



Voto do Relator 01632/2020-4

Produzido em fase anterior ao julgamento

Processos: 16418/2019-1, 03334/2018-2

Classificação: Embargos de Declaração

Setor: GAC - Sérgio Borges - Gabinete do Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges

Criação: 01/07/2020 10:07

UG: PMA - Prefeitura Municipal de Anchieta

Relator: Sérgio Manoel Nader Borges

Interessado: GLOBO PRESTACAO DE SERVICOS DE LIMPEZA LTDA, LUCIANA BOSSATO CARDOSO DA VICTORIA, EUNICE CRISTINA ROSA BARBOSA DE ALMEIDA, MARCIUS PETTERMANN DE CARVALHO, MARCUS VINICIUS DOELINGER ASSAD, FABRICIO PETRI

Recorrente: CARLOS JOSE LOURENCINI PALAORO

Procuradores: CLAUDIA LOPES CAMPOS DE SOUZA (OAB: 13444-ES), FLAVIA FARDIM ANTUNES BRINGHENTI (OAB: 13770-ES), JULIEANNE MARQUES DOS SANTOS CERCHI (OAB: 27059-ES), LARISSA VIEIRA MOTTA POLEY (OAB: 22199-ES), MAYARA FARDIM ANTUNES PAULI (OAB: 18937-ES), NATHALIA NEVES BURIAN (OAB: 9243-ES), RAFAELA DA SILVA (OAB: 25194-ES), MARCUS PEDRO STEIN AMBROZIO (OAB: 13790-ES), LUISA PAIVA MAGNAGO (OAB: 12455-ES), PEDRO JOSINO CORDEIRO (OAB: 17169-ES)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – OMISSÃO,
CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE PRESENTE NO
JULGADO – INEXISTÊNCIA – CONVERSÃO DE
MULTA EM RECOMENDAÇÃO – INVIABILIDADE -
CONHECER E NEGAR PROVIMENTO.**

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SERGIO MANOEL NADER BORGES:

I – RELATÓRIO

Tratam-se de **Embargos de Declaração** opostos pelo **Sr. Carlos José Lourencini Palaoro**, fiscal do Contrato nº 17/2016, em face do Acórdão TC 1350/2019 – Segunda





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

Gabinete do Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges

Câmara, proferido nos autos do Processo TC 3334/2018, cujo teor versava sobre **Plano e Programa de Fiscalização - Auditoria nº 018/2018**, que lhe resultou na **aplicação de multa** devido a *“omissão com grave infração a norma legal”*, em razão da irregularidade descrita como *“fornecimento de insumos em desacordo com o previsto no contrato”*.

O Acórdão **TC 1350/2019** restou assim consignado:

1.1. Seja reconhecida a **PROCEDÊNCIA PARCIAL** da Instrução Técnica Inicial (ITI) nº. 396/2018, tendo em vista o reconhecimento da seguinte irregularidade:

2.1. A2(Q3) - Fornecimento de insumos em desacordo com o previsto no contrato

Critérios: Contrato 017/2016, cláusula Anexo I, Item 3 do Termo de Referência.

Responsáveis: **Carlos José Lourencini Palaoro** (Fiscal do Contrato nº 17/2016), **Marcus Pettermann de Carvalho** (Fiscal do Contrato nº 17/2016), **Luciana Bossato Cardoso da Victoria** (Fiscal do Contrato nº 17/2016) e **Eunice Cristina Rosa Barbosa de Almeida** (Fiscal do Contrato nº 17/2016).

1.2. Acolher as razões de justificativa apresentadas pelos **Srs. Marcus Vinicius Doelinger Assad** e **Fabício Petri** (ex e atual Chefe do Poder Executivo Municipal) quanto às supostas irregularidades de **Descumprimento de Cláusula Contratual** (Item 2.3.A4, da Instrução Técnica Conclusiva (ITC) nº. 443/2019), assim como as justificativas apresentadas pela pessoa jurídica **Globo Prestacao de Servico de Limpeza** para a suposta irregularidade referente ao **Descumprimento Parcial da Convenção Coletiva de Trabalho** (Item 2.2.A4, da Instrução Técnica Conclusiva (ITC) nº. 443/2019);

1.3. Rejeitar as razões de justificativa do senhor **Carlos José Lourencini Palaoro**, Fiscal do Contrato nº 17/2016, pela **omissão com grave infração à norma legal** descrita no item **2.1** da Instrução Técnica Conclusiva (ITC) nº. 443/2019, e a **aplicação de multa** no valor de R\$ 1.000,00 (Hum mil reais) ao responsável, com amparo no artigo 135, II da Lei Complementar Estadual nº 621/2012;



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

GBG



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

Gabinete do Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges

1.4. Rejeitar as razões de justificativa do senhor **Marcius Pettermann de Carvalho**, Fiscal do Contrato nº 17/2016, pela **omissão com grave infração à norma legal** descrita no item **2.1** da Instrução Técnica Conclusiva (ITC) nº. 443/2019, e a **aplicação de multa** no valor de R\$ 1.000,00 (Hum mil reais) ao responsável, com amparo no artigo 135, II da Lei Complementar Estadual nº 621/2012;

1.5. Rejeitar as razões de justificativa da senhora **Luciana Bossato Cardoso da Victoria**, Fiscal do Contrato nº 17/2016, pela **omissão com grave infração à norma legal** descrita no item **2.1** da Instrução Técnica Conclusiva (ITC) nº. 443/2019, e a **aplicação de multa** no valor de R\$ 1.000,00 (Hum mil reais) ao responsável, com amparo no artigo 135, II da Lei Complementar Estadual nº 621/2012;

1.6. Rejeitar as razões de justificativa da senhora **Eunice Cristina Rosa Barbosa de Almeida**, Fiscal do Contrato nº 17/2016, pela **omissão com grave infração à norma legal** descrita no item **2.1** da Instrução Técnica Conclusiva (ITC) nº. 443/2019, e a **aplicação de multa** no valor de R\$ 1.000,00 (Hum mil reais) ao responsável, com amparo no artigo 135, II da Lei Complementar Estadual nº 621/2012.

1.7. Determinar ao atual **Prefeito Municipal de Anchieta** que instaure procedimento administrativo para apurar o descumprimento contratual por parte da **Globo Prestação de Serviços Ltda**, aplicando as sanções que estão definidas no **Contrato de Prestação de Serviços nº 017/2016**, conforme item 2.1 da Instrução Técnica Conclusiva 443/2019, caso as providências adotadas não obtenham êxito, a autoridade administrativa competente deve instaurar, de ofício, **Tomada de Contas Especial**, nos termos do art. 1º da Instrução Normativa TC nº 32/2014¹, e encaminhar a esta Corte de Contas se o valor do débito apurado for superior a 20.000 VRTE².

1.8 Após a confecção do acórdão deste julgamento, remetam-se os autos ao ilustre representante do Ministério Público de Contas nos termos do art. 62, parágrafo único da LC 621/2012.

¹ Art. 1º Tomada de contas especial é um processo instaurado pela autoridade administrativa competente, de ofício, depois de esgotadas as medidas administrativas internas, ou por determinação do Tribunal, com o objetivo de apurar os fatos, identificar os responsáveis, quantificar o dano e obter o respectivo ressarcimento (...)

² Art. 9º Salvo determinação em contrário do Tribunal fica dispensado o encaminhamento da tomada de contas especial quando o valor do débito, atualizado monetariamente, for igual ou inferior a 20.000 VRTE (vinte mil Valores de Referência do Tesouro Estadual), caso em que a quitação somente será dada ao responsável, pelo tomador das contas, mediante o pagamento, ao qual continuará obrigado.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

GBG



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

Gabinete do Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges

1.9 Após certificado o trânsito em julgado administrativo, **arquivem-se** os autos, com fulcro no art. 207, III, da Resolução TC nº 261/2013.

Após análise empreendida pela SGS – Secretaria Geral das Sessões quanto a tempestividade dos presentes embargos declaratórios (Despacho 55538-2019), foram os autos encaminhados ao NRC - Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas, para elaboração da Instrução Técnica de Recurso.

Nesta ocasião, opinou a área técnica, em síntese, através da Instrução Técnica de Recurso 67-2020, pelo conhecimento dos embargos, e, no mérito, negou-lhe provimento.

O Ministério Público de Contas, por meio de Parecer 1171/2020, anuiu *in totum* a proposta contida na Instrução Técnica de Recurso 67/2020.

Ao final, vieram os autos conclusos a esta Relatoria.

É o breve relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Conforme já mencionado, trata-se de recurso de Embargos de Declaração interpostos pelo Sr. Carlos José Lourencini Palaoro, fiscal do contrato nº 17/2016, em face do **Acórdão TC 1350/2019 – Segunda Câmara**, proferido nos autos do **Processo TC 3334/2018**, que resultou na aplicação de multa devido a “omissão com grave infração a norma legal” diante da irregularidade descrita como “*fornecimento de insumos em desacordo com o previsto no contrato*”.

Em síntese, alega o Embargante que houve **omissão** no respectivo Acórdão por não ter o mesmo se pronunciado a respeito dos argumentos elaborados pelo Sr. Carlos José Lourencini Palaoro em sua defesa, no que se refere a sua conduta ter sido pautada na boa-fé, na ausência de nexo de causalidade e do dever de observância dos



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

GBG



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

Gabinete do Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges

princípios da razoabilidade e proporcionalidade quando da aplicação de sanções em âmbito administrativo, pugnando, ainda pela conversão da multa em recomendação, sendo esta entendida pelo embargante como a postura mais razoável a ser tomada no caso.

Neste aspecto, a fim de enfrentar todos os pontos sopesados pelo fiscal do contrato, retorno as fundamentações encontradas no **Acórdão 1350/2019**, quando da análise da defesa carreada pelo Sr. Carlos Jose Lourencini naquela ocasião, senão vejamos:

Segundo o Defendente (...) conclui que os atos por ele praticados não figuram como irregulares, eis que amparados pela própria previsão do Anexo I, que, ausente de informações, não devem pesar em desfavor do justificante. Também por esse motivo, **alega que haveria a ausência de elemento subjetivo (dolo ou culpa), de forma que os atos foram pautados na boa fé.**

Após mencionar, de maneira sucinta, a defesa do ora embargante, esta Relatoria concluiu sua análise nos seguintes termos:

Quanto a alegação do Sr. **Carlos José Lourencini Palaoro**, informa que **atuou como fiscal por apenas 09 (nove) meses** e de que **seria impossível fiscalizar a utilização dos uniformes pelos terceirizados, entendo que** não afastam sua responsabilidade, mas sim reforçam sua conduta reprovável de não ter acompanhado a regular execução do contrato.

(...)

Diante do exposto, encampo a sugestão da área técnica, entendendo pela **manutenção da presente irregularidade** em relação aos Senhores Carlos José Lourencini Palaoro, Marcius Pettermann de Carvalho, Luciana Bossato Cardoso da Victoria e Eunice Cristina Rosa Barbosa de Almeida.

Colocadas estas questões, entendo, primeiramente, que houve **manifestação expressa no Acórdão embargado** quanto a alegação de análise da **boa-fé** do recorrente, isso porque restou assentado que o mesmo **não atuou com a diligência esperada** ao se mencionar que, em que pesem as defesas do fiscal estas **“não afastam sua responsabilidade, mas sim reforçam sua conduta reprovável de não ter acompanhado a regular execução do contrato”**.

A existência de omissão quanto a esta tese de defesa, com um olhar mais acurado sobre a fundamentação adotada nas razões do Acórdão, ainda que suscintamente aquilatado, foram objeto de análise quando do julgamento realizado uma vez que, **à contrário sensu, se sua responsabilidade não foi afastada e sua conduta foi entendida**



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiç, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

GBG



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

Gabinete do Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges

como **“reprovável”**, é porque não se vislumbrou uma conduta favorável empreendida pelo mesmo durante a execução do contrato, razão pela qual não vislumbro a existência de omissão neste aspecto.

Quanto ao **nexo de causalidade**, restou devidamente demonstrado nas razões do referido Acórdão a conduta que se esperava do Sr. Carlos Jose Lourencini e a irregularidade em que incorreu, mesmo porque, sendo este o fiscal do contrato, criou-se a expectativa de que ele – ainda que seja redundante mencionar - fiscalizasse o contrato e evitasse eventuais “desvios” durante a sua execução. Como sua atuação não foi condizente com o que se esperava do cargo, incorreu o embargante na irregularidade mencionada, daí formando-se o nexo de causalidade entre a conduta, o dano e o resultado.

Por fim, o embargante contesta a **razoabilidade e proporcionalidade da decisão quanto a aplicação da multa**, sugerindo sua conversão em recomendação. Passo então a ponderar acerca deste aspecto.

Diante do que fora até o momento exposto, levando em consideração a proposta do embargante em se converter a multa em recomendação em vista de entender ser esta a decisão mais razoável ao caso, vislumbro que não há como, nesta peça processual, se discutir tal possibilidade.

Explico.

Observa-se que quando o embargante propõe que haja conversão da multa em recomendação, está o mesmo adentrando em uma rediscussão da matéria de fundo, visando modificar uma decisão que, diante da processualística e dos ritos próprios desta Corte de Contas, demandam outro tipo de peça recursal.

Os **embargos de declaração só se prestam a sanar obscuridade, omissão ou contradição porventura existentes no Acórdão**, não servindo à rediscussão da matéria já julgada no Recurso. A omissão que autoriza o cabimento de embargos de declaração é aquela que deixa de se pronunciar em relação a alguma matéria ventilada



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

GBG



na fundamentação, que possa afetar a conclusão do Acórdão, não sendo este o caso dos autos.

A conversão ora proposta, portanto, não incorre em mera discussão da razoabilidade e proporcionalidade da sanção imposta, mas sim na própria justiça (ou injustiça) da decisão. Para tanto, o mais recomendado seria o manejo de **Recurso de Reconsideração**, posto que não há omissão na aplicação de multa.

No caso concreto, a multa decorre de uma atuação irregular perpetrada pelo embargante. Ela é fruto de uma consequência natural do ato considerado irregular. A meu ver, discutir a sua razoabilidade e proporcionalidade seria debater acerca do *quantum* aplicado no Acórdão, hipótese que não veio a ser ventilada nos presentes embargos.

Extraí-se daí, portanto, que a pretensão do Embargante não é outra senão provocar o rejuízo da causa com vistas a alinhar o novo pronunciamento aos seus interesses. Dessa feita, a via apropriada, reitero, seria através do recurso de reconsideração, por meio do qual toda a matéria poderá ser revisitada a fim de se buscar uma nova formatação para o julgado, mais justa aos olhos do embargante.

É natural que, eventualmente, certas decisões possam não ser aceitas pelos responsáveis, e é clarividente que esta Corte permite a rediscussão da matéria através de outros procedimentos.

Contudo, no caso em comento, firmo minha convicção no sentido de que, muito embora as alegações trazidas pela parte Embargante possam provocar a revisão do julgado, não vislumbro como se discutir suposta omissão em relação a análise da razoabilidade de aplicação da multa no aspecto da sua **conversão em uma recomendação**, no bojo de um recurso de embargos de declaração, entendendo ser a via apropriada para tanto por meio do recurso de reconsideração.

Permito-me ainda asseverar quanto ao **valor** aplicado, matéria que seria mais condizente com eventual tese de proporcionalidade ou razoabilidade de aplicação da





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

Gabinete do Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges

multa, anuindo *in totum* com o entendimento manifestado pela área técnica quanto a este aspecto, por ser “uma quantia bastante módica para os parâmetros da Corte”.

Ante todo o exposto, acompanhando o entendimento da área técnica e do Ministério Público, VOTO para que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Conselheiro Relator

ACÓRDÃO

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 pelo Relator, em:

1. **Conhecer** dos presentes Embargos de Declaração;
2. Quanto ao mérito, **não prover os Embargos**, tendo em vista não ter sido demonstrada a existência de contradição, omissão ou obscuridade no Acórdão TC - 1350/2019, requisitos indispensáveis à utilização desta via processual específica;
3. **Dar ciência** ao embargante;
4. Transitado em julgado, archive-se.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

GBG