



Acórdão 00159/2024-1 - Plenário

Processos: 05560/2023-1, 03438/2023-1

Classificação: Embargos de Declaração

UGs: CIM NOROESTE - Consórcio Público da Região Noroeste - Cim Noroeste, CIM NORTE - Consórcio Público da Região Norte do Espírito Santo - Cim Norte, CIM POLINORTE - Consórcio Público da Região Polinorte, PMA - Prefeitura Municipal de Apicá, PMA - Prefeitura Municipal de Aracruz, PMAC - Prefeitura Municipal de Alfredo Chaves, PMB - Prefeitura Municipal de Brejetuba, PMBE - Prefeitura Municipal de Boa Esperança, PMBJN - Prefeitura Municipal de Bom Jesus do Norte, PMBSF - Prefeitura Municipal de Barra de São Francisco, PMDSL - Prefeitura Municipal de Divino de São Lourenço, PME - Prefeitura Municipal de Ecoporanga, PMF - Prefeitura Municipal de Fundão, PMGL - Prefeitura Municipal de Governador Lindenberg, PMI - Prefeitura Municipal de Ibirapu, PMI - Prefeitura Municipal de Irupi, PMI - Prefeitura Municipal de Itaguaçu, PMI - Prefeitura Municipal de Itapemirim, PMI - Prefeitura Municipal de Itarana, PMLT - Prefeitura Municipal de Laranja da Terra, PMM - Prefeitura Municipal de Marataízes, PMM - Prefeitura Municipal de Montanha, PMMF - Prefeitura Municipal de Marechal Floriano, PMMF - Prefeitura Municipal de Muniz Freire, PMNV - Prefeitura Municipal de Nova Venécia, PMPC - Prefeitura Municipal de Pedro Canário, PMPK - Prefeitura Municipal de Presidente Kennedy, PMRB - Prefeitura Municipal de Rio Bananal, PMRNS - Prefeitura Municipal de Rio Novo do Sul, PMS - Prefeitura Municipal de Sooretama, PMSDN - Prefeitura Municipal de São Domingos do Norte, PMSL - Prefeitura Municipal de Santa Leopoldina, PMSMJ - Prefeitura Municipal de Santa Maria de Jetibá, PMVP - Prefeitura Municipal de Vila Pavão

Relator: Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Interessado: AGROPAULOS PRODUTOS SANEANTES LTDA, F A SALES, HOLY MED COMERCIO DE PRODUTOS MEDICOS HOSPITALARES LTDA, FOX BRASIL COMERCIO DE MATERIAL HOSPITALAR LTDA, POSITIVA COMERCIAL LTDA, FERNANDO VIDEIRA LAFAYETTE, LUIZ CARLOS COUTINHO, FABRICIO GOMES THEBALDI, ENIVALDO EUZEBIO DOS ANJOS, FERNANDA SIQUEIRA SUSSAI MILANESE, ANTONIO GUALHANO AZEVEDO, LEVI MARQUES DE SOUZA, ELEARDO APARICIO COSTA BRASIL, ELIAS DAL COL, GILMAR DE SOUZA BORGES, LEONARDO PRANDO FINCO, EDMILSON MEIRELES DE OLIVEIRA, UESLEY ROQUE CORTELETTI THON, ANTONIO DA ROCHA SALES, VANDER PATRICIO, JOAO CARLOS LORENZONI, JOSAFÁ STORCH, ANDRE DOS SANTOS SAMPAIO, GESI ANTONIO DA SILVA JUNIOR, ANDRE WILER SILVA FAGUNDES, BRUNO TEOFILU ARAUJO, DORLEI FONTAO DA CRUZ, EDIMILSON SANTOS ELIZIARIO, JOCENEI MARCONCINI CASTELARI, ROMERO LUIZ ENDRINGER, HILARIO ROEPKE, ANA IZABEL MALACARNE DE OLIVEIRA, SIDICLEI GILES DE ANDRADE, ALESSANDRO BROEDEL TOREZANI, UELIKSON BOONE, ANTONIO COIMBRA DE ALMEIDA, DIEGO KRENTZ, ROBERTINO BATISTA DA SILVA, THIAGO ANTONIO DE LEMOS ALMEIDA

Recorrente: BOLSA DE LICITACOES E LEILOES DO BRASIL

Procuradores: GEDSON ALVES DA SILVA (OAB: 37286-ES), JOAO MARIO SONSIM DE SOUZA (OAB: 33367-ES), MARCELA SANTOLIN COUTINHO (OAB: 34942-ES), SONSIM, SANTOLIN & ALVES ADVOGADOS ASSOCIADOS, THIAGO LOPES PIEROTE (OAB: 14845-ES), MARCELO GOMES PIMENTEL (OAB: 9144-ES), PERILIO BARBOSA LEITE DA SILVA (OAB: 17006-ES, OAB: 161462-MG), LUCAS STEIN FERREIRA REGO ERZINGER (OAB: 102461-PR), THIAGO ANTONIO DE LEMOS ALMEIDA (OAB: 38384-PR, OAB:

488790-SP)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONHECER – NEGAR PROVIMENTO.

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

1 RELATÓRIO

Tratam os autos de **Embargos de Declaração** interpostos por **Bolsa de Licitações e Leilões do Brasil – BLL Compras**, em face da **Decisão Monocrática 1243/2023**, proferida nos autos do Processo TC 3438/2023, exarada nos seguintes termos:

“(…)

3 DISPOSITIVO

Assim, diante do permissivo conferido a este Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo para deliberar sobre a matéria, **DECIDO**:

3.1 INCLUIR os jurisdicionados Municípios de Ibirapu, Marataízes, São José do Calçado, Sooretama e Vila Pavão no presente processo, nos termos da fundamentação.

3.2 ACOLHER a proposta do NOF - Núcleo de Controle Externo de Outras Fiscalizações para a **CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR**, eis que presentes seus requisitos autorizadores, previstos no art. 1º, XV e art. 124, parágrafo único da Lei Complementar nº 621/2012, para que **os Jurisdicionados**, até derradeira deliberação nestes autos, utilizem sistema (plataformas) eletrônico de licitações públicas em que, na forma da legislação, somente cobre taxas autorizadas (art. 32 da Lei 8.666/93; art. 5º, III da Lei 10.520/02; e art. 176 da Lei 14.133/21) ou que sejam gratuitos;

3.3 NOTIFICAR os jurisdicionados para que se pronunciem **no prazo de até 10 dias** quanto à decisão prolatada, nos termos do artigo 307, §3º, do Regimento Interno desta Corte, especialmente, quanto a ausência de Estudo Técnico Preliminar para definir viabilidade técnica (definir melhor solução de problema) e de cobrança de taxas e emolumentos que não os custos autorizados em lei, com agravante de permitir que terceiros a efetuem.

3.3.1 Município de Alfredo Chaves;

3.3.2 Município de Aracruz;

3.3.3 Município de Apiacá;

3.3.4 Município de Barra de São Francisco;

3.3.5 Município de Boa Esperança;

3.3.6 Município de Bom Jesus do Norte;

3.3.7 Município de Brejetuba;

- 3.3.8 Município de Divino São Lourenço;
 - 3.3.9 Município de Ecoporanga;
 - 3.3.10 Município de Fundão;
 - 3.3.11 Município de Governador Lindenberg;
 - 3.3.12 Município de Ibirajú;
 - 3.3.13 Município de Irupi;
 - 3.3.14 Município de Itaguaçu;
 - 3.3.15 Município de Itapemirim;
 - 3.3.16 Município de Itarana;
 - 3.3.17 Município de Laranja da Terra;
 - 3.3.18 Município de Marataízes;
 - 3.3.19 Município de Marechal Floriano;
 - 3.3.20 Município de Montanha;
 - 3.3.21 Município de Muniz Freire;
 - 3.3.22 Município de Nova Venécia;
 - 3.3.23 Município de Pedro Canário;
 - 3.3.24 Município de Presidente Kennedy;
 - 3.3.25 Município de Rio Bananal;
 - 3.3.26 Município de Rio Novo do Sul;
 - 3.3.27 Município de Santa Leopoldina;
 - 3.3.28 Município de Santa Maria de Jetibá;
 - 3.3.29 Município de São Domingos do Norte;
 - 3.3.30 Município de São José do Calçado;
 - 3.3.31 Município de Sooretama;
 - 3.3.32 Município de Vila Pavão;
 - 3.3.33 Consórcio Público da Região Noroeste do Estado do Espírito Santo – CIM Noroeste;
 - 3.3.34 Consórcio Público da Região Polinorte – CIM Polinorte;
 - 3.3.35 Consórcio Público da Região Norte do Espírito Santo – CIM Norte/ES.
- 3.4 NOTIFICAR** os jurisdicionados para que, **no prazo de 10 (dez) dias**, nos termos do §4º do art. 307 do RITCEES, **cumpra a decisão e comuniquem as providências adotadas** a esse Tribunal, sob pena de aplicação de multa pecuniária ao responsável, nos termos do art. 135, IV da Lei Complementar 621/2012.
- 3.5 CIENTIFICAR** a empresa **Bolsa de Licitações e Leilões do Brasil – BLL COMPRAS**, para que, caso deseje, em contribuição às análises e desfecho destes autos, se manifeste nos autos **no prazo de 10 (dez)**;
- 3.6** Nos termos do art. 309 do Regimento Interno, após manifestação dos representados ou transcorrido o prazo acima, sejam os autos encaminhados à área técnica para elaboração de instrução, no prazo de **15 (quinze) dias**;
- 3.7 DAR CIÊNCIA** aos Representantes da presente decisão, na forma do art. 307, §7º do RITCEES. (...)”

A Secretaria Geral das Sessões informou sobre o prazo recursal por meio do **Despacho 38035/2023** (doc. 06).

Em seguida os autos foram encaminhados ao Núcleo de Recursos e Consultas, que elaborou a **Instrução Técnica de Recurso 458/2023** (doc. 09), com a seguinte proposta de encaminhamento:

“(…) III – **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, opinamos por **não conhecer** dos embargos de declaração. (…)”

Ato contínuo, o Ministério Público de Contas elaborou o **Parecer 5497/2023** (doc. 14), com a seguinte conclusão:

“(…) **3. CONCLUSÃO**

Diante do exposto, o **MPC** diverge da 09 - Instrução Técnica de Recurso 00458/2023-6 e pugna pelo:

3.1 CONHECIMENTO dos Embargos de Declaração, interpretando-se o art. 167, LOTCEES, no sentido de que tal recurso é cabível contra qualquer decisão proferida no âmbito do TCE/ES (cf. o item 2.1 desta peça); e, no mérito, o

3.2 NÃO PROVIMENTO dos Embargos de Declaração, dada a inexistência de obscuridade a clarear.(…)”

É o relatório.

2 FUNDAMENTAÇÃO

2.1 Dos pressupostos recursais

A Lei Complementar nº 621/2012, em seu artigo 152, inciso III¹, combinado com artigo 167, *caput* e §1º², prevê que os Embargos de Declaração podem ser opostos pelo

¹ Art. 152. Cabem os seguintes recursos nos processos em tramitação no Tribunal de Contas: [...] III - embargos de declaração

² Art. 167. Cabem embargos de declaração quando houver obscuridade, omissão ou contradição em acórdão ou parecer prévio emitido pelo Tribunal de Contas.

§ 1º Os embargos de declaração serão opostos por escrito pela parte, pelo interessado ou pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, em petição dirigida ao Relator com indicação do ponto

interessado dentro do prazo de 05 (cinco) dias, contados na forma prevista naquela lei, com indicações das matérias obscuras, omissas ou contraditórias porventura existentes.

Analisando as condições de admissibilidade do recurso observa-se que o interessado possui interesse e legitimidade processual.

Verifica-se ainda que o recorrente aponta obscuridade na decisão.

No que concerne à tempestividade, verifica-se que os Embargos de Declaração opostos por Bolsa de Licitações e Leilões do Brasil foram protocolizados em **18/08/2023**, e que a juntada da confirmação de recebimento do Termo de Notificação 1836/2023 em nome do recorrente aos autos do processo TC nº 3438/2023, no qual foi prolatada a Decisão Monocrática 1243/2023, se deu em 15/08/2023 (Peça Complementar 26330/2023 – evento 281).

Por meio do Despacho 38035/2023, a SGS informa que o prazo para interposição de Embargos de Declaração em face da mencionada Decisão venceu em **21/08/2023**.

Verifica-se que os embargos foram interpostos em 18/08/2023, sendo, portanto, **tempestivos**.

Quanto ao cabimento, os Embargos de Declaração constituem recurso utilizado com a finalidade de esclarecimento de obscuridade, omissão ou contradição em acórdão ou parecer prévio emitido por esta Corte de Contas, conforme disposto nos artigos 167, caput, da Lei Complementar Estadual 621/2012 (Lei Orgânica do TCEES) e no artigo 411, caput, do Regimento Interno – Resolução TC nº 261/2013, nos seguintes termos:

- Lei Orgânica do TCEES

Art. 167. Cabem embargos de declaração quando houver obscuridade, omissão ou contradição em acórdão ou parecer prévio emitido pelo Tribunal de Contas.

- Regimento Interno no TCEES

Art. 411. Caberão embargos de declaração quando houver obscuridade, omissão ou contradição em acórdão ou parecer prévio emitido pelo Tribunal.

obscuro, contraditório ou omissão, dentro do prazo improrrogável de cinco dias, vedada a juntada de qualquer documento.

Também é preciso verificar o disposto no Código de Processo Civil, no que concerne ao regramento dos embargos de declaração, tendo em vista a previsão, na Lei Orgânica, de sua utilização subsidiária aos processos desta Corte:

Art. 70. Aplicam-se aos processos no âmbito do Tribunal de Contas, subsidiariamente, as disposições do Código de Processo Civil. (Lei Complementar nº 621/2012 – Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo)

Neste sentido, tem-se o art. 1022 do Código de Processo Civil:

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.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º .

Pelo exposto, é cabível o presente recurso em face da Decisão Monocrática 1243/2023.

Observo que o órgão de instrução desta Corte, por meio da Instrução Técnica de Recurso 458/2023, opina pelo não conhecimento dos presentes embargos, por entender não haver cabimento do recurso, tendo em vista que *“a sistemática recursal do TCEES optou pela alternativa mais restritiva. Neste caso concreto, temos embargos opostos contra decisão, e não contra acórdão ou parecer prévio. Portanto, não há cabimento.”*

Pelo exposto, dirijo de tal entendimento e corroboro o posicionamento do Ministério Público de Contas (Parecer 5497/2023), que apresenta ainda quanto ao cabimento dos presentes embargos, fundamentação indicando que mesmo na vigência do Código de Processo Civil de 1973, onde as hipóteses de cabimento dos embargos não eram todas explícitas no texto legal, doutrina e jurisprudência já indicavam a

possibilidade de interposição dos embargos de declaração em face de qualquer decisão, conforme se segue:

“(…) Na vigência do CPC/73, **ninguém** defendia que os EDcl só eram cabíveis contra sentenças e acórdãos. Era **pacífico** o entendimento segundo o qual tal recurso poderia ser oposto contra **qualquer decisão**. Isso inclui o próprio **Elpídio Donizetti**, citado pelo **NRC**, que falava, em obra do ano de **2009**, que os EDcl eram cabíveis contra **decisão**, sem delimitar a espécie. Veja:

Portanto, cabem embargos de declaração para esclarecer decisão obscura ou contraditória, ou, ainda, para integrar julgado omissos³. (Destacou-se).

Na realidade, nem a mais intransigente **interpretação literal** do art. 535, CPC/73, corroborava o entendimento de os EDcl seriam cabíveis apenas contra **sentenças e acórdãos**. Veja o dispositivo:

Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na **sentença ou no acórdão**, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Como o **inciso I** delimitava o cabimento contra **sentença e acórdão** nos casos de obscuridade e contradição, e o **inciso II**, relativo à omissão, **não especificava** o tipo de pronunciamento oponível por meio de EDcl, uma exegese radicalmente **literal** teria de concluir que havia um **regime dual de cabimento** dos EDcl: **um mais amplo**, contra qualquer decisão, no caso omissão; e **um mais estrito**, apenas contra sentenças e acórdãos, nos casos de obscuridade e contradição.

Entretanto, essa idiossincrática solução interpretativa jamais prevaleceu. A **interpretação teleológica e sistemática** do art. 535, CPC/73, calcada na premissa de que a Constituição Federal prescreve o princípio da **Acesso à Justiça** (art. 5º, XXXV⁴) e exige que sejam **fundamentadas todas as decisões**, sem qualquer delimitação (art. 93, IX⁵), conduziu ao entendimento de que a abertura do inciso II prevalecia sobre a restrição do inciso I.

Foi vencedor o entendimento de que os EDcl eram cabíveis contra **qualquer pronunciamento** (decisões interlocutórias, sentenças, decisões monocráticas e acórdãos) **eivado dos defeitos típicos** (contradição, obscuridade ou omissão).

³ DONIZETTI, Elpídio. **Curso Didático de Direito Processual Civil**. 12 ed. Rio de Janeiro: JusPodivm, 2009, p. 516.

⁴ **Art. 5º** [...]

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

⁵ **Art. 93** [...]

IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;

Na doutrina, Bernardo Pimentel Souza sintetizava o entendimento:

A interpretação teleológica e sistemática reforçam o raciocínio extraído da inteligência do inciso II do artigo 535. Como as sentenças e os acórdãos, as decisões interlocutórias e as decisões monocráticas também podem estar eivadas de omissão, contradição e obscuridade. Sem dúvida, todos os pronunciamentos jurisdicionais podem ser omissos, contraditórios e obscuros; e não é legítimo impedir o acesso do lesado ao Judiciário, consoante o disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal. Além do mais, a garantia constitucional da fundamentação alcança “*todas as decisões*” “*dos órgãos do Poder Judiciário*”, nos termos do inciso IX do artigo 93.

Em virtude da exegese colhida à luz da Constituição Federal, portanto, é lícito afirmar que os embargos de declaração são cabíveis contra *qualquer decisão jurisdicional*: sentença, acórdão, decisão interlocutória proferida por juiz de primeiro grau e decisão monocrática de autoria de magistrado de tribunal (**verbi gratia**, relator, presidente, vice-presidente)⁶. (Destacou-se).

No mesmo sentido, por todos: **Alexandre Freitas Câmara**⁷, **Carlos Alberto Alvaro de Oliveira** e **Daniel Mitidiero**⁸, **Gilson Delgado Miranda**⁹, **José Carlos Barbosa Moreira**¹⁰, **Humberto Dalla Bernardina de Pinho**¹¹, **Humberto Theodoro Júnior**¹², **José Miguel Garcia Medina**¹³, **Luiz Guilherme Marinoni** e

⁶ SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2014, págs. 456-458.

⁷ “Os embargos de declaração são cabíveis contra qualquer provimento judicial de conteúdo decisório: sentenças, acórdãos e, apesar do silêncio da lei, decisões interlocutórias” (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 23 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 121). (Destacou-se).

⁸ “Toda e qualquer decisão é embargável de declaração. Embora o art. 535 fale apenas em sentenças e acórdãos, é absolutamente certo que as decisões interlocutórias e as decisões monocráticas dos relatores nos Tribunais também são embargáveis, pois também pode ocorrer obscuridade, contradição ou omissão” (OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. MITIDIERO, Daniel. **Curso de Processo Civil**. V. 2. São Paulo: Atlas, 2012, págs. 195-196). Destacou-se.

⁹ “**2. Cabimento contra decisão interlocutória, sentença e acórdão:** Apesar de a lei indicar a possibilidade do recurso tão-somente em se tratando de sentença ou acórdão, o fato é que não há dúvida quanto ao cabimento dos embargos de declaração também para impugnar *decisão interlocutória*, porquanto não se pode admitir uma interpretação literal do disposto no art. 535 do CPC, nos moldes da sistemática derivada do próprio ordenamento jurídico” (MIRANDA, Gilson Delgado. **Código de Processo Civil Interpretado**. Coord. Antonio Carlos Marcato. São Paulo: Atlas, 2004, p. 1592). Destacou-se.

¹⁰ “Foi pena que não se aproveitasse a oportunidade para corrigir o defeito consistente em aludir, com terminologia aparentemente restritiva, a “sentença” e a “acórdão”. Deixou-se subsistir o risco de que uma interpretação literalista limitasse o cabimento do recurso às espécies suscetíveis de rigoroso enquadramento nas definições dos arts. 162, § 1º, e 163. Na realidade, tanto antes quanto depois da reforma, qualquer decisão judicial comporta embargos de declaração: é incompatível que fiquem sem remédio a obscuridade, a contradição ou a omissão existente no pronunciamento, não raro a comprometer até a possibilidade prática de cumpri-lo. Não tem a mínima relevância que se trate de decisão de grau inferior ou superior, proferida em processo de cognição (de procedimento comum ou especial), de execução ou cautelar. Tampouco importa que a decisão seja definitiva ou não, final ou interlocutória. Ainda quando o texto legal, *expressis verbis*, a qualifique de “irrecorrível”, há de entender-se que o faz com a ressalva implícita concernente aos embargos de declaração” (MOREIRA, José Carlos Barbosa Moreira. **Comentários ao Código de Processo Civil**. V. V. 15 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, págs. 546-547). Destacou-se.

¹¹ “Qualquer decisão judicial comporta embargos de declaração, uma vez que é inconcebível que fiquem sem remédio a obscuridade, a contradição ou a omissão existentes no pronunciamento.” (PINHO, Humberto Dalla Bernardina. **Direito Processual Civil Contemporâneo**. V. 2. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1190). Destacou-se.

¹² “Qualquer decisão judicial comporta embargos declaratórios, [...]. Não tem a mínima relevância ter sido a decisão proferida por juiz de 1º grau ou tribunal superior, em processo de conhecimento, de execução ou cautelar; nem importa que a decisão seja terminativa, final ou interlocutória” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 52 ed. Forense: Rio de Janeiro, 2011, p. 639). Destacou-se

¹³ “Admitem-se embargos de declaração para se corrigir os vícios descritos nos incisos do art. 535, qualquer que seja a decisão judicial. [...] Se, como impõe a Constituição Federal, todas as decisões judiciais devem ser fundamentadas, sob pena de nulidade (CF, art. 93, IX), seria evidentemente inconstitucional qualquer entendimento que não admitisse, p. ex., embargos de declaração contra decisão interlocutória. [...] Não apenas as decisões interlocutórias proferidas em primeiro grau de jurisdição (cf. comentário acima), mas as decisões monocráticas proferidas nos tribunais podem ser impugnadas por embargos de declaração. (Destacou-se).” (MEDINA, José Miguel Garcia. **Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, págs. 588-589). Destacou-se.

Sérgio Cruz Arenhart¹⁴, Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini¹⁵, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Gde Andrade Nery¹⁶ e Teresa Arruda Alvim Wambier¹⁷. Mais amplamente, admitindo a oposição de EDcl também contra despachos, que nem sequer possuem natureza decisória: Arruda Alvim, Araken de Assis e Eduardo Arruda Alvim¹⁸, Cássio Scarpniella Bueno¹⁹ e Daniel Amorim Assumpção Neves²⁰.

- ¹⁴ “Como esclarece o art. 535 do CPC, os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou o tribunal. A *interpretação literal* do dispositivo apontado indicaria que os embargos de declaração seriam cabíveis contra *sentença ou acórdão*, no caso de *obscuridade ou contradição*, e *contra qualquer espécie de decisão (sentença, acórdão ou deliberação interlocutória) apenas no caso de omissão*. Em verdade, porém, essa conclusão não tem sentido, *já que também as decisões interlocutórias podem conter obscuridades e contradições*, assim como acontece com as sentenças. [...] Assim, parece ser mais adequado entender que os embargos de declaração são cabíveis, seja qual for o vício (*obscuridade, contradição ou omissão*), *contra qualquer espécie de deliberação judicial, da decisão interlocutória ao acórdão*” (MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de Processo Civil**. 9 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, págs. 544-545). Destacou-se.
- ¹⁵ “Trata-se de um recurso cuja existência advém do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional. Essa conclusão decorre da análise histórico-sistemática do seu objetivo, que é o de esclarecer ou integrar os pronunciamentos judiciais. O que se tem, portanto, é que, se os jurisdicionados têm o direito à prestação jurisdicional, é evidente que essa prestação há de ocorrer de *forma completa* e veiculada através de uma decisão que seja clara. A existência dos embargos de declaração (ou declaratórios) liga-se à única forma correta através da qual se há de entender o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional. [...]. Todo e qualquer pronunciamento jurisdicional pode ser objeto de embargos de declaração: decisões interlocutórias, sentenças e acórdãos. Nesse sentido caminha a maioria dos doutrinadores, tendo sido apresentadas algumas restrições inadequadas pelos tribunais. Restrições aos embargos declaratórios serão sempre inadequadas em função, justamente, das raízes constitucionais desse recurso¹⁵. (Destacou-se).” (WAMBIER, Luiz Rodrigues. TALAMINI, Eduardo. **Curso Avançado de Processo Civil**. V.1. 11 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, págs. 681-682). Destacou-se.
- ¹⁶ “Cabem EDcl contra *qualquer* decisão judicial. [...] **5. Cabimento contra interlocutória**. Embora se refira apenas à sentença e acórdão, os vícios apontados na norma comentada não podem subsistir na decisão interlocutória, que deve ser corrigida por meio de EDcl. [...] Da mesma forma, cabem os EDcl contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que eivada de um dos vícios do CPC 535” (NERY JÚNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante**. 11 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, págs. 945-946). Destacou-se.
- ¹⁷ “Se, de um lado, tudo o que antes se mencionou nos leva a concluir que nada obsta que se considerem recurso os embargos de declaração, por outro lado, *é necessário que se afirme com veemência que são cabíveis de todo e qualquer tipo de pronunciamento judicial*, assunto a que já nos referimos de passagem anteriormente” (WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Omissão Judicial e Embargos de Declaração**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, págs. 56-57). Destacou-se.
- ¹⁸ “**3. Embargos de declaração contra decisões interlocutórias**. Não obstante a inexistência de previsão legal expressa, temos que os embargos declaratórios também se prestam a corrigir obscuridade ou contradição de decisão interlocutória. [...] Parece-nos que esse é o melhor entendimento a respeito do tema, devendo-se considerar que o legislador disse menos do que deveria dizer ao dispor no art. 535, I, sobre o cabimento de embargos de declaração apenas contra sentenças ou acórdãos omissos ou obscuros. Com efeito, é inconcebível que decisões interlocutórias maculadas por vício da obscuridade ou contradição não possam ser objeto de embargos declaratórios. **4. Embargos de declaração contra decisões do relator**. Pelas mesmas razões, podem os embargos de declaração ser opostos contra os atos praticados pelo relator, muito particularmente quando este julgar monocraticamente o recurso. [...] **5. Embargos de declaração em despachos**. Apesar de o art. 504, na relação da Lei 11.276/2006, declara que “dos despachos não cabe recurso”, uma vez que não provocam prejuízo às partes, estes não ficam alheios aos defeitos do art. 535. Desse modo, fica claro que são cabíveis os embargos de declaração contra despachos” (ALVIM, Arruda. ASSIS, Araken de. ALVIM, Eduardo Arruda. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, págs. 1206-1207). Destacou-se.
- ¹⁹ “Os embargos de declaração são o recurso cabível de qualquer decisão jurisdicional que se mostra obscura, contraditória ou que tiver omitido questão sobre a qual o seu prolator deveria ter se pronunciado. A restrição sugerida pela *letra* do inciso I do art. 535, segundo o qual a obscuridade ou a contradição devem residir em ‘sentença’, não é aceita em sede de doutrina e de jurisprudência, prevalecendo o entendimento de que os declaratórios cabem de *qualquer* decisão jurisdicional. Assim, os embargos declaratórios cabem, com observação de seu regime jurídico, de sentenças, de decisões interlocutórias, de acórdãos e de decisões monocráticas proferidas no âmbito dos Tribunais. Mesmo os *despachos*, a despeito do disposto no art. 504 (v. n. 5 do Capítulo 2), podem ser alvo de embargos de declaração considerando a sua finalidade, que é esclarecer ou suprir, complementando, integrando, verdadeiramente aperfeiçoando a manifestação judicial. Assim, ainda quando o ato judicial não tiver conteúdo decisório, nem por isto os declaratórios podem ser descartados porque o ‘prejuízo’ que eles pretendem remover deve ser entendido amplamente, com os olhos voltados para o ‘modelo constitucional do processo civil’” (BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. V. 5. São Paulo: Saraiva, 2008, págs. 196-197). Destacou-se.
- ²⁰ “Aduz o art. 535, I, do CPC que os embargos de declaração são cabíveis contra **sentença e acórdão**, mas doutrina e jurisprudência apontam para a inadequada timidez do dispositivo legal. Não existe qualquer razão plausível para a exclusão

Na jurisprudência, a Corte Especial do **STJ**, já em **1998**, consagrou o entendimento de que os EDcl poderiam ser opostos contra todas as decisões judiciais evadas de omissão, obscuridade ou contradição. Veja:

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CABIMENTO. [...]. - Os embargos declaratórios são cabíveis contra qualquer decisão judicial e, uma vez interpostos, interrompem o prazo recursal. A interpretação meramente literal do art. 535 do Código de Processo Civil atrita com a sistemática que deriva do próprio ordenamento processual, notadamente após ter sido erigido a nível constitucional o princípio da motivação das decisões judiciais. (REsp 159.317/DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Corte Especial, j. em 07.10.1998, DJ de 26/4/1999). (Destacou-se).

Também do **STJ**, podem ser consultados: REsp 762.384/SP, 1ª T., rel. Min. Teori Zavascki, j. em 06.12.2005; REsp 788.597/MG, 1ª T., rel. Min. José Delgado, j. em 18.04.2006; REsp 768.526/RJ, rel. Min. Eliana Calmon, j. em 20.03.2007.

Portanto, **doutrina e jurisprudência consolidaram a interpretação do art. 535, CPC/73, no sentido de que os EDcl eram cabíveis contra toda e qualquer decisão evada de omissão, obscuridade e contradição.**

Isso demonstra que a diferença entre os textos do art. 535, CPC/73, e do art. 1.022, CPC/15, não representa qualquer mudança significativa. Está longe de ser verdade que o direito anterior restringia o cabimento do EDcl e que agora foi ampliado. Advém da vigência do CPC/73 a remansosa interpretação teleológica e sistemática de que os EDcl são cabíveis contra qualquer decisão omissa, obscura ou contraditória. O CPC/15 espelha fielmente essa orientação, nada mais.

Nesse orbe, do mesmo modo que a pobreza de palavras do art. 535, CPC/73, não bloqueou a sua correta exegese, também **a estreiteza redacional do art. 167, LOTCEES, não deve interditar o entendimento de que cabem EDcl contra qualquer decisão omissa, obscura ou contraditória.**

Afinal, qual seria a alternativa aos EDcl? Admitir decisões monocráticas omissas, obscuras ou contraditórias, pura e simplesmente? Ignorar a exigência constitucional de que sejam fundamentadas **todas** as decisões, sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF)? Tudo isso é juridicamente inconcebível. Decisões validamente fundamentadas devem ser claras, completas e coerentes, livres de

das **decisões interlocutórias** do âmbito de aplicação dos embargos de declaração, assim como também não se justifica o entendimento que impeça a propositura de tal recurso contra **decisão monocrática** – final ou interlocutória – proferida pelo relator em sede recursal ou mesmo em ação de competência originária. Até mesmo contra **despacho**, em regra irrecorríveis por expressa previsão legal (art. 504 do CPC), será cabível o recurso de embargos de declaração” (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012, págs. 718-719). Destacou-se.

obscuridades, omissões e contradições, defeitos que, existentes, se corrigem precisamente pela via dos EDcl.

Assim, no TCE/ES cabem EDcl contra **todos** os pronunciamentos arrolados pelo **art. 428, RITCEES**, muito especialmente os **Pareceres em Consulta (inc. VII)**, os **Pareceres Prévios (inc. VIII)**, os **Acórdãos (inc. IX)**, as **Decisões (inc. X)** e as **Decisões Monocráticas (inc. XI)**²¹, assim também as **Decisões Interlocutórias do art. 427, § 2º, RITCEES**²², qualquer que seja o seu conteúdo (se de admissibilidade ou de mérito) e a **sede** em que proferidas (fiscalizações, prestações de contas ou consultas).

[...]

Portanto, como **os EDcl** foram opostos contra **pronunciamento embargável** e o recorrente **indicou** o que reputa obscuro na 227 - Decisão Monocrática 01243/2023-6 — não deixar claro se os jurisdicionados estão terminantemente proibidos de utilizar a plataforma da Embargante ou se podem empregá-la, caso se ajuste aos termos indicados pelo **NOF** —, conclui-se que são **cabíveis**.

E como estão atendidos todos os demais pressupostos recursais — o **NRC** atestou, corretamente, a presença de legitimidade, tempestividade, regularidade formal e ausência de fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer, conforme

²¹ **Art. 428.** As deliberações do Plenário e, no que couber, das Câmaras ou do Relator, serão formalizadas, observado o disposto na Lei Orgânica do Tribunal e em atos normativos específicos, em: [...]

VII - Parecer em Consulta, quando se tratar de resposta ao mérito da consulta;

VIII - Parecer Prévio, quando se tratar de:

a) contas prestadas anualmente pelo Governador;

b) contas prestadas anualmente pelos Prefeitos;

c) julgamento de recurso cabível, nas hipóteses das alíneas anteriores deste inciso.

IX - Acórdão, quando se tratar de:

a) decisão definitiva ou terminativa em processo de prestação de contas anual e tomada de contas;

b) decisão definitiva ou terminativa em processo concernente à fiscalização financeira, orçamentária, contábil, operacional e patrimonial;

c) decisão em recurso interposto contra decisão prolatada pelo Tribunal;

d) decisão prolatada em pedido de revisão;

e) incidente de inconstitucionalidade e de uniformização de jurisprudência;

f) aprovação de enunciado de súmula de jurisprudência e prejudgado do Tribunal;

g) decisão prolatada em conflito de competência;

h) decisão prolatada em exceção de suspeição ou impedimento;

i) qualquer outro assunto que implique em deliberação específica de competência do Tribunal não previsto sob outra forma, inclusive as deliberações homologatórias.

j) decisão, de qualquer natureza, de que resulte sanção.

X - Decisão, quando se tratar de:

a) apreciação da legalidade dos atos sujeitos a registro;

b) conversão de julgamento em diligência;

c) (Revogado pela Emenda Regimental nº 010, de 26.03.2019);

d) determinação de fiscalização;

e) determinação de arquivamento de processo ou documento;

f) questões de simples deferimento;

g) medida cautelar ou homologação desta;

h) outras questões não enquadradas nas hipóteses dos incisos anteriores.

XI - Decisão Monocrática, quando a lei ou este Regimento autorizar o Relator ou o Presidente a decidir a questão.

²² **Art. 427.** As decisões do Tribunal poderão ser preliminares, interlocutórias, definitivas ou terminativas. [...]

§ 2º Interlocutória é a decisão pela qual o Relator ou o Tribunal decide questão incidental, adota medida cautelar antes de pronunciar-se quanto ao mérito, ou delibera sobre as condutas descritas nos incisos IV, V, VI, VII, VIII, IX e XIII e no § 2º do art. 135 da Lei Orgânica do Tribunal.

as págs. 3-5 da 09 - Instrução Técnica de Recurso 00458/2023-6 —, **conclui-se que a 02 - Petição Intercorrente 00660/2023-9 deve ser conhecida. (...)**

É preciso ressaltar que o Plenário desta Corte conheceu dos embargos de declaração em face de decisão no Acórdão TC 625/2022 (Processo TC 2191/2022).

Desta forma, **conheço** dos embargos de declaração, por preencher os requisitos de admissibilidade exigidos em lei.

2.2 Do mérito

O recorrente aponta a existência de obscuridade na Decisão Monocrática 1243/2023, tendo em vista não constar *“que não há proibição de utilização da plataforma BLL Compras com o formato de cobrança de taxa fixa, da mesma forma que as demais plataformas disponíveis no mercado.”*

Ocorre, como bem observa o Ministério Público de Contas em seu Parecer 5497/2023, que a Decisão Monocrática 1243/2023 aderiu à Manifestação Técnica de Cautelar 111/2023, cuja fundamentação é explícita no sentido de inexistir proibição de utilização da BLL Compras, desde que se adeque aos termos da cautelar:

“(…) Neste sentido **acolho a fundamentação da Manifestação Técnica de Cautelar 00111/2023-1** exarada pelo NOF - Núcleo de Controle Externo de Outras Fiscalizações, nos seguintes termos:

(…)

Assim, deve-se **conceder a cautelar**, para que, até derradeira deliberação nestes autos, seja utilizado sistema (plataformas) eletrônico de licitações públicas em que, na forma da legislação, somente cobre de interessados no certame as taxas autorizadas (art. 32 da Lei 8.666/93; art. 5º, III da Lei 10.520/02; e art. 176 da Lei 14.133/21) ou que sejam gratuitos.

Registra-se que não se está a vedar a utilização da BLL Compras (como pretendido pela Representante), inclusive, pela possibilidade de existirem dezenas de editais em trâmite e em vias de efetivação, no entanto, desde que se adeque aos termos desta Cautelar. (g.n.) (...)

Neste sentido, verificada a inexistência de obscuridade na Decisão Monocrática 1243/2023, **nego provimento aos presentes embargos de declaração.**

Ante o exposto, obedecidos todos os trâmites processuais e legais e levando em conta os fundamentos fáticos e jurídicos apresentados, divergindo do entendimento do órgão de instrução desta Corte exarado na Instrução Técnica de Recurso 458/2023 e corroborando com o posicionamento Ministério Público de Contas apresentado no Parecer 5497/2023, VOTO no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte deliberação que submeto a sua consideração.

SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO
Relator

1. ACÓRDÃO TC-0159/2024:

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

1.1. CONHECER dos presentes Embargos de Declaração interpostos em face da Decisão Monocrática 1243/2023, para, no mérito, **negar-lhe provimento**;

1.2. DAR CIÊNCIA desta decisão ao embargante;

1.3. ARQUIVAR os presentes autos após o trânsito em julgado

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 29/02/2024 - 8ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

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

4.2. Conselheiro substituto: Donato Volkers Moutinho (em substituição, conforme Ato Convocatório nº 1/2024).

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Presidente

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Relator

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

CONSELHEIRO SUBSTITUTO DONATO VOLKERS MOUTINHO

Em substituição, conforme Ato Convocatório nº 1/2024.

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUCIANO VIEIRA

Procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JÚNIOR

Secretário-geral das Sessões