



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

Conferência em [www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)  
Identificador: FD4A9-DB27E-BA493



## Acórdão 00031/2023-6 - Plenário

**Processos:** 09010/2022-8, 01120/2020-3, 07471/2018-3

**Classificação:** Embargos de Declaração

**UG:** PMS - Prefeitura Municipal de Serra

**Relator:** Sérgio Manoel Nader Borges

**Interessado:** SERGE SERVICOS CONSERVACAO E LIMPEZA LTDA, MAGALY NUNES DO NASCIMENTO

**Recorrente:** MARCIA REGINA ROSA DE ANDRADE

**Procuradores:** MARCELO SOUZA NUNES (OAB: 9266-ES), RODRIGO FARDIN (OAB: 18985-ES), ELAINE CRISTINA TAGLIA FERRE (OAB: 35375-ES), GABRIELA BARBOSA VARGAS FILIPPE (OAB: 20632-ES), GABRIELA CAMPOSTRINI FAVARATO (OAB: 22848-ES)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – CONHECER –  
NÃO DAR PROVIMENTO – CIENTIFICAR O  
EMBARGANTE A RESPEITO DA DECISÃO –  
ARQUIVAR.**

**O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES**

**1 RELATÓRIO**

Tratam os autos de processo de Embargos de Declaração opostos pela Sra. Márcia Regina Rosa de Andrade em face do Acórdão 01135/2022-1 - Plenário, prolatado no Processo 07471/2018-3 que, cuidou de Auditoria Ordinária RA-O 0038/2018 realizada a partir do Plano e do Programa de Fiscalização - 2018, na Prefeitura Municipal da Serra – Secretaria Municipal de Educação, referente aos contratos administrativos 196/2013 e 20/2018, consoante se transcreve:

[...]

### **1. ACÓRDÃO TC-1135/2022-1**

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

#### **1.1. CONVERTER OS AUTOS EM TOMADAS DE CONTAS**

**ESPECIAL** com base no artigo 115 da LC 621/2012 c/c Art. 207, VI da Resolução 261/13 em face da manutenção da irregularidade que causou dano injustificado ao erário disposta no item 2.1 da Instrução Técnica Conclusiva ITC 3360/2019;

#### **1.2. REJEITAR AS RAZÕES DE JUSTIFICATIVAS E JULGAR IRREGULARES AS CONTAS da Sra. Márcia Regina Rosa de**

**Andrade**, Gestora de Contratos da SEDU, condenando-a ao **ressarcimento 42.184,4230 VRTE's, em solidariedade com a empresa Serge Serviços Conservação e Limpeza Ltda.**, em razão do cometimento da irregularidade que causou dano injustificado ao erário disposta no item 2.1 da Instrução Técnica Conclusiva ITC 3360/2019, **com aplicação de multa individual no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais)**, nos termos do art. 88 c/c art. 135, inciso "I" da Lei Complementar 621/2012 e art. 389, inciso "I" do RITCEES;

#### **1.3. REJEITAR AS RAZÕES DE JUSTIFICATIVAS E JULGAR IRREGULARES AS CONTAS da contratada Serge Serviços**

**Conservação e Limpeza Ltda**, condenando-a ao **ressarcimento 42.184,4230 VRTE's, em solidariedade com a Sra. Márcia Regina Rosa de Andrade**, em razão do cometimento da irregularidade que

causou dano injustificado ao erário disposta no item 2.1 da Instrução Técnica Conclusiva ITC 3360/2019, **com aplicação de multa individual no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais)**, nos termos do art. 88 c/c art. 135, inciso “I” da Lei Complementar 621/2012 e art. 389, inciso “I” do RITCEES;

**1.4. REMETER** os autos, após a confecção do acórdão deste julgamento, ao ilustre representante do Ministério Público de Contas nos termos do art. 62, parágrafo único da LC 621/2012;

**1.5. ARQUIVAR** os autos após certificado o trânsito em julgado administrativo.

2. Unânime

3. Data da Sessão: 22/09/2022 – 47ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

**4.1.** Conselheiros: Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun (presidente), Sérgio Manoel Nader Borges (relator), Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, Domingos Augusto Taufner e Rodrigo Coelho do Carmo.

**4.2.** Conselheiro Substituto: Marco Antonio da Silva (em substituição)

**5.** Fica o responsável obrigado a comprovar perante o Tribunal o recolhimento do débito e/ou da multa aplicada, no prazo de trinta dias, contados a partir da publicação deste Acórdão, nos termos do art. 454, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal. Quando cabível recurso, os prazos para interposição encontram-se previstos no Título VIII do mesmo diploma normativo.

[...]

Uma vez recebida, a petição recursal foi encaminhada à Secretaria Geral das Sessões, para informações acerca do prazo. Em resposta, a SGS, conforme Despacho 42341/2022-7, informou a data de publicação do Acórdão embargado e o vencimento para oposição dos Embargos Declaratórios.

Em seguida, os autos foram encaminhados ao Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas – NRC, onde foi elaborada a Instrução Técnica de Recurso

ITR 00464/2022-3, com proposta de conhecer e não dar provimento aos embargos opostos.

Encaminhados os autos ao Ministério Público de Contas, foi emitido o Parecer 05534/2022-4, que anuiu *aos argumentos fáticos e jurídicos delineados na 07 - Instrução Técnica de Recurso 00464/2022-3*.

Após os autos retornaram a este Gabinete.

É o relatório.

## **2. FUNDAMENTAÇÃO**

### **2.1. DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Imperioso destacar inicialmente 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 § 1º do art. 167 da Lei 621/2012 e art. 1022 do CPC/2015 em aplicação subsidiária, conforme dispõe o art. 70 da LC 622/2012.

No mais, a análise dos pressupostos recursais passa pela verificação, no caso concreto, da tempestividade, da capacidade da parte, o interesse recursal, a legitimidade processual, assim como do cabimento do recurso. Esse delineamento é condição essencial para que, em fase posterior, se possa adentrar ao mérito recursal, julgando pelo seu provimento ou não provimento.

No presente caso, é patente o preenchimento de todos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual, consubstanciando, também, nas razões da Instrução Técnica de Recurso ITR 00464/2022-3, conheço do presente recurso e passo à análise meritória.

### **2.2. DO MÉRITO RECURSAL**

Sabe-se que o exame de Embargos de Declaração eventualmente opostos impõe ao julgador a análise de pressupostos processuais específicos que se relacionam à demonstração da existência de obscuridade, omissão ou contradição em acórdão ou parecer prévio emitido pelo Tribunal.

Sobre o mérito atinente à omissão alegada nos presentes autos, a posição firmada pela área técnica, por meio da Instrução Técnica de Recurso ITR 00464/2022-3, e anuída no Parecer 05534/2022-4, aponta a inexistência dos alegados vícios no Acórdão TC-1135/2022-1 – Plenário.

Por concordar com a análise feita na ITR 00464/2022-3, a torno parte integrante deste voto em sua integralidade, de modo que destaco o seguinte trecho sobre o mérito recursal, abaixo transcrito:

[...]

### **3. MÉRITO DO RECURSO**

A embargante alega que a decisão não traz fundamentação acerca da possibilidade de aplicação dos fundamentos jurídicos trazidos pela LINDB e pelo decreto regulamentador nº 9830/2019 ao presente caso concreto, o que caracteriza omissão.

Insiste em que esses fundamentos sejam levados em consideração para o correto julgamento no âmbito dos tribunais de contas. Acresce que se passou a prever que, na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo.

Alega que restou demonstrado que o erro que deu origem aos fatos ora questionados não foi da embargante e, ao se perceber tal equívoco, o controle interno deixou de tomar as medidas cabíveis.

Aduz que o agente somente será responsabilizado em caso de culpa grave ou dolo, traz a definição legal de erro grosseiro e alega que a complexidade da matéria e das atribuições exercidas pelo agente público serão considerados em eventual responsabilização.

Entende que não foi comprovado dolo ou culpa grave na conduta da embargante. Portanto, pretende que a responsabilização da defendente deve ser integralmente afastada. Cita jurisprudência do Tribunal de Contas da União em seu favor.

Requer provimento aos embargos de declaração para aplicar efeitos modificativos e adotar tese explícita quanto à aplicação da LINDB, excluindo a responsabilidade da embargante, o recolhimento de valores e a multa imposta.

Posto isso, passamos à análise. Ao verificar a defesa/justificativa nº 678/2019 (evento 30 do Processo TC 7471/2018), vemos que a defendente, ora embargante, não fixou seus argumentos de defesa na LINDB, portanto, não houve omissão em algo que sequer foi suscitado na defesa. O argumento de que o indício de irregularidade não levou em consideração a LINDB parece-nos equivocado, pois o embargante apenas não gostou dos fundamentos utilizados para julgar. Sobre o tema, vejamos o magistério de MARINONI, ARENHART e MITIDIERO<sup>1</sup>:

Assim, o parâmetro a partir do qual se deve aferir a completude da motivação das decisões judiciais passa longe da simples constância na decisão do esquema lógico-jurídico mediante o qual o juiz chegou à sua conclusão. Partindo-se da compreensão do direito ao contraditório como direito de influência e o dever de fundamentação como dever de debate, **a completude da motivação só pode ser aferida em função dos fundamentos arguidos pelas partes. Assim, é omissa a decisão que deixa de se pronunciar sobre argumento formulado pela parte capaz de alterar o conteúdo da decisão judicial.** Incorre em omissão relevante toda e qualquer decisão que esteja fundamentada de forma insuficiente (art. 1.022, parágrafo único, II), o que obviamente inclui a ausência de enfrentamento de precedentes das Cortes Supremas arguidos pelas partes e de jurisprudência formulada a partir do incidente de resolução de

---

<sup>1</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Curso de Processo Civil. Volume 2. 8ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 562.

demandas repetitivas e de assunção de competência perante as Cortes de Justiça (art. 1.022, parágrafo único, I). (grifo nosso)

Dentre as diversas possibilidades de interpretação e aplicação de normas jurídicas ao caso concreto, o colegiado optou por fundamentar sua decisão em outros critérios que não os da LINDB. Pode ser que tenha decidido errado. Pode ser que não. Entretanto, o *error in iudicando* não é analisado nesta via recursal mas, sim, a existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Em nosso entendimento, omissão não houve, mas apenas um julgamento fundado em critérios de interpretação outros que não os desejados pela parte. É tortuoso encampar uma tese de que o Acórdão TC1135/2022 – Plenário foi omissivo quando a própria defesa sequer aventou a necessidade de debater a LINDB.

Inexistindo omissão, se assim entender o Egrégio Plenário, decerto não haverá efeitos modificativos.

Como se verifica acima, a Embargante sustenta omissão no Acórdão 1135/2022 pela ausência de aplicação dos contornos jurídicos trazidos pela LINDB e pelo decreto regulamentador nº 9830/2019 ao caso vertente.

Em concordância com os apontamentos realizados pela área técnica, no percurso do processo original (Processo 07471/2018-3 Tomada de Contas Especial Convertida) a responsável encampou vários argumentos de defesa, com o fim de afastar as irregularidades imputadas, sendo a postulação pela aplicação dos regramentos da LINDB uma das teses aventadas ao caso vertente.

Depreende-se do Acórdão embargado, o julgamento pela irregularidade das contas apresentadas pela ora embargante, em razão do cometimento da irregularidade que causou dano injustificado ao erário disposta no item 2.1 da Instrução Técnica Conclusiva ITC 3360/2019 (Processo 07471/2018-3).

A irregularidade consiste em “Cálculo Incorreto para Fins de Pagamento Indevido”, tendo a gestora do contrato (responsável Márcia Regina Rosa de Andrade, ora

embargante), solicitado pagamento e atestado nota fiscal contendo valor incorreto a título de pagamento retroativo a empresa Serge Serviços Conservação e Limpeza Ltda.

Naqueles autos, a própria responsável informa o equívoco ocorrido nos cálculos da repactuação referente ao período de 2016, sendo utilizado o valor do ticket alimentação/refeição prevista na CCT/2017 ao invés de utilizar o CCT/2016, não logrando êxito em trazer aos autos qualquer elemento de prova que descaracterizasse a conduta culposa que lhe foi imputada ou o nexo de causalidade entre sua conduta e a violação da ordem jurídica, aptos a afastar o entendimento no sentido de ter a parte dado causa a irregularidade “Cálculo Incorreto para Fins de Pagamento Indevido”, permanecendo o dano ao erário na sua integralidade, em solidariedade com a empresa (vide subitem 1.3 do Acórdão 1135/2022 objurgado).

Outrossim, ficou registrado no acórdão supostamente omissivo, não ser a alegação de boa-fé motivo para afastar a irregularidade perpetrada, cito a passagem:

[...]

Assim restou claro que a responsável deixou de cumprir com zelo sua designação como gestora do contrato, não sendo a boa-fé motivo para afastar a obrigação de recompor a lesão ao erário.

Ainda sobre a temática, encontra-se na lição de Marçal Justen Filho:

(...) não bastam os esforços e a boa vontade do sujeito. É imperioso que tais esforços se traduzam na efetiva obtenção de resultados satisfatórios.

Não se aplica nas funções administrativas o modelo da atuação do *bonus pater família*. O exercente da função administrativa está obrigado a cumprir não apenas os padrões médios de diligência. Tem o dever de atender às exigências mais rigorosas, com a observância da mais elevada especialização.

Somente se legitima a não obtenção do melhor resultado quando estiver rigorosamente fora da previsibilidade do agente estatal.

Para usar palavras claras, ainda que pouco técnicas: **a tolice**



**configura infração aos deveres do agente administrativo  
quando provoca lesão a interesse alheio.”<sup>2</sup>**

Do acórdão guerreado depreende-se fundamentos suficientes para justificar a conclusão adotada por esta Corte, então objeto da pretensão recursal. Não cabe falar, portanto, em omissão, por estar a decisão completa, ainda que não tenham sido rebatidos todos os argumentos do embargante.

Não seria razoável exigir do julgador que **justificasse o afastamento, um por um, de todos os precedentes suscitados**, mas o que se espera da atividade deste magistrado é que, no mínimo, seja destacado ao menos o motivo, ou o fio condutor que se amolda (ou não) ao caso, preenchendo, assim, e de forma satisfatória, a *ratio decidendi* (fundamento da decisão).

Impende destacar, ainda, que, os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que depreende do § 1º do art. 167 da Lei 621/2012 e art. 1022 do CPC/2015 em aplicação subsidiária, conforme dispõe o art. 70 da LC 622/2012.

A afirmação da embargante de que o julgado atacado padece de omissão traduz, em verdade, a pretensão de que este Tribunal revise a matéria, diante de seu inconformismo. Para tal finalidade, como consabido, não se prestam os aclaratórios. A propósito:

**ACÓRDÃO TC-710/2017 – PLENÁRIO**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DO ACÓRDÃO TC-269/2013  
– CONHECER – NEGAR PROVIMENTO – MANTER ACÓRDÃO.**

[...]

A área técnica considerou que o recorrente utilizou da via dos Embargos de Declaração para **rediscutir as questões de mérito já amplamente discutidas nos autos do Processo TC 4368/2015**, que resultou no Acórdão TC 269/2014, ou seja, a ausência de especificação adequada do objeto licitatório, bem como de projeto básico.

Assim, segundo entendimento técnico, não há omissão no Acórdão recorrido, razão pela qual não se pode utilizar de via recursal restrita,

---

<sup>2</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo. 6. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 909.

como a dos embargos de declaração, **com a finalidade de rediscutir as questões de mérito já devidamente enfrentadas na devida oportunidade.**

[...]

Assim, considero que não assiste razão ao recorrente, vez que não há qualquer constatação de omissão no Acórdão recorrido, não sendo possível proceder a rediscussão da matéria em sede de embargos de declaração cujo efeito devolutivo é restrito, entendimento já sedimentando na jurisprudência pátria, [...]

Por tais razões, acompanhando o entendimento da área técnica e do Parecer exarado pelo Ministério Público de Contas, VOTO para que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

**SERGIO MANOEL NADER BORGES**

Conselheiro Relator

## **1. ACÓRDÃO TC: 31/2023-6**

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

**1.1 Conhecer** os presentes Embargos de Declaração, tendo em vista estarem presentes os requisitos de admissibilidade previstos no RITCEES;

**1.2 Não dar provimento** aos Embargos de Declaração opostos, mantendo-se inalterado o Acórdão TC1135/2022 – Plenário, nos seus exatos termos;

**1.3 Cientificar** o embargante acerca da decisão, nos termos regimentais;

**1.4 Arquivar** os autos, após o trânsito em julgado

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 02/02/2023 - 2ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun (presidente), Sérgio Manoel Nader Borges (relator), Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Domingos Augusto Taufner, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, Rodrigo Coelho do Carmo e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha.

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

**Presidente**

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

**Relator**

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUCIANO VIEIRA

**Em substituição ao procurador-geral**

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

**Secretário-geral das Sessões**