

ACÓRDÃO 01412/2019-1 – PLENÁRIO

Processos: 06541/2012-4, 07809/2017-7
Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Auditoria
Exercício: 2011
UG: PMVV - Prefeitura Municipal de Vila Velha
Relator: Sérgio Manoel Nader Borges
Interessado: PREFEITURA VILA VELHA
Responsável: NEUCIMAR FERREIRA FRAGA, ZACARIAS CARRARETTO, ALBERTO JORGE DE MATOS, MARIA DO CARMO CAMENOTE MENDES, ESTRUTURAL CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA, JORGE LUIS RODRIGUES COSTA, CARLOS ROBERTO BRAGA CARNEIRO JUNIOR, SHEILA BATISTA DOS SANTOS, LEONARDO JOSE CUNHA BARRETO
Procurador: LEONARDO JOSE TONANE TON (OAB: 17508-ES)

FISCALIZAÇÃO – AUDITORIA – NULIDADE PARCIAL DO ACÓRDÃO TC 819/2017 – EQUÍVOCO NA IDENTIFICAÇÃO DE UM DOS RESPONSÁVEIS APÓS A CITAÇÃO - REFAZIMENTO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL NO QUE SE REFERE AO SR. JORGE LUIZ RODRIGUES – NOTIFICAÇÃO DO PARQUET DE CONTAS.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES:

RELATÓRIO E FUNDAMENTAÇÃO

Versam os autos sobre Fiscalização Ordinária de Engenharia realizada na Prefeitura Municipal de Vila Velha/ES, em cumprimento ao Plano de Auditoria n.º 165/2012, referente ao exercício de 2011, cuja gestão foi de responsabilidade do Sr. Neucimar Ferreira Fraga.

O Relatório de Auditoria Ordinária (RAO) nº. 14/2013 identificou indícios de irregularidades, posteriormente reproduzidos na Instrução Técnica Inicial (ITI) nº. 119/2013, sugerindo a citação dos responsáveis nela indicada para apresentarem os esclarecimentos que entenderem necessários, o que foi determinado por meio da Decisão Monocrática Preliminar – DECM 191/2013.

Após a **regular citação**, os responsáveis apresentaram seus esclarecimentos, dentre eles o **Sr. Jorge Luiz Rodrigues, inscrito no CPF 478.520.467-20**, em petição conjunta com outros corresponsáveis a quem se imputou outras supostas irregularidades. Em seguida, foi elaborada a Instrução Técnica Conclusiva (ITC) 1523/2017 e, posteriormente, o Ministério Público Especial de Contas elaborou Parecer 2239/2017, anuindo às conclusões e propostas de encaminhamento formuladas pela área técnica.

Com isso os autos foram encaminhados ao gabinete do Relator para elaboração de voto de mérito tendo prevalecido, à unanimidade, o entendimento apresentado ao Plenário desta Corte de Contas no seguinte sentido, conforme o **acórdão 819/2017**:

“ACÓRDÃO 819/2017

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-6541/2012, ACORDAM os Srs. conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia quatro de julho de dois mil e dezessete, à unanimidade, nos termos do voto relator, conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges:

1. Reconhecer a ilegitimidade passiva da pessoa jurídica de direito privado Estrutural Construtora e Incorporadora Ltda., conforme fundamentado no item 2.1 da decisão do relator;
2. Afastar a seguinte irregularidade, referente ao item: Participar indevidamente da licitação e da execução da obra. Critério: Artigos 9º, inciso I da Lei 8.666/1993. Responsável: Estrutural Construtora e Incorporadora Ltda;
3. Manter a seguinte irregularidade, referente ao item: Contratação de empresa impedida de participar da licitação e executar a obra. Base legal: Artigos 3º; 9º, inciso I; 41 e; 48; inciso I, da Lei 8.666/1993. Responsáveis: Neucimar Ferreira Fraga, Zacarias Carraretto, Alberto Jorge Matos, Sheila Batista dos Santos, Leonardo José Cunha Barreto, Carlos Roberto Braga Carneiro Junior, Jorge Luiz Rodrigues.
4. Rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos senhores Neucimar Ferreira Fraga, Zacarias Carraretto, Alberto Jorge Matos, Sheila Batista dos Santos, Leonardo José Cunha Barreto, Carlos Roberto Braga Carneiro Junior e Jorge Luiz Rodrigues, em razão das irregularidades dispostas no item 2.2.1 da decisão do relator;
5. Acolher as razões de justificativa apresentadas pela senhora Maria do Carmo Camenote Mendes, pelos fundamentos expostos no item 2.2.1 da decisão do relator;
6. Considerar irregulares os atos de gestão da Prefeitura de Vila Velha, sob responsabilidade do senhor Neucimar Ferreira Fraga, no exercício de 2011;

7. Aplicar multa pecuniária individual aos responsáveis Neucimar Ferreira Fraga, Zacarias Carraretto, Alberto Jorge Matos, Sheila Batista dos Santos, Leonardo José Cunha Barreto, Carlos Roberto Braga Carneiro Junior e Jorge Luiz Rodrigues, no valor de 1.000,00 VRTE's, devido a violação do artigo 9º, inciso I, da Lei Federal 8.666/93; artigo 96, II, da Lei Complementar 32/1993 (correspondente, atualmente, ao art. 135, II, da LC 621/2012 e ao art. 382 da Resolução TC 261/2013) e art. 166, I, da Resolução TC 182/2002 (correspondente, atualmente, ao art. 389, II do Regimento Interno);

8. Arquivar os autos após o trânsito em julgado.

Ficam os responsáveis obrigados a comprovarem perante o Tribunal o recolhimento do débito e/ou da multa aplicada, no prazo de trinta dias, contados a partir da publicação deste Acórdão, nos termos do art. 454, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal. Quando cabível recurso, os prazos para interposição se encontram previstos no Título VIII do mesmo diploma normativo.”

O Acórdão TC nº. 819/2017 transitou em julgado para todas as partes na data de 17 de julho de 2018, conforme certidão exarada pela Secretaria Geral das Sessões.

Todavia, sobreveio a petição intercorrente apresentada pelo **Sr. Jorge Luis Rodrigues Costa, inscrito no CPF 324.721.107-15**, apontando equívoco, decorrente de homonímia, no procedimento de cobrança dos valores presentes na condenação imposta. Solicitou a correção do equívoco, tendo em vista a notícia de apontamento de cobrança de certidão de dívida ativa junto ao Cartório de Protesto de Títulos.

Por esta razão, foi proferida a DECM 1933/2018, **referendada pela Decisão Plenária 03405/2018**, que atribuiu **efeito suspensivo** ao Acórdão TC nº. 819/2017, determinando à Secretaria do Ministério Público Especial de Contas – SMPC a expedição de ofício à Secretaria de Estado da Fazenda – SEFAZ, **visando a suspensão da inclusão do Sr. Jorge Luis Rodrigues Costa (CPF nº. 324.721.107-15) em Dívida Ativa.**

O despacho 2750/2019 do *Parquet* de Contas requisitou ao Gerente de Arrecadação e Cadastro da Secretaria de Estado da Fazenda para que promovesse a retificação da CDA nº 6901/2018 para a **substituição de Jorge Luis Rodrigues Costa (CPF nº.324.721.107-15) por Jorge Luiz Rodrigues (CPF nº. 478.520.467-20).**

É o breve relatório.

Pois bem. De todo o contexto fático e jurídico constante dos autos, **destaco três situações que necessitam ser regularizadas:**

Na **primeira** situação, tem-se o requerimento formulado por terceiro (**Jorge Luis Rodrigues Costa, CPF nº. 324.721.107-15**) não integrante originalmente dos procedimentos de fiscalização resultantes do Plano de Auditoria nº. 165/2012 que, porém, veio a ser alcançado em Certidão de Dívida Ativa exarada com base em decisão proferida por esta Corte de Contas. **Diante da constatação do equívoco**, a Decisão Plenária 3405/2018 atribuiu efeito suspensivo ao Acórdão TC nº. 819/2017, **determinando a suspensão da inclusão** do Sr. Jorge Luis Rodrigues Costa (CPF nº. 324.721.107-15) em Dívida Ativa, **o que revelou atuação imediata e eficaz desta Corte, para o desfazimento das consequências advindas deste equívoco.**

Na **segunda** situação, verifica-se que tanto o **Relatório de Auditoria Ordinária (RAO) nº. 14/2013**, quanto a **Instrução Técnica Inicial - ITI nº. 119/2013**, atribuem **CORRETAMENTE** ao **Sr. Jorge Luiz Rodrigues**, inscrito no **Cadastro de Pessoas Físicas sob o nº. 478.520.467-20**, co-responsabilidade pela ocorrência de suposta irregularidade descrita no item 5.3.1 desta última peça técnica.

Ocorre, porém, que quando da elaboração da **Manifestação Técnica nº. 0432/2017** pela Secretaria de Controle Externo de Obras e Serviços de Engenharia (evento 2 da pasta digital), houve substituição **EQUIVOCADA** da parte acima identificada pelo **Sr. Jorge Luis Rodrigues Costa**, inscrito no **Cadastro de Pessoas Físicas sob o nº. 324.721.107-15**.

Deste ponto em diante, a instrução processual se desenvolveu, erroneamente, em face do Sr. Jorge Luis Rodrigues Costa (C.P.F. nº. 324.721.107-15), quando deveria ter transcorrido em detrimento do Sr. Jorge Luiz Rodrigues (CPF nº. 478.520.467-20) e resultou no acórdão 819/2017 (evento 13 da pasta digital).

Ou seja, muito embora a citação tenha sido válida, os demais atos do processo (inclusive a publicação da pauta que possibilitaria a realização de sustentação oral) se desenvolveram em face de quem não pode exercitar em seu favor o contraditório e a ampla defesa, insculpidos no art. 5º, LV, da Constituição Federal de 1988, razão pela qual o acórdão 819/2017 deve ser parcialmente anulado no que tange a responsabilização do Sr. Jorge Luiz Rodrigues (CPF nº. 478.520.467-20), mantendo-se válido o teor restante do referido acórdão, eis que a responsabilidade dos demais gestores está devidamente individualizada. Em

consequência, os autos devem retornar para a área técnica para refazimento da instrução no tocante ao Sr. Jorge Luiz Rodrigues (CPF nº. 478.520.467-20), tendo em vista o equívoco na identificação deste único responsável.

Vale destacar o art. 281 do Código de Processo Civil, que assinala a previsão de anulação parcial de um ato, desde que a parcela viciada não importe em prejuízo, também, aos outros interessados do decisum, demonstrando ser perfeitamente possível a anulação parcial, senão vejamos:

Art. 281. Anulado o ato, consideram-se de nenhum efeito todos os subsequentes que dele dependam, todavia, a nulidade de uma parte do ato não prejudicará as outras que dela sejam independentes.

Na **terceira** situação, evidencia-se o despacho 2750/2019 (evento 41 da pasta digital) e o **ofício 150/2019** (evento 42 da pasta digital), oportunidade em que o **Parquet de Contas solicitou** ao Gerente de Arrecadação e Cadastro da SEFAZ/ES, a **retificação da CDA 6901/2018 inscrita em face de Jorge Luis Rodrigues Costa (CPF nº. 324.721.107-15) para que fosse modificada em detrimento do Sr. Jorge Luiz Rodrigues (CPF nº. 478.520.467-20).**

Todavia, muito embora correta a à suspensão da inclusão do Sr. Jorge Luis Rodrigues Costa (C.P.F. nº. 324.721.107-15) em Dívida Ativa, **foi inoportuno o pedido de inscrição do Sr. Jorge Luiz Rodrigues (CPF nº. 478.520.467-20)**, eis que já demonstrada a necessidade de refazimento da instrução técnica, pelos motivos anteriormente expostos, razão pela qual o Ministério Público de Contas deverá ser notificado para adotar as medidas porventura cabíveis no que tange a suspensão da inscrição em dívida ativa do Sr. Jorge Luiz Rodrigues (CPF nº. 478.520.467-20).

Ante o exposto, **VOTO** no sentido de que o colegiado aprove a seguinte proposta de deliberação que submeto à consideração.

SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Conselheiro Relator

1. ACÓRDÃO

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

1.1. ANULAR PARCIALMENTE o Acórdão TC nº. 819/2017, no tocante a responsabilização do Sr. **Jorge Luis Rodrigues Costa (CPF nº. 324.721.107-15)**, em razão de equívoco na identificação deste responsável nos atos processuais ocorridos após a citação, mantendo-se válido o teor restante do referido acórdão, eis que a responsabilidade dos demais gestores está corretamente individualizada;

1.2. REMETER os autos para a SEGEX, para proceder a devida instrução processual no que tange apenas ao Sr. **Jorge Luiz Rodrigues (CPF nº. 478.520.467-20)**;

1.3. NOTIFICAR o Ministério Público Especial de Contas para adotar as medidas porventura cabíveis no que tange a suspensão da inscrição em dívida ativa do Sr. **Jorge Luiz Rodrigues (CPF nº. 478.520.467-20)** que foi solicitada pelo ofício MP 150/2019;

1.4. ARQUIVEM-SE, após as providências de estilo.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 15/10/2019 – 36ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

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

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

Presidente

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Relator

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

LUCIANO VIEIRA

Procurador-geral do Ministério Público de Contas

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-geral das sessões