de defesa trazidos.

### HISTÓRICO

3. Cuidam os autos de relatório de auditoria nas obras do Canal Adutor do Sertão Alagoano, cujo Programa de Trabalho, PT 18.544.2051.10CT.0027, reservava o montante de R\$ 137 milhões para o empreendimento na Lei 12.798, de 4 de abril de 2013 (LOA/2013).

4. O canal encontra-se dividido em cinco trechos da seguinte forma:
- Trecho 1 (km 0 ao km 45): execução por meio do Contrato 1/1993 com a Construtora Queiroz Galvão S.A.;
  - Trecho 2 (km 45 ao km 64,7): execução por meio do Contrato 10/2007 com a Construtora Queiroz Galvão S.A.;
  - Trecho 3 (km 64,7 ao km 92,93): execução por meio do Contrato 18/2010 com a Construtora OAS Ltda.;
  - Trecho 4 (km 92,93 ao km 123,4): execução por meio do Contrato 19/2010 com a empresa Odebrecht Serviços de Engenharia e Construção S/A; e
  - Trecho 5 (km 123,4 ao km 150): execução por meio do Contrato 58/2010 com a Construtora Queiroz Galvão S.A..

5. Por ocasião da fiscalização que culminou no Relatório Fiscalis 128/2012 (peça 44), foram apontados indícios de irregularidades nos Contratos 1/1993 (Trecho 1), 10/2007 (Trecho 2) e no Termo de Compromisso 207/2011 (Siafi 663932) para execução do Canal do Sertão. Os indícios de irregularidades apontados consistiram em:

- acréscimos e supressões em percentual superior ao legalmente permitido;
- projeto executivo deficiente;
- termo aditivo assinado após o término da vigência do contrato;
- inexistência de Termo de Recebimento Provisório do objeto contratado;
- falta de retenção da garantia prevista na Lei 8.666/1993; e
- perdas econômicas e sociais em face da não execução concomitante de serviços essenciais à funcionalidade da obra.

6. Em razão dos indícios de irregularidades constatados, em concordância com a proposta de encaminhamento do relatório de auditoria (peça 44), o Acórdão 1.622/2012-TCU-Plenário (peça 49) resolveu, dentre outras medidas, promover a audiência de responsáveis conforme a seguir:

9.1 com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 e no art. 250, inciso IV, do Regimento Interno deste Tribunal, promover a audiência dos seguintes Responsáveis:

9.1.1 Sr. Ricardo Felipe Valle Rego de Aragão, CPF 039.946.138-84, então Secretário Adjunto de Projetos Especiais e Irrigação da Seinfra/AL, para que apresente razões de justificativa por ter dado andamento ao processo de adequação das planilhas do Contrato 10/2007 para a formalização do 1º Termo Aditivo quando deveria ter verificado a ausência de motivação técnica das alterações propostas, em contrário senso ao art. 65, caput da Lei 8.666/1993 e ao art. 2º da Lei 9.784/1999, e o descumprimento dos limites legais impostos pelo art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei 8.666/1993;

9.1.2 Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva, CPF 041.931.564-00, Diretor de Fiscalização do Canal do Sertão, para que apresente razões de justificativa por ter dado andamento ao processo de adequação das planilhas do Contrato 10/2007 e atestado as planilhas readequadas sem a análise das alterações promovidas, quando deveria ter realizado devida motivação das alterações, nos termos do art. 65, caput da Lei 8.666/1993 e do art. 2º da Lei 9.784/1999, e observado os limites legais impostos pelo art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei 8.666/1993;

9.1.3 Sr. Denison de Luna Tenório, CPF 208.343.144-87, então Diretor de Obras, Contratos e Convênios, para que apresente razões de justificativa por ter dado andamento ao procedimento administrativo relativo à licitação das obras do Trecho 2 do Canal do Sertão, Concorrência 6/2006-T3-CPL/AL, após avaliar projeto executivo que não possuía nível de precisão adequado para caracterizar a obra ou serviço objeto da licitação, em desacordo com o art. 6º, inciso IX e X, da Lei 8.666/1993;

9.1.4 audiência do Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman, CPF 410.988.204-44, Secretário de Estado de Infraestrutura, para que apresente razões de justificativa por ter assinado o 10º Termo Aditivo ao Contrato 1/1993 após o término de sua vigência contratual, ou seja, com o

contrato extinto, possibilitando o pagamento de serviços sem cobertura contratual, quando deveria ter providenciado a celebração do referido aditivo antes do término do prazo do aditivo anterior, nos termos do art. 60, parágrafo único, da Lei 8.666/1993 e da jurisprudência do TCU, especificamente o Acórdão 1.882/2011-TCU-Plenário;

7. Em atendimento às comunicações processuais efetuadas (peças 51 a 56), os responsáveis e as partes interessadas apresentaram suas manifestações. As irregularidades que abrangem as audiências referem-se a:

- a) acréscimos e supressões em percentual superior ao legalmente permitido;
- b) projeto executivo deficiente; e
- c) termo aditivo assinado após o término da vigência do contrato;

8. Após proceder a análise das razões de justificativas relativas ao item 9.1 do Acórdão 1.622/2012-TCU-Plenário (peças 69, 71, 92-98 e 99) e dos documentos comprobatórios do cumprimento dos itens 9.2.3 (peça 75, p. 4-9) e 9.2.5 (peça 78, p. 2 e 4), esta unidade técnica ainda realizou diligência, em duas oportunidades (peças 100 e 115), à Seinfra/AL e ao MI a fim de complementar as informações acerca do efetivo cumprimento das determinações contidas nos itens 9.2.1, 9.2.2 e 9.3 do referido Acórdão.

9. Assim, em instrução acostada à peça 147, esta unidade técnica entendeu que a sistemática de aditamentos detectada no Contrato 10/2007-CPL/AL (Trecho 2) vem se repetindo em todos os trechos do Canal do Sertão, que já iniciam suas obras com alterações significativas no projeto executivo, via de regra com ajustes acima dos 25% permitidos na Lei de Licitações e Contratos, o que acarreta o desvirtuamento do citado dispositivo legal porque ele não foi criado para corrigir grandes falhas de projeto básico, e sim para pequenos ajustes no projeto face às condições locais imprevistas.

10. Portanto, a decisão de dar andamento ao processo de adequação das planilhas do aludido contrato não se revestiu das cautelas e análises necessárias para garantir a legalidade e economicidade do ato, razão pela qual decidiu-se rejeitar as razões de justificativas apresentadas pelos responsáveis, Sr. Ricardo Felipe Valle Rego de Aragão, então Secretário Adjunto de Projetos Especiais e Irrigação da Seinfra/AL e Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva, então Diretor de Fiscalização do Canal do Sertão.

11. Com relação à segunda irregularidade, detectada no procedimento licitatório da Concorrência 6/2006-T3-CPL/AL, que resultou no Contrato 10/2007-CPL-AL (Trecho 2), verificou-se que o exame realizado pelo Consórcio Concremat/Hidroconsult no projeto entregue pela Cohidro teve-se a verificar, por amostragem, os quantitativos apresentados pela projetista e a analisar os preços unitários do orçamento. Não consta do relatório a avaliação dos estudos técnicos preliminares que embasaram o projeto, nem a indicação da existência de sondagens e estudos geotécnicos.

12. Por essa razão, e tendo em vista que a magnitude das modificações efetivadas revela que o projeto utilizado na Concorrência 6/2006-T3-CPL/AL não apresentou nível de precisão adequado para caracterizar a obra ou serviço objeto da licitação, na medida em que não avaliou propriamente o custo global da obra, os quantitativos e tipos de serviços a executar e as soluções técnicas globais e localizadas, tem-se que a decisão de dar início ao procedimento licitatório da Concorrência 6/2006-T3-CPL/AL não se revestiu das cautelas e análises necessárias para garantir a legalidade e economicidade do ato, não sendo possível, portanto, acatar o argumento apresentado pelo responsável, Sr. Denison de Luna Tenório, o então Diretor de Obras, Contratos e Convênios da Seinfra/AL.

13. Quanto à terceira irregularidade, detectada no Contrato 1/1993-MI (Trecho 1), tem-se que o entendimento que ainda prevalece é no sentido de que o prazo de vigência constitui formalidade essencial, não importando se o contrato é de escopo ou de execução continuada, de forma que eventual continuidade da execução do contrato depois de expirado o prazo de vigência representa situação equivalente a de um contrato verbal, expressamente vedado pelo art. 60 da Lei 8.666/1993, e em consonância com os Acórdãos 1.335/2009-TCU-Plenário, Rel. Raimundo Carreiro,

3.863/2011-TCU-2ª Câmara, Rel. José Jorge, 738/2006-TCU-Plenário, Rel. Marcos Bemquerer, 740/2004-TCU-Plenário, Rel. Ubiratan Aguiar.

14. Nesse ponto, importa salientar que não se tratou de um caso isolado, uma vez que o Acórdão 1.882/2011-TCU-Plenário, em seu item 9.5.1, cientificou a Seinfra/AL sobre essa mesma irregularidade, atinente ao 9º Termo Aditivo ao Contrato 1/1993. Ademais, em que pese não se ter notícia nos autos de que o procedimento adotado tenha trazido prejuízo à entidade ou terceiro interessado, após o encerramento do referido contrato, ainda foi celebrado tanto o 5º Termo de Apostila, que promoveu o reajustamento de preços do contrato, assinado em 4/10/2011, bem como foram realizados serviços nos períodos de 1/4/2011 a 18/4/2011 e de 1/12/2011 a 15/12/2011, conforme consignado nas 42ª e 43ª medições, respectivamente.

15. Sendo assim, a irregularidade não foi elidida pelos argumentos apresentados naquela ocasião, razão pela qual se propôs rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo justificante, Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman, Secretário de Estado de Infraestrutura do estado de Alagoas.

16. As propostas alvitradas por esta unidade técnica foram adotadas no Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário (peça 150), de forma que foram aplicadas a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, conforme segue:

9.2. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Ricardo Felipe Valle Rego Aragão, Fernando Antônio Dantas da Silva, Denison de Luna Tenório e Marco Antônio de Araújo Fireman;

9.3. aplicar aos responsáveis acima mencionados a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, no valor individual de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação por cada responsável, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento das quantias aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

17. Com isso, foram feitas as devidas notificações aos responsáveis abarcados pela decisão supramencionada, conforme segue:

Tabela 1 – Notificações expedidas em cumprimento ao Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário.

Notificação válida	Aviso de recebimento	Responsável
Ofício 775/2015-TCU/ SeinfraHidroferrovia (peça 158)	Peça 169, em 23/9/2015	Ricardo Felipe Valle Rego Aragão
Ofício 776/2015-TCU/ SeinfraHidroferrovia (peça 157)	Peça 165, em 21/9/2015	Fernando Antônio Dantas da Silva
Ofício 777/2015-TCU/ SeinfraHidroferrovia (peça 156)	Peça 166, em 21/9/2015	Denison de Luna Tenório
Ofício 902/2015-TCU/ SeinfraHidroferrovia (peça 177)	Peça 179, em 13/10/2015	Marco Antônio de Araújo Fireman

Fonte: elaboração própria a partir de consulta ao TC 006.216/2012-9.

18. Tendo os Srs. Fernando Antônio Dantas da Silva, Denison de Luna Tenório e Marco Antônio de Araújo Fireman, interposto recursos de embargos de declaração (peças 172, no dia 1/10/2015, 175, no dia 2/10/2015, e 182, no dia 23/10/2015, respectivamente) contra o Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário, o Ministro Relator, por meio dos Despachos acostados às peças 178 e 183, determinou a remessa dos autos à esta unidade técnica para os exames pertinentes.

19. Ademais, convém mencionar que não será objeto da presente análise o Pedido de Reconsideração apresentado pelo Sr. Ricardo Felipe Valle Rego Aragão (peça 181), em 23/10/2015. Tal documento deverá ser analisado oportunamente pela unidade técnica responsável.

**EXAME DE ADMISSIBILIDADE**

20. Em conformidade com o art. 287, caput, do RI/TCU, os embargos de declaração devem ser utilizados quando houver obscuridade, omissão ou contradição em acórdão do Tribunal, devendo o recorrente, além de alegar, apontar a obscuridade, omissão ou contradição que pretende impugnar no corpo da decisão.

21. Considerando que a jurisprudência desta Corte de Contas é no sentido de que o juízo de admissibilidade de embargos de declaração exclui o exame, ainda que superficial, da existência de obscuridade, omissão ou contradição na deliberação recorrida, porquanto tal verificação deve ser feita quando da análise de mérito, os requisitos específicos de admissibilidade previstos para a espécie foram preenchidos, nos termos do art. 34 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 287 do RI/TCU.

22. Além disso, convém fazer uma análise acerca da tempestividade dos pedidos. Verificando-se tal pressuposto, constata-se que os Srs. Fernando Antônio Dantas da Silva e Denison de Luma Tenório foram intimados da decisão recorrida na segunda-feira, 21/9/2015, quando então passou a defluir o prazo legal de 10 dias (art. 287, § 1º, do RI/TCU), aferindo-se como termo final do prazo a quinta-feira, dia 1º/10/2015. Tendo que a peça 172 foi recebida em 1º/10/2015, permite-se dizer que a interposição do embargo do Sr. Denison de Luma Tenório se deu sem destempero.

23. No entanto, a interposição do embargo pelo Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva foi recebida em 2/10/2015 (peça 175). Em que pese a falta de tempestividade da interposição da peça, a fim de prestigiar os princípios da verdade material e da formalidade moderada, a presente análise tratará excepcionalmente dos argumentos apresentados, conforme precedente do Acórdão 1.140/2011-TCU-Segunda Câmara.

24. O Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman, por sua vez, foi notificado em 13/10/2015, de modo que seu termo final se observou em 23/10/2015, data em que esse documento foi protocolado na Secex-AL.

**EXAME TÉCNICO**

25. De início, cabe registrar que, conforme a jurisprudência deste Tribunal, os embargos de declaração não podem ser desviados de sua específica função jurídico-processual para serem utilizados com a indevida finalidade de instaurar nova discussão sobre controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal, ensejando a rediscussão dos fundamentos do acórdão impugnado, salvo quando a modificação do julgado em sua essência ou substância seja consequência inarredável para o afastamento da omissão, obscuridade ou contradição do ato embargado (Acórdão 1.751/2010-TCU-Plenário e Acórdão 1.437/2010-TCU-Plenário).

26. Passando ao exame do mérito dos embargos, há que se registrar também que, estando a decisão assentada sobre elementos essenciais do processo, não está o relator obrigado a rebater todos os argumentos expendidos pelas partes, sendo-lhe permitido abster-se de abordar questões que não influem para a formação de sua convicção. Na mesma linha decidiu este Tribunal nos Acórdãos 759/2005-2ª Câmara e 1.866/2007-TCU-1ª Câmara.

27. Com efeito, no voto condutor desse último *decisum*, da lavra do eminente Ministro Aroldo Cedraz, restou consignado que:

(...) a jurisprudência pacífica deste Tribunal e do próprio Judiciário é no sentido de que o julgador não precisa rebater um a um os argumentos dos acusados. No caso, deve apresentar, de forma clara, os motivos pelos quais está decidindo e assim, de forma implícita, rejeitar a defesa apresentada. Cite-se como jurisprudência paradigma o Acórdão TCU nº 3.191/2006-2ª Câmara. No âmbito do Poder Judiciário, cumpre transcrever, mais uma vez, a Ementa dos Embargos de Declaração adotada para RMS 18.763 do STJ, publicado no DJ de 02/05/2006: (...)

28. Além disso, cumpre alertar que, conforme jurisprudência deste Tribunal, a oposição de embargos de declaração com intenção meramente protelatória não suspende a consumação do trânsito em julgado do Acórdão condenatório, podendo ser implementada a cobrança judicial da multa aplicada aos responsáveis arrolados no processo e até mesmo, a critério do Relator, ouvido o Ministério Público, quando cabível, não conhecer do recurso, mediante despacho fundamentado ou

mediante decisão colegiada (vide Acórdãos 2.137/2013-TCU-Plenário, 6.499/2014-TCU-2ª Câmara, 515/2014-TCU-2ª Câmara).

29. Para a análise dos argumentos trazidos em sede de embargos de declaração, serão apresentados, separadamente por embargante, o resumo dos principais assuntos apresentados, seguidos da análise técnica e conclusão acerca deles.

I. Manifestação do embargante - Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva (peça 172)

30. Segundo o embargante, por ocasião da apresentação das suas razões de justificativas (peças 92-98) enviadas em atendimento à audiência promovida em cumprimento ao Acórdão 1.622/2012-TCU-Plenário, foi apresentada defesa discorrendo sobre a realidade dos fatos, incluindo a apresentação de quatro volumes contendo as justificativas técnicas da readequação de preços.

31. No entanto, afirma que a unidade técnica prescindiu da análise dos volumes apresentados sob o argumento de que a instrução processual havia se dado em consonância com os Relatórios apresentados pelas empresas Projetista e Gerenciadora ("Relatório Específico 081-10-CH-0-00-REGER-001-0 - Contrato 10-2007 - Planilha Consolidada para o 1º Termo Aditivo", peça 96, p. 24-324 e peças 97 e 98). Tais relatórios teriam diagnosticado a necessidade de modificações nas quantidades de serviços existentes na planilha contratual original, tendo em vista as complementações e/ou alterações efetuadas nos projetos Executivos pela Projetista ao longo do empreendimento e as condições geotécnicas e geológicas surgidas quando da implantação.

32. Com base nessa análise, sobreveio o Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário, que rejeitou as razões de justificativas então apresentadas, aplicando multa a prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992.

33. Por essas razões, o embargante entende que houve laboro em omissão aos fundamentos da defesa, mediante inexistência de análise clara da SeinfraHidroFerrovia, visto que a defesa era baseada nos documentos contidos no processo 3300-1492/2011 Seinfra (peças 93-94), na cópia do estudo de análise (peças 95-98), bem como nas justificativas técnicas e nas memórias de cálculo.

34. Além disso, alega que houve omissão também com relação ao exame da boa-fé do embargante, visto que não foi feita qualquer menção sobre o tema.

35. Assim sendo, considerando que a matéria não foi totalmente enfrentada, mormente em função da falta de análise dos documentos trazidos referente a entendimento técnico capaz de afastar sua apenação, bem como da lacuna quanto ao exame de sua boa-fé, o recorrente entende configurada a omissão no acórdão ora guerreado.

Análise

36. O recorrente sustenta que alguns elementos importantes que serviram de sustentáculo nas decisões tomadas no andamento do processo não foram levados em consideração quando da instrução processual do feito, pois afirma que quatro volumes contendo as justificativas técnicas da readequação não foram analisados.

37. Compulsando os presentes autos, mais especificamente a análise empreendida por esta unidade técnica acerca das razões de justificativas apresentadas pelo ora embargante (peça 147, item I.1.4.1, p. 11-14), percebe-se que o conteúdo da documentação apresentada (peças 92-98), entre eles justificativas técnicas da readequação de preços, planilhas de adequação, de acréscimos, de supressões e de serviços novos, foram levados em consideração na formação de juízo naquela oportunidade.

38. Em que pese o argumento de a citada análise ter sido omissa quanto ao exame dos quatro volumes mencionados, o recorrente não apontou, de forma direta e inequívoca, qual (ais) documento (s) seria (m) capaz (es) de comprovar tecnicamente, e com o detalhamento que o caso requer, os motivos que levaram à obtenção dos quantitativos do 1º Termo Aditivo, que deram causa ao acréscimo contratual de R\$ 47.881.645,88 (24,58% do valor original), sendo esse valor resultante de acréscimos no valor de R\$ 90.641.699,99, supressões de R\$ 82.355.651,91 e adição de novos serviços no montante de R\$ 39.595.627,80.

39. De fato, a análise anteriormente empreendida se concentrou no “Relatório Específico 081-10-CH-0-00-REGER-001-0 - Contrato 10-2007 - Planilha Consolidada para o 1º Termo Aditivo” (peça 96, p. 25-324 e peças 97 e 98), pois:

Este Relatório Específico tem objetivo de reunir, portanto, todos os dados e informações quanto às causas e justificativas que levaram à necessidade do Aditamento ora objetivado. (Peça 96, p. 26)

40. No entanto, num esforço para demonstrar que a matéria foi totalmente enfrentada, não restando lacunas na análise dos documentos trazidos referentes ao entendimento técnico, segue principais documentos/planilhas trazidas pelo recorrente por ocasião da apresentação das suas razões de justificativas.

Tabela 2 – Principais documentos encontrados nas peças 92 a 98, referentes às razões de justificativas apresentadas pelo Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva.

Item	Localização	Documento
Peça 92	p. 1-4	Atendimento ao Ofício 402/2012-TCU/4ª Secob
Peça 93	p. 2-3	Ofício CQG/CS2-009/11, de 29/6/2011 – Construtora Queiroz Galvão. Encaminhado para o Secretário da Seinfra/AL. Assunto: Adequação da planilha contratual, de modo a viabilizar a regular execução contratual.
	p. 4-7	Encaminhamentos dos autos
	p. 8	Memorando - 55/2011-SCS (Superintendência do Canal do Sertão), de 5/8/2011, encaminhado para a Cohidro. Solicitação de levantamentos de quantitativos do trecho 2 - 45km ao 64,7km
	p. 9-12	Cohidro encaminha, em 15/8/2011, as justificativas conforme solicitado pela SCS.
	p. 13-	Memorando - 60/2011-SCS, de 15/8/2011, encaminhado para o consórcio Concremat/Hidroconsult. Assunto: Análise dos quantitativos para adequação do Contrato 10/2007-CPL/AL.
	p. 19 e 20-40	Documento NG0-022/2011, de 19/9/2011, do consórcio Concremat/Hidroconsult à Seinfra. Assunto: Encaminha a Análise Crítica e Parecer sobre os questionamentos da Construtora quando da avaliação dos estudos para Adequação das Planilhas do Contrato 10/2007 – CPL/AL
	p. 42	Despacho do Diretor de Fiscalização da Seinfra/AL, de 20/9/2011, encaminhado à Superintendente do Canal do Sertão Alagoano. Trata do reajustamento do Contrato 10/2007.
	p. 43-62 e 187-214	Planilha Demonstrativa do 1º Termo Aditivo do Contrato 10/2007-CPL/AL
	p. 63-66	Planilha de adequação 1º Termo Aditivo do Contrato 10/2007-CPL/AL
	p. 67-89 e 215-217	Planilha de acréscimos 1º Termo Aditivo Contrato 10/2007-CPL/AL
	p. 90-112 e 218-226	Planilha de redução 1º Termo Aditivo Contrato 10/2007-CPL/AL
	p. 113-127 e 227-230	Planilha de serviços novos 1º Termo Aditivo Contrato 10/2007-CPL/AL
	p. 128-149 e 231-296	Planilha consolidada 1º Termo Aditivo Contrato 10/2007-CPL/AL
	p. 150-170 e 297-361	Planilha de saldo contratual 1º Termo Aditivo Contrato 10/2007-CPL/AL
Peça 94	p. 1-2	Cronograma físico financeiro 1º Termo Aditivo Contrato 10/2007-CPL/AL
	p. 5-85	Despacho do Presidente da Comissão Permanente de Licitações –

Item	Localização	Documento
		CPL/AL, de 9/11/2011, para a Procuradoria do Estado. Assunto: Encaminhamento dos autos, juntamente com a minuta do Primeiro Termo Aditivo ao Contrato 10/2007-CPL/AL, para apreciação prévia. Juntou-se também cópia do contrato, do termo de apostila, das planilhas orçamentárias e das Ordens de Serviço.
	p. 87-90	Despacho PGE-PUC-CD 2346/2011, da Procuradoria-geral do Estado, de 11/11/2011. Assunto: Adequação de planilha orçamentária.
	p. 105-108	Primeiro Termo Aditivo ao Contrato 10/2007-CPL-AL
Peça 95	p. 1-245	Estudo da Análise do Replanilhamento do Contrato 10/2007, elaborado pela Construtora Queiroz Galvão, juntamente com as planilhas pertinentes.
Peça 96	p. 3 e 4-19	Documento NG0-022/2011, de 19/9/2011, do consórcio Concremat/Hidroconsult à Seinfra. Assunto: Encaminha a Análise Crítica e Parecer sobre os questionamentos da Construtora quando da avaliação dos estudos para Adequação das Planilhas do Contrato 10/2007 – CPL/AL
Peça 96 Peça 97 Peça 98	p. 24-323 p. 1-508 p. 1-215	Documento NGO-029/2011, de 7/11/2011, do consórcio Concremat/Hidroconsult à Diretoria de Fiscalização do Canal do Sertão Alagoano. Assunto: Encaminha toda a documentação elaborada após nova análise dos estudos para Adequação das Planilhas do Contrato 10/2007-CPL/AL à luz das resoluções do Acórdão 2.819/2011-TCU-Plenário. Relatório Específico 081-10-CH-0-00-RE-GER-001-0 – Contrato 10- 2007 – Planilha Consolidada para o 1º Termo Aditivo.

Fonte: Elaboração própria a partir de consulta ao TC 006.216/2012-9.

41. É de se perceber que a dita análise se concentrou nos documentos constantes das peças 96 a 98. Isso ocorreu porque é ali que estão as planilhas elaboradas pelo consórcio responsável pela fiscalização da obra após sua última análise, ou seja, as planilhas que serviram de base para a formação de preço do termo aditivo, já com as devidas adequações ao Acórdão 2.819/2011-TCU-Plenário.

42. Desse modo, cabe repisar que o responsável apresentou razões de justificativas improcedentes e incapazes de elidir a irregularidade cometida, não sendo possível, ainda, ser reconhecida a sua boa-fé.

43. Relativamente a esse aspecto, no âmbito dos processos nesta Corte de Contas, a boa-fé não pode ser presumida, devendo ser demonstrada e comprovada a partir dos elementos que integram os autos. Tal interpretação decorre da compreensão de que, relativamente à fiscalização dos gastos públicos, privilegia-se a inversão do ônus da prova, pois cabe ao gestor comprovar a boa aplicação dos dinheiros e valores públicos sob sua responsabilidade. Nesse contexto, e após exame de toda a documentação carreada aos autos, não há como se vislumbrar a boa-fé na conduta do responsável. No entanto, o fato de ter agido com base em parecer técnico pode ser entendido como uma atenuante na graduação da multa proposta.

44. Ainda sobre esse assunto, convém colacionar trecho da Ementa integrante do Acórdão 3.015/2011-TCU-Plenário, de Relatoria da Ministra Ana Arraes:

Não podem ser afastados, na condição de gestor público, a responsabilidade e o dever de supervisão do Sr. (...) quanto ao parecer exarado pelo Consórcio (...) acerca da suposta adequação do projeto básico do contorno ferroviário de São Félix aos fins para os quais se destinava. Assim, restou caracterizada sua culpa *in vigilando*.

45. No caso específico, acerca da responsabilidade do Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva, na função de Diretor de Fiscalização do Canal do Sertão da Seinfra/AL, cumpre observar o documento acostado à peça 93, p. 184-186, de 8/11/2011, no qual ele avisa:

(...) Informo também que todas as planilhas, composições e justificativas técnicas estão devidamente assinadas pelos responsáveis que realizaram o trabalho de análise dos projetos, composições e levantamentos dos insumos *in loco* relacionados ao trecho 2 - km45 ao km64,7 como também, estão devidamente aprovadas, por esta Diretoria de Fiscalização, as justificativas apresentadas pela empresa gerenciadora Consórcio CONCREMAT/HIDRÓCONSULT.

(...) Diante do exposto, recomendo encaminhar os autos a Comissão Permanente de Licitações - CPL/AL, para as providências cabíveis.

46. Assim, do teor da peça oposta, resta indubitável que o recorrente laborou em prol do andamento ao processo de adequação das planilhas do Contrato 10/2007-CPL/AL, tendo atestado as planilhas readequadas sem de fato, efetuar análise das motivações que embasaram as alterações promovidas.

47. Logo, conclui-se que as ilações ora lançadas pelo recorrente se constituem em tentativa de rediscutir, na via estreita dos embargos de declaração, o mérito de matéria já decidida pelo Colegiado desta Corte de Contas, à luz do que seria mais favorável aos seus interesses, o que não é admissível, consoante reiterada jurisprudência do TCU, a exemplo dos Acórdãos 5.367/2014, 6.733/2014 e 6.740/2014, todos da 1ª Câmara, dentre vários outros. Tal desígnio torna inidônea a via dos embargos para a pretensão de reformar o Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário.

48. Face ao exposto, resta claro que não houve a omissão ora atacada. Tampouco lacuna com relação à análise de responsabilização. Além disso, como já dito, não cabe aqui, em sede de embargos de declaração, rediscussão dessa matéria.

49. Diante do exposto, os presentes embargos, opostos pelo Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva e acostado à peça 172, não merecem provimento.

## II. Manifestação do embargante - Sr. Denison de Luna Tenório (peça 175)

50. Segundo o embargante, as conclusões do Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário (peça 150) encontram amparo nas análises da então Secob (peça 147), nas quais foram cometidos erros gravíssimos, pois se basearam em informação “desastrosa e irresponsável prestada por meio do Ofício 40/2010-SPE, de 10/5/2010” (TC 028.502/2006-5, peça 13, p. 42-45), de que teria sido o recorrente o responsável pela análise e aprovação dos elementos técnicos produzidos pela Hidroconsult que deram origem ao procedimento licitatório da Concorrência 6/2006, que, por sua vez, culminou na assinatura do Contrato 10/2007-CPL/AL.

51. Em seguida, afirma que esse assunto foi devidamente esclarecido quando o Estado de Alagoas reconheceu o lapso cometido, mediante o Ofício 35/2011/SEINFRA/GS (peça 69, p. 30-31), de 17/1/2011 encaminhado a essa Corte de Contas:

Desta forma por certo houve apenas o encaminhamento da documentação confeccionada pelas empresas contratadas HIDROCONSULT e COHIDRO, com explicações inerentes ao caso, o que se depreende de que se trata de um ato normal de gestão praticado pelo Sr. Denison de Luna Tenório. É o que se informa a esse Douto Tribunal.

52. Ademais, o recorrente entende que o Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário deixou de considerar questões suscitadas nos autos que são de extrema relevância para a análise, razão pela qual resolveu opor os presentes embargos de declaração.

### II.1. Primeira omissão: os limites da atuação do embargante

53. Dando seguimento, ele argumenta que sua participação no processo decisório foi diminuta, pois, na qualidade de Diretor de Obras da Seinfra/AL, se limitou a coletar informações de empresas especialistas contratadas (Cohidro e Hidroconsult). Assevera ainda que não foi ele quem aprovou os projetos e análise desenvolvidos pela Cohidro e Hidroconsult, empresas com capacidade e

idoneidade comprovadas, como também não foi ele quem tomou a decisão administrativa de iniciar o procedimento licitatório, bem como de assinar o Contrato 10/2007, celebrado após a sua saída do cargo de Diretor de Obras da Seinfra/AL.

54. Defende que o seu dever, que fora por ele efetivamente cumprido, limitava-se a instruir tecnicamente a consolidação dos dados nos exatos termos e condições que haviam sido previamente elaborados pelos profissionais, de empresas contratadas, que haviam sido incumbidos dessa função.

55. Dessa forma, conclui que não seria razoável exigir que o então Diretor de Obras duvidasse da higidez das informações técnicas prestadas pelos profissionais responsáveis pela análise dos Projetos e Planilhas Contratuais, pois essa não é uma atitude que se possa esperar do “homem médio”.

## II.2. Segunda omissão: a responsabilidade subjetiva por danos ao erário e a inexistência de dolo ou culpa na conduta do embargante.

56. Outro ponto questionado diz respeito à ausência de análise da culpabilidade do responsável. A inexistência do dolo ou culpa eliminaria a possibilidade de responsabilização pelas supostas irregularidades, tendo em vista a previsão constitucional quanto à responsabilidade subjetiva dos agentes públicos por danos causados ao Erário.

57. Segundo o recorrente, a alegada participação diminuta no processo decisório já seria suficiente para comprovar a ausência de conduta culposa ou dolosa.

58. Ressalta, ademais, que o estudo técnico e os projetos elaborados pela Cohidro e analisados pela Hidroconsult, empresas especializadas contratadas pelo estado de Alagoas para esse fim, não apresentaram nenhuma irregularidade ou erro grosseiro que, naquele momento, pudesse ser identificada.

59. Acrescenta ainda que não se pode “exigir a perfeição do administrador público”. Deve-se exigir um agir escorreito, zeloso e cuidadoso, mas não uma capacidade superior e incomum de avaliação técnica e financeira. Por isso é que a responsabilização do agente público depende da verificação de sua culpa, isto é, da demonstração de que agiu de modo negligente, imprudente ou imperito. Para fundamentar sua tese, transcreve o art. 37, § 6º, da Constituição Federal e trecho do Voto que conduziu o Acórdão 46/2006-TCU-Plenário, de 25/1/2006.

60. Acredita que não é possível a um gestor público ordinário, incumbido de suas funções, quando da recepção de determinado projeto básico ou executivo de obra pública, esquadrinhá-lo integralmente em busca de possíveis inconsistências técnico-financeiras, quando tais projetos já passaram pelo crivo de profissionais especializados, atitude que não compete ao embargante. Nesse sentido, transcreve trecho do Acórdão 62/2007-TCU-Segunda Câmara.

61. Assim, entende que resta plenamente caracterizada a ausência de conduta eivada de negligência, imprudência ou imperícia, bem como de dolo, de forma que se mostra impossível imputar-lhe a responsabilidade nesse caso.

62. Por fim, lembra que até a sua saída do cargo de Diretor de Obras da Seinfra/AL, o estado de Alagoas não havia dado Ordem de Serviço para o início das obras do Contrato 10/2007-CPL/AL. Por essa razão, entende que não havia, naquele momento, dano concreto ao patrimônio público, mas mera possibilidade remota de prejuízo.

63. Pelos motivos expostos, requer o conhecimento e provimento dos presentes embargos de declaração, e assim, integrando-se o acórdão embargado, inclusive, se for esse o entendimento dessa c. Corte, com efeitos modificativos.

### Análise

64. As razões de justificativa (peça 69) do então Diretor de Obras, Contratos e Convênios da Seinfra/AL, analisadas conforme exposto no Relatório que precedeu o Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário (peça 152), são atinentes à conduta de ter dado andamento ao procedimento administrativo relativo à licitação das obras do Trecho 2 do Canal do Sertão, após avaliar projeto executivo que

não possuía nível de precisão adequado para caracterizar a obra ou serviço objeto da licitação, em desacordo com o art. 6º, incisos IX e X, da Lei 8.666/1993.

65. Quanto ao argumento de que sua responsabilização seguiu premissa equivocada, pois está fundamentada no Ofício 40/2010-SPE, de 10/5/2010 (TC 028.502/2006-5, peça 13, p. 42-45), emitido pelo então Superintendente de Projetos Especiais, cabe esclarecer que tal feito se deu com base no documento acostado à peça 43 (p. 2-7), assinada pelo ora justificante em 28/4/2006. Nessa oportunidade, o recorrente cumpriu a função de instruir tecnicamente o processo, com base nos Projetos Executivos elaborados pela Cohidro e analisados pela Concremat/Hidroconsult, e encaminhar o processo para que Comissão de Licitação desse início ao procedimento licitatório do empreendimento:

Nesta ordem de ideias, solicitamos de Vossa Excelência encaminhar o presente pleito à Comissão Permanente de licitação, para a verificação da consistência jurídica, com o objetivo de iniciar o procedimento Licitatório na Modalidade de Concorrência Pública. Em 28/04/2006.

66. A responsabilidade dos agentes que gerem recursos públicos apurada pelo TCU é subjetiva, ou seja, não se cogita, atualmente, a possibilidade de apenação por esta Corte, sem que se vislumbre a existência de culpa do responsável. Contudo, já foi discutida a responsabilização do recorrente, que decidiu amparado em parecer técnico emitido por empresa contratada (item I.2.3, peça 152, p. 25-28). Nesse ponto, restou assentado que a atuação de gestor com base em parecer técnico pode afastar-lhe o dolo, requerido no crime, mas não lhe retira a culpa.

67. Face ao exposto, resta demonstrado que os argumentos apresentados em sede de embargo de declaração pelo ora recorrente foram devidamente ponderados no relatório que precedeu o Acórdão recorrido (peça 152, item I.3.3, p. 30-36).

68. Ao atacar os pareceres da Unidade Técnica e os termos do Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário, pretende o embargante tão-somente trazer novamente à discussão o mérito dos autos, não sendo, entretanto, esse o caminho, legal e regimentalmente, mais apropriado.

69. Diante do exposto, os presentes embargos, opostos pelo Sr. Denison de Luna Tenório e acostado à peça 175, não merecem provimento.

### III. Manifestação do embargante - Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman (peça 182)

70. De início, o recorrente tece breves comentários acerca da tempestividade e do cabimento dos presentes embargos de declaração, para então apresentar as razões para a sua interposição.

71. Lembra que, em suas razões de justificativas (peça 71), defendeu que o Contrato 1/1993 pode ser visto como “contrato por escopo”, de forma que o “prazo de execução somente se extingue quando o contratado entrega para a Administração o objeto contratado. Daí o tempo não importa o encerramento das obrigações. (...)”

72. Além disso, afirma que a existência de parecer jurídico favorável da Procuradoria Geral do Estado de Alagoas (Despacho PGE-PLIC-CD 2311/2011 e Despacho PGE/GAB 4309/2011) é capaz de elidir a sua responsabilização, haja vista que o tema é afeto aos conceitos jurídicos, sob a responsabilidade de decisão exclusiva da assessoria jurídica do órgão.

73. Em seguida, faz questão de ressaltar a importância socioeconômica da obra do Canal do Sertão, razão pela qual entende que não se pode ter apego às formalidades como um fim em si mesmo. Assim, seguindo essa linha de raciocínio, acredita que seria um contrassenso apená-lo por não ter deixado que ocorresse a paralisação das obras, quando já executado um percentual de aproximadamente 97% da obra, pois teria acarretado um prejuízo econômico-social - e ao próprio Erário - superior à continuidade dos serviços viabilizada pelo aditamento questionado.

74. Nesse sentido, alega que sua eventual condenação por parte desse Tribunal se daria como forma de punir o agente público por agir visando a forma mais célere e eficiente de alcançar o interesse público, fim único da atuação estatal. Para corroborar seu argumento, reproduz trecho do Voto lavrado pelo Exmo. Ministro do Supremo Tribunal Federal, Gilmar Mendes, nos autos do Mandado de Segurança 24.584-STF.

A mim, também, preocupa-me - embora quanto à ideia da responsabilidade, dentro de um regime republicano, todos estão submetidos a um modelo de responsabilidade -, de fato, esse tipo de manifestação, dependendo de como ela seja vazada, porque isso tem um efeito inibitório sobre o funcionamento da Administração. É muito fácil, sabemos muito bem - e falo com a autoridade de quem foi, embora modesto, um advogado público e que conhece, razoavelmente, esse tipo de questão -, tornar-se crítico de obra feita. Quando se tem de fazer uma ação de governo ou uma medida de governo, nesse calor, talvez os advogados privados experimentem essa sensação em determinados momentos da vida; essa gente está submetida a uma tensão permanente. Por isso é que, quando vejo críticos de obra feita - e no TCU há muitos deles -, sempre faço essas ressalvas. Ou aparece alguém do Ministério Público ensinando como fazer uma petição ou por que não se fez uma ação civil pública, embora eles sejam campeões, muitas vezes, de inépcias aqui.

Acho graça, porque, de fato, as condições são singulares. [...] Claro que o administrador - também não podemos ignorar - opera com uma lógica diferente da do juiz, ou eventualmente do procurador, do promotor, que é uma lógica de resultado; não é que esteja fazendo nada indevido, mas ele tem uma lógica de resultado. [...] Posições desse tipo têm o condão de produzir ainda mais inibição num contexto de administração já absolutamente inibido.

75. Nos autos do *writ* apontado, o cerne da discussão era se os advogados públicos poderiam ser convocados pelo TCU para prestar informações quanto a inconsistências em um convênio cuja celebração recebera parecer favorável pelos defensores da administração.

76. Nesse sentido, afirma que a irregularidade aqui discutida se harmoniza com o pensamento supracitado, erguido pelo Exmo. Ministro do STF, eis que ao celebrar o aditivo, o recorrente buscou garantir o resultado de um projeto que se arrastava por décadas. A respeito desse assunto, ainda defende que a sua conduta foi pautada exclusivamente pelo objetivo de alcançar o interesse público e de entregar o bem à população.

77. Além disso, coloca que a Administração deve resolver o conflito entre o direito fundamental à legalidade (exigências procedimentais) versus o direito fundamental à eficiência (premência das decisões em relação às necessidades dos administrados), ou seja, em favor da realização do bem comum, em detrimento da forma. Acrescenta que se ele fosse agir sempre friamente dentro das prescrições procedimentais, talvez o empreendimento inteiro jamais tivesse sido viabilizado.

78. Ressalta que este Tribunal de Contas, ao analisar casos análogos de julgamento de contas, ofereceu reiteradas decisões no sentido de que eventuais inexistências procedimentais não subsidiariam a rejeição e determinação de ressarcimento de recurso, quando presente a boa-fé e quando a finalidade e o objeto estivessem indenizados na atuação dos gestores, implicando, quando muito, o julgamento pela regularidade com ressalvas, dando-se quitação ao responsável. Como fundamento da sua tese, cita os seguintes Acórdãos: 6/2002-TCU-Primeira Câmara; 17/2000-TCU-Plenário; 165/1996-TCU-Segunda Câmara; 243/1996-TCU-Segunda Câmara; 244/1996-TCU-Segunda Câmara; e 837/1996-TCU-Segunda Câmara.

79. Repisa que, nesse caso, a preservação da finalidade consorciada com a ausência de dolo é fundamento suficiente para a demonstrar a regularidade da sua atuação, ainda que eivada de erros de forma ou de má interpretação de lei. Assim, acrescenta que:

Apenar aquele que tão-somente é culpado de exercer cargo público, ainda que na qualidade de Secretário de Estado, não parece razoável, mormente contra o qual não pesa quaisquer outras acusações que não as de eventual falta de diligência e erros de forma, sempre no sentido de fazer a obra acontecer e entregar o bem à população.

80. Ainda, invoca a Teoria do Domínio do Fato para fundamentar que, em razão de o recorrente possuir formação acadêmica em administração de empresas, não lhe pode ser atribuída a responsabilidade de conhecimentos afetos ao direito. Além disso, ressalta que os autos chegaram ao Secretário com o aval de todos os pareceres técnicos que o antecederam na instrução do feito.

81. Adiante, alerta que este Tribunal de Contas da União omitiu-se também quanto à análise da existência de dolo na ação do agente, uma vez que não foi avaliada a culpabilidade do responsável, ou seja, se o responsável agiu com imprudência, negligência ou imperícia.

82. Segundo o recorrente, o Tribunal se omitiu novamente quanto ao argumento de que essa Corte vem demonstrando razoabilidade e cautela na aplicação de sanções em desfavor dos responsáveis sob o seu jugo, evitando a fixação de multas quando não efetivamente demonstrada a ocorrência de dano ao erário e/ou de outra consequência grave, a exemplo de má-fé e de locupletamento ilícito, conforme o Acórdão 1.925/2003-TCU-Plenário, relatado pelo eminente Ministro Augusto Sherman Cavalcanti.

83. Finaliza asseverando que:

A fiscalização crua e implacável dos agentes públicos, marcada pela desvalorização dos elementos fáticos que influenciaram a fase preparatória e a execução do empreendimento, pelo desmerecimento da efetiva realização da obra e estrita finalidade na aplicação dos repasses, e pelo excesso de rigor, repercute com cores intimidatórias e desmotivantes, levando o gestor a reagir com a mesma energia, mas em sentido contrário, pelo que passa a exercer suas atribuições com cautela excessiva e contraproducente, de modo a contribuir para um aparato administrativo moroso; caro, ineficiente e ilegítimo, porque não se desincumbe da promoção do bem comum.

84. Finalmente, transcreve lição do professor Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, a respeito da ética no julgamento pelo controle.

85. Após a exposição das razões que ensejaram a oposição dos presentes embargos de declaração, fundamentado em supostas omissões e contradições existentes no Acórdão, sintetiza os seguintes argumentos: (i) que restou comprovado que os recursos foram aplicados nas atividades previstas no Convênio, resguardando o interesse público primário; (ii) que não há nos autos quaisquer indícios de desvio, locupletação, malversação de recursos públicos ou de dano ao erário; (iii) que as circunstâncias que envolveram o suposto descumprimento de normas indicam que o embargante não agiu de má-fé, mas premido pelas circunstâncias de fato; e (iv) que a falha que lhe foi imputada não se reveste de gravidade tal a justificar apenação.

86. Com base nessas motivações o recorrente solicita o provimento dos presentes embargos, de forma que lhes sejam atribuídos efeitos modificativos, afastando a penalidade imposta ou, ao menos, seja ela minimizada em seu valor.

#### Análise

87. Quanto às razões apresentadas pelo ora embargante, cumpre notar a simples repetição dos argumentos já apresentados em sede de audiência.

88. Entretanto, resumidamente, o recorrente acusa que esta Corte deixou de se pronunciar acerca dos seguintes pontos:

- a) o afastamento da responsabilidade imputada ao embargante pela existência de parecer jurídico favorável;
- b) o afastamento da responsabilidade imputada ao embargante pela existência de situações similares aceitas pelo TCU;
- c) o prejuízo que a paralisação das obras traria com a rescisão contratual e realização de novo certame licitatório para execução de apenas 3% das obras;
- d) que a conduta do embargante foi pautada exclusivamente com vistas ao alcance do interesse público e entrega do bem à população e sua punição implica em punir pela ação; e
- e) que o embargante não agiu com má-fé ou culpa *lato sensu* e, muito mais relevante que isso, não deu azo a dano ao erário ou outra decorrência fática ou jurídica com o mesmo patamar de gravidade.

89. Neste ponto, cumpre notar que a jurisprudência pacífica do Tribunal de Contas da União e do próprio Judiciário é no sentido de que o julgador não precisa rebater um a um os argumentos dos acusados. No caso, deve apresentar, de forma clara, os motivos pelos quais está decidindo e, assim,

de forma implícita, rejeitar a defesa apresentada. Cite-se como jurisprudência paradigma o Acórdão 3.191/2006-TCU-2ª Câmara. No âmbito do Poder Judiciário, cumpre mencionar a Ementa dos Embargos de Declaração adotada para RMS 18.763 do STJ, publicado no DJ de 2/5/2006.

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. QUESTÃO IMPLICITAMENTE AFASTADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. A omissão ensejadora dos embargos declaratórios é a lacuna condizente com a conclusão do julgado, não a que se refere aos argumentos das partes que podem ser rejeitados implicitamente. Ademais, o órgão judicial, para expressar sua convicção, não está obrigado a aduzir comentários a respeito de todos os argumentos levantados pelas partes, quando decidir a causa com fundamentos capazes de sustentar sua conclusão. Precedentes.

90. A questão sobre a descontinuação do Contrato 1-1993 foi extensamente debatida no Relatório que precedeu o Acórdão recorrido (peça 152, item I.3.3, p. 30-36), de forma que se concluiu que o entendimento que ainda prevalece no âmbito do Tribunal de Contas da União, seguido pela Advocacia-Geral da União, é no sentido de vedar a celebração de aditivo ao contrato extinto, com vigência retroativa, de forma que eventual continuidade da execução do contrato depois de expirado o prazo de vigência, mesmo nos contratos de escopo, representa situação equivalente a de um contrato verbal, expressamente vedado pelo art. 60 da Lei 8.666/1993.

91. No entanto, há de se assumir a lacuna de análise acerca de alguns dos pontos indicados:

a) o afastamento da responsabilidade imputada ao embargante pela existência de parecer jurídico favorável;

92. Em que pese não ter sido tratado especificamente no tópico referente à análise das razões de justificativa do ora embargante (item I.3.3), pode-se aplicar todo o exame empreendido nos tópicos I.1.4.2 – Da decisão baseada em pareceres técnicos (peça 152, p. 15-16); e I.2.3 – Análise (peça 152, p. 25-27).

93. Tais itens se prestaram a debater sobre a responsabilidade e o dever de supervisão acometidos ao gestor público, uma vez que sua atuação não pode ser meramente figurativa e destituída de responsabilidade. Naquela ocasião restou assente que o fato de o administrador seguir pareceres técnicos e jurídicos não significa que os atos praticados não possam ser reprovados pelo Tribunal. Em regra, pareceres técnicos e jurídicos não vinculam os gestores, os quais têm obrigação de analisar a correção do conteúdo desses documentos.

94. Nesse sentido, este Tribunal possui firme entendimento de que a responsabilidade do gestor não é afastada quando decide respaldado em parecer técnico e/ou jurídico, pois a ele cabe a decisão sobre a prática do ato administrativo eventualmente danoso ao erário. (Acórdãos 277/2014-Plenário; 1.984/2014-Plenário; 7.312/2013-2ª Câmara; 2.540/2009-1ª Câmara 2.693/2008-Plenário; 2.753/2008-2ª Câmara e 1.801/2007-Plenário, todos do TCU.)

95. O fato de não ter participado das fases anteriores do processo licitatório não exime o Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman da responsabilidade que lhe cabia, pois, sua conduta *in casu*, refere-se à omissão na adoção de providências tendentes a impedir a Administração de firmar contrato danoso ao erário.

96. Em nada também lhe desmerece responsabilidade o fato de o recorrente possuir formação acadêmica em administração de empresas, senão, teríamos que admitir que ele não estaria apto a ocupar o cargo que lhe foi confiado. Ora, um homem médio conseguiria identificar o término de vigência de um contrato, a fim de não firmar termos aditivos e reajustamentos em contratos expirados. Ainda, um gestor público diligente, à frente de um contrato dessa importância social e financeira, deveria tomar as providências cabíveis para que não houvesse descontinuidade contratual, até mesmo execução de contrato verbal, que colocasse em risco sua inteira execução.

97. Assim, o fato de a Assinatura do Termo Aditivo em questão ter contado com um lastro jurídico, qual seja a regular aprovação da Procuradoria Geral do Estado de Alagoas, por meio do despacho PGE-PLIC-CD 2.311/2011 (peça 71, p. 8-9), aprovado pelo despacho PGE/GAB

4.309/2011 (peça 71, p. 10) e ainda, pelo Governador do Estado (peça 71, p. 11), não é capaz de afastar a responsabilização do Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman.

98. Do exposto, o que toca à responsabilidade do Secretário da Seinfra/AL, não se vislumbra como afastá-la. A assinatura do 10º Termo Aditivo foi o ato que sacramentou a execução de contrato verbal com a Administração, em afronta ao art. 60, parágrafo único, da Lei 8.666/1993.

b) ausência de dolo, má-fé, locupletamento ilícito ou dano ao erário;

99. Para isso, alega que a irregularidade ora apontada evidencia tão somente mera inobservância formal, a qual deve ser mitigada em razão de se tratar de um contrato por escopo, conforme defendido anteriormente.

100. No entanto, restou assente no item I.2.3 – Análise (peça 152, p. 25-27) a responsabilidade dos agentes que gerem recursos públicos apurada pelo TCU é subjetiva. Conforme sintetizado no Acórdão 44/2006-TCU-Plenário, devem estar presentes os seguintes elementos para que se possa apenar agentes públicos: ação comissiva ou omissiva e antijurídica; existência de dano ou infração a norma legal, regulamentar ou contratual (irregularidade); nexo de causalidade entre a ação e a ilicitude verificada; e dolo ou culpa (negligência, imprudência ou imperícia) do agente.

101. Ainda sobre esse assunto, importa transcrever trecho do Voto condutor do Acórdão 1.253/2011-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro José Múcio:

11. Como é sabido, no TCU, para a responsabilização e penalização do gestor é prescindível a presença do dolo. Restando comprovado que o responsável agiu com imperícia e negligência, e, portanto, com culpa, mesmo que cabível questionamento sobre a ocorrência do dolo, o Tribunal pode reprová-lo e condená-lo ao ressarcimento do débito e a pagamento de multa.

16. A ausência de dolo pode até ser uma condição necessária para a não responsabilização perante o TCU, mas certamente não é suficiente.

(...)

17. Ora, ainda que se afaste o dolo, a responsabilização ainda é possível, se persistirem o dano e ao menos a denotação de culpa ou a falta da boa-fé objetiva. Ou seja, as condições necessárias e suficientes ideais para uma eventual não responsabilização constituem-se na ausência simultânea do dolo, da culpa e do dano. É esta ilação que se depreende das citadas palavras do atual Ministro- Presidente desta Corte, bem como do § 2º do art. 12 da Lei 8.443/1992.

(...)

20. Por conseguinte, na gerência de contratos, se a falta de cuidado ou a deficiência do gestor deu causa à concessão de vantagens indevidas, isto é suficiente para condená-lo.

21. Cumpre enfatizar que a eventualidade de que o gestor tenha atuado com base em parecer técnico, como consta da ementa do julgamento do STJ, pode afastar-lhe o dolo, requerido no crime, mas não lhe retira a culpa, nem lhe confere boa-fé objetiva.

22. Do contrário, vai-se criar uma perigosa situação de vazio de responsabilidade, em que o gestor culpa o parecerista e este, que não é gestor, se desculpa por ser mero opinante.

102. Neste ponto convém memorar que, no tocante à irregularidade praticada pelo Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman, não se trata de um caso isolado, uma vez que o Acórdão 1.882/2011-TCU-Plenário, em seu item 9.5.1, cientificou a Seinfra/AL sobre essa mesma irregularidade, atinente ao 9º Termo Aditivo ao Contrato 1/1993. Ademais, em que pese não se ter notícia nos autos de que o procedimento adotado tenha trazido prejuízo à entidade ou terceiro interessado, após o encerramento do referido contrato, ainda foi celebrado tanto o 5º Termo de Apostila, que promoveu o reajustamento de preços do contrato, assinado em 4/10/2011, bem como foram realizados serviços nos períodos de 1/4/2011 a 18/4/2011 e de 1/12/2011 a 15/12/2011, conforme consignado nas 42ª e 43ª medições, respectivamente.

103. Por fim, cabe verificar que a responsabilização do recorrente foi considerada em linha de coerência com diversos precedentes desta Corte, uma vez que existem precedentes na

jurisprudência do TCU no sentido de atribuir responsabilidade à autoridade máxima do órgão ou entidade por “irregularidades grosseiras, avaliadas sob enfoque amplo” (Acórdão 213/2002-TCU-Plenário), bem como em situações em que a complexidade do objeto exija que seja dispensada uma especial atenção do dirigente máximo (Acórdão 2.483/2010-TCU-Plenário).

c) não foi apontado qualquer malversação de recursos, ou mesmo a intenção de burlar a legislação. Da mesma forma, afirma que inexistem indícios de que a celebração do 10º Termo Aditivo tenha se prestado à consecução de qualquer ação com vistas a locupletá-lo ilícitamente, ou mesmo tenha se traduzido em qualquer espécie de dano ao erário. Ainda sobre esse assunto, sublinha que essa tese é vastamente recepcionada por esta Corte de Contas, conforme noticiado no Acórdão 599/2004-TCU-Plenário, da relatoria do Ministro Benjamin Zymler; e

d) a paralisação das obras, quando ultimado um percentual de execução de aproximadamente 97%, traria prejuízo sócio econômico, bem como ao próprio erário, superior à continuidade dos serviços viabilizada pelo aditamento ora atacado.

104. Cumpre salientar que pesa contrariamente ao Contrato 1/1993-CPL/AL, a existência de indícios de sobrepreço em apuração nesta Corte de Contas no âmbito do TC 028.502/2006-5.

105. Ainda, em razão do avançado estágio da obra, foi autuado o TC 003.075/2009-9, cujo objeto seria a quantificação do dano e a apuração das responsabilidades pela ocorrência de superfaturamento nas primeiras dezenove medições realizadas no âmbito do Contrato 1/1993-CPL/AL.

106. No entanto, o que se discute aqui concerne à assinatura de termo aditivo após o término da vigência do Contrato 1/1993-CPL/AL, ou seja, com contrato extinto, possibilitando o pagamento de serviços sem cobertura contratual, o que configura execução de contrato verbal, contrariando os termos do art. 60, parágrafo único, da Lei 8.666/1993 e da jurisprudência do TCU, conforme notificação exarada no Acórdão 1.882/2011-TCU-Plenário.

107. Conforme já discutido na peça 152, a atitude esperada do gestor de verbas públicas, ao assinar contratos em nome da Administração, é de zelo pela fiel observância de que o ato se encontra conforme às prescrições normativas cabíveis à espécie.

108. No entanto, não se pode negar que a interrupção do referido contrato, tendo em vista o estágio avançado de execução das obras, pode ensejar a ocorrência do *periculum in mora* reverso. Apesar de esse fato não eximir o gestor de agir com as cautelas cabíveis, ele pode ser entendido como uma atenuante na graduação da multa proposta.

109. Conforme registrado anteriormente, estando a decisão assentada sobre elementos essenciais do processo, não está o relator obrigado a rebater todos os argumentos expendidos pelas partes, sendo-lhe permitido abster-se de abordar questões que não influem para a formação de sua convicção. Na mesma linha decidiu este Tribunal nos Acórdãos 759/2005-TCU-2ª Câmara e 1.866/2007-TCU-1ª Câmara.

110. Convém frisar que a omissão passível de correção por via de embargos declaratórios é aquela que advém do próprio julgado, prejudicando a compreensão deste. No Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário ficou evidenciada, de forma clara e objetiva, a responsabilidade do recorrente na concorrência para a irregularidade atacada.

111. Bem se vê que os argumentos ora lançados pelo recorrente se constituem em tentativa de rediscutir o mérito da deliberação proferida, na via estreita dos embargos declaratórios, o que não é admissível, consoante reiterada jurisprudência do TCU, a exemplo dos Acórdãos 5.367/2014, 6.733/2014 e 6.740/2014, todos da 1ª Câmara, dentre vários outros.

112. Em conclusão, entende-se que essa decisão carece de obscuridade, contradição ou omissão capaz de ensejar a correção pela presente via recursal, motivo pelo qual deve-se rejeitar o pleito dos Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman.

## CONCLUSÃO

113. Atendidos os requisitos de admissibilidade do art. 34 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 287 do RI/TCU e em conformidade com a jurisprudência do TCU, foram examinados os argumentos aduzidos pelos embargantes (peças 172, 175 e 182) opostos contra o Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário (peça 150).

114. Inicialmente, verificou-se que conforme a jurisprudência deste Tribunal, os embargos de declaração não podem ser desviados de sua específica função jurídico-processual para serem utilizados com a indevida finalidade de instaurar nova discussão sobre controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal, ensejando a rediscussão dos fundamentos do acórdão impugnado, salvo quando a modificação do julgado em sua essência ou substância seja consequência inarredável para o afastamento da omissão, obscuridade ou contradição do ato embargado (Acórdão 1.751/2010-TCU-Plenário e Acórdão 1.437/2010-TCU-Plenário).

115. Com efeito, na linha do preconizado pelo art. 34 da Lei 8.443/1992 c/c art. 287 do RI/TCU, bem como à jurisprudência citada, no âmbito desta Corte de Contas, os embargos de declaração são cabíveis para a correção de omissão, obscuridade ou contradição na decisão combatida.

116. É nesse sentido que laborou o Ministro Relator, Bruno Dantas, no Voto que fundamentou o Acórdão 131/2015-TCU-1ª Câmara:

Acerca dos embargos declaratórios, a jurisprudência do TCU indica que: 1) não se prestam para a rediscussão do mérito nem para reavaliação dos fundamentos que conduziram à prolação do Acórdão recorrido; 2) a contradição deve estar contida dentro dos termos do inteiro teor da deliberação atacada; 3) não há omissão quando a matéria é analisada na instrução da unidade técnica que consta do relatório e que integra as razões de decidir da deliberação; 4) o julgador não está obrigado a apreciar todos e cada um dos argumentos desfiados pela parte, sendo suficiente que se atenha àqueles bastantes à formação de sua convicção acerca da matéria; e 5) eventual erro de julgamento deve ser corrigido por outra via recursal própria.

117. Também importa notar que a jurisprudência pacífica do Tribunal de Contas da União e do próprio Judiciário é no sentido de que o julgador não precisa rebater um a um os argumentos dos acusados. No caso, deve apresentar, de forma clara, os motivos pelos quais está decidindo e, assim, de forma implícita, rejeitar a defesa apresentada. Cite-se como jurisprudência paradigma o Acórdão 3.191/2006-TCU-2ª Câmara. No âmbito do Poder Judiciário, cumpre mencionar a Ementa dos Embargos de Declaração adotada para RMS 18.763 do STJ, publicado no DJ de 2/5/2006.

**Ementa: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. QUESTÃO IMPLICITAMENTE AFASTADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO.**

1. A omissão ensejadora dos embargos declaratórios é a lacuna condizente com a conclusão do julgado, não a que se refere aos argumentos das partes que podem ser rejeitados implicitamente. Ademais, o órgão judicial, para expressar sua convicção, não está obrigado a aduzir comentários a respeito de todos os argumentos levantados pelas partes, quando decidir a causa com fundamentos capazes de sustentar sua conclusão. Precedentes.

118. Assim, considerando que na decisão ora recorrida, precedida das conclusões propugnadas pela unidade instrutiva, as quais foram incorporadas às razões de decidir do Ministro Relator, consta detalhada análise dos argumentos apresentados por ocasião da apresentação das razões de justificativa, os quais não diferem, no que interessa, dos oferecidos nesta oportunidade, os presentes embargos não devem ser providos.

119. Em conclusão, para formação da convicção do Acórdão guerreado foram considerados todos os argumentos ora apresentados, razão pela qual entende-se que essa decisão carece de obscuridade, contradição ou omissão capaz de ensejar a correção pela presente via recursal, motivo pelo qual deve-se rejeitar o pleito dos Srs. Fernando Antônio Dantas da Silva, Denison de Luna Tenório, e Marco Antônio de Araújo Fireman.

120. Por essa razão, entende-se pelo não acolhimento dos embargos de declaração apresentados, vez que todos os argumentos oferecidos pelos recorrentes, na essência, tentam rediscutir o mérito dos autos, não sendo a presente espécie recursal a via adequada para tal finalidade.

121. Dessa forma, com base na análise realizada, propõe-se conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, mantendo-se inalterado o teor do *decisum* vergastado, por serem improcedentes todas as alegações de omissão, contradição e obscuridade levantadas pelos interessados.

#### **PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

122. Nos termos da análise realizada, submetem-se os autos à consideração do Ministro Relator, propondo:

- a) conhecer dos embargos de declaração opostos pelos Srs. Fernando Antônio Dantas da Silva (peça 172), Denison de Luna Tenório (peça 175), e Marco Antônio de Araújo Fireman (peça 182), nos termos do art. 34 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 287 do RI/TCU, para, no mérito, rejeitá-los, mantendo-se inalterados os termos do Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário;
- b) dar conhecimento às partes e aos órgãos interessados da deliberação que vier a ser proferida; e remeter os autos à Serur, após o julgamento dos embargos, a fim de que seja examinado o recurso interposto à peça 181, em atendimento ao art. 49, inciso I, da Resolução-TCU 259/2014.

É o Relatório.

## VOTO

Conforme consignado no Relatório precedente, estes Embargos de Declaração foram opostos pelos Srs. Fernando Antônio Dantas da Silva, Denison de Luna Tenório e Marco Antônio de Araújo Fireman contra o Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário que apreciou relatório de auditoria nas obras do Canal Adutor do Sertão Alagoano e, ao rejeitar suas razões de justificativa quanto às irregularidades apuradas, aplicou-lhes multa com fundamento no art. 58, inciso II, da Lei 8.443, de 1992.

2. Observando-se os requisitos de admissibilidade previstos nos artigos 32, I, e 33 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União, e prestigiando a formalidade moderada em relação à peça do Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva, cabe conhecer dos recursos ora apresentados.

3. Registro, de início, que não há reparos a fazer na instrução da unidade técnica, de modo que acolho integralmente sua análise e proposta de encaminhamento, cujos fundamentos incorporo às minhas próprias razões de decidir.

3. Em sua peça recursal, o Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva alega, em síntese, que: a) em suas razões de justificativa discorreu sobre a realidade dos fatos e apresentou quatro volumes contendo as justificativas técnicas da readequação de preços, os quais não foram analisados, restando omissa a conclusão que o condenou ao pagamento de multa sem considerar em sua defesa os documentos contidos no processo 3300-1492/2011 Seinfra (peças 93-94), na cópia do estudo de análise (peças 95-98), bem como nas justificativas técnicas e nas memórias de cálculo; b) houve omissão também com relação ao exame da boa-fé do embargante, visto que não foi feita qualquer menção sobre o tema.

4. Com fatura de indicações, a unidade técnica apresentou nos itens 36 a 42 de sua instrução, transcrita no relatório precedente, todas as referências que demonstram que elemento algum da defesa do embargante deixou de ser analisado. Nos itens 43 a 49, restou esclarecido que a boa-fé não pode ser presumida, devendo ser demonstrada e comprovada a partir dos elementos que integram os autos, o que não se verificou em relação aos recorrentes. Especificamente em relação ao Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva, na função de Diretor de Fiscalização do Canal do Sertão da Seinfra-AL, ficou assente que deu andamento ao processo de adequação das planilhas do Contrato 10/2007-CPL/AL, atestando as planilhas readequadas sem efetuar análise das motivações que embasaram as alterações promovidas.

5. O Sr. Denison de Luna Tenório, alega, em síntese, que: a) as conclusões do Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário fundamentaram-se nas análises da então Secob (peça 147), nas quais foram cometidos erros gravíssimos, pois se basearam em informação “desastrosa e irresponsável prestada por meio do Ofício 40/2010-SPE, de 10/5/2010” (TC 028.502/2006-5, peça 13, p. 42-45), de que teria sido o recorrente o responsável pela análise e aprovação dos elementos técnicos produzidos pela Hidroconsult que deram origem ao procedimento licitatório da Concorrência 6/2006, que, por sua vez, culminou na assinatura do Contrato 10/2007-CPL/AL; b) o acórdão recorrido deixou de considerar que sua participação no processo decisório foi diminuta; que não foi ele quem aprovou a e os projetos desenvolvidos pela Cohidro e Hidroconsult; e que não foi ele quem tomou a decisão administrativa de iniciar o procedimento licitatório, bem como de assinar o Contrato 10/2007, celebrado após a sua saída do cargo de Diretor de Obras da Seinfra-AL; e c) o acórdão recorrido foi omissa ao deixar de examinar ausência de dolo e culpa a seu respeito; que o estudo técnico e os projetos elaborados pela Cohidro e analisados pela Hidroconsult não apresentaram irregularidade ou erro grosseiro que, naquele momento, pudesse ser identificada; e que não se pode “exigir a perfeição do administrador público”.

6. Pelos argumentos recursais aduzidos pelo Sr. Denison de Luna Tenório, nota-se a intenção de rediscutir o mérito do julgado recorrido. A despeito disso, nos itens 64 a 69 da instrução transcrita no relatório precedente, a unidade técnica ocupa-se em oferecer esclarecimentos que mostram o equívoco de suas alegações, dispensando, neste momento, informações adicionais.

7. Por último, o Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman, além de repetir os argumentos apresentados em suas razões de justificativa, alega omissões no julgado recorrido em relação aos seguintes pontos: a) existência de parecer jurídico favorável; b) situações similares aceitas pelo TCU; c) paralisar as obras restando 3% para conclusão traria prejuízos maiores; d) sua conduta foi pautada no interesse público; e e) não agiu com má-fé ou culpa **lato sensu** e, além de não ter dado causa a dano ao erário ou outra decorrência fática ou jurídica com o mesmo patamar de gravidade.

8. Embora dispensável, neste momento processual, reforçar os fundamentos que levaram à condenação do Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman, perfeitamente delineados quando rechaçada a descontinuação do Contrato 1-1993, a unidade técnica apresentou esclarecimentos adicionais nos itens 92 a 109 da instrução reproduzida no Relatório precedente, os quais, conforme dito no início, passam a integrar este exame.

9. De todo a avaliação das razões recursais apresentadas pelos embargantes, observo que reclamam por uma avaliação exaustiva, ponto a ponto, das razões de justificativa apresentadas quando foram ouvidos em audiência. A esse respeito, cabe registrar que a análise inicialmente empreendida foi assentada sobre elementos essenciais do processo, não estando o relator, conforme indicado pela unidade técnica, “obrigado a rebater todos os argumentos expendidos pelas partes, sendo-lhe permitido abster-se de abordar questões que não influem para a formação de sua convicção. Na mesma linha decidiu este Tribunal nos Acórdãos 759/2005-TCU-2ª Câmara e 1.866/2007-TCU-1ª Câmara”.

10. Uma vez evidenciado que os argumentos apresentados pelos embargantes não sustentam nenhuma omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada nos termos do Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário, nota-se apenas a intenção de rediscussão do mérito da matéria já decidida neste processo, o que é incabível na via estreita dos embargos de declaração.

11. Registro, por último, que ingressou nos autos, à peça 181, Recurso de Reconsideração interposto pelo Sr. Ricardo Felipe Valle Rego de Aragao, o qual, após julgamento destes embargos, dever ser submetido ao exame de admissibilidade da Serur.

Isso posto, por considerar improcedentes estes embargos, voto no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 18 de outubro de 2017.

AROLDO CEDRAZ  
Relator

## ACÓRDÃO Nº 2367/2017 – TCU – Plenário

1. Processo TC 006.216/2012-9.
  - 1.1. Apenso: 016.882/2015-6; 017.881/2015-3.
2. Grupo I – Classe de Assunto: I – Embargos de Declaração (Relatório de Auditoria).
3. Interessados/Responsáveis:
  - 3.1. Interessados: Congresso Nacional (vinculador); Ministério Público do Estado de Alagoas; Procuradoria da República/al – MPF/MPU (26.989.715/0007-06).
  - 3.2. Responsáveis: Denison de Luna Tenório (208.343.144-87); Fernando Antônio Dantas da Silva (041.931.564-00); Marco Antônio de Araújo Fireman (410.988.204-44); Ricardo Felipe Valle Rego de Araçao (039.946.138-84).
4. Órgãos/Entidades: Governo do Estado de Alagoas; Ministério da Integração Nacional (vinculador).
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Infraestrutura Hídrica, de Comunicações e de Mineração (SeinfraCOM).
8. Representação legal:
  - 8.1. Camila Alves Tenório (11306/OAB-AL), representando Denison de Luna Tenório.
  - 8.2. José de Barros Lima Neto (7274/OAB-AL) e outros, representando Fernando Antônio Dantas da Silva.
9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes Embargos de Declaração opostos pelos Srs. Fernando Antônio Dantas da Silva, Denison de Luna Tenório e Marco Antônio de Araújo Fireman contra o Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário que apreciou relatório de auditoria nas obras do Canal Adutor do Sertão Alagoano e aplicou-lhes multa com fundamento no art. 58, inciso II, da Lei 8.443, de 1992;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo relator, com fulcro nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 277, inciso III, e 287 do Regimento Interno-TCU, em:

  - 9.1. conhecer dos Embargos de Declaração opostos pelos Srs. Fernando Antônio Dantas da Silva, Denison de Luna Tenório e Marco Antônio de Araújo Fireman para, no mérito, negar-lhes provimento e manter inalterada a deliberação embargada;
  - 9.2. dar ciência desta deliberação aos recorrentes e aos órgãos interessados;
  - 9.3. remeter os autos à Serur para exame de admissibilidade do recurso interposto à peça 181.
10. Ata nº 42/2017 – Plenário.
11. Data da Sessão: 18/10/2017 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2367-42/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), José Múcio Monteiro e Ana Arraes.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Marcos Bemquerer Costa.

(Assinado Eletronicamente)  
RAIMUNDO CARREIRO  
Presidente

(Assinado Eletronicamente)  
AROLDO CEDRAZ  
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)  
CRISTINA MACHADO DA COSTA E SILVA  
Procuradora-Geral

# CALENDÁRIO DE TRAMITAÇÃO DA MATÉRIA, NOS TERMOS DO ART. 120 DA RESOLUÇÃO Nº 1 DE 2006-CN

Data início	Data fim	Tipo de tramitação
08/11/2017		Data de recebimento da matéria
	13/11/2017	Prazo para publicação em avulso eletrônico
	28/11/2017	Prazo para apresentação de relatório e, se for o caso, de projeto de decreto legislativo
	05/12/2017	Prazo para apresentação de emendas a eventual projeto de decreto legislativo
	12/12/2017	Prazo para apresentação, publicação, distribuição e votação do relatório e encaminhamento do parecer da CMO à Mesa do Congresso Nacional



# CONGRESSO NACIONAL

## AVISO DO CONGRESSO NACIONAL Nº 23, DE 2017

Encaminha cópia do Acórdão nº 2367/2017 – TCU – Plenário, proferido nos autos do processo nº TC 006.216/2012-9, que trata de Embargos de Declaração opostos contra deliberação que apreciou Relatório de Auditoria nas obras do Canal Adutor do Sertão Alagoano e aplicou multa aos recorrentes, na Sessão Ordinária de 18/10/2017.

**AUTORIA:** Tribunal de Contas da União

**DESPACHO:** À Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização



[Página da matéria](#)

Aviso nº 928-Seses-TCU-Plenário

Brasília-DF, 19 de outubro de 2017.

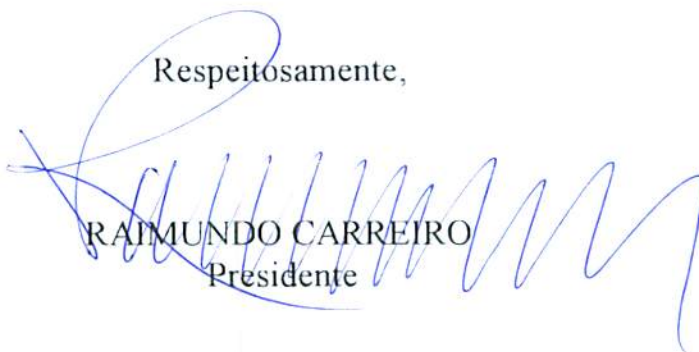
Senhor Presidente do Congresso Nacional

Encaminho a Vossa Excelência, para conhecimento, cópia do Acórdão nº 2367/2017 proferido pelo Plenário desta Corte nos autos do processo nº TC 006.216/2012-9, que trata de Embargos de Declaração opostos contra deliberação que apreciou Relatório de Auditoria nas obras do Canal Adutor do Sertão Alagoano e aplicou multa aos recorrentes, relatado pelo Ministro AROLDO CEDRAZ na Sessão Ordinária de 18/10/2017.

Por oportuno, informo que o relatório e o voto que fundamentam essa deliberação podem ser acessados no endereço eletrônico [www.tcu.gov.br](http://www.tcu.gov.br).

Esclareço, ainda, que este Tribunal poderá encaminhar a Vossa Excelência, caso solicitado, cópia desses documentos sem custos.

Respeitosamente,



RAIMUNDO CARREIRO  
Presidente

A Sua Excelência, o Senhor  
Senador EUNÍCIO OLIVEIRA  
Presidente do Congresso Nacional  
Praça dos Três Poderes, Senado Federal  
Brasília - DF

GRUPO I – CLASSE I – Plenário.

TC 006.216/2012-9 [Aposos: TC 016.882/2015-6, TC 017.881/2015-3].

**Natureza:** Embargos de Declaração (Relatório de Auditoria).

**Órgãos/Entidades:** Governo do Estado de Alagoas; Ministério da Integração Nacional (vinculador).

**Responsáveis:** Denison de Luna Tenório (208.343.144-87); Fernando Antônio Dantas da Silva (041.931.564-00); Marco Antônio de Araújo Fireman (410.988.204-44); Ricardo Felipe Valle Rego de Aragao (039.946.138-84).

**Interessados:** Congresso Nacional (vinculador); Ministério Público do Estado de Alagoas; Procuradoria da República/AL - MPF/MPU (26.989.715/0007-06).

**Representação legal:** Camila Alves Tenório (11306/OAB-AL), representando Denison de Luna Tenório; José de Barros Lima Neto (7274/OAB-AL) e outros, representando Fernando Antônio Dantas da Silva.

**SUMÁRIO:** EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RELATÓRIO DE AUDITORIA. TENTATIVA DE REDISCUSSÃO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. CIÊNCIA AOS RECORRENTES.

## RELATÓRIO

Adoto como Relatório a instrução lançada nos autos por auditora da então SeinfraHidroFerrovia (peça 185, p. 1-19), com a qual anuiu o corpo dirigente da unidade técnica (peças 186 e 187):

### INTRODUÇÃO

1. Tratam-se de embargos de declaração (peças 172, 175 e 182) opostos contra o Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário (peça 150), por meio do qual a Corte de Contas, entre outras medidas, rejeitou as razões de justificativas apresentadas pelos embargantes, aplicando-lhes multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443, de 1992.

2. Nesse sentido, a presente análise versará acerca do exame de admissibilidade e instrução dos embargos de declaração interpostos pelos Srs. Fernando Antônio Dantas da Silva (peça 172), Denison de Luna Tenório (peça 175), e Marco Antônio de Araújo Fireman (peça 182), levando-se em consideração os argumentos de defesa trazidos.

### HISTÓRICO

3. Cuidam os autos de relatório de auditoria nas obras do Canal Adutor do Sertão Alagoano, cujo Programa de Trabalho, PT 18.544.2051.10CT.0027, reservava o montante de R\$ 137 milhões para o empreendimento na Lei 12.798, de 4 de abril de 2013 (LOA/2013).

4. O canal encontra-se dividido em cinco trechos da seguinte forma:
- Trecho 1 (km 0 ao km 45): execução por meio do Contrato 1/1993 com a Construtora Queiroz Galvão S.A.;
  - Trecho 2 (km 45 ao km 64,7): execução por meio do Contrato 10/2007 com a Construtora Queiroz Galvão S.A.;
  - Trecho 3 (km 64,7 ao km 92,93): execução por meio do Contrato 18/2010 com a Construtora OAS Ltda.;
  - Trecho 4 (km 92,93 ao km 123,4): execução por meio do Contrato 19/2010 com a empresa Odebrecht Serviços de Engenharia e Construção S/A; e
  - Trecho 5 (km 123,4 ao km 150): execução por meio do Contrato 58/2010 com a Construtora Queiroz Galvão S.A..
5. Por ocasião da fiscalização que culminou no Relatório Fiscalis 128/2012 (peça 44), foram apontados indícios de irregularidades nos Contratos 1/1993 (Trecho 1), 10/2007 (Trecho 2) e no Termo de Compromisso 207/2011 (Siafi 663932) para execução do Canal do Sertão. Os indícios de irregularidades apontados consistiram em:
- acréscimos e supressões em percentual superior ao legalmente permitido;
  - projeto executivo deficiente;
  - termo aditivo assinado após o término da vigência do contrato;
  - inexistência de Termo de Recebimento Provisório do objeto contratado;
  - falta de retenção da garantia prevista na Lei 8.666/1993; e
  - perdas econômicas e sociais em face da não execução concomitante de serviços essenciais à funcionalidade da obra.
6. Em razão dos indícios de irregularidades constatados, em concordância com a proposta de encaminhamento do relatório de auditoria (peça 44), o Acórdão 1.622/2012-TCU-Plenário (peça 49) resolveu, dentre outras medidas, promover a audiência de responsáveis conforme a seguir:
- 9.1 com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 e no art. 250, inciso IV, do Regimento Interno deste Tribunal, promover a audiência dos seguintes Responsáveis:
- 9.1.1 Sr. Ricardo Felipe Valle Rego de Aragão, CPF 039.946.138-84, então Secretário Adjunto de Projetos Especiais e Irrigação da Seinfra/AL, para que apresente razões de justificativa por ter dado andamento ao processo de adequação das planilhas do Contrato 10/2007 para a formalização do 1º Termo Aditivo quando deveria ter verificado a ausência de motivação técnica das alterações propostas, em contrário senso ao art. 65, caput da Lei 8.666/1993 e ao art. 2º da Lei 9.784/1999, e o descumprimento dos limites legais impostos pelo art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei 8.666/1993;
- 9.1.2 Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva, CPF 041.931.564-00, Diretor de Fiscalização do Canal do Sertão, para que apresente razões de justificativa por ter dado andamento ao processo de adequação das planilhas do Contrato 10/2007 e atestado as planilhas readequadas sem a análise das alterações promovidas, quando deveria ter realizado devida motivação das alterações, nos termos do art. 65, caput da Lei 8.666/1993 e do art. 2º da Lei 9.784/1999, e observado os limites legais impostos pelo art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei 8.666/1993;
- 9.1.3 Sr. Denison de Luna Tenório, CPF 208.343.144-87, então Diretor de Obras, Contratos e Convênios, para que apresente razões de justificativa por ter dado andamento ao procedimento administrativo relativo à licitação das obras do Trecho 2 do Canal do Sertão, Concorrência 6/2006-T3-CPL/AL, após avaliar projeto executivo que não possuía nível de precisão adequado para caracterizar a obra ou serviço objeto da licitação, em desacordo com o art. 6º, inciso IX e X, da Lei 8.666/1993;
- 9.1.4 audiência do Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman, CPF 410.988.204-44, Secretário de Estado de Infraestrutura, para que apresente razões de justificativa por ter assinado o 10º Termo Aditivo ao Contrato 1/1993 após o término de sua vigência contratual, ou seja, com o

contrato extinto, possibilitando o pagamento de serviços sem cobertura contratual, quando deveria ter providenciado a celebração do referido aditivo antes do término do prazo do aditivo anterior, nos termos do art. 60, parágrafo único, da Lei 8.666/1993 e da jurisprudência do TCU, especificamente o Acórdão 1.882/2011-TCU-Plenário;

7. Em atendimento às comunicações processuais efetuadas (peças 51 a 56), os responsáveis e as partes interessadas apresentaram suas manifestações. As irregularidades que abrangem as audiências referem-se a:

- a) acréscimos e supressões em percentual superior ao legalmente permitido;
- b) projeto executivo deficiente; e
- c) termo aditivo assinado após o término da vigência do contrato;

8. Após proceder a análise das razões de justificativas relativas ao item 9.1 do Acórdão 1.622/2012-TCU-Plenário (peças 69, 71, 92-98 e 99) e dos documentos comprobatórios do cumprimento dos itens 9.2.3 (peça 75, p. 4-9) e 9.2.5 (peça 78, p. 2 e 4), esta unidade técnica ainda realizou diligência, em duas oportunidades (peças 100 e 115), à Seinfra/AL e ao MI a fim de complementar as informações acerca do efetivo cumprimento das determinações contidas nos itens 9.2.1, 9.2.2 e 9.3 do referido Acórdão.

9. Assim, em instrução acostada à peça 147, esta unidade técnica entendeu que a sistemática de aditamentos detectada no Contrato 10/2007-CPL/AL (Trecho 2) vem se repetindo em todos os trechos do Canal do Sertão, que já iniciam suas obras com alterações significativas no projeto executivo, via de regra com ajustes acima dos 25% permitidos na Lei de Licitações e Contratos, o que acarreta o desvirtuamento do citado dispositivo legal porque ele não foi criado para corrigir grandes falhas de projeto básico, e sim para pequenos ajustes no projeto face às condições locais imprevistas.

10. Portanto, a decisão de dar andamento ao processo de adequação das planilhas do aludido contrato não se revestiu das cautelas e análises necessárias para garantir a legalidade e economicidade do ato, razão pela qual decidiu-se rejeitar as razões de justificativas apresentadas pelos responsáveis, Sr. Ricardo Felipe Valle Rego de Aragão, então Secretário Adjunto de Projetos Especiais e Irrigação da Seinfra/AL e Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva, então Diretor de Fiscalização do Canal do Sertão.

11. Com relação à segunda irregularidade, detectada no procedimento licitatório da Concorrência 6/2006-T3-CPL/AL, que resultou no Contrato 10/2007-CPL-AL (Trecho 2), verificou-se que o exame realizado pelo Consórcio Concremat/Hidroconsult no projeto entregue pela Cohidro teve-se a verificar, por amostragem, os quantitativos apresentados pela projetista e a analisar os preços unitários do orçamento. Não consta do relatório a avaliação dos estudos técnicos preliminares que embasaram o projeto, nem a indicação da existência de sondagens e estudos geotécnicos.

12. Por essa razão, e tendo em vista que a magnitude das modificações efetivadas revela que o projeto utilizado na Concorrência 6/2006-T3-CPL/AL não apresentou nível de precisão adequado para caracterizar a obra ou serviço objeto da licitação, na medida em que não avaliou propriamente o custo global da obra, os quantitativos e tipos de serviços a executar e as soluções técnicas globais e localizadas, tem-se que a decisão de dar início ao procedimento licitatório da Concorrência 6/2006-T3-CPL/AL não se revestiu das cautelas e análises necessárias para garantir a legalidade e economicidade do ato, não sendo possível, portanto, acatar o argumento apresentado pelo responsável, Sr. Denison de Luna Tenório, o então Diretor de Obras, Contratos e Convênios da Seinfra/AL.

13. Quanto à terceira irregularidade, detectada no Contrato 1/1993-MI (Trecho 1), tem-se que o entendimento que ainda prevalece é no sentido de que o prazo de vigência constitui formalidade essencial, não importando se o contrato é de escopo ou de execução continuada, de forma que eventual continuidade da execução do contrato depois de expirado o prazo de vigência representa situação equivalente a de um contrato verbal, expressamente vedado pelo art. 60 da Lei 8.666/1993, e em consonância com os Acórdãos 1.335/2009-TCU-Plenário, Rel. Raimundo Carreiro,

3.863/2011-TCU-2ª Câmara, Rel. José Jorge, 738/2006-TCU-Plenário, Rel. Marcos Bemquerer, 740/2004-TCU-Plenário, Rel. Ubiratan Aguiar.

14. Nesse ponto, importa salientar que não se tratou de um caso isolado, uma vez que o Acórdão 1.882/2011-TCU-Plenário, em seu item 9.5.1, cientificou a Seinfra/AL sobre essa mesma irregularidade, atinente ao 9º Termo Aditivo ao Contrato 1/1993. Ademais, em que pese não se ter notícia nos autos de que o procedimento adotado tenha trazido prejuízo à entidade ou terceiro interessado, após o encerramento do referido contrato, ainda foi celebrado tanto o 5º Termo de Apostila, que promoveu o reajustamento de preços do contrato, assinado em 4/10/2011, bem como foram realizados serviços nos períodos de 1/4/2011 a 18/4/2011 e de 1/12/2011 a 15/12/2011, conforme consignado nas 42ª e 43ª medições, respectivamente.

15. Sendo assim, a irregularidade não foi elidida pelos argumentos apresentados naquela ocasião, razão pela qual se propôs rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo justificante, Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman, Secretário de Estado de Infraestrutura do estado de Alagoas.

16. As propostas alvitradas por esta unidade técnica foram adotadas no Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário (peça 150), de forma que foram aplicadas a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, conforme segue:

9.2. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Ricardo Felipe Valle Rego Aragão, Fernando Antônio Dantas da Silva, Denison de Luna Tenório e Marco Antônio de Araújo Fireman;

9.3. aplicar aos responsáveis acima mencionados a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, no valor individual de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação por cada responsável, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento das quantias aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

17. Com isso, foram feitas as devidas notificações aos responsáveis abarcados pela decisão supramencionada, conforme segue:

Tabela 1 – Notificações expedidas em cumprimento ao Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário.

Notificação válida	Aviso de recebimento	Responsável
Ofício 775/2015-TCU/ SeinfraHidroferrovia (peça 158)	Peça 169, em 23/9/2015	Ricardo Felipe Valle Rego Aragão
Ofício 776/2015-TCU/ SeinfraHidroferrovia (peça 157)	Peça 165, em 21/9/2015	Fernando Antônio Dantas da Silva
Ofício 777/2015-TCU/ SeinfraHidroferrovia (peça 156)	Peça 166, em 21/9/2015	Denison de Luna Tenório
Ofício 902/2015-TCU/ SeinfraHidroferrovia (peça 177)	Peça 179, em 13/10/2015	Marco Antônio de Araújo Fireman

Fonte: elaboração própria a partir de consulta ao TC 006.216/2012-9.

18. Tendo os Srs. Fernando Antônio Dantas da Silva, Denison de Luna Tenório e Marco Antônio de Araújo Fireman, interposto recursos de embargos de declaração (peças 172, no dia 1/10/2015, 175, no dia 2/10/2015, e 182, no dia 23/10/2015, respectivamente) contra o Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário, o Ministro Relator, por meio dos Despachos acostados às peças 178 e 183, determinou a remessa dos autos à esta unidade técnica para os exames pertinentes.

19. Ademais, convém mencionar que não será objeto da presente análise o Pedido de Reconsideração apresentado pelo Sr. Ricardo Felipe Valle Rego Aragão (peça 181), em 23/10/2015. Tal documento deverá ser analisado oportunamente pela unidade técnica responsável.

**EXAME DE ADMISSIBILIDADE**

20. Em conformidade com o art. 287, caput, do RI/TCU, os embargos de declaração devem ser utilizados quando houver obscuridade, omissão ou contradição em acórdão do Tribunal, devendo o recorrente, além de alegar, apontar a obscuridade, omissão ou contradição que pretende impugnar no corpo da decisão.

21. Considerando que a jurisprudência desta Corte de Contas é no sentido de que o juízo de admissibilidade de embargos de declaração exclui o exame, ainda que superficial, da existência de obscuridade, omissão ou contradição na deliberação recorrida, porquanto tal verificação deve ser feita quando da análise de mérito, os requisitos específicos de admissibilidade previstos para a espécie foram preenchidos, nos termos do art. 34 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 287 do RI/TCU.

22. Além disso, convém fazer uma análise acerca da tempestividade dos pedidos. Verificando-se tal pressuposto, constata-se que os Srs. Fernando Antônio Dantas da Silva e Denison de Luma Tenório foram intimados da decisão recorrida na segunda-feira, 21/9/2015, quando então passou a defluir o prazo legal de 10 dias (art. 287, § 1º, do RI/TCU), aferindo-se como termo final do prazo a quinta-feira, dia 1º/10/2015. Tendo que a peça 172 foi recebida em 1º/10/2015, permite-se dizer que a interposição do embargo do Sr. Denison de Luma Tenório se deu sem destempero.

23. No entanto, a interposição do embargo pelo Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva foi recebida em 2/10/2015 (peça 175). Em que pese a falta de tempestividade da interposição da peça, a fim de prestigiar os princípios da verdade material e da formalidade moderada, a presente análise tratará excepcionalmente dos argumentos apresentados, conforme precedente do Acórdão 1.140/2011-TCU-Segunda Câmara.

24. O Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman, por sua vez, foi notificado em 13/10/2015, de modo que seu termo final se observou em 23/10/2015, data em que esse documento foi protocolado na Secex-AL.

**EXAME TÉCNICO**

25. De início, cabe registrar que, conforme a jurisprudência deste Tribunal, os embargos de declaração não podem ser desviados de sua específica função jurídico-processual para serem utilizados com a indevida finalidade de instaurar nova discussão sobre controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal, ensejando a rediscussão dos fundamentos do acórdão impugnado, salvo quando a modificação do julgado em sua essência ou substância seja consequência inarredável para o afastamento da omissão, obscuridade ou contradição do ato embargado (Acórdão 1.751/2010-TCU-Plenário e Acórdão 1.437/2010-TCU-Plenário).

26. Passando ao exame do mérito dos embargos, há que se registrar também que, estando a decisão assentada sobre elementos essenciais do processo, não está o relator obrigado a rebater todos os argumentos expendidos pelas partes, sendo-lhe permitido abster-se de abordar questões que não influem para a formação de sua convicção. Na mesma linha decidiu este Tribunal nos Acórdãos 759/2005-2ª Câmara e 1.866/2007-TCU-1ª Câmara.

27. Com efeito, no voto condutor desse último *decisum*, da lavra do eminente Ministro Aroldo Cedraz, restou consignado que:

(...) a jurisprudência pacífica deste Tribunal e do próprio Judiciário é no sentido de que o julgador não precisa rebater um a um os argumentos dos acusados. No caso, deve apresentar, de forma clara, os motivos pelos quais está decidindo e assim, de forma implícita, rejeitar a defesa apresentada. Cite-se como jurisprudência paradigma o Acórdão TCU nº 3.191/2006-2ª Câmara. No âmbito do Poder Judiciário, cumpre transcrever, mais uma vez, a Ementa dos Embargos de Declaração adotada para RMS 18.763 do STJ, publicado no DJ de 02/05/2006: (...)

28. Além disso, cumpre alertar que, conforme jurisprudência deste Tribunal, a oposição de embargos de declaração com intenção meramente protelatória não suspende a consumação do trânsito em julgado do Acórdão condenatório, podendo ser implementada a cobrança judicial da multa aplicada aos responsáveis arrolados no processo e até mesmo, a critério do Relator, ouvido o Ministério Público, quando cabível, não conhecer do recurso, mediante despacho fundamentado ou

mediante decisão colegiada (vide Acórdãos 2.137/2013-TCU-Plenário, 6.499/2014-TCU-2ª Câmara, 515/2014-TCU-2ª Câmara).

29. Para a análise dos argumentos trazidos em sede de embargos de declaração, serão apresentados, separadamente por embargante, o resumo dos principais assuntos apresentados, seguidos da análise técnica e conclusão acerca deles.

I. Manifestação do embargante - Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva (peça 172)

30. Segundo o embargante, por ocasião da apresentação das suas razões de justificativas (peças 92-98) enviadas em atendimento à audiência promovida em cumprimento ao Acórdão 1.622/2012-TCU-Plenário, foi apresentada defesa discorrendo sobre a realidade dos fatos, incluindo a apresentação de quatro volumes contendo as justificativas técnicas da readequação de preços.

31. No entanto, afirma que a unidade técnica prescindiu da análise dos volumes apresentados sob o argumento de que a instrução processual havia se dado em consonância com os Relatórios apresentados pelas empresas Projetista e Gerenciadora ("Relatório Específico 081-10-CH-0-00-REGER-001-0 - Contrato 10-2007 - Planilha Consolidada para o 1º Termo Aditivo", peça 96, p. 24-324 e peças 97 e 98). Tais relatórios teriam diagnosticado a necessidade de modificações nas quantidades de serviços existentes na planilha contratual original, tendo em vista as complementações e/ou alterações efetuadas nos projetos Executivos pela Projetista ao longo do empreendimento e as condições geotécnicas e geológicas surgidas quando da implantação.

32. Com base nessa análise, sobreveio o Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário, que rejeitou as razões de justificativas então apresentadas, aplicando multa a prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992.

33. Por essas razões, o embargante entende que houve laboro em omissão aos fundamentos da defesa, mediante inexistência de análise clara da SeinfraHidroFerrovia, visto que a defesa era baseada nos documentos contidos no processo 3300-1492/2011 Seinfra (peças 93-94), na cópia do estudo de análise (peças 95-98), bem como nas justificativas técnicas e nas memórias de cálculo.

34. Além disso, alega que houve omissão também com relação ao exame da boa-fé do embargante, visto que não foi feita qualquer menção sobre o tema.

35. Assim sendo, considerando que a matéria não foi totalmente enfrentada, mormente em função da falta de análise dos documentos trazidos referente a entendimento técnico capaz de afastar sua apenação, bem como da lacuna quanto ao exame de sua boa-fé, o recorrente entende configurada a omissão no acórdão ora guerreado.

Análise

36. O recorrente sustenta que alguns elementos importantes que serviram de sustentáculo nas decisões tomadas no andamento do processo não foram levados em consideração quando da instrução processual do feito, pois afirma que quatro volumes contendo as justificativas técnicas da readequação não foram analisados.

37. Compulsando os presentes autos, mais especificamente a análise empreendida por esta unidade técnica acerca das razões de justificativas apresentadas pelo ora embargante (peça 147, item I.1.4.1, p. 11-14), percebe-se que o conteúdo da documentação apresentada (peças 92-98), entre eles justificativas técnicas da readequação de preços, planilhas de adequação, de acréscimos, de supressões e de serviços novos, foram levados em consideração na formação de juízo naquela oportunidade.

38. Em que pese o argumento de a citada análise ter sido omissa quanto ao exame dos quatro volumes mencionados, o recorrente não apontou, de forma direta e inequívoca, qual (ais) documento (s) seria (m) capaz (es) de comprovar tecnicamente, e com o detalhamento que o caso requer, os motivos que levaram à obtenção dos quantitativos do 1º Termo Aditivo, que deram causa ao acréscimo contratual de R\$ 47.881.645,88 (24,58% do valor original), sendo esse valor resultante de acréscimos no valor de R\$ 90.641.699,99, supressões de R\$ 82.355.651,91 e adição de novos serviços no montante de R\$ 39.595.627,80.

39. De fato, a análise anteriormente empreendida se concentrou no “Relatório Específico 081-10-CH-0-00-REGER-001-0 - Contrato 10-2007 - Planilha Consolidada para o 1º Termo Aditivo” (peça 96, p. 25-324 e peças 97 e 98), pois:

Este Relatório Específico tem objetivo de reunir, portanto, todos os dados e informações quanto às causas e justificativas que levaram à necessidade do Aditamento ora objetivado. (Peça 96, p. 26)

40. No entanto, num esforço para demonstrar que a matéria foi totalmente enfrentada, não restando lacunas na análise dos documentos trazidos referentes ao entendimento técnico, segue principais documentos/planilhas trazidas pelo recorrente por ocasião da apresentação das suas razões de justificativas.

Tabela 2 – Principais documentos encontrados nas peças 92 a 98, referentes às razões de justificativas apresentadas pelo Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva.

Item	Localização	Documento
Peça 92	p. 1-4	Atendimento ao Ofício 402/2012-TCU/4ª Secob
Peça 93	p. 2-3	Ofício CQG/CS2-009/11, de 29/6/2011 – Construtora Queiroz Galvão. Encaminhado para o Secretário da Seinfra/AL. Assunto: Adequação da planilha contratual, de modo a viabilizar a regular execução contratual.
	p. 4-7	Encaminhamentos dos autos
	p. 8	Memorando - 55/2011-SCS (Superintendência do Canal do Sertão), de 5/8/2011, encaminhado para a Cohidro. Solicitação de levantamentos de quantitativos do trecho 2 - 45km ao 64,7km
	p. 9-12	Cohidro encaminha, em 15/8/2011, as justificativas conforme solicitado pela SCS.
	p. 13-	Memorando - 60/2011-SCS, de 15/8/2011, encaminhado para o consórcio Concremat/Hidroconsult. Assunto: Análise dos quantitativos para adequação do Contrato 10/2007-CPL/AL.
	p. 19 e 20-40	Documento NG0-022/2011, de 19/9/2011, do consórcio Concremat/Hidroconsult à Seinfra. Assunto: Encaminha a Análise Crítica e Parecer sobre os questionamentos da Construtora quando da avaliação dos estudos para Adequação das Planilhas do Contrato 10/2007 – CPL/AL
	p. 42	Despacho do Diretor de Fiscalização da Seinfra/AL, de 20/9/2011, encaminhado à Superintendente do Canal do Sertão Alagoano. Trata do reajustamento do Contrato 10/2007.
	p. 43-62 e 187-214	Planilha Demonstrativa do 1º Termo Aditivo do Contrato 10/2007-CPL/AL
	p. 63-66	Planilha de adequação 1º Termo Aditivo do Contrato 10/2007-CPL/AL
	p. 67-89 e 215-217	Planilha de acréscimos 1º Termo Aditivo Contrato 10/2007-CPL/AL
	p. 90-112 e 218-226	Planilha de redução 1º Termo Aditivo Contrato 10/2007-CPL/AL
	p. 113-127 e 227-230	Planilha de serviços novos 1º Termo Aditivo Contrato 10/2007-CPL/AL
	p. 128-149 e 231-296	Planilha consolidada 1º Termo Aditivo Contrato 10/2007-CPL/AL
	p. 150-170 e 297-361	Planilha de saldo contratual 1º Termo Aditivo Contrato 10/2007-CPL/AL
Peça 94	p. 1-2	Cronograma físico financeiro 1º Termo Aditivo Contrato 10/2007-CPL/AL
	p. 5-85	Despacho do Presidente da Comissão Permanente de Licitações –

Item	Localização	Documento
		CPL/AL, de 9/11/2011, para a Procuradoria do Estado. Assunto: Encaminhamento dos autos, juntamente com a minuta do Primeiro Termo Aditivo ao Contrato 10/2007-CPL/AL, para apreciação prévia. Juntou-se também cópia do contrato, do termo de apostila, das planilhas orçamentárias e das Ordens de Serviço.
	p. 87-90	Despacho PGE-PUC-CD 2346/2011, da Procuradoria-geral do Estado, de 11/11/2011. Assunto: Adequação de planilha orçamentária.
	p. 105-108	Primeiro Termo Aditivo ao Contrato 10/2007-CPL-AL
Peça 95	p. 1-245	Estudo da Análise do Replanilhamento do Contrato 10/2007, elaborado pela Construtora Queiroz Galvão, juntamente com as planilhas pertinentes.
Peça 96	p. 3 e 4-19	Documento NG0-022/2011, de 19/9/2011, do consórcio Concremat/Hidroconsult à Seinfra. Assunto: Encaminha a Análise Crítica e Parecer sobre os questionamentos da Construtora quando da avaliação dos estudos para Adequação das Planilhas do Contrato 10/2007 – CPL/AL
Peça 96 Peça 97 Peça 98	p. 24-323 p. 1-508 p. 1-215	Documento NGO-029/2011, de 7/11/2011, do consórcio Concremat/Hidroconsult à Diretoria de Fiscalização do Canal do Sertão Alagoano. Assunto: Encaminha toda a documentação elaborada após nova análise dos estudos para Adequação das Planilhas do Contrato 10/2007-CPL/AL à luz das resoluções do Acórdão 2.819/2011-TCU-Plenário. Relatório Específico 081-10-CH-0-00-RE-GER-001-0 – Contrato 10- 2007 – Planilha Consolidada para o 1º Termo Aditivo.

Fonte: Elaboração própria a partir de consulta ao TC 006.216/2012-9.

41. É de se perceber que a dita análise se concentrou nos documentos constantes das peças 96 a 98. Isso ocorreu porque é ali que estão as planilhas elaboradas pelo consórcio responsável pela fiscalização da obra após sua última análise, ou seja, as planilhas que serviram de base para a formação de preço do termo aditivo, já com as devidas adequações ao Acórdão 2.819/2011-TCU-Plenário.

42. Desse modo, cabe repisar que o responsável apresentou razões de justificativas improcedentes e incapazes de elidir a irregularidade cometida, não sendo possível, ainda, ser reconhecida a sua boa-fé.

43. Relativamente a esse aspecto, no âmbito dos processos nesta Corte de Contas, a boa-fé não pode ser presumida, devendo ser demonstrada e comprovada a partir dos elementos que integram os autos. Tal interpretação decorre da compreensão de que, relativamente à fiscalização dos gastos públicos, privilegia-se a inversão do ônus da prova, pois cabe ao gestor comprovar a boa aplicação dos dinheiros e valores públicos sob sua responsabilidade. Nesse contexto, e após exame de toda a documentação carreada aos autos, não há como se vislumbrar a boa-fé na conduta do responsável. No entanto, o fato de ter agido com base em parecer técnico pode ser entendido como uma atenuante na graduação da multa proposta.

44. Ainda sobre esse assunto, convém colacionar trecho da Ementa integrante do Acórdão 3.015/2011-TCU-Plenário, de Relatoria da Ministra Ana Arraes:

Não podem ser afastados, na condição de gestor público, a responsabilidade e o dever de supervisão do Sr. (...) quanto ao parecer exarado pelo Consórcio (...) acerca da suposta adequação do projeto básico do contorno ferroviário de São Félix aos fins para os quais se destinava. Assim, restou caracterizada sua culpa *in vigilando*.

45. No caso específico, acerca da responsabilidade do Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva, na função de Diretor de Fiscalização do Canal do Sertão da Seinfra/AL, cumpre observar o documento acostado à peça 93, p. 184-186, de 8/11/2011, no qual ele avisa:

(...) Informo também que todas as planilhas, composições e justificativas técnicas estão devidamente assinadas pelos responsáveis que realizaram o trabalho de análise dos projetos, composições e levantamentos dos insumos *in loco* relacionados ao trecho 2 - km45 ao km64,7 como também, estão devidamente aprovadas, por esta Diretoria de Fiscalização, as justificativas apresentadas pela empresa gerenciadora Consórcio CONCREMAT/HIDRÓCONSULT.

(...) Diante do exposto, recomendo encaminhar os autos a Comissão Permanente de Licitações - CPL/AL, para as providências cabíveis.

46. Assim, do teor da peça oposta, resta indubitável que o recorrente laborou em prol do andamento ao processo de adequação das planilhas do Contrato 10/2007-CPL/AL, tendo atestado as planilhas readequadas sem de fato, efetuar análise das motivações que embasaram as alterações promovidas.

47. Logo, conclui-se que as ilações ora lançadas pelo recorrente se constituem em tentativa de rediscutir, na via estreita dos embargos de declaração, o mérito de matéria já decidida pelo Colegiado desta Corte de Contas, à luz do que seria mais favorável aos seus interesses, o que não é admissível, consoante reiterada jurisprudência do TCU, a exemplo dos Acórdãos 5.367/2014, 6.733/2014 e 6.740/2014, todos da 1ª Câmara, dentre vários outros. Tal designio torna inidônea a via dos embargos para a pretensão de reformar o Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário.

48. Face ao exposto, resta claro que não houve a omissão ora atacada. Tampouco lacuna com relação à análise de responsabilização. Além disso, como já dito, não cabe aqui, em sede de embargos de declaração, rediscussão dessa matéria.

49. Diante do exposto, os presentes embargos, opostos pelo Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva e acostado à peça 172, não merecem provimento.

## II. Manifestação do embargante - Sr. Denison de Luna Tenório (peça 175)

50. Segundo o embargante, as conclusões do Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário (peça 150) encontram amparo nas análises da então Secob (peça 147), nas quais foram cometidos erros gravíssimos, pois se basearam em informação “desastrosa e irresponsável prestada por meio do Ofício 40/2010-SPE, de 10/5/2010” (TC 028.502/2006-5, peça 13, p. 42-45), de que teria sido o recorrente o responsável pela análise e aprovação dos elementos técnicos produzidos pela Hidroconsult que deram origem ao procedimento licitatório da Concorrência 6/2006, que, por sua vez, culminou na assinatura do Contrato 10/2007-CPL/AL.

51. Em seguida, afirma que esse assunto foi devidamente esclarecido quando o Estado de Alagoas reconheceu o lapso cometido, mediante o Ofício 35/2011/SEINFRA/GS (peça 69, p. 30-31), de 17/1/2011 encaminhado a essa Corte de Contas:

Desta forma por certo houve apenas o encaminhamento da documentação confeccionada pelas empresas contratadas HIDROCONSULT e COHIDRO, com explicações inerentes ao caso, o que se depreende de que se trata de um ato normal de gestão praticado pelo Sr. Denison de Luna Tenório. É o que se informa a esse Douto Tribunal.

52. Ademais, o recorrente entende que o Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário deixou de considerar questões suscitadas nos autos que são de extrema relevância para a análise, razão pela qual resolveu opor os presentes embargos de declaração.

### II.1. Primeira omissão: os limites da atuação do embargante

53. Dando seguimento, ele argumenta que sua participação no processo decisório foi diminuta, pois, na qualidade de Diretor de Obras da Seinfra/AL, se limitou a coletar informações de empresas especialistas contratadas (Cohidro e Hidroconsult). Assevera ainda que não foi ele quem aprovou os projetos e análise desenvolvidos pela Cohidro e Hidroconsult, empresas com capacidade e

idoneidade comprovadas, como também não foi ele quem tomou a decisão administrativa de iniciar o procedimento licitatório, bem como de assinar o Contrato 10/2007, celebrado após a sua saída do cargo de Diretor de Obras da Seinfra/AL.

54. Defende que o seu dever, que fora por ele efetivamente cumprido, limitava-se a instruir tecnicamente a consolidação dos dados nos exatos termos e condições que haviam sido previamente elaborados pelos profissionais, de empresas contratadas, que haviam sido incumbidos dessa função.

55. Dessa forma, conclui que não seria razoável exigir que o então Diretor de Obras duvidasse da higidez das informações técnicas prestadas pelos profissionais responsáveis pela análise dos Projetos e Planilhas Contratuais, pois essa não é uma atitude que se possa esperar do “homem médio”.

## II.2. Segunda omissão: a responsabilidade subjetiva por danos ao erário e a inexistência de dolo ou culpa na conduta do embargante.

56. Outro ponto questionado diz respeito à ausência de análise da culpabilidade do responsável. A inexistência do dolo ou culpa eliminaria a possibilidade de responsabilização pelas supostas irregularidades, tendo em vista a previsão constitucional quanto à responsabilidade subjetiva dos agentes públicos por danos causados ao Erário.

57. Segundo o recorrente, a alegada participação diminuta no processo decisório já seria suficiente para comprovar a ausência de conduta culposa ou dolosa.

58. Ressalta, ademais, que o estudo técnico e os projetos elaborados pela Cohidro e analisados pela Hidroconsult, empresas especializadas contratadas pelo estado de Alagoas para esse fim, não apresentaram nenhuma irregularidade ou erro grosseiro que, naquele momento, pudesse ser identificada.

59. Acrescenta ainda que não se pode “exigir a perfeição do administrador público”. Deve-se exigir um agir escorreito, zeloso e cuidadoso, mas não uma capacidade superior e incomum de avaliação técnica e financeira. Por isso é que a responsabilização do agente público depende da verificação de sua culpa, isto é, da demonstração de que agiu de modo negligente, imprudente ou imperito. Para fundamentar sua tese, transcreve o art. 37, § 6º, da Constituição Federal e trecho do Voto que conduziu o Acórdão 46/2006-TCU-Plenário, de 25/1/2006.

60. Acredita que não é possível a um gestor público ordinário, incumbido de suas funções, quando da recepção de determinado projeto básico ou executivo de obra pública, esquadrihá-lo integralmente em busca de possíveis inconsistências técnico-financeiras, quando tais projetos já passaram pelo crivo de profissionais especializados, atitude que não compete ao embargante. Nesse sentido, transcreve trecho do Acórdão 62/2007-TCU-Segunda Câmara.

61. Assim, entende que resta plenamente caracterizada a ausência de conduta eivada de negligência, imprudência ou imperícia, bem como de dolo, de forma que se mostra impossível imputar-lhe a responsabilidade nesse caso.

62. Por fim, lembra que até a sua saída do cargo de Diretor de Obras da Seinfra/AL, o estado de Alagoas não havia dado Ordem de Serviço para o início das obras do Contrato 10/2007-CPL/AL. Por essa razão, entende que não havia, naquele momento, dano concreto ao patrimônio público, mas mera possibilidade remota de prejuízo.

63. Pelos motivos expostos, requer o conhecimento e provimento dos presentes embargos de declaração, e assim, integrando-se o acórdão embargado, inclusive, se for esse o entendimento dessa c. Corte, com efeitos modificativos.

### Análise

64. As razões de justificativa (peça 69) do então Diretor de Obras, Contratos e Convênios da Seinfra/AL, analisadas conforme exposto no Relatório que precedeu o Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário (peça 152), são atinentes à conduta de ter dado andamento ao procedimento administrativo relativo à licitação das obras do Trecho 2 do Canal do Sertão, após avaliar projeto executivo que

não possuía nível de precisão adequado para caracterizar a obra ou serviço objeto da licitação, em desacordo com o art. 6º, incisos IX e X, da Lei 8.666/1993.

65. Quanto ao argumento de que sua responsabilização seguiu premissa equivocada, pois está fundamentada no Ofício 40/2010-SPE, de 10/5/2010 (TC 028.502/2006-5, peça 13, p. 42-45), emitido pelo então Superintendente de Projetos Especiais, cabe esclarecer que tal feito se deu com base no documento acostado à peça 43 (p. 2-7), assinada pelo ora justificante em 28/4/2006. Nessa oportunidade, o recorrente cumpriu a função de instruir tecnicamente o processo, com base nos Projetos Executivos elaborados pela Cohidro e analisados pela Concremat/Hidroconsult, e encaminhar o processo para que Comissão de Licitação desse início ao procedimento licitatório do empreendimento:

Nesta ordem de ideias, solicitamos de Vossa Excelência encaminhar o presente pleito à Comissão Permanente de licitação, para a verificação da consistência jurídica, com o objetivo de iniciar o procedimento Licitatório na Modalidade de Concorrência Pública. Em 28/04/2006.

66. A responsabilidade dos agentes que gerem recursos públicos apurada pelo TCU é subjetiva, ou seja, não se cogita, atualmente, a possibilidade de apenação por esta Corte, sem que se vislumbre a existência de culpa do responsável. Contudo, já foi discutida a responsabilização do recorrente, que decidiu amparado em parecer técnico emitido por empresa contratada (item I.2.3, peça 152, p. 25-28). Nesse ponto, restou assentado que a atuação de gestor com base em parecer técnico pode afastar-lhe o dolo, requerido no crime, mas não lhe retira a culpa.

67. Face ao exposto, resta demonstrado que os argumentos apresentados em sede de embargo de declaração pelo ora recorrente foram devidamente ponderados no relatório que precedeu o Acórdão recorrido (peça 152, item I.3.3, p. 30-36).

68. Ao atacar os pareceres da Unidade Técnica e os termos do Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário, pretende o embargante tão-somente trazer novamente à discussão o mérito dos autos, não sendo, entretanto, esse o caminho, legal e regimentalmente, mais apropriado.

69. Diante do exposto, os presentes embargos, opostos pelo Sr. Denison de Luna Tenório e acostado à peça 175, não merecem provimento.

### III. Manifestação do embargante - Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman (peça 182)

70. De início, o recorrente tece breves comentários acerca da tempestividade e do cabimento dos presentes embargos de declaração, para então apresentar as razões para a sua interposição.

71. Lembra que, em suas razões de justificativas (peça 71), defendeu que o Contrato 1/1993 pode ser visto como “contrato por escopo”, de forma que o “prazo de execução somente se extingue quando o contratado entrega para a Administração o objeto contratado. Daí o tempo não importa o encerramento das obrigações. (...)”

72. Além disso, afirma que a existência de parecer jurídico favorável da Procuradoria Geral do Estado de Alagoas (Despacho PGE-PLIC-CD 2311/2011 e Despacho PGE/GAB 4309/2011) é capaz de elidir a sua responsabilização, haja vista que o tema é afeto aos conceitos jurídicos, sob a responsabilidade de decisão exclusiva da assessoria jurídica do órgão.

73. Em seguida, faz questão de ressaltar a importância socioeconômica da obra do Canal do Sertão, razão pela qual entende que não se pode ter apego às formalidades como um fim em si mesmo. Assim, seguindo essa linha de raciocínio, acredita que seria um contrassenso apená-lo por não ter deixado que ocorresse a paralisação das obras, quando já executado um percentual de aproximadamente 97% da obra, pois teria acarretado um prejuízo econômico-social - e ao próprio Erário - superior à continuidade dos serviços viabilizada pelo aditamento questionado.

74. Nesse sentido, alega que sua eventual condenação por parte desse Tribunal se daria como forma de punir o agente público por agir visando a forma mais célere e eficiente de alcançar o interesse público, fim único da atuação estatal. Para corroborar seu argumento, reproduz trecho do Voto lavrado pelo Exmo. Ministro do Supremo Tribunal Federal, Gilmar Mendes, nos autos do Mandado de Segurança 24.584-STF.

A mim, também, preocupa-me - embora quanto à ideia da responsabilidade, dentro de um regime republicano, todos estão submetidos a um modelo de responsabilidade -, de fato, esse tipo de manifestação, dependendo de como ela seja vazada, porque isso tem um efeito inibitório sobre o funcionamento da Administração. É muito fácil, sabemos muito bem - e falo com a autoridade de quem foi, embora modesto, um advogado público e que conhece, razoavelmente, esse tipo de questão -, tornar-se crítico de obra feita. Quando se tem de fazer uma ação de governo ou uma medida de governo, nesse calor, talvez os advogados privados experimentem essa sensação em determinados momentos da vida; essa gente está submetida a uma tensão permanente. Por isso é que, quando vejo críticos de obra feita - e no TCU há muitos deles -, sempre faço essas ressalvas. Ou aparece alguém do Ministério Público ensinando como fazer uma petição ou por que não se fez uma ação civil pública, embora eles sejam campeões, muitas vezes, de inépcias aqui.

Acho graça, porque, de fato, as condições são singulares. [...] Claro que o administrador - também não podemos ignorar - opera com uma lógica diferente da do juiz, ou eventualmente do procurador, do promotor, que é uma lógica de resultado; não é que esteja fazendo nada indevido, mas ele tem uma lógica de resultado. [...] Posições desse tipo têm o condão de produzir ainda mais inibição num contexto de administração já absolutamente inibido.

75. Nos autos do *writ* apontado, o cerne da discussão era se os advogados públicos poderiam ser convocados pelo TCU para prestar informações quanto a inconsistências em um convênio cuja celebração recebera parecer favorável pelos defensores da administração.

76. Nesse sentido, afirma que a irregularidade aqui discutida se harmoniza com o pensamento supracitado, erguido pelo Exmo. Ministro do STF, eis que ao celebrar o aditivo, o recorrente buscou garantir o resultado de um projeto que se arrastava por décadas. A respeito desse assunto, ainda defende que a sua conduta foi pautada exclusivamente pelo objetivo de alcançar o interesse público e de entregar o bem à população.

77. Além disso, coloca que a Administração deve resolver o conflito entre o direito fundamental à legalidade (exigências procedimentais) versus o direito fundamental à eficiência (premência das decisões em relação às necessidades dos administrados), ou seja, em favor da realização do bem comum, em detrimento da forma. Acrescenta que se ele fosse agir sempre friamente dentro das prescrições procedimentais, talvez o empreendimento inteiro jamais tivesse sido viabilizado.

78. Ressalta que este Tribunal de Contas, ao analisar casos análogos de julgamento de contas, ofereceu reiteradas decisões no sentido de que eventuais inexistências procedimentais não subsidiariam a rejeição e determinação de ressarcimento de recurso, quando presente a boa-fé e quando a finalidade e o objeto estivessem indenizados na atuação dos gestores, implicando, quando muito, o julgamento pela regularidade com ressalvas, dando-se quitação ao responsável. Como fundamento da sua tese, cita os seguintes Acórdãos: 6/2002-TCU-Primeira Câmara; 17/2000-TCU-Plenário; 165/1996-TCU-Segunda Câmara; 243/1996-TCU-Segunda Câmara; 244/1996-TCU-Segunda Câmara; e 837/1996-TCU-Segunda Câmara.

79. Repisa que, nesse caso, a preservação da finalidade consorciada com a ausência de dolo é fundamento suficiente para a demonstrar a regularidade da sua atuação, ainda que eivada de erros de forma ou de má interpretação de lei. Assim, acrescenta que:

Apenar aquele que tão-somente é culpado de exercer cargo público, ainda que na qualidade de Secretário de Estado, não parece razoável, mormente contra o qual não pesa quaisquer outras acusações que não as de eventual falta de diligência e erros de forma, sempre no sentido de fazer a obra acontecer e entregar o bem à população.

80. Ainda, invoca a Teoria do Domínio do Fato para fundamentar que, em razão de o recorrente possuir formação acadêmica em administração de empresas, não lhe pode ser atribuída a responsabilidade de conhecimentos afetos ao direito. Além disso, ressalta que os autos chegaram ao Secretário com o aval de todos os pareceres técnicos que o antecederam na instrução do feito.

81. Adiante, alerta que este Tribunal de Contas da União omitiu-se também quanto à análise da existência de dolo na ação do agente, uma vez que não foi avaliada a culpabilidade do responsável, ou seja, se o responsável agiu com imprudência, negligência ou imperícia.

82. Segundo o recorrente, o Tribunal se omitiu novamente quanto ao argumento de que essa Corte vem demonstrando razoabilidade e cautela na aplicação de sanções em desfavor dos responsáveis sob o seu jugo, evitando a fixação de multas quando não efetivamente demonstrada a ocorrência de dano ao erário e/ou de outra consequência grave, a exemplo de má-fé e de locupletamento ilícito, conforme o Acórdão 1.925/2003-TCU-Plenário, relatado pelo eminente Ministro Augusto Sherman Cavalcanti.

83. Finaliza asseverando que:

A fiscalização crua e implacável dos agentes públicos, marcada pela desvalorização dos elementos fáticos que influenciaram a fase preparatória e a execução do empreendimento, pelo desmerecimento da efetiva realização da obra e estrita finalidade na aplicação dos repasses, e pelo excesso de rigor, repercute com cores intimidatórias e desmotivantes, levando o gestor a reagir com a mesma energia, mas em sentido contrário, pelo que passa a exercer suas atribuições com cautela excessiva e contraproducente, de modo a contribuir para um aparato administrativo moroso; caro, ineficiente e ilegítimo, porque não se desincumbe da promoção do bem comum.

84. Finalmente, transcreve lição do professor Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, a respeito da ética no julgamento pelo controle.

85. Após a exposição das razões que ensejaram a oposição dos presentes embargos de declaração, fundamentado em supostas omissões e contradições existentes no Acórdão, sintetiza os seguintes argumentos: (i) que restou comprovado que os recursos foram aplicados nas atividades previstas no Convênio, resguardando o interesse público primário; (ii) que não há nos autos quaisquer indícios de desvio, locupletação, malversação de recursos públicos ou de dano ao erário; (iii) que as circunstâncias que envolveram o suposto descumprimento de normas indicam que o embargante não agiu de má-fé, mas premido pelas circunstâncias de fato; e (iv) que a falha que lhe foi imputada não se reveste de gravidade tal a justificar apenação.

86. Com base nessas motivações o recorrente solicita o provimento dos presentes embargos, de forma que lhes sejam atribuídos efeitos modificativos, afastando a penalidade imposta ou, ao menos, seja ela minimizada em seu valor.

#### Análise

87. Quanto às razões apresentadas pelo ora embargante, cumpre notar a simples repetição dos argumentos já apresentados em sede de audiência.

88. Entretanto, resumidamente, o recorrente acusa que esta Corte deixou de se pronunciar acerca dos seguintes pontos:

- a) o afastamento da responsabilidade imputada ao embargante pela existência de parecer jurídico favorável;
- b) o afastamento da responsabilidade imputada ao embargante pela existência de situações similares aceitas pelo TCU;
- c) o prejuízo que a paralisação das obras traria com a rescisão contratual e realização de novo certame licitatório para execução de apenas 3% das obras;
- d) que a conduta do embargante foi pautada exclusivamente com vistas ao alcance do interesse público e entrega do bem à população e sua punição implica em punir pela ação; e
- e) que o embargante não agiu com má-fé ou culpa *lato sensu* e, muito mais relevante que isso, não deu azo a dano ao erário ou outra decorrência fática ou jurídica com o mesmo patamar de gravidade.

89. Neste ponto, cumpre notar que a jurisprudência pacífica do Tribunal de Contas da União e do próprio Judiciário é no sentido de que o julgador não precisa rebater um a um os argumentos dos acusados. No caso, deve apresentar, de forma clara, os motivos pelos quais está decidindo e, assim,

de forma implícita, rejeitar a defesa apresentada. Cite-se como jurisprudência paradigma o Acórdão 3.191/2006-TCU-2ª Câmara. No âmbito do Poder Judiciário, cumpre mencionar a Ementa dos Embargos de Declaração adotada para RMS 18.763 do STJ, publicado no DJ de 2/5/2006.

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. QUESTÃO IMPLICITAMENTE AFASTADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. A omissão ensejadora dos embargos declaratórios é a lacuna condizente com a conclusão do julgado, não a que se refere aos argumentos das partes que podem ser rejeitados implicitamente. Ademais, o órgão judicial, para expressar sua convicção, não está obrigado a aduzir comentários a respeito de todos os argumentos levantados pelas partes, quando decidir a causa com fundamentos capazes de sustentar sua conclusão. Precedentes.

90. A questão sobre a descontinuação do Contrato 1-1993 foi extensamente debatida no Relatório que precedeu o Acórdão recorrido (peça 152, item I.3.3, p. 30-36), de forma que se concluiu que o entendimento que ainda prevalece no âmbito do Tribunal de Contas da União, seguido pela Advocacia-Geral da União, é no sentido de vedar a celebração de aditivo ao contrato extinto, com vigência retroativa, de forma que eventual continuidade da execução do contrato depois de expirado o prazo de vigência, mesmo nos contratos de escopo, representa situação equivalente a de um contrato verbal, expressamente vedado pelo art. 60 da Lei 8.666/1993.

91. No entanto, há de se assumir a lacuna de análise acerca de alguns dos pontos indicados:

a) o afastamento da responsabilidade imputada ao embargante pela existência de parecer jurídico favorável;

92. Em que pese não ter sido tratado especificamente no tópico referente à análise das razões de justificativa do ora embargante (item I.3.3), pode-se aplicar todo o exame empreendido nos tópicos I.1.4.2 – Da decisão baseada em pareceres técnicos (peça 152, p. 15-16); e I.2.3 – Análise (peça 152, p. 25-27).

93. Tais itens se prestaram a debater sobre a responsabilidade e o dever de supervisão acometidos ao gestor público, uma vez que sua atuação não pode ser meramente figurativa e destituída de responsabilidade. Naquela ocasião restou assente que o fato de o administrador seguir pareceres técnicos e jurídicos não significa que os atos praticados não possam ser reprovados pelo Tribunal. Em regra, pareceres técnicos e jurídicos não vinculam os gestores, os quais têm obrigação de analisar a correção do conteúdo desses documentos.

94. Nesse sentido, este Tribunal possui firme entendimento de que a responsabilidade do gestor não é afastada quando decide respaldado em parecer técnico e/ou jurídico, pois a ele cabe a decisão sobre a prática do ato administrativo eventualmente danoso ao erário. (Acórdãos 277/2014-Plenário; 1.984/2014-Plenário; 7.312/2013-2ª Câmara; 2.540/2009-1ª Câmara 2.693/2008-Plenário; 2.753/2008-2ª Câmara e 1.801/2007-Plenário, todos do TCU.)

95. O fato de não ter participado das fases anteriores do processo licitatório não exime o Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman da responsabilidade que lhe cabia, pois, sua conduta *in casu*, refere-se à omissão na adoção de providências tendentes a impedir a Administração de firmar contrato danoso ao erário.

96. Em nada também lhe desmerece responsabilidade o fato de o recorrente possuir formação acadêmica em administração de empresas, senão, teríamos que admitir que ele não estaria apto a ocupar o cargo que lhe foi confiado. Ora, um homem médio conseguiria identificar o término de vigência de um contrato, a fim de não firmar termos aditivos e reajustamentos em contratos expirados. Ainda, um gestor público diligente, à frente de um contrato dessa importância social e financeira, deveria tomar as providências cabíveis para que não houvesse descontinuidade contratual, até mesmo execução de contrato verbal, que colocasse em risco sua inteira execução.

97. Assim, o fato de a Assinatura do Termo Aditivo em questão ter contado com um lastro jurídico, qual seja a regular aprovação da Procuradoria Geral do Estado de Alagoas, por meio do despacho PGE-PLIC-CD 2.311/2011 (peça 71, p. 8-9), aprovado pelo despacho PGE/GAB

4.309/2011 (peça 71, p. 10) e ainda, pelo Governador do Estado (peça 71, p. 11), não é capaz de afastar a responsabilização do Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman.

98. Do exposto, o que toca à responsabilidade do Secretário da Seinfra/AL, não se vislumbra como afastá-la. A assinatura do 10º Termo Aditivo foi o ato que sacramentou a execução de contrato verbal com a Administração, em afronta ao art. 60, parágrafo único, da Lei 8.666/1993.

b) ausência de dolo, má-fé, locupletamento ilícito ou dano ao erário;

99. Para isso, alega que a irregularidade ora apontada evidencia tão somente mera inobservância formal, a qual deve ser mitigada em razão de se tratar de um contrato por escopo, conforme defendido anteriormente.

100. No entanto, restou assente no item I.2.3 – Análise (peça 152, p. 25-27) a responsabilidade dos agentes que gerem recursos públicos apurada pelo TCU é subjetiva. Conforme sintetizado no Acórdão 44/2006-TCU-Plenário, devem estar presentes os seguintes elementos para que se possa apenar agentes públicos: ação comissiva ou omissiva e antijurídica; existência de dano ou infração a norma legal, regulamentar ou contratual (irregularidade); nexo de causalidade entre a ação e a ilicitude verificada; e dolo ou culpa (negligência, imprudência ou imperícia) do agente.

101. Ainda sobre esse assunto, importa transcrever trecho do Voto condutor do Acórdão 1.253/2011-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro José Múcio:

11. Como é sabido, no TCU, para a responsabilização e penalização do gestor é prescindível a presença do dolo. Restando comprovado que o responsável agiu com imperícia e negligência, e, portanto, com culpa, mesmo que cabível questionamento sobre a ocorrência do dolo, o Tribunal pode reprová-lo e condená-lo ao ressarcimento do débito e a pagamento de multa.

16. A ausência de dolo pode até ser uma condição necessária para a não responsabilização perante o TCU, mas certamente não é suficiente.

(...)

17. Ora, ainda que se afaste o dolo, a responsabilização ainda é possível, se persistirem o dano e ao menos a denotação de culpa ou a falta da boa-fé objetiva. Ou seja, as condições necessárias e suficientes ideais para uma eventual não responsabilização constituem-se na ausência simultânea do dolo, da culpa e do dano. É esta ilação que se depreende das citadas palavras do atual Ministro- Presidente desta Corte, bem como do § 2º do art. 12 da Lei 8.443/1992.

(...)

20. Por conseguinte, na gerência de contratos, se a falta de cuidado ou a deficiência do gestor deu causa à concessão de vantagens indevidas, isto é suficiente para condená-lo.

21. Cumpre enfatizar que a eventualidade de que o gestor tenha atuado com base em parecer técnico, como consta da ementa do julgamento do STJ, pode afastar-lhe o dolo, requerido no crime, mas não lhe retira a culpa, nem lhe confere boa-fé objetiva.

22. Do contrário, vai-se criar uma perigosa situação de vazio de responsabilidade, em que o gestor culpa o parecerista e este, que não é gestor, se desculpa por ser mero opinante.

102. Neste ponto convém memorar que, no tocante à irregularidade praticada pelo Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman, não se trata de um caso isolado, uma vez que o Acórdão 1.882/2011-TCU-Plenário, em seu item 9.5.1, cientificou a Seinfra/AL sobre essa mesma irregularidade, atinente ao 9º Termo Aditivo ao Contrato 1/1993. Ademais, em que pese não se ter notícia nos autos de que o procedimento adotado tenha trazido prejuízo à entidade ou terceiro interessado, após o encerramento do referido contrato, ainda foi celebrado tanto o 5º Termo de Apostila, que promoveu o reajustamento de preços do contrato, assinado em 4/10/2011, bem como foram realizados serviços nos períodos de 1/4/2011 a 18/4/2011 e de 1/12/2011 a 15/12/2011, conforme consignado nas 42ª e 43ª medições, respectivamente.

103. Por fim, cabe verificar que a responsabilização do recorrente foi considerada em linha de coerência com diversos precedentes desta Corte, uma vez que existem precedentes na

jurisprudência do TCU no sentido de atribuir responsabilidade à autoridade máxima do órgão ou entidade por “irregularidades grosseiras, avaliadas sob enfoque amplo” (Acórdão 213/2002-TCU-Plenário), bem como em situações em que a complexidade do objeto exija que seja dispensada uma especial atenção do dirigente máximo (Acórdão 2.483/2010-TCU-Plenário).

c) não foi apontado qualquer malversação de recursos, ou mesmo a intenção de burlar a legislação. Da mesma forma, afirma que inexistem indícios de que a celebração do 10º Termo Aditivo tenha se prestado à consecução de qualquer ação com vistas a locupletá-lo ilícitamente, ou mesmo tenha se traduzido em qualquer espécie de dano ao erário. Ainda sobre esse assunto, sublinha que essa tese é vastamente recepcionada por esta Corte de Contas, conforme noticiado no Acórdão 599/2004-TCU-Plenário, da relatoria do Ministro Benjamin Zymler; e

d) a paralisação das obras, quando ultimado um percentual de execução de aproximadamente 97%, traria prejuízo sócio econômico, bem como ao próprio erário, superior à continuidade dos serviços viabilizada pelo aditamento ora atacado.

104. Cumpre salientar que pesa contrariamente ao Contrato 1/1993-CPL/AL, a existência de indícios de sobrepreço em apuração nesta Corte de Contas no âmbito do TC 028.502/2006-5.

105. Ainda, em razão do avançado estágio da obra, foi autuado o TC 003.075/2009-9, cujo objeto seria a quantificação do dano e a apuração das responsabilidades pela ocorrência de superfaturamento nas primeiras dezenove medições realizadas no âmbito do Contrato 1/1993-CPL/AL.

106. No entanto, o que se discute aqui concerne à assinatura de termo aditivo após o término da vigência do Contrato 1/1993-CPL/AL, ou seja, com contrato extinto, possibilitando o pagamento de serviços sem cobertura contratual, o que configura execução de contrato verbal, contrariando os termos do art. 60, parágrafo único, da Lei 8.666/1993 e da jurisprudência do TCU, conforme notificação exarada no Acórdão 1.882/2011-TCU-Plenário.

107. Conforme já discutido na peça 152, a atitude esperada do gestor de verbas públicas, ao assinar contratos em nome da Administração, é de zelo pela fiel observância de que o ato se encontra conforme às prescrições normativas cabíveis à espécie.

108. No entanto, não se pode negar que a interrupção do referido contrato, tendo em vista o estágio avançado de execução das obras, pode ensejar a ocorrência do *periculum in mora* reverso. Apesar de esse fato não eximir o gestor de agir com as cautelas cabíveis, ele pode ser entendido como uma atenuante na graduação da multa proposta.

109. Conforme registrado anteriormente, estando a decisão assentada sobre elementos essenciais do processo, não está o relator obrigado a rebater todos os argumentos expendidos pelas partes, sendo-lhe permitido abster-se de abordar questões que não influem para a formação de sua convicção. Na mesma linha decidiu este Tribunal nos Acórdãos 759/2005-TCU-2ª Câmara e 1.866/2007-TCU-1ª Câmara.

110. Convém frisar que a omissão passível de correção por via de embargos declaratórios é aquela que advém do próprio julgado, prejudicando a compreensão deste. No Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário ficou evidenciada, de forma clara e objetiva, a responsabilidade do recorrente na concorrência para a irregularidade atacada.

111. Bem se vê que os argumentos ora lançados pelo recorrente se constituem em tentativa de rediscutir o mérito da deliberação proferida, na via estreita dos embargos declaratórios, o que não é admissível, consoante reiterada jurisprudência do TCU, a exemplo dos Acórdãos 5.367/2014, 6.733/2014 e 6.740/2014, todos da 1ª Câmara, dentre vários outros.

112. Em conclusão, entende-se que essa decisão carece de obscuridade, contradição ou omissão capaz de ensejar a correção pela presente via recursal, motivo pelo qual deve-se rejeitar o pleito dos Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman.

## CONCLUSÃO

113. Atendidos os requisitos de admissibilidade do art. 34 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 287 do RI/TCU e em conformidade com a jurisprudência do TCU, foram examinados os argumentos aduzidos pelos embargantes (peças 172, 175 e 182) opostos contra o Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário (peça 150).

114. Inicialmente, verificou-se que conforme a jurisprudência deste Tribunal, os embargos de declaração não podem ser desviados de sua específica função jurídico-processual para serem utilizados com a indevida finalidade de instaurar nova discussão sobre controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal, ensejando a rediscussão dos fundamentos do acórdão impugnado, salvo quando a modificação do julgado em sua essência ou substância seja consequência inarredável para o afastamento da omissão, obscuridade ou contradição do ato embargado (Acórdão 1.751/2010-TCU-Plenário e Acórdão 1.437/2010-TCU-Plenário).

115. Com efeito, na linha do preconizado pelo art. 34 da Lei 8.443/1992 c/c art. 287 do RI/TCU, bem como à jurisprudência citada, no âmbito desta Corte de Contas, os embargos de declaração são cabíveis para a correção de omissão, obscuridade ou contradição na decisão combatida.

116. É nesse sentido que laborou o Ministro Relator, Bruno Dantas, no Voto que fundamentou o Acórdão 131/2015-TCU-1ª Câmara:

Acerca dos embargos declaratórios, a jurisprudência do TCU indica que: 1) não se prestam para a rediscussão do mérito nem para reavaliação dos fundamentos que conduziram à prolação do Acórdão recorrido; 2) a contradição deve estar contida dentro dos termos do inteiro teor da deliberação atacada; 3) não há omissão quando a matéria é analisada na instrução da unidade técnica que consta do relatório e que integra as razões de decidir da deliberação; 4) o julgador não está obrigado a apreciar todos e cada um dos argumentos desfiados pela parte, sendo suficiente que se atenha àqueles bastantes à formação de sua convicção acerca da matéria; e 5) eventual erro de julgamento deve ser corrigido por outra via recursal própria.

117. Também importa notar que a jurisprudência pacífica do Tribunal de Contas da União e do próprio Judiciário é no sentido de que o julgador não precisa rebater um a um os argumentos dos acusados. No caso, deve apresentar, de forma clara, os motivos pelos quais está decidindo e, assim, de forma implícita, rejeitar a defesa apresentada. Cite-se como jurisprudência paradigma o Acórdão 3.191/2006-TCU-2ª Câmara. No âmbito do Poder Judiciário, cumpre mencionar a Ementa dos Embargos de Declaração adotada para RMS 18.763 do STJ, publicado no DJ de 2/5/2006.

**Ementa: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. QUESTÃO IMPLICITAMENTE AFASTADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO.**

1. A omissão ensejadora dos embargos declaratórios é a lacuna condizente com a conclusão do julgado, não a que se refere aos argumentos das partes que podem ser rejeitados implicitamente. Ademais, o órgão judicial, para expressar sua convicção, não está obrigado a aduzir comentários a respeito de todos os argumentos levantados pelas partes, quando decidir a causa com fundamentos capazes de sustentar sua conclusão. Precedentes.

118. Assim, considerando que na decisão ora recorrida, precedida das conclusões propugnadas pela unidade instrutiva, as quais foram incorporadas às razões de decidir do Ministro Relator, consta detalhada análise dos argumentos apresentados por ocasião da apresentação das razões de justificativa, os quais não diferem, no que interessa, dos oferecidos nesta oportunidade, os presentes embargos não devem ser providos.

119. Em conclusão, para formação da convicção do Acórdão guerreado foram considerados todos os argumentos ora apresentados, razão pela qual entende-se que essa decisão carece de obscuridade, contradição ou omissão capaz de ensejar a correção pela presente via recursal, motivo pelo qual deve-se rejeitar o pleito dos Srs. Fernando Antônio Dantas da Silva, Denison de Luna Tenório, e Marco Antônio de Araújo Fireman.

120. Por essa razão, entende-se pelo não acolhimento dos embargos de declaração apresentados, vez que todos os argumentos oferecidos pelos recorrentes, na essência, tentam rediscutir o mérito dos autos, não sendo a presente espécie recursal a via adequada para tal finalidade.

121. Dessa forma, com base na análise realizada, propõe-se conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, mantendo-se inalterado o teor do *decisum* vergastado, por serem improcedentes todas as alegações de omissão, contradição e obscuridade levantadas pelos interessados.

#### **PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

122. Nos termos da análise realizada, submetem-se os autos à consideração do Ministro Relator, propondo:

- a) conhecer dos embargos de declaração opostos pelos Srs. Fernando Antônio Dantas da Silva (peça 172), Denison de Luna Tenório (peça 175), e Marco Antônio de Araújo Fireman (peça 182), nos termos do art. 34 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 287 do RI/TCU, para, no mérito, rejeitá-los, mantendo-se inalterados os termos do Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário;
- b) dar conhecimento às partes e aos órgãos interessados da deliberação que vier a ser proferida; e remeter os autos à Serur, após o julgamento dos embargos, a fim de que seja examinado o recurso interposto à peça 181, em atendimento ao art. 49, inciso I, da Resolução-TCU 259/2014.

É o Relatório.

## VOTO

Conforme consignado no Relatório precedente, estes Embargos de Declaração foram opostos pelos Srs. Fernando Antônio Dantas da Silva, Denison de Luna Tenório e Marco Antônio de Araújo Fireman contra o Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário que apreciou relatório de auditoria nas obras do Canal Adutor do Sertão Alagoano e, ao rejeitar suas razões de justificativa quanto às irregularidades apuradas, aplicou-lhes multa com fundamento no art. 58, inciso II, da Lei 8.443, de 1992.

2. Observando-se os requisitos de admissibilidade previstos nos artigos 32, I, e 33 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União, e prestigiando a formalidade moderada em relação à peça do Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva, cabe conhecer dos recursos ora apresentados.

3. Registro, de início, que não há reparos a fazer na instrução da unidade técnica, de modo que acolho integralmente sua análise e proposta de encaminhamento, cujos fundamentos incorporo às minhas próprias razões de decidir.

3. Em sua peça recursal, o Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva alega, em síntese, que: a) em suas razões de justificativa discorreu sobre a realidade dos fatos e apresentou quatro volumes contendo as justificativas técnicas da readequação de preços, os quais não foram analisados, restando omissos o julgado que o condenou ao pagamento de multa sem considerar em sua defesa os documentos contidos no processo 3300-1492/2011 Seinfra (peças 93-94), na cópia do estudo de análise (peças 95-98), bem como nas justificativas técnicas e nas memórias de cálculo; b) houve omissão também com relação ao exame da boa-fé do embargante, visto que não foi feita qualquer menção sobre o tema.

4. Com fatura de indicações, a unidade técnica apresentou nos itens 36 a 42 de sua instrução, transcrita no relatório precedente, todas as referências que demonstram que elemento algum da defesa do embargante deixou de ser analisado. Nos itens 43 a 49, restou esclarecido que a boa-fé não pode ser presumida, devendo ser demonstrada e comprovada a partir dos elementos que integram os autos, o que não se verificou em relação aos recorrentes. Especificamente em relação ao Sr. Fernando Antônio Dantas da Silva, na função de Diretor de Fiscalização do Canal do Sertão da Seinfra-AL, ficou assente que deu andamento ao processo de adequação das planilhas do Contrato 10/2007-CPL/AL, atestando as planilhas readequadas sem efetuar análise das motivações que embasaram as alterações promovidas.

5. O Sr. Denison de Luna Tenório, alega, em síntese, que: a) as conclusões do Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário fundamentaram-se nas análises da então Secob (peça 147), nas quais foram cometidos erros gravíssimos, pois se basearam em informação “desastrosa e irresponsável prestada por meio do Ofício 40/2010-SPE, de 10/5/2010” (TC 028.502/2006-5, peça 13, p. 42-45), de que teria sido o recorrente o responsável pela análise e aprovação dos elementos técnicos produzidos pela Hidroconsult que deram origem ao procedimento licitatório da Concorrência 6/2006, que, por sua vez, culminou na assinatura do Contrato 10/2007-CPL/AL; b) o acórdão recorrido deixou de considerar que sua participação no processo decisório foi diminuta; que não foi ele quem aprovou a e os projetos desenvolvidos pela Cohidro e Hidroconsult; e que não foi ele quem tomou a decisão administrativa de iniciar o procedimento licitatório, bem como de assinar o Contrato 10/2007, celebrado após a sua saída do cargo de Diretor de Obras da Seinfra-AL; e c) o acórdão recorrido foi omissos ao deixar de examinar ausência de dolo e culpa a seu respeito; que o estudo técnico e os projetos elaborados pela Cohidro e analisados pela Hidroconsult não apresentaram irregularidade ou erro grosseiro que, naquele momento, pudesse ser identificada; e que não se pode “exigir a perfeição do administrador público”.

6. Pelos argumentos recursais aduzidos pelo Sr. Denison de Luna Tenório, nota-se a intenção de rediscutir o mérito do julgado recorrido. A despeito disso, nos itens 64 a 69 da instrução transcrita no relatório precedente, a unidade técnica ocupa-se em oferecer esclarecimentos que mostram o equívoco de suas alegações, dispensando, neste momento, informações adicionais.

7. Por último, o Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman, além de repetir os argumentos apresentados em suas razões de justificativa, alega omissões no julgado recorrido em relação aos seguintes pontos: a) existência de parecer jurídico favorável; b) situações similares aceitas pelo TCU; c) paralisar as obras restando 3% para conclusão traria prejuízos maiores; d) sua conduta foi pautada no interesse público; e e) não agiu com má-fé ou culpa **lato sensu** e, além de não ter dado causa a dano ao erário ou outra decorrência fática ou jurídica com o mesmo patamar de gravidade.

8. Embora dispensável, neste momento processual, reforçar os fundamentos que levaram à condenação do Sr. Marco Antônio de Araújo Fireman, perfeitamente delineados quando rechaçada a descontinuação do Contrato 1-1993, a unidade técnica apresentou esclarecimentos adicionais nos itens 92 a 109 da instrução reproduzida no Relatório precedente, os quais, conforme dito no início, passam a integrar este exame.

9. De todo a avaliação das razões recursais apresentadas pelos embargantes, observo que reclamam por uma avaliação exaustiva, ponto a ponto, das razões de justificativa apresentadas quando foram ouvidos em audiência. A esse respeito, cabe registrar que a análise inicialmente empreendida foi assentada sobre elementos essenciais do processo, não estando o relator, conforme indicado pela unidade técnica, “obrigado a rebater todos os argumentos expendidos pelas partes, sendo-lhe permitido abster-se de abordar questões que não influem para a formação de sua convicção. Na mesma linha decidiu este Tribunal nos Acórdãos 759/2005-TCU-2ª Câmara e 1.866/2007-TCU-1ª Câmara”.

10. Uma vez evidenciado que os argumentos apresentados pelos embargantes não sustentam nenhuma omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada nos termos do Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário, nota-se apenas a intenção de rediscussão do mérito da matéria já decidida neste processo, o que é incabível na via estreita dos embargos de declaração.

11. Registro, por último, que ingressou nos autos, à peça 181, Recurso de Reconsideração interposto pelo Sr. Ricardo Felipe Valle Rego de Aragao, o qual, após julgamento destes embargos, dever ser submetido ao exame de admissibilidade da Serur.

Isso posto, por considerar improcedentes estes embargos, voto no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 18 de outubro de 2017.

AROLDO CEDRAZ  
Relator

## ACÓRDÃO Nº 2367/2017 – TCU – Plenário

1. Processo TC 006.216/2012-9.
  - 1.1. Apenso: 016.882/2015-6; 017.881/2015-3.
2. Grupo I – Classe de Assunto: I – Embargos de Declaração (Relatório de Auditoria).
3. Interessados/Responsáveis:
  - 3.1. Interessados: Congresso Nacional (vinculador); Ministério Público do Estado de Alagoas; Procuradoria da República/al – MPF/MPU (26.989.715/0007-06).
  - 3.2. Responsáveis: Denison de Luna Tenório (208.343.144-87); Fernando Antônio Dantas da Silva (041.931.564-00); Marco Antônio de Araújo Fireman (410.988.204-44); Ricardo Felipe Valle Rego de Araçao (039.946.138-84).
4. Órgãos/Entidades: Governo do Estado de Alagoas; Ministério da Integração Nacional (vinculador).
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Infraestrutura Hídrica, de Comunicações e de Mineração (SeinfraCOM).
8. Representação legal:
  - 8.1. Camila Alves Tenório (11306/OAB-AL), representando Denison de Luna Tenório.
  - 8.2. José de Barros Lima Neto (7274/OAB-AL) e outros, representando Fernando Antônio Dantas da Silva.
9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes Embargos de Declaração opostos pelos Srs. Fernando Antônio Dantas da Silva, Denison de Luna Tenório e Marco Antônio de Araújo Fireman contra o Acórdão 2.143/2015-TCU-Plenário que apreciou relatório de auditoria nas obras do Canal Adutor do Sertão Alagoano e aplicou-lhes multa com fundamento no art. 58, inciso II, da Lei 8.443, de 1992;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo relator, com fulcro nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 277, inciso III, e 287 do Regimento Interno-TCU, em:

  - 9.1. conhecer dos Embargos de Declaração opostos pelos Srs. Fernando Antônio Dantas da Silva, Denison de Luna Tenório e Marco Antônio de Araújo Fireman para, no mérito, negar-lhes provimento e manter inalterada a deliberação embargada;
  - 9.2. dar ciência desta deliberação aos recorrentes e aos órgãos interessados;
  - 9.3. remeter os autos à Serur para exame de admissibilidade do recurso interposto à peça 181.
10. Ata nº 42/2017 – Plenário.
11. Data da Sessão: 18/10/2017 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2367-42/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), José Múcio Monteiro e Ana Arraes.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Marcos Bemquerer Costa.

(Assinado Eletronicamente)  
RAIMUNDO CARREIRO  
Presidente

(Assinado Eletronicamente)  
AROLDO CEDRAZ  
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)  
CRISTINA MACHADO DA COSTA E SILVA  
Procuradora-Geral

# CALENDÁRIO DE TRAMITAÇÃO DA MATÉRIA, NOS TERMOS DO ART. 120 DA RESOLUÇÃO Nº 1 DE 2006-CN

Data início	Data fim	Tipo de tramitação
08/11/2017		Data de recebimento da matéria
	13/11/2017	Prazo para publicação em avulso eletrônico
	28/11/2017	Prazo para apresentação de relatório e, se for o caso, de projeto de decreto legislativo
	05/12/2017	Prazo para apresentação de emendas a eventual projeto de decreto legislativo
	12/12/2017	Prazo para apresentação, publicação, distribuição e votação do relatório e encaminhamento do parecer da CMO à Mesa do Congresso Nacional