



Acórdão 01211/2020-1 - Plenário

Processo: 03894/2014-5

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Denúncia

UG: PMS - Prefeitura Municipal de Serra

Relator: Sérgio Manoel Nader Borges

Denunciante: IDENTIDADE PRESERVADA

Responsável: AUDIFAX CHARLES PIMENTEL BARCELOS, ANA CLAUDIA BUFFON

Procuradores: FELIPE OSORIO DOS SANTOS (OAB: 6381-ES), ALINE DUTRA DE FARIA (OAB: 12031-ES), MILENA GOTARDO COSME (OAB: 19148-ES), LUCIANA DE OLIVEIRA SACRAMENTO (OAB: 19260-ES), KARLA LYRIO DE OLIVEIRA (OAB: 19807-ES), CLAUDIA RODRIGUES NASCIMENTO (OAB: 9787-ES)

**CONTROLE EXTERNO - FISCALIZAÇÃO -
DENUNCIA - JURISDICIONADO: PREFEITURA
MUNICIPAL DA SERRA - EDITAL DE TOMADA DE
PREÇOS 007/2014 - RECONHECER A
PRESCRIÇÃO - EXTINGUIR O PROCESSO COM
RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ARQUIVAR.**

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES:

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de Denúncia oferecida apresentada pelo Sindicato dos Engenheiros no Estado do Espírito Santo – SENGE-ES - em face do município da Serra, por suposta ilegalidade do edital de Tomada de Preços nº 007/2014, que objetivou a contratação de serviços de assessoria técnica especializada na área de engenharia de tráfego e de planejamento de sistema viário, fls. 01/139.

Após o recebimento da denúncia, os autos foram encaminhados a este gabinete, que exarou a Decisão Monocrática Preliminar DECM 565/2014, notificando o Sr.

Edmo Pires Martins, Secretário Municipal de Obras, e a Sra. Lorrana Souza Assis, Presidente da CPL de Obras e Serviços, para prestar informações no prazo de cinco dias.

Devidamente notificado Sr. Edmo Pires Martins, Secretário Municipal de Obras, e a Sra. Lorrana Souza Assis, Presidente da CPL de Obras e Serviços, prestaram informações às fls. 147/164.

Seguiram os autos ao Núcleo de Cautelares, que elaborou Manifestação Técnica Preliminar MTP 394/2014, com a seguinte proposta de encaminhamento:

- 1) não concessão de medida acautelatória, por não estar caracterizado o *fumus boni iuris* nem o *periculum in mora*;
- 2) A conversão dos autos para o rito ordinário, tendo em vista que não estão presentes os requisitos caracterizadores do rito sumário, descritos no artigo 306 do RITCEES.

Na sequência, com base na Manifestação Técnica Preliminar MTP 394/2014, este Conselheiro Relator proferiu a Decisão Monocrática Preliminar DECM 1071/2014, na qual conheceu a denúncia, indeferiu a medida cautelar pleiteada, determinou a tramitação do feito sob o rito ordinário, e notificou os interessados.

Devidamente notificados, os interessados responderam os Termos de Notificação 1419/2014, a Sra. Lorrana Souza Assis apresentou resposta às fls. 185 a 207, Termo de Notificação 1418/2014 o Sr. Edmo Pires Martins, às fls. 208 a 226, e o Termo de Notificação 1420/2014, o Sindicato dos Engenheiros do Estado do Espírito Santo, às fls. 230 a 257.

Ato contínuo, a 6ª Secretaria de Controle Externo, elaborou Manifestação Técnica Preliminar MTP 812/2014, propondo a citação do Prefeito Municipal da Serra, Sr. Audifax Charles Pimentel Barcelos e a Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano, Sra. Ana Claudia Buffon.

A citação foi determinada através da Decisão Monocrática Preliminar DECM 117/2015, Termos de Citação nº 152/2015 e 153/2015.

Foram juntadas as justificativas apresentadas pelo Prefeito Municipal, Sr. Audifax Charles Pimentel Barcelos, às fls. 288 a 323 e, as justificativas da Secretária Municipal, Sra. Ana Cláudia Buffon. às fls. 325 a 342.

Na sequência, os autos foram encaminhados ao Núcleo de Estudos Técnicos Conclusivos NEC, que, elaborou Manifestação Técnica Preliminar MTP 348/2015, sugerindo o encaminhamento dos autos ao Núcleo de Engenharia e Obras Públicas NEO.

Acolhendo a sugestão do Núcleo de Estudos Técnicos Conclusivos NEC, este Conselheiro Relator encaminhou os autos ao Núcleo de Engenharia e Obras Públicas NEO.

Nesse ínterim, o Sr. Audifax Charles Pimentel Barcelos solicitou a juntada de documentação complementar, às fls. 353/355.

Assim, o Núcleo de Engenharia e Obras Públicas emitiu a Instrução de Engenharia Conclusiva IEC 63/2015, às fls. 357/377, opinando pela **manutenção da irregularidade**, conforme abaixo transcrito:

Indício de irregularidade narrado no item 1 da ITI 1670/2014:

1. Contratação de Terceiro para Realização de Serviços de Atribuição e Competência de Servidor Público Efetivo.

Da narrativa do indício de irregularidade do item 1 da ITI 1670/2014 destaca-se o entendimento de que a contratação efetuada pelo Município comete a terceiros a realização de serviços da atribuição e competência de servidor público efetivo, apresentando-se evidências de que tais serviços são permanentes e contínuos, típicos da administração municipal, apontando-se a previsão e a disponibilidade de vagas no quadro permanente de servidores e o dever da municipalidade de capacitar seus servidores.

...

Em análise do questionamento posto e das justificativas dos responsáveis, vemos que estes não refutam a afirmativa de que as atividades contratadas são de atribuição típica dos servidores municipais. Até corroboram a assertiva constante da ITI, porém ressaltam a questão da especialidade e da sazonalidade dos serviços, em especial, os que se referem à análise de grandes empreendimentos.

Sobre o fato apontado de que tal tipo de contrato vem sendo executado por terceiros, sucessivamente, desde cinco anos atrás, os responsáveis não justificaram a perpetuação da atividade, o que evidencia uma contradição sobre a alegada sazonalidade da demanda. Na oportunidade concedida para o exercício do contraditório, os responsáveis deixaram de apresentar

documentos que poderiam demonstrar tal alegação. Poderiam, por exemplo, ter apresentado a relação dos trabalhos realizados pela assessoria/consultoria no âmbito dos contratos anteriores, informando onde os produtos de tais serviços se encontram para exame, as datas/períodos em que ocorreram e as respectivas ART ou RRT, registradas no CREA/ES ou CAU-ES.

Os responsáveis deixaram, ainda, de responder especificamente ao fato apontado pelo SENGE, de que dois cargos de engenheiro de trânsito, um de engenheiro rodoviário e 24 de engenheiro civil estão vagos.

Vemos como insustentável, o argumento dos responsáveis sobre a falta de previsão, em lei municipal, da exigência de conhecimento na área engenharia de tráfego para as atribuições dos profissionais engenheiros municipais, pois as legislações de regência profissional dos engenheiros, arquitetos e urbanistas não fazem exigências maiores, que a formação em curso regular de graduação, para o desempenho das atividades especificadas no objeto da licitação.

Sobre a alegada necessidade de realização de pós-graduação em engenharia de trânsito para a realização das atividades concernentes ao objeto da licitação, que não seria objeto de curso regular, mostramos ser equivocada, uma vez que a estrutura curricular de vários cursos de graduação em engenharia civil oferece a disciplina engenharia de tráfego, como demonstramos.

Por tais motivos, revela-se sem sustentação a alegação da falta de previsão em lei municipal para dispor de profissionais aptos à realização das atividades em foco, visto que as atividades típicas das profissões englobam as atribuições para realizar os mesmos serviços do objeto contratado.

Na oportunidade oferecida aos responsáveis para comprovarem a excepcional especialidade requerida para os serviços, estes deixaram de demonstrar, com documentação, a titulação e a qualificação técnica da equipe técnica que laborou pela empresa contratada, considerando que o representante daquela empresa apresenta apenas a titulação de técnico de nível médio em estradas.

Ressalte-se que o edital de licitação não fez maiores exigências sobre a qualificação do corpo técnico da contratada, a não ser a de deter atribuições compatíveis com o objeto da licitação, conforme a legislação em vigor, sendo especificada tão somente a formação em engenharia civil.

Assim, entendemos que as justificativas apresentadas pelos responsáveis, quanto à impossibilidade de ter ser quadro próprio de servidores municipais

com capacidade técnica para a realização do objeto da licitação, não se sustentam, pois não há impedimentos legais para o exercício das atividades em questão por profissionais do quadro permanente da administração municipal e eventual necessidade de capacitação adicional pode ser providenciada pelo poder público, diante da vasta oferta no mercado de cursos de pós-graduação em engenharia de tráfego. A ampliação do quadro de pessoal, sua capacitação e o desenvolvimento do próprio trabalho, o que vem a ampliar o conhecimento e o entendimento das realidades local e regional, se mostra apta a atender às necessidades da administração municipal, com potencial para proporcionar resultados eficientes e mais econômicos.

Ainda que possa ser caracterizada como sazonal, tais atividades vêm exigindo uma contratação constante de serviços, razão pela qual entendemos que persiste a irregularidade apontada no item 1 da ITI 1670/2014:

1 – CONTRATAÇÃO DE TERCEIRO PARA REALIZAÇÃO DE SERVIÇOS DE ATRIBUIÇÃO E COMPETÊNCIA DE SERVIDOR PÚBLICO EFETIVO

Base legal: art. 37, II da Constituição Federal

Responsáveis: **Audifax Charles Pimentel Barcelos** (prefeito municipal).

Conduta: Contratar serviços de terceiros que deve ser executado por servidor efetivo.

Ana Cláudia Buffon (Secretária Municipal de Desenvolvimento Urbano)

Conduta: Solicitar e contratar de serviços de atribuição e competência de servidor público efetivo.

Proposta de Encaminhamento

Ante o exposto, encaminham-se os autos à consideração superior, propondo que o Plenário deste Tribunal de Contas determine ao jurisdicionado:

- 1) Que **proceda à contratação de servidores engenheiros, arquitetos e urbanistas** para ocupação dos cargos vagos, para o exercício das atividades constantes do termo de referência;
- 2) Que, a despeito da adoção da providência anterior, **proceda à capacitação dos atuais servidores** das mesmas formações profissionais relacionadas acima, caso identifique tal necessidade junto ao seu corpo técnico;

No entanto, se for entendido pelo Plenário deste Tribunal de Contas, que a contratação de terceiros para tais atividades é possível, seja determinado ao jurisdicionado:

- 3) Que **revogue o contrato 130/2014**, em razão das irregularidades relatadas nesta instrução e pelo fato da licitação não ter adotado critérios de habilitação compatíveis com a alegada especialidade do objeto;
- 4) Que, na hipótese de realização de nova licitação dos serviços referidos, **observe as disposições do art. 30, da Lei 8.666/93**, conforme destaque apresentado no **Apêndice A**, contemplando exigências objetivas, referentes à capacitação técnico-profissional da licitante, consistindo na declaração de disponibilidade de pessoal, a ser comprovada na celebração do contrato, tais como os seguintes exemplos:
 - a) Títulos de especialização de cada membro da equipe, com certificado de curso reconhecido pelo Ministério da Educação, sem exigência de quantidade mínima de títulos por profissional e/ou por equipe;
 - b) Apresentação de atestados referentes a trabalhos anteriormente desenvolvidos pelos profissionais, com o devido registro na entidade de classe, sem fixação de quantitativo mínimo;
- 5) Por derradeiro, que o Plenário deste Tribunal de Contas estabeleça prazo para o jurisdicionado demonstrar perante este órgão, a adoção das providências para, o cumprimento da decisão.

Seguiram os autos ao Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC, que elaborou Instrução Técnica Conclusiva ITC 5142/2015, com a seguinte conclusão:

3 – CONCLUSÃO/PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

3.1. Assim, conforme as análises aqui procedidas, e considerando as motivações adotadas na Instrução de Engenharia Conclusiva IEC 63/2015, com base no inciso II¹ do artigo 95 da Lei Complementar Estadual 621/2012, sugere-se que seja reconhecida a **PROCEDÊNCIA** da presente denúncia, tendo em vista as seguintes irregularidades:

3.1.1 – CONTRATAÇÃO DE TERCEIRO PARA REALIZAÇÃO DE SERVIÇOS DE ATRIBUIÇÃO E COMPETÊNCIA DE SERVIDOR PÚBLICO EFETIVO

¹ Art. 95. Encerrada a fase de instrução, a denúncia será submetida ao Plenário, que decidirá:

I – pela improcedência, quando não constatada ilegalidade ou irregularidade

II - pela procedência, quando constatada ilegalidade ou irregularidade, com a incidência das medidas cabíveis e a aplicação das sanções previstas em lei.

→ Infringência ao artigo 37, II, da Constituição Federal.

Responsável: Audifax Charles Pimentel Barcelos

Ana Cláudia Buffon (Secretária Municipal de Desenvolvimento Urbano)

3.1.2 – CONTRATAÇÃO COM PRAZO DE VIGÊNCIA IRREGULAR

→ Infringência ao artigo 57, “caput”, c/c art. 7º, II e III, da Lei 8.666/93 e art. 167, II, da Constituição Federal.

Responsável: Audifax Charles Pimentel Barcelos

Ana Cláudia Buffon (Secretária Municipal de Desenvolvimento Urbano)

3.2. Posto isso e diante do preceituado no art. 319 da Res. TC 261/2013, conclui-se opinando por:

3.2.1. Rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Audifax Charles Pimentel Barcelos, mantendo a responsabilidade do Prefeito Municipal em relação às irregularidades dispostas nos itens 3.1.1 e 3.1.2 desta Instrução Técnica Conclusiva, e sugerir a **aplicação de multa** com amparo no artigo 135, inciso I, da Lei Complementar Estadual nº 621/2012;

3.2.2. Rejeitar as razões de justificativa apresentadas pela Sra. **Ana Cláudia Buffon**, mantendo a responsabilidade da Secretária Municipal em relação às irregularidades dispostas nos itens 3.1.1 e 3.1.2 desta Instrução Técnica Conclusiva, e sugerir a **aplicação de multa** com amparo no artigo 135, inciso I, da Lei Complementar Estadual nº 621/2012;

3.3. Por fim, seja dada ciência **ao denunciante** quanto ao Acórdão proferido.

Em 02 de outubro de 2015.

Respeitosamente,

Leila Maria de Oliveira Sokoloski

Auditora de Controle Externo - Matrícula 203.146

No mesmo sentido opinou o Ministério Público de Contas, em seu parecer Ministerial 06189/2015, às fls. 407/408.

Na 14ª sessão ordinária em 03/05/2016, foi realizada sustentação oral pelo Dr. Felipe Osório dos Santos, representando o Sr. Audifax Charles Pimentel Barcelos.

Em petição intercorrente 1214/2018, protocolo 10091/2018-2, o Sindicato dos Engenheiros no Estado do Espírito Santo – SENGE-ES (fls. 579-582) solicita que a representação constante nos autos (autuada como denúncia) seja julgada de forma urgente e que seja reconsiderada a decisão que indeferiu a medida liminar pleiteada anteriormente.

Encaminhados os autos para SegexEngenharia, sendo elaborada Manifestação Técnica 00722/2018, propondo não conhecer do pedido de reconsideração da Decisão Monocrática Preliminar DECM 1071/2014; Indeferir o pedido para que a denúncia seja julgada de forma urgente. Sendo encampado *in totum* por este Relator, através da Decisão Monocrática 1416/2018.

Sendo encaminhados os autos ao Núcleo de Controle Externo Construção Civil Pesada, que elaborou Manifestação Técnica de Defesa Oral nº 00036/2020, propondo reconhecer a prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas, em face do ato praticado pelo município, com base no art. 373 do RITCEES c/c art. 71 da Lei Complementar nº 621/2012, e caso não entendendo dessa forma, considerando que os elementos suscitados na sustentação oral não alteram as conclusões havidas pela área técnica, sugere-se o prosseguimento com julgamento do feito, na forma dos arts. 327 a 329 da Resolução TC 261/2013.

Ato continuo seguiram os autos ao Ministério Público de Contas que em seu parecer ministerial 01718/2020, anui aos argumentos fáticos e jurídicos delineados na Manifestação Técnica de Defesa Oral 00036/2020.

Após a manifestação do Ministério Público de Contas vieram os autos conclusos.

É o relatório.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Compulsando os autos, verifico que o feito encontra-se devidamente instruído, portanto, apto a um julgamento, eis que observados todos os trâmites legais e regimentais.

Encampo o posicionamento da área técnica exarado na Manifestação Técnica de Defesa Oral 00036/20209 e o Parecer Ministerial 01718/2020 (evento 18), como fundamento para decidir, por entender que passados o prazo de 5 (cinco) anos entre a suposta irregularidade e a citação válida, reconheço a prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas, com base no art. 373 do RITCEES c/c art. 71 da Lei Complementar nº 621/2012, que abaixo transcrevo:

“[...]”

2. ANÁLISE TÉCNICA

2.1. Da Prescrição

Quanto às irregularidades apontada na representação em face do município da Serra há de se reconhecer a incidência da **prescrição**.

IRREGULARIDADES	SUBITEM	RESSARCIMENTO		RESPONSÁVEIS
		R\$	VRTE	
CONTRATAÇÃO DE TERCEIRO PARA REALIZAÇÃO DE SERVIÇOS DE ATRIBUIÇÃO E COMPETÊNCIA DE SERVIDOR PÚBLICO EFETIVO	1	Não há	Não há	Audifax Charles Pimentel Barcelos (Prefeito Municipal) Ana Claudia Buffon (Secretária Municipal de Desenvolvimento Urbano)
CONTRATAÇÃO COM PRAZO DE VIGÊNCIA IRREGULAR	2	Não há	Não há	Audifax Charles Pimentel Barcelos (Prefeito Municipal) Ana Claudia Buffon (Secretária Municipal de Desenvolvimento Urbano)

Em homenagem ao princípio da segurança jurídica, certos direitos acabam com o passar do tempo e seu titular não pode mais exercê-los. Nesses casos, costuma-se afirmar que houve prescrição do direito.

Não fosse assim, a todo tempo estaria alguém com poderes para, ao mesmo em tese, alterar a situação jurídica há tempo constituída. É evidente que essa ameaça não interessa a ninguém, salvo aos que negligenciam quanto ao oportuno exercício do Direito, mas esses, por isso mesmo, devem sofrer as consequências da incúria. De sorte que, mesmo que assim alguns não pensem, o princípio da prescrição deve prevalecer.

Em nosso ordenamento jurídico, salvo raríssimas hipóteses legais ou constitucionais, todos os direitos prescrevem se não exercitados a tempo. Essa é a regra.

Destarte, também prescreve o direito desta Corte de Contas de punir os responsáveis pelas práticas de atos irregulares, desde que não tenham acarretado danos ao erário, em face da exceção posta no artigo 37, § 5º da CF/88.

No caso em tela, a norma específica aplicada está transcrita no art. 373 do RITCEES (aprovado pela Res. 261/2013):

*Art. 373. Prescreve em **cinco anos** a pretensão punitiva do Tribunal nos feitos a seu cargo:*

(...)

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

I - da autuação do feito no Tribunal, nos casos de processos de prestação ou tomada de contas, e nos demais 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, inclusive nos processos de fiscalização convertidos em tomada de contas especial pelo Tribunal;*

(...)

§ 4º Interrompem a prescrição:

*I - a **citação válida** do responsável;*

Dessa forma, o suposto ato irregular praticado pelo município ocorreu com a publicação do Edital Tomada de Preços 07/2014, não estando mais válido o contrato decorrente deste certame.

Para fins de contagem da prescrição, a citação foi juntada aos autos dia 27.03.2015, ou seja, 5 anos e um mês, incidindo, assim, o prazo prescricional do art. 373 do RITCEES.

SECRETARIA GERAL DAS SESSÕES

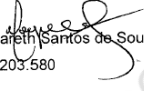
TERMO DE JUNTADA

Nesta data, junto aos presentes autos as seguintes documentações, nos termos do Artigo 53, VIII do Regimento Interno deste Tribunal:

Contra Fé referente aos Termos de Citação:

- nº. 152/2015, em nome do Sr. **Audifax Barcellos**, protocolizado sob nº 50665/2015-5, em 19/02/2015, à fl.282;
- nº. 153/2015, em nome da Sra. **Ana Cláudia Buffon**, protocolizado sob nº 50675/2015-9, em 19/02/2015, à fl.284;

Em, 27 de março de 2015.


Margareth Santos de Souza
Mat. 203.580

Em sentido similar, já decidiu entre Tribunal de Contas:

ACÓRDÃO TC-671/2014 - SEGUNDA CÂMARA

O processo em análise foi deflagrado por meio de denúncia assinada pelo então Vereador de Ponto Belo, (...), e pelo Sr. (...), noticiando várias supostas irregularidades na Prefeitura Municipal de Ponto Belo nos exercícios de 2005 a 2008.

*(...) Ao analisar o instituto da prescrição a área técnica faz as seguintes ponderações, em suma: (...) a citação do responsável foi realizada em 11/05/2011, tendo respectivo AR sido juntado aos autos em 24/05/2011. (...) considera-se como data inicial para a contagem do prazo prescricional, nesse caso, a **ocorrência do fato**, tendo como referência a inteligência do inciso II, §2º, art. 71, Lei Orgânica do TCE/ES.*

*(...), ao se admitir o **prazo prescricional de 05 anos** e ao se constatar a inércia por parte da Corte de Contas por um prazo superior ao prescricional, pode-se afirmar que ocorreu a prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas, aludida no artigo 71 da Lei Orgânica do TCE/ES, com relação no item 2.2 (Ausência de Avaliação Prévia, Licitação e Interesse Público na Doação do Imóvel), desdobramento do item 2 (Doação do Hospital Sagrado Coração de Jesus) da Instrução Técnica Inicial.*

(...) a prescrição tem como termo inicial a época da violação do direito (artigo 189 do Código Civil), ou seja, a do fato praticado e que terá seu prazo interrompido com a citação válida (artigo 219 do Código de Processo Civil).

(...) O instituto da prescrição se faz necessário em decorrência do princípio da segurança das relações jurídicas, pois extingue a pretensão que é a exigência de subordinação de um interesse alheio ao interesse particular.

(...) Em respeito aos Princípios da Segurança Jurídica e da Indisponibilidade do Interesse Público, e em obediência ao § 1º do art. 71 da Lei Complementar nº 621/2012, temos que, quando não houver dano ao erário, ocorrerá a prescrição administrativa da pena de multa no prazo de 05 (cinco) anos.

(...) Levando-se em consideração que se passaram mais de 5 (cinco) anos entre a citação válida e a decisão final, entendo por acolher a preliminar de prescrição suscitada pelo recorrente.

Dessa forma, passados o prazo de 5 anos entre a suposta irregularidade e a citação válida, opina-se pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas, com base no art. 373 do RITCEES c/c art. 71 da Lei Complementar nº 621/2012.

[...]"

Parecer do Ministério Público de Contas 01718/2020:

“[...]

O Ministério Público de Contas, por meio da 3.ª Procuradoria de Contas, no exercício de suas atribuições institucionais, anui aos argumentos fáticos e jurídicos delineados na Manifestação Técnica de Defesa Oral 00036/2020-4, cuja proposta de encaminhamento encontra-se abaixo transcrita:

3. CONCLUSÃO/PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Considerando os fundamentos expostos nesta Manifestação Técnica, sugere-se

3.1 Reconhecer a prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas, em face do ato praticado pelo município, com base no art. 373 do RITCEES c/c art. 71 da Lei Complementar nº 621/2012;

3.2 Não entendendo dessa forma, considerando que os elementos suscitados na sustentação oral não alteram as conclusões havidas pela área técnica, sugere-se o prosseguimento com julgamento do feito, na forma dos arts. 327 a 329 da Resolução TC 261/2013.

Por derradeiro, com fulcro no inciso III do art. 41 da Lei 8.625/93, bem como no parágrafo único do art. 53 da Lei Complementar nº 621/12, este órgão

ministerial reserva-se o direito de manifestar-se oralmente por ocasião da sessão de julgamento/apreciação em defesa da ordem jurídica.

HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

Procurador Especial de Contas”

No caso concreto, observa-se que a inconsistência detectada nos presentes autos refere-se a fatos ocorridos em 2014. Portanto, justo fazer algumas considerações quanto ao fenômeno prescricional.

O instituto da prescrição consiste na extinção da pretensão punitiva em razão da inércia do titular durante razoável espaço de tempo. Muitas vezes, o tempo atua como fato de grande influência nas relações jurídicas, acarretando a manutenção de situações já consolidadas. Tal instituto busca, na realidade, preservar a paz social, a ordem jurídica, a estabilidade social e, principalmente, a segurança jurídica.

Em relação à utilização do instituto da prescrição na função de controle, a doutrina e jurisprudência vêm entendendo pela possibilidade de incidência em razão do direito à segurança jurídica prevista no art. 5º da Constituição Federal, vez que se encontra fortemente relacionada ao Estado Democrático de Direito. Merece relevo registrar que esse direito está mais conectado aos direitos fundamentais, mais especificamente ao princípio do devido processo legal, do direito adquirido e da razoável duração do processo.

Nesse caminhar, este Tribunal de Contas, atento às mudanças e aplicador dos direitos fundamentais, zelando para que as relações jurídicas não fiquem à mercê de uma perene instabilidade, expressamente previu a prescrição no art. 71 da sua Lei Orgânica (Lei Complementar nº 621/2012), para a qual fixou o prazo de 05 anos, *in verbis*:

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 – o julgamento do processo pelo Colegiado competente;

III - 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.

Pois bem, conforme pode-se observar, no caso em tela, os indícios de irregularidade decorreram de processo de fiscalização/denúncia 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 621/2012), ou seja, em 2014.

A citação do responsável se consumou em 19/02/2015, sendo juntado o comprovante de recebimento aos autos em 27/03/2015 (às fls. 280). Tal data tem relevância diante do que dispõe o § 4º já citado, bem como a teor do que dispõe o art. 362, VI, do RITCEES, *in verbis*:

Art. 362. Os prazos processuais referidos neste Regimento são peremptórios e contam-se, independente da ordem sequencial, a partir da data:

[...]

VI - da juntada aos autos do último aviso de recebimento ou da **certidão de cumprimento da citação**, quando houver mais de um responsável. (g.n.).

Dessa forma, é claro identificar o decurso de mais de 5 anos desde o último marco interruptivo (art. 71, §4º, I da LC 621/2012), de modo a se superar, no caso dos autos, o período legal conferido ao Estado para o exercício de seu direito punitivo.

Contudo, em que pese a perda da pretensão sancionatória, a prescrição não abrange a obrigação de reparação/ressarcimento por dano causado ao erário, eis que estes são imprescritíveis, assim como preceitua o art. 37, §5º da CF/88, que não é o caso aqui guerreado, pois não há ressarcimento nos referidos autos.

Assim, consoante informações contidas nos autos, verifica-se que os indícios de irregularidades apontados nos itens 1 – Contratação de terceiro para realização de serviços de atribuição e competência de servidor público efetivo, 2 – Contratação com prazo de vigência irregular, **da Instrução Técnica Inicial ITI 1670/2014** e analisados pela Instrução Técnica Conclusiva ITC 05142/2015 **não consideram a possibilidade de imputação de ressarcimento em decorrência das irregularidades mantidas** ou apresentam relevância que se possa substituir em expedição de determinações.

Nesse contexto, tendo em vista que não ocorreram quaisquer causas interruptivas ou suspensivas da prescrição após 27/03/2015 e ainda, **não houve constatação de que o indício de irregularidade inicialmente apontado acarretasse qualquer devolução de recurso público**, notadamente, resta caracterizada a perda da pretensão punitiva deste Tribunal de Contas.

Por todo o exposto, acompanhando integralmente o posicionamento da unidade técnica, ao qual aderiu o representante do Ministério Público Especial de Contas, adoto em parte a manifestação do corpo técnico (Manifestação Técnica de Defesa Oral 00036/2020) **no tocante ao opinamento alternativo constante em seu item 3.1**, tornando-a parte integrante deste independente de transcrição, e **VOTO** no sentido de reconhecer a ocorrência da **prescrição da pretensão punitiva** desta Corte de Contas em face dos Srs. Audifax Charles Pimentel Barcelos e Ana Claudia Buffon, no que toca aos itens 1, 2 da ITI 1670/2014 e analisados na ITC 05142/2015, de modo que se impõe a extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do art. 373 do RITCEES c/c art. 71 da Lei Complementar 621/2012, obedecido todos os tramites processuais e legais, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Conselheiro Relator

1. ACÓRDÃO TC-1211/2020:

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. Reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas nos termos do art. 373 do RITCEES c/c art. 71 da Lei Complementar 621/2012, **em face dos Srs. Audifax Charles Pimentel Barcelos e Ana Claudia Buffon**, no que toca aos itens **1 – Contratação de terceiro para realização de serviços de atribuição e competência de servidor público efetivo, e 2 – Contratação com prazo de vigência irregular, da ITI 1670/2014** e analisados na ITC 05142/2015, **extinguindo-se o processo com resolução do mérito**, nos termos do art. 70 da Lei Complementar 621/2012 c/c art. 487, II do CPC.

1.2. Cientificar o representante do teor da decisão final a ser proferida, conforme art. 307, § 7º, da Resolução TC 261/2013;

1.3. Posteriormente à confecção do acórdão deste julgamento, **remetam-se os autos ao ilustre representante do Ministério Público de Contas** nos termos do art. 62, parágrafo único da LC 621/2012;

1.4. Arquivar os autos após o trânsito em julgado.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 27/10/2020 - 37ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Domingos Augusto Taufner (vice-presidente no exercício da presidência), Sérgio Manoel Nader Borges (relator), Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, Rodrigo Coelho do Carmo e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Vice-Presidente no exercício da presidência

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Relator

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

Em substituição ao procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-geral das Sessões