

GRUPO II – CLASSE I – Segunda Câmara
TC 019.582/2006-7.

Natureza: Embargos de Declaração.

Entidade: Nuclebrás Equipamentos Pesados S.A. – Nuclep
(42.515.882/0001-78).

Recorrentes: Paulo Roberto Trindade Braga (035.647.627-87) e
Romildo Rodrigues Santos (485.897.647-53).

Advogados constituídos nos autos: não há.

Sumário: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. REPRODUÇÃO DE ALEGAÇÕES DE DEFESA JÁ REFUTADAS. ARGUMENTOS TENDENTES A REDISCUTIR O MÉRITO DA DELIBERAÇÃO CONDENATÓRIA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NA DELIBERAÇÃO EMBARGADA. REJEIÇÃO.

1. Rejeitam-se embargos de declaração na ausência de qualquer obscuridade, omissão ou contradição na deliberação recorrida, ou mesmo divergência a ser dirimida.
2. Não cabe, em sede de embargos de declaração, a rediscussão de matéria decidida, para modificar o julgado em sua essência ou substância.
3. A reprodução de argumentos constantes de defesa já apresentada e refutada pelo TCU é insuficiente para motivar a reforma da deliberação recorrida.

RELATÓRIO

Tratam os autos, originariamente, da prestação de contas da Nuclebrás Equipamentos Pesados S.A. – Nuclep, referente ao exercício de 2005.

2. Mediante o Acórdão nº 5.096/2009-TCU-2ª Câmara, alterado pelo Acórdão nº 6.585/2009-TCU-2ª Câmara, este Tribunal decidiu, no que tange à responsabilidade dos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga e Romildo Rodrigues Santos, julgar as presentes contas irregulares, condená-los em débito, solidariamente com a Fundação de Apoio Cefet/RJ (Funcefet), e aplicar-lhes multa, em razão da realização de pagamentos a maior e em desconformidade com o Contrato C-390/CS-215 e seus aditivos, no valor histórico de R\$ 273.472,01.

3. Referido contrato visava ao fornecimento de mão-de-obra para o desenvolvimento das atividades relacionadas ao início da construção de geradores de vapor para a Usina Nuclear de Angra 1 e do casco da P-51.

4. No caso, apurou-se que, no âmbito do Contrato C-390/CS-215, a Nuclep efetuou pagamentos à Funcefet pelas quantias fixas originalmente previstas, não obstante o definido posteriormente pelo 2º Termo Aditivo ao contrato, segundo o qual tais pagamentos deveriam ter sido efetuados em conformidade com as medições mensais do quantitativo de pessoal realmente alocado aos projetos.

5. Irresignados com a condenação, os Srs. Paulo Roberto Trindade Braga e Romildo Rodrigues Santos interpuseram recursos de reconsideração, os quais foram rejeitados por este Tribunal, conforme Acórdão nº 4.450/2011-TCU-2ª Câmara. Essa deliberação, por sua vez, foi objeto de embargos de declaração, igualmente rejeitados mediante o Acórdão nº 1.157/2014-TCU-2ª Câmara.

6. Nesta oportunidade, apreciam-se novos embargos de declaração (peça 71) opostos pelos responsáveis supracitados, desta feita contra esse último **decisum**.

7. Basicamente, os embargantes suscitam a existência de omissão no Acórdão nº 1.157/2014-TCU-2ª Câmara, decorrente da ausência de análise de um dos questionamentos levantados nos embargos anteriores, que seria essencial ao correto julgamento da controvérsia, qual seja, a “*quantificação do suposto dano ao erário, uma vez que não poderia ser imputado um débito baseando-se na suposta divergência entre as medições e os valores apurados, tendo em vista as imprecisões do Contrato C-390/CS-215, que, no mínimo, não permitiriam uma correta quantificação de débito e muito menos a conclusão pela existência de pagamentos de mão de obra sem a efetiva prestação dos serviços*”.

8. Eis os argumentos apresentados pelos embargantes para demonstrar a omissão suscitada:

“É de se pontuar que o próprio Sr. Secretário da Secretaria de Recursos – SERUR manifestou-se no sentido de que o Contrato C-390/CS-215, no qual foram verificados os débitos questionados, apresentava imprecisões que não permitiriam a correta quantificação de débito ou a conclusão pela existência de pagamentos de mão de obra sem a efetiva prestação dos serviços.

Não houve, no Acórdão ora recorrido, manifestação sobre este ponto.

Ora, o já referido Contrato C-390/CS-215 foi celebrado sob o regime de empreitada por preço global, o qual pressupõe o pagamento de preço certo e total, na forma do disposto no art. 60, inciso VIII, alínea a, da Lei nº 8.666/93. A empreitada por preço global distingue-se da empreitada por preço unitário, no entanto, a diferença entre as duas modalidades de empreitada em nada interfere no preço a ser pago à contratada, apenas na forma em como ocorrerá esse. Cabe, aqui, a sempre oportuna lição do mestre Marçal Justen Filho a respeito, verbis:

‘A diferença entre as modalidades de empreitada não envolve direta e exclusivamente o valor a ser pago ao particular, mas o critério para apuração desse valor. Sendo por preço global, o contrato definirá o valor devido ao particular tendo em vista a prestação em seu todo. Sendo por preço unitário, a prestação devida ao particular será fixada em função de unidades a serem executadas. Não significa que, em um caso, a Administração contrate o total e, no outro, apenas uma parte. De regra, o contrato tem um objeto global, a ser executado pelo particular. A escolha entre as duas modalidades deriva das características da própria prestação’. (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Ed. Dialética. 12ª Ed. . pg. 125)

No contrato C-390/CS-215 isso fica evidenciado da leitura que se faz da cláusula 4ª do instrumento. O item 4.2 deixa claro que são pagas parcelas de valor pré-fixado, sendo a primeira 30 (trinta) dias após a assinatura do contrato, e as demais subsequentes, a cada 30 (trinta) dias posteriores, sendo, ao todo, 8 (oito) parcelas, sendo certo que as sete primeiras parcelas referem-se à prestação de serviços de suporte técnico, estando prevista a emissão de Relatórios Técnicos pertinentes, e, mais precisamente na 7ª parcela do preço contratado, é prevista a entrega dos Relatórios Técnicos Finais e do ‘AS BUILT’, em conformidade com o planejamento do trabalho inicial em cotejo ao realizado.

Como o Contrato previa, além dos serviços de suporte técnico, a locação de equipamentos de hardware e programas (softwares), acessórios e bens móveis, durante o seu prazo de execução, a oitava e última parcela do preço contratado no valor de R\$ 281.394,77 (duzentos e oitenta e um mil, trezentos e noventa e quatro reais e setenta e sete centavos), era facultativa, ou seja, só seria devida havendo interesse da NUCLEP na transferência da titularidade dos bens, mediante a emissão de um Termo de Cessão.

Assim, tem-se que a NUCLEP ajustou com a FUNCEFET um preço fixo e determinado para a obtenção de uma prestação de serviços, devendo a contratada emitir os relatórios pertinentes, e alocar a mão de obra necessária para a execução dos serviços contratados. Destaque-se que qualquer alteração no preço contratado, para mais ou para menos, teria que ser decorrente da alteração do projeto original.

Sendo certo que no regime de empreitada por preço global ao contratante não importa a quantidade de mão-de-obra, os quadros técnicos a serem alocados aos serviços, só interessando o resultado final, a efetiva prestação dos serviços contratados. Assim sendo, as medições mensais foram necessárias para que se constatasse a efetiva emissão dos relatórios contratados.

Ainda que a Contratada tenha subestimado os seus preços, não considerando todos os custos envolvidos na contratação, assim como, por exemplo, sub-avaliação da quantidade de mão-de-obra envolvida para a execução dos serviços, cabia à mesma alegar eventual rompimento da equação econômica inicialmente existente entre as partes, a gerar desequilíbrio econômico-financeiro do contrato, situação essa que avaliza a alteração contratual, nos expressos termos do art. 65, inciso II, alínea d, da lei 8666/93.

Desse modo, não há que se falar em pagamento a maior ou a menor por parte da NUCLEP, não tendo os Embargantes incorrido em débito, conforme consta do acórdão ora recorrido.

Tanto assim que, como já dito, o próprio Sr. Secretário da Secretaria de Recursos - SERUR manifestou-se no sentido de que o Contrato C-390/CS-215, no qual foram verificados os débitos questionados, apresentava imprecisões que não permitiriam a correta quantificação de débito ou a conclusão pela existência de pagamentos de mão de obra sem a efetiva prestação dos serviços.

Apesar de os Embargantes terem suscitado esclarecimento sobre este ponto nos primeiros Embargos de Declaração opostos, houve omissão do julgado na questão, razão pela qual deve ser suprimida a omissão apontada e o presente recurso é o instrumento adequado para tal fim”.

9. Em face do exposto, requerem o provimento dos presentes embargos, com a atribuição de efeitos infringentes, para fins de sanar a omissão contida no Acórdão nº 1.157/2014-TCU-2ª Câmara. É o relatório.

VOTO

De início, entendo que os presentes embargos devem ser conhecidos, por preencherem os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei nº 8.443/1992.

2. Como preliminar de mérito, e a título pedagógico, observo que os embargos de declaração são, em regra, recurso integrativo, que objetivam expungir da decisão embargada, os vícios da omissão, contradição ou obscuridade. Vicente Greco Filho assim define esses vícios da deliberação:

“(...) obscuridade: defeito consistente na difícil compreensão do texto da sentença e pode decorrer de simples defeito redacional ou mesmo de má formulação de conceitos, havendo obscuridade quando a sentença está incompreensível no comando que impõe e na manifestação de conhecimento e vontade do juiz.

contradição: afirmação conflitante, quer na fundamentação, quer entre a fundamentação e a conclusão, sendo que, nesses casos, a correção da sentença, em princípio, não levaria a uma verdadeira modificação da sentença, mas apenas a um esclarecimento de seu conteúdo.

omissão: caso em que a sentença é complementar, passando a resolver questão não solucionada, ganhando substância, portanto, sendo que as questões que devem ser resolvidas pelo juiz são todas as relevantes postas pelas partes para a solução do litígio, bem como as questões de ordem pública que o juiz deve resolver de ofício, como, por exemplo, a coisa julgada.”

(in Direito Processual Civil Brasileiro 11ª edição, 2º Volume, Editora Saraiva, p. 259/260).

3. No mesmo sentido a jurisprudência dos tribunais pátrios, da qual reproduzo excerto do voto condutor da seguinte deliberação do egrégio STJ, a rememorar que os declaratórios:

“(...) objetivam expungir da decisão embargada, o vício da omissão, entendida como aquela advinda do próprio julgado e prejudicial à compreensão de causa, e não aquela que entenda o

embargante, ainda mais como meio transverso a impugnar os fundamentos da decisão recorrida.” (STJ, EDcl REsp 351490, DJ 23/09/2002).

4. Feitas essas considerações, verifico, no mérito, que inexistente o vício suscitado pelos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga e Romildo Rodrigues Santos.

5. É que, repisando alegações apresentadas anteriormente, os embargantes comparecem mais uma vez perante este Tribunal questionando a condenação em débito que lhes foi imposta mediante o Acórdão nº 5.096/2009, alterado pelo Acórdão nº 6.585/2009 e confirmado em sede de recurso de reconsideração pelo Acórdão nº 4.450/2011, todos da 2ª Câmara.

6. No caso, apoiando-se em manifestação exarada pelo titular da Secretaria de Recursos quando do exame dos recursos de reconsideração interpostos em face do acórdão condenatório, defendem a impossibilidade de conclusão, devido a supostas imprecisões no Contrato C-390/CS-215, da existência de pagamentos de mão de obra sem a efetiva prestação dos serviços e, por conseguinte, de uma correta quantificação de débito.

7. Ora, essa questão foi suficientemente analisada e enfrentada por este Tribunal nas deliberações anteriores do presente processo, inclusive no acórdão embargado, cuja leitura atenta do relatório que o fundamentou, onde há suficiente argumentação acerca dos aspectos considerados no julgamento deste Tribunal, demonstra, de forma clara, a lógica da conclusão deduzida quanto à condenação em débito dos embargantes:

“EXAME DE MÉRITO

17. A seguir serão apresentados os argumentos dos Embargantes, de maneira sintética, seguidos da análise de cada um deles.

Argumentos do Sr. Romildo Rodrigues Santos

18. Argumento: O Embargante afirma existirem obscuridades, contradições e omissões no Acórdão embargado, que imputou débito baseando-se no confronto entre as medições realizadas (relatórios elaborados pelo gestor do contrato) e os valores faturados (notas fiscais e recibos) e que o dano apurado residiria em suposta divergência entre as medições e os valores apurados.

19. Reitera que o contrato, em razão de suas especificidades, foi formalizado pelo regime de preço global, e que as atividades e tarefas executadas pela Funcefet revestiam-se de comprovado ineditismo, desafortunadamente, em momento nenhum reconhecido pelo TCU.

20. Ressalta que a Nuclep, assumindo desafio lançado pelo então Presidente da República, utilizou tecnologia ainda não dominada no país, ousando dar conta da construção do casco da Plataforma de Petróleo P-51. Essa estrutura teria sido a primeira a ter em seu edital de licitação exigência de contratação mínima de equipamentos e serviços nacionais, medida válida a partir de 2003. Antes, a participação da indústria nacional teria ficado entre 45% a 50%.

21. Alega que à época, com o cancelamento do primeiro edital da P-51 e a publicação de novo instrumento convocatório em março/2003, a modificação das regras foi alvo de críticas porque havia incertezas quanto à capacidade da indústria nacional atender às encomendas, o que poderia causar atrasos na entrada em operação das plataformas e aumento de custos.

22. Afirma que a Plataforma P-51 foi a primeira do tipo semi-submersível, para operar em águas profundas, a ser construída integralmente no país, por intermédio da Nuclep. Por outro lado, alega que o índice de nacionalização atingiu 76% dos equipamentos e serviços utilizados na construção.

23. Assevera que a montagem da plataforma foi realizada dentro do cronograma previsto, com aumento do conteúdo nacional, segundo o então Presidente da Petrobras, e que a obra representou marco na indústria brasileira.

24. Aduz que os ganhos para o atual cenário na indústria pesada nacional foram significativos, na medida em que a Nuclep se consolida no mercado nacional e internacional para além da expertise nuclear. Tais conquistas não teriam sequer sido mencionadas por quaisquer técnicos do TCU, ao longo da dolorosa jornada, levando a omissões, obscuridades e

posturas conclusivas contraditórias, como a de considerar que nenhuma tarefa nova ou atividade tivera sido realizada no escopo do presente contrato sob análise.

25. Nesse sentido, as tarefas de viés intelectual, registradas em todos os relatórios produzidos, foram concebidas e realizadas tanto no interior das instalações da Nuclep quanto da Funcefet, e a concretização material dos trabalhos e retrabalhos deu-se na fábrica da Nuclep, sob coordenação tanto da Nuclep quanto dos técnicos da Petrobras que lá estiveram durante todo o tempo da construção da Plataforma P-51.

26. Desse modo, assevera que não haveria que se falar em medições ou faturamento com base em preços unitários, mas sim a definição de um preço total, tendo em vista a prestação de seu todo, porquanto se havia a concepção dos serviços a serem prestados, o produto em si, de tamanha magnitude, jamais fora produzido no Brasil.

27. Assevera que a Nuclep ajustou com a Funcefet um preço fixo e determinado para a obtenção de uma prestação de serviços, devendo a contratada emitir os relatórios pertinentes, e alocar a mão de obra necessária para a execução dos serviços contratados. Qualquer alteração no preço contratado, para mais ou para menos, haveria que ser decorrente da alteração do projeto original.

28. Esse o motivo alegado pelo Embargante para o não pagamento da Nuclep à Funcefet com base nas medições acostadas aos autos, segundo ele, meros relatórios internos produzidos pelo gestor do contrato, ou seja, pela Nuclep, mas sim pela prestação de serviços consubstanciados em relatórios apresentados, em cujo teor há os ensaios realizados, os desenhos de deckbox, casco, módulos estruturais, aquisição de hardware, software, móveis e equipamentos.

29. Conforme reiteradamente o Embargante alegou em sua defesa, os relatórios por ele confeccionados como gestor do contrato serviam como controle da movimentação de pessoas alheias ao quadro funcional da Nuclep em suas instalações e um referencial próprio, a fim de mensurar a quantidade de pessoal da Funcefet que efetivamente trabalhara na fábrica da Nuclep, sem levar em consideração a equipe de técnicos que ficara trabalhando na sede da Funcefet, e sobre os quais a Nuclep não detinha responsabilidade, pois já pactuara previamente o preço da prestação dos serviços em sua totalidade.

30. Aponta posicionamento do Sr. Secretário da Unidade Técnica, que discordando da proposta do Auditor, considerou que o Embargante, na qualidade de gerente de RH, era encarregado de gerenciar o contrato, mas não possuía ingerência sobre a forma de contratação ou modalidade de pagamento, já previamente pactuados, manifestando-se pela regularidade das contas.

31. Afirma, por conseguinte, ser confuso e contraditório analisar um contrato por empreitada global, tendo por base documentação que originalmente não serviu como base para os pagamentos efetuados, e culpar um empregado que não era responsável nem pela forma nem pelo conteúdo contratual. Tal metodologia teria estabelecido um nexo de causalidade distorcido entre a conduta dos responsáveis e o pretenso ilícito apurado, na medida em que as bases para apuração do dano revelam-se equívocas (sic) para se constituir como substância probandi que fundamentou o Acórdão agravado.

32. Pela forma de pagamento adotada, não estava prevista a aprovação de medições ao longo do contrato. Essas eram feitas tão somente para controle da Funcefet mais do que da Nuclep. Não teria havido pagamento a menor ou a maior, mas apenas o efetivamente contratado.

33. Alega também que ainda que a contratada tivesse subestimado seus preços, deixando de considerar custos envolvidos na execução dos serviços, caberia à mesma alegar eventual rompimento da equação econômica inicialmente pactuada entre as partes, por incidência de desequilíbrio econômico-financeiro do contrato, com base no art. 65, II, d, da Lei 8.666/1993.

34. Alega que na medida em que o Acórdão embargado silenciou sobre a questão de eventual omissão quanto à forma do contrato, e que tal forma justifica-se pelo ineditismo do objeto, o Embargante socorre-se do princípio do *in dubiis benigniora praeferenda sunt*, para afastar as irregularidades que, a seu ver, não se verificaram.

35. Análise: Conforme consta de Ata da 51ª Reunião dos membros do Conselho Fiscal da Nuclep citada à peça 12, p. 54, a previsão de pagamento por regime de empreitada global foi questionada pelos membros do Conselho, sendo que o próprio Embargante admite que os pagamentos deviam ser realizados à proporção que os serviços fossem executados, tendo se comprometido a firmar termo aditivo para condicionar os desembolsos aos trabalhos efetivamente prestados.

36. Desse modo, a Nuclep firmou o 2º Termo Aditivo do Contrato, cujo parágrafo único estabeleceu que os pagamentos dos valores constantes dos itens 4.2.1 a 4.2.7 do ajuste, que discriminavam parcelas fixas, deveriam ser efetuados em conformidade com as medições mensais realizadas pela empresa, só podendo ser liberadas parcialmente, caso a contratada não atendesse plenamente à contrapartida de serviços correspondentes ao mês respectivo.

37. O objeto desta parte do projeto consistia na terceirização de serviços de assessoria nas áreas de engenharia, controle, projetos, planejamento, treinamento, administração, finanças, informática, manutenção, garantia de qualidade e materiais diversos, bem como locação de equipamentos de hardware e software, acessórios e bens móveis, não havendo determinado produto final a ser entregue, que caracteriza os contratos com regime por empreitada global.

38. Esse o motivo que levou a unidade técnica e o Tribunal a não aceitar os pagamentos feitos à Funcefet das quantias fixas originalmente previstas no contrato, mas sim o valor contido nas medições mensais do quantitativo de pessoal realmente alocado no projeto.

39. A alegação de ineditismo e complexidade do empreendimento trazida à baila pelo Embargante não suscita qualquer obscuridade ou dúvida com relação à decisão embargada. Também a alegação de álea econômica extraordinária, decorrente de eventual subestimação de preços não cabe na hipótese, porquanto o que foi identificado realmente foi um prejuízo ao erário de R\$ 285.781,67, sendo R\$ 176.867,72 referentes ao exercício de 2004 e R\$ 108.913,95 ao exercício de 2005.

40. Nesse sentido, o Acórdão 4742/2009 - 2ª Câmara, que analisou as contas da Nuclep de 2004, explicitou detalhadamente os atos impugnados, os valores a serem ressarcidos, bem como as irregularidades consideradas elididas, bem como o Acórdão 5096/2009 - 2ª Câmara (peça 11, p. 48-50), modificado pelo Acórdão 6.585/2009 (peça 12, p. 30-31), o fez quanto às contas de 2005.

41. Em relação à falta de ingerência do Embargante sobre a forma de contratação e sobre a forma de pagamento, não resta dúvida de que o então Gerente de RH não interferiu na modalidade e no escopo do ajuste, entretanto, descumpriu as regras decorrentes das alterações promovidas pelo Termo Aditivo, que estabeleceram, destarte, que os pagamentos seriam realizados apenas pelo que efetivamente fosse executado e alocado nos contratos C-390 e CS-215.

42. Nessa ordem de ideias, as medições acostadas aos autos não são meros "relatórios internos produzidos pelo gestor do contrato", mas evidências de que o valor total repassado à Funcefet pela Nuclep não corresponde ao total das medições efetuadas. Conforme explicitado no Relatório do Acórdão 5096/2009 - 2ª Câmara (Peça 11, p. 48-50), pagamentos foram realizados de acordo com a quantidade uniforme de profissionais estimada previamente à celebração do contrato, no valor total de R\$ 2.938.138,19, ao passo que os documentos de aferição mensal dos serviços de mão de obra totalizaram apenas R\$ 2.063.548,11 (peça 11, p. 22-23).

43. Ainda quanto à alegação de ineditismo da obra ou do empreendimento e da sua relevância para a indústria nacional, cabe constatar que a quase integralidade dos cargos contratados dizia respeito à mera complementação de mão de obra administrativa ou fabril, sendo que a Funcefet forneceu caldeireiros, lingasteiros, técnicos mecânicos, ajudantes, operador de ponte rolante, de guindaste, ou seja, trabalhadores convencionais do chão de fábrica, especialistas apenas na medida em que executavam serviços, perfeitamente mensuráveis, que exigem experiências e conhecimentos específicos dentro da linha de produção metal mecânica em que atua a Nuclep.

44. Da mesma forma, se o fundamento para a definição do valor da contratação e da repactuação foram os custos unitários, não é aceitável o pagamento pelo preço global ajustado, inclusive pelas parcelas que não incorreram em custos à contratada. Nesse sentido vem se posicionando a jurisprudência desta Corte, presente no voto que fundamentou o Acórdão nº 363/2007-Plenário.

45. Diante disso, verifica-se que o embargante intenta rediscutir questões de mérito, não evidenciando obscuridade, omissão ou contradição na decisão embargada, motivo pelo qual propõe-se a rejeição dos presentes Embargos, neste ponto”.

8. Acerca da manifestação divergente do titular da Secretaria de Recursos suscitada pelos embargantes, cabe transcrever trecho do voto condutor do Acórdão nº 4.450/2011-TCU-2ª Câmara, do qual se verifica que essa manifestação não foi acolhida pelo Tribunal:

“3. Os argumentos apresentados pelos recorrentes, basicamente os mesmos trazidos na fase inicial e refutados pelo Relator **a quo**, reafirmam que os pagamentos foram feitos com base no contrato firmado, que tinha a natureza de empreitada por preço global, sem mencionar as mudanças ocasionadas por meio de termo aditivo que vinculou os pagamentos aos serviços efetivamente executados; insurgem-se contra a aplicação de nova multa, por terem sido multados nas contas da Nuclep referentes ao exercício de 2004, em razão das mesmas irregularidades; e apontam a falta de individualização do débito para a imputação da multa, entre outros.

4. Tais argumentos foram rebatidos com precisão pelo Auditor da Serur e sua análise foi endossada pelo Gerente de Divisão daquela unidade técnica e pelo representante do Ministério Público; porém, o Sr. Secretário da Unidade Técnica, divergindo em parte, defende o provimento dos recursos para afastar o débito, em razão de imprecisões no contrato que dificultaram sua quantificação - como a falta de planilhas orçamentárias e proposta de preços -, assim como o acolhimento das alegações do Sr. Romildo de que, na qualidade de gerente de RH, estava encarregado de fiscalizar o contrato, mas que não possuía ingerência sobre a forma de contratação ou quanto à forma de pagamento.

5. Quanto à primeira questão levantada pelo Sr. Secretário da Serur, acolho as conclusões do representante do Ministério Público, no sentido de que essas falhas não podem beneficiar os responsáveis que, após alerta do Conselho Fiscal da Nuclep, assinaram termo aditivo com o objetivo de sanar as falhas verificadas no contrato, vinculando os pagamentos à comprovação da efetiva execução dos serviços; assim como a demonstração de que os elementos contidos nos autos foram suficientes para a apuração do débito de R\$ 108.913,95.

6. A esse respeito, vale citar parte do voto condutor do Acórdão 520/2011-2ª Câmara (TC 013.188/2005-3) que julgou os recursos de reconsideração interpostos por estes mesmos responsáveis que tiveram suas contas julgadas irregulares em razão de pagamentos a maior à Funcefet, na execução do mesmo contrato, verificados nas contas da Nuclebras no exercício 2004:

‘4. De fato, a celebração do Contrato C-390/CS-215 continha vícios que resultaram no pagamento de valores a maior à Fundação de Apoio ao CEFET/RJ (Funcefet), conforme passo a expor.

5. *Em que pese fosse previsto contratualmente que o objeto seria executado sob o regime de empreitada global, os serviços consistiam, efetivamente, em terceirização de mão-de-obra relacionada ao processo produtivo da Nuclep, incluindo a locação de equipamentos de hardware, programas (softwares), acessórios e bens móveis, visando o início da construção de dois geradores de vapor, para a Usina Nuclear de Angra 1, e do casco da plataforma P-51.*

6. *É evidente, portanto, que o ajuste em questão se referiu à contratação de pessoas, em patente afronta ao art. 37, inc. II, da Constituição Federal de 1988, e não de um serviço específico, caso em que poderia ser admitida a utilização do regime de empreitada por preço global.*

7. *Não obstante, os motivos para a contratação da Funcefet já foram discutidos no âmbito do TC nº 015.671/2004-4 (apensado a estes autos), no qual esta Corte entendeu, por meio do Acórdão nº 2.303/2005-Plenário, se tratar de uma providência excepcionalmente aceitável, em face da ausência de tempo hábil para a realização de concurso público.*

8. *Por outro lado, em relação ao regime de execução utilizado, considero equivocada a decisão da Nuclep, vez que o ajuste não previa a entrega de um resultado cujo valor possa ser estimado com razoável certeza, em virtude da pouca suscetibilidade a ajustes de demanda das parcelas correspondentes aos valores unitários. Conforme mencionado no voto do acórdão recorrido, a intenção da empresa era 'dispor dos recursos necessários para a execução de sua atividade-fim, pois, como discutido no âmbito do TC 015.671/2004-4, a defasagem de recursos humanos e tecnológicos ameaçava o pleno cumprimento de suas obrigações'.*

9. *Ora, o provimento de recursos humanos para a prestação de serviços de suporte técnico na execução de um determinado projeto é um objeto que possui valores unitários de difícil mensuração, haja vista a incidência de diversas variáveis, tais como o quantitativo e os perfis de pessoal alocados na etapa em fase de execução, a eventual necessidade laboral em horas extras, ou a ocorrência de faltas.*

10. *Prova disso foi a necessidade de celebração do Termo Aditivo 2/2004, muito embora a utilização do regime de empreitada por preço global prescindia, a princípio, de repactuações em razão do custo, bem como a diversidade existente entre as medições realizadas durante a execução dos serviços, tendo sido aferidos valores que variaram de R\$ 137.070,74 a R\$ 373.391,78.*

11. *Aliás, a própria composição de custos elaborada para se estimar o valor total do contrato teve por base a remuneração do pessoal destinado para a execução dos serviços, acrescida, dentre outros valores, dos visivelmente dilatados encargos sociais, estimados em 110%, e da taxa de administração, definida em 15%.*

12. *A assinatura do Termo Aditivo 2/2004 também se pautou na majoração de custos, com a necessidade da inclusão de 43 novos técnicos especializados, incrementando o valor do contrato em R\$ 538.383,04. Na mesma ocasião, foi incluído, ainda, o parágrafo único do item 4.2, que vinculou os pagamentos dos valores contratuais às medições realizadas pela Nuclep.*

13. *Assim, se o fundamento para a definição do valor da contratação e da repactuação foram os custos unitários, não é aceitável o pagamento pelo preço global ajustado, inclusive pelas parcelas que não incorreram em custos à contratada. Nesse sentido vem se posicionando a jurisprudência desta Corte, presente no voto que fundamentou o Acórdão nº 363/2007-Plenário.*

14. *Do exposto, entendo não ser razoável o pagamento à Funcefet pelos valores estimados no item 4.2 do Contrato C-390/CS-215, em detrimento dos valores aferidos nas medições, devendo ser mantido o débito imputado mediante o acórdão recorrido. '*

7. *Em relação ao Sr. Romildo Rodrigues Santos, acolho a análise empreendida pelo Auditor da Serur, a qual conclui que sua responsabilidade pelo débito não pode ser afastada, pois, como fiscal do contrato, cuja incumbência era fiscalizar sua conformidade e dos seus termos aditivos, teve participação efetiva na consumação do débito no momento em que deu anuência aos pagamentos em desacordo com o que efetivamente foi executado.*

8. *Ante o exposto, estando de acordo com a proposta do Auditor, endossada pelo Gerente de Divisão da Serur e pelo representante do Ministério Público e com as devidas vênias ao Sr. Secretário da Serur, entendo que os recursos de reconsideração interpostos pela Funcefet e pelos Srs. Romildo Rodrigues Santos e Paulo Roberto Trindade Braga devem ser conhecidos, para, no mérito, negar-lhes provimento”.*

9. Ressalto que o não-acolhimento pelo Tribunal da manifestação divergente do titular da Serur também foi destacada no relatório condutor do acórdão embargado, como se verifica a seguir:

“8. As divergências do titular desta Unidade Técnica [Serur] deram-se em função de que o Contrato C-390/CS-215, no qual foram verificados os débitos questionados, apresentava imprecisões que não permitiriam a correta quantificação de débito ou a conclusão pela existência de pagamentos de mão de obra sem a efetiva prestação dos serviços.

9. Em outro ponto, o Sr. Secretário da Serur pondera que o Sr. Romildo Santos, então gerente de RH, embora estivesse encarregado de gerenciar o contrato, acompanhar a sua execução, aferir as medições e atestar as faturas apresentadas pela contratada, não possuía ingerência sobre a forma de contratação ou quanto à forma de pagamento e, desse modo, deveria ter suas contas julgadas regulares.

10. Já o Ministério Público junto ao TCU, em seu parecer, entendeu que o débito imputado ao Sr. Romildo Santos foi fixado em critérios claros, baseados em medições feitas pelo responsável, em planilha que constava originalmente do Acórdão 5096/2009 – 2ª Câmara, corrigida em sede de Embargos, pelo Acórdão 6585/2009 – 2ª Câmara.

11. O MP/TCU ponderou ainda que ao dar seu assentimento a pagamentos realizados em desconformidade com as diretrizes delineadas no contrato, o Sr. Romildo Santos participou ativamente da cadeia de acontecimentos que deram causa ao subsequente dano ao erário, não podendo, portanto, ter sua responsabilidade excluída.

(...)

13. O Tribunal, então, por intermédio do Acórdão 4.450/2011 (peça 13, p. 17-18), deliberou seguir as conclusões do representante do Ministério Público e da Serur quanto a negar provimento aos recursos de reconsideração interpostos pela Funcefet e pelos Sr^{es} Romildo Rodrigues Santos e Paulo Roberto Trindade Braga, mantendo a condenação originalmente imposta”.

10. Portanto, a omissão a que se referem os embargantes não se confirma, na medida em que o Relatório e Voto condutores do Acórdão 1.157/2014-TCU-2ª Câmara trataram de todos os questionamentos apontados nos presentes embargos, estando a deliberação devidamente motivada e fundamentada. Não há, destarte, qualquer reparo a ser feito no acórdão embargado.

11. Dito isso, evidencia-se, de plano, que a contestação oferecida pelos Srs. Paulo Roberto Trindade Braga e Romildo Rodrigues Santos, muito embora tente evidenciar a existência de vício na deliberação embargada, busca, na verdade, rediscutir o mérito da matéria decidida, o que, como já largamente esclarecido, não se coaduna com os estreitos limites da presente espécie recursal, sendo repellido pela doutrina como pela jurisprudência dos tribunais pátrios, inclusive desta Corte.

12. Restando configurada a mera intenção, por via reflexa, de rediscutir o mérito do presente processo, sou pela rejeição dos embargos declaratórios em discussão.

13. Por fim, cabe informar a existência nos autos de recurso de revisão interposto pelo Sr. Romildo Rodrigues Santos (peça 76), razão pela qual o presente processo deverá ser remetido à Secretaria de Recursos, para adoção das providências cabíveis com vistas ao prosseguimento do feito.

Ante os fundamentos expostos, VOTO no sentido de que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 24 de março de 2015.

Ministro JOÃO AUGUSTO RIBEIRO NARDES
Relator

ACÓRDÃO N° 1256/2015 – TCU – 2ª Câmara

1. Processo: TC 019.582/2006-7.
2. Grupo: II; Classe de Assunto: I – Embargos de Declaração.
3. Recorrentes: Paulo Roberto Trindade Braga (035.647.627-87) e Romildo Rodrigues Santos (485.897.647-53).
4. Entidade: Nuclebrás Equipamentos Pesados S.A. – Nuclep (42.515.882/0001-78).
5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
- 5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: não atuou.
8. Advogados constituídos nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de prestação de contas, nos quais foram opostos Embargos de Declaração contra o Acórdão n° 1.157/2014-TCU-2ª Câmara,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da 2ª Câmara, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer dos presentes Embargos de Declaração, com base nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei n° 8.443/1992, para, no mérito, rejeitá-los, por inexistir omissão, obscuridade ou contradição a ser corrigida na deliberação recorrida;

9.2. dar ciência deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam, aos recorrentes;

9.3 encaminhar os autos à Serur para exame da peça 76.

10. Ata n° 8/2015 – 2ª Câmara.

11. Data da Sessão: 24/3/2015 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1256-08/15-2.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Augusto Nardes (Relator) e Vital do Rêgo.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Ministro-Substituto presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
Relator

Fui presente:



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