



Parecer Prévio 00108/2020-5 - Plenário

Processos: 03760/2020-8, 20499/2019-4, 08898/2017-7, 04107/2016-5, 01186/2015-6, 01185/2015-1

Classificação: Embargos de Declaração

UG: PMA - Prefeitura Municipal de Anchieta

Relator: Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha

Recorrente: MARCUS VINICIUS DOELINGER ASSAD

Procuradores: LUISA PAIVA MAGNAGO (OAB: 12455-ES), MARCELO SOUZA NUNES (OAB: 9266-ES), MARCUS VINICIUS DOELINGER ASSAD (OAB: 4725-ES), PEDRO JOSINO CORDEIRO (OAB: 17169-ES)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – CONHECER –
NEGAR PROVIMENTO – MANTER INCÓLUME OS
TERMOS DO PARECER PRÉVIO TC 032/2020-
PLENÁRIO – ARQUIVAR.**

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

1- DO RELATÓRIO

Tratam os autos de **Embargos de Declaração**, opostos pelo **Sr. Marcus Vinicius Doelinger Assad**, em face do Parecer Prévio 00032/2020-6 (Processo 020499/2019-4) que negou provimento aos Embargos de Declaração interpostos contra o Parecer Prévio TC 0095/2019-8 (Processo TC 8898/2017).

Nestes novos Embargos de Declaração argumenta o recorrente, em síntese, omissão e obscuridade no parecer prévio atacado, pugnando pela sua reforma.

Por meio da Decisão Monocrática 589/2020 considereei presentes os requisitos de admissibilidade, nos termos do parágrafo único, do artigo 395, do Regimento Interno desta Corte de Contas, aprovado pela Resolução TC nº 261/2013.

A unidade técnica foi instada a se manifestar e elaborou a Instrução Técnica de Recurso – ITR 237/2020, opinando para que seja **negado provimento** ao recurso.

O Ministério Público Especial de Contas, nos termos do Parecer nº 2821/2020, da lavra do Procurador Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, acompanhou o posicionamento da área técnica, entendendo pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

2- DA FUNDAMENTAÇÃO

O recorrente alega existência de contradição no **Parecer Prévio 00032/2020 – Plenário**, interpondo os presentes embargos de declaração com o objetivo de suprir tal contradição.

2. 1. DAS CONSIDERAÇÕES INICIAIS:

Cabe informar que o v. Parecer Prévio atacado, constante do Processo TC 20499/2019, assim decidiu à unanimidade *litteris*:

1. 1. CONHECER dos Embargos de Declaração, opostos pelo **Sr. Marcus Vinicius Doelinger Assad**, e, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, em razão da inexistência de vício de omissão, obscuridade contradição ou erro material, mantendo-se incólume os termos do v. **Parecer Prévio TC 095/20189 – Plenário (TC 8898/2017)**;

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

Frisa-se que a área técnica, nos termos da Instrução Técnica de Recurso nº 237/2020, assim se manifestou, *verbis*:

4 CONCLUSÃO

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

4.1.1 pelo **CONHECIMENTO** do recurso de Embargos de Declaração interposto pelo senhor Marcus Vinicius Doelinger Assad, sendo-lhe, no mérito, **NEGADO PROVIMENTO** ante o **não acolhimento das razões recursais**, devendo ser mantido, em todos os seus termos, o Parecer Prévio TC 032/2020-Plenário.

2. 2. DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE:

A admissibilidade recursal já foi analisada na Decisão Monocrática 589/2020, razão pela qual ratifico seus termos.

2. 3. DO MÉRITO RECURSAL:

Cabe ressaltar, que o expediente manejado se presta a esclarecer/elucidar uma decisão que se apresente obscura, omissa ou contraditória, com o propósito de se estabelecer um perfeito entendimento do julgado, considerando-se obscuro quando for ininteligível, contraditório quando apresentar proposições inconciliáveis entre si, omissa quando deixar de analisar algum pedido ou questões relevantes e erro material em razão de equívoco ou inexatidão relacionado a aspectos objetivos como um cálculo errado, ausência de palavras, erros de digitação, troca de nome etc.

No caso em tela o embargante aduz omissão e obscuridade no *decisum* constante do Parecer Prévio 00032/2020 – Plenário, proferido nos autos Processo TC 20499/2019.

Em seus novos embargos de declaração o recorrente menciona as seguintes argumentações:

- a) **Ausência de matriz de responsabilidade, sem a consequente análise da conduta individualizada do agente, o nexo causal e a sua culpabilidade.**

Nos presentes embargos de declaração o recorrente apenas pode argumentar omissões referentes a fundamentações realizadas nos primeiros embargos constantes no **Processo TC 20499/2019**.

Em nenhum momento foi realizada alegações relacionadas à matriz de responsabilidade no **Processo TC 20499/2019**, não podendo ser levantada essa questão em um segundo embargo de declaração.

A jurisprudência dessa Corte de Contas é clara no sentido de que somente é possível admitir um segundo embargo de declaração quando a decisão embargada não abranger todas os pontos mencionados no primeiro recurso de embargos:

A repetição de embargos de declaração é admissível quando a decisão recorrida não enfrentar todas as questões suscitadas originalmente.

Tratam-se de embargos de declaração interpostos pela então Prefeita Municipal de Fundão, questionando o Acórdão TC nº 1243/2016, que negou provimento a embargos de declaração previamente interpostos pela recorrente em face do Acórdão TC nº 1411/2015, decisão essa que manteve sua condenação em ressarcimento em virtude da realização de gastos indevidos com combustíveis nos exercícios de 2006 e 2007, conforme restou apurado em auditoria especial realizada pelo TCEES. Em análise das condições de admissibilidade recursal, a área técnica observou que a recorrente alegou a existência de contradição e omissão no acórdão recorrido, destacando que esse também tratava de embargos de declaração. Em razão disso, segundo a instrução técnica recursal, a primeira questão a ser enfrentada dizia respeito ao **cabimento da interposição de embargos de declaração em face de decisão que julga recurso da mesma espécie**. Nesse sentido, sustentou que: *“Em linhas gerais, os requisitos de admissibilidade dos embargos de declaração são a alegação de uma ou mais das três hipóteses de sua incidência, bem como a sua tempestividade”*. Todavia, ressaltou que *“quando se trata da interposição de embargos em face de embargos, há de se questionar se a medida tem justo título ou é meramente protelatória, objetivando evitar a formação da coisa julgada e por consequência atentando também contra o princípio constitucional da duração razoável do processo”*. Sobre o tema, a instrução técnica observou que a jurisprudência pátria admite a interposição de embargos em face de embargos quando a decisão aclaratória originária não enfrenta as questões suscitadas nesse primeiro recurso, a exemplo do decidido pelo STJ em agravo regimental em face de embargos de declaração no Recurso Especial 968.652/SP, cuja ementa foi redigida no seguinte sentido: *“Os segundos embargos de declaração somente são admissíveis se atacarem imperfeições surgidas no julgamento dos aclaratórios que os antecedem”*. Diante de tais argumentos, opinou pelo conhecimento recursal. O relator ratificou integralmente o posicionamento da área técnica, no que foi acompanhado, à unanimidade, pela Primeira Câmara. Acórdão TC-1735/2017-Primeira Câmara, TC-1983/2017, relator Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 16/04/2018. (Informativo de Jurisprudência nº 77 – TCEES).

O Tribunal de Contas da União possui esse mesmo posicionamento:

Acórdão 4675/2017-Primeira Câmara

Enunciado

É vedado o manejo de embargos de declaração para promover o exame de novos argumentos não discutidos na decisão embargada.

Excerto

Voto:

Trata-se de embargos declaratórios aviados por [omissis], ex-prefeito de Curralinho/PA, gestão 2005 a 2008, em face do Acórdão 1.607/2017-TCU-1ª Câmara, que julgou suas contas especiais irregulares, condenou-o em débito e aplicou-lhe a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 no valor de R\$ 10.000,00.

[...]

4.Nesta fase processual, alega o recorrente a existência de contradição e de omissão na decisão combatida, oportunidade em que apresenta as razões recursais transcritas no relatório precedente.

[...]

10.Ainda em suas razões recursais, **o recorrente, em inovação argumentativa, aduz novas considerações para discutir matérias não debatidas na decisão embargada**, a exemplo da inocorrência de ato de improbidade administrativa e da existência de decisões judiciais que, a seu ver, prosperariam a seu favor.

11.Nesse sentido, também é **uniforme o entendimento desta Corte de Contas no sentido de que é vedado o manejo de embargos de declaração para promover o exame de novos argumentos não discutidos na decisão embargada**, conforme se observa dos Acórdãos 1.437/2010-TCU-Plenário e 7.123/2010-TCU-1ª Câmara, entre tantos outros.

12.Diante do exposto, os presentes embargos devem ser rejeitados, mantendo-se incólume a decisão combatida. (Acórdão 4675/2017, TCU-Primeira Câmara, Relator: Min. Vital do Rêgo).

-----//-----

Acórdão 1265/2019-Plenário

Enunciado

A apresentação de alegação que sequer foi ventilada na fase anterior do processo consiste em inovação argumentativa, o que não se conforma com os limites dos embargos de declaração.

Excerto

Sumário:

3. Consiste em inovação argumentativa a apresentação de alegação que sequer foi ventilada na fase anterior do feito, o que não se coaduna com os estreitos limites da presente espécie recursal.

Relatório:

[...]

3.Inconformada com essa decisão, a Sra. [responsável] interpôs recurso de reconsideração, o qual foi apreciado mediante o Acórdão 1.164/2016-TCU-Plenário, tendo este Tribunal decidido pela negativa de provimento do apelo.

4.Examinam-se, nesta oportunidade, embargos declaratórios opostos pela aludida responsável (peça 168), apontando a existência de omissões envolvendo esse último decisum

Voto:

De início, entendo que os presentes embargos devem ser conhecidos, por preencherem os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992.

2.Como preliminar de mérito, e a título pedagógico, observo que os embargos de declaração são, em regra, recurso integrativo, que objetivam expungir da decisão

embargada os vícios da omissão, contradição ou obscuridade. Vicente Greco Filho assim define esses vícios da deliberação:

" (...) obscuridade: defeito consistente na difícil compreensão do texto da sentença e pode decorrer de simples defeito redacional ou mesmo de má formulação de conceitos, havendo obscuridade quando a sentença está incompreensível no comando que impõe e na manifestação de conhecimento e vontade do juiz.

contradição: afirmação conflitante, quer na fundamentação, quer entre a fundamentação e a conclusão, sendo que, nesses casos, a correção da sentença, em princípio, não levaria a uma verdadeira modificação da sentença, mas apenas a um esclarecimento de seu conteúdo.

omissão: caso em que a sentença é complementar, passando a resolver questão não solucionada, ganhando substância, portanto, sendo que as questões que devem ser resolvidas pelo juiz são todas as relevantes postas pelas partes para a solução do litígio, bem como as questões de ordem pública que o juiz deve resolver de ofício, como, por exemplo, a coisa julgada." (in Direito Processual Civil Brasileiro 11ª edição, 2º Volume, Editora Saraiva, p. 259/260) .

3.No mesmo sentido a jurisprudência dos tribunais pátrios, da qual reproduzo excerto do voto condutor da seguinte deliberação do egrégio STJ, a rememorar que os declaratórios:

" (...) objetivam expungir da decisão embargada, o vício da omissão, entendida como aquela advinda do próprio julgado e prejudicial à compreensão de causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda mais como meio transversal a impugnar os fundamentos da decisão recorrida". (STJ, EDcl REsp 351490, DJ 23/09/2002) .

4.Nessa linha, confirmam-se, também, os Acórdãos 1.810/2008-TCU-2ª Câmara, 92/2004 e 328/2004, do Plenário, e 71/2006 e 186/2006, da 1ª Câmara, bem como a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a exemplo da decisão exarada no RE 327376/DF, pelo Ministro Carlos Velloso, **in verbis**: "*Não cabe, por outro lado, em sede de embargos de declaração, rediscutir a matéria decidida, para modificar o julgado em sua essência ou substância. (...) . Inviável, portanto, o RE, nego-lhe seguimento*".

5.Feitos esses destaques, verifico, de pronto, que inexistem vícios internos ao Acórdão 1.164/2016-TCU-Plenário passíveis de serem aclarados ou corrigidos.

[...]

16.Quanto às demais alegações apresentadas pela embargante (itens 8 a 18 do relatório que antecede este voto) , **para as quais alega omissão deste Tribunal em seu exame, verifico que se referem a questões que sequer foram ventiladas na fase anterior do feito, consistindo em inovação argumentativa, sendo descabida, por esse motivo, a sua apreciação em sede de embargos de declaração, consoante assente na jurisprudência deste Tribunal, a exemplo dos Acórdãos 1.355/2010, da 1ª Câmara, e 180/2010 e 1.246/2010, ambos do Plenário.**

[...]

39.Ora, como dito, é de todo incabível a utilização desse recurso com a finalidade de instaurar, indevidamente, nova discussão sobre as matérias já decididas pelo Tribunal. **Os embargos de declaração não se prestam a renovar a discussão de provas, de teses jurídicas, de jurisprudência ou de outras questões de mérito já devidamente apreciadas no processo.** De igual modo não se prestam à apreciação de novas provas, novos argumentos ou outras decisões de quaisquer outros órgãos.

40.Restando configurada a mera intenção, por via reflexa, de rediscutir o mérito do presente processo, sou pela rejeição dos embargos declaratórios em discussão.

Acórdão:

9.1. com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei nº 8.443/1992, conhecer dos embargos de declaração opostos pela recorrente acima nominada para, no mérito, rejeitá-los; (Acórdão 1265/2019, TCU-Plenário, Rel. Min. Augusto Nardes).

-----//-----
Acórdão 632/2014-Plenário

Enunciado

É incabível o manejo de embargos de declaração para apresentação de argumentos não utilizados em fase anterior do processo ou para a discussão de questões de mérito já devidamente apreciadas pelo acórdão embargado.

Dessa forma, não há que se falar em omissão em relação a tal ponto.

Vejamos a segunda argumentação do embargante.

b) O Parecer Prévio 00032/2020-6 seria inválido ao ser integrado com argumentação da Área Técnica.

Novamente não assiste razão ao embargante haja vista ser possível a fundamentação *per relationem*¹ ou *aliunde*².

¹ PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. FATOS E PROVAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DEMONSTRAÇÃO. AUSÊNCIA. DECISÃO MANTIDA.

1. "Conforme a jurisprudência das Cortes Superiores, é possível a fundamentação *per relationem*, por referência ou remissão, na qual são utilizadas pelo julgado, como razões de decidir, motivações contidas em decisão judicial anterior ou em parecer do Ministério Público" (REsp 1.813.877/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/10/2019, DJe 9/10/2019.)

2. O recurso especial não comporta exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7 do STJ).

3. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que a manutenção dos dois curadores designados pelo Juízo de primeira instância é o que melhor atende aos interesses da curatelada. A revisão desse entendimento exige incursão sobre elementos fático-probatórios dos autos, o que é vedado na instância excepcional.

4. "A análise do dissídio jurisprudencial fica prejudicada em razão da aplicação do enunciado da Súmula 7/STJ, porquanto não é possível encontrar similitude fática entre o aresto combatido e os arestos paradigmas, uma vez que as suas conclusões díspares ocorreram, não em razão de entendimentos diversos sobre uma mesma questão legal, mas, sim, em razão de fundamentações baseadas em fatos, provas e circunstâncias específicas de cada processo" (AgRg no AREsp 16.879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012) 5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1534532/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 08/06/2020, DJe 15/06/2020)

² AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO. DECISÃO INDEFERITÓRIA DE DILIGÊNCIAS. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. PRECLUSÃO. INTIMAÇÃO PARA A FASE

Não há configuração de omissão ou vício de motivação o fato do julgado ser integrado ou se utilizar, como fundamento, dos argumentos lançados em peças processuais elaboradas pela Área Técnica ou pelo Ministério Público de Contas. Nesse sentido já se pronunciou, em inúmeras ocasiões, o Tribunal de Contas da União (TCU), senão vejamos:

Acórdão 8696/2017 (2ª Câmara)

Sumário:

1. Não se configura omissão na decisão quando o relator incorpora às suas razões de decidir os arrazoados da unidade técnica ou do Ministério Público junto ao TCU, constantes do relatório da deliberação.

Voto:

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

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.

4. Compuseram a deliberação recorrida, nos termos do art. 69 do Regimento Interno do TCU, o Relatório, a fundamentação (Voto) e o dispositivo (Acórdão). Consta do referido Relatório (peça 57), transcrição da instrução da unidade técnica, onde foi abordada a boa-fé do responsável, não havendo o que se falar em omissão do julgado (com grifos acrescidos):

46. Em face da análise promovida nos itens 14/44 propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. [recorrente - ora embargante], uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a ele atribuídas.

47. Os argumentos de defesa tampouco lograram afastar o débito imputado ao responsável. Ademais, inexistem nos autos elementos que demonstrem sua boa-fé ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, suas contas devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, procedendo-se à sua condenação em débito.

DO ART. 422 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. INÉRCIA DA DEFESA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. "A utilização da técnica de motivação per relationem, quando o ato decisório se reporte a outra decisão ou manifestação dos autos e as adote como razão de decidir, não vulnera o disposto no artigo 93, IX, da Constituição Federal" (HC 414.455/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 20/06/2018)" (REsp 1.851.312/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 19/12/2019).

2. Ressalta-se que o Magistrado adotou como fundamento da decisão as razões elencadas pelo Ministério Público para deferir a realização de uma diligência e indeferir as demais, tendo acrescentado que não seria o momento processual oportuno, em virtude da ocorrência da preclusão.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 561.908/AM, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 16/06/2020, DJe 23/06/2020)

5. Ademais, incorporei o exame da Unidade Técnica ao Voto que proferi (peça 56), como se depreende do trecho que transcrevo a seguir:

8. Adoto como razões de decidir o exame empreendido pela unidade instrutiva, sem prejuízo das considerações que faço a seguir.

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.

Acórdão:

9.1. conhecer dos Embargos de Declaração, para, no mérito, rejeitá-los;

-----//-----

Acórdão 1118/2017 (2ª Câmara)

Não há omissão apta ao acolhimento de embargos de declaração quando a matéria é enfrentada na instrução da unidade técnica que consta do relatório e integra as razões de decidir da deliberação embargada, bem assim, na hipótese de haver aspectos divergentes entre o encaminhamento por ela proposto e o que foi compreendido pelo julgador, quando tais questões são objeto de considerações específicas.

Voto:

Examino os embargos de declaração opostos por [embargante] ao Acórdão 6.841/2016-TCU-2ª Câmara, prolatado em recurso de reconsideração interposto contra o Acórdão 2.816/2015-TCU-2ª Câmara, que, ao apreciar tomada de contas especial (TCE), julgou irregulares as contas do recorrente e de Marivaldo Paes da Costa, condenou-os em débito solidário e aplicou-lhes multa (art. 57 da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992).

2. De início, entendo que os presentes embargos devem ser conhecidos, por preencherem os requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie, notadamente os insculpidos no art. 34, §1º, da Lei Orgânica, c/c o art. 287, § 1º, do Regimento Interno do TCU.

3. No que respeita às preliminares de mérito, bem assim ao caráter pedagógico que deve ser conferido às deliberações deste Tribunal de Contas, registro que os embargos de declaração são, em regra, recurso integrativo, objetivando extirpar da decisão embargada, além da obscuridade e contradição, a omissão. Do mesmo modo, o entendimento doutrinário e jurisprudencial sobre a matéria é o de que tais espécies de falhas são aquelas decorrentes do próprio julgado e que prejudicam a sua perfeita compreensão, e não aquelas que bem entenda o embargante, muito menos como meio transversal visando impugnar os fundamentos da decisão atacada. (cf. STJ, Edcl Resp 351490, DJ 23/9/2002).

[...]

7. Terceiro, e complementando as preliminares de mérito anteriormente citadas, resta assente neste tribunal que **não há omissão apta ao acolhimento de embargos de declaração quando a matéria é enfrentada na instrução da unidade técnica que consta do relatório e integra as razões de decidir da deliberação embargada**, bem assim, na hipótese de haver aspectos divergentes entre o encaminhamento por ela proposto e o que foi compreendido pelo julgador, quando tais questões são objeto de considerações específicas. Nessa linha, por exemplo, os Acórdãos 463/2007, 1.861/2009, 3.111/2014, 302/2015, 2.309/2015,

e 294/2016, do Plenário; 1.576/2007, 663/2008, 5.589/2009, 3.339/2013, e 131/2015, estes da 1ª Câmara; e 268/2007, 133/2008 e 8.345/2016, da 2ª Câmara.

Acórdão:

9.1. com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992, conhecer dos presentes embargos de declaração e, no mérito, rejeitá-los;

9.2. dar ciência deste acórdão, bem como do relatório e voto que o integram, ao embargante.

-----//-----

Acórdão 302/2015 (Plenário)

Não configura omissão a decisão que incorpora às razões de decidir do relator os arrazoados realizados no âmbito da unidade técnica ou do Ministério Público/TCU, constantes do relatório integrante da deliberação, sendo dispensável a sua repetição no voto fundamentador da decisão.

Voto:

7. Na linha da jurisprudência assente neste Tribunal, não se configura omissão na decisão que incorpora às razões de decidir do relator os arrazoados realizados no âmbito da unidade técnica ou do MP/TCU, constantes do relatório integrante da deliberação, sendo dispensável a sua repetição no voto fundamentador da decisão.

8. No acórdão embargado o então relator adotou a análise empreendida pela unidade técnica como razões de decidir (item 8 do voto).

9. Assim, não há que se falar em omissão no julgado, eis que a questão atinente ao percentual de subcontratação da obra foi devidamente tratada pela unidade técnica, que apontou a inadequação da referida alegação com a questão tratada nos autos. De fato, o embargante foi chamado ao processo para se defender da falta de aplicação de sanções à contratada e da formalização de termo de quitação e pagamento de valores às empresas executoras da obra, sem as devidas justificativas. A irregularidade da subcontratação, por se referir ao exercício de 2005, foi tratada em outro processo (TC 025.974/2010-6).

O Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo comunga do mesmo entendimento quanto a não configuração de omissão pelo fato do julgado incorporar em seu teor arrazoados produzidos pela área técnica ou Ministério Público de Contas:

Não se configura omissão na decisão quando o relator incorpora às suas razões de decidir os arrazoados da unidade técnica ou do Ministério Público de Contas, constantes do relatório da deliberação.

Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo prefeito municipal de Marilândia e pela secretária de ação social, em face do Acórdão TC-1204/2017, proferido nos autos TC 2406/2014, por meio do qual tiveram suas contas julgadas irregulares, sendo condenados ao pagamento de multa individual e ressarcimento ao erário. Os embargantes alegaram que o referido acórdão era omisso, haja vista se limitar a “citar trechos da Instrução Técnica Inicial, das Justificativas dos responsáveis e das conclusões das áreas técnicas, sem enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo pelos Embargantes e muito menos explanar sua conclusão”. A relatoria entendeu que **a transcrição de parte da instrução técnica e as razões de decidir apresentadas pelo Parquet de Contas não deve ser considerada como omissão, haja vista os argumentos da defesa terem sido enfrentados nos autos principais, inexistindo “óbice quanto a**

incorporação destas razões pelo voto do relator". Diante disso, o relator entendeu que, se verificada a anuência do relator quanto às teses apresentadas no parecer técnico ou ministerial, é "desnecessária a apresentação de nova argumentação que venha a culminar, necessariamente, em idêntica conclusão". A Primeira Câmara deliberou, à unanimidade, nos termos do voto do relator, por conhecer dos embargos de declaração, para, no mérito, negar-lhe provimento. Acórdão TC-609/2018-Primeira Câmara, TC-9149/2017, relator Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, publicado em 20/08/2018. (Informativo de Jurisprudência TCEES nº 82). (g.n).

Passa-se ao terceiro argumento.

c) Regularidade das contas de 2015 com base em decisão proferida em referência aos autos do processo daquele exercício.

Neste ponto o recorrente faz referência à alegação de que no **Processo TC 7968/2017** o "recolhimento retido de servidor em valor menor que o devido" foi julgado regular com ressalva em relação ao **exercício de 2015**.

O **Parecer Prévio 95/2019** bem fundamentou a razão de se manter a irregularidade de "não recolhimento das contribuições previdenciárias do ente", em relação ao **exercício de 2015**, e o motivo de não considerar o decidido no **Processo TC 7968/2017**, qual seja, o fato do Relator daqueles autos (Processo TC 7968/2017), **ter entendido que não houve transparência nas demonstrações contábeis**, razão pela qual proferiu seu voto mantendo a irregularidade, porém, votando no sentido que aquelas contas fossem julgadas regulares com ressalva.

Diante disso o embargante expõe nos primeiros embargos de declaração (Processo TC 20499/2019) que:

Onde é que se encontra esse '*não houve transparência nas demonstrações contábeis*' alegado na ITR para invalidar o Acórdão por nós apresentado?

Pior que Contradição.

É inverdade.

Uma leitura do **Acórdão TC 326/2018 (Processo TC 7968/2017)** responde o questionamento acima. Vejamos:

Posto isto, em razão da ausência de transparência das demonstrações contábeis que não registram devidamente a movimentação da conta previdenciária em tela, e, ainda, considerando que os valores de inscrição e baixa registrados no balancete contábil (BALVER) são superiores aos informados no relatório técnico, acompanho o entendimento da área técnica e **mantenho a irregularidade, porém, sem o condão de macular as contas.**

Constata-se, então, que foi devidamente motivado o porquê de não aplicação do decidido no **Processo TC 7968/2017**. Compreensível que o recorrente queira rediscutir o mérito, mas embargos de declaração não é via adequada para isso.

Vejamos a argumentação derradeira.

d) Oitiva e integração da contadora no polo passivo.

Este ponto já foi devidamente fundamentado no **Parecer Prévio TC 32/2020** oriundo da interposição dos primeiros embargos de declaração (**Processo TC 20499/2019**). Essa decisão colegiada foi clara no sentido de não ser admitida a figura do contador no polo passivo de processos que tratem de prestação de contas de governo, como é o caso do presente feito.

A partir do momento em que o recorrente argumenta não ser “[...] razoável que seja arguida a ilegitimidade passiva do contador em processos de prestação de contas anuais de gestores [...]”, ele não está trazendo omissão, mas discutindo o mérito e mencionado seu posicionamento sobre o julgado.

Além disso, como muito bem mostrado na Instrução Técnica de Recurso – ITR 237/2020, em “seu primeiro recurso de Embargos o Recorrente afirma que em nenhum momento pretendeu a inclusão da Contadora municipal no pólo passivo do feito, conforme atesta o seguinte excerto retirado da petição de recurso daqueles autos (TC 20499/2019, apenso):

[...]

Alegamos, tanto em sede de Sustentação Oral como no Memorial que apresentamos à Corte, **que aquilo que se pedia não era a inclusão da Contadora no pólo passivo, mas, sim, que fosse chamada para**

promover Esclarecimentos quanto a atos e fatos de sua direta elaboração e que guardavam essencial vinculação com a irregularidade apontada. [...] (grifos e sublinhados nossos).

Nestes segundos embargos de declaração, como nos mostra a Instrução acima, o recorrente retoma a questão da “Contadora do Município” ignorando a própria alegação tecida nos primeiros Aclaratórios já que agora argumenta que a servidora deveria ter integrado o pólo passivo do feito [...]”.

Segue a fundamentação da Instrução Técnica de Recurso – ITR 237/2020 quanto a esta alegação:

Prosseguindo na análise das supostas omissões alegadas nos presentes Embargos **tem-se que o senhor Marcus Vinicius Doelinger Assad traz, novamente, a questão relativa à “Contadora do Município”** que, vale asseverar, foi amplamente debatida no feito e fora objeto dos Embargos de Declaração anteriores (Processo TC 20499/2019).

É necessário ressaltar que nos Embargos de Declaração anteriores (TC 20499/2019) aduziu o Embargante que não pretendeu, em fases anteriores do feito, que a Contadora do Município viesse a integrar o polo passivo da relação processual, mas sim que “[...] fosse chamada para promover Esclarecimentos quanto a atos e fatos de sua direta elaboração e que guardam essencial vinculação com a irregularidade apontada”. Observe-se que em seu primeiro recurso de Embargos o Recorrente afirma que em nenhum momento pretendeu a inclusão da Contadora municipal no pólo passivo do feito, conforme atesta o seguinte excerto retirado da petição de recurso daqueles autos (TC 20499/2019, apenso):

[...]

Alegamos, tanto em sede de Sustentação Oral como no Memorial que apresentamos à Corte, **que aquilo que se pedia não era a inclusão da Contadora no pólo passivo, mas, sim, que fosse chamada para promover Esclarecimentos** quanto a atos e fatos de sua direta elaboração e que guardavam essencial vinculação com a irregularidade apontada. [...] (grifos e sublinhados nossos).

Pois bem. Já nestes segundos Embargos o Recorrente retoma a questão da “Contadora do Município” ignorando a própria alegação tecida nos primeiros Aclaratórios já que agora argumenta que a servidora deveria ter integrado o pólo passivo do feito eis que, nas palavras do Embargante não seria “[...] razoável que seja arguida a ilegitimidade passiva do contador em processos de prestação de contas anuais de gestores, pois [...] todos dados contábeis são alimentados pela figura do contador, ou seja não pode o chefe do executivo, nesse caso efetuar lançamentos visando alterar a realidade orçamentária e financeira do Município”.

Deve-se ressaltar que os temas oitiva e integração da contadora no polo passivo da relação processual foram profundamente debatidos no feito, bem como foram objeto do judicioso Voto exarado pelo Conselheiro Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha que, acolhido de maneira unânime pelos demais membros do Plenário desta

Corte, nos autos dos Embargos de Declaração TC 20499/2019, deu origem ao Parecer Prévio TC 32/2020, ora embargado.

De se notar que o Parecer Prévio TC 32/2020, ora embargado, é suficientemente claro e inequívoco no que tange à temática relativa à oitiva ou integração da servidora contadora ao feito, não havendo qualquer omissão a ser suprida eis que exauriu todas as indagações lançadas nos Embargos de Declaração de que trata o Processo TC 20499/2019, inclusive citando jurisprudência consolidada desta Corte de Contas no sentido de inadmitir a figuração de contador no polo passivo de processos que tratem de prestação de contas de governo, como é o caso da presente feito.

Ao argumentar, nos presentes Embargos, que não é “[...] cabível e tampouco razoável que seja arguida a ilegitimidade passiva do contador em processos de prestação de contas anuais de gestores [...], o Embargante, **longe de veicular uma suposta omissão que estaria maculando o julgado, demonstra, isto sim, nítido intento de se rediscutir o mérito da deliberação expedida neste feito** e que recomendou a rejeição da Prestação de Contas Anual da Prefeitura Municipal de Anchieta, relativa ao exercício financeiro de 2015.

Dado os fatos, denota-se que o embargante pretende rediscutir a matéria já exaurida no **Processo TC 8898/2017**, ou seja, não é possível, por meio de embargos declaratórios a apreciação de eventual divergência entre o julgamento proferido e qualquer outra deliberação, haja vista essa modalidade recursal ser de fundamentação vinculada, apenas sendo cabível para casos de decisão contraditória, obscura ou omissa. A mera discordância não autoriza esse recurso.

Assim, adoto como razões de decidir o posicionamento da área técnica e do Ministério Público de Contas (independentemente de transcrição), conforme Instrução Técnica de Recurso nº 237/2020 e Parecer Ministerial nº 2821/2020, quanto ao conhecimento do recurso e a sua negativa de provimento.

3. DO DISPOSITIVO:

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

LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Relator

1. PARECER PRÉVIO TC-108/2020 – PLENÁRIO

VISTOS, relatados e discutidos os autos, **RESOLVEM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão do **Plenário**, ante as razões expostas pelo Relator, em:

1.1. CONHECER dos Embargos de Declaração, opostos pelo Sr. **MARCUS VINICIUS DOELINGER ASSAD**, e no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, em razão da inexistência de vício de omissão, contradição e obscuridade no **PARECER PRÉVIO TC-32/2020 – PLENÁRIO**

1.2. DAR CIÊNCIA aos interessados;

1.3. ARQUIVAR os autos após o trânsito em julgado.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 19/11/2020 - 43ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

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

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Presidente

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Relator

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-geral das Sessões