

ACÓRDÃO 01552/2019-1 – PLENÁRIO

Processos: 02959/2018-7, 02960/2018-1, 09265/2017-8, 02273/2011-1

Classificação: Recurso de Reconsideração

UG: PML - Prefeitura Municipal de Linhares

Relator: Rodrigo Coelho do Carmo

Interessado: JOAO CLEBER BIANCHI, GUERINO LUIZ ZANON, ANA MARIA PARAISO DALVI, JULIANA RAYMUNDI ESTEVES, THIAGO MONTEIRO BONATTO, GERALDO TADEU SCARAMUSSA DA SILVA, JOSE JAIR REALI, DALZISO ANTONIO ARMANI, ROBSON RODEIOS LTDA - EPP, FACIL LOCACOES DE BANHEIROS QUIMICOS E TOLDOS LTDA - ME, LS LOCACOES, SERVICOS E EVENTOS LTDA, CARLOS AUGUSTO CALMON NASCIMENTO, FRANCISCO OLIVEIRA DA SILVA, WEDSON GERALDO ENCARNACAO, WHINSTON MERCON BARBOSA, ELZA DE ALMEIDA AMARAL, JOSE GENIVALDO BALDO, LAFAIETE ALVES AMARAL, MARQUES PRODUCOES LTDA, PATRICIA MARIA DA SILVA MERLO, VICTOR SILVA E SOUZA COLOMBO

Recorrente: BRUNO MARGOTTO MARIANELLI

Procuradores: ARTHUR LUIS LOUREIRO (CPF: 164.971.447-57), BARBARA DALLA BERNARDINA LACOURT (OAB: 14469-ES), CARLOS EDUARDO AMARAL DE SOUZA (OAB: 10107-ES), CHRISTINA CORDEIRO DOS SANTOS (OAB: 12142-ES), FLAVIO CHEIM JORGE (OAB: 262B-ES), GABRIEL FERREIRA ZOCCA (OAB: 6516E-ES), LUCAS GIANORDOLI PINTO CYPRESTE (OAB: 29031-ES), MARCELO ABELHA RODRIGUES (OAB: 7029-ES), MATHEUS BRUNI BAPTISTA (CPF: 143.292.527-08), MILENA MAGNOL CASAGRANDE (OAB: 28910-ES), RAFAEL BEBBER CHAMON (OAB: 29367-ES), TATIANE MENDES RIBEIRO (OAB: 28947-ES), MARIA THEREZA MARGOTTO MARIANELLI (OAB: 29189-ES, OAB: 90506-MG), ATILA KUSTER NETTO (OAB:

13988-ES), FELIPE LOURENCO BOTURAO FERREIRA (OAB: 22077-ES), MARIANA TONIATO DE SOUZA SILVARES (OAB: 16300-ES), RODRIGO KENNEDY GUIMARAES COSTA (OAB: 22815-ES), RODRIGO LISBOA CORREA (OAB: 14588-ES), TATIANY OLIVEIRA BICALHO (OAB: 22481-ES), ANELIA CONCEICAO BARONE (OAB: 14087-ES), CARLOS ESTEVAN FIOROT MALACARNE (OAB: 12401-ES), FRANCISCO ADAO SILVA DE CARVALHO (CPF: 004.860.937-43), GLAUCO BARBOSA DOS REIS (OAB: 13058-ES), LUIZ OTAVIO RODRIGUES COELHO (OAB: 3242-ES, OAB: 180727-RJ), RAPHAEL DE BARROS COELHO (OAB: 24809-ES), RICARDO CLAUDINO PESSANHA (OAB: 10406-ES, OAB: 181289-RJ)

**RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO – CONHECER –
PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA – DAR
PROVIMENTO – DESCONVERTER – ARQUIVAR.**

O EXMO. SR. CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO:

I. RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de Recurso de Reconsideração interposto, respectivamente pelos senhores Bruno Margotto Marianelli (Processo TC 2959/2018) e Ana Maria Paraiso Dalvi (Processo TC 2960/2018), em face do Acórdão TC 1186/2017, proferido nos autos do Processo TC 2273/2011 que, aplicou aos recorrentes, pena de multa no valor de 2.000 VRTE, com base no artigo 96, inciso II, LC 32/93.

Através de Despacho 15431/2018 e Despacho 15430/2018, a Secretária Geral das Sessões – SGS se manifestou acerca da tempestividade dos Recursos, após a Área Técnica se manifestou através das Instruções Técnicas de Recurso 245/2019 e 246/2019, todas no sentido de prover os recursos de forma a desconverter os autos em relação aos recorrentes, para serem apreciados como processo de fiscalização, bem como reconhecer a extinção da punibilidade em função de prescrição da pretensão punitiva.

Em seguida, o Ministério Público por meio de Pareceres 5452/2019 e 5451/2019 anuiu à proposta da área técnica. Na sequência os autos me foram remetidos.

É o relatório.

II. FUNDAMENTAÇÃO

II.I – Dos Pressupostos Recursais

Em sede de admissibilidade, possuem ambas as partes interesse e legitimidade.

O Recurso de Reconsideração é cabível contra decisões definitivas ou terminativas em processos de prestação ou tomada de contas. Em ambos os Processos, verifica-se que a decisão recorrida foi prolatada em Processo de Auditoria Ordinária (Processo de Fiscalização) que foi convertido em Tomada de Contas Especial (Processo de Contas), de forma que a interposição de Pedido de Reexame é equivocada. Portanto, de acordo com a regra da fungibilidade recursal, o presente recuso deve ser reconhecido como Recurso de Reconsideração.

Conforme já apresentado pela Secretaria Geral das Sessões – SGS, os presentes recursos são TEMPESTIVOS.

Diante do narrado, CONHEÇO dos recursos analisados.

II.II – Preliminarmente: Da ocorrência de prescrição

Alegam os recorrentes a prescrição da pretensão punitiva, argumentando a ocorrência de prescrição respectivamente nos dias 05/09/2017 (Processo TC 2959/2018) e 07/09/2017 (Processo TC 2960/2018).

Conforme Lei Complementar 621/2012, em seu artigo 71, o prazo para verificação de ocorrência de prescrição se dá da seguinte forma:

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 - a interposição de recurso.

§ 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).

Importante, entretanto, reforçar que a prescrição a qual se refere o artigo acima, atinge apenas a pretensão sancionatória, não afetando em nada a obrigação de reparação e ressarcimento por dano causado ao erário, conforme já comprovado, inclusive, perante a Suprema Corte.¹

Importante ainda salientar que esta Corte de Contas já possui entendimento firmado no sentido de que o prazo prescricional previsto no artigo 71 da Lei Complementar 621/2012 se aplica a processos anteriores à vigência da mesma. Acerca do tema, Acórdão TC 407/2012 – Processo TC 4348/2009, de Relatoria do Conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti:

(...) VOTO no seguinte sentido: (...)

II) Em verificando que o Termo de Citação nº 0375/2006, foi juntado em 07/07/2006 (fls. 353), com transcurso de mais de cinco anos do fato, **CONSIDERO PRESCRITA** a pretensão punitiva do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, conforme disposto no art. 71, caput, § 1º e 4º, da Lei Complementar nº 621/2012, mantida entretanto a obrigação do ressarcimento do prejuízo ao erário, na imposição do art. 32, §6º da Constituição Estadual e art. 71, § 5º da lei Complementar nº 621/2012 (Processo TC 4348/2003, Acórdão Plenário TC 407/2012, Rel. Conselheiro (em substituição) João Luiz Cotta Lovatti).

¹ O Plenário do STF, no julgamento do MS 26.210, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski, decidiu pela imprescritibilidade de ações de ressarcimento de danos ao erário” ([RE 578.428-AgR](#), Rel. Min. Ayres Britto, julgamento em 13-9-2011, Segunda Turma, *DJE* de 14-11-2011.) No mesmo sentido: [RE 693.991](#), rel. min. Carmen Lúcia, decisão monocrática, julgamento em 21-11-2012, *DJE* de 28-11-2012; [AI 712.435-AgR](#), Rel. Min. Rosa Weber, julgamento em 13-3-2012, Primeira Turma, *DJE* 12-4-2012.

Como trata-se de um processo de fiscalização, deve ser aplicado como marco da contagem do prazo prescricional a data da ocorrência do fato, conforme artigo 71, §2º, II da LC 621/2012.² Nesse sentido, de acordo com o Relatório de Auditoria Ordinária 114/2011-1, as inconsistências relatadas na ITI 407/2012 referem-se a fatos que ocorreram no período financeiro de 2010, sendo este o marco inicial da contagem do prazo.

As citações ocorreram através dos Termos de Citação de fls. 1777/1798 (Processo TC 1667/2011) e, os responsáveis foram citados em setembro de 2012, sendo que os termos de juntada dos mandados citatórios devidamente cumpridos foram lavrados em 14 de setembro de 2012 (fls. 1800 – Processo TC 2273/2011).

Convém mencionar que, entre as hipóteses reconhecidas por este Tribunal de Contas para causas interruptivas encontra-se a citação válida do responsável e a interposição de recurso.

Nesse sentido, tendo em vista a ocorrência da interrupção da prescrição em setembro de 2012 em razão da citação, com último termo juntado em 14/09/2012, a prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas, no que tange a aplicação de sanções aos gestores, se findou em 14 de setembro de 2017. Observa-se que o Acórdão TC 1186/2017 fora lido na sessão do dia 21 de novembro de 2017.

Conforme ressaltou a área técnica, em ITR de ambos os recursos, e ITI 145/2012 não apresenta imputação de ressarcimento aos recorrentes.

Dessa forma, diante de não haver imputação de ressarcimento e da não possibilidade de aplicação de medidas corretivas diante da prescrição, acompanho os entendimentos técnico e ministerial acerca da declaração de prescrição da pretensão punitiva desta Corte no tocante às irregularidades relacionadas aos recorrentes.

II.III – Da desconversão dos autos

Conforme já alegado, as irregularidades apontadas aos recorrentes ocorreram em sede de um “processo de fiscalização”, visto terem se originado de Relatório de Auditoria e

² § 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.

referirem-se a fatos/atos de gestão ocorridos/praticados no exercício financeiro de 2010.

Em razão da ocorrência de atos que implicavam em imposição de ressarcimento, o feito foi convertido em tomada de contas especial, conforme Acórdão TC 90/2018.

Entretanto, as irregularidades impostas aos Recorrentes, conforme já mencionado, não contemplam imputação de ressarcimento ao erário. Assim, seguindo o disposto pelo artigo 329, §8º do RITCEES, e acompanhando entendimentos técnico e ministerial, entendo pela **desconversão dos autos** em relação ao Sr. Bruno Margotto Marianelli e Sra. Ana Maria Paraiso Dalvi, para serem apreciados como processo de fiscalização.

III. CONCLUSÃO

Ante o exposto, **acompanhando área técnica e Ministério Público de Contas** VOTO no sentido de que este Plenário aprove a seguinte proposta de deliberação que submeto à consideração de Vossas Excelências.

RODRIGO COELHO DO CARMO

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:

1.1 CONHECER do presente Recurso de Reconsideração, visto presentes os pressupostos de admissibilidade;

1.2 Dar PROVIMENTO para, na forma do artigo 329, §8º do RITCEES, desconverter os autos em relação ao **Sr. Bruno Margotto Marianelli e Sra. Ana Maria Paraiso Dalvi**, para serem apreciados como processo de fiscalização.

1.3 Reconhecer a PRESCRIÇÃO da pretensão punitiva desta Corte de Contas, afastando a multa imposta, na forma do artigo 71 da LC 621/2012, e do artigo 373 c/c 375, do RITCEES;

1.4 ARQUIVAR os autos, após certificado o trânsito em julgado.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 19/11/2019 – 40ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

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

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

Presidente

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

Relator

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

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