



Acórdão 00189/2022-5 - 2ª Câmara

Processo: 07109/2017-8

Classificação: Tomada de Contas Especial Instaurada

UG: IJSN - Instituto Jones Dos Santos Neves

Relator: Domingos Augusto Taufner

Interessado: Gestor da UG (Instituto Jones dos Santos Neves, GABRIELA MACEDO LACERDA RIEGERT)

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL – INSTITUTO JONES DOS SANTOS NEVES – EXTINGUIR O FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO – LAPSO TEMPORAL DE MAIS DE DEZ ANOS ENTRE A IRREGULARIDADE E A CITAÇÃO.

1. O lapso temporal de mais de 10 (dez) anos entre o cometimento da irregularidade e a citação prejudica o exercício efetivo do contraditório e ampla defesa, insertos no artigo 5º, LV, da Constituição Federal

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER:

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Tomada de Contas Especial instaurada pelo Instituto Jones dos Santos Neves (IJSN) com o objetivo de verificar a ocorrência de dano ao erário na execução do Convênio 1/2011, celebrado entre o IJSN e a Prefeitura de Cariacica (PMC) para a Implementação do Sistema de Esgotamento Sanitário em Cariacica, no bairro Jardim Botânico II.

A Secretaria de Controle Externo de Engenharia e Meio Ambiente que, através da Manifestação Técnica 457/2018, opinou pela necessidade de complementação da Tomada de Contas Especial no que se refere à quantificação do débito e definição dos agentes causadores do dano na exata medida de suas responsabilidades.

Através da Decisão Monocrática 1.217/2018 a Diretora Presidente do IJSN foi notificada para encaminhar a complementação da Tomada de Contas Especial.

Atendendo à mencionada Decisão, o IJSN encaminhou Manifestação Complementar à TCE. No referido documento foi mantido o entendimento anterior, com a conclusão pela “não consecução dos objetivos” do convênio e pelo dano ao erário no valor integral repassado ao município: R\$ 621.095,66.

Após, temos a Manifestação Técnica nº 01744/2020-1 opinando no sentido de que não há informações ou provas suficientes para verificar se as empresas concorreram para a ocorrência do dano não condiz com o relatório da Comissão de Acompanhamento e Fiscalização do IJSN acima mencionado, no referido relatório constam informações sobre o recebimento, pelas empresas, por serviços não prestados. Com isso, sugerem a devolução dos autos à origem para complementação da TCE.

Ato contínuo, temos o Voto nº 2155/2020-3 decidindo por sobrestar os autos até o trânsito em julgado do Acórdão proferido no Recurso Extraordinário RE 636.886 pelo STF – Tema 899.

Foi concedido Vista ao Ministério Público de Contas na 20ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara do dia 21/08/2020.

Com isso, temos o Parecer nº 2776/2020 opinando pelo prosseguimento do julgamento do feito.

Após, temos a Decisão nº 00880/2020-7 sobrestando os autos até o trânsito em julgado do Acórdão proferido no Recurso Extraordinário RE 636.886 pelo STF – Tema 899.

A Secretaria Geral das Sessões – SGS através da Certidão nº 04312/2021-2 certificou que o Recurso Extraordinário autuado no Supremo Tribunal Federal sob o nº 636.886, objeto do Tema 899, com a seguinte tese "Prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas", transitou em julgado no dia 05.10.2021, encerrando, dessa forma, o motivo do sobrestamento dos presentes autos.

Findo o prazo de sobrestamento, o processo retornou ao Gabinete do relator para seguimento do feito.

É o sucinto relatório, passo a fundamentar.

2. FUNDAMENTAÇÃO

A presente Tomada de Contas Especial foi instaurada pelo Instituto Jones dos Santos Neves (IJSN) com o objetivo de verificar a ocorrência de dano ao erário na execução do Convênio 1/2011, celebrado entre o IJSN e a Prefeitura de Cariacica (PMC) para a Implementação do Sistema de Esgotamento Sanitário em Cariacica, no bairro Jardim Botânico II.

Importante ressaltar que o processo foi autuado nesta Corte de Contas no dia 18/09/2017 (Termo de Autuação nº 7109/2017-2).

A equipe técnica entendeu que o objetivo da tomada de contas especial não foi atingido satisfatoriamente no que se refere à apuração dos fatos, quantificação do dano e a identificação dos responsáveis, como determinado no artigo 1º da Resolução 32/2014 desta Corte de Contas, opinando por devolver à origem a TCE para complementação, nos termos do art. 15 da Instrução Normativa 32/2014.

Nas Tomadas de Contas, o prazo prescricional se inicia a partir da autuação do processo nesta Corte de Contas, conforme preconiza o art. 71, §2º, I da Lei Complementar Estadual nº. 621/2021 (Lei Orgânica deste Tribunal), porém há um grande decurso de tempo entre as possíveis irregularidades e a citação dos responsáveis, de mais de 10 (dez) anos.

Esse lapso temporal de mais de 10 (dez) anos muito dificultará a apresentação de defesa e documentos, impedindo o pleno exercício do **contraditório e ampla defesa**, assegurados pelo art. 5º, LV¹, da CRFB/1988.

O **contraditório** é a garantia constitucional que tem a finalidade de dar a parte possibilidade de conhecimento, no caso desta Corte de Contas, das irregularidades imputadas a ela, bem como ciência dos fatos.

E, como exposto a ciência de que os atos foram considerados indícios de irregularidades será dada, por meio da citação, após mais de 10 (dez) anos de sua prática.

Nesse contexto, tem-se que o efetivo contraditório após um lapso temporal tão grande, impede a ampla defesa.

A **ampla defesa** é a garantida que os responsáveis têm de usar nos processos todos os meios legais de prova para se defender das irregularidades a eles imputadas, e para tanto, abre-se prazo (citação – exercício do contraditório) para que tal defesa seja construída.

Entretanto, como dito, o decurso do tempo inviabiliza a produção de provas. Frisa-se que as irregularidades apontadas foram cometidas há mais de 10 (dez) anos, não sendo razoável a exigência de apresentação e documentos após tanto tempo.

Portanto, proceder a complementação da TCE para que ainda seja apurado satisfatoriamente os fatos, quantificação do dano e a identificação dos responsáveis, nos termos do artigo 1º da Resolução 32/2014 desta Corte de Contas, indicando a responsabilidade subjetiva dos agentes conforme sugere a área técnica, atentaria quanto ao que determina o artigo 5º, LV², da CRFB/1988.

¹ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

² Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Outro ponto que deve ser observado é a **duração razoável do processo**, visto que embora este processo tenha sido autuado em 2017 (e após quase 5 anos ainda não houve citação dos agentes apontados como responsáveis) sendo que foi constituído para apurar a ocorrência de dano ao erário na execução dos Convênios 1/2011 (Construção do sistema de esgotamento sanitário do bairro Jardim Botânico). O mesmo não atingiu o objetivo da tomada de contas especial no que se refere a apuração dos fatos, quantificação do dano e a identificação dos responsáveis. Ou seja, teríamos que devolver a origem para que fosse complementado e só assim estaria apto para a citação dos responsáveis.

Tal princípio está disposto no artigo 5º, inciso LXXVIII da CRFB/1988 e assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, *in verbis*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

A duração razoável do processo, tal como o direito ao contraditório e ampla defesa, constitui direito fundamental e garante a todos no âmbito judicial e administrativo a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, a conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade, conforme precedentes: MS 13.584/DF, REsp 1091042/SC e MS13.545/DF.

Fredie Didier Jr.³, neste contexto, pontua que: "*o processo, para ser devido, há de ser eficiente. O princípio da eficiência, aplicado ao processo, é um dos corolários da cláusula geral do devido processo legal. Realmente, é difícil conceber um devido processo legal ineficiente. Mas não é só. Ele resulta, ainda, da incidência do art. 37, caput, da CF/88. Esse dispositivo também se dirige ao Poder Judiciário*".

Nesse contexto, tem-se que a ausência de citação num prazo de mais de 10(dez) anos, fere ao que preconiza o princípio da duração razoável do processo. E, à luz do entendimento do STJ e conforme afirma Didier Jr., os princípios da eficiência, da moralidade, da razoabilidade e do devido processo legal foram inobservados visto que tais princípios derivam do princípio da duração razoável do processo.

Ademais, o STF decidiu no julgamento do REsp 1383776/AM, que a demora excessiva para se proferir uma decisão determinando citação do devedor, viola a garantia constitucional da duração razoável do processo, não devendo ser tolerada por nosso sistema processual, vejamos:

"RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. LESÃO. DESPACHO DE CITAÇÃO. DEMORA DE DOIS ANOS E SEIS MESES. INSUFICIÊNCIA DOS RECURSOS HUMANOS E MATERIAIS DO PODER JUDICIÁRIO. NÃO ISENÇÃO DA RESPONSABILIDADE ESTATAL. CONDENAÇÕES DO ESTADO BRASILEIRO NA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO CARACTERIZADA. 1. Trata-se de ação de execução de alimentos, que por sua natureza já exige maior celeridade, esta inclusive assegurada no art. 1º, c/c o art. 13 da Lei n. 5.478/1965. **Logo, mostra-se excessiva e desarrazoada a demora de dois anos e seis meses para se proferir um mero despacho citatório.** O ato, que é dever do magistrado pela obediência ao princípio do impulso oficial, não se reveste de grande complexidade, muito pelo contrário, é ato quase que mecânico, o que enfraquece os argumentos utilizados para amenizar a sua postergação. 2. O Código de Processo Civil de 1973, no art.

³ DIDIER JR., Fredie. Apontamentos para a concretização do princípio da eficiência do processo. In: FREIRE, Alexandre; DANTAS, Bruno; NUNES, Dierle; DIDIER JR., Fredie; MEDINA, José Miguel Garcia; FUX, Luiz; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe; OLIVEIRA, Pedro Miranda (Org.). Novas tendências do processo civil. Salvador: Podium, 2013. p. 433 – Disponível em: www.migalhas.com.br/coluna/cpc-na-pratica/290256/o-recente-posicionamento-do-superior-tribunal-de-justica-sobre-a-duracao-razoavel-do-processo, acessado em 10/12/2021 às 17h01min

133, I (aplicável ao caso concreto, com norma que foi reproduzida no art. 143, I, do CPC/2015), e a Lei Complementar n. 35/1979 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional), no art. 49, I, prescrevem que o magistrado responderá por perdas e danos quando, no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude. A demora na entrega da prestação jurisdicional, assim, caracteriza uma falha que pode gerar responsabilização do Estado, mas não diretamente do magistrado atuante na causa. 3. **A administração pública está obrigada a garantir a tutela jurisdicional em tempo razoável, ainda quando a dilação se deva a carências estruturais do Poder Judiciário, pois não é possível restringir o alcance e o conteúdo deste direito, dado o lugar que a reta e eficaz prestação da tutela jurisdicional ocupa em uma sociedade democrática.** A insuficiência dos meios disponíveis ou o imenso volume de trabalho que pesa sobre determinados órgãos judiciais isenta os juízes de responsabilização pessoal pelos atrasos, mas não priva os cidadãos de reagir diante de tal demora, nem permite considerá-la inexistente. 4. A responsabilidade do Estado pela lesão à razoável duração do processo não é matéria unicamente constitucional, decorrendo, no caso concreto, não apenas dos arts. 5º, LXXVIII, e 37, § 6º, da Constituição Federal, mas também do art. 186 do Código Civil, bem como dos arts. 125, II, 133, II e parágrafo único, 189, II, 262 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente e aplicável à época dos fatos), dos arts. 35, II e III, 49, II, e parágrafo único, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional, e, por fim, dos arts. 1º e 13 da Lei n. 5.478/1965. 5. **Não é mais aceitável hodiernamente pela comunidade internacional, portanto, que se negue ao jurisdicionado a tramitação do processo em tempo razoável,** e também se omita o Poder Judiciário em conceder indenizações pela lesão a esse direito previsto na Constituição e nas leis brasileiras. As seguidas condenações do Brasil perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos por esse motivo impõem que se tome uma atitude também no âmbito interno, daí a importância de este Superior Tribunal de Justiça posicionar-se sobre o tema. 6. Recurso especial ao qual se dá provimento para restabelecer a sentença". (grifos nossos)

Importante ressaltar que estamos diante de uma Tomada de Contas Especial instaurada que ainda necessita de complementação, o que demoraria ainda mais para se chegar na conclusão do referido processo.

Assim, entendo que a citação após um decurso de tempo de mais de 10 (dez) anos fere ao princípio da duração razoável do processo disposto no artigo 5º, inciso

LXXVIII da CRFB/1988, razão pela qual entendo que o presente processo deve ser extinto sem resolução de mérito.

Ante todo o exposto, divergindo do 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-189/2022:

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, em:

1.1. EXTINGUIR o processo **SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO** tendo em vista o lapso temporal de mais de 10 (dez) anos, conforme exposto na fundamentação deste voto.

1.2. Dar ciência aos interessados;

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

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 18/02/2022 – 6ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Sérgio Manoel Nader Borges (presidente), Domingos Augusto Taufner (relator) e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha.

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Presidente

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Relator

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUCIANO VIEIRA

Em substituição ao procurador-geral

LUCIRLENE SANTOS RIBAS

Subsecretária das Sessões