



## Acórdão 00500/2020-1 - 1ª Câmara

**Processos:** 00853/2020-5, 00852/2020-1, 02137/2019-7

**Classificação:** Embargos de Declaração

**UG:** PMM - Prefeitura Municipal de Marataízes

**Relator:** Rodrigo Coelho do Carmo

**Interessado:** ANTONIO ESTEVAO LUCAS MAGALHAES, ROBERTINO BATISTA DA SILVA, REIS TRANSPORTES EIRELI

**Recorrente:** ERIMAR DA SILVA LESQUEVES, ELIEZER FERREIRA DO NASCIMENTO

**Procuradores:** FELIPE OSORIO DOS SANTOS (OAB: 6381-ES), ANDRE FRANCISCO RIBEIRO GUIMARAES (OAB: 6175-ES), ANDRE GUIMARAES JUNIOR (OAB: 21995-ES), FERNANDO ANTONIO CONTARINI STAFANATO (OAB: 11384-ES)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – CONHECER –  
NEGAR PROVIMENTO – DAR CIÊNCIA – REMETER –  
ARQUIVAR.**

**O CONSELHEIRO RELATOR SR. RODRIGO COELHO DO CARMO:**

### I – RELATÓRIO

Tratam-se de Embargos de Declaração interpostos pelos **Srs. Eliezer Ferreira do Nascimento e Erimar da Silva Lesqueves** em face do Acórdão TC 01701/2019-8, prolatado nos autos do processo TC-02137/2019-7, que trata de Representação convertida em Tomada de Contas Especial, que condenou os Embargantes ao ressarcimento, solidariamente com os outros responsáveis, no valor de 26.536,30 VRTE, e aplicou-lhes multa individual no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

### II – FUNDAMENTAÇÃO

## II. 1 – Dos pressupostos recursais

### II.1.1 – Tempestividade

Compulsados os autos verifica-se que os **Embargos de Declaração** interpostos pelos **Srs. Eliezer Ferreira do Nascimento e Erimar da Silva Lesqueves** foram protocolizados em 10/02/2020 e que a notificação do Acórdão TC- 1701/2019, prolatado no processo TC nº 2137/2019, foi disponibilizada no Diário Oficial Eletrônico deste Tribunal no dia 03/02//2020, considerando-se publicada no dia 04/02/2020.

Considerando o disposto no art. 411, § 2º<sup>1</sup> do Regimento Interno deste Tribunal, o prazo para interposição de Embargos de Declaração em face do mencionado Acórdão, expirou em 10/02/2020. Portanto **TEMPESTIVO** o presente Embargo.

### II.1.2 – Admissibilidade

Quanto à regularidade formal, requisito extrínseco de admissibilidade que consiste na necessidade de o recorrente atender às formalidades especificadas na norma de regência para o processamento do recurso interposto, verifica-se o seu atendimento visto que, em cumprimento ao disposto no art. 395, I, III, IV e V, do RITCEES, o expediente recursal foi apresentado por escrito, com a necessária qualificação e identificação do recorrente, contém o pedido e a causa de pedir, além de ter sido firmado por advogado regularmente constituído nos autos.

Em sede de admissibilidade, verifica-se que as partes são capazes e possuem interesse e legitimidade processuais.

### II.1.3 – Cabimento

---

<sup>1</sup> **Art. 411.** Caberão embargos de declaração quando houver obscuridade, omissão ou contradição em acórdão ou parecer prévio emitido pelo Tribunal.

**§ 2º** Os embargos de declaração serão interpostos dentro do prazo improrrogável de cinco dias, contados na forma da Lei Orgânica do Tribunal.

No que concerne ao cabimento dos Embargos, a Lei Complementar Estadual nº 621, de 08 de março de 2012, estabelece:

**Art. 152.** Cabem os seguintes recursos nos processos em tramitação no Tribunal de Contas:

[...]

**III - embargos de declaração;**

**Art. 167.** Cabem embargos de declaração quando houver **obscuridade, omissão ou contradição** em acórdão ou parecer prévio emitido pelo Tribunal de Contas.

**§ 1º** Os embargos de declaração serão opostos por escrito pela parte, pelo interessado ou pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, em petição dirigida ao Relator **com indicação do ponto obscuro, contraditório ou omissis, dentro do prazo improrrogável de cinco dias**, vedada a juntada de qualquer documento.

**§ 2º** Os embargos de declaração interrompem os prazos para cumprimento do acórdão e parecer prévio embargados e para interposição dos demais recursos previstos nesta Lei Complementar.

Conforme se depreende dos referidos dispositivos legais, os Embargos de Declaração são cabíveis quando houver, no Acórdão ou no Parecer Prévio, obscuridade, omissão ou contradição.

Haverá omissão quando a decisão não se manifestar acerca de um pedido, sobre alguma questão de ordem pública ou sobre argumentos relevantes para a questão. Caracterizará a obscuridade quando a decisão não possuir em si, clareza. Ainda, haverá contradição quando a decisão apresentar proposições incongruentes.

Partindo de tais pressupostos, fica afastado dos Embargos de Declaração a possibilidade de discussão acerca do mérito da decisão recorrida.

Tendo em vista que o presente expediente recursal apresenta alegações apontando **possíveis omissões no julgado recorrido**, entende-se o mesmo como CABÍVEL.

## **II.2 – Suposta omissão ao deixar de analisar a ausência de irregularidade**

Os Embargantes alegam ter ocorrido omissão no sentido de a decisão não ter se manifestado acerca do fato de que o serviço foi prestado de fato, de maneira que atendeu a necessidade da população em relação a transporte para acesso a cuidado especializado de saúde, existindo doutrina e jurisprudência autorizando o pagamento, mesmo havendo inconformidade na formalização do contrato.

Apresentou que o serviço em questão possibilitou o transporte para que a população de Marataízes tenha acesso a tratamentos, exames e atendimentos em saúde que não são ofertados na cidade, se tratando de um serviço fundamental e que caso fosse afastado pela Secretaria Municipal de Saúde coloraria em risco a vida humana.

Os embargantes afirmam que *“premidos da necessidade de promover o atendimento à população mais necessitada do Município, se viram na contingência de tomar serviços do mesmo contratado anterior (do contrato que havia expirado) de forma emergencial”*.

Assim, afirmam ser caso de serviço prestado sem cobertura contratual ao ente público em função de justificativas emergenciais.

Por fim os responsáveis acostaram aos autos documentos que, de acordo com os mesmos, comprovam a realização dos serviços, intencionando afastar a irregularidade apontada.

Assim, partindo para a análise, fica evidente que a intenção dos embargantes é rediscutir o mérito da decisão enfrentada, e não os requisitos que são ensejadores do presente recurso, quais sejam, omissão, contradição e/ou obscuridade.

Tal intenção fica clara quando os responsáveis trazem aos autos os seguintes fundamentos na tentativa de que seja revista a decisão proferida:

Ocorre que a decisão embargada deixou de analisar corretamente tais

justificativas jurídicas apresentadas, ainda que fartamente demonstrada a existência de fundamento plausível. Ademais, foi ignorado o fato de que não houve qualquer superfaturamento nos serviços prestados exatamente porque foram eles pagos no exato valor da licitação realizada.

Nem tampouco haveria que se falar em serviços não prestados, conforme se sustentou.

Ocorre que, no caso vertente, a comprovação da efetiva prestação do serviço não pode ser feita a partir de documentos por força de um furto de documentos de que foi vítima a Secretaria de Saúde do Município de Saúde que, em razão disso, perdeu toda a documentação de controle das viagens realizadas por veículos contratados.

Tais fatos não foram devidamente enfrentados na decisão embargada, motivo pelo qual se junta nesse momento documentos que comprovam a realização efetiva de serviços sem a cobertura contratual.

Em que pesem as alegações dos Embargantes, sua pretensão não merece prosperar, na medida em que não há omissão no precitado Acórdão que seja sanável por meio de Embargos de Declaração.

A ocorrência da irregularidade fora devidamente enfrentada na decisão embargada e as correspondentes justificativas apresentadas pelos responsáveis não foram acolhidas por este colegiado. Assim, não há o que se falar em qualquer omissão no r. Acórdão desta Corte Contas, ante a ausência dos vícios a que alude o art. 167 da LC 621/2012, restando clara a intenção de rediscutir a matéria de mérito.

A seguir trecho da referida decisão:

#### **IV – DO MÉRITO**

(...)

#### **IV.III – Erimar da Silva Lesqueves e Eliezer Ferreira do Nascimento**

Os Senhores Erimar da Silva Lesqueves, ex-Secretário de Saúde de Marataízes, responsável pela gestão da pasta, e Eliezer Ferreira do Nascimento, Fiscal do Contrato, responsáveis pelo monitoramento, acompanhamento e pagamento do serviços objeto da presente representação, alegam a ausência de provas nos autos que demonstrem o superfaturamento apontado.

Informaram os defendentes, que no ano de 2014 a Secretaria Municipal de Saúde enfrentou grandes dificuldades, e que por este motivo, foram tomados serviços junto ao contrato anterior, de forma emergencial. Após concluída a contratação, os serviços foram faturados e pagos.

Afirmaram que perdeu toda a documentação de controle das viagens realizadas por veículos contratados em decorrência do furto do qual foi vítima a Secretaria de Saúde do Município. O Boletim Unificado (BU), Peça Complementar 26826/2019, juntado aos autos não possui informação de furto de documentos, apenas equipamentos de TI e eletrodomésticos.

Nesse contexto, conforme bem destacado pela área técnica, compete ao gestor comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos, cabendo-lhe o ônus da prova. Ademais, colacionou Acórdão TC 1932/2015 – Plenário a seguir que merece destaque:

#### **ACÓRDÃO TC-1932/2015 - PLENÁRIO**

Tratam os autos de Representação originada de procedimento do Ministério Público Estadual do Estado do Espírito Santo encaminhado pelo Douto Procurador Geral de Justiça, Ilmo. Sr. (...), noticiando possíveis irregularidades na aplicação de repasses federais relativos ao Programa de Combate e Controle de Endemias, mais especificamente quanto à remuneração e ao fornecimento de uniforme e materiais aos Agentes Comunitários de Saúde – ACS e Agentes de Combate a Endemias - ACE, no que tange aos municípios de Cariacica, Vila Velha, Guarapari, Iúna, Ibatiba e Irupi, nos exercícios de 2010 e 2011, solicitando por fim análise desta Corte.

#### **(...) 2.3. AUSÊNCIA DA REGULAR PRESTAÇÃO DE CONTAS**

De acordo com a ITI 1325/2014, o responsável não apresentou os relatórios das aplicações dos recursos e da prestação de contas referente aos recursos transferidos do Fundo Nacional de Saúde para os Fundos Municipais de Saúde destinada a Atenção Básica e da Estratégia da Saúde, devidamente aprovada pelo

Conselho Nacional de Saúde, nos exercícios de 2010, 2011 e 2012. Uma vez citado para apresentar justificativas quanto a este item, o responsável se limitou a afirmar a existência da prestação de contas, imputando à atual gestão municipal a responsabilidade pelo seu não envio e, por consequência, pela verificação da ausência da prestação de contas.

Destacados esses pontos entendo que a análise do presente item necessariamente deva partir da seguinte premissa, já pacificada no âmbito do Tribunal de Contas da União – TCU por meio do enunciado de Decisão n. 176: **“Compete ao gestor comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos, cabendo-lhe o ônus da prova”**. Ora, se o ônus da prova em relação à regular aplicação dos recursos públicos é do gestor, não pode ele se ater a simplesmente afirmar a boa e regular utilização dos referidos recursos e, descansadamente, aguardar que esta atarefada Corte de Contas se comprometa a novamente notificar o atual gestor municipal para que comprove a prestação de contas em comento, atitude esta que configuraria uma transferência do ônus da prova da existência do objeto para este Tribunal.

(...) entendo que deva ser mantida a irregularidade concernente à ausência de prestação de contas referente à aplicação dos recursos transferidos do Fundo Nacional de Saúde para os Fundos Municipais de Saúde destinada a Atenção Básica e da Estratégia da Saúde. (com grifo)

Desta feita, corroborando ao entendimento técnico, mantenho como responsáveis os **Srs. Erimar da Silva Lesqueves e Eliezer Ferreira do Nascimento**, devendo os mesmos responderem, solidariamente, pelo dano causado ao erário correspondente a diferença calculada entre as especificações do Termo de Referência e o total faturado (R\$ 77.806,90 – R\$ 10.908,90 = R\$ 66.898,00), correspondente a 26.536,30 VRTE (vinte e seis mil quinhentos de trinta e seis vírgula três VRTE).

Os aclaratórios não se prestam a sanar eventual erro na apreciação dos autos ou ao reexame das provas produzidas na sua apreciação, seja ele *error in iudicando* ou *error in procedendo*. A má apreciação da prova, acaso existente, deve ser corrigida pelas vias processuais adequadas previstas em lei, mas não pela via estreita dos embargos declaratórios, cujos pressupostos de cabimento estão bem delineados, conforme já dito, correção de obscuridade, omissão ou contradição na decisão recorrida.

Dessa forma, importante reiterar que os Embargos Declaratórios revelam-se incabíveis quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de viabilizar, assim, um indevido reexame da causa, com evidente subversão e desvio da função jurídico-processual para que se acha especificamente vocacionada essa modalidade de recurso.

Nesse sentido, a despeito da linha de intelecção delineada pelo recorrente, não há o que se falar em omissão no Acórdão 01701/2019-8 sanável por Embargos de Declaração nessas circunstâncias processuais.

Nesse sentido o entendimento exarado no TC 2461/2017:

#### **ACÓRDÃO TC 1002/2017 – PLENÁRIO**

##### **II – ADMISSIBILIDADE**

Vejo que a matéria afeta aos embargos de declaração está regulada pelo Título VIII da Lei Complementar Estadual 621/2012 (Dos Recursos e Da Revisão), sendo-lhes aplicáveis as disposições dos Capítulos I e IV que cuidam, respectivamente, das disposições gerais e dos embargos propriamente ditos.

(...) Os embargos também foram regulamentados pelo Título VIII do Regimento Interno deste Tribunal (Resolução TC 261/2013) e, em especial, por seus artigos 411 e seguintes.

Especificamente quanto a este expediente, vejo que é tempestivo e foi apresentado por parte legítima. No entanto, não merece ser conhecido.

Isso porque o feito esbarra na regra contida no art. 167, caput da Lei Orgânica deste Tribunal, pois o presente recurso é destinado ao saneamento de contradição, obscuridade ou omissão.

In casu, o embargante, inconformado com o deslinde do feito, aduz que o fato gerador nos autos TC 12528/2014 seriam idênticos aos dos autos TC 8751/2015.



(...) Porém, imperioso destacar que o pressuposto específico de admissibilidade dos embargos de declaração é que exista na decisão – em sua parte dispositiva –, obscuridade, contradição ou omissão, na forma do caput e § 1º do art. 167 da Lei 621/2012.

Ora, os **embargos de declaração não se prestam a renovar a discussão de provas, de teses jurídicas, de jurisprudência ou de outras questões de mérito já devidamente apreciadas pelo Acórdão recorrido.**

Desse modo, entendo que os embargos de declaração não devem ser conhecidos, posto que a contradição capaz de ensejar a sua interposição é aquela que se encontra na própria decisão, no interior do Acórdão embargado, na forma do art. 162 da Lei Orgânica do TCEES (LC 621/2012), o que não foi apontado no caso em exame.

Dados do processo Inteiro teor Processo: 2461/2017 Data da sessão: 08/08/2017 Relator: Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun Natureza: Controle Externo > Recurso > Embargos de Declaração > Embargos de Declaração

Por fim, importante registrar que se encontram acostados ao presente expediente os documentos **i) Peça Complementar 04004/2020-1**, que consiste, em síntese, em Declarações de possíveis servidores municipais e usuários dos serviços públicos de transporte oferecidos; **ii) Peça Complementar 04005/2020-6** contendo matéria veiculada no sítio eletrônico da prefeitura municipal em que divulga a realização de mutirão para diagnóstico de catarata. Entretanto, tais documentos não podem ser aceitos e apreciados **nesta via recursal**.

Os Embargos de Declaração são classificados como recurso de fundamentação vinculada, o que significa dizer que estão adstritos aos temas da omissão, obscuridade, contradição. Nenhum desses requisitos autoriza a juntada de novo elemento de prova.

Sobre o tema, o §1º do art. 167<sup>2</sup> da Lei Complementar nº 621/2012 e o Regimento Interno desta Corte, em seu art. 414<sup>3</sup>, disciplinam que “**é vedada a juntada de documentos nos embargos de declaração**”.

Assim, malgrado as alegações apresentadas pelo Recorrente, sua pretensão não deve prosperar mediante o fato de não haver omissão no **Acórdão 01701/2019** sanável por meio dos Embargos de Declaração.

### III – CONCLUSÃO

Assim, VOTO no sentido de que o Plenário aprove a seguinte minuta de Acórdão que submeto à sua consideração.

**RODRIGO COELHO DO CARMO**

**Conselheiro Relator**

#### 1. ACÓRDÃO TC-500/2020:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão colegiada, ante as razões expostas pela relatora, em:

**1.1 CONHECER** os Embargos de Declaração, pois presentes os pressupostos de admissibilidade;

**1.2** No mérito, **NEGAR PROVIMENTO**, mantendo incólume Acórdão TC 01701/2019-8;

---

<sup>2</sup> **Art. 167.** Cabem embargos de declaração quando houver obscuridade, omissão ou contradição em acórdão ou parecer prévio emitido pelo Tribunal de Contas.

**§ 1º** Os embargos de declaração serão opostos por escrito pela parte, pelo interessado ou pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, em petição dirigida ao Relator com indicação do ponto obscuro, contraditório ou omissão, dentro do prazo improrrogável de cinco dias, **vedada a juntada de qualquer documento**.

<sup>3</sup> **Art. 414.** É vedada a juntada de documentos nos embargos de declaração.

- 1.3 **DAR CIÊNCIA** aos Embargantes do teor da decisão tomada por este Tribunal;
  - 1.4 **REMETER** os autos ao Ministério Público de Contas, após confecção deste Acórdão nos termos do art. 62, parágrafo único da Lei Complementar nº 621/2012;
  - 1.5 **ARQUIVAR** após trânsito em julgado.
2. Unânime.
  3. Data da Sessão: 10/07/2020 – 11ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara.
  4. Especificação do quórum:
    - 4.1. Conselheiros: Sérgio Aboudib Ferreira Pinto (presidente), Rodrigo Coelho do Carmo (relator) e Sebastião Carlos Ranna de Macedo.

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

**Presidente**

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

**Relator**

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

**Procurador de Contas em substituição ao procurador-geral**

LUCIRLENE SANTOS RIBAS

**Subsecretária das sessões**