



Acórdão 01407/2020-1 - Plenário

Processos: 00227/2020-6, 06216/2018-7

Classificação: Recurso de Reconsideração

UG: PM - Prefeitura Municipal de Vila Valério

Relator: Domingos Augusto Taufner

Interessado: ROBSON PARTELI, LUIZMAR MIELKE, ANTONIO EMANUEL DE SOUZA MIELKE, CLAUDIA VALERIA DE SOUZA MIELKE

Recorrente: Membros do Ministério Público de Contas (HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA)

Procuradores: CARLOS ESTEVAN FIOROT MALACARNE (OAB: 12401-ES), FRANCISCO ADAO SILVA DE CARVALHO (CPF: 004.860.937-43), CLAUDIA VALERIA DE SOUZA MIELKE (OAB: 8019-ES)

RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO EM FACE DO ACÓRDÃO TC-1063/2019 – CONHECER – DAR PROVIMENTO – ARQUIVAR

1. A morte não implica a extinção das obrigações do falecido, cabendo ao espólio responder pelas suas dívidas.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER:

1 RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de Recurso de Reconsideração interposto pelo Ministério Público de Contas em face do Acórdão TC 1063/2019 – Primeira Câmara, prolatado no processo TC 6216/2018, cuja parte dispositiva teve a seguinte redação:

1. ACÓRDÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo,

reunidos em sessão da Primeira Câmara, ante as razões postas pelo relator, em:

1.1 EXTINGUIR o presente processo SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, conforme art. 330, III do RITCEES.

1.2 REMETER os autos ao Ministério Público de Contas, após a confecção deste Acórdão nos termos do art. 62, parágrafo único da LC 621/2012;

1.3 ARQUIVAR após trânsito em julgado.

2. Unânime.

Através da Decisão Monocrática nº 96/2020 foi decidido pelo conhecimento e notificação do Sr. Robson Parteli e os herdeiros do Sr. Luizmar Mielke para oferecimento de contrarrazões, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias e, determinando posterior encaminhamento a este Núcleo de Controle Externo e Recurso para análise e manifestação dos argumentos apresentado.

Devidamente notificados, foram acostadas aos autos contrarrazões em nome do Sr. Robson Parteli (evento 20), Cláudia Valéria de Souza Mielke e Antônio Emanuel de Souza Mielke (evento 22 e 25).

O Núcleo de Controle Externo e Recurso elaborou a Instrução Técnica de Recurso nº 00281/2020-5 opinando pelo provimento do recurso, modificando-se o Acórdão TC 1063/2019.

O Ministério Público de Contas através do Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira elaborou o Parecer nº 03287/2020-8 encampando o entendimento técnico.

2 FUNDAMENTAÇÃO

2.1 ADMISSIBILIDADE

De início, reitera-se os termos da Decisão monocrática 96/2020, no sentido de que o presente recurso tem previsão no art. 164, *caput*, da Lei Orgânica deste Tribunal, encontram-se satisfeitas as condições específicas de admissibilidade, insertas no art. 165 da Lei Complementar 621/2012 c/c art. 405 do Regimento Interno do TCEES, e conforme Despacho 5757/2020-4 da Secretaria Geral das Sessões, o presente recurso é tempestivo, devendo, portanto, ser conhecido.

Diante do exposto, entendo pelo conhecimento do presente Recurso de Reconsideração.

2.2 MÉRITO

O presente processo trata de recurso de reconsideração interposto pelo Ministério Público de Contas em face do Acórdão TC 1063/2019, que extinguiu, sem resolução de mérito, o mencionado processo, sob o fundamento de não estarem presentes os pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, por falecimento do único indicado como responsável.

O Recorrente alega que o referido *decisum* entendeu que a “*transferência de responsabilidade pelo dano ao erário para os sucessores do gestor falecido acarretaria cerceamento do direito de defesa, constituindo violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, fato considerado impeditivo à sucessão processual*”.

O Recorrente se opõe ao referido entendimento, argumentando que o princípio do contraditório e da ampla defesa não é absoluto, podendo encontrar limitação, quando em colisão com outros princípios e, sofrer restrição em razão da matéria, citando como exemplo, a imprescritibilidade do dano ao erário previsto no art. 37, § 5º da Constituição Federal.

Sustenta que com o falecimento, apenas a pretensão sancionatória desta Corte de Contas não poderia mais ser exercida, remanescendo a pretensão ressarcitória.

O Sr. Robson Parteli em suas contrarrazões alega que, por ser o atual prefeito do Município de Vila Valério, foi responsável pela instauração e encaminhamento da Tomada de Contas Especial determinada no Acórdão TC 1235/2017 – Segunda Câmara (Processo TC 3211/2014), não configurando como responsável no Acórdão TC 1063/2019, ora recorrido e nem mencionado no presente recurso, e solicita a exclusão como responsável do processo TC 227/2020.

Os herdeiros do Sr. Luizmar Mielke em suas contrarrazões combatem a ideia de que o princípio do contraditório e ampla defesa seria afastado pela imprescritibilidade do

dano ao erário, transcrevendo parte do acórdão do TCU onde remete-se ao entendimento da ponderação e aplicação dos princípios apreciados no caso em concreto.

Defendendo a manutenção do Acórdão ora recorrido, informa que, em outras oportunidades, o “de cujus” compareceu nesta Corte de Contas para realizar, pessoalmente, defesa oral, o que não poderia fazer nos presentes autos, ocorrendo, portanto, o cerceamento de defesa:

Verifica-se, pois, que o cerne maior da questão levantada pelo Parquet de Contas reside na imprescritibilidade do dano ao erário, independentemente do reconhecimento da impossibilidade de se invocar, na continuidade do processo em análise, o cumprimento do contraditório e da ampla defesa, que seriam assegurados ao responsável, se vivo estivesse. Assinale-se que, ao exercer três mandatos de Prefeito no Município de Vila Valério, Luizmar Mielke se fez presente, em algumas ocasiões, na Sede desse e. Tribunal, exercendo o direito constitucionalmente reservado ao contraditório e à ampla defesa, inclusive, por via de sustentação oral. Desta forma, há que se concluir que procede sim a fundamentação proferida pela Relatoria nos autos do Processo de Tomada de Contas Especial, na parte que cumpre reiterar, *in verbis*:

Quanto à pretensão ressarcitória, apesar de não alcançada, em tese, pelo falecimento, já que é possível que se alcance os herdeiros do *de cujus*, é de se reconhecer que a continuidade dos trâmites do presente processo, sem a possibilidade de que o mesmo possa buscar elidir um resultado adverso, seja por meio de sustentação oral, recursos, embargos de declaração ou mesmo alegação de eventuais nulidades, que podem ocorrer em qualquer instrução/iulgamento, poderia infringir o princípio do contraditório, e, especialmente ao da ampla defesa, considerando que o iulgamento por parte desta Corte ainda não se ultimou. (destaquei e sublinhei)

Acrescentam que apesar do dano suportado pelo erário decorrente da conduta destoante da eficiência do gestor falecido, ao inobservar o prazo para o recolhimento das contribuições previdenciárias, tal conduta não resultou em enriquecimento ilícito ou favorecimento econômico e, assim, a pretensão ressarcitória tem, aos olhos dos sucessores, caráter punitivo, visto que estes em nada contribuíram para o evento danoso.

Entendem que em observância ao princípio da razoabilidade é possível flexibilizar as decisões, como ocorreu no acórdão recorrido.

Em relação ao Sr. Robson Parteli, embora a peça processual acostada aos autos com indicação de seu patrono, advogado Carlos Estevan F. Malacarne – OAB

12.401, tenha sido assinada eletronicamente por pessoa diversa, sem identificação e procuração nos autos, Sr. Felismino Ardizzon, em análise previa dos autos, verifica-se que o Sr. Robson Parteli não faz parte do polo passivo da demanda, não figurando no Acórdão ora recorrido como responsável e nem mencionado na peça recursal, não podendo o presente recurso, a princípio, agravar sua situação, nos moldes do art. 156 da Lei Complementar Estadual 621/2012:

Art. 156. Nos recursos interpostos pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas é assegurado o contraditório, mediante a concessão de oportunidade para oferecimento de contrarrazões recursais, quando se tratar de recurso tendente a agravar a situação do responsável ou do interessado.

Com isso, entendo pela exclusão do Sr. Robson Parteli no presente processo, conforme solicitado na referida peça processual.

Quanto ao mérito, o recurso refere-se ao exercício do contraditório e ampla defesa pelos sucessores, em ação de ressarcimento, face ao falecimento do responsável Sr. Luizmar Mielke.

O Processo TC 6216/2018 trata de Tomada de Contas Especial determinada por esta Corte de Contas, por meio do Acórdão TC nº 1235/20171 (Prestação de Contas Anual do Ordenador da Prefeitura Municipal de Vila Valério), nos seguintes termos:

1. ACÓRDÃO: VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão da Segunda Câmara, ante as razões expostas pelo relator, em:

1.1.

[...];

1.2. DETERMINAR ao atual gestor da Prefeitura Municipal de Vila Valério que instale procedimento de tomada de contas especial para a devida apuração quanto à totalidade dos encargos financeiros incidentes sobre o pagamento a menor referentes às contribuições previdenciárias da parte patronal, bem como a responsabilidade e o ressarcimento aos cofres do município, na forma prevista na Instrução Normativa 32/2014...

No referido processo foi elaborada a Manifestação Técnica nº 1921/2019-1 (evento 40) opinando por:

3.1 Levando em consideração a análise aqui procedida e as motivações adotadas nestes autos, que versam sobre Tomada de Contas Especial Determinada no âmbito do município de Vila Valério, sugere-se a manutenção da seguinte irregularidade:

3.1.1 Despesa sem interesse público, decorrente de pagamento de juros e multas ao Instituto Nacional de Seguro Social – INSS, em função de recolhimento intempestivo das contribuições previdenciárias devidas, conforme narrado no item 2.1 desta Instrução Técnica Conclusiva.

Base legal: art. 30, inciso I, alíneas “a” e “b” da Lei Federal nº 8.212/91.

Responsáveis: Luizmar Mielke – Ex-Prefeito Municipal de Vila Valério.

Ressarcimento: R\$ 20.681,35, equivalentes a 8.682,3468 VRTE

3.2 Diante do preceituado no art. 319, parágrafo único, inciso IV, da Res. TC 261/2013, conclui-se a presente instrução opinando por:

3.2.1 Rejeitar as razões de justificativas do senhor Luizmar Mielke, Ex-Prefeito Municipal de Vila Valério (revel), em razão da irregularidade disposta no item 2.1 desta Instrução Técnica Conclusiva, inclusive no tocante ao ressarcimento do valor de R\$ 20.681,35, equivalentes a 8.682,3468 VRTE, sugerindo ainda a aplicação de multa ao responsável, com amparo no art. 135, inc. III, da Lei Complementar Estadual 621/2012;

O Ministério Público de Contas em seu parecer anuiu à proposta técnica (evento 44).

Com isso, o relator Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha, elaborou o Voto 03928/2019-6 (evento 46), reconhecendo a obrigação de ressarcimento ao erário em relação ao senhor Luizmar Mielke. No entanto, em razão do falecimento do gestor, propôs a extinção do processo sem resolução de mérito com fundamento no art. 330, inciso III, do RITCEES, por entender estarem ausentes os pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo. De acordo com o entendimento relator, a continuidade do processo sem a presença do gestor poderia infringir os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Importante aqui destacar que o Sr. Luizmar Mielke faleceu no dia 08/06/2019 e que o mesmo foi devidamente citado no Processo TC 6216/2018 no dia 05/02/2019 (Termo de Citação nº 00003/2019-6) e não apresentou qualquer documentação

(revel), conforme Despacho nº 12126/2019-4 do Núcleo de Controle de Documentos – NCD no dia 15/03/2019.

A sucessão processual pelo espólio ou herdeiros em ação em que ocorre o dano é impositivo constitucional e legal.

Dispõem o art. 5º, LXV da Constituição Federal :

XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido;

A obrigação de reparar o dano ao erário não se extingue com a morte do responsável, mas se estende aos seus sucessores no limite do valor do patrimônio transferido, o que afasta o argumento de “punição dos herdeiros” que em nada contribuíram para o dano, exposto na contrarrazão, pois as consequências jurídicas recaem apenas sobre o patrimônio do *de cuius*, que, por sua ação ou omissão ilícita e culposa, causou dano ao erário e, por consequência, tem o dever de ressarcir.

O ressarcimento não tem natureza jurídica de sanção, como instrumento de repressão ou punição, mas trata-se de medida destinada a tutelar os direitos e interesses atingidos pelo ato irregular.

Não é requisito para o ressarcimento e para a sucessão no polo passivo o proveito econômico, de modo que o argumento de ausência de proveito econômico, não tem o condão de afastar a pretensão de reparação do dano por esta Corte de Contas.

O Código de Processo Civil¹, nos seus arts. 110, 313, §§ 1º e 2º, estabelece o procedimento a ser observado:

Art. 110. Ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a sucessão pelo seu espólio ou pelos seus sucessores, observado o disposto no [art. 313, §§ 1º e 2º](#).

[...]

¹ Por força do disposto no art. 15 do CPC e art. 70 da Lei Complementar Estadual 621/2012, aplica-se subsidiariamente ao processo do Tribunal de Contas os dispositivos do Código de Processo Civil:

Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

Art. 70. Aplicam-se aos processos no âmbito do Tribunal de Contas, subsidiariamente, as disposições do Código de Processo Civil.

Art. 313. Suspende-se o processo:

I - pela morte ou pela perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador;

[...]

§ 1º Na hipótese do inciso I, o juiz suspenderá o processo, nos termos do [art. 689](#).

§ 2º Não ajuizada ação de habilitação, ao tomar conhecimento da morte, o juiz determinará a suspensão do processo e observará o seguinte:

I - falecido o réu, ordenará a intimação do autor para que promova a citação do respectivo espólio, de quem for o sucessor ou, se for o caso, dos herdeiros, no prazo que designar, de no mínimo 2 (dois) e no máximo 6 (seis) meses

[...]

O falecimento de uma das partes não extingue o processo, cabendo ao julgador providenciar a estabilidade subjetiva da relação processual com a sucessão do seu espólio ou herdeiro, que receberá o processo no estado em que se encontra.

Assim, em conformidade com o ordenamento jurídico, observa-se que o falecimento da parte não é causa de extinção do processo e nem configura impedimento para o exercício do contraditório e ampla defesa.

Neste sentido é a jurisprudência do TCU, como se depreende dos enunciados abaixo:

Direito Processual. Citação. Falecimento de responsável. Espólio. Administrador provisório. Cônjuge. Boletim de Jurisprudência 320/2020

Enunciado:

A morte não implica a extinção das obrigações do falecido, cabendo ao espólio responder pelas suas dívidas. Não havendo a identificação de inventário e, por conseguinte, a nomeação de inventariante, a citação do espólio deve ser realizada na pessoa do administrador provisório, que é, primeiramente, o cônjuge supérstite, segundo a ordem estabelecida no art. 1.797 do Código Civil.

Direito Processual. Citação. Falecimento de responsável. Julgamento de contas. Espólio. Herdeiro. Boletim de Jurisprudência 264/2019

Enunciado

Quando o falecimento do responsável ocorre após a apresentação da defesa, considera-se válida a citação e satisfeito o princípio do contraditório e ampla defesa, sem prejuízos à validade do julgamento das contas do falecido. O espólio ou os sucessores, caso tenha havido a partilha, passam a ocupar a posição do de cujus no processo de tomada de contas especial, respondendo pelo ressarcimento do dano ao erário, de natureza

indenizatória, até o limite do patrimônio transferido. As consequências jurídicas sancionatórias, no entanto, são exclusivas do gestor, não se transferindo aos sucessores do falecido dada sua natureza personalíssima.

Responsabilidade. Débito. Falecimento de responsável. Multa. Tomada de contas especial. Julgamento de contas. Validade. Boletim de Jurisprudência 150/2016

Enunciado:

O falecimento do responsável após a apresentação de suas alegações de defesa e antes da sessão em que foi proferido o acórdão condenatório não afasta a validade do julgamento das contas e da condenação em débito do falecido, independentemente da condenação do espólio. Esse, ou os herdeiros, caso tenha havido a partilha, passam a ocupar a posição do de cujus no processo de tomada de contas especial, respondendo pelo ressarcimento do dano ao erário até o limite do patrimônio transferido. A multa eventualmente aplicada ao responsável deve ser, de ofício, tornada insubsistente, ante seu caráter personalíssimo.

**Processual. Parte. Sucessor
Boletim de Jurisprudência 92/2015**

Enunciado:

Os sucessores do responsável falecido assumem o processo no estado em que se encontra, não havendo necessidade de repetição das fases processuais já alcançadas pela preclusão.

**Processual. Responsabilidade. Citação de espólio.
Boletim de Jurisprudência 34/2014**

Enunciado:

A morte não implica a extinção das obrigações do falecido, cabendo ao espólio responder pelas suas dívidas. Não havendo a identificação de inventário e, por conseguinte, a nomeação de inventariante, a citação do espólio deve ser realizada na pessoa do administrador provisório, que é, primeiramente, o cônjuge supérstite, segundo a ordem estabelecida no art. 1.797 do Código Civil.

Importante destacar que existe precedente jurisprudencial desta Corte de Contas, a exemplo dos Processos TC 887/2013, Processo TC 9327/2013, Processo TC 3068/2013.

Nos caso ora sob análise não se tem informação se houve a homologação da partilha, devendo esta Corte de Contas, nos moldes da legislação pertinente, diligenciar para se identificar o sucessor do falecido gestor (administrador provisório, inventariante ou herdeiro)² a fim de promover o seu ingresso no processo, garantindo-lhe o exercício do contraditório e ampla defesa, podendo se manifestar,

² Devendo ser observado a suspensão do processo para a realização das diligências necessárias.

nos termos do regimento interno, em defesa oral, bem como, se for o caso, ingressando com os recursos pertinentes.

Observo que foi realizada a citação válida e que o responsável não compareceu aos autos para prestar justificativa (revel), com isso, o espólio ou os sucessores, caso tenha havido a partilha, passam a ocupar a posição do de cujus no processo de tomada de contas especial, respondendo pelo ressarcimento do dano ao erário, de natureza indenizatória, até o limite do patrimônio transferido.

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

DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Relator

1. ACÓRDÃO TC-1407/2020 – PLENÁRIO

VISTOS, relatados e discutidos os autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão do **Plenário**, ante as razões expostas pelo Relator, em:

1.1. Conhecer o presente recurso de reconsideração

1.2. Dar provimento ao recurso no sentido de:

1.2.1. Promover a habilitação dos sucessores do Sr. Luizmar Mielke na Tomada de Contas Especial Determinada TC 6216/2018-7, mediante citação do espólio ou herdeiros, conforme o caso, lhes oportunizando o contraditório e a ampla defesa em seu sentido substancial e permitindo-lhes o ingresso no feito no estado em que se encontra.

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

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 19/11/2020 - 43ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

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

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Presidente

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Relator

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-geral das Sessões