



Acórdão 00244/2020-4 - Plenário

Processos: 15161/2019-7, 04278/2011-7, 01821/2011-8

Classificação: Embargos de Declaração

UG: CMVV - Câmara Municipal de Vila Velha

Relator: Sérgio Manoel Nader Borges

Interessado: Cidadão, ALMIR NERES DE SOUZA, ANDERSON DE OLIVEIRA ALMEIDA, ANTONIO MARCOS DE FREITAS, ANTONIO SOUZA DOS SANTOS, BELARMINO NUNES FILHO, ELSON LUIZ NIEIRO, HELIOSANDRO MATTOS SILVA, JOAO ARTEN, JOAO BATISTA GAGNO INTRA, JONIMAR SANTOS OLIVEIRA, JOSE RICARDO RANGEL PEYROTON, OZIAS NUNES PEREIRA, REGINALDO LOUREIRO PEREIRA, ROBSON RODRIGUES BATISTA, ROGERIO CARDOSO SILVEIRA, TENORIO MIGUEL MERLO, VALDIR NEITZEL, VALTER RITO ROCON, WANDERSON PIRES, ELIANE FAIOLI SALOMAO, JOSE CARLOS TELLES, LAURA PEREIRA ULIANA, MARCELO SOUZA NUNES, MARCOS ANDRE NOGUEIRA FRASSON, MARIA ELZA AVELAR PONZO, INSTITUTO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO TECNOLÓGICO E DE PESQUISA

Recorrente: IVAN CARLINI

Procuradores: JOSEDY SIMOES NUNES (OAB: 5277-ES), MARCELO SOUZA NUNES (OAB: 9266-ES), PABLO COSTA FERREIRA (OAB: 15468-ES), RODRIGO FARDIN (OAB: 18985-ES), DANIELE BRAIDE TARTAGLIA (OAB: 18079-ES), ALOIR ZAMPROGNO FILHO (OAB: 11169-ES), ALTAMIRO THADEU FRONTINO SOBREIRO (OAB: 15786-ES), AMULIO FINAMORE FILHO (OAB: 1418-ES), ANTONIO CARLOS PIMENTEL MELLO (OAB: 1388-ES), MARIANA GOMES AGUIAR (OAB: 22270-ES)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – CONHECIMENTO
– NÃO PROVIMENTO – ARQUIVAR.**

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES:

I – RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **Sr. Ivan Carlini**, através de seus representantes legais, Sr. Marcelo Souza Nunes – OAB/ES 9.266 e Sr. Josedy Simões Nunes – OAB/ES 5.277, **em face do Acórdão TC 783/2019**, proferido nos autos do Processo TC 1821/2011, que trata da Prestação de Contas Anual de DA Câmara Municipal de Vila Velha, exercício 2010, cuja parte dispositiva assim dispôs:

1. ACÓRDÃO TC 00783/2019-4 - PLENÁRIO

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. Reconhecer a prescrição da pretensão punitiva em relação à aplicação de penalidade aos Senhores Ivan Carlini, Eliane Faioli Salomão, Laura Pereira Uliana, Marcelo Souza Nunes e Marcos André Nogueira Frasson nos termos do art. 71, & 2º da Lei Complementar nº 621/2012 c/c o art. 373, & 2º, II do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo;

1.2. JULGAR IRREGULARES as contas do Sr. Ivan Carlini, Presidente da Câmara Municipal de Vila Velha, no exercício de 2010, nos termos do art. 71, & 2º da Lei Complementar nº 621/2012 c/c o art. 373, & 2º, II do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, tendo em vista a manutenção da seguinte irregularidades:

a. Obrigação de despesa contraída em desacordo com a LRF – Base Legal: Art. 42 da Lei 101/00.

1.3 DEIXAR DE APRECIAR as irregularidades descritas **Item 6.2 (individualizada na sequência 6.2.1 a 6.2.20) e do item 7 da Instrução Técnica Inicial 76/2012**, que tratam Da “Realização E Pagamento De Despesas sem comprovação de Interesse mediante o desmembramento e/ou reprodução de peças destes autos, nos termos da Decisão Plenária nº 2327/2016;

1.4 ACOLHER as razões de justificativa apresentadas pelos Srs José Carlos Telles e Ivan Carlini para afastar a irregularidade narrada no item 3.2.3 da Instrução Técnica Conclusiva, estendo o efeito à empresa INDETEP – Instituto Nacional de Desenvolvimento Tecnológico e de Pesquisa;

1.5 NÃO ACOLHER as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Eliane Faioli Salomão, Laura Pereira Uliana, Marcelo Souza Nunes E Marcos André Nogueira Frasson para manter as irregularidades narradas nos itens .2.1, 3.2.2, 3.3.4 e 3.3.5 da Instrução Técnica Conclusiva;

1.6 AFASTAR A RESPONSABILIDADE do Sr. Ivan Carlini, em relação aos itens 3.2.1, 3.2.2, 3.3.4 e 3.3.5 da Instrução Técnica Conclusiva, arrolado com responsável em razão de ter homologado licitações e assinado contratos, por entender que o então Presidente da Câmara, agiu amparado numa cadeia de atos que seguiram sob o aparente manto da legalidade;

1.7 DETERMINAR, com amparo no art. 87, inciso VI, da LC 621/2012, ao atual administrador da Câmara Municipal de Vila Velha que caso não tenha sido tomada nenhuma providência, instaure Tomada de Contas Especial, a fim de apurar a totalidade dos encargos financeiros incidentes sobre o recolhimento em atraso das parcelas devidas referentes às contribuições previdenciárias ao RPPS tratadas nestes autos, bem como os responsáveis e o respectivo ressarcimento aos cofres públicos, com fulcro no artigo 83, §1º, da Lei Complementar Estadual 621/2012 (Lei Orgânica do TCEES), sob pena de incorrer em responsabilidade solidária, informando, ainda, outros dados exigidos pela Instrução Normativa TC nº 32/2014, devendo os autos da

Tomada de Contas Especial ser encaminhados a este Tribunal no prazo de 90 (noventa) dias, na forma do art. 14 da referida IN.

1.8 RECOMENDAR à Câmara Municipal, por meio da sua atual administração, para que tome providências para que a liquidação das despesas obedeça rigorosamente os preceitos contidos no art. 63, § 2º, inciso III Lei 4.320/64, em todos os contratos firmados.

1.9 À vista da prescrição da pretensão punitiva, **deixar de remeter cópias dos autos ao Ministério Público do Estado do Espírito Santo**, tendo em vista a constatação do descumprimento do art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

1.10 DAR ciência aos interessados;

1.11 ARQUIVAR os autos após o trânsito em julgado.

Apreciando o feito, entendeu o Conselheiro Relator pelo encaminhamento dos autos à SEGEX para instrução, nos termos regimentais (Despacho 50515/2019-7).

Em seguida, foram os autos encaminhados ao Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas - NRC que, por meio da Instrução Técnica de Recurso ITR 0299/2019-1, manifestou-se pelo conhecimento e não provimento dos embargos declaratórios opostos.

Tal entendimento foi compartilhado pelo Ministério Público de Contas, conforme se depreende do Parecer 6034/2019-2.

Após, vieram os autos conclusos para este Gabinete.

É o relatório.

DA ADMISSIBILIDADE

No que tange aos pressupostos recursais os presentes embargos devem ser CONHECIDOS, pelas mesmas razões fáticas e jurídicas adotadas na Instrução Técnica de Recurso 0299/2019-1 que ora reproduzo como parte do meu voto:

II. ANÁLISE DE ADMISSIBILIDADE DOS PRESSUPOSTOS RECURSAIS

Em sede de admissibilidade, verifica-se que a parte é capaz e possui legitimidade processual.

Quanto à tempestividade, de acordo com o Despacho 50446/2019 do Gabinete do Relator, os presentes Embargos de Declaração foram protocolizados nesta Corte de Contas em 30/08/2019, sendo que a notificação do Acórdão 783/2019 foi disponibilizada no Diário Oficial Eletrônico deste Tribunal de Contas em 26/08/2019, considerando-se publicada em 27/08/2019, nos termos dos artigos 62 e 66, parágrafo único da Lei Complementar – LC 621/2012 c/c artigo 5º da Resolução TC 262/2013.

Desta feita, considerando o disposto no artigo 411, § 2º do Regimento Interno deste Tribunal de Contas – Resolução TC 261/2013, o prazo para interposição dos presentes Embargos de Declaração venceu em 02/09/2019, estando, portanto, **TEMPESTIVOS**.

Quanto aos pressupostos processuais específicos, necessários à propositura de Embargos de Declaração e que se referem à demonstração da existência de obscuridade, omissão ou contradição em acórdão emitido pelo Tribunal, verifica-se que o Embargante, através de seus representantes legais, alega a ocorrência de omissão e obscuridade.

O exame da omissão e obscuridade em Embargos de Declaração é questão de mérito do recurso, salvo se pela simples narrativa dos referidos requisitos pelo recorrente já se puder constatar as suas inexistências, sendo que, em tal caso, o exame preliminar seria considerado como pressuposto recursal que enseja ou não conhecimento dos embargos.

Portanto, considerando a subsunção do caso concreto, ao menos em sede de cognição não exauriente, às hipóteses em que se admite a interposição desta espécie recursal, opina-se pelo **CONHECIMENTO** dos Embargos de Declaração.

QUANTO AO MÉRITO

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 ou erro material que estejam comprometendo o acórdão ou parecer prévio, emitidos por este Tribunal de Contas, conforme inteligência do artigo 167, *caput*¹, da LC 621/2012 e do artigo 1.022, I, II e III do CPC 2015²).

No caso em exame o embargante alega omissão no Acórdão 783/2019-4 consubstanciada no fato de que o referido acórdão ao pronunciar-se sobre a única irregularidade “obrigação de despesa contraída em desacordo com a LRF”, “se limita a transcrever a manifestação da área técnica e do Ministério Público de Contas, sem, entretanto, se manifestar sobre os argumentos que o ora embargante trouxe aos autos em suas manifestações”.

Alega ainda também obscuridade/omissão relacionada a aplicação do instituto da prescrição, nos seguintes termos:

[...]

¹ LC 621/2012 - Art. 167. Cabem embargos de declaração quando houver obscuridade, omissão ou contradição em acórdão ou Acórdão emitido pelo Tribunal de Contas.

² CPC 2015 - Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Conforme se percebe do trecho supracolacionado, Vossa Excelência reconheceu a consumação da prescrição no presente caso, entretanto, sanciona o ora Embargante com a desaprovação de suas contas aduzindo apenas que: "a prescrição não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas"

Da análise do trecho . supra, questiona-se: Por que a prescrição não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas?

Rogando todas as vênias necessárias, Vossa Excelência não fundamenta minimamente as razões pela qual a prescrição não afastou o julgamento das contas.

Nesse diapasão, diante do quadro fático supracolacionado, percebe-se que o Acórdão ora embargado encontra-se obscuro/omisso quanto à aplicação da prescrição, cabendo a Vossa Excelência, data máxima vênias, adotar tese explícita trazendo os argumentos que fundamentem o entendimento adotado de que "a prescrição não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas"

[...]

Passemos ao exame:

DA ALEGAÇÃO DE OMISSÃO ACERCA DA SUPOSTA AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO POR PARTE DO CONSELHEIRO RELATOR

Por concordar com a análise feita na ITR 299/2019-1, a faço parte integrante deste voto em sua integralidade, de modo que destaco o seguinte trecho sobre o mérito recursal, abaixo transcrito

Em sede de Embargos de Declaração, quanto à omissão do Acórdão embargado alegada pelos Defendentes, estes declaram:

DO PRIMEIRO VÍCIO EXISTENTE

Conforme aduzido acima, se faz necessária a oposição dos presentes embargos declaratórios, eis que Voto de Vossa Excelência se limita a transcrever a manifestação da área técnica e do Ministério Público de Contas, sem, entretanto, se manifestar sobre os argumentos que o ora embargante trouxe aos autos.

O ora embargante, em sua manifestação acostada ao evento 36 dos presentes autos eletrônicos, denominada de "Memorial 00005/2018-7", traz diversos argumentos que, data máxima vênias, não foram analisados por Vossa Excelência.

Vejamos os argumentos que, no entender do ora Embargante, não foram considerados no Voto de Vossa Excelência:

[...]

Ante o declarado, tem-se que os Defendentes entendem que o Conselheiro Relator, em seu Voto, não se manifestou sobre os argumentos apresentados pelo gestor responsável pela Câmara de Vila Velha, ora Embargante, quando de sua defesa ainda no processo de prestação de contas anual – Processo TC 1821/2011, induzindo que os argumentos acostados eletronicamente àqueles autos, sob a denominação de Memorial 005/2018-7, não foram analisados pelo Relator.

Pois bem, a análise dos argumentos constantes no aludido Memorial foi realizada pela Área Técnica deste Tribunal de Contas, conforme relatado na Manifestação Técnica – MT 893/2019:

O gestor requereu defesa oral, sendo realizada durante a 1ª Sessão Ordinária do Plenário deste Sodalício por causídico do responsável IVAN CARLINI, com juntada de Notas Taquigráficas 0024/2018 (fls. 2932/2938) e com Memorial/juntada de documentos às fls. 1301/2931, sendo o processo retirado de pauta e, por determinação do Conselheiro Relator (fl. 2939), encaminhado à Área Técnica para analisar se a defesa oral proferida tem o condão de afastar as conclusões exaradas na ITC deste processado.(g.n.)

Após análise da sustentação oral e do Memorial em comento, o Auditor de Controle Externo - ACE subscritor da MT 893/2019 inferiu:

[...]

Em recente manifestação desta Corte de Contas (Acórdão TC 285/2018 – Plenário, referente ao Processo 8979/2016) esse tema da sustentação oral foi assim tratado:

Não é admissível a apresentação de novos argumentos jurídicos na oportunidade da sustentação oral perante o TCEES, devendo tal faculdade ser destinada a reforçar aquilo que foi objeto de argumentação anterior, efetuada por escrito.... A faculdade de realizar sustentação oral está diretamente relacionada a reforçar perante o julgador aquilo que foi objeto de argumentação por escrito na exordial. Não é esse o momento para inovar em fundamentos jurídicos, mas sim para corroborar o que foi aduzido na primeira oportunidade de se manifestar perante o Tribunal de Contas. [...] **Não fosse assim, o exercício da faculdade processual de promover sustentação oral se transfiguraria em uma nova oportunidade recursal, desta feita, com o recorrente já podendo conhecer as manifestações opinativas da área técnica e do Ministério Público de Contas.** [...] Não devem partes e advogados, esses ainda que estejam iniciando o exercício de seu mandato, alegar por ocasião da sustentação oral, argumentos diversos daqueles que a parte, representada ou não, utilizou na exordial e muito menos, **excetuadas hipóteses comprovadas da impossibilidade de fazê-lo naquele momento, os órgãos julgadores admitirem a inovação nos fundamentos jurídicos por ocasião do ato processual manifestado oralmente** [...] O Plenário, por maioria, deliberou segundo o voto do relator. **Acórdão TC 285/2018 – Plenário, TC 8979/2016**, Relator Conselheiro Sebastião Carlos Ranna Macedo, publicado em 28/05/2018. Informativo de Jurisprudência nº 79 do Tribunal de Contas do ES.

Note-se que o Plenário do TCEES procura balizar minimamente o instituto da sustentação oral. Destaca-se a orientação no sentido de que a sustentação oral é destinada ao reforço da defesa já apresentada nos autos, por ocasião da resposta à citação. E que **novos argumentos jurídicos somente poderão ser aceitos nesta fase caso comprovada a impossibilidade da sua utilização no momento adequado, ou seja, na exordial**. Estabelecido, portanto, um parâmetro de exceção.

Quanto à possibilidade de se juntar documento novo, convém lembrar que o documento adentra os autos acompanhado de

argumentação/fundamentação que o relaciona ao fato pontuado como indicio de irregularidade. Com efeito, é preciso que a defesa construa uma justificativa que esteja atrelada ao documento apresentado. E isso ocorre porque a simples apresentação do documento, desprovida de argumentação/fundamentação, não aproveita à defesa, posto que não é razoável imaginar que o TCEES tem o dever de interpretar o documento e, a partir dele, criar defesa para o responsável.

Neste contexto, caso a apresentação de documento novo e da necessária argumentação que o acompanha não se prestarem a reforçar a defesa já apresentada por ocasião da exordial, também deverá se submeter à mesma regra de exceção, de sorte que **somente poderá ser aceita na fase de sustentação oral caso comprovada a impossibilidade da sua anterior utilização no momento adequado**. Tal ponderação está em consonância com o entendimento do TCEES acima colacionado e tem como objetivos principais a preservação da regular tramitação do processo e a prevenção de circunstâncias que podem causar desordem processual.

Em suma, todos os componentes de uma sustentação oral (argumentação/fundamentação e documentos) deverão, em princípio, ser utilizados para reforçar a defesa já apresentada por ocasião da exordial. Esta seria a regra geral. Já a exceção seria a utilização do instituto para extrapolação da defesa até então constante dos autos, caso em que deverá ser comprovada a impossibilidade da anterior utilização dos componentes da sustentação oral no momento processual adequado, ou seja, antes do encerramento da fase de instrução técnica. [...]

Com efeito, **não há juntada de documentos novos com o fito de modificar as conclusões lançadas na ITC da Área Técnica, pois os documentos trazidos neste momento não são novos na acepção processual, haja vista que não são contemporâneos aos fatos e nem desconhecidos/indisponíveis ao responsável naquele momento.** [...] (g.n.)

Portanto, o conteúdo da sustentação oral, naquilo que não extrapola a defesa constante dos autos, **já foi enfrentado na análise constante da ITC 3876/2015**, cuja conclusão foi pela manutenção das irregularidades com ressarcimento, além de outras providências.

Ademais, uma primeira ressalva se faz para informar que o presente processo já se encontra com a fase de instrução técnica concluída e com parecer ministerial confeccionado, entrando, assim, na fase de julgamento. E como não houve propriamente inovação de argumentos e nem apresentação de documentos novos, nos termos da legislação e respectivo entendimento, não há motivo para modificação da ITC, uma vez que o ato processual já foi praticado e se encontra em plena regularidade com cotejo das irregularidades e justificativas analisadas.

Em segunda ressalva, o rebate da instrução conclusiva, por parte da defesa em sede de sustentação oral, conforme ocorre nos presentes autos, na verdade está por antecipar a fase recursal, que é garantida em nível Regimental e Constitucional. A instrução conclusiva ora atacada ainda não foi confirmada e/ou rechaçada em seus argumentos ou conclusões pelo Plenário/Câmara desta Casa de Contas, e nem muito menos considerada ou não no voto do Conselheiro Relator, que poderá concordar ou mesmo discordar, total ou parcialmente, com as conclusões lançadas. Assim, nos

parece ser supressão de instância o desejo de desqualificar a instrução conclusiva neste momento processual.

Logo, ponderamos no sentido de que no caso concreto deste processado a sustentação oral se amolda perfeitamente à hipótese desenhada pelo STF, qual seja, de provocar confusão processual, de sorte que as conclusões da ITC não devem ser modificadas.

Deste modo, não são suficientes os **argumentos/documentos e memorial** anexados pela defesa para ilidir as provas já carreadas aos autos e, mais ainda, as responsabilidades pontuadas.

(g.n.)

Em seguida, nesse mesmo sentido, o ACE subscritor apresentou a sua conclusão:

3. CONCLUSÃO/PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

3.1. Considerando os fundamentos expostos nesta Manifestação Técnica, bem como que os elementos suscitados na sustentação oral não alteram as conclusões havidas na **Instrução Técnica Conclusiva ITC 3876/2015**, sugere-se o **prosseguimento com julgamento do feito**, na forma dos arts. 327 a 329 da Res. TC 261/2013.

Ante o exposto, de acordo com o que fora assinalado na MT 893/2019, as argumentações trazidas pelo gestor responsável pela Câmara de Vila Velha, ora Embargante, não se apresentaram pertinentes ao instituto de sustentação oral.

Após as manifestações da Área Técnica e do MPEC, o Conselheiro Relator proferiu o seu Voto, conforme segue:

Acompanho integralmente o posicionamento da área técnica, **para manter a irregularidade**. Todavia, à vista da consumação da prescrição da pretensão punitiva, deixo de encaminhar estes autos ao Ministério Público Estadual.

(g.n.)

Observa-se, portanto, que houve clara manifestação por parte do Conselheiro Relator a respeito da irregularidade ora tratada, cuja manifestação foi pela integral concordância ao posicionamento procedido pela Área Técnica, inclusive com o que fora relatado na MT 893/2019.

Não obstante, ainda que venha ressurgir o questionamento quanto ao fato de o Conselheiro Relator não ter tecido considerações a respeito da irregularidade ora tratada, uma vez que este sintetizou a sua manifestação concordando *in totum* com o posicionamento da Área Técnica, **há que se registrar que procedimentos equivalentes já foram objeto de discussão no Tribunal de Contas da União - TCU, bem como neste Tribunal de Contas, cujo posicionamento de ambos foi no sentido de que não se configura omissão o fato do julgado utilizar como fundamento os argumentos lançados em peças processuais elaboradas pela Área Técnica ou pelo MPEC.**

Nesse sentido, tem-se o Acórdão 8696/2017 – 2ª Câmara do TCU, *in verbis*:

Acórdão 8696/2017 - 2ª Câmara³

[...]

Voto:

Cuida-se de Embargos de Declaração opostos por [embargante] contra o Acórdão 3.073/2017-TCU-Segunda Câmara.

³ Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A8696%2520ANOACORDAO%253A2017%2520COLEGIADO%253A%2522Segunda%2520C%253C%25A2mara%2522/DTRELEVANCIA%2520desc/0/sinonimos%253Dfalse. Acesso em: 12 nov 2019.

2. Em exame preliminar, conheço dos Embargos de Declaração por considerar presentes os requisitos de admissibilidade descritos no art. 34 da Lei 8.443/1992 c/c art. 287 do Regimento Interno do TCU (RITCU), uma vez que foram interpostos tempestivamente por pessoa legítima, com interesse em agir e sob a alegação de omissões na deliberação.

3. O embargante alega que o Acórdão 3.073/2017-TCU-Segunda Câmara incorreu em omissões. Primeiro, porque não foi valorada a ocorrência de boa-fé em sua conduta, no momento do exame de suas alegações de defesa, contrariando, na sua visão, o estabelecido no art. 12, § 2º, da Lei 8443/1992, bem como no art. 202, § 2º, do Regimento Interno do TCU, julgamento que poderia redundar na regularidade com ressalvas de suas contas. Segundo, porque não teria apresentado, de forma objetiva, os critérios que levaram à fixação da multa no montante em que foi definida.

[...]

6. Conforme assentado na jurisprudência desta Corte de Contas, não se configura omissão na decisão quando o relator incorpora às suas razões de decidir os arrazoados da unidade técnica ou do MPTCU, constantes do relatório da deliberação. Nesse sentido o Acórdão 3111/2014-Plenário.

7. Para refutar a omissão relacionada à multa, transcrevo o elucidativo enunciado do Acórdão 2037/2016-Segunda Câmara, de Relatoria da Ministra Ana Arraes:

Não configura omissão apta ao provimento de embargos de declaração a ausência de indicação do critério utilizado para estipular o montante da multa, uma vez que a dosimetria da sanção é orientada por juízo discricionário de valor acerca da gravidade das irregularidades verificadas no caso concreto, tendo como limites apenas aqueles fixados legal e regimentalmente (arts. 57 e 58 da Lei 8.443/92 e art. 268, incisos I a VIII, do Regimento Interno do TCU).

8. À luz dessas considerações, verifico que não há omissões no julgado combatido, devendo ser rejeitados os presentes embargos.

(g.n.)

Os Acórdãos 302/2015 – Plenário⁴ e 1118/2017 – 2ª Câmara⁵, também do TCU, seguem o mesmo posicionamento contido no Acórdão 8696/2017.

Nesta Corte de Contas, comungando do mesmo entendimento quanto à inexistência de omissão em face do julgado incorporar os documentos produzidos pela Área Técnica e pelo MPEC, tem-se o Voto do Relator do Processo TC 9149/2017, encampado pela Primeira Câmara através do Acórdão 609/2018, conforme transcrição que se segue:

Com relação à possível omissão suscitada pela defesa em face da incorporação no voto, das razões de decidir proferidas pela área técnica, **entendo que a transcrição de parte da Instrução Técnica Conclusiva e o acompanhamento das razões de decidir apresentadas tanto pela área técnica quanto pelo Ministério Público de Contas não devem ser considerados omissão.**

⁴ Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/1845420089.PROC/%2520/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/3/%2520?uid=afe31cd0-063d-11ea-8486-b130f2d4bba8>. Acesso em: 12 nov 2019.

⁵ Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/702020139.PROC/%2520/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520?uid=dbaabc00-063e-11ea-9577-4f1984f8789b>. Acesso em: 12 nov 2019.

Isto porque os argumentos apresentados pela defesa foram devidamente enfrentados nos autos principais, inexistindo óbice quanto a incorporação destas razões pelo voto do relator.

(g.n.)

Ante a todo o exposto, resta claro a **inexistência de omissão no Acórdão recorrido** no que concerne à manifestação procedida pelo Conselheiro Relator quanto à irregularidade referente à *obrigação de despesa contraída em desacordo com a LRF*.

Assim, em relação à possível omissão suscitada pela defesa em face da incorporação no voto, das razões de decidir proferidas pela área técnica, acompanho entendimento deste Plenário - Acórdão TC 609/2018- (Processo 9149/2017) de que a transcrição de parte da Instrução Técnica Conclusiva e o acompanhamento das razões de decidir apresentadas tanto pela área técnica quanto pelo Ministério Público de Contas não caracterizam omissão do relator. Isto porque os argumentos apresentados pela defesa foram devidamente enfrentados nos autos principais, inexistindo óbice quanto a incorporação destas razões pelo voto do relator.

Assim, não concordando com a análise técnica realizada e adotada no voto e que, por ventura tenha sido aceita pelo respectivo colegiado, o responsável pode lançar mão de outros remédios jurídicos, previstos no Título VIII do Regimento Interno desta Corte e aplicáveis conforme o caso.

Ante o exposto **nego provimento ao recurso quanto a omissão** suscitada pela defesa.

DA ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E OMISSÃO ACERCA DA APLICAÇÃO DA PRESCRIÇÃO DO PROCESSO TC 1821/2011

Também quanto a alegação de obscuridade e omissão acerca da aplicação da prescrição, anuo integralmente à análise feita na ITR 299/2019-1, adotando-a como parte deste voto em sua integralidade:

Em sede de Embargos de Declaração, quanto à omissão e obscuridade do Acórdão embargado alegadas pelos Defendentes, estes declaram:

Não obstante o primeiro vício apontado, entendemos existir um segundo vício a ser sanado por Vossa Excelência, referente à aplicação da prescrição no presente caso.

No que se refere à prescrição, Vossa Excelência assim se manifesta:

[...]

DA PRESCRIÇÃO

Destaco, inicialmente, que corroboro o entendimento do Ministério Público de Contas, que por meio de parecer nº 2442/2016 da lavra do Procurador Luciano Vieira, manifestou pela eminente ocorrência da prescrição:

A priori, cumpre acentuar, conforme dispõe o art. 71 da LC n. 621/12 que “prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal de Contas nos feitos a seu cargo”. Por seu turno, o § 1º do referido artigo prevê que “a prescrição poderá ser decretada de ofício ou mediante provocação de qualquer interessado, após manifestação escrita do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas”.

No caso vertente, extrai-se dos autos que, quanto ao Processo TC 1821/2011, o prazo prescricional (norma material, com efeito retroativo, portanto) iniciou-se no momento da autuação do feito⁶ (30/03/2011⁷), interrompendo-se com a citação válida do responsável⁸ (24/10/2011). Já o que se refere ao Processo TC 4278/2011, que tramita em apenso, por terem a natureza de fiscalização, o prazo prescricional iniciou-se da ocorrência do fato, destarte, durante o exercício de 2010.

Segundo entendimento exarado no Acórdão 904/2003 do Tribunal de Contas da União, a interrupção faz com que o prazo prescricional retorne ao início da contagem, diversamente da suspensão, que, cessados os motivos, recomeça a correr com o prazo que restava da suspensão.

Neste ponto, cumpre observar que a contagem de prazos no âmbito dessa Corte de Contas baliza-se pelo art. 362 do RITCEES que, no inciso I, estabelece que “os prazos [...] contam-se [...] a partir da data da juntada aos autos do aviso de recebimento ou da certidão de cumprimento da citação”. Destaca-se que este normativo aplica-se aos processos em que houver apenas um responsável, como é caso do Processo apenso TC 4278/2011.

Nestes termos, imperioso ressaltar que a citação dos responsáveis ocorreu da seguinte forma:

Processo TC	Data da Citação
1821/2011	24/10/11 (fl. 304)
4278/2011	16/10/12 (fl. 876 do TC-1821/2011)

⁶ Art. 71. [...] § 2º Considera-se a data inicial para a contagem do prazo prescricional: [...] I - da autuação do feito no Tribunal de Contas, nos casos de processos de prestação e tomada de contas, e nos casos em que houver obrigação formal de envio pelo jurisdicionado, prevista em lei ou ato normativo, incluindo os atos de pessoal sujeitos a registro;

⁷ Fl. 01 do Processo TC n. 1821/2011.

⁸ Art. 71. [...] § 4º Interrompem a prescrição: I - a citação válida do responsável;

Destarte, como não decorreram 5 (cinco) anos da citação, a prescrição ainda não se consumou.

No entanto, conforme se observa do quadro anterior, a prescrição da pretensão punitiva referente aos fatos objeto da **prestação de contas** (processo TC 1821/2011) ocorrerá em **outubro deste ano**; já a pretensão punitiva das irregularidades objeto do processo TC 4278/2011 **se consumará em outubro de 2017.**

[...]

Tal posicionamento foi ratificado por meio do Parecer Ministerial 00874/2019.

Ante o exposto, encampo o posicionamento ministerial **para reconhecer a consumação da prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal de Contas em relação aos fatos narrados nos presentes autos que tratam da Prestação de Contas Anual e do Relatório de Auditoria do exercício de 2011 da Câmara Municipal de Vila Velha.**

Todavia consoante se depreende das análises técnicas conclusivas e do parecer ministerial 2442/2016, ratificado pelo Parecer Ministerial 00875/2019, foram mantidas irregularidades consideradas com gravidade suficiente para resultar no julgamento pela irregularidade das contas bem como para resultar em ressarcimento ao erário, os quais passo a apreciar, **posto que a prescrição não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas. (grifo nosso)**

[...]

Conforme se percebe do trecho supracolacionado, Vossa Excelência **reconheceu a consumação da prescrição no presente caso, entretanto, sanciona o ora Embargante com a desaprovação de suas contas aduzindo apenas que: “a prescrição não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas”.**

Da análise do trecho supra, questiona-se: Por que a prescrição não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas?

Rogando todas as vênias necessárias, Vossa Excelência não fundamenta minimamente as razões pela qual a prescrição não afastou o julgamento das contas.

Nesse diapasão, diante do quadro fático supracolacionado, percebe-se que **o Acórdão ora embargado encontra-se obscuro/omisso quanto à aplicação da prescrição, cabendo a Vossa Excelência, data máxima vênia, adotar tese explícita trazendo os argumentos que fundamentem o entendimento adotado de que “a prescrição não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas”**

A ocorrência da prescrição em processos de contas há muito vem sendo discutida pela doutrina e pela jurisprudência, assim, se faz **necessário tecermos considerações sobre o tema.**

Nesse sentido, sabido é que os Tribunais de Contas para exercer o seu mister constitucional e legal foi dotado de competências, estabelecidas nos art. 70 e 71 da CF/88, além do art. 1º da lei complementar 621/2012.

Por ser um Tribunal de índole administrativa, este Tribunal de Contas julga as contas de administradores públicos estaduais e municipais, bem como as contas de qualquer pessoa que **der**

causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário.

Com vistas ao bom desempenho de sua missão institucional, os Tribunais de Contas dispõem de **funções básicas, assim agrupadas: Função fiscalizadora**, consultiva, sancionadora, corretiva, reparatória e normativa, dentre outras.

No que se refere às funções pretensamente afetadas nos presente autos, nos ateremos precipuamente às funções **fiscalizadora, corretiva, sancionadora e reparatória**, vejamos, então:

- a) **A função fiscalizadora** compreende a realização de auditorias e inspeções, por iniciativa própria, por solicitação da Assembleia Legislativa ou para apuração de denúncias, em órgãos e entidades estaduais ou municipais, em programas de governo, bem como a apreciação da legalidade dos atos de concessão de aposentadorias, reformas, pensões e admissão de pessoa no serviço público estadual, municipal e a fiscalização de renúncias de receitas e de atos e contratos administrativos em geral.
- b) **A função sancionadora** manifesta-se na aplicação aos responsáveis das sanções previstas na Lei Orgânica deste Tribunal de Contas, lei complementar de nº 621/2012, nos casos de ilegalidade de despesa ou de irregularidade de contas.
- c) **A função corretiva** consiste na competência do Egrégio Tribunal de Contas em expedir determinações quanto à sustação do ato impugnado, determinando-se, inclusive, o exato cumprimento da lei, na forma do art. 71, IX e X da Carta Maior.
- d) **A função reparadora** consiste na possibilidade de o Egrégio Tribunal de Contas imputar ressarcimento aos gestores, em razão de atos que importem prejuízo ao erário, o chamado dano.

Bem, o que vem a ser exatamente a prescrição, é pois, **a perda do direito de exigibilidade de exercício do direito por inércia de seu titular, in casu, é a perda do direito de expedir determinações, de fiscalizar ou de punir aqueles atos que inquestionavelmente encontram-se prescritos.**

Acerca do tema prescrição, o Mestre Luís Roberto Barroso, assim versa:

...em qualquer dos campos do Direito, **a prescrição tem como fundamento lógico o princípio geral de segurança das relações jurídicas e, como tal, é regra, sendo a imprescritibilidade situação excepcional.** A própria Constituição Federal de 88 tratou o tema para prever as únicas hipóteses em que se admite a imprescritibilidade, garantindo, em sua sistemática, **esse princípio geral da perda da pretensão pelo decurso do tempo.** Com efeito, esse sempre foi o entendimento da melhor doutrina e jurisprudência.

Desse modo, salvo nos casos enumerados na constituição, **são prescritíveis todas as demais pretensões**, inclusive as que digam respeito a ilícitos penais ou administrativos causadores de prejuízo ao erário, ou seja, **a prescritibilidade é a regra constitucional, a imprescritibilidade a exceção.**

Em suma, **a prescrição é a extinção da pretensão, em razão da inércia do seu titular pelo decurso de determinado lapso temporal**, sendo extinta a ação e, quanto ao direito material existente, este fica incólume. Sobre o tema, cumpre colacionar aos autos a lição de San Tiago Dantas, como transcrito:

Esta influência do tempo, consumido o Direito pela inércia do titular, serve a uma das finalidades supremas da ordem jurídica, que é estabelecer a segurança das relações sociais. Como passou muito tempo sem modificar-se o atual estado das coisas, não é justo que se continue a expor as pessoas à insegurança que o direito de reclamar mantém sobre todos, como uma espada de Dâmocles.

A prescrição assegura que, daqui em diante, o inseguro é seguro; quem podia reclamar não mais pode. De modo que o instituto da prescrição tem suas raízes numa das razões de ser da ordem jurídica: estabelecer a segurança nas relações sociais – fazer que o homem possa saber com que conta e com que não conta.

Em sendo assim, a regra é a prescrição e, **no presente caso, não pode ser aplicada qualquer irregularidade, uma vez que se encontra prescrito.**

É de se registrar que a prescrição inviabiliza a eficácia de determinadas pretensões relativamente a algumas funções do Egrégio Tribunal de Contas, quais sejam: **função fiscalizadora, corretiva e sancionadora.**

Veja-se que o *mister* de **fiscalizar consiste em verdadeiro poder-dever**, é um direito exercido pelos Tribunais de Contas em defesa do erário e da própria sociedade, sendo que **desse direito emanam várias pretensões, quais sejam: a de agir, expedindo determinações positivas e negativas – consistindo-se na função corretiva; a de punir ilícitos no âmbito de sua competência – consistindo-se na função punitiva ou sancionadora; e a de apurar danos ao erário – consistindo-se na função reparatória.**

Nesse sentido, cumpre destacar que esse Egrégio Tribunal de Contas, ao analisar a Prestação de Contas Anual do DETRAN/ES, referente ao exercício financeiro de 2005, através do Acórdão TC 125/2013, proferido nos autos do Processo TC 1440/2006, entendeu naquele caso que a prescrição obsta o julgamento das contas, conforme cópia integral que acostamos na presente oportunidade.

Data máxima vênia, deve ser aplicado o mesmo entendimento ao presente caso, por se tratarem de situações idênticas.

Sendo assim, uma vez impossibilitado de fiscalizar, corrigir e sancionar, haja vista, a consumação da prescrição em tela, toda e qualquer irregularidade assacada em desfavor do Embargante no presente caso, dever ser desconsiderada, julgando extintos os presentes autos com resolução de mérito com fulcro no artigo 487, inciso II, do Novo Código de Processo Civil.

Ante o exposto, requer o saneamento da omissão apontada, cabendo a Vossa Excelência adotar tese explícita trazendo os argumentos que fundamentem o entendimento adotado de que “a prescrição não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas”.

Uma vez sanada a missão apontada, requer sejam dado efeitos modificativos no intuito de afastar a irregularidade mantida em desfavor do ora embargante, haja vista a consumação da

prescrição, conforme entendimento exposto no Acórdão TC 125/2013 supramencionado.

Ante o declarado, tem-se que os Defendentes inferem que o Conselheiro Relator reconheceu a consumação da prescrição em relação às situações tratadas no processo de prestação de contas anual da Câmara de Vila Velha – Processo TC 1821/2011, aduzindo, no entanto, que a prescrição não impede a atuação fiscalizadora deste Tribunal.

Desta feita, os Defendentes questionam qual seria a fundamentação utilizada pelo Relator quanto a tal entendimento, visto que estes compreendem que uma vez ocorrendo a prescrição não seria cabível o julgamento das contas, assim, nesse aspecto, o Acórdão ora embargado se encontraria **obscuro e omissivo** no que se refere à aplicação da prescrição.

Os Defendentes também aduzem as funções básicas do Tribunal de Contas, as quais, segundo estes, seriam afetadas pelo instituto da prescrição.

Os Defendentes trazem posicionamentos de mestres no assunto concernentes ao instituto da prescrição.

Os Defendentes trazem à baila o Acórdão TC 125/2013, através do qual foi julgada regular com ressalva a prestação de contas do Detran/ES relativa ao exercício de 2005 em razão da prescrição.

Os Defendentes concluem que, uma vez impossibilitado de fiscalizar, corrigir e sancionar, em face da prescrição incorrida, as irregularidades devem ser desconsideradas, julgando-se extinta a prestação de contas.

Pois bem, em análise à situação apresentada, inicialmente há que se registrar que o Plenário desta Corte de Contas reconheceu a prescrição da pretensão punitiva em relação à aplicação de penalidade aos responsáveis arrolados no processo de prestação de contas anual da Câmara, conforme transcrição que se segue:

1. ACÓRDÃO TC 00783/2019-4 – PLENÁRIO

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 Reconhecer a prescrição da pretensão punitiva em relação à aplicação de penalidade aos Senhores Ivan Carlini, Eliane Faioli Salomão, Laura Pereira Uliana, Marcelo Souza Nunes e Marcos André Nogueira Frasson nos termos do art. 71, & 2º da Lei Complementar nº 621/2012 c/c o art. 373, & 2º, II do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo;

[...]

A expressão “prescrição da pretensão punitiva” já havia sido mencionada no Parecer 2442/2016 do Ministério Público Especial de Contas – MPEC, trazido aos presentes autos pelos próprios Defendentes, levando ao entendimento que não seria mais possível punir os responsáveis em face da prescrição incorrida.

Nesse sentido, no Acórdão TC 783/2019 também foi deliberado:

1.9 À vista da prescrição da pretensão punitiva, deixar de remeter cópias dos autos ao Ministério Público do Estado do Espírito Santo, tendo em vista a constatação do descumprimento do art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Observa-se, portanto, que o Plenário deixou de promover ação que culminaria na penalização do gestor responsável em face da prescrição incorrida.

Outrossim, compulsando o Acórdão 783/2019, também se verifica a inexistência de multa imposta aos responsáveis.

Não obstante, a questão levantada pelos Defendentes refere-se ao fato de o Tribunal ter procedido ao julgamento das contas do ora Embargante mesmo após ter sido declarada a prescrição da pretensão punitiva, daí o seu entendimento de que o Acórdão 783/2019 configura-se obscuro e omissivo quanto à aplicação da prescrição.

Nesse sentido, os Defendentes questionam o posicionamento do Conselheiro Relator quando este declara *que a prescrição não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas*, bem como solicitam a apresentação dos argumentos que fundamentaram tal entendimento.

Ante a tais arguições, faz-se necessário recorrer à legislação vigente.

Dentre as competências atribuídas a este Egrégio Tribunal de Contas, a Constituição do Estado do Espírito Santo, em consonância com a Constituição Federal, estabelece:

Art. 71 O controle externo, a cargo da Assembléia Legislativa ou da Câmara Municipal, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas do Estado ao qual compete:

[...]

III - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelos Poderes Públicos Estadual e Municipal e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário, exceto as previstas nos arts. 29, § 2º, e 56, XI e XXV;

[...]

Diante da função mister do Tribunal de Contas de julgar as contas dos responsáveis estabelecida no dispositivo em tela, função essa originária da Carta Magna, o Regimento Interno desta Corte de Contas – Resolução 261/2013 dispõe:

Art. 375. A identificação da prescrição ainda na fase de instrução, quando inexistente as hipóteses de imputação de débito e a expedição de determinações ao gestor para o exato cumprimento da lei, autoriza a extinção do processo, desde logo, por ausência de justa causa, mediante deliberação do colegiado.

Parágrafo único. **O disposto no caput não se aplica aos processos com o dever constitucional de julgamento ou apreciação de contas e registro de atos atribuído ao Tribunal.**

g.n.

Ante o exposto em tela, observa-se que o Regimento Interno deste Tribunal de Contas reconhece o instituto da prescrição, contudo, não admite que o Tribunal deixe de exercer a sua função constitucional de julgamento das contas.

Nesse mesmo sentido, encontra-se o artigo 71, § 5º da Lei Complementar 621/2012 – Lei Orgânica do Tribunal de Contas, *in verbis*:

Art. 71. Prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal de Contas nos feitos a seu cargo.

[...]

§ 5º A prescrição da pretensão punitiva **não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas** para a verificação da ocorrência de prejuízo ao erário, nem obsta a adoção de medidas corretivas.

[...]

g.n.

Observa-se que no § 5º do artigo em tela, encontra-se, literalmente, a expressão utilizada pelo Conselheiro Relator questionada pelos Defendentes, qual seja, a *prescrição não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas*, assim, tem-se que o Relator fundamentou o seu posicionamento no mandamento contido na Lei Orgânica desta Corte de Contas, restando, tão somente, prosseguir com o feito, procedendo ao julgamento das contas.

Nesse íterim, no que se refere ao julgamento pela irregularidade das contas do ora Embargante, a despeito do julgamento contido no Acórdão TC 125/2013, proferido nos autos do processo de prestação de contas anual do Detran/ES - Processo TC 1440/2006, trazido à baila pelos Defendentes, o fato é que a infringência ao artigo 42 da LRF configura-se como grave infração à norma legal, tendo sido assinalado no Parecer Ministerial 2442/2016 que o Tribunal Superior Eleitoral considera que o descumprimento à Lei de Responsabilidade Fiscal importa irregularidade insanável, portanto, o julgamento pela irregularidade das contas apresentou-se consentânea com a gravidade da situação apresentada.

Destarte, tem-se que a prescrição da pretensão punitiva foi considerada pelo Plenário desta Corte de Contas em sua plenitude, haja vista que, em face da prescrição, o imprescindível julgamento das contas configurou-se como mera ação declaratória, não havendo qualquer sanção ou atribuição de multa ao gestor responsável pela Câmara de Vila Velha no exercício financeiro de 2010.

IV. CONCLUSÃO

Ante o exposto, opina-se pelo **CONHECIMENTO** dos Embargos de Declaração.

Quanto ao mérito, opina-se pelo **NÃO PROVIMENTO**, pelos motivos já expostos neste relatório.

Comungando com a esclarecedora manifestação técnica, voto em harmonia com a Lei Orgânica deste Tribunal de Contas, bem como com o regimento interno, no sentido de que é dever constitucional dos Tribunais de Contas, julgar as contas dos administradores de recursos públicos, no presente caso, do Presidente da Câmara Municipal de Vila Velha. Assim, ainda que a pretensão punitiva já tenha sido alcançada, não sendo cabível a aplicação de qualquer sanção, é dever desta Corte de Contas julgar as contas do exercício de 2012 da Câmara de Vila Velha. Não se deve confundir o resultado do julgamento com a sanção dele decorrente.

O Plenário deste Tribunal de Contas já se assentou entendimento acerca do tema, quando do julgamento do Recurso de Reconsideração TC03056/2018-1, acolhendo voto do Relator que assim se pronunciou:

Não obstante a divergência observada, entendo que o no artigo 374 do Regimento Interno do TCEES é claro ao relatar a **necessidade de apreciação** dos processos em que tenha ocorrido a prescrição da pretensão sancionatória, **nos casos em que houver ressarcimento ao erário ou a necessidade de expedir determinação ao responsável**, afastando assim, a análise de mérito

nos casos adversos. Contudo, **essa regra não se aplica aos processos** com dever constitucional de **juízo de julgamento ou apreciação de contas**, conforme disposto no parágrafo único do artigo 375, também do RITCEES:

Art. 375. A identificação da prescrição ainda na fase de instrução, quando inexistente as hipóteses de imputação de débito e a expedição de determinações ao gestor para o exato cumprimento da lei, autoriza a extinção do processo, desde logo, por ausência de justa causa, mediante deliberação do colegiado.

Parágrafo único. **O disposto no caput não se aplica aos processos com o dever constitucional de juízo de julgamento ou apreciação de contas** e registro de atos atribuído ao Tribunal. (g.n.)

A luz do exposto, depreende-se que a prestação de contas anuais é obrigação constitucionalmente imposta aos gestores públicos, a quem compete conduzir a administração pública, gerenciando seus bens e interesses perante este Tribunal. Logo, em se tratando de prestação de contas, o regimento interno deste Tribunal impõe o dever de juízo de julgamento, ainda que ocorra o instituto da prescrição.

Isto porque caberá à pessoa física do prefeito prestar contas anualmente, nos termos do artigo 84, XXIV da CF/1988. Destaco, que esta tarefa é intrasferível, uma vez que resulta da outorga de poder concedido ao administrador público pela população, que por sua vez, detém o direito de exigir de seu representante, a devida prestação de contas anuais.

Deste modo, tal dever não se encontra presente na esfera de interesses privados do administrador público, não se tratando de penalidade, mas sim, de uma obrigação de natureza civil, cujo objetivo será demonstrar à sociedade o cenário das contas públicas a ele conferidas. Nesse sentido, Jorge Ulisses Jacoby: (FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Tomada de contas especial: processo e procedimento nos Tribunais de Contas e na Administração Pública. 3.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p.132.)

[...] **o dever de prestar contas não é penalidade**, mas tão-somente um corolário da **obrigação de natureza civil**, a qual a morte não extingue como regra". Nessa hipótese, a prestação de contas será diferenciada e terá o único objetivo de demonstrar que não houve dano patrimonial.

Deste modo, entendo que **o instituto da prescrição não terá o condão de afastar o juízo de julgamento das contas anuais**, as quais, independentemente do decurso temporal, demandam posicionamento deste Tribunal acerca do desempenho das contas anuais, surtindo efeitos, inclusive, no âmbito eleitoral.

No mesmo sentido, o entendimento do Tribunal de Contas da União, que em juízo de julgamento recente declarou que "o afastamento da multa, em face da prescrição, não implica no afastamento do juízo de julgamento pela irregularidade das contas", divergindo do posicionamento da área técnica daquela Corte, consoante julgado abaixo:

ACÓRDÃO 676/2018 - PLENÁRIO

Relator

BENJAMIN ZYMLER

Processo

000.610/2011-9

Tipo de processo

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL (TCE)

Data da sessão

28/03/2018

[...]

CONCLUSÃO (Unidade Técnica)

Da análise anterior, conclui-se ter prescrito a pretensão punitiva do Estado para os seguintes recorrentes: Carlos de Freitas Borges Filho, Clélia Brandão Alvarenga Craveiro, Eddie Gomes Lima, Goiás Antônio Accioly e Maura Menezes Jonas Damião. Isto porque decorreu mais de dez anos entre a citação e o fato gerador (gestão omissa/negligente). **Propõe-se, assim, dar provimento aos recursos em sede de preliminar para afastar tanto o julgamento pela irregularidade das contas como a pena de multa aplicada.** Cumpre, ainda, estender de ofício o referido entendimento ao Sr. Braz Gontijo da Silva, tendo em vista se tratar do mesmo caso.

[...]

VOTO

[...]

7. Submetidos os autos ao MP/TCU, o douto representante do **Parquet** manifestou-se parcialmente de acordo com o exame da unidade instrutiva, anuindo com o afastamento das multas em virtude do reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva.

8. Todavia, no tocante à irregularidade das contas, ponderou que “o afastamento da multa, em face da prescrição, não implica o afastamento do julgamento pela irregularidade das contas”.

9. Além disso, especificamente quanto ao Sr. Estevão Rebouças de Souza, entendeu que deveria ser mantido o julgamento das contas como irregulares, devendo ser afastada a multa em virtude da prescrição da pretensão punitiva.

10. Ao compulsar os exames precedentes, julgo, pelos motivos a seguir enumerados, que deve prosperar a proposta de encaminhamento apresentada pelo MP/TCU.

No mesmo julgado, o TCU deixa claro que o julgamento das contas e a aplicação de sanções (como a multa, decretação de inabilitação), que poderão ser prescritas, possuem natureza jurídica diversas, não se confundindo, portanto:

[...]

11. Nesse sentido, comungo do entendimento de que o julgamento das contas e a aplicação de sanções possuem natureza jurídica diversa e, portanto, não se confundem.

12. O julgamento das contas decorre do art. 71, inciso II, da Constituição Federal, segundo o qual compete ao TCU “julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público”. Ao cumprir essa importante tarefa, pode o Tribunal considerar as contas regulares, regulares com ressalvas ou irregulares.

13. Esse julgamento não pode ser considerado propriamente como uma sanção, mas poderia, de alguma forma, restringir direitos civis dos administrados, ensejando a sua

inelegibilidade, matéria que abordarei em tópico e específico deste voto.

14. Suas consequências são diversas, podendo o Tribunal atestar a regularidade da aplicação de recursos públicos ou mesmo identificar falhas que, a depender de sua natureza, podem ensejar a aposição de ressalvas ou mesmo a irregularidade das contas.

15. E na hipótese de contas irregulares, pode o TCU aplicar, com amparo no art. 71, inciso VIII, da Constituição Federal, sanções previstas no Título VII da Lei 8.443, de 1992, as quais compreendem multas, decretação de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da administração pública federal.

16. Nos termos do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, é imprescritível a pretensão do Estado de promover ações de ressarcimento contra quem deu causa a prejuízo ao erário. Esse entendimento foi corroborado pelo Supremo Tribunal Federal – STF, que ao interpretar o referido dispositivo constitucional firmou a tese da imprescritibilidade das ações de reparação de dano movidas pelo Estado (Mandado de Segurança 26.210/2008, de relatoria do ministro Ricardo Lewandowski).

17. É cediço que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, recentemente, a Repercussão Geral de dois temas relacionados ao caso em tela - Temas 897 e 899 – através de acórdãos assim ementados, *in verbis*:

“ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRITIBILIDADE (ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. 1. Possui repercussão geral a controvérsia relativa à prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário, em face de agentes públicos, em decorrência de suposto ato de improbidade administrativa. 2. Repercussão geral reconhecida.” (RE 852475 RG, Relator: Min. TEORI ZAVASCKI, DJe 27.05.2016);

“ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO FUNDADA EM ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRITIBILIDADE (ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. 1. Possui repercussão geral a controvérsia relativa à prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas. 2. Repercussão geral reconhecida.” (RE 636886 RG, Relator (a): Min. TEORI ZAVASCKI, DJe 15.06.2016 – grifo nosso).

18. Assim, até que o STF eventualmente modifique o seu entendimento acerca da matéria, opto por continuar aplicando a tese pacificada na jurisprudência desta Corte de Contas de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis (Súmula TCU 282).

19. Necessariamente igual entendimento deve ser conferido ao julgamento das contas. Caso contrário, estar-se-ia admitindo a condenação de um responsável ao ressarcimento ao erário sem que este Tribunal julgasse irregulares as contas do agente. Ou seja, se não há prescrição da imputação de débito aos jurisdicionados, é igualmente imprescritível a possibilidade de julgamento irregular das contas.

20. Ademais, não se pode olvidar que a sociedade tem o direito de ver o Tribunal cumprir sua tarefa mais importante, que é exercer o crivo das contas públicas. Tal avaliação decorre do direito público subjetivo de o cidadão ter acesso à informação se os recursos foram aplicados de acordo com as normas de regência.

21. Se desse julgamento decorrer uma sanção, deve o gestor, se assim o desejar, buscar impugná-la junto aos órgãos que porventura o sancionaram.

22. Desse modo, concluo que o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva apenas atinge as sanções previstas na Lei Orgânica desta Corte de Contas e não constitui impedimento para que as contas sejam julgadas irregulares.

O julgado também abordou a questão da inelegibilidade, entendendo, ao final, que a reprovação das contas não é pena, não se aplicando ao julgamento das contas o instituto da prescrição da pretensão punitiva:

23. O art. 14, § 9º, da Constituição Federal determina que *“lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada a vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta”*.

24. Em atendimento a esse dispositivo constitucional, foi editada a Lei Complementar nº 64/1990, posteriormente alterada pela Lei Complementar nº 135/2010 (Lei da Ficha Limpa). O referido diploma legal, em seu art. 1º, previu a inelegibilidade de gestores que tiverem contas julgadas irregulares:

“Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

(...)”

“g) os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa, e por decisão irrecorrível do órgão competente, salvo se esta houver sido suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes, contados a partir da data da decisão, aplicando-se o disposto no inciso II do art. 71 da Constituição Federal, a todos os ordenadores de despesa, sem exclusão de mandatários que houverem agido nessa condição;”

25. Por seu turno, a Lei Orgânica do TCU (Lei 8.443/1992) estabeleceu que:

“Art. 91. Para a finalidade prevista no art. 1º, inciso I, alínea g e no art. 3º, ambos da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, o Tribunal enviará ao Ministério Público Eleitoral, em tempo hábil, o nome dos responsáveis cujas contas houverem sido julgadas irregulares nos cinco anos imediatamente anteriores à realização de cada eleição.”

26. Como se vê, o período abrangido pela lista sob comentário é de 8 anos, contados a partir da data do trânsito em julgado do processo de contas até a data da eleição. Tal período de inelegibilidade não poderia ser considerado uma pena, e sim um mero óbice ao exercício pleno da cidadania, daí não haver de se falar em prescrição do julgamento das contas. Nesse sentido, cito os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Superior Eleitoral (grifos meus):

“II. Inelegibilidade não constitui pena. Possibilidade, portanto, de aplicação da lei de inelegibilidade, Lei Compl. nº 64/1990, a fatos ocorridos anteriormente a sua vigência. III. A Justiça Eleitoral compete formular juízo de valor a respeito das irregularidades apontadas pelo Tribunal de Contas, vale dizer, se as irregularidades configuram ou não inelegibilidade. IV. Mandado de segurança indeferido.” (MS 22.087, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno).

“Não se trata, mais uma vez, de perda de direitos políticos, mas, sim, de inelegibilidade que não constitui pena, não se podendo pensar em afastá-la apenas porque, antes da vigência da nova lei, a respectiva condenação não trazia como consequência a inelegibilidade para certas hipóteses. A inelegibilidade não precisa ser imposta na condenação. A condenação é que, por si, acarreta a inelegibilidade. A decisão, por exemplo, de Tribunal de Contas que rejeita as contas de determinado cidadão não o declara inelegível. A inelegibilidade advém do disposto na alínea g do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90. E é o que ocorre com todas as demais inelegibilidades, inclusive com as oriundas de processos criminais, de improbidade administrativa ou

eleitorais” (Consulta nº 1.147/DF, rel. Min. Arnaldo Versiani, julgada em 17 de junho de 2010).

27. Enquanto a aplicação de uma sanção pressupõe a prática de ato ilícito, a inelegibilidade pode decorrer do mero exercício de cargo – a exemplo da vedação da atividade partidária a membros da Magistratura e do Ministério Público – ou de direitos, tal como nos casos em que o governante renuncia ao mandato e, por consequência, se torna inelegível. Também pode decorrer de condição particular da pessoa, tal como o caso dos menores de idade ou dos analfabetos.

28. Portanto, a situação de inelegibilidade ocasionada pela reprovação das contas nada tem de pena, não se aplicando ao julgamento das contas o instituto da prescrição da pretensão punitiva.

29. Diversos julgados do TCU concluíram que a decisão definitiva em processo de tomada ou prestação de contas ordinária constitui fator impeditivo apenas à imposição de multa, em outros processos, aos responsáveis arrolados nas contas, quando o prazo de 5 (cinco) anos para a eventual reabertura do processo houver transcorrido sob a égide da antiga redação do art. 206 do RITCU, vigente até 31/12/2011, em razão do princípio da segurança jurídica.

30. Contudo, **o julgamento pela irregularidade das contas, bem como o eventual débito, subsistiria, uma vez que, nos termos do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, é imprescritível a pretensão do Estado de promover ações de ressarcimento contra quem deu causa a prejuízo ao Erário, assim como não pode esta Corte de Contas deixar de cumprir a competência constitucional de se pronunciar sobre o mérito das contas que lhe são submetidas.** (g.n.)

[...]

Assim, e na mesma linha interpretativa, entendo que os julgados divergentes são interpretações isoladas que não condizem com a regra disposta no artigo 375 do RITCEES, bem como com os demais julgados desta Corte. [...]

Processo TC 3056/2018-1 - Acórdão TC 1508/2018-6 - Relator: Rodrigo Flavio Freire Farias Chamoun

Quanto a alegação de obscuridade e omissão acerca da aplicação da prescrição do Processo TC 1821/2011, acompanho a área técnica e o ministério Público de Contas, voto por negar Provimento.

Ante o exposto, em conformidade com os fundamentos externados pela área técnica na Instrução Técnica de Recurso 0299/2019-1 e pelo Ministério Público de Contas, **VOTO** no sentido de que o colegiado aprove a seguinte proposta de deliberação que submeto à consideração.

SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

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

1.2. Negar provimento aos Embargos de Declaração, mantendo-se inalterado o Acórdão TC – 0783/2019-4 – Plenário, devendo o embargante ser cientificado da decisão nos termos regimentais;

1.3. Arquivar os autos após o trânsito em julgado.

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), Sérgio Manoel Nader Borges (relator), Domingos Augusto Taufner, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha.

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Presidente

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Relator

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-geral das sessões