



Decisão 03719/2019-1 - Plenário

Produzido em fase anterior ao julgamento

Processos: 08165/2017-3, 07664/2013-8, 07064/2013-1, 03584/2007-1, 01611/2006-2, 03559/2005-6, 02845/2005-1

Classificação: Pedido de Revisão

UG: PMA - Prefeitura Municipal de Aracruz

Relator: Sérgio Manoel Nader Borges

Requerente: ADEMAR COUTINHO DEVENS

Procuradores: DOLIVAR GONCALVES JUNIOR (OAB: 12810-ES), WELLINGTON BORGHI (OAB: 9435-ES)

**RECURSO DE REVISÃO - TEMA 899 -
REPERCUSSÃO GERAL DO SUPREMO TRIBUNAL
FEDERAL – SOBRESTAMENTO.**

EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

RELATÓRIO e FUNDAMENTAÇÃO

Trata-se de **PEDIDO DE REVISÃO** interposto por **ADEMAR COUTINO DEVENS**, Prefeito Municipal de Aracruz - exercício 2005, com pedido de efeito suspensivo, sendo tal pleito deferido pelo Plenário desta Corte de Contas por meio da **DECISÃO 5076/2017**, com fulcro no art.376, incisos I e II c/c 404, inciso II da Resolução 261/2013 gerando o cancelamento dos Termos de Atualização 8/2017 e 91/2017, bem como os Ofícios 178/2017 e 1283/2017, conforme comunicado ao atual alcaide daquela municipalidade, Sr. Jones Cavaglieri, por meio do Ofício 2015/2018, expedido pelo Ministério Público Especial de Contas.

ch/rc

Aquela mesma Decisão 5076/2017, prolatada em 19/12/2017 - 45ª Sessão Ordinária do Plenário veio “[...] 1.2 **DETERMINAR a instrução dos autos para manifestação quanto à possível infringência ao direito dos princípios da ampla defesa e do contraditório delineados no presente voto**”

Ao recurso ora proposto, a irresignação do recorrente faz-se em razão do **ACÓRDÃO TC-351/2013**, prolatado nos autos do TC 3584/2007 (Recurso de Reconsideração), **mantido pelo Acórdão TC 539/2014**, prolatado nos autos TC-7064/2013 (Embargos de Declaração), que assim decidiu:

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-3584/2007, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte e três de julho de dois mil e treze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva:

1. Conhecer do presente Recurso de Reconsideração para, no mérito, dar-lhe **provimento parcial**, reformulando os termos do Acórdão TC-216/2007, **afastando parte do ressarcimento imputado** no referido acórdão, qual seja, item Ausência de Liquidação das Despesas, referentes à “Operacionalização do Projeto, Custo Institucional (Taxa de Administração), Impostos e Taxas e Encargos dos celetistas e dos bolsistas (bonificação de resultados, seguro e fundo de capacitação)”, no valor de R\$ 434.993,26, correspondentes a 273.460,27 VRTE, bem como excluindo a irregularidade relativa ao item Da Ausência de Concurso Público;

2. Determinar a instauração de **Tomada de Contas Especial**, com comunicação em 15 dias, e devolução dos autos para decisão, no prazo de 90 dias, na forma da Instrução Normativa de nº 08/2008, a fim de apurar prejuízo ocorrido ao erário, relativamente ao item Ausência de Liquidação das Despesas, acima referido, quanto aos seguintes subitens:

2.1. Despesas de manutenção, correspondente à Operacionalização dos Projetos (R\$176.798,40);

2.2. Despesas relativas à taxa de Administração, denominada como Custo Institucional (R\$186.679,14), supostamente destinados para remunerar, respectivamente, Assessoria/consultoria com supervisão local, sistema de avaliação, recrutamento e seleção, assistência contábil, assistência de pessoal, assistência técnica, assistência jurídica, assistência de comunicação, suporte de informática, locação de salas/equipamentos e Suporte Institucional, prospecção de projetos e fundo de pesquisa; **2.3.** Impostos e Taxas (R\$100.433,83), Imposto de Renda (R\$15.336,61) e Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (R\$76.683,10).

3. Determinar ao atual gestor que em se realizando terceirização da atividades da Administração Pública, promova-se o devido planejamento do caso, com vistas à verificação de viabilidade ou não da terceirização a ser realizada, em razão dos custos totais da terceirização envolvida, observando-se cautela necessária visando resguardar a Administração Pública quanto à ocorrência de responsabilidade solidária ou subsidiária, em se tratando de riscos fiscais e trabalhistas.

Composição Plenária

Presentes à sessão plenária da deliberação os Srs. Conselheiros Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Presidente, Marco Antonio da Silva, Relator, José

ch/rc

Antônio Almeida Pimentel, Domingos Augusto Taufner e Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun. Presente, ainda, o Dr. Luciano Vieira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas. (grifos no original).

Traz o recorrente como base à interposição de seu recurso a hipótese prevista no inciso IV do art. 171 da Lei Complementar 621/202, que prevê, dentre os fatos admissíveis à sua impetração seja o mesmo fundado em “[...] *na superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida*”.

A exordial consta às fls. 03/37 acompanhada da documentação de fls. 38/1259.

A unidade técnica veio se posicionar às fls. 1297/1325 acerca do Recurso de Revisão, por meio da **INSTRUÇÃO TÉCNICA DE PEDIDO DE REVISÃO 21/2018** opinando, quando ao prazo de sua interposição pela INTEMPESTIVIDADE e quanto a sua fundamentação pelo seu NÃO CONHECIMENTO, em face das razões expostas.

O **Ministério Público Especial de Contas**, por intermédio da 2ª Procuradoria de Contas, em parecer da lavra do Dr. Luciano Vieira, Procurador de Contas, contido à fl. 1320, oficia pelo acolhimento *in totum* da proposição da unidade técnica, ressaltando o contido no item 1.2 da Decisão 5076/2017.

Em 26/03/2019, na 8ª Sessão Ordinária do Plenário promovida sustentação oral pelo responsável - Sr. Ademar Coutinho Devens e por seu patrono, Dr. Wellington Borghi, com juntada aos autos das Notas Taquigráficas 58/2019 (fls. 1344/1349).

Em seguida, foi elaborada a **MANIFESTAÇÃO TÉCNICA 5740/2019** pelo NRC – Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas e **PARECER 2215/2019** pelo Ministério Público Especial de Contas, por intermédio do Dr. Luciano Vieira – Procurador de Contas.

É o relatório.

Ocorre, porém, que dado ao lapso temporal decorrido, podemos estar diante da ocorrência do fenômeno prescricional, no entanto, o entendimento corrente até pouco tempo atrás, era o de que, ainda que prescritas, as supostas irregularidades ensejadoras de ressarcimento poderiam gerar a aplicação desta sanção aos gestores públicos.

Tramitam nessa Corte de Contas vários processos, de diferentes jurisdicionados, em situação semelhante a tratada nos presentes autos qual seja, imposição de dano ao erário e prescrição da pretensão punitiva.

Nesses processos, a análise de mérito está fundada em questionamentos acerca do dolo ou má fé dos atos praticados gestores jurisdicionados dessa Corte de Contas.

Acerca do tema, é cediço que a Suprema Corte brasileira no julgamento do Recurso Extraordinário 852.475, decidiu, à luz do artigo 37, § 5º, da Constituição Federal, serem imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei nº 8.429/92, Lei de Improbidade Administrativa.

Dessa forma, há necessidade de esclarecimento acerca da possível incidência da tese de repercussão geral lançada pelo Supremo Tribunal Federal aos processos em trâmite neste Tribunal, em que há imposição de dano causado ao erário, com a prescrição da pretensão punitiva relativamente as demais penalidades.

Ademais, outro ponto importante para apreciação dos autos é publicação do acórdão referente ao referido recurso extraordinário da Suprema Corte, a fim de que sejam conhecidos os fundamentos da respectiva decisão.

O Plenário deste Tribunal de Contas, nos autos do processo TC 5069/2013 deliberou por sobrestar o julgamento por 90 (noventa) dias, ou então até decisão do Recurso Extraordinário RE 636.886 pelo STF, em que já foi reconhecida a existência de controvérsia de repercussão geral, definida no tema 899, acerca da “prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas”, os processos que, embora prescritos relativamente a aplicação das demais penalidades, estejam em trâmite no âmbito desta Corte para imputação de ressarcimento, até a publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal.

Dessa forma, a fim de evitar decisões conflitantes com o entendimento da Suprema Corte, entendo ser cabível o sobrestamento deste processo até a publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 636.886.

Somado a isso, **também estamos diante nestes autos da apreciação de atos de prefeito municipal.**

Dessa forma, há necessidade de esclarecimento acerca da possível incidência da tese de repercussão geral lançada pelo Supremo Tribunal Federal aos processos em trâmite neste Tribunal, além de elucidação do papel das Cortes de Contas e seus limites com relação às contas do Chefe do Poder Executivo.

Ante todo o exposto, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

SÉRGIO MANOEL NADER BORGES
Relator

1. DECISÃO TC-3719/2019:

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

1.1. SOBRESTAR estes autos pelo prazo de por 90 (noventa) dias, ou então até decisão do Recurso Extraordinário RE 636.886 pelo STF, em que já foi reconhecida a existência de controvérsia de repercussão geral, definida no tema 899, acerca da “prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas”.

2. Por maioria, nos termos do voto do relator. Vencido o conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo que votou pelo prosseguimento do feito.

3. Data da Sessão: 10/12/2019 – 43º 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 Coelho do Carmo e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha

5. Membro do Ministério Público Especial de Contas: Luciano Vieira.

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

Presidente