



| | | |
|---------------------|----------|--|
| PROCESSO Nº | : | 17.963-9/2017 (AUTOS DIGITAIS) |
| ASSUNTO | : | TOMADA DE CONTAS ORDINÁRIA |
| UNIDADES | : | CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO, SOCIAL E TURÍSTICO DO COMPLEXO NASCENTE DO PANTANAL (CIDESAT); ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE MATO GROSSO (ALMT); TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MATO GROSSO (TCE-MT) |
| INTERESSADOS | : | WILSON LUIZ SOARES PEREIRA - EX-SUPERINTENDENTE DE PATRIMÔNIO E SERVIÇOS DA SAD/MT; ORIGINAL SOLUÇÃO TECNOLÓGICAS LTDA-EPP - SIDNEI GARCIA (SÓCIO-ADMINISTRADOR); DARIU ANTONIO CARNIEL - SECRETÁRIO EXECUTIVO DO CIDESAT; DANILO RICARDO PIVETTA - CONTADOR DO CIDESAT; MULTI ASSESSORIA TRIBUTÁRIA E COMUNICAÇÃO LTDA; MARCOS JOSÉ DA SILVA - SECRETÁRIO EXECUTIVO DE ADMINISTRAÇÃO DO TCE; MARCELO CATALANO CORREA - COORDENADOR DO NÚCLEO DE PATRIMÔNIO DO TCE; WALTER UDSON FERNANDES - COORDENADOR DO SERVIÇO DE MATERIAL E PATRIMÔNIO DO TCE; WISES MARTINS MONTEIRO - FISCAL DO CONTRATO Nº 33/2014; TSCHALES FRANCIEL TSCHÁ - SECRETÁRIO-GERAL DA AL; FRANCISCO XAVIER DA CUNHA FILHO - SECRETÁRIO DE ADMINISTRAÇÃO E PATRIMÔNIO DA AL; E CEZAR AUGUSTO RIBAS MATZENBACHER - GERENTE DE MATERIAL E PATRIMÔNIO DA AL E FISCAL DO CONTRATO Nº 18/2015. |
| ADVOGADOS | : | ANDERSON GONÇALVES DA SILVA - OAB/MT 20.171-O; PACOAL SANTULLO NETO - OAB/MT 12.887; RENATO MELÓN - OAB/MT 18.608; THIAGO SILVA VIEIRA - OAB/MT 18.976/O; CAIQUE TADAO DE ALMEIDA GODOES - OAB/MT 24.586-O; GABRIELA RESENDE TOMAIN - OAB/MT 25.282-A; RAQUEL ARRUDA SOUFEN BRAZ - OAB/MT 26.173-A; SILVA CRUZ & SANTULHO ADVOGADOS ASSOCIADOS OAB/MT 284; LEONARDO ALVES NUNES - OAB/MT Nº 21.148; MARCEL LOUZICH COELHO - OAB/MT Nº 8637; PAULO CEZAR REBULI - OAB/MT Nº 7565; LEONARDO DA SILVA CRUZ - OAB MT Nº 6660; EMANOEL GOMES BEZERRA JUNIOR - OAB/MT Nº 12.098; DIOGENES G. CURADO FILHO - OAB/MT Nº 24.761/O |
| RELATOR | : | SÉRGIO RICARDO DE ALMEIDA |

II – RAZÕES DO VOTO:

18. Inicialmente importa registrar que a Tomada de Contas, trata-se de instrumento excepcional, que deve ser instaurada sempre que constatado a ocorrência de omissão no dever de prestar contas ou apuração de qualquer irregularidade que resulte em dano ao erário, ou, prejuízo à Administração Pública.

19. Desta forma, incumbe aos Tribunais de Contas, no âmbito de sua competência institucional, efetivar o controle externo julgando as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas





pelo Poder Público, bem como, também, as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário, em linha com o disposto no parágrafo único do Art. 70¹ da Constituição Federal.

20. Pois bem, consoante relatado, colhe-se dos autos, que após a apresentação do Relatório Técnico Preliminar de Auditoria², o relator originário do feito, através da Decisão nº 1023/LHL/2018³, conheceu da Auditoria Coordenada e determinou a sua conversão em processo de Tomada de Contas, buscando apurar possíveis irregularidades no Pregão Presencial nº 03/2014, que originou a celebração dos Contratos n.ºs 33/2014 e 18/2015, pactuados, respectivamente, pelo Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso e Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso, com a empresa Original Soluções Tecnológicas LTDA- ME.

21. Ocorre, todavia, que, antes de adentrar a análise de fundo dos apontamentos de irregularidade elencados pela Unidade Técnica, necessário apreciar a questão prejudicial de mérito, arguida pelo Ministério Público de Contas, através do Parecer nº 1122/2022⁴, atinente a nulidade absoluta da presente Auditoria Coordenada e, respectiva Tomada de Contas Ordinária.

22. Conforme se infere das razões expostas pelo *Parquet* de Contas, foi detectado a presença de **03 (três) vícios insanáveis**, que **contaminaram** todo o curso do trâmite processual, **desde a sua instauração**, que em suma seriam: (i) Auditoria Coordenada não é instrumento adequado para realizar fiscalização solicitada por órgão externo; (ii) não houve o devido desenvolvimento válido e regular do processo; e (iii) foi efetivada de forma irregular a conversão do processo em Tomada de Contas Ordinária.

23. No tocante a nulidade apontada, quanto a inadequação da instauração da Auditoria Coordenada, cabe consignar que o presente procedimento foi deflagrado nesta Corte de Contas, mediante requerimento formulado pela Delegacia Especializada

¹ Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

² Doc. Digital nº 61566/2018.

³ Doc. Digital nº 217760-2018

⁴ Documento Digital nº 117555-2022





em Crimes Fazendários e Contra a Administração Pública, que por meio do Ofício nº 1203/2017/DECFCAP⁵, solicitou a realização de “Auditoria de Natureza Externa”, visando instruir o Inquérito Policial nº 214/2016, que investiga crimes e irregularidades, supostamente, cometidos no Pregão Presencial nº 03/2014 – ARP nº 02/2014, realizado pelo Consórcio Intermunicipal de Desenvolvimento Econômico, Social e Turístico do Complexo Nascente do Pantanal – CIDESAT.

24. Contudo, se faz necessário esclarecer de saída, que quando foi protocolado pela Delegacia Especializada (DECFCAP) a solicitação para realização do procedimento de fiscalização, bem como também por ocasião da decisão proferida pela Presidência deste Tribunal⁶, determinando a instauração da presente Auditoria Coordenada, encontrava-se em vigência a Resolução Normativa nº 15/2016, que regulamentou o novo modelo de fiscalização do TCE/MT.

25. Neste contexto, destaco que o §2º Art. 23 da referida resolução normativa, estabelecia expressamente quais os instrumentos que deveriam ser utilizados para atender às solicitações de fiscalização requeridas por outros órgãos públicos, como é o caso da mencionada delegacia especializada, senão vejamos:

“Art. 23. Em situações excepcionais e devidamente justificadas, poderão ser incluídas novas fiscalizações na programação por determinação do Tribunal Pleno, do Presidente, do Relator, por provocação do Ministério Público de Contas ou por proposta das Secex e da Segecex.

§ 1º As solicitações de fiscalização feitas por outros órgãos ou entidades serão avaliadas e decididas pela Presidência, considerando critérios de materialidade, relevância, risco e oportunidade, com base em informação prévia produzida pela Segecex.

§ 2º As fiscalizações demandadas por outros órgãos ou entidades, quando aprovadas, serão executadas por unidade técnica ou comissão especial de fiscalização designada pelo Presidente, por meio de INSPEÇÕES E LEVANTAMENTOS, sendo que a informação técnica produzida será encaminhada pela Presidência ao órgão ou entidade demandante.” – Marquei

26. Portanto, o dispositivo regimental acima citado, determina que a fiscalização demandada pelo Órgão da Polícia Judiciária Civil do Estado de Mato Grosso, obrigatoriamente, deveria ter sido realizada por meio de um processo de inspeção ou levantamento e não por uma auditoria.

⁵ Doc. Digital nº 192484-2017

⁶ Doc. Digital nº 327267-2017





27. Ademais, entre os requisitos inerentes às auditorias instauradas e executadas pelo Tribunal de Contas, estão a necessidade de previsão no Plano Anual de Fiscalização – PAF e o cumprimento de cronograma fixado no Plano Anual de Atividades – PAT, nos termos do art. 7º da RN nº 15/2016, colha-se:

“Art. 7º São requisitos para instauração e execução das auditorias no âmbito do TCE/MT:

I. Compatibilidade com o Plano Estratégico;

II. Previsão no PAF;

III. Cumprimento do cronograma fixado no Plano Anual de Atividades – PAT;

IV. Definição de escopo tendo por base critérios de risco, relevância, materialidade e oportunidade;

V. Matriz de planejamento de cada auditoria elaborada pela equipe, aprovada pelo supervisor e homologada pelo Secretário de Controle Externo;

VI. Observância das normas e manual de auditoria do TCE/MT.”

28. Veja-se que esse instrumento de fiscalização pressupõe um processo administrativo prévio, configurado nas citadas ferramentas em nível estratégico e tático (PAF e PAT), que por sua vez, possuem regulamentação própria na supramencionada resolução, conforme dispositivos abaixo transcritos

“Art. 17. O Plano Anual de Fiscalização - PAF é o instrumento de planejamento das fiscalizações do TCE/MT, em nível estratégico e de cumprimento obrigatório, que fixará as diretrizes e as ações de controle anualmente desenvolvidas pelo TCE/MT.

Art. 18. O PAF terá vigência entre 1º de janeiro a 31 de dezembro do exercício a que se refere e será aprovado pelo Colegiado de Membros do TCE/MT até o primeiro dia útil de dezembro de cada ano.

§ 1º O PAF será elaborado a partir das ações de fiscalização e dos objetos de controle propostos pelas Secretarias de Controle Externo de acordo com critérios de materialidade, relevância, risco e oportunidade, observando as diretrizes estabelecidas pela Secretaria geral de Controle Externo.

§ 2º Cabe à Secretaria de Métodos e Desenvolvimento do Controle Externo – SE-MED elaborar a proposta de PAF, a partir das ações de fiscalização e dos objetos de controle propostos pelas Secretarias de Controle Externo.

§ 3º A proposta de PAF será encaminhada para apreciação dos relatores com antecedência de 15 dias da reunião de Colegiado de Membros.

§ 4º Caberá à Secretaria-geral de Controle Externo a supervisão geral da elaboração e da execução do PAF.”

“Art. 20. O Plano Anual de Atividades - PAT é o instrumento de planejamento, em nível tático, desenvolvido no âmbito de cada Secretaria de Controle Externo - Secex em compatibilidade com o PAF, com vigência de 1º de janeiro a 31 de dezembro do exercício a que se refere, e conterá o detalhamento das atividades de controle externo a serem desenvolvidas, incluindo:

I. o cronograma das ações de fiscalização;

II. as equipes responsáveis pela execução.





§ 1º Compete aos Secretários de Controle Externo elaborar o PAT de sua Secretaria, devendo considerar ainda em sua elaboração:

I. o estoque do setor;

II. as demandas históricas da Secretaria;

III. o quantitativo de servidores lotados na Secretaria.

§ 2º Compete ao Conselheiro responsável pela Secex aprovar o PAT, conjuntamente com os relatores aos quais a Secretaria estiver vinculada.”

29. De mais a mais, importante sublinhar, que a escolha do procedimento equivocado deu margem a outras nulidades, pois conforme exposto acima, a disposição do § 2º do Art. 23 da Resolução Normativa nº 15/2016, atribuía a competência ao Presidente do TCE-MT, para relatar a inspeção e/ou levantamento, todavia, a instauração de auditoria levou à adoção do procedimento próprio às Auditorias Coordenadas, mediante a realização de sorteio eletrônico, nos termos do art. 6º, § 2º, da mesma resolução:

“Art. 6º Os processos de auditoria serão relatados de acordo com os critérios estabelecidos neste.

§ 2º As auditorias coordenadas serão distribuídas de forma equânime entre todos os relatores, mediante deliberação do Colegiado de Membros ou por processamento eletrônico aleatório.”

30. Desta forma, reputo necessário esclarecer, que são critérios de competência absoluta o preceito **objetivo**⁷ (com exceção do critério em relação ao valor da causa, que *per se* contém outra exceção⁸), que inclui a competência ‘em razão da pessoa’ e ‘em razão da matéria’, e o **funcional**⁹; e de competência relativa o **territorial**¹⁰ (que também contém exceções¹¹).

⁷ “O critério objetivo é aquele pelo qual se leva em consideração a demanda apresentada ao Poder Judiciário como o dado relevante para a distribuição da competência”, *In*: DIDIER JR, Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 22. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 269

⁸ “O art. 63 do CPC permite a modificação de competência em razão do valor da causa. Seria, portanto, um exemplo de competência relativa. [...] No entanto, a questão não é tão simples. A competência dos juizados especiais federais, onde houver, é absoluta (art. 3º, § 3º, lei n. 10.259/2001). O mesmo ocorre com os juizados especiais estaduais da fazenda pública [...] Cria-se, pois, uma regra de competência em razão do valor da causa que é absoluta.” *In*: Ibid. p. 270

⁹ “Se o critério objetivo examina as particularidades da causa proposta, o critério funcional interessa-se pelas funções desempenhadas pelo órgão jurisdicional no processo. Tem em vista a natureza própria e as exigências específicas das funções atribuídas a cada um dos magistrados que participam de um dado processo. Cogita-se da função desempenhada pelo magistrado, repartindo-se, exemplificativamente, essa competência em competência de primeiro grau (competência funcional horizontal), competência recursal (competência funcional vertical) e competência para a execução.” *In*: MARINONI; MITIDIERO; ARENHARDT. op. cit. p. 64

¹⁰ “A competência territorial é a regra que determina em que território a causa deve ser processada. É o critério que distribui a competência em razão do lugar. Trata-se de competência, em regra, relativa, derogável pela vontade das partes”, *In*: DIDIER, op. cit. p. 271

¹¹ Ex. competência para processamento de ações fundadas em direito real sobre imóveis, que tem natureza





31. Contudo, *in casu*, nítido tratar-se de competência funcional e/ou material, a depender do entendimento adotado, mas certamente não territorial, logo, era função da Presidência relatar eventuais procedimentos instalados por solicitação de órgão externo, portanto, o sorteio eletrônico¹² realizado deu margem, para a **incompetência funcional** do relator designado, maculando o processo de forma absoluta.

32. Sobre as consequências processuais ante a caracterização da incompetência absoluta do julgador, trata-se de vício insanável que gera a decretação de nulidade de todos os atos processuais praticados desde então, consoante prescreve o magistério do eminente doutrinador Fernando Capez¹³:

*“Competência é a medida da jurisdição, estabelecendo os limites do exercício do poder jurisdicional pelo juiz. **Na incompetência absoluta, o juiz fica privado totalmente de seu poder jurisdicional, deixando de ser o juiz natural da causa. Por essa razão, o vício jamais se convalida (a incompetência absoluta não se prorroga), pode ser reconhecida ex officio pelo órgão jurisdicional a qualquer tempo (CPP, art. 109) e independe de comprovação do prejuízo, o que vale dizer: incompetência absoluta é causa geradora de nulidade absoluta.**” – Marqueei*

33. Neste sentido é longo o entendimento solidificado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. **INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. AUTOMÁTICA NULIDADE DOS ATOS DECISÓRIOS.** CONFRONTO ANALÍTICO. NECESSIDADE. 1. **De acordo com a jurisprudência desta Corte, a declaração de incompetência absoluta resulta na nulidade automática dos atos decisórios proferidos pelo juízo incompetente.** 2. A juntada do inteiro teor dos acórdãos citados como paradigma **não** supre a necessidade de confronto analítico. 3. Agravo regimental desprovido”. (AgRg no REsp 1111494/MT, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, **julgado** em 02/02/2010, DJe 08/03/2010). -Marqueei*

*“DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECLARAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. LIMINAR. EFEITOS. NULIDADE. ART. 113, § 2º, DO CPC. PRECEDENTES DA SEGUNDA E TERCEIRA SEÇÃO DO STJ. **RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a declaração de incompetência absoluta acarreta a automática nulidade de todos os atos decisórios proferidos**”*

em regra absoluta (art. 47 e parágrafos do CPC).

¹² Doc. Digital 11040-2018

¹³ **Fernando Capez.** -- São Paulo, D. de Jesus, 2007 – 17ª Edição





pelo Juízo incompetente, independentemente de determinação expressa. 2. Recurso especial conhecido e provido". (REsp 879.158/ES, Rel. **Ministro** ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, **julgado** em 29/05/2008, DJe 04/08/2008) – Marquei

34. Posto isso, *data máxima vênia*, estou convencido que a decisão subscrita pelo então Presidente do TCE/MT, contrariou expressa determinação de regulamento específico emanado por esta Corte de Contas, (Art. 23, § 2º da Resolução Normativa nº 15/2016), cuja situação culminou na escolha de um julgador que não detinha competência funcional para tanto, assim, é consequência lógica a decretação da nulidade de todos os atos praticados desde a referida decisão.

35. Noutro giro, vale destacar em complemento, que como consequência advinda da instauração da Auditoria Coordenada, sem a devida observância da norma interna regulamentadora, igualmente, acarretou vício em sua execução, pois considerando o envolvimento de 03 (três) jurisdicionados distintos, haveria a obrigatoriedade do desmembramento do procedimento em autos apartados, consoante estabelecia o art. 5º, § 1º, da Resolução Normativa nº 15/2016:

“Art. 5º (...)

§ 1º A auditoria coordenada será adotada quando o objeto e o escopo envolverem diferentes unidades gestoras fiscalizadas de uma ou mais relatorias, merecendo, para o alcance de melhores resultados, uma atuação conjunta e padronizada, **desdobrando-se em um processo de auditoria por unidade gestora.**” – Marquei

36. Todavia, analisando os autos, verifiquei que tal providência não foi observada pelo então relator do processo, eis que não foi determinado o desmembramento do procedimento em autos apartados, logo, tal fato impossibilitou o desenvolvimento válido e regular do processo, que se trata de um pressuposto processual de existência e constituição da relação jurídica.

37. Ainda é de bom alvitre anotar, que as normas regimentais não existem por acaso, a serem desrespeitadas quando for de maior conveniência, pois sua observância busca trazer segurança e previsibilidade às partes processuais, garantias que não podem ser tolhidas de forma omissa e caprichosa.

38. Resta ainda evidenciado nos autos, que houve, também, vício na





conversão da Auditoria em Tomada de Contas Ordinária, haja vista o descumprimento do que estabelecia o então e vigente Art. 149-A do regimento interno do TCE-MT:

*Art. 149-A. Se no curso de qualquer fiscalização **forem constatados fatos ou atos que causem dano ao erário** ou que apresentem irregularidades insanáveis que possam configurar atos de improbidade administrativa, a equipe de instrução ou o secretário de controle externo deverá propor ao relator que seja determinada a instauração ou conversão do processo em tomada de contas.*

39. No entanto, na hipótese em testilha, não restou demonstrado a existência de indícios quanto a fatos ou atos que causaram prejuízo financeiro ao Consórcio Intermunicipal de Desenvolvimento Econômico, Social e Turístico do Complexo Nascente do Pantanal – CIDESAT, visto que as irregularidades apontadas não retratam dano ao erário, *verbis*:

Q1A1 - Os motivos alegados para a contratação não se apoiaram em elementos concretos que justificassem a real necessidade dos serviços pelos entes consorciados, revelando falta e planejamento do Pregão Presencial nº 03/2014 do CIDESAT. (GB 99)

Q2A2 - A empresa Original Soluções Tecnológicas LTDA-ME, vencedora do Pregão Presencial no 03/2014-CIDESAT, apresentou atestados de capacidade técnica com conteúdo falso, em prejuízo a lisura, a legalidade e a moralidade do certame. (GB 13)

Q3A3 - Emissão de atestado de visita técnica sem que ficasse demonstrada a efetiva realização das vistorias pelas empresas licitantes como forma de comprovar o conhecimento das condições locais para o cumprimento das futuras obrigações contratuais. (GB 13) Q4A4 - O Edital de Pregão e seu respectivo Termo de Referência estabeleceram critério subjetivo de avaliação de proposta ao prever a realização da etapa denominada “Prova de Conceito” sem estipular objetivamente quais critérios de aferição da solução tecnológica seriam adotados para declaração do vencedor, em violação aos princípios do julgamento objetivo, da impessoalidade e da transparência. (GB 17)

40. Assim, a decisão subscrita pelo julgador que me antecedeu na relatoria do feito, desatendeu a pressuposto basilar para a conversão da Auditoria em Tomada de Contas Ordinária, em relação ao Consórcio Intermunicipal de Desenvolvimento Econômico, Social e Turístico do Complexo Nascente do Pantanal – CIDESAT.

41. Diante deste contexto, realço, que não obstante o processo de contas ser, de fato, apenas *quase*-jurisdicional, isso não quer dizer que as cortes de contas não devam o máximo respeito aos princípios processuais constitucionais do devido pro-





cesso legal, da legalidade, e do contraditório. Pelo contrário, **é dever das cortes de contas a otimização**, o quanto possível, **dos princípios processuais**.

42. Aliás, é este o norte bem delimitado pelo novo Regimento Interno desta Corte de Contas, nos seus artigos 69 e 136:

Art. 69 Nos processos de competência do Tribunal de Contas serão observados, dentre outros, os seguintes princípios: I - legalidade; II - devido processo legal; III - ampla defesa; IV - contraditório; V - boa-fé processual; VI - motivação dos atos decisórios; VII - publicidade; VIII - eficiência; IX - razoabilidade e proporcionalidade; X - dignidade da pessoa humana; XI - razoável duração do processo.

Art. 136 Aplicam-se subsidiariamente aos processos de competência do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso as normas do Código de Processo Civil Brasileiro.

43. Portanto, tendo em vista a natureza peculiar e singular dos tribunais de contas, a observância das garantias constitucionais do processo – como o devido processo legal e o apego à legalidade – torna-se verdadeiro pressuposto de validade de suas decisões.

44. Na lição da Ministra Carmen Lúcia, o respeito ao devido processo legal é pressuposto para a legitimação da ação do Estado¹⁴:

“O princípio do devido processo legal compreende um conjunto de elementos jurídicos garantidores dos direitos fundamentais em sua persecução quando ameaçados, lesados ou simplesmente questionados, tais como o do direito à ampla defesa, ao contraditório, ao juízo objetivo, motivado prévia e naturalmente identificado, entre outros. **Esse princípio é um instrumento de legitimação da ação do Estado** na solução das indagações sobre os direitos que lhes são postos e um meio formal e, previamente conhecido e reconhecido de viabilizar-se o questionamento feito pelo administrado. Pelo que, se nos seus primeiros momentos de concepção e aplicação, foi ele considerado como garantia formal tão-somente, assim não persistiu por largo período, passando-se a vislumbrar, posteriormente, a sua **natureza de garantia substancial sem a qual o direito material reconhecido nos sistemas jurídicos não teria eficácia**.” – Marquês

45. A propósito, trago à baila o entendimento do Supremo Tribunal Federal em caso idêntico ao presente:

“I. Tribunal de Contas: competência: contratos administrativos (CF, art. 71, IX e §§ 1º e 2º). O Tribunal de Contas da União - embora não tenha poder para anular ou

¹⁴ ROCHA, Carmen Lucia Antunes. Princípios constitucionais do processo administrativo no direito brasileiro. *Revista de informação legislativa*, v. 34, n. 136, p. 5-28, out./dez. 1997. p. 15





sustar contratos administrativos - tem competência, conforme o art. 71, IX, para determinar à autoridade administrativa que promova a anulação do contrato e, se for o caso, da licitação de que se originou. II. **Tribunal de Contas: processo de representação fundado em invalidade de contrato administrativo: incidência das garantias do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa, que impõem assegurar aos interessados, a começar do particular contratante, a ciência de sua instauração e as intervenções cabíveis.** Decisão pelo TCU de um processo de representação, do que resultou injunção à autarquia para anular licitação e o contrato já celebrado e em começo de execução com a licitante vencedora, sem que a essa sequer se desse ciência de sua instauração: nulidade. **Os mais elementares corolários da garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa são a ciência dada ao interessado da instauração do processo e a oportunidade de se manifestar e produzir ou requerer a produção de provas; de outro lado, se se impõe a garantia do devido processo legal aos procedimentos administrativos comuns, a fortiori, é irrecusável que a ela há de submeter-se o desempenho de todas as funções de controle do Tribunal de Contas, de colorido quase - jurisdicional. A incidência imediata das garantias constitucionais referidas dispensariam previsão legal expressa de audiência dos interessados;** de qualquer modo, nada exclui os procedimentos do Tribunal de Contas da aplicação subsidiária da lei geral de processo administrativo federal (L. 9.784/99), que assegura aos administrados, entre outros, o direito a "ter ciência da tramitação dos processos administrativos em que tenha a condição de interessado, ter vista dos autos (art. 3º, II), formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente". A oportunidade de defesa assegurada ao interessado há de ser prévia à decisão, não lhe suprimindo a falta a admissibilidade de recurso, mormente quando o único admissível é o de reexame pelo mesmo plenário do TCU, de que emanou a decisão." (MS 23550, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 04/04/2001, DJ 31-10-2001 PP-00006 EMENT VOL-02050-03 PP-00534) – Marquei

46. De qualquer modo, reitero que o processo é composto pelo encadeamento de atos processuais, que devem ser executados segundo certas formalidades previstas na norma legal. Essas formalidades refletem uma verdadeira submissão ao império da lei num Estado Democrático de Direito, servindo para conferir isonomia de tratamento, estabilidade, segurança jurídica e previsibilidade às partes processuais, que já de antemão tem ciência do caminho a ser traçado no âmbito do processo.

47. Ressalta-se outrossim, que os Tribunais de Contas, assim como todas as demais instâncias da Administração Pública, atuam sob a orientação do princípio da legalidade, de maneira que, se o ato é considerado ilegal, o julgador deve proceder à sua anulação, conforme entendimento consolidado na Súmula 473¹⁵ do STF, que

¹⁵ Súmula 473 - A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.





consagra o princípio da autotutela.

48. Aliás, tratando-se de processo de contas, conforme já dito, é da própria **literalidade** do art. 5º, LIV¹⁶, da Constituição Federal que se extrai a aplicabilidade imediata nos tribunais de contas, visto que os processos de controle externo têm, quase sempre, no horizonte a possibilidade de se aplicar multa ou outras espécies de sanções aos gestores, privando-os de seus bens.

49. Faço estas considerações à vista de **duas situações recentes** em que se constatou a ausência de sintonia do corpo técnico desta corte de contas com o princípio da legalidade.

50. Na primeira situação, da análise da auditoria convertida em Tomada de Contas nº 34.025-1/2018, bem entendeu este plenário pela nulidade absoluta advindo das graves irregularidades:

ACÓRDÃO Nº 292/2021 – TP

“Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 34.025-1/2018.

ACORDAM os Excelentíssimos Senhores Conselheiros do Tribunal de Contas, nos termos dos artigos 1º, II, e 16 da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do estado de Mato Grosso), c/c o artigo 144 da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), por unanimidade, acompanhando o voto do Relator e de acordo com o Parecer nº 3.012/2021 do Ministério Público de Contas, em **DECLARAR a nulidade absoluta da Auditoria de Conformidade e da Tomada de Contas Ordinária dela decorrente** e, tendo em vista a **impossibilidade de aproveitamento dos atos processuais praticados nos autos, extinguir o presente processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, [...]**” – Marquei

51. Na mesma linha, entendo por oportuno relembrar as palavras do hoje Conselheiro Presidente José Carlos Novelli, que bem pontuou, no bojo do seu voto-condutor, pela absoluta prioridade que o princípio do devido processo legal deveria ter na nossa processualística de contas (p. 16):

“Nesse sentido, não há dúvidas de que o respeito aos requisitos legais e

¹⁶ 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:
LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;





princípios administrativos são valores indissociáveis da conduta estatal, já que é por meio deste arcabouço normativo e principiológico que se garante a materialização do interesse público almejado pela coletividade.

Isso porque só é possível conferir um tratamento igualitário e isonômico aos jurisdicionados com a prévia e abstrata fixação das regras de distribuição de competência e formalização dos procedimentos, afastando influências de natureza subjetiva que potencialmente contaminem o ato praticado, favorecendo uma atuação pautada em critérios objetivos e consonantes com os princípios da legalidade, impessoalidade e moralidade.

Em atenção também a estes preceitos que o constituinte consignou, no caput do art. 5º da Carta Magna, que “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”.

Ainda, o referido dispositivo contemplou, em seu inciso LIV, o consagrado princípio do devido processo legal, ao dispor “que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. – Marquei

52. Na segunda situação, quando da análise das Tomadas de Contas nºs 37.310-9/2018 e 37.311-7/2018, também entendeu este plenário pela nulidade absoluta dos atos em desconformidade com o devido processo legal:

ACÓRDÃO Nº 496/2021 – TP

*“ACORDAM os Excelentíssimos Senhores Conselheiros do Tribunal de Contas, nos termos dos artigos 1º, II e XV, e 16 da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), por unanimidade, acompanhando o voto do Relator Nato e de acordo com os Pareceres nºs 268/2021 da Consultoria Jurídica Geral e 4.046/2021 do Ministério Público de Contas, em **DECLARAR a nulidade absoluta de todos os atos de decisões destes autos e extinguir os presentes processos sem resolução de mérito, nos termos dos artigos 64, 278, 281 e 485, IV, do Código de Processo Civil, 21, XXIV, 144, 219 e 225 da Resolução nº 14/2007** (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso) e 27 da Resolução Normativa nº 15/2016, cujos processos tratam da Tomada de Contas Ordinária em razão de irregularidades nos contratos de Tecnologia da Informação celebrados nos anos de 2012 e 2015, bem como da Representação de Natureza Interna acerca de irregularidades no Contrato nº 07/2015 [...]” – Marquei*

53. Àquela ocasião, bem pontuou o conselheiro Guilherme Antônio Maluf, lembrando ser necessário a observância de um padrão mínimo nas auditorias de controle, o que inclui a observância dos manuais de auditoria (p. 3 do voto-condutor):

“A observância princípios e requisitos mínimos nos processos de controle externo de auditoria são fundamentais para a garantia ética e qualidade. A exemplo de organismos internacionais, este Tribunal vem adotando Manuais para a execução de seus trabalhos de auditoria, com a finalidade de garantir uma fiscalização mais eficiente dos recursos públicos, centrada em critérios como relevância, materialidade e risco. Como exemplo cita-se as Resoluções Normativas





nº 11/2011, 44/2013, 13/2016, 4/2017 e 20/2018.” – Marquei

54. Noutro giro, saliento por oportuno, que considerando que estamos em sede de direito administrativo sancionador, cabível, portanto, ser aplicado as disposições prescritas no Código de Processo Penal, que conceitua as nulidades **“como defeitos jurídicos que tornam inválidos ou destituem de valor um ato, de forma total ou parcial”**.

55. O sistema de nulidades foi estabelecido para compelir os sujeitos processuais a cumprirem as formas legais: ou se cumpre a forma legal ou o ato processual poderá ou será declarado inválido e ineficaz. A consequência da inobservância da forma prescrita é o ato de não gerar os efeitos que ordinariamente teria.

56. Desta forma, ocorre nulidade toda vez que se verificar alguma forma de defeito, vício ou erro, desde que essa imperfeição venha a ser prejudicial ao andamento processual em todos os seus aspectos ou de forma mais singela, como é exatamente o caso dos autos, pois encontra-se eivado de vícios insanáveis desde a sua instauração.

57. Sendo assim, constatada a existência de nulidade absoluta que não veio a ser sanada, incide em *“error in procedendo”* e, por conseguinte, o julgador estará impedido de julgar o mérito da causa, pois conforme determina o artigo 573 do Código de Processo Penal, **“a nulidade de um ato, uma vez declarada, causará a dos atos que dele diretamente dependam ou sejam consequência”**.

58. Por pertinência ao alegado, peça-se vênia para trazer a colação, brilhante passagem contida na manifestação ministerial quanto a declaração de nulidade do presente processo:

***“As nulidades de fundo (absolutas) se referem às condições da ação e aos pressupostos processuais, positivos de existência e de validade, e negativos. Dessa forma, ocorrerá a nulidade do processo quando se descumpra os requisitos de formação válidos para o avanço da relação processual, ou ainda quando existir vedação processual admitido, ou então hipótese negativa pertinente ao processo.*”**





60. Isso porque, apesar do progressivo abandono do formalismo processual, não há ato sem forma, pois é esta que o introduz no processo. Ademais, a nulidade absoluta é também chamada de nulidade insanável, posto que nunca se convalida, devendo ser decretada de ofício pelo juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição

61. ***Também, há absoluta nulidade nos casos em que vício contido no ato viola norma imperativa, de ordem pública que é inderrogável pela vontade das partes. Um dos fundamentos da ordem pública é a premente necessidade de proteção dos direitos fundamentais indisponíveis e a efetividade das garantias constitucionais mínimas do devido processo legal, do contraditório e de ampla defesa e, que servem para assegurar as mesmas prerrogativas, em igualdades de condições, a ambas as partes.***

62. O conceito de ordem pública deverá ter como fonte as garantias constitucionais e, portanto, o direito de defesa sendo irrenunciáveis e, por essa razão, absolutas as formas que tendem à garantia do devido processo legal, devendo ser decretada de ofício a nulidade que feri-la." – Marquês

59. Nesta mesma linha o catedrático doutrinador, Guilherme de Souza Nucci (2007, p. 771) ensina que a nulidade "***é o vício que contamina determinado ato processual, praticado sem a observância da forma prevista em lei, podendo levar a sua inutilidade e consequente renovação***".

60. Registro em conclusão, que a nulidade absoluta também prescinde de alegação por parte dos litigantes e jamais preclui, podendo ser reconhecida *ex officio* pelo julgador, em qualquer fase do processo. **São nulidades insanáveis, que jamais precluem.**

61. Pelo fio exposto, acolho a questão prejudicial de mérito arguida pelo Ministério Público de Contas, e, com base no Art. 573¹⁷, §2º do CPP, **decreto a nulidade de todos os atos processuais praticados nos autos, desde a Decisão proferida pela Presidência do TCE/MT**¹⁸, que determinou, inadequadamente, a instauração da Auditoria Coordenada, desencadeando uma sucessão de atos processuais eivados de nulidade, que contaminaram, insanavelmente, todo o curso da marcha processual, ferindo de morte o princípio do devido processo legal, impedindo, assim, a existência de desenvolvimento válido e regular dos autos.

62. Desta forma, ante a existência do vício de nulidade, que contaminou

¹⁷ Art. 573. Os atos, cuja nulidade não tiver sido sanada, na forma dos artigos anteriores, serão renovados ou retificados.
§ 1º A nulidade de um ato, uma vez declarada, causará a dos atos que dele diretamente dependam ou sejam consequência.
§ 2º **O juiz que pronunciar a nulidade declarará os atos a que ela se estende**

¹⁸ Doc. dig. Nº 327267/2017 – de 04/12/2017





todos os atos processuais praticados nos autos, desde a decisão que determinou, inadequadamente, a instauração da Auditoria Coordenada, conforme demonstrado à exaustão acima, conseqüentemente, acarretará o inevitável reconhecimento da extinção da punibilidade estatal pela ocorrência da prescrição quinquenal.

63. Entendo pertinente registrar, que a prescrição, tal como a decadência, são matérias de ordem pública que devem ser arguidas em qualquer tempo e grau de jurisdição, podendo, inclusive, ser reconhecida de ofício pelo julgador, conforme consolidada jurisprudência emanada pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INÍCIO DO PRAZO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO. ORIENTAÇÃO FIRMADA EM RECURSO REPETITIVO. DOCUMENTO INFORMATIVO JUNTADO APÓS A APELAÇÃO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. COGNição DE OFÍCIO NÃO SUJEITA A PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF. INÉRCIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. (...) 5. Tratando-se de matéria de ordem pública, a prescrição pode ser alegada a qualquer tempo e grau de jurisdição. Assim, não cabe qualquer questionamento acerca da possibilidade de juntada de documento informativo das datas de entrega das declarações em Embargos de Declaração, por constituir o termo inicial do prazo prescricional “questão de ordem pública apreciável até mesmo de ofício (não sujeita, portanto, a preclusão)” (AREsp 111.973/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, publ. 16.10.2013). Precedentes: REsp 1.685.565/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10.10.2017; AgInt no AREsp 1.042.991/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 2.5.2017) – Marqueli

64. No âmbito federal a prescrição está regulamentada pela Lei nº 9.873/99¹⁹, que em seu artigo 1º, disciplina que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos será contado da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado, salvo quando a infração se configurar também de crime, ocasião na qual será aplicada a lei penal, colha-se:

“Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado. (...)

§ 2º Quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição rege-se-á pelo prazo previsto na lei penal.” – Marqueli

¹⁹ Lei nº 9.873/1999 – Estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta, indireta, e dá outras providências.





65. Nesse sentido, considerando que as competências dos Tribunais de Contas estão estabelecidas na Seção Fiscalização Contábil, Financeira e Orçamentária da Constituição Federal, inclusive com o princípio da simetria, que é disposto pelo Art. 75²⁰, exigindo que as normas aplicadas ao TCU, também se apliquem compulsoriamente aos Tribunais de Contas Estaduais, do Distrito Federal e dos Municípios.

66. Diante deste cenário, a Suprema Corte, firmou o entendimento de que se aplica integralmente nos processos do Tribunal de Contas da União - TCU, o instituto da prescrição de que trata a Lei nº 9.873/99, vejamos:

“DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MULTAS APLICADAS PELO TCU. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. EXAME DE LEGALIDADE. A prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada integralmente pela lei 9.873/99, seja em razão da interpretação correta e da aplicação direta desta lei, seja por analogia. (STF. MS 32.201- DF. Relator: MIN. ROBERTO BARROSO. Primeira Turma. DJulg: 21/03/2017). – Marquei

67. Assim, buscando pacificar a controvérsia, por meio do Acórdão nº 337/2021, este Tribunal de Contas revendo sua jurisprudência anterior, evoluiu sua interpretação e firmou o entendimento pela ocorrência da prescrição da pretensão sancionatória, incluindo o ressarcimento ao erário, **no prazo de 5 (cinco) anos**, ficando revogada as disposições delineadas na Resolução de Consulta nº 07/2018, pois afrontava a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, vejamos:

“PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA, RECONHECIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. REVOGAÇÃO INTEGRAL DA RESOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 7/2018 – TP. NOVO ENTENDIMENTO FIRMADO.

*Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 14.757-5/2016. ACORDAM os Excelentíssimos Senhores Conselheiros do Tribunal de Contas, nos termos dos artigos 1º, II, e 16 da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), c/c o artigo 157 da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), por maioria, acompanhando o voto-vista do Conselheiro Valter Albano, que na sessão plenária acolheu a sugestão do Auditor Substituto de Conselheiro, em substituição Luiz Carlos Pereira, apenas para acrescentar que está sendo firmado novo entendimento na forma do § 2º do artigo 30-E da Resolução nº 14/2007 e, acolhendo, em parte, o parecer oral emitido pelo Ministério Público de Contas, que retificou o Parecer nº 1.482/2021, para: **REVOGAR a Resolução de Consulta nº 7/2018 , uma vez que suas disposições afrontam a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a harmonia entre os poderes da República e o Estado Democrático de Direito; e, FIRMAR o ENTENDIMENTO no sentido de***

²⁰ **Art. 75.** As normas estabelecidas nesta seção aplicam-se, no que couber, à organização, composição e fiscalização dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, bem como dos Tribunais e Conselhos de Contas dos Municípios.





*que o prazo da prescrição da pretensão sancionatória no âmbito do controle externo exercido por este Tribunal de Contas é de 5 (cinco anos); declarando extinto, com resolução de mérito, o processo da Tomada de Contas Ordinária instaurada por determinação do Julgamento Singular nº 5.586/AJ/2013 (Processo nº 17.028-3/2013) e Acórdão nº 725/2012-TP (Processo nº 4.371-0/2012), em desfavor da Secretaria de Obras Públicas de Cuiabá, gestão, à época, do Sr. Quidauguro Maurino Santos da Fonseca (falecido), sendo os Srs. Thales Marino Xavier da Fonseca – representante do espólio, neste ato representado pelos procuradores José Antonio Rosa, OAB/MT 5.493 e Robélia da Silva Menezes, OAB/MT 23.212, e a empresa Base Dupla Serviços e Construções Civil Ltda., representada pelo Sr. José Ari de Almeida e pelo procurador Paulo Cezar Rebuli, OAB/MT 7.565, com objetivo de averiguar eventual superfaturamento nos contratos dos programas Poeira Zero e Construção de Pontes, por **reconhecer** a prescrição quinquenal da pretensão punitiva com relação aos fatos apurados nesta Tomada de Contas Ordinária, conforme fundamentos constantes no voto-vista.” (Processo nº 14.757/2016 - **ACÓRDÃO Nº 337/2021 – TP – DJ: 10/08/2021**) - Marquei*

68. De mais a mais, no âmbito do Estado de Mato Grosso, foi editada a Lei Estadual nº 11.599/2021, estabelecendo que a pretensão punitiva para análise e julgamento de processos do TCE-MT, **prescreverá em cinco anos** e tem como marco inicial o ato/fato tido como irregular, **cujo prazo somente é interrompido** uma única vez, que se dá quando **efetivada a citação válida**, *verbis*:

*“Art. 1º **A pretensão punitiva do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso**, para análise e julgamento dos processos de sua competência, **prescreve em 5 (cinco) anos**.*

*Parágrafo único O prazo previsto no caput deste artigo **será contado a partir da data do fato ou ato ilícito ou irregular** ou, no caso de infração permanente e continuada, do dia de sua cessação.*

Art. 2º A citação efetiva interrompe a prescrição.

*§ 1º **A interrupção da prescrição somente se dará uma vez**, recomeçando novo prazo prescricional de 5 (cinco) anos, contados da data da interrupção.” – Marquei*

69. *In casu*, constata-se que o Pregão Presencial nº 03/2014, foi adjudicado em **30/06/2014**, sendo que os pagamentos decorrentes da sua contratação foram realizados até **março do ano de 2017**, conforme consta da informação subscrita pela Secretaria de Informações e Estratégias desta Corte de Contas (Doc. Digital nº 233147-2017 – fl. 05) portanto, pode-se considerar que em março de 2017 a suposta a irregularidade cessou.

70. Neste diapasão, considerando que a decretação de nulidade da decisão proferida pela Presidência do TCE/MT²¹, possui efeitos *ex tunc*, ou seja,

²¹ Doc. dig. Nº 327267/2017 – de 04/12/2017





retroagem à data da prática do ato, fazendo com que sejam fulminados eventuais efeitos que possa ter gerado, logo, os demais atos praticados, posteriormente, igualmente são nulos, **dentre os quais se engloba a citação dos interessados**, que se trata do único marco interruptivo do prazo prescricional.

71. Nesta linha, segundo a eminente doutrinadora e professora, LÚCIA VALLE FIGUEIREDO²², “no exercício da função administrativa, a Administração Pública tem, em princípio, o dever de invalidar seus atos desconformes do Direito, **ou seja, a invalidação de ato administrativo consiste em sua desconstituição, suprimindo-se seus efeitos típicos, por motivo de incompatibilidade com a ordem jurídica, com atribuição de efeitos ex tunc**”. – Marquei.

72. Inclusive, o Superior Tribunal de Justiça, já se pronunciou nesse sentido:

“ADMINISTRATIVO. ATO ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO. TEORIA DAS NULIDADES DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N.º 211/STJ. MILITAR. PROMOÇÃO. INVIABILIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO ANULADO POR VÍCIO FORMAL E NÃO SUBSTANCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA N.º 07/STJ. 1. (...) 3. No sistema de nulidades dos atos administrativos, é uníssono o entendimento na doutrina e na jurisprudência de que, havendo vício nos requisitos de validade do ato administrativo – competência, finalidade, forma, motivo e objeto – deve ser reconhecida a nulidade absoluta do ato, impondo a restauração do status quo ante. 4. Em sede de processo administrativo disciplinar, configurado vício de forma – materializado na não observância do devido processo legal, com interferência na ampla defesa do indiciado –, deve o ato ser considerado nulo, reconhecendo-se o direito do indiciado à restituição ao status quo ante, que se configura com a reintegração no posto ocupado à época da exclusão, com o prosseguimento do processo administrativo e a renovação do ato sem o vício. (...) Recurso Especial da União não conhecido e Recurso Especial de Marco Antônio Gomes desprovido. Mantido na íntegra o acórdão recorrido.” (STJ RESP 200501905178 RESP - RECURSO ESPECIAL – 798283. Quinta Turma. Relatora: Laurita Vaz. DJE DATA:17/12/2010) - Marquei

“MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. INTERREGNO SUPERIOR A CINCO ANOS ENTRE O CONHECIMENTO DOS FATOS PELA ADMINISTRAÇÃO E A INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR VÁLIDO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO SANCIONATÓRIA. PROCESSO DISCIPLINAR ANTERIOR DESPROVIDO DE EFEITOS EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE SUA NULIDADE. NÃO INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ORDEM CONCEDIDA. 1. (...) 3. Reluz no plano do Direito que, a anulação do Processo Administrativo implica na perda da eficácia de todos os seus atos, e no desaparecimento de seus efeitos do mundo jurídico, o que resulta na

²² [FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Curso de Direito Administrativo. 6ª ed., 2003, Malheiros Editores, São Paulo.]





inexistência do marco interruptivo do prazo prescricional (art. 142, § 3o. da Lei 8.112/90), que terá como termo inicial, portanto, a data em que a Administração tomou conhecimento dos fatos. 4. Transcorridos mais de cinco anos entre o conhecimento da existência de falta pela autoridade competente e a instauração do segundo Processo Administrativo Disciplinar (que declarou a nulidade do primeiro), deve ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva do Estado. 5. Ordem concedida, em conformidade com o parecer ministerial.” (STJ MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 13242. Terceira Seção. Relator: Napoleão Nunes Maia Filho. DJE DATA:19/12/2008) - Marquês

73. Em razão disso, considerando que o **Pregão Presencial nº 03/2014, foi adjudicado em 30/06/2014**, e tendo em vista que os pagamentos foram realizados até **março do ano de 2017**, inexistindo qualquer causa interruptiva, verifica-se a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal de Contas, **no mês de março do corrente ano.**

74. Por outro lado, impende esclarecer, que igualmente é prescritível a ação de pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas no prazo de 05 (cinco) anos, conforme se infere do recente julgado proferido pela Suprema Corte:

*“Direito Administrativo. Agravo Interno em Mandado de Segurança. Medida cautelar. Declaração de inidoneidade pelo Tribunal de Contas da União (TCU). Prescrição da pretensão punitiva. 1. Agravo interno interposto contra decisão que deferiu medida cautelar em mandado de segurança, na qual foram suspensas decisões do TCU que condenaram a impetrante à declaração de idoneidade para licitar por 3 (três) anos em virtude de prática de fraude a licitações. Ocorrência de prescrição da pretensão punitiva do TCU. 2. A prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada integralmente pela Lei nº 9.873/1999, que fixa o prazo de 5 (cinco) anos a contar da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado. Precedentes: MS 32.201, Rel. Min. Luís Roberto Barroso; MS 35.512 e 36.067, Rel. Min. Ricardo Lewandowski. 3. A interrupção da prescrição por ato inequívoco que importe apuração do fato exige identidade entre as irregularidades investigadas e aquelas que futuramente venham a justificar o exercício da pretensão punitiva. Considerando que tal identidade inexistia na hipótese, não se detectou, ao menos em juízo de cognição sumária, a presença de causas interruptivas da prescrição, motivo por que há plausibilidade na alegação de prescrição formulada pela impetrante. 4. O papel do Tribunal de Contas da União no combate a fraudes e corrupções em licitações é extremamente relevante, e os atos investigados, se comprovados, são graves. **Porém, a prescrição é um fato objetivo, que não pode ser desconsiderado. Ninguém pode estar sujeito permanentemente a uma sanção.** 5. Perigo da demora evidenciado pela intenção da impetrante de participar de licitações com sessões públicas programadas para os dias seguintes à impetração. 6. Pedido liminar mantido, para suspender os efeitos dos Acórdãos 424/2019, 990/2019, 1.816/2020 e 335/2021, todos do TCU. Agravo não provido. (...) A tese da agravante pela aplicabilidade do prazo decenal de prescrição previsto no Código Civil não merece ser acolhida. Nos termos da jurisprudência desta Corte, por seu caráter geral em matéria de direito administrativo sancionador, a Lei nº 9.873/1999 é aplicável a qualquer ação punitiva da Administração Pública Federal, exceção feita àquelas que possuam regulamentação própria. Assim, é injustificada a*





*aplicação do art. 205 do Código Civil à hipótese, **motivo por que há a incidência do prazo prescricional de 5 (cinco), e não de 10 (dez) anos à pretensão punitiva de que ora se trata.** (MS 37772 MC-AgR, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, em 17/08/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-169 DIVULG 24-08- 2021 PUBLIC 25-08-2021) - Marquei*

75. Ao fim e ao cabo, restando demonstrado que foi extrapolado o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, para exercício da pretensão punitiva (sancionatória) no âmbito do controle externo exercido pelo Tribunal de Contas, nos termos do Acórdão nº 337/2021-TP, se mostra imperativo ser declarada extinta a punibilidade dos interessados.

III – DISPOSITIVO

76. Diante do exposto, **acolho** o Parecer nº 1122/2022, subscrito pelo Procurador Geral de Contas, Dr. Alisson Carvalho de Alencar, e, VOTO no sentido de DECRETAR a nulidade dos atos processuais praticados nos autos, desde a decisão proferida pela Presidência do TCE-MT, que determinou a instauração do feito por meio de Auditoria Coordenada, e, *de ofício*, **JULGO** extinto o processo com resolução de mérito, na forma do Art. 487, II do CPC, em razão da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva do Estado, conforme estabelece a Lei Estadual nº 11.599/2021.

77. É como voto.

Cuiabá-MT, 22 de setembro de 2022.

(assinado digitalmente)

CONSELHEIRO SERGIO RICARDO DE ALMEIDA
Relator

