



## Acórdão 00240/2020-6 - Plenário

**Processos:** 02140/2019-9, 02206/2019-4, 07343/2013-8

**Classificação:** Embargos de Declaração

**UG:** CMA - Câmara Municipal de Anchieta

**Relator:** Domingos Augusto Taufner

**Interessado:** CARLOS WALDIR MULINARI DE SOUZA, JOCELEM GONCALVES DE JESUS, DALVA DA MATTA IGREJA, ROBSON MATTOS DOS SANTOS

**Recorrente:** ADSON PINTO NOGUEIRA, TEREZINHA VIZZONI MEZADRI, FABIOLA FERREIRA SIMOES, JOSE MAURICIO ROVETTA, MARGARIDA MARIA FURTADO CATARINOZI CECCON

**Procuradores:** LUISA PAIVA MAGNAGO (OAB: 12455-ES), PEDRO JOSINO CORDEIRO (OAB: 17169-ES), ROMULO DA MATTA IGREJA (OAB: 26076-ES)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DO  
ACÓRDÃO Nº 1463/2018 – PLENÁRIO – CONHECER –  
DAR PARCIAL PROVIMENTO – ACOLHER NULIDADE  
SUSCITADA – NECESSIDADE NOVO JULGAMENTO -  
CIÊNCIA – ARQUIVAR.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER:**

### 1. RELATÓRIO

Tratam-se de três recursos de Embargos de Declaração opostos, em peças distintas, pelos Sr. José Maurício Rovetta, Sra. Fabíola Ferreira Simões e Sra. Margarida Maria Furtado Catarinozi Ceccon (Petição de Recurso 29/2019), pela Sra. Terezinha Vizzoni Mezadri (Petição de Recurso 29/2019) e pelo Sr. Adson Pinto Nogueira (Petição de

Recurso 27/2019), em face do Acórdão nº TC 1463/2019 – Plenário, proferido nos autos do processo TC 7343/2013, referente à Tomada de Contas Especial derivada de conversão de processo de fiscalização, cuja parte dispositiva se segue:

#### 1. ACÓRDÃO TC-1463/2018

**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. CONHECER** da presente representação;

**1.2. RESOLVER** o incidente de inconstitucionalidade, suscitado pela área técnica, indicado no **item 2.1 da ITC nº 00274/2017-5**, no sentido de que **seja NEGADA aplicabilidade aos termos da Lei Municipal de Anchieta nº 743/2011, em razão de afronta a Constituição Federal**, consoante os fundamentos explicitados no presente voto, com amparo no artigo 176 da LC 621/12, cujos efeitos/pagamentos deverão ser cessados, a partir da presente decisão, para todos os servidores que percebam vantagens pecuniárias decorrentes da aludida lei, **formando prejudgado**;

**1.3. Considerar PROCEDENTE a representação**, nos termos do art. 95, II, da Lei Complementar Estadual 621/2012 c/c artigo 99, §2º, da Lei Complementar Estadual 621/2012;

**1.4. CONVERTER** o processo de fiscalização em **Tomada de Contas Especial**, na forma do artigo 57, inciso IV, da Lei Complementar nº 621/2012, ante a manutenção da irregularidade constante do item 3.2 da ITC 274/2011, bem como em 1. face da existência de dano ao erário no valor total equivalente a **95.376,99 VRTE**;

**5. AFASTAR a responsabilidade** atribuída ao **Sr. Carlos Waldir Mulinari de Souza**, constante da irregularidade do item **3.2 Incorporação de Gratificações – Estabilidade Financeira Indevida da ITC** (item III.2 da ITI 2292/2015), acolhendo as razões de justificativa apresentada às fls. 623-638, para **julgar REGULARES AS CONTAS**;

**1.6. MANTER** os indicativos de irregularidade constante da ITC 274/2011, **itens 3.1 Pagamento e Recebimento de Gratificação Incorporada com Base em Lei Inconstitucional** (item III.1 da ITI 2292/2015) e **3.2 Incorporação de Gratificações – Estabilidade Financeira Indevida** (item III.2 da ITI 2292/2015), rejeitando as razões de justificativa apresentadas para **julgar IRREGULARES** as contas de:

**1.6.1 Dalva da Matta Igreja** – à época Presidente da Câmara Municipal, com amparo no artigo 84, inciso III, alíneas “c”, “d” e “e” da Lei Complementar 621/2012, em razão do cometimento de infração que causou dano injustificado ao erário disposta no **item 4.1.1** da Instrução Técnica Conclusiva, condenando-a ao **ressarcimento** do valor equivalente a **48.971,68 VRTE** ao erário municipal, em solidariedade com **Adson Pinto Nogueira**, aplicando-lhe **MULTA** na quantia equivalente a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com amparo no artigo 388 do RITCEES;

**1.6.2 Terezinha Vezzone Mezadri** – Presidente da Câmara Municipal, com amparo no artigo 84, inciso III, alíneas “c” e “d” da Lei Complementar 621/2012, em razão do cometimento da infração disposta no **item 4.1.1** da

Instrução Técnica Conclusiva, condenando-o ao **ressarcimento**, em **solidariedade** com **Adson Pinto Nogueira**, do valor equivalente a **27.954,21 VRTE** ao erário municipal, aplicando-lhe **MULTA** na quantia equivalente a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com amparo no artigo 388 do RITCEES;

**1.6.3 Jocelém Gonçalves de Jesus** – Presidente da Câmara Municipal em 2015, com amparo no artigo 84, inciso III, alíneas “c” e “d” da Lei Complementar 621/2012, em razão do cometimento da infração disposta no **item 4.1.1** da Instrução Técnica Conclusiva, condenando-o ao **ressarcimento**, em **solidariedade** com **Adson Pinto Nogueira**, do valor equivalente a **18.451,10 VRTE** ao erário municipal, aplicando-lhe **MULTA** na quantia equivalente a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com amparo no artigo 388 do RITCEES;

**1.6.4 Adson Pinto Nogueira** – servidor da Câmara Municipal de Anchieta, com amparo no artigo 84, inciso III, alíneas “c” e “d” da Lei Complementar 621/2012, em razão do cometimento da infração disposta no **item 4.1.1** da Instrução Técnica Conclusiva, condenando-o ao **ressarcimento**, em **solidariedade** com os demais responsáveis, conforme itens anteriores, do valor equivalente a **95.376,99 VRTE**, aplicando-lhe **MULTA** na quantia equivalente a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com amparo no artigo 388 do RITCEES.

**1.7. A fase de execução desse processo, esta ficará condicionada ao julgamento do processo judicial nº 0001526-64.2018.8.08.0004 em trâmite na 1ª Vara da Comarca de Anchieta/ES.**

**1.8. DETERMINAR**, nos termos do art. 83, caput e parágrafo 1º da Lei Complementar nº 621/2012, à Câmara Municipal de Anchieta que promova, no prazo assinado por esta Corte, a **instauração de Tomada de Contas Especial** em relação à apuração de valores pagos indevidamente a título de Estabilidade Financeira ao servidor Adson Pinto Nogueira, a fim de que seja apurado quanto o servidor recebeu indevidamente e seja promovida a restituição ao erário, com correção monetária, por parte do respectivo ordenador de despesa em solidariedade com o servidor Adson Pinto Nogueira, referente ao **período posterior a outubro de 2015**;

**1.9. DAR CIÊNCIA** aos interessados;

**1.10.** Após os trâmites regimentais, **ARQUIVAR** os autos.

*2. Por maioria, sem divergência, nos termos do voto-vista reformulado do conselheiro Domingos Augusto Taufner. Parcialmente vencido o então relator, conselheiro substituto Marco Antonio da Silva. Absteve-se de votar a conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas, condutora do processo nos termos do artigo 86, § 4º, do Regimento Interno.*

**3.** Data da Sessão: 23/10/2018 - 37ª Sessão Ordinária do Plenário.

**4.** Especificação do quórum:

**4.1.** Conselheiros: Sérgio Aboudib Ferreira Pinto (presidente), Domingos Augusto Taufner, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun e Rodrigo Coelho do Carmo.

4.2 Conselheiros em substituição: Marco Antonio da Silva (relator, nos termos do artigo 86, parágrafo 2º, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo) e Márcia Jaccoud Freitas (em substituição).

Os autos foram encaminhados ao Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas – NRC que, por meio da Instrução Técnica de Recurso – ITR 104/2019, emitiu o seguinte opinamento:

## 6 CONCLUSÃO

6.1 Diante das razões fáticas e jurídicas expostas na presente Instrução Técnica de Recurso opina-se:

6.1.1 pelo **CONHECIMENTO** do recurso de Embargos de Declaração interposto pela senhora **Terezinha Vizzoni Mezandri** (fls. 03-13, Petição de Recurso 028/2019-6) para, dar-lhe **PROVIMENTO PARCIAL**, no sentido de que seja reconhecida a nulidade do Acórdão TC 1463/2018-Plenário, em razão da inobservância ao quórum necessário para a configuração da “*maioria absoluta*” dos membros do Plenário, quando do julgamento do incidente de inconstitucionalidade que culminou com a negativa de exequibilidade da Lei Municipal 743/2011, consubstanciando erro de forma insanável ante o desatendimento ao disposto no art. 335, caput, do RITCEES e art. 97 da Constituição da República;

6.1.2 pelo **NÃO CONHECIMENTO** dos recursos Embargos de Declaração interpostos por **José Maurício Rovetta, Fabíola Ferreira Simões, Maria Fortunato Catarinozi** (fls. 03-13, Petição de Recurso 028/2019-6) e **Adson Pinto Nogueira** (fls. 35-46, Petição de Recurso 027/2019-1), com fundamento nos artigos 159, da LC 621/2012 (Lei Orgânica do TCEES) e 396, II, do RITCEES (Res. TC 261/2013), tendo em vista que a decretação de nulidade do Acórdão TC 1463/2018-Plenário implica em consequente perda do objeto recursal por ausência de interesse-necessidade no esclarecimento de decisão cujos efeitos se tornarão inexistentes pela sua retirada do mundo jurídico.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Especial de Contas, por meio do Parecer 274/2020, de lavra do Procurado Heron Carlos de Oliveira, anuiu aos termos da conclusão da ITR 104/2019.

É o relatório, passo a fundamentar.

## 2. FUNDAMENTAÇÃO

### 2.1 DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA SRA. TEREZINHA VIZZONI MEZANDRI

Precipuamente, quanto ao cabimento dos embargos de declaração, verifico que encontram respaldo no art. 167, caput, da Lei Orgânica deste Tribunal (Lei Complementar Estadual 621/2012). Além disso, é possível verificar que embargante possui **legitimidade**.

Conforme o Despacho 8962/2019 da Secretaria Geral das Sessões, constatou-se que o presente recurso se apresenta **tempestivo**, pois foi protocolizado em 18/02/2019, sendo que o prazo venceu na mesma data.

É cediço que os Embargos de Declaração é o recurso que viabiliza a uma das partes requerer esclarecimentos ao julgador. Por meio desse recurso é possível sanar dúvidas causadas por contradições ou obscuridade, do mesmo modo que se pode suprir omissões, ou ainda, apontar erros materiais.

Importante ressaltar que suprir omissões e/ou aclarar a decisão guerreada não significa rediscutir o mérito do processo, ou seja, por meio dos embargos não se pode enfrentar, por exemplo, as razões que levaram o julgador a manter ou afastar determinada irregularidade.

**Dessa forma, diante da presença dos pressupostos recursais de admissibilidade, entendo por conhecer dos Embargos de Declaração opostos pela Sra. Terezinha Vizzoni Mezadri.**

A Embargante sustenta que houve erro material na proclamação do resultado do incidente de inconstitucionalidade em razão da ausência de atendimento de quórum. Alega que a inconstitucionalidade da Lei Municipal de Anchieta 743/2011 teria sido reconhecida sem o número de votos necessários para a formação da maioria absoluta dos membros do Plenário, em desacordo com o art. 180 da LOTCEES e art. 335 do RITCEES.

Nesse sentido, informa que a inconstitucionalidade fora proclamada em razão dos votos proferidos pelos Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun e Rodrigo Coelho do Carmo, conforme notas taquigráficas e o vídeo

da Sessão Ordinária do Plenário. Assim, tendo em vista que a composição dos Tribunais de Contas Estaduais é de sete conselheiros, para compor maioria absoluta exigida no acolhimento do incidente de inconstitucionalidade de lei pela via incidental, seriam necessários os votos favoráveis de no mínimo quatro membros desta Corte.

Logo, como houve votos favoráveis proferidos por apenas três Conselheiros, não fora atingido o quórum da maioria absoluta, sendo, portanto, nulo o acórdão que acolheu o incidente de inconstitucionalidade da referida lei.

A área técnica, após fixar a premissa de que para o acolhimento do incidente de inconstitucionalidade de lei pelo Plenário é necessária maioria absoluta, isto é, os votos de quatro Conselheiros, destaca que, em análise das Notas Taquigráfica, consignadas na fundamentação do Acórdão TC 1463/2018, somente foram colhidos três votos a favor do reconhecimento da inconstitucionalidade da Lei Municipal 743/2011. Isso porque, se observa da leitura das Notas Taquigráficas que o presidente não proferiu voto proclamando apenas o resultado

A área técnica observou que a apreciação do incidente de inconstitucionalidade acabou comprimida entre a análise do pedido de sobrestamento e o julgamento do mérito, de forma que colheu-se o voto do Conselheiro Substituto Marco Antônio da Silva a favor da constitucionalidade da Lei Municipal 743/2011 e os votos dos Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun e Rodrigo Coelho do Carmo em favor da inconstitucionalidade da referida lei. A Conselheira Substituta Márcia Jaccoud Freitas se absteve de votar e o Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto não proferiu expressamente voto.

Logo, concluiu que não fora alcançado a maioria absoluta exigida para a declaração de inconstitucionalidade de lei, violando o art. 97 da Constituição Federal e o art. 335, caput, do RITCEES. Em consequência disso, entende que há nulidade do Acórdão TC 1463/2018 - Plenário, na forma do art. 367, caput, do RITCEES, devendo preservar, todavia, os atos processuais praticados anteriormente à sua prolação, incluindo-se os respeitáveis Votos já colhidos.

De acordo com a Constituição Federal, para a declaração de inconstitucionalidade de lei, ainda que em controle difuso, é necessário não somente que seja feita pelo plenário

ou órgão especial do respectivo tribunal, mas também que seja aprovada pela maioria absoluta dos seus membros. Essa “cláusula de reserva de plenário” está contida no art. 97 da CRFB:

Art. 97. Somente pelo voto da **maioria absoluta** de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.

Nesse sentido dispõe a Súmula Vinculante 10: “*viola a cláusula de reserva de plenário (CF, art. 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte*”.

A jurisprudência do Pretório Excelso já está consolidada, conforme pode ser visto no verbete sumular 347, no sentido de que “*o Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público*”.

Ato contínuo, a Constituição Federal dispõe, no parágrafo único do art. 75, que “*as Constituições estaduais disporão sobre os Tribunais de Contas respectivos, que serão **integrados por sete Conselheiros***”. Destarte, o *caput* do art. 74 da Constituição do Estado do Espírito Santo prevê que “O Tribunal de Contas do Estado, integrado por sete Conselheiros [...]”, não sendo diferentes o *caput* do art. 6º da LOTCEES e o *caput* do art. 9º do RITCEES.

Dessa maneira, para a declaração de inconstitucionalidade de lei, deve haver os votos de maioria absoluta dos membros do Plenário da Corte de Contas, o que equivaleria a 4 (quatro) votos, tendo em vista sua composição de 7 (sete) membros. Nesse mesmo caminho é o que dispõe o art. 335, *caput*, do RITCEES:

Art. 335. A decisão, contida no acórdão que deliberar, **por maioria absoluta dos membros do Plenário, sobre o incidente de inconstitucionalidade, solucionará a questão prejudicial**, constituindo prejulgado a ser aplicado a todos os casos submetidos ao Tribunal.

Pois bem, fixadas essas premissas e analisando o caso dos autos, é possível observar que de fato houve *erro in procedendo* na votação da declaração de inconstitucionalidade da Lei Municipal 743/2011. Isso porque, da leitura das Notas Taquigráfica, consignadas na fundamentação do Acórdão TC 1463/2018, foram

colhidos apenas três votos a favor da declaração de inconstitucionalidade da referida lei, conforme pode ser visto a seguir em que o Conselheiro Presidente, na última parte apenas proclama o resultado sem proferir expressamente o voto:

**NOTAS TAQUIGRÁFICAS****37ª SESSÃO ORDINÁRIA 23/10/2018****DISCUSSÃO DO PROCESSO TC-07343/2013-8****RELATOR: CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTONIO DA SILVA****CONDUTORA: CONSELHEIRA EM SUBSTITUTA MÁRCIA JACCOUD FREITAS**

**A SRA. CONSELHEIRA SUBSTITUTA MÁRCIA JACCOUD FREITAS** – Este processo já tem o voto do conselheiro substituto Marco Antonio. Mas tenho uma questão de ordem. **QUESTÃO DE ORDEM – PROCESSO TC 7343/2013.** Senhor Presidente, provoco questão de ordem, nos termos do artigo 76, caput e p. único, do Regimento Interno, para que Vossa Excelência delibere se, nos casos em que haja incidente processual provocado durante o julgamento do processo e, nesse ínterim, haja término de substituição, a relatoria do incidente processual ficará a cargo do Conselheiro que já proferiu voto acerca do mérito processual ou a cargo do Conselheiro que inicia o seu período de substituição. O Sr. Adson Pinto Nogueira, depois de já iniciado o julgamento do Processo TC 7343/2013, protocolizou expediente, por meio do qual requereu o sobrestamento do feito até o julgamento de mérito de demanda judicial que trata do mesmo tema enfrentado por esta Corte. Ocorre que, neste caso, ainda na vigência do seu período de substituição, o Conselheiro Marco Antonio da Silva proferiu o voto em sessão, tendo, inclusive, o Conselheiro Domingos Augusto Taufner também já proferido Voto Vista. Entendo que o ponto acerca da competência para relatar o incidente processual provocado pelo Sr. Adson Pinto Nogueira, nos autos do Processo TC 7343/2013, não encontra resposta evidente do regramento da Corte, razão pela qual suscito a questão de ordem. Ressalto, ainda, que, ao meu ver, tal questão não se encontra no âmbito da questão de ordem enfrentada por este Colegiado na 25ª Sessão Ordinária do Plenário, na qual se decidiu que *proferir*, para o fim de aplicar o artigo 82, §7º, do RITCEES, significa *expor a convicção em sessão*, bem como que, *não sendo o caso de expedição de medida cautelar*, não há razão para análise monocrática de questão processual e posterior referendo do colegiado.

**O SR. PRESIDENTE, CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO**

- No presente caso, tenho o entendimento de que deveria ser apreciada pelo conselheiro que já proferiu o voto. Entretanto, aproveito para colher o entendimento da Corte.

**O SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER** - Pronunciei o voto-vista neste processo.

**O SR. PRESIDENTE, CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO**

- Não. Só com relação à questão de ordem.

**O SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER** – Se podemos ou não. Quer dizer, quem vai ser o...

**O SR. PRESIDENTE, CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO**

– Se esse incidente trazido deverá ser decidido pelo conselheiro que já proferiu o voto. Uma vez que o julgamento, sequer, acabou.

**O SR. CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN** – A opinião de vossa excelência.

**O SR. PRESIDENTE, CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO**

- É que deve ser aquele que já proferiu.



**O SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER** – Vou acompanhar também.

**O SR. CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN** – Acompanho também.

**O SR. CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO** – Iguamente.

**A SR.<sup>a</sup> CONSELHEIRA SUBSTITUTA MÁRCIA JACCOUD FREITAS** – É o meu entendimento também.

**O SR. PRESIDENTE, CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO** – Concedo a palavra ao conselheiro Marco Antonio, esclarecendo que há esse incidente.

**O SR. CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTONIO DA SILVA** – Senhor presidente, não estou presidindo o processo. Fui pego de surpresa quanto exatamente ao teor da questão de ordem, vossa excelente trouxe nesse momento. Apenas fui, digamos assim, recebi a patrona do sr. Adson, em gabinete. E ele colocou que havia um procedimento judicial com data de distribuição em 11/07/2018. É uma ação declaratória. E essa ação cuida exatamente dessa gratificação por ele percebida. E nessa ação foi citado o voto-vista prolatado pelo conselheiro Domingos. O magistrado coloca, em seu entendimento, que o benefício deve ser mantido em detrimento da preservação da verba salarial de caráter alimentar. E ademais não houve nenhuma decisão definitiva por parte do Tribunal, ainda não. (leitura) Analisando essa decisão que foi trazida hoje - tomei conhecimento um pouco antes da sessão - não colide com os termos do meu voto. Mas colide com os termos da decisão trazida pelo eminente conselheiro Domingos Taufner. Então, já que coube a mim, neste momento, a manifestação quanto ao pedido de sobrestamento, temos feito dessa maneira em processo de pessoal. Temos sobrestado, embora haja a independência das instâncias, temos sobrestado para que não haja colisão das decisões do Tribunal de Contas com a decisão judicial do futuro. Então, acho interessante que o Tribunal sim promova o sobrestamento do feito em gabinete até a decisão ser trazida. Embora tenha trazido o voto do relator e do eminente procurador. Não colide com os termos do voto do relator, mas a decisão pode vir a ser colidente em razão do voto-vista apresentado.

**O SR. PRESIDENTE, CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO** – Submeto para apreciação a proposta de sobrestamento.

**O SR. PROCURADOR-GERAL LUCIANO VIEIRA** – Só queria que pudesse ser esclarecido, seria somente em relação a uma questão, também não conheço o processo na integralidade, teria risco de prescrição no sobrestamento da questão, ou seria só desse ponto ou se há outros pontos no processo? Porque senão seria como foi feito no caso do 13º, que sobrestava apenas um caso para que não houvesse...e dava prosseguimento. Eu nem abri aqui as peças para saber se existem outras irregularidades que possam....para que o julgamento prossiga. Senão tem esse risco de prescrição. Também não cheguei, por isso estou consultando.

**O SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER** – Senhor presidente, havendo risco de prescrição, há uma decisão judicial aqui que impede a câmara de suspender qualquer tipo de pagamento. Então, qualquer decisão que o Tribunal tomasse aqui não teria efeito imediato, porque já há uma decisão. Mas nada impede que julgemos o mérito e depois - que já é a posição do Tribunal sobre o assunto - já cumpriríamos o nosso prazo de prescrição aqui para julgarmos o mérito. E, posteriormente, a nossa decisão somente seria executada caso essa cautelar fosse derrubada ou ele perdesse no mérito judiciário. Essa é a minha opinião.

**O SR. CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTONIO DA SILVA** – Só deixar claro que o voto do eminente conselheiro Domingos ele coloca que a decisão seja cumprida imediatamente. Obviamente mudaríamos se for o caso.

Nos termos da decisão apenas para aguardar a posição lá no processo judicial. Em sendo essa a decisão do Colegiado, no sentido de prosseguimento e fazendo o enfrentamento meritório, minha posição é utilizar antecipação de tutela. Mantidos os termos da decisão já por mim trazida, que foi no sentido... apenas para rememorar porque já fizemos isso há algum tempo.

**O SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER** – Nem o conselheiro Rodrigo Coelho conhece esse assunto, porque foi antes da sua entrada aqui.

**O SR. CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTONIO DA SILVA** – Resolver incidente no sentido de que seja negada...A posição de vossa excelência foi no sentido de que seja negada a eficácia da lei municipal. E a **minha posição é resolver o incidente no sentido de que seja dada eficácia aos termos da Lei Municipal 743, em razão de inexistir afronta à Constituição Federal.** Afastar o indicativo de regularidade, considerar improcedente. Vossa excelência entendeu que havia vício de iniciativa. Entendi que não. Utilizo neste momento, após tomar conhecimento dessa decisão, apenas como reforço argumentativo, que há uma antecipação de tutela – ainda que não seja exaurimento meritório. Mas ela entende que não houve violação aos termos da Lei Municipal 743/2011. Mantido exatamente os termos do voto já prolatado.

**O SR. PRESIDENTE, CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO** – Só para observar. Este processo está em Plenário apenas para que a gente se manifeste sobre a inexecutabilidade ou não da lei. Após, isso retorna à câmara para apreciação do mérito.

**O SR. CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTONIO DA SILVA** – Ele subiu, senhor presidente.

**O SR. PRESIDENTE, CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO** – Pela relevância. Ok! De fato, na questão agora incidental, o conselheiro Marco Antonio propõe o sobrestamento. O conselheiro Domingos diverge. Mas diz que se for prevalente o seu voto...

**O SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER** – Reformulo o meu voto para não dar execução imediata.

**O SR. PRESIDENTE, CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO** – A execução ficará condicionada à decisão judicial.

**O SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER** – E o processo vai ao Ministério Público, e assim que a decisão judicial ocorrer...

**O SR. PRESIDENTE, CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO** – Então, vamos inicialmente abordar apenas a questão do incidente. Se sobrestamos ou se julgamos e a execução ficará condicionada à avaliação com decisão judicial. Há dois pontos com relação a esse incidente. Um ponto do conselheiro relator, conselheiro Marco Antonio, e um ponto trazido pelo conselheiro Domingos, aqui em sessão, pela manutenção do julgamento, mas com eficácia. Em discussão esse ponto. Em votação.

**O SR. CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN** – Acompanho o conselheiro Domingos.

**O SR. CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO** – Da mesma forma, pelo julgamento.

**O SR. PRESIDENTE, CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO** – Então, a questão do incidente está decidida no sentido de manutenção do julgamento com efeitos, aguardando a decisão judicial. Vamos agora continuar a análise de mérito. **A análise de mérito, o relator, conselheiro Marco Antonio, foi no sentido de que seja dada eficácia à lei municipal e pela improcedência da representação. S.exa, o conselheiro Domingos, divergiu,**

**com o ressarcimento e multa.** Agora, apreciando o mérito. Permanece uma divergência. Em discussão. Em votação.

**O SR. CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN –** Acompanho o conselheiro Domingos.

**O SR. CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO –** Voto com a divergência do conselheiro Domingos.

**O SR. PRESIDENTE, CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO –** Então vamos proclamar com o voto divergente do conselheiro Taufner. Vencido o relator.

Em resumo, dispõe a parte dispositiva do Acórdão TC 1463/2018:

[...]

*2. Por maioria, sem divergência, nos termos do voto-vista reformulado do conselheiro Domingos Augusto Taufner. Parcialmente vencido o então relator, conselheiro substituto Marco Antonio da Silva. Absteve-se de votar a conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas, condutora do processo nos termos do artigo 86, § 4º, do Regimento Interno.*

3. Data da Sessão: 23/10/2018 - 37ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Sérgio Aboudib Ferreira Pinto (presidente), Domingos Augusto Taufner, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun e Rodrigo Coelho do Carmo.

4.2 Conselheiros em substituição: Marco Antonio da Silva (relator, nos termos do artigo 86, parágrafo 2º, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo) e Márcia Jaccoud Freitas (em substituição).

Dessa forma, é possível observar que o Conselheiro Substituto Marco Antônio da Silva votou a favor da constitucionalidade da Lei Municipal 743/2011, enquanto os Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun e Rodrigo Coelho do Carmo votaram a favor da inconstitucionalidade da referida lei, sendo que a Conselheira Substituta Márcia Jaccoud Freitas se absteve de votar.

Restou evidente, portanto, que foram proferidos votos favoráveis à inconstitucionalidade por apenas três Conselheiros, não vindo a ser atingido a maioria absoluta. Em consequência disso, é absolutamente nulo o acórdão que declarou a inconstitucionalidade da referida lei.

Neste ponto, se tratando de nulidade pela inobservância do quórum de reserva de plenário não seria cabível retomar a sessão na forma do que dispõe o art. 88, parágrafo

único do RITCEES<sup>1</sup>, o que me leva a divergir parcialmente do entendimento da área técnica, que não obstante a declaração de nulidade do Acórdão com fulcro no art. 367 do RITCEES, sugere ser preservados os **votos já proferidos**.

Assim, voto para que o processo seja submetido a nova sessão de julgamento, pois do ato reconhecido com vício que implica na presente nulidade não decorre nenhum efeito, devendo a matéria ser objeto de apreciação constante em pauta de julgamento para nova votação. No mesmo sentido, decidiu esta Corte de Contas nos Acórdãos 757/2018 e 892/2018.

Ressalva-se que a modificação do resultado do julgamento pretendida pela Embargante, bem como os demais pedidos e argumentos elencados em sua peça, restam prejudicados em sua análise, haja vista o reconhecimento da nulidade da decisão ora embargada.

**Diante do exposto, acompanhando o entendimento técnico e ministerial, entendo pelo provimento parcial dos Embargos de Declaração opostos pela Sra. Terezinha Vizzoni Mezandri, de forma que seja declarada a nulidade absoluta do Acórdão TC 1463/2018.**

## **2.2 DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS POR JOSÉ MAURÍCIO ROVETTA, FABÍOLA FERREIRA SIMÕES, MARIA FORTUNATO CATARINOZI (FLS. 03-13) E ADSON PINTO NOGUEIRA (FLS. 35-46, PETIÇÃO DE RECURSO 027/2019-1)**

Conforme destaca a área técnica, uma vez acolhida a proposição de declaração de nulidade do Acórdão TC 1463/2018-Plenário, ora embargado, não mais haverá o pressuposto de admissibilidade acerca do interesse recursal no que toca aos outros embargos manejados, condição esta que se funda no binômio necessidade e utilidade. Ora, tendo em vista a nulidade da decisão embargada, ocorrerá perda do objeto em relação a eventuais recursos, prejudicando a análise das respectivas admissibilidades. Assim, no caso dos autos, houve **superveniente perda de interesse recursal**.

---

<sup>1</sup> **Parágrafo único.** Proclamado o resultado, não poderá ser reaberta a discussão nem alterados os votos proferidos.

Diante do exposto, acompanhando o entendimento técnico e ministerial, entendo pelo não conhecimento dos Embargos de Declaração opostos por José Maurício Rovetta, Fabíola Ferreira Simões, Maria Fortunato Catarinozi (fls. 03-13) e Adson Pinto Nogueira (fls. 35-46, petição de recurso 027/2019-1)

Ante todo o exposto, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

**DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER**

**Relator**

**1. ACÓRDÃO**

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 pelo Relator, em:

**1.1. CONHECER** do recurso de Embargos de Declaração oposto pela Sra. Terezinha Vizzoni Mezandri (fls. 03-13, Petição de Recurso 028/2019-6);

**1.2. DAR PARCIAL PROVIMENTO** aos Embargos de Declaração oposto pela Sra. Terezinha Vizzoni Mezandri (fls. 03-13, Petição de Recurso 028/2019-6) para declarar a **NULIDADE** do Acórdão TC 1463/2018-Plenário;

**1.3. NÃO CONHECER** dos recursos de Embargos de Declaração opostos por José Maurício Rovetta, Fabíola Ferreira Simões, Maria Fortunato Catarinozi (fls. 03-13, Petição de Recurso 028/2019-6) e Adson Pinto Nogueira (fls. 35-46, Petição de Recurso 027/2019-1);

**1.4.** Dar **CIÊNCIA** ao interessado;

**1.5.** Após os trâmites regimentais, **ARQUIVAR** os autos.

**2. Unânime.**

3. Data da Sessão: 10/03/2020 – 6ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

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

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

**Presidente**

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

**Relator**

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

LUIZ HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

**Procurador-geral**

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

**Secretário-geral das sessões**