



## Acórdão 00078/2024-1 - Plenário

**Processos:** 06160/2023-1, 02829/2023-1, 02802/2023-1, 08060/2021-6, 02678/2018-1, 01536/2016-7

**Classificação:** Embargos de Declaração

**UG:** PMPK - Prefeitura Municipal de Presidente Kennedy

**Relator:** Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha

**Interessado:** BRUNO ROBERTO DE CARVALHO GOMES, AMANDA QUINTA RANGEL, MIGUEL ANGELO LIMA QUALHANO, LEANDRO DA COSTA RAINHA, RUY CANDIDO ATHAYDE, ENECON S A ENGENHEIROS E ECONOMISTAS CONSULTORES, PROJEMAX ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA, CONSTRUTORA ROMA LTDA, WALDEMAR ORNELAS FERREIRA, DIOGO WAGNER

**Recorrente:** CONSTRUTORA PREMOCIL LTDA

**Procuradores:** ANDERSON SANT ANA PEDRA (OAB: 9712-ES), TALYT TA DAHER RANGEL FORATTINI PEDRA (OAB: 16120-ES), FELIPE FURTADO MORAIS (OAB: 142387-RJ), VIVIAN VALLE D ORNELLAS (OAB: 150002-RJ), ANDRE ABILIO FERNANDES MACHADO DA SILVA (OAB: 17897-ES), PEDRO PAULO BICCAS

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO PLAUSÍVEL QUANTO À OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO – RECURSO DE FUNDAMENTAÇÃO VINCULADA – NÃO CONHECER – DAR CIÊNCIA – ARQUIVAR.**

No âmbito de embargos de declaração, não se encontra presente o requisito relacionado à fundamentação se, a despeito da alegação de contradição ou omissão, em uma análise superficial das suas razões seja possível verificar tratar-se de mero inconformismo em relação ao *decisum* embargado.

## O RELATOR, EXMO. SR. CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA:

### 1. RELATÓRIO

Tratam os autos de embargos de declaração interpostos pela empresa Construtora Premocil Ltda., por intermédio de seu procurador, em face do Acórdão TC nº 00787/2023-1, lavrado por unanimidade pelo Plenário deste Tribunal, nos autos do Processo TC nº 02802/2023-1. A referida decisão negou provimento ao recurso de reconsideração, interposto pela mesma recorrente, conforme a conclusão que a seguir se transcreve:

#### 1. ACÓRDÃO TC – 00787/2023-1

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 RATIFICAR o conhecimento do presente recurso de reconsideração, diante da presença de seus requisitos de admissibilidade, NÃO ACOLHER AS PRELIMINARES de prescrição, cerceamento de defesa ausência do devido processo legal e prova pericial e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO, mantendo in totum, os termos do Acórdão 01391/2021-Primeira Câmara, prolatado no Processo TC nº 01536/2016-7 (Tomada de Contas Especial Convertida), conforme as razões expendidas acima;**

1.1. DAR CIÊNCIA aos interessados, ARQUIVANDO-SE os autos após o trânsito em julgado.

2. Unânime. (Grifo nosso).

O recurso de reconsideração, por sua vez, objetivou impugnar o Acórdão TC nº 01391/2021-1, lavrado pela 1ª Câmara desta Corte, nos autos do Processo TC nº 01536/2016-7, que condenou a recorrente a ressarcir o erário a importância de R\$ 576.579,01 (quinhentos e setenta e seis mil e quinhentos e setenta e nove reais e um centavo), equivalente a 195.192,46 VRTE, em solidariedade com outro responsável, além de pagar multa de R\$ 3.000,00 (três mil reais), conforme a conclusão que a seguir se transcreve:

#### 1. ACÓRDÃO TC-01391/2021-1

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão da Primeira Câmara, ante as razões expostas pelo relator, em:

[...]

**1.11. Condenar a pessoa jurídica PREMOCIL Ltda., a ressarcir ao erário a importância de R\$ 576.579,01 (quinhentos e setenta e seis mil, quinhentos e setenta e nove reais e um centavo), equivalente a 195.192,46 VRTE, em solidariedade com os Srs. Diogo Wagner, tendo em vista o cometimento de infrações, apresentas no item 14 da ITC 5189/2019, e ao pagamento de multa individual, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), com amparo no art. 134, parágrafo único, da LC 621/2012. Afasto as irregularidades referentes aos itens 3, 4, 5, 6, 11 e 12 da ITC supramencionada. (Grifo nosso). [...]**

Conforme o Despacho TC nº 41030/2023-7, encaminhei os autos à Secretaria Geral das Sessões, para informar sobre o prazo recursal. O referido setor, nos termos do Despacho TC nº 41588/2023-5, afirmou que os embargos de declaração foram protocolizados, em 19 de setembro de 2023, e a notificação do Acórdão TC nº 00787/2023-1, prolatado nos autos do Processo TC nº 02802/2023-1, ocorreu, em 25 de setembro de 2023, vencendo-se o prazo recursal, em 2 de outubro de 2023.

Por meio do Despacho TC nº 44257/2023-7, procedi a juízo prévio de admissibilidade, e entendi pelo prosseguimento do feito.

Encaminhados os autos à Área Técnica, essa procedeu à Instrução Técnica de Recurso 00496/2023-1, cuja conclusão foi a seguinte:

Diante do exposto, opina-se pelo não conhecimento dos embargos de declaração, em razão do não atendimento dos requisitos exigidos para a utilização desta via, ante a inexistência de alegações plausíveis da embargante que indiquem omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido, conforme impõem os artigos 167, § 1º, da Lei Orgânica deste Tribunal, Lei Complementar Estadual nº 621/2012 e 411, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, Resolução TC nº 261/2013.

O *Parquet* de Contas, por meio do Parecer 05802/2023-1, anuiu ao posicionamento técnico.

**É o relatório.**

## VOTO

### 2. FUNDAMENTAÇÃO

A Área Técnica, na Instrução Técnica de Recurso 00496/2023-1, defendeu o não conhecimento dos presentes embargos através da seguinte fundamentação:

Antes de apreciar o mérito recursal, faz-se necessário analisar se estão presentes os requisitos exigidos para a sua admissibilidade. Em relação à tempestividade, verifica-se que a notificação do [Acórdão TC nº 00787/2023-1](#), foi disponibilizada no Diário Oficial deste Tribunal, em 25 de setembro de 2023, considerando-se publicada, em 26 de setembro de 2023, vencendo-se, portanto, o prazo recursal, em 2 de outubro de 2023. Assim, os embargos de declaração, protocolizados em 19 de setembro de 2023, são considerados tempestivos.

Em relação à capacidade postulatória do procurador que assinou a peça recursal, observa-se que consta [a Procuração nº 00152/2023-1, nos autos do Processo TC nº 02802/2023-1](#)).

Sobre os demais pressupostos recursais, no entanto, ressalta-se, em primeiro lugar, que se trata de recurso de fundamentação vinculada, tornando necessária a apreciação de seus requisitos específicos, quais sejam: a omissão, a obscuridade ou a contradição da decisão recorrida. É relevante enfatizar que nesta fase processual é suficiente considerar, tão somente, a plausibilidade das alegações da recorrente.

Pois bem, em suas razões recursais, aduziu a embargante, o que se segue:

[...] E, analisando a respectiva decisão, nota-se de forma incontroversa a contradição nas informações / conclusões contidas na decisão proferida, reportando-se a embargante que estes embargos não tratam-se de inconformismo, mas sim a fim de demonstrar as irregularidades.

Isto porque, D.Julgador, a embargante a todo momento vem destacado o Julgado proveniente do processo n91269/2016, sendo que trata-se de processo similar a este Julgado.

Aliás, os contratos possuem as seguintes similitudes:

- a) Celebrados com a Prefeitura Municipal de Presidente Kennedy/ES;
- b) Mesma empresa Projetista;
- c) Executados pela aqui embargante;
- d) Mesma Atividade Fim — obras e serviços de drenagem, terraplanagem, pavimentação, etc.;
- e) Processos licitados em conjunto;
- f) Dentre outras similitudes.

Há de se falar também que os contratos possuem a mesma natureza, o que é incontroverso nestes autos.

E, em determinados pontos da decisão, objeto destes embargos, foram apresentados / dispostos que tratam-se de contratos, objetos e valores diversos, sendo que tais justificativas foram utilizadas para a manutenção da condenação da embargante.

Ora, D.Jngador, claro e evidente que tratam-se de trechos licitados diversos, mas evidentes as similitudes e o fato de que foram executados pela embargante em conjunto, o que por si só apresenta a contradição na decisão, vez que tal situação é amplamente reconhecida por este Tribunal.

Acrescente-se o fato de que em determinado momento a decisão proferida condena a embargante pelo fato de ter executado os contratos em conjunto depois a condena novamente por tratar-se de contratos diversos, reportando-se a embargante a administração local, serviços , etc...

Assim, demonstrado está "os dois pesos e duas medidas", além do fato de que resta evidente a contradição de entendimentos inclusive da Área Técnica.

Além disto, observado está que não foi realizada qualquer prova pericial no local, reportando-se aos documentos previstos nos autos. Ora, como seria possível verificar a não realização das atividades pela embargante?

De certo, todo processo, inclusive proveniente deste Tribunal, deve proporcionar a verdade real dos fatos, sendo que, no caso em apreço, sequer foi realizada qualquer tipo de perícia e/ou vistoria no local, o que enseja em nulidade processual.

Neste sentido, destaca-se a LEGISLAÇÃO FEDERAL (CÓDIGO CIVIL) senão vejamos:

Art. 614. Se a obra constar de partes distintas, ou for de natureza das que se determinam por medida, o empreiteiro terá direito a que também se verifique por medida, ou segundo as partes em que se dividir, podendo exigir o pagamento na proporção da obra executada.

§ 1º Tudo o que se pagou presume-se verificado.

§ 2º O que se mediu presume-se verificado se, em trinta dias, a contar da medição, não forem denunciados os vícios ou defeitos pelo dono da obra ou por quem estiver incumbido da sua fiscalização.

Ora, se mediu e se pagou, é sinal e prova incontroversa que os serviços e obras foram executadas pela embargante nos quantitativos e qualitativos apresentados, caberia a prova pericial ou técnica deste Tribunal, provar ao contrário, desde que pelo menos fizesse uma prova pericial neste sentido, mas apenas limitando-se a provas documentais, sendo estas frágeis.

No mais, importante também ser destacado o fato de que a embargante foi condenada pela substituição do saibro para brita, sendo que tal determinação deu-se exclusivamente pelo Servidor Público da Prefeitura Municipal, bem como pelo fato de inexistência de "saibreira" nas proximidades.

Assim, analisando a decisão, verificado está que este Tribunal deixou de se manifestar em relação a determinação da Prefeitura de Presidente Kennedy/ES, ou seja, a embargante foi condenada por seguir as orientações e determinações, mas não pode cobrar aquilo que empregou no trecho de obras, reportando-se a brita.

Aliás, por tratar-se de Administração Pública, certamente a PMPK apresentará inúmeras justificativas para o não pagamento, podendo ser destacadas a não manifestação deste Tribunal, prescrição, etc, o que por si só fere o direito da embargante.

De certo, deve este Tribunal garantir o Direito da embargante, pois resta evidente a substituição de saibro para brita, não podendo persistir a conduta que o Tribunal não pode se manifestar em relação aos termos da PMPK com a embargante, sendo contraditória tal informação, pois, repita-se, condenou a embargante em relação a substituição do referido material.

Ademais, requer seja acrescido na r.decisão a responsável por efetuar a cobrança decorrente do trânsito em julgado desta decisão, pois , o MP tem procedida a propositura de ação em desfavor da embargante, ocasionando inclusive bis in idem de prejuízos em desfavor da embargante, e

Outrossim, requer seja recebido e processado 0 presentes embargos na forma legal, e

Nota-se, que o embora a embargante tenha afirmado em suas razões recursais a existência de contradições e omissões na decisão embargada, em uma análise superficial, que leve em consideração apenas o relato exposto na [Petição nº 00776/2023-2 \(Evento nº 2\)](#), conforme transcrito acima, já é possível concluir que se trata de mero inconformismo da ora recorrente em relação ao julgamento do [Acórdão TC nº 01391/2021-1, nos autos do Processo TC nº 01536/2016-7](#), que se refere à Tomada de Contas Especial Convertida. A decisão condenou a embargante a ressarcir o erário, além de pagar multa. Sobre ela, já foi exercida a oportunidade recursal, mediante a interposição de recurso de reconsideração, ao qual foi negado provimento.

É importante salientar que, diversamente do que afirmou a recorrente, o fato de existirem contradições e omissões, em relação à matéria já apreciada, nos autos da Tomada de Contas, e de não terem sido acolhidas as razões por ela alegadas, por ocasião da interposição do recurso de reconsideração, além de existirem decisões divergentes

em processos semelhantes, não significa que existam omissões e contradições na decisão recorrida.

As matérias sobre as quais a embargante pretende nova apreciação já foram objetos de recurso de reconsideração, e esta Corte de Contas, por decisão unânime do Plenário, negou-lhe provimento. Frisa-se, inclusive, que nos referidos autos, o Acórdão ora embargado acolheu o entendimento desta unidade técnica, que se manifestou quanto ao mérito pelo seu não provimento, conforme a [Instrução Técnica de Recurso TC nº 00175/2023-1 - Processo TC nº 02802/2023-1](#).

Ainda inconformada, a embargante apresentou estes embargos., porém, não conseguiu demonstrar a existência de omissões ou contradições na decisão recorrida, que apontou razões suficientes para fundamentar a assertividade do não provimento do recurso de reconsideração. Pretende, assim, utilizar esta via específica dos embargos, para obter mais uma oportunidade, para rediscutir as matérias já apreciadas, tanto nos autos do recurso de reconsideração (Processo TC nº 02802/2023-1), quanto na Tomada de Contas Especial Convertida (Processo TC nº 01536/2016-7), o que não se deve admitir.

Não é demais enfatizar, que se forem conhecidos os presentes embargos de declaração, estar-se-á inaugurado um perigoso precedente, permitindo-se que as oportunidades recursais se prolonguem, indefinidamente, no tempo, mediante a utilização desta via específica, não somente para tratar de omissões, contradições ou obscuridades nas decisões embargadas, mas, também, para reabrir novas oportunidades recursais, para impugnar matérias já julgadas, acarretando grande prejuízo, tanto para a economia processual quanto para a segurança jurídica.

Conclui-se, assim, que a embargante não demonstrou o atendimento dos requisitos essenciais a promover a alteração das análises já realizadas. Ao contrário, pretendeu utilizar-se da via dos embargos de

declaração de forma inadequada, tendo em vista que este não se presta à correção de erro de julgamento (*error in iudicando*), mas, tão somente, de vícios processuais específicos (*error in procedendo*).

A embargante não foi, portanto, capaz de desincumbir-se do ônus de demonstrar, a partir dos argumentos apresentados, o atendimento das exigências impostas pelos artigos 167, § 1º, da Lei Orgânica deste Tribunal, Lei Complementar Estadual nº 621/2012 e 411, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, Resolução TC nº 261/2013.

Ao utilizar-se de alegações impróprias traz o risco de se protelar o trânsito em julgado da decisão recorrida, que é interrompido pelos embargos de declaração, o que não tem amparo no ordenamento jurídico vigente, conforme vem se manifestando esta Corte, conforme as decisões a seguir transcritas:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – CONHECER – DAR PROVIMENTO A PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUÍDA, NO MÉRITO NEGAR PROVIMENTO - NEGAR PROVIMENTO QUANTO AOS ITENS II.3.1 E II.3.2 DESTE VOTO (ITENS 3.2 E 3.3 DA ITR 177/2020-6) – NEGAR O PEDIDO DE SOBRESTAMENTO – DAR CIÊNCIA – ARQUIVAR.

1. Os embargos de declaração são recursos com fundamentação vinculada, de forma que é imprescindível que as razões recursais demonstrem que o acórdão ou parecer prévio se mostrou obscuro, contraditório ou omissivo, nos termos do art. 167 do RITCEES.

2. O provimento para a reconhecer de omissão que não repercute na decisão recorrida não é capaz de atribuir-lhe efeitos infringentes. (**Parecer Prévio TC nº 00014/2021-6, Processo TC nº 00714/2020-2, Relator Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo**).

Tratam-se de recursos de **Embargos** de Declaração interpostos pelo Sr. (...) Assad em face do Acórdão TC 1219/2020-8 prolatado nos autos do processo TC-3692/2020-5, que julgou outros **embargos** de declaração interposto pelo ora embargante, **conhecendo** e negando-lhe provimento à unanimidade, (...) III.2 – Da análise do mérito recursal. Vê-se que os presentes **embargos** é semelhante aos que foram interpostos anteriormente, e tem o nítido propósito de rediscutir a mesma matéria, que já foi devidamente enfrentada nas decisões dos **embargos** anteriores. Portanto, resta demonstrado apenas a insatisfação do recorrente, já que em sua própria peça recursal ele demonstra que todos as decisões proferidas nesta Corte de Contas tiveram fundamentos. **É válido reverberar os embargos de declaração possuem fundamentação vinculada, sendo admissíveis apenas nas situações previstas em lei, ou seja, quando presentes na decisão recorrida obscuridade, contradição, obscuridade e/ou erro de ordem material.(...) Pelo exposto, há de se negar conhecimento ao recurso, na medida em que não há omissão no precitado Acórdão que seja sanável por meio de Embargos de Declaração, restando claro que o presente caso se trata de embargos de declaração meramente protelatórios.** Nesses casos determina o Regimento Interna deste Tribunal de Contas: *Art. 412. Quando os embargos forem considerados manifestamente protelatórios e o Plenário ou a Câmara assim os tiver declarado, será aplicada multa ao embargante, nos termos do art. 135, inciso XIII, da Lei*



*Orgânica do Tribunal.* Portanto, diante da procrastinação objetiva, onde resta caracterizado o verdadeiro abuso do direito de recorrer, pugna pela aplicação de multa prevista no art. 168 e art. 135, XIII da LC 621/2012 c/c art. 412 e 389, XII do RITCEES no montante de R\$ 1.000,00 (um mil reais) ao Sr. (...). Grifo nosso. **(Acórdão TC nº 00806/2021-3, Processo TC nº 05382/2020-7, Embargos de Declaração, Relator Rodrigo Coelho do Carmo).**

Trata-se de **embargos** de declaração em que o senhor (...) pleiteia efeitos modificativos em face do Acórdão 139/2017 proferido no Processo TC 8751/2015 que trata de Representação apresentada por vereador da Câmara de Vitória, acerca de irregularidades na utilização da COSIP para o reforço na iluminação pública dos eventos de carnaval no Sambão do Povo. 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. Grifo nosso. **(Acórdão TC nº 1002/2017, Plenário, Processo TC nº 2461/2017-2, Embargos de Declaração, Relator Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun).**

Pois bem. Diante da fundamentação acima, acompanho o posicionamento técnico e o adoto como razões de decidir, no sentido de não conhecer os presentes embargos de declaração, pela inexistência de alegações plausíveis de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido.

A propósito, é de se repisar a assertiva de que a mera afirmação, no bojo do recurso, da presença de contradições e omissões no *decisum* embargado, não é suficiente para que esse requisito recursal seja considerado cumprido, se, em uma análise superficial, é possível antever que o manejo dos embargos retrata mero inconformismo em relação ao julgado.

### 3. DISPOSITIVO

Ante todo o exposto, acompanhando o posicionamento da Área Técnica e do Ministério Público Especial de Contas, **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte minuta de Acórdão que submeto à sua apreciação.

**LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA**  
**Conselheiro Relator**

#### 1. ACÓRDÃO TC-078/2024:

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. NÃO CONHECER** dos Embargos de Declaração interpostos pela empresa Construtora Premocil Ltda., em face do Acórdão TC nº 00787/2023-1 - Plenário, constante dos autos do Processo TC nº 02802/2023-1, nos termos da fundamentação acima, em razão da inexistência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, mantendo-se incólume os termos do referido v. Acórdão atacado.

**1.2. DAR CIÊNCIA** aos interessados, **ARQUIVANDO-SE** os autos após o trânsito em julgado.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 08/02/2024 - 5ª Sessão Ordinária do Plenário.

**4. Especificação do quórum:**

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

**4.2.** Conselheiro substituto: Donato Volkens Moutinho (em substituição, conforme Ato Convocatório nº 1/2024).

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

**Presidente**

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

**Relator**

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO SUBSTITUTO DONATO VOLKERS MOUTINHO

**Em substituição, conforme Ato Convocatório nº 1/2024.**

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

**Procurador-geral**

ODILSON SOUZA BARBOSA JÚNIOR

**Secretário-geral das Sessões**