



Acórdão 00987/2021-1 - Plenário

Processos: 05354/2020-5, 05507/2019-2, 05925/2015-9, 03950/2008-1, 01982/2008-7, 00542/2008-1, 03361/2006-6

Classificação: Embargos de Declaração

UG: PMVV - Prefeitura Municipal de Vila Velha

Relator: Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Interessado: MINISTERIO PUBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO, NELSON ALVES DE AGUIAR

Recorrente: MAX FREITAS MAURO FILHO

Procuradores: ALTAMIRO THADEU FRONTINO SOBREIRO (OAB: 15786-ES), GREGORIO RIBEIRO DA SILVA (OAB: 16046-ES), LUIZ RICARDO AMBROSIO FILGUEIRAS (OAB: 21979-ES), THIAGO MACIEL DE AGUIAR (CPF: 100.597.367-98)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DO
ACÓRDÃO TC 00931/2020-6 PLENÁRIO -
PREFEITURA MUNICIPAL DE VILA VELHA -
CONHECER - DAR PROVIMENTO PARCIAL -
ARQUIVAR.**

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO:

1 RELATÓRIO

Tratam os autos de **Embargos de Declaração** interpostos pelo senhor **Max Freitas Mauro Filho**, Prefeito Municipal de Vila Velha no exercício financeiro de 2007, em face do **Acórdão TC 1126/2020**, proferido, pelo Plenário desta Egrégia Corte de Contas, no Processo TC 5925/2015, no qual conheceu do Recurso de Reconsideração anteriormente movido pelo Ministério Público de Contas e deu-lhe

provimento parcial para reformar o Acórdão TC 1004/2014-Plenário, passado nos autos da Tomada de Contas Especial Convertida (Processo TC 3950/2008), no sentido de reconhecer a irregularidade intitulada “Veiculação de publicidade com característica de promoção pessoal”, entretanto, abstendo-se de condenar em multa ou ressarcimento os responsáveis. Eis o teor da parte dispositiva do Acórdão TC 1126/2020-Plenário:

1. ACÓRDÃO TC-1126/2020 – PLENÁRIO

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

1.1. CONHECER do presente recurso;

1.2. DAR PROVIMENTO PARCIAL ao presente recurso, mantendo-se no Acórdão TC 1004/2014 a irregularidade referente ao item 1.6 da ITC 1778/2012 - **Veiculação de publicidade com característica de promoção pessoal**, deixando, contudo, de aplicar multa e imputar ressarcimento aos responsáveis, tendo em vista as circunstâncias em que se deram as autorizações das despesas correspondentes;

1.3. FAZER CONSTAR no Acórdão TC 1004/2014, **DETERMINAÇÃO** ao atual gestor do Município de Vila Velha para que doravante, previamente à autorização de despesas com co-patrocínio de eventos de cunho religioso ou mesmo turístico e cultural em geral, que analise a natureza e abrangência do evento, devendo estar demonstrado nos autos que tais despesas referem-se a eventos que constem do calendário festivo municipal, que, por sua relevância e transcendência turística e cultural, reflitam o interesse público.

1.4. DAR CIÊNCIA ao recorrente;

1.5. ARQUIVAR os presentes autos após o trânsito em julgado.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 15/10/2020 - 34ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

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

Após autuação foi solicitado, pelo Gabinete do Exmo. Conselheiro Relator, por meio do Despacho 40005/2020-2 (Evento 04), esclarecimentos à Secretaria Geral das Sessões (SGS) acerca do prazo para interposição do recurso, bem como que o NCD procedesse ao pensamento dos presentes Embargos de Declaração ao Processo TC 5925/2015. A resposta da SGS se deu por intermédio do Despacho 40348/2020-9 (Evento 05).

Na sequência, o Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas manifestou-se nos autos por meio da **Instrução Técnica de Recurso 0020/2021-1**, opinando pelo **conhecimento** do recurso, e **provimento parcial** para reconhecer a existência de omissão, no Acórdão TC 1126/2020-Plenário, quanto ao não pronunciamento acerca do advento da prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal quanto ao ora Embargante, devendo se fazer constar, no julgado, que a não aplicação de penalidade ao Embargante decorre do aperfeiçoamento do fenômeno prescricional.

Em síntese, o embargante alega por meio da **Petição Recurso 0244/2020-4** (Documento 2) omissão no Acórdão TC 1126/2020-Plenário no tocante ao não pronunciamento quanto à ocorrência de prescrição. E ainda sustenta que teria o Acórdão TC 1126/2020-Plenário incorrido em contradição uma vez que, em sua ótica, a manutenção da irregularidade “Veiculação de publicidade com característica de promoção pessoal” pelo acórdão embargado, ainda que sem imposição de multa ou ressarcimento, seria “[...] incompatível e contraditório com a ocorrência da prescrição, pois acaba por impor um gravame, uma punição ao Embargante”.

O Ministério Público de Contas, em manifestação da lavra do Excelentíssimo Procurador Luciano Vieira, por meio do **Parecer 03514/2021-5**, considerando que a determinação expedida no Acórdão TC 1126/2020-Plenário é direcionada ao “atual gestor do Município de Vila Velha”, verificou causa de perda superveniente do interesse e legitimidade processual e manifestou-se pelo não conhecimento do recurso.

É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1 Dos pressupostos recursais

A Lei Complementar nº 621/2012, em seu artigo 152, inciso III, combinado com artigo 167, caput e §1º, prevê que os Embargos de Declaração podem ser opostos pela parte dentro do prazo de 05 (cinco) dias, contados na forma prevista naquela lei, com indicações das

matérias obscuras, omissas ou contraditórias porventura existentes no Acórdão ou Parecer Prévio.

Analisando as condições de admissibilidade do recurso observa-se que o embargante é parte capaz e possui interesse e legitimidade processual.

Quanto à obscuridade, omissão e contradição na decisão, a **Instrução Técnica de Recursos 00020/2021-1** entendeu que se encontram presentes, possibilitando o conhecimento do recurso, conforme excerto que segue:

Quanto à tempestividade, verifica-se que, de acordo com o Despacho 40348/2020-9 (Evento 05) da Secretaria Geral das Sessões – SGS, a **notificação do Acórdão TC 1126/2020-Plenário** foi disponibilizada no Diário Oficial Eletrônico deste Tribunal no dia 03/11/2020, considerando-se **publicada no dia 04/11/2020**, de sorte que o prazo para interposição de Embargos de Declaração venceu em **09/11/2020**. Nesse passo, tendo em vista que o expediente recursal foi interposto em **09/11/2020**, tem-se o mesmo como **TEMPESTIVO**, nos termos do art. 411, §2º, do Regimento Interno do TCEES.

Quanto ao cabimento é necessário observar-se que o recurso de Embargos de Declaração presta-se a suprir eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material em acórdão ou parecer prévio emitido por este Tribunal, conforme inteligência dos artigos 167, *caput*¹, da LC 621/2012 e 1022, I, II e III², do CPC 2015). Dessa forma, tendo em vista que o expediente recursal tece alegações a respeito de pretensa ocorrência de omissão e contradição tem-se que, em tese, o recurso apresentado é cabível.

No que tange à regularidade formal, requisito extrínseco de admissibilidade que consiste na necessidade de o recorrente atender às formalidades especificadas na norma de regência para o processamento do recurso interposto, verifica-se o seu atendimento eis que, em cumprimento ao disposto no art. 395, I, III, IV e V, do RITCEES, o expediente recursal foi apresentado por escrito, com a necessária qualificação e identificação do recorrente, contém o pedido e a causa de pedir, além de ter sido firmado, através de assinatura digital, por advogados regularmente constituídos nos autos (Evento 03).

Lado outro, não se identifica a existência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer.

Desse modo, considerando que se encontram presentes os pressupostos recursais de admissibilidade, opina-se pelo **CONHECIMENTO** dos Embargos de Declaração.

2. Do Mérito

Quanto ao mérito, **acolho** a fundamentação da área técnica incurso na **Instrução Técnica de Recurso 00020/2021-1**, apontou:

¹ (LC 621/2012) **Art. 167**. Cabem embargos de declaração quando houver obscuridade, omissão ou contradição em acórdão ou parecer prévio 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.

(...)

3 DA ANÁLISE DO MÉRITO RECURSAL

Antes de passarmos propriamente ao exame das razões recursais do senhor Max Freitas Mauro Filho convém realizarmos uma breve síntese dos fatos processuais ocorridos no feito até o momento para que melhor se compreenda o que está em discussão, vejamos:

- em 18/11/2014, nos autos do TC 3950/2008, foi proferido, pelo Plenário deste Tribunal, à unanimidade, o Acórdão TC 1004/2014, que, dentre outras deliberações, reconheceu “[...] a ilegitimidade passiva do Sr. Max Freitas Mauro Filho, afastando a sua responsabilidade quanto às irregularidades dispostas nos itens 1.1, 1.3, 1.5, 1.7, 1.8 e 1.11 da ITC nº 1778/2012, tendo em vista a desconcentração administrativa [...]”, bem como, afastou a responsabilidade do ex-prefeito de Vila Velha “[...] quanto à irregularidade disposta no item 1.9 pelo mesmo fundamento”. O mesmo acórdão, afastou a irregularidade de vários achados de auditoria, dentre eles o que figurou assim intitulado “1.6 – veiculação de publicidade com característica de promoção pessoal”.

- em face do Acórdão TC 1004/2014-Plenário foi interposto, pelo Ministério Público de Contas, o Recurso de Reconsideração de que trata o Processo TC 5925/2015 (apenso), também apreciado pelo Plenário desta Corte, através do Acórdão TC 1126/2020, que, unanimemente, admitiu o apelo e deu-lhe provimento parcial para reconhecer a irregularidade intitulada “veiculação de publicidade com característica de promoção pessoal”, sendo a parte dispositiva do *decisum* assim exarada:

1. ACÓRDÃO TC-1126/2020 – PLENÁRIO

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

1.1. CONHECER do presente recurso;

1.2. DAR PROVIMENTO PARCIAL ao presente recurso, mantendo-se no Acórdão TC 1004/2014 a irregularidade referente ao item 1.6 da ITC 1778/2012 - **Veiculação de publicidade com característica de promoção pessoal**, deixando, contudo, de aplicar multa e imputar ressarcimento aos responsáveis, tendo em vista as circunstâncias em que se deram as autorizações das despesas correspondentes;

1.3. FAZER CONSTAR no Acórdão TC 1004/2014, **DETERMINAÇÃO** ao atual gestor do Município de Vila Velha para que doravante, previamente à autorização de despesas com co-patrocínio de eventos de cunho religioso ou mesmo turístico e cultural em geral, que analise a natureza e abrangência do evento, devendo estar demonstrado nos autos que tais despesas referem-se a eventos que constem do calendário festivo municipal, que, por sua relevância e transcendência turística e cultural, reflitam o interesse público.

1.4. DAR CIÊNCIA ao recorrente;

1.5. ARQUIVAR os presentes autos após o trânsito em julgado.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 15/10/2020 - 34ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun (Presidente), Sebastião Carlos Ranna de Macedo (relator), Sérgio Aboudib Ferreira Pinto,

Domingos Augusto Taufner, Sérgio Manoel Nader Borges, Rodrigo Coelho do Carmo e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha

- embora o Acórdão TC 1126/2020-Plenário não tenha lhe imposto sanção de multa ou ressarcimento, conquanto tenha reconhecido a multicitada irregularidade atinente à “veiculação de publicidade com característica de promoção pessoal”, o senhor Max Freitas Mauro Filho objetou o *decisum* através do presente recurso de Embargos de Declaração cujas razões serão, na sequência, abordadas.

Alega o Embargante, em síntese, que o Acórdão TC 1126/2020-Plenário conteria os vícios de omissão e contradição eis que: i) entre a interposição do Recurso de Reconsideração (Processo TC 5925/2015) e o seu julgamento pelo Plenário teriam transcorrido mais de 05 (cinco) anos, resultando na prescrição da pretensão punitiva a ser reconhecida de ofício por este Tribunal nos termos do § 1º, do art. 71, da LC 621/2012; ii) a manutenção da irregularidade “Veiculação de publicidade com característica de promoção pessoal” pelo acórdão embargado, ainda que sem imposição de multa ou ressarcimento, seria “[...] incompatível e contraditório com a ocorrência da prescrição, pois acaba por impor um gravame, uma punição ao Embargante”. Por fim, requer o Embargante que seja reconhecida a ocorrência da prescrição “[...] julgando-se prejudicado o recurso interposto pelo MPEC, mantendo-se os termos do Acórdão TC-1004/2004”.

Passando-se à análise convém inicialmente anotar que o recurso de Embargos de Declaração constitui-se em espécie recursal que se destina a solucionar obscuridade, omissão, contradição ou erro material que estejam maculando o julgado, conforme inteligência dos artigos 167, *caput*³, da LC 621/2012 e 1022, I, II e III⁴, do CPC 2015).

Acerca da caracterização da omissão, obscuridade e contradição, atacáveis pela via dos Embargos de Declaração, lecionam os professores Freddie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha⁵, vejamos:

Considera-se **omissa** a decisão que não se manifestar: a) sobre um pedido; b) sobre argumentos relevantes lançados pelas partes (para o acolhimento do pedido, não é necessário o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos pela parte, mas para o não-acolhimento, sim, sob pena de ofensa à garantia do contraditório); c) sobre questões de ordem pública, que são apreciáveis de ofício pelo magistrado, tenham ou não tenham sido suscitadas pela parte.

A decisão é **obscura** quando for ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento.

A decisão é **contraditória** quando traz proposições entre si inconciliáveis. O principal exemplo é a existência de contradição entre a fundamentação e a decisão (grifos nossos).

³ (LC 621/2012) **Art. 167**. Cabem embargos de declaração quando houver obscuridade, omissão ou contradição em acórdão ou parecer prévio emitido pelo Tribunal de Contas.

⁴ (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.

⁵ Direito Processual Civil, vol. 3, 11 ed., Salvador: Jus Podium, 2013, p. 200.

A primeira das teses recursais diz respeito à suposta omissão do Acórdão TC 1126/2020-Plenário no tocante ao não pronunciamento quanto à ocorrência de prescrição.

Sendo a prescrição uma matéria de ordem pública tem-se por adequada a sua ventilação através de Embargos Declaratórios, restando necessário, entretanto, a verificação de sua real ocorrência no caso dos autos que compõem o feito.

A Lei Complementar nº 621/2012, em seu art. 71, dispõe sobre o prazo em que se verificará a ocorrência da prescrição punitiva deste Tribunal, bem como, suas causas interruptivas e suspensivas. Eis a letra da Lei:

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

§ 1º A prescrição poderá ser decretada de ofício ou mediante provocação de qualquer interessado, após manifestação escrita do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas.

§ 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;

II - da ocorrência do fato, nos demais casos.

§ 3º Suspende a prescrição a determinação de diligência no processo, até o seu total cumprimento.

§ 4º Interrompem a prescrição:

I - a citação válida do responsável;

II - o julgamento do processo pelo Colegiado competente; (*Redação dada pela LC nº 902/2019 – DOE 9.1.2019*)

III - a interposição de recurso. (*Inciso incluído pela LC nº 902/2019 – DOE 9.1.2019*)

§ 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 (grifou-se).

No caso em tela é fácil a percepção de que, de fato, se deu a ocorrência do fenômeno prescricional, eis que o Recurso de Reconsideração, de que trata o processo TC 5354/2020 (apenso), foi protocolizado na data de **27/04/2015**, sendo que o seu julgamento ocorreu na 34ª Sessão Ordinária do Plenário, datada de **15/10/2020**. Dessa forma, se afigura patente o transcurso de tempo superior a 5 (cinco) anos compreendido entre a interposição do recurso e o seu julgamento – dois dos marcos interruptivos da prescrição previstos no art. 71, § 4º, II e III, da LC 621/2012 –, não tendo sido observada a presença de causas suspensivas, restando, portanto, configurada a prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal em relação ao senhor Max Freitas Mauro Filho. Nesse passo, assiste razão ao Embargante quanto à tese de omissão do julgado no que diz respeito ao pronunciamento da prescrição.

Em sua outra tese recursal o Embargante sustenta que teria o Acórdão TC 1126/2020-Plenário incorrido em contradição uma vez que, em sua ótica, a manutenção da irregularidade “Veiculação de publicidade com característica de promoção pessoal” pelo acórdão embargado, ainda que sem imposição de multa ou ressarcimento, seria “[...] incompatível e contraditório com a ocorrência da prescrição, pois acaba por impor um gravame, uma punição ao Embargante”.

Quanto à alegação de contradição não assiste qualquer razão ao Embargante eis que o Acórdão TC 1126/2020-Plenário, ora embargado, ao reformar o Acórdão TC 1004/2014-Plenário para que seja reconhecida, em face do senhor Max Freitas Mauro Filho, a irregularidade referente à “Veiculação de publicidade com característica de promoção pessoal”, também modificou o julgado para que nele constasse determinação ao atual gestor, baseada na aludida anomalia, senão vejamos:

1. ACÓRDÃO TC-1126/2020 – PLENÁRIO

[...]

1.1. **CONHECER** do presente recurso;

1.2. **DAR PROVIMENTO PARCIAL** ao presente recurso, mantendo-se no Acórdão TC 1004/2014 a irregularidade referente ao item 1.6 da ITC 1778/2012 - **Veiculação de publicidade com característica de promoção pessoal**, deixando, contudo, de aplicar multa e imputar ressarcimento aos responsáveis, tendo em vista as circunstâncias em que se deram as autorizações das despesas correspondentes;

1.3. **FAZER CONSTAR** no Acórdão TC 1004/2014, **DETERMINAÇÃO** ao atual gestor do Município de Vila Velha para que doravante, previamente à autorização de despesas com co-patrocínio de eventos de cunho religioso ou mesmo turístico e cultural em geral, que analise a natureza e abrangência do evento, devendo estar demonstrado nos autos que tais despesas referem-se a eventos que constem do calendário festivo municipal, que, por sua relevância e transcendência turística e cultural, reflitam o interesse público.

[...]

Ocorre que em havendo a possibilidade de expedir-se determinações – como se deu no caso em tela - a ocorrência da prescrição não impede o julgamento do mérito do processo eis que a análise e reconhecimento de irregularidade é um pressuposto lógico para que se possa tecer alguma determinação a respeito da anomalia detectada já que não haveria qualquer sentido em realizar-se determinação(ões) a respeito de inconsistência que o Tribunal não chegou a conhecer. Veja-se, a este respeito, que o RITCEES, em seu art. 375, é suficientemente claro ao preconizar que a extinção do processo, motivada por prescrição, somente terá lugar quando não estiverem presentes as hipóteses de imputação de débito e a expedição de determinações ao gestor:

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).

De se notar, ademais, que o julgamento ou apreciação do mérito do processo, quando presente a necessidade de se expedir determinação, não é uma faculdade conferida ao colegiado, mas sim uma determinação regimental de natureza cogente, ainda que se esteja diante da prescrição da pretensão punitiva. É o que estabelece, de forma indubitosa, o art. 374 do RITCEES:

Art. 374. Quando a prescrição alcançar a pretensão sancionatória, mas subsistir o dever de ressarcimento ao erário ou a necessidade de expedir determinação ao responsável para o exato cumprimento da lei, o processo deverá ser julgado ou apreciado pelo colegiado. (grifos e destaques nossos).

Portanto, não merece acolhida a tese, suscitada pelo Embargante, de que haveria incompatibilidade entre o advento da prescrição da pretensão punitiva e o reconhecimento e manutenção da irregularidade “Veiculação de publicidade com característica de promoção pessoal” no acórdão embargado. Em verdade não há qualquer incongruência ou contradição no julgado, ante a expedição da determinação que se encontra presente em sua parte dispositiva, sendo, evidente que, a teor do preceituado no supra referido art. 374 do RITCEES, a ocorrência de prescrição não obstaculiza o julgamento do mérito do processo quanto existente a necessidade de realizar-se determinações. Nesse sentido, aliás, já decidiu o Plenário desta E. Corte de Contas, conforme aresto abaixo reproduzido:

ACÓRDÃO TC 1508/2018-PLENÁRIO

Trata-se de Recurso de Reconsideração interposto pelo Sr.(...), ex-Secretário de Estado da Saúde, em face do Acórdão TC-1372/2017 – Plenário, proferido nos autos do TC 2445/2011, relativo a Prestação de Contas Anual do Fundo Estadual de Saúde, exercício de 2010, no qual foram julgadas irregulares as contas do responsável, nos seguintes termos (...)

(...) II – FUNDAMENTOS

(...) Em sede de justificativas, **o recorrente alega que os indícios de irregularidade evidenciados no processo de fiscalização foram afastados em virtude do reconhecimento da prescrição**, a exceção do item 3.1.2.13, que versava sobre a aquisição de medicamentos a preços superiores ao estabelecidos na norma regulamentadora. Contudo, ressalta que esta Corte, apesar de entender pela rejeição das alegações apresentadas, afastou o ressarcimento previsto no referido item para o administrador público, mantendo como irregulares as suas contas.

Deste modo, uma vez reconhecida a prescrição e não havendo imputação de ressarcimento ao recorrente, requer que o acórdão recorrido seja reformado, a fim de que suas contas sejam julgadas regulares, extinguindo todos os seus efeitos legais.

(...) **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. [...]. (TCE-ES. Controle Externo > Recurso > Recurso de Reconsideração. Acórdão 01508/2018-6. Processo TC 03056/2018-1. Relator: Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun. Órgão Julgador: Ordinária/Plenário. Data da sessão: 30/10/2018, Data da Publicação no DO-TCES: 30/09/2019). (g.n).

Também não encontra respaldo o argumento, tecido pelo Embargante, no sentido de que a simples manutenção da irregularidade, ainda que sem aplicação de multa ou imputação de ressarcimento, como ocorreu no acórdão embargado, importaria em “[...] um gravame, uma punição ao Embargante”.

Ora, de acordo com a Lei Orgânica deste Tribunal (Lei Complementar Estadual 621/2012), precisamente seu Título VI, as sanções (ou punições) aplicáveis por este Tribunal são as seguintes: multa (arts. 134 e 135); inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, por prazo não superior a cinco anos (art. 139); declaração de inidoneidade de licitante fraudador para participar de licitação ou contratar, por até cinco anos, com a administração pública estadual e municipal (art. 140); além das penalidades descritas nos incisos I e II do art. 141. Sem razão, portanto, o Embargante, eis que o reconhecimento da irregularidade, por si só, evidentemente, não equivale à aplicação de uma “punição”, máxime quando não há qualquer previsão legal ou regimental nesse sentido.

Assim, por todo o exposto, sugere-se que se dê provimento ao presente recurso de Embargos de Declaração, apenas no que concerne à alegação de omissão, para, por consequência, declarar a prescrição da pretensão punitiva no que tange à irregularidade “Veiculação de publicidade com característica de promoção pessoal”, reconhecida em face do senhor Max Freitas Mauro Filho. Com relação à tese de contradição opinamos pelo seu improvimento ante as razões acima expostas.

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 Max Freitas Mauro Filho, sendo-lhe, no mérito, dado **PROVIMENTO PARCIAL** apenas para reconhecer a existência de omissão, no Acórdão TC 1126/2020-Plenário, quanto ao não pronunciamento acerca do advento da prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal quanto ao ora Embargante, devendo se fazer constar, no julgado, que a não aplicação de penalidade ao Embargante decorre do aperfeiçoamento do fenômeno prescricional.

(...)

O Ministério Público de Contas, em manifestação da lavra do Excelentíssimo Procurador Luciano Vieira, por meio do **Parecer 03514/2021-5**, apontou causa de perda superveniente do interesse e legitimidade processual e manifestou-se pelo não conhecimento do recurso por considerar que a determinação expedida no Acórdão TC 1126/2020-Plenário é direcionada ao “atual gestor do Município de Vila Velha”, conforme segue:

(...)

O MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, pelo Procurador abaixo subscrito, no uso de suas atribuições institucionais, com fulcro no art. 130 da Constituição Federal c/c art. 3º, inciso II, da Lei Complementar n. 451/2008, manifesta-se nos seguintes termos.

Trata-se de Embargos de Declaração interpostos por Max Freitas Mauro Filho em face do Acórdão TC-01126/2020 - PLENÁRIO, proferido nos autos do Processo TC-05925/2015-9, nos seguintes termos:

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

1.1. **CONHECER** do presente recurso;

1.2. **DAR PROVIMENTO PARCIAL** ao presente recurso, mantendo-se no Acórdão TC 1004/2014 a irregularidade referente ao item 1.6 da ITC 1778/2012 - **Veiculação de publicidade com característica de promoção pessoal**, deixando, contudo, de aplicar multa e imputar ressarcimento aos responsáveis, tendo em vista as circunstâncias em que se deram as autorizações das despesas correspondentes;

1.3. **FAZER CONSTAR** no Acórdão TC 1004/2014, **DETERMINAÇÃO** ao atual gestor do Município de Vila Velha para que doravante, previamente à autorização

de despesas com co-patrocínio de eventos de cunho religioso ou mesmo turístico e cultural em geral, que analise a natureza e abrangência do evento, devendo estar demonstrado nos autos que tais despesas referem-se a eventos que constem do calendário festivo municipal, que, por sua relevância e transcendência turística e cultural, reflitam o interesse público.

1.4. DAR CIÊNCIA ao recorrente;

1.5. ARQUIVAR os presentes autos após o trânsito em julgado.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 15/10/2020 - 34ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

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

O NRC - Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas, mediante Instrução Técnica de Recurso 00020/2021-1, opinou pelo conhecimento e parcial provimento do recurso.

Após, veio o feito ao Ministério Público de Contas para manifestação, nos termos do art. 321, § 3º, do RITCEES.

Pois bem.

O recorrente aduz nos embargos declaratórios a existência de omissão e contradição no v. acórdão decorrentes da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva entre a data de interposição do recurso e o seu julgamento pelo egrégio plenário e de gravame a ele imposto ante o restabelecimento da infração “Veiculação de publicidade com característica de promoção pessoal”, constante do item 6 da Instrução Técnica Inicial 738/2008.

Consoante art. 167 da LC n. 621/2012, “Cabem embargos de declaração quando houver obscuridade, omissão ou contradição em acórdão ou parecer prévio emitido pelo Tribunal de Contas”.

Assim como a toda espécie de recurso, aplicam-se aos embargos declaratórios os pressupostos genéricos recursais, a saber: a) intrínsecos (condições recursais): cabimento (possibilidade recursal), interesse recursal e legitimidade para recorrer; e b) extrínsecos: preparo, tempestividade e regularidade formal.

Denota-se da Instrução Técnica de Recurso 00020/2021-1 preenchidos os requisitos de cabimento, legitimidade, tempestividade e regularidade formal.

Não obstante, carece o recorrente de interesse processual, senão vejamos.

Evidencia-se que o v. acórdão recorrido não impôs qualquer ônus ao recorrente, não havendo qualquer interesse no manejo deste recurso, pois o interesse processual repousa no binômio necessidade-adequação ou necessidade-utilidade.

Ainda que a prescrição deva ser decretada *ex-officio*, conforme art. 71, §1º, da LC n. 621/2012, não há qualquer utilidade/necessidade nesta medida, haja vista que nenhuma penalidade fora aplicada ao recorrente em virtude da infração reestabelecida no v. acórdão, cumprindo destacar o seguinte excerto da Instrução Técnica de Recurso 00020/2021-1:

“Também não encontra respaldo o argumento, tecido pelo Embargante, no sentido de que a simples manutenção da irregularidade, ainda que sem aplicação de multa ou imputação de ressarcimento, como ocorreu no acórdão embargado, importaria em “[...] um gravame, uma punição ao Embargante”.

Ora, de acordo com a Lei Orgânica deste Tribunal (Lei Complementar Estadual 621/2012), precisamente seu Título VI, as sanções (ou punições) aplicáveis por este Tribunal são as seguintes: multa (arts. 134 e 135); inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, por prazo não superior a cinco anos (art. 139); declaração de inidoneidade de licitante fraudador para participar de licitação ou contratar, por até cinco anos, com a administração pública estadual e municipal (art. 140); além das penalidades descritas nos incisos I e II do art. 141. Sem razão, portanto, o Embargante, eis que o reconhecimento da irregularidade, por si só, evidentemente, não equivale à aplicação de uma “punição”, máxime quando não há qualquer previsão legal ou regimental nesse sentido.”

Ademais, após a prolação do acórdão, o que se analisa é a ocorrência da prescrição punitiva, na modalidade superveniente, causa de extinção da punibilidade, o que é impedimento de conhecimento do mérito do recurso, pois não haveria possibilidade de se aplicar sanções ao recorrente, notadamente em razão da irrecorribilidade da decisão já adotada em sede de recurso de reconsideração.

Neste sentido:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

[...]

2 – Carece o embargante de interesse recursal, eis que não há sucumbência a justificar a análise pretendida.

3. Embargos de declaração do INSS não conhecidos.”

(TRF-3 – APELAÇÃO CÍVEL 50098071920174036183/SP)

Por fim, vislumbra-se que embora o recurso tenha sido interposto enquanto o recorrente exercia o mandato de Prefeito do município de Vila Velha, é público e notório que este não se reelegeu no pleito eleitoral de 2020.

Considerando que a determinação expedida no v. acórdão é direcionada ao “atual gestor do Município de Vila Velha”, verifica-se causa de perda superveniente do interesse e legitimidade processual.

Pelo exposto, o **Ministério Público de Contas** manifesta-se pelo não conhecimento do recurso.

(...).

Ante o exposto, obedecidos todos os trâmites processuais e legais, **anuindo com o entendimento da área técnica e divergindo parecer do Ministério Público de Contas**, VOTO no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte deliberação que submeto à sua consideração.

SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Relator

1. ACÓRDÃO TC-987/2021 – PLENÁRIO

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

1.1. CONHECER dos presentes Embargos de Declaração;

1.2. DAR PROVIMENTO PARCIAL, quanto ao **MÉRITO**, pelo apenas para reconhecer a existência de omissão, no Acórdão TC 1126/2020-Plenário, quanto ao não pronunciamento acerca do advento da prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal quanto ao ora Embargante, devendo se fazer constar, no julgado, que a não aplicação de penalidade ao Embargante decorre do aperfeiçoamento do fenômeno prescricional;

1.3. ARQUIVAR, após trânsito em julgado.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 19/08/2021 - 43ª Sessão Ordinária do Plenário

4. Especificação do quórum:

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

4.2. Conselheiros Substitutos: João Luiz Cotta Lovatti (em substituição).

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Presidente

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Relator

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

CONSELHEIRO SUBSTITUTO JOÃO LUIZ COTTA LOVATTI

Em substituição

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUCIANO VIEIRA

Em substituição ao procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-geral das Sessões