

ACÓRDÃO 01596/2019-8 – PLENÁRIO

Processos: 11373/2015-5, 05478/2013-1
Classificação: Pedido de Reexame
UG: PMA - Prefeitura Municipal de Aracruz
Relator: Domingos Augusto Taufner
Recorrente: IDELBLANDES ZAMPERLINI, JOAO CLEBER BIANCHI

PEDIDO DE REEXAME EM FACE DO ACÓRDÃO TC 734/2015 – PLENÁRIO (PROCESSO TC 05478/2013-1 – EM APENSO) – PREFEITURA MUNICIPAL DE ARACRUZ – DAR PROVIMENTO – REFORMAR PARCIALMENTE O ACÓRDÃO TC 734/2015 – EXTINÇÃO DO PROCESSO PRESCRIÇÃO – ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER:

RELATÓRIO

Tratam os autos de Pedido de Reexame interposto pelos senhores João Cleber Bianchi, ex-secretário Municipal de Obras e Infraestrutura de Aracruz e Idelblandes Zamperlini, ex-presidente da Comissão Permanente de Licitação em face do Acórdão TC 734/2015 – proferido pelo Plenário deste Tribunal de Contas, prolatado nos autos do Processo TC 5478/2013, referente a Representação em face de irregularidades no Convite nº 001/2013 que condenou os Recorrentes ao pagamento de multa individual de R\$ 3.000,00 em razão das irregularidades dos itens 2.2, 2.3 e 2.4 da ITC 600/2014 como também a conversão da penalidade em determinação quanto ao item 2.6, nos seguintes termos:

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-5478/2013,
ACORDAM os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do

Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia nove de junho de dois mil e quinze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro em substituição Marco Antônio da Silva:

1. Acolher as razões de justificativas apresentadas pela empresa MT Soluções e Serviços Técnicos Ltda., excluindo-se sua responsabilidade;

2. Afastar a irregularidade indicada no item 2.1 (não adoção do tipo melhor técnica ou técnica e preço), indicada na Instrução Técnica Conclusiva nº 600/2014;

3. Rejeitar, parcialmente, as razões de justificativas apresentadas pelos senhores João Cleber Bianchi e Idelblandes Zamperlini, em razão da prática de ato ilegal, presentificado nos itens 2.2, 2.3, 2.4 e 2.6, constantes da Instrução Técnica Conclusiva nº 600/2014, mantendo tais irregularidades;

4. Não acolher o pedido de desentranhamento dos documentos trazidos pelo representante, acostados às folhas 2245/2282;

5. Considerar parcialmente procedente a presente Representação, em razão das irregularidades indicadas nos itens 2.2 (Incoerência na fase de julgamento da habilitação – subjetividade na inabilitação dos licitantes), 2.3 (Descumprimento do número mínimo de convidados), 2.4 (Não repetição do certame – Inexistência de limitação do mercado), e 2.6 (Exigência de Apresentação de Cópia Autenticada) da Instrução Técnica Conclusiva nº 600/2014, relativamente aos senhores João Cleber Bianchi, Secretário Municipal de Obras, e Idelblandes Zamperlini, Presidente da Comissão de Licitação, aplicando **multa pecuniária individual** aos senhores João Cleber Bianchi – Secretário Municipal de Obras, e Idelblandes Zamperlini – Presidente da Comissão de Licitação, no valor equivalente a **R\$ 3.000,00 (três mil reais)**, com amparo nos artigos 87, inciso IV, e 135, inciso II, da Lei Complementar nº 621/2012, em razão das irregularidades dos itens 2.2, 2.3 e 2.4 acima mencionados;

6. Converter a aplicação de penalidade em determinação, em prol de exato cumprimento da lei, quanto a irregularidade tratada no item 2.6

(Exigência de Apresentação de Cópia Autenticada), constante da Instrução Técnica Conclusiva nº 600/2014;

7. Determinar ao atual Prefeito Municipal de Aracruz e ao Presidente da Comissão Permanente de Licitação do Município de Aracruz que:

7.1. Abstenham-se de exigir, unicamente, a apresentação da documentação de habilitação mediante cópia autenticada por cartório competente nas licitações futuras, nos termos da alternatividade de autenticação prevista no art. 32 da Lei Federal nº 8.666/93;

7.2. Realizem a inclusão da seguinte cláusula em licitações de serviços de engenharia e/ou arquitetura e urbanismo: “É vedada a indicação de um mesmo profissional como responsável técnico por mais de uma empresa licitante, fato este que desqualificará todas as proponentes envolvidas”.

8. Recomendar ao atual Prefeito Municipal de Aracruz e ao Presidente da Comissão Permanente de Licitação do Município de Aracruz que fundamentem, de forma mais precisa e técnica, a escolha do tipo de licitação quando o objeto for engenharia consultiva, permitindo uma maior transparência e controle desta Corte de Contas;

9. Arquivar os presentes autos após o trânsito em julgado.

O Pedido de Reexame foi conhecido mediante Decisão 2988/2016, nos termos do Voto do Conselheiro Relator, tendo sido atendidos os requisitos e condições de admissibilidade, e também **atribuiu efeito suspensivo** ao recurso.

Encaminhados os autos ao **Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas** – NRC, este elaborou Instrução Técnica de Recurso – ITR 100/2019-5 que conheceu o pedido de Reexame nos termos da Decisão 2988/2016, opinando pela extinção do processo pela ocorrência de prescrição da pretensão punitiva nos termos do artigo 375 do RITCEES.

Encaminhado os autos ao Ministério Público de Contas o mesmo manifestou-se por meio do **Parecer 05146/2019-6** (Doc. 18), de lavra do Procurador Heron Carlos Gomes

de Oliveira, anuindo aos argumentos fáticos e jurídicos delineados pela Área Técnica delineados na ITR 100/2019-5.

É o relatório, passa a fundamentar.

FUNDAMENTAÇÃO

Primordialmente verifico que o presente recurso tem previsão no artigo 164 c/c 166¹ da Lei Complementar nº. 621/2012² (Lei Orgânica desta Corte de Contas), as formalidades elencadas nos incisos dos artigos 408³ do Regimento Interno deste Tribunal (RITCEES), encontram-se satisfeitas.

Verifico ainda, que o recurso é tempestivo, eis que foi interposto dentro do prazo estabelecido conforme certifica a Secretaria Geral das Sessões – SGS, por meio do Despacho TC 16826/2015-5, assim o presente recurso **FOI CONHECIDO** por meio da Decisão 2988/2016.

Assim, passo análise do mérito recursal.

DO MÉRITO

O Recorrente aduz que o Acórdão TC 734/2015 – Plenário, ao fixar a condenação de multa pecuniária de R\$ 3.000,00 não observou cada conduta em sua individualidade, devendo apresentar os fundamentos de fato e direito de forma individual, inobservando o princípio da individualização da pena.

Ainda, considera a penalidade desproporcional, pois foi estabelecida a mesma pena de multa para pessoas que ocupam cargos distintos.

A equipe técnica esclareceu que quanto à alegação dos Recorrentes de ausência de motivação e fundamentação no Acórdão TC 734/2015- Plenário, foi adotada como

¹ Art. 166. Cabe pedido de reexame, com efeito suspensivo, de decisão definitiva ou terminativa proferida em processo de fiscalização e de consulta.

² Art. 164. De decisão definitiva em processo de prestação ou tomada de contas, cabe recurso de reconsideração, com efeito suspensivo, para apreciação do Plenário, podendo ser formulado uma só vez e por escrito, pela parte, pelo interessado ou pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, dentro do prazo de trinta dias, contados na forma prevista nesta Lei Complementar. Parágrafo único. Se o recurso versar sobre item específico do acórdão, os demais itens não sofrem o efeito suspensivo, caso em que deverá ser dado prosseguimento a execução das decisões.

Art. 165. O recurso de reconsideração, interposto por petição dirigida ao Tribunal de Contas, conterà: I - os nomes e a qualificação das partes; II - os fundamentos de fato e de direito; III - o pedido de nova decisão.

razão de decidir a Instrução Técnica Conclusiva 600/2014, entendendo ser suficiente para atender o dever de motivar. Cita decisão proferida por esta Corte de Contes, quanto a formação do juízo de valor em determinada decisão:

ACÓRDÃO TC-609/2018 –PRIMEIRA CÂMARA CONTROLE EXTERNO – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO EM FACE DA DECISÃO TC 1204/2017 –PREFEITURA MUNICIPAL DE MANTENÓPOLIS –INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO –PREVISÃO DE NORMA ESPECÍFICA DISCIPLINANDO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ÂMBITO DO TCEES –APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – POSSIBILIDADE DE INCORPORAÇÃO DAS RAZÕES DE DECIDIR DISPOSTAS PELA UNIDADE TÉCNICA NO VOTO DO RELATOR – CONHECIMENTO DOS EMBARGOS PARA NEGAR PROVIMENTO. [...]

Com efeito, destaco que as análises que integram o presente processo e as quais foram acompanhadas pelo Acórdão 1204/2017 apresentaram fundamentação suficiente para decidir de modo integral as questões suscitadas (controvérsias), sendo possível aferir, sem qualquer esforço que as mesmas foram devidamente enfrentadas. A adoção de tal conduta, inclusive, vai ao encontro dos princípios da economia processual e da celeridade no âmbito da administração pública. Assim, verificada a anuência do relator quanto às teses apresentadas pelo corpo técnico ou ministerial, entendo como desnecessária a apresentação de nova argumentação que venha a culminar, necessariamente, em idêntica conclusão.

A equipe técnica entendeu que não houve ausência de motivação, pois foram acolhidos fundamentos apresentados pela área técnica durante a instrução processual, porém observa que os motivos elencados para a imposição das penalidades se mostraram insuficientes, classificando como precária a demonstração das responsabilidades de cada agente.

Sendo assim, opinou pelo acolhimento da prejudicial relativa à inobservância do Princípio da Individualização da Pena, que conseqüentemente reabriria a prazo para contraditório e ampla defesa, visando a adequada imputação das responsabilidades observando o Princípio do Devido Processo Legal. Diante disso, ficou observado que a confecção de uma nova Instrução Técnica Inicial, neste momento, seria atingida pelo instituto da prescrição, nos termos do artigo 71⁴ da LC 621/2012, tendo como prazo de 5 anos.

A Equipe Técnica por meio da Instrução Técnica de Recurso, após análises das teses recursais posicionou-se na seguinte forma:

“Ante o exposto, entendemos pelo acolhimento da prejudicial relativa à inobservância do Princípio da Individualização da Pena, que demandaria a reabertura do contraditório e ampla defesa, com a adequada imputação das responsabilidades, a fim de atender o Princípio do Devido Processo Legal. Contudo, considerando que já teriam se passado mais de 5 (cinco) anos entre a data do fato e a elaboração de nova Instrução técnica Inicial, e considerando, ainda, que as irregularidades levantadas no presente processo não envolvem ressarcimento ao Erário, opinamos pela extinção do processo, pela ocorrência de prescrição da pretensão punitiva, nos termos do artigo 375, do RITCEES.”

O Ministério Público de Contas o mesmo manifestou-se por meio do **Parecer 05146/2019-6** (Doc. 18), de lavra do Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, anuindo aos argumentos fáticos e jurídicos delineados pela Área Técnica delineados na ITR 100/2019-5.

Pois bem.

⁴ 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. (Grifamos)

A priori registro que o objeto do Recurso de Reexame em análise, tem por objeto a decisão que fixou multa pecuniária na quantia de R\$ 3.000,00 aos senhores Idelblandes Zamperlini e João Cleber Bianchi.

Assim, constato que não foi observado o Princípio Constitucional da Individualização da Pena, garantido pelo artigo 5º, XLVI da CF/88, ao fixar uma pena sem analisar as condutas dos responsáveis de forma individual e proporcional, a fim de aplicar uma penalização ponderada e justa.

Dessa forma, entendo que haveria a necessidade de reabertura do contraditório e ampla defesa, e conseqüentemente uma nova Instrução Técnica, porém observo que já se passaram mais de 5 (cinco) anos entre a data do fato e a data de uma nova Instrução, sendo assim prescrita a pretensão punitiva.

Diante disso, considerando que não há ressarcimento ao erário, entendo pela extinção do processo em razão da prescrição nos termos do artigo 375 do RITCEES.

Ante todo o exposto, acompanhando o entendimento da Área Técnica e o Ministério Público de Contas, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Relator

1. ACÓRDÃO

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:

1.1. DAR PROVIMENTO ao presente Pedido de Reexame, reformando parcialmente o Acórdão TC 734/2015 – Plenário relativamente aos itens 3 e 5, no sentido de **EXTINGUIR** o processo pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, nos termos do artigo 375 do RITCEES;

1.2. Manter os demais termos do Acórdão TC 734/2015-Plenário;

1.3. Dar ciência aos interessados;

1.4. Após os trâmites regimentais, **arquivar** os autos.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 26/11/2019 – 41ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

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

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

Presidente

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Relator

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

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