



**PROCESSO Nº** : 14.763-0/2016 (AUTOS DIGITAIS)  
**ORIGEM** : SECRETARIA MUNICIPAL DE OBRAS PÚBLICAS DE CUIABÁ  
**PRINCIPAL** : TOMADA DE CONTAS ORDINÁRIA  
**ASSUNTO** : PEDIDO DE RESCISÃO  
**RECORRENTE** : ESPÓLIO DE QUIDAUGURO MARINO SANTOS DA FONSECA  
REPRESENTADO POR THALES MARINO XAVIER DA FONSECA  
**ADVOGADOS** : JOSÉ ANTONIO ROSA – OAB/MT 5.493  
ROBÉLIA DA SILVA MENEZES – OAB/MT 23.212  
**RELATOR** : CONSELHEIRO GONÇALO DOMINGOS DE CAMPOS NETO  
**OS ELETRÔNICA** : Nº 8196/2021 - CONEX-E  
**ANALISTA** : CARLOS ALEXANDRE PEREIRA

**Senhor Secretário,**

Trata-se de **Pedido de Rescisão** impetrado pelos advogados do recorrente, acima identificados, em face do **Acórdão nº 895/2019 - TP**, proferido nos autos da Tomada de Contas Ordinária, que julgou pela irregularidade das contas, imputando a restituição de valores aos cofres públicos e aplicação de multa.

Dispõe a decisão ora combatida, *ipsis litteris*:

**ACÓRDÃO Nº 895/2019 – TP**

**Resumo:** SECRETARIA DE OBRAS PÚBLICAS DE CUIABÁ. TOMADA DE CONTAS ORDINÁRIA INSTAURADA EM CUMPRIMENTO À DETERMINAÇÃO CONTIDA NO JULGAMENTO SINGULAR Nº 5.586/AJ/2013 E NO ACÓRDÃO Nº 725/2012-TP. JULGAMENTO PELA IRREGULARIDADE DAS CONTAS. RESTITUIÇÃO DE VALORES AOS COFRES PÚBLICOS. APLICAÇÃO DE MULTA. DETERMINAÇÃO À ATUAL GESTÃO.

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº **14.763-0/2016**.

ACORDAM os Senhores Conselheiros do Tribunal de Contas, nos termos dos artigos 1º, II, 16 e 23 da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), c/c o artigo 194, II, da Resolução nº 14/2007 (Regimento



Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), por unanimidade, de acordo com o Parecer nº 4.200/2019 do Ministério Público de Contas e acompanhando o voto do Relator, em:

a) julgar **IRREGULARES** as contas referentes à presente Tomada de Contas Ordinária instaurada em cumprimento à determinação contida no Julgamento Singular nº 5.586/AJ/2013 (Processo nº 17.028-3/2013) e no Acórdão nº 725/2012-TP (Processo nº 4.371-0/2012), relativa ao Contrato nº 4.373/2012, firmado pela Secretaria de Obras Públicas de Cuiabá, de responsabilidade do Sr. Quidauguro Marino Santos da Fonseca (falecido), sendo os Srs. Thales Marino Xavier da Fonseca – inventariante representante do espólio do ex-secretário, Enedino Antunes Soares e Gervásio Madal de Assis – fiscais de obra à época; e a empresa contratada Topázio Construções e Saneamento Ltda., representada pelo Sr. Adalberto Leandro de Oliveira;

b) **DETERMINAR** ao espólio do Sr. Quidauguro Marino Santos da Fonseca e à empresa Topázio Construções e Saneamento Ltda. (CNPJ nº 28.071.496/0001-03) que **restituem ao erário** do município de Cuiabá, de forma solidária, o valor de **R\$ 164.462,72** (cento e sessenta e quatro mil, quatrocentos e sessenta e dois reais e setenta e dois centavos), devidamente atualizado a partir de 18-12-2012 (data do último pagamento realizado), nos termos do disposto nos artigos 23 e 72 da Lei Complementar nº 269/2007 e no artigo 195 da Resolução nº 14/2007;

c) **DETERMINAR** à atual gestão da Prefeitura Municipal de Cuiabá que, em eventual pagamento que seja realizado à empresa Topázio Construções e Saneamento Ltda., referente a saldo financeiro decorrente da execução do Contrato nº 4.373/2012, efetive o desconto do valor a ser restituído, devidamente atualizado, e informe a este Tribunal para que registre a baixa do débito;

d) **APLICAR** à empresa Topázio Construções e Saneamento Ltda. a multa de 10% proporcional ao dano devidamente corrigido, com fundamento nos artigos 23 e 75, II, ambos da Lei Complementar nº 269/2007, no inciso I do artigo 286 da Resolução nº 14/2007 e no artigo 7º da Resolução Normativa nº 17/2017 deste Tribunal;

e) **NÃO APLICAR** multa proporcional ao dano ao espólio do Sr. Quidauguro Marino Santos da Fonseca, em razão da natureza personalíssima da sanção; e,

f) **DETERMINAR** o encaminhamento de cópia dos autos ao Ministério Público do Estado de Mato Grosso, para que adote as medidas cíveis e/ou penais que entender necessárias em relação aos atos praticados pelos responsáveis, conforme disposto no artigo 194, II e III, c/c o artigo 196 da Resolução nº 14/2007. A restituição de valores e a multa deverão ser recolhidas com recursos próprios, no prazo de 60 dias. O boleto bancário para recolhimento da multa está disponível no endereço eletrônico deste Tribunal de Contas – <http://www.tce.mt.gov.br/fundecontas>. Encaminhe-se cópia digitalizada dos autos, conforme determinação do item “f”.

(...)

Publique-se.

Sala das Sessões, 10 de dezembro de 2019.



## 1. INTRODUÇÃO

Conforme se depreende do julgado acima colacionado, o Espólio de Quidauguro Marino Santos da Fonseca, representado pelo inventariante, Sr. Thales Marino Xavier da Fonseca, postula a declaração da nulidade das notificações e dos atos subsequentes na Tomada de Contas julgada pelo **Acórdão nº 895/2019-TP**.

Anote-se que o **Pedido de Rescisão**, tem previsão legal no Capítulo VIII, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno – RITCE/MT), em seu artigo nº 251 a 256, onde se estabelecem os requisitos subjetivos (parte legítima para ingressar com a medida) bem como os requisitos objetivos (tempestividade e forma para o seu ingresso).

## 2. SÍNTESE DO PEDIDO

Em síntese, o requerente relatou que houve o encaminhamento do Ofício nº 498/2016/TCE-GAB-WJT ao endereço incorreto e que somente tomou conhecimento do processo por meio de funcionários da Secretaria Municipal de Obras Públicas, também notificados nos autos. Assim, ressaltou que apresentou manifestação, em 08/08/2016, na qual informou a sua qualificação e o endereço correto para recebimento de notificações.

No entanto, alegou que, quando da notificação para apresentação de alegações de defesa da Tomada de Contas, por meio do Ofício nº 285/2019/GAB/JBC/TCE, de 12/3/2019, não houve a atualização do seu endereço, conforme informado anteriormente.

Desse modo, salientou que, na ocasião, não obteve conhecimento da notificação. Nesse contexto, enfatizou que, posteriormente foi expedido o Ofício nº 620/2019/CGI/JBC de 17/5/2019, o qual continha a mesma falha.



Contudo, sustentou que, no caso dos autos, a correção do endereço somente ocorreu quando do encaminhamento da notificação para restituição de valores, mediante o Ofício nº 242/2020/NCCS.

Sendo assim, requereu, ao final, o acolhimento da alegação de nulidade do Ofício nº 285/2019/GAB/JBC/TCE, de 12/3/2019, e Ofício nº 620/2019/CGI/JP, de 17/5/2019, declarando-se, por consequência, nulo todos os atos posteriores, a fim de restabelecer o prazo de defesa ao inventariante.

### 3. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

O presente recurso foi submetido ao exame de admissibilidade feito pelo relator, conforme assentado às **fls. 2 a 5 do documento digital nº 181343/2021**, presentes os requisitos subjetivos e objetivos de sua interposição, foi remetido a esta SECEX de Recursos para instrução de mérito **EM AMBOS OS EFEITOS DEVOLUTIVO E SUSPENSIVO**, como segue adiante.

### 4. MÉRITO DO RECURSO

#### 4.1. Comprovação da execução dos serviços prestados

Considerando a análise realizada pela equipe de auditoria, com base no arquivo fotográfico enviado pela defesa dos fiscais e consulta ao Google Earth, ficou comprovado que os **serviços foram realizados**.

Dessa forma, resta evidente a **ausência de superfaturamento por quantidade** no contrato administrativo nº 4373/2012.



#### 4.2. Suposto superfaturamento por preço

Com o intuito de verificar a ocorrência de um possível superfaturamento ocorrido no Contrato nº 4373/2012, a Secex baseou sua análise na proposta de preço da empresa vencedora e procedeu ao comparativo com os preços oficiais.

Para o TCU, Acórdão TCU 1.377/2021 – Plenário, **não** é possível imputar débito com base em **sobrepreço** de itens isolados da **planilha** contratual.

A aferição quanto à **adequabilidade do preço** contratado deve perpassar por uma **avaliação mais abrangente da avença**, permitindo-se, em geral, compensações de itens com sobrepreço e itens com subpreço.

Sob esse prisma, observa-se as especificidades do contrato constante nos autos, as quais envolvem não só a aquisição de itens de insumos, mas também o valor de transporte.

Ressalte-se também que “**a boa-fé se presume**; a má-fé se prova”. Logo, se não houver prova no sentido de que existiu a má-fé, a existência da boa-fé é presumida. Trata-se de um dos princípios gerais do direito.

Procede a alegação de falha no apontamento da irregularidade e na análise de responsabilização, eis que o de cujus não seria o responsável pela memória de cálculo das medições, não havendo culpa do ex-Secretário quando da comparação dos valores da empresa vencedora e a memória de cálculo de cada uma das medições.

Diante do exposto, temos o afastamento da responsabilidade do ex-Secretário, diante da ausência de nexos causal e da impossibilidade de acompanhar e fiscalizar todos os atos da gestão, realizados por sua equipe ou assessoria técnica, jurídica e ou administrativa.



### 4.3. Princípio do contraditório e da ampla defesa

O princípio em comento, em Direito Processual, é um princípio jurídico fundamental do processo judicial ou administrativo moderno, derivado pois, do Postulado do Devido Processo Legal. Exprime a garantia de que ninguém pode sofrer os efeitos de uma condenação sem ter tido a possibilidade plena de ser parte do processo do qual esta provém, ou seja, sem ter tido a possibilidade de uma efetiva participação na formação da decisão, manejando o seu direito de defesa. O princípio é derivado da frase latina *audi alteram partem* (ou *audiatur et altera pars*), que significa "ouvir o outro lado", ou "deixar o outro lado ser ouvido bem", **repita-se: ouvir bem**.

Implica a necessidade de uma dualidade de partes que sustentam posições jurídicas opostas entre si, de modo que o tribunal encarregado de instruir o caso e proferir a decisão não assuma nenhuma posição no litígio, limitando-se a julgar de maneira imparcial segundo as pretensões e alegações das partes.

É pacífico na doutrina que a ausência de citação é vício que causa a nulidade da sentença, a ser decretada a qualquer tempo, por se tratar de vício gravíssimo.

A arguição de nulidade do ato decisório proferido em processo ineficaz em relação ao não-citado pode ser feito, conseqüentemente, a qualquer tempo, uma vez que a ausência de citação não é mero vício, mas um vício que, além de impedir a regularização processual, atinge princípios basilares do processo, como o direito ao contraditório, à não-surpresa, e à reação.

Ou seja, sua violação enseja em nulidade, uma vez que, não fora oportunizada ao requerente todos os mecanismos de defesa garantidos.

Assim, sendo-lhe vedada a possibilidade de usufruir de seu direito fundamental antes das alegações finais, ocorreu a violação do princípio do contraditório e da ampla defesa, sendo, por consequência direta disto, **NULO DE PLENO DIREITO**.



#### 4.4. Instituto da Querela Nullitatis

Para o Plenário do TCE MT, Acórdão nº 203/2020-TP, o cabimento do pedido de querela nullitatis pressupõe um **vício insanável gravíssimo** que acaba por tornar a **decisão inexistente**, podendo ser postulado a qualquer tempo, diferentemente do pedido de rescisão, que possui o prazo de 2 anos para propositura no Tribunal de Contas.

A querela nullitatis pode ser empregada quando não houver a **citação** ou for efetivada com **vícios insanáveis**, cuja consequência será a ausência de um pressuposto de existência do processo, cuja formação da coisa julgada se torna inexistente.

A aplicação da querela nullitatis nos órgãos de controle externo deve ocorrer em situações excepcionalíssimas, quando presente um **vício absoluto insanável** no processo e que gere **prejuízo** para o interessado.

Tomando por base a situação exposta (violação do princípio do contraditório e ampla defesa e em consequência o Postulado do Devido Processo Legal), **resta-lhe evidente a aplicação da querela nullitatis neste processo.**

Isso posto, segundo o entendimento desta análise técnica, conclui-se que o valor do suposto dano ao erário encontra-se desprovido de fundamentação, e também a nulidade absoluta decorrente de vício insanável decorrente de violação do princípio do contraditório e ampla defesa e em consequência o Postulado do Devido Processo Legal, sendo, portanto, necessário **afastar a irregularidade** apontada, bem como afastar a restituição do montante de **R\$ 164.462,72** e as multas decorrentes.

#### 5. CONCLUSÃO

Diante do exposto, conclui-se pela procedência das justificativas apresentadas pelo recorrente e, **no mérito**, pelo **PROVIMENTO DO RECURSO**, para **rescindir** o teor do **Acórdão nº 895/2019 – TP**, e via de consequência, seja **afastado o ressarcimento ao erário** no valor de **R\$ 164.462,72**.



Tribunal de Contas  
Mato Grosso  
TRIBUNAL DO CIDADÃO

**SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO DE RECURSOS**

Telefones: 3613-7583 / 7554 / 7527  
email: [secex-recursos@tce.mt.gov.br](mailto:secex-recursos@tce.mt.gov.br)

É o relatório, submete-se à apreciação superior.

Secretaria de Controle Externo de Recursos do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, **em 20 de setembro de 2021.**

*(assinatura digital)*

**Carlos Alexandre Pereira**  
**Auditor Público Externo**