



Decisão 00359/2020-3 - 1ª Câmara

Processos: 02098/2008-5, 03429/2017-6

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Denúncia

UG: CMAC - Câmara Municipal de Afonso Cláudio

Relator: Rodrigo Coelho do Carmo

Denunciante: Identidade preservada

Responsável: ALTAMIRO THADEU FRONTINO SOBREIRO, EDELIO FRANCISCO GUEDES

**CONTROLE EXTERNO – FISCALIZAÇÃO –
DENÚNCIA – INCIDENTE DE
INCONSTITUCIONALIDADE – PREJUDICADO -
RESSARCIMENTO – SOBRESTAMENTO – TEMA
Nº 899 – REPERCUSSAO GERAL – PRESCRIÇÃO.**

O EXMO. SR. CONSELHEIRO RELATOR RODRIGO COELHO DO CARMO:

I - RELATÓRIO

O presente feito cuida de Denúncia encaminhada a esta Corte de Contas pelo Partido da Mobilização Nacional, por intermédio do Sr. Júlio Sérgio Ferro Pimenta, noticiando possível ilegalidade no aumento de subsídio do Prefeito Municipal, em detrimento da Lei Orgânica Municipal, no exercício de 2008.

*Por meio da **Instrução Técnica Inicial ITI 890/2009**, a 6ª Controladoria Técnica sugeriu a **citação** dos responsáveis para apresentação de justificativas quanto aos*

Ss/rc

indícios de irregularidades ali apontados, no que foi corroborado pelos termos da Decisão Preliminar TC-507/2010.

Devidamente citados, os responsáveis tempestivamente encaminharam suas justificativas acompanhadas de documentos, acostados às fls. 188/215 e 222/251, que foram encaminhados à área técnica para a devida instrução.

Em Instrução Técnica Conclusiva ITC 1672/2013 (fls. 254/266), após a análise dos documentos e das justificativas apresentadas, assim concluiu:

“2.3. Isto posto e diante do preceituado no art. 79, inciso III4, da Res. TC 182/02 da Lei Complementar nº 621/2012, conclui-se opinando por:

***2.3.1 Preliminarmente negar aplicação à Lei Municipal 1.777/07** cumprindo o previsto no art. 1º, inc. XXXV da Lei 621/20125 , considerando que a iniciativa de Lei de reajuste dos membros do Poder Executivo é privativa do Chefe do Poder, tendo a citada norma sido estabelecida por proposta do Poder Legislativo, conforme evidenciado ao longo desta ITC, ferindo assim a Lei Orgânica do Município de Afonso Cláudio;*

2.3.2. Acolher as razões de justificativa excluindo a responsabilidade do senhor Altamiro Thadeu Frontino Sobreiro;

2.3.3. Rejeitar as justificativas do senhor Edélio Francisco Guedes, em razão da irregularidade disposta no item 1.1 e 1.2 desta Instrução Técnica Conclusiva sugerindo a aplicação de multa pecuniária ao responsável com amparo no artigo 626 e na forma do artigo 96, inciso II7, da Lei Complementar Estadual nº 32/93;

2.3.4 Julgar irregulares as contas do senhor Edélio Francisco Guedes no exercício de 2008 por prática de ato ilegal presente nos

Ss/rc

itens 1.1 e 1.2 que causou dano injustificado ao erário condenando-o ao ressarcimento no valor de R\$ 213.009,39 (duzentos e três mil e oitocentos e nove reais e trinta e nove centavos) equivalente a 89.438,51 VRTE's, com amparo no artigo 848, inciso III, alíneas "c", "d" e "e" da Lei Complementar 621/2012;

*2.3.5 Por fim, sugere-se que seja dada **CIÊNCIA** ao denunciante senhor **Júlio Sérgio Ferro Pimenta** do teor da decisão final a ser proferida, conforme preconiza o §3º, do artigo 919, da Resolução TC 182/2002 (Regimento Interno do TCEES)".*

Nos termos regimentais, pronunciou-se o **Ministério Público Especial de Contas**, através de Parecer nº 2076/13 da lavra do Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira acolhendo na íntegra a manifestação técnica.

Em sessão da 2ª Câmara, ocorrida em 14 de dezembro de 2016, o então relator dos autos, entendeu pela improcedência da denúncia, arquivando os autos após o trânsito em julgado, gerando o Acórdão TC-01240/2016-1.

Inconformado com o acórdão mencionado, o Ministério Público de Contas interpôs Pedido de Reexame requerendo anular o Acórdão TC 1240/2016 em razão da ausência de instauração de incidente de inconstitucionalidade, violando Cláusula de Reserva de Plenário.

Após devidamente notificados, apenas o Sr. Althamiro Thadeu Frontino Sobreiro apresentou suas contrarrazões, requerendo direito de realização de sustentação oral e informando que iria juntar o instrumento procuratório posteriormente em razão da urgência.

Na sequência, os autos foram encaminhados à Secex Recursos que elaborou Instrução Técnica de Recurso ITR 343/2017, opinando pelo conhecimento do presente Pedido de Reexame, e no mérito, pelo seu provimento, sugerindo a anulação do Acórdão TC-1240/2016 e a instauração de Incidente de Inconstitucionalidade acerca da Lei Municipal nº 1777/07. O Ministério Público de

Ss/rc

Contas, através do Procurador Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, elaborou Parecer nº 6783/2017, anuindo ao posicionamento técnico.

O Sr. Conselheiro Domingos Augusto Taufner, por meio de Voto do Relator 2793/2018, se posicionou acompanhando o entendimento técnico e ministerial, e em Acórdão 00757/2018, os Conselheiros do presente Tribunal de Contas, votaram por dar provimento ao Recurso, de forma a anular o Acórdão TC 1240/2016 – 2ª Câmara. Na 33ª sessão ordinária da 2ª Câmara, ocorrida no dia 24 de setembro de 2019, apresentei proposta de voto, sendo acompanhado por unanimidade, no sentido de considerar prejudicada a instauração do incidente de inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 1777/07, em razão da referida lei padecer de ilegalidade por afrontar a Lei Orgânica do Município e não a Constituição Federal. Em seguida, os autos retornaram a este gabinete para elaboração de voto no tocante ao indício de irregularidade apontada na Instrução Técnica Conclusiva 1672/2013.

É o relatório.

1- PRELIMINAR:

1.1 - PRESCRIÇÃO:

No caso dos autos, os indícios de irregularidades decorreram de processo de fiscalização e não de prestação de contas, motivo que impõe a utilização do marco inicial do curso do prazo prescricional como o da ocorrência dos fatos (art. 71, §2º, II da LC 621/2012¹).

Considerando que as inconsistências detectadas e mantidas nos autos em apreço, que tratam de fatos ocorridos no exercício de 2008, justo reconhecer a ocorrência do fenômeno prescricional considerando o perfazimento de um período superior a 05 (cinco) anos sem pronunciamento definitivo do Tribunal de Contas, entre a data da citação dos responsáveis e a data de interposição do Pedido de Reexame, ou seja, junho de 2017.

Desta forma, constata-se **inequívoca a consumação da prescrição.**

¹ Art. 71. Prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal de Contas nos feitos a seu cargo.

§ 2º Considera-se a data inicial para a contagem do prazo prescricional:

II - da ocorrência do fato, nos demais casos.

1.2- PRESCRIÇÃO DO RESSARCIMENTO:

Nos presentes autos é questionada a vinculação desta Corte a decisões do Supremo Tribunal Federal no que tange a prescritibilidade ou não de ressarcimento ao erário, decorrente de processos cuja competência seja desta Corte de Contas; há que ressaltar que a tese apresentada **ainda não foi julgada em sede de repercussão geral**, fato este, que não torna o Tribunal vinculado a decisões ainda não submetidas a repercussão ora referida.

Pois bem, o entendimento até então aplicado por esta Corte tem sido no sentido de considerar imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei nº 8.429/92, Lei de Improbidade Administrativa, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal que decidiu, à luz do artigo 37, §5º, da Constituição Federal.

Todavia, em discussão plenária recente, o Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun apresentou proposta de voto, no sentido de sobrestar os processos cujas irregularidades tenham imposição de ressarcimento, e já estejam prescritas, em homenagem ao princípio da segurança jurídica.

Isso porque, o tema será objeto de recente julgamento no Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral - Recurso Extraordinário nº 636.886 - Tema 899. (Prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas).

Neste contexto, foi proposta pelo Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges em voto vista aos autos do TC 5069/2013-1, acrescendo a tese do nobre Conselheiro Rodrigo Chamoun, que se analise e avalie a correção da matriz de responsabilização nos processos que tenham ressarcimento e estejam prescritos, anteriormente à análise da prescrição, isso em “harmonia com o entendimento já consolidado neste TCEES, associado à verificação correta do preenchimento dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo”.

E sendo assim, caso a matriz não tenha sido corretamente elaborada, e por via de consequência, não tenha sido resguardado o direito de ampla defesa e o contraditório

Ss/rc

dos agentes responsáveis, cogente seria a extinção do processo sem resolução de mérito ou então, a reabertura da instrução processual.

Tendo sido a matriz regularmente constituída, se passaria a tese já exposta pelo Conselheiro Rodrigo Chamoun, no sentido de sobrestar os autos, *in verbis*:

“...não tenha sido resguardado o direito de ampla defesa e o contraditório aos responsáveis chamados ao processo, **cogente seria a extinção do processo sem resolução do mérito**, com fundamento no §4º do art. 142 da LC 621/2012 e art. 166 do RITCEES, em virtude da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo; **ou então, a reabertura do instrução processual** quando o tempo transcorrido desde os fatos assim o permitir, situação esta já observada em diversos julgados deste Tribunal de Contas.

Ao revés, **em havendo sido regularmente constituída a matriz** de responsabilização, oportunamente se passaria à imperiosa avaliação a respeito da prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário em cada caso concreto, em conformidade com o posicionamento a ser adotado pela Corte Excelsa no julgamento do Recurso Extraordinário RE 636.886, conforme proposto pelo eminente Conselheiro Chamoun, posicionamento este ao qual me filio, com os destaques e adendos apresentados nesta fundamentação.”

No que tange as teses citadas, na 39ª sessão ordinária o relator dos autos TC 5069/2013-1, encampou o entendimento do voto vista, originando a decisão 3120/2019-8, que foi aderida pela maioria do plenário, vencido, tão somente, o Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, que votou pelo indeferimento do sobrestamento e prosseguimento do feito.

Sendo assim, já me manifestei na referida sessão, filiando-me a proposta apresentada pelo Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, ressaltando que a análise em relação à matriz de responsabilidade não deve ser analisada em sede de processo de embargos de declaração.

Desta feita, afasto a avaliação da aplicação da tese da matriz de responsabilização nos presentes autos, entendendo pelo sobrestamento dos presentes autos, até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal no tema 899.

Ss/rc

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, **divergindo dos entendimentos técnico e ministerial, VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte minuta de **DECISÃO** que submeto à sua consideração.

RODRIGO COELHO DO CARMO
Conselheiro Relator

1. DECISÃO TC-0359/2020:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **DECIDEM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão colegiada da Primeira Câmara, ante as razões expostas pelo relator, em:

1.1. SOBRESTAR o julgamento do presente processo **por 90 (noventa) dias**, ou então até a 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, deste modo: “prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas;

1.2. DAR CIÊNCIA aos interessados; e

1.3. REMETER os autos ao ilustre representante do Ministério Público de Contas, posteriormente à confecção do acórdão deste julgamento, nos termos do art. 62, parágrafo único da LC 621/2012.

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

3. Data da Sessão: 19/02/2020 - 4ª Sessão Ordinária da 1ª Câmara.

4. Especificação do quórum:

Ss/rc

4.1. Conselheiros: Sebastião Carlos Ranna de Macedo (no exercício da presidência) e Rodrigo Coelho do Carmo (relator).

4.2. Conselheiro substituto: Márcia Jaccoud Freitas (em substituição).

5. Membro do Ministério Público de Contas: Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

No exercício da presidência

Ss/rc