



PROCESSO N.º	25.487-8/2015
PROTOCOLO	5/11/2015
PRINCIPAL	PREFEITURA MUNICIPAL DE SINOP
ASSUNTO	RECURSO ORDINÁRIO EM PEDIDO DE RESCISÃO
PROPONENTE	JUAREZ ALVES DA COSTA – EX-PREFEITO MUNICIPAL
ADVOGADOS	RONY DE ABREU MUNHOZ – OAB/MT N.º 11.972 SEONIR ANTÔNIO JORGE – OAB/GO N.º 38.641
RELATOR	CONSELHEIRO WALDIR JÚLIO TEIS

SUMÁRIO

II. RAZÕES DO VOTO	2
2. Do Acórdão Recorrido	3
2.1. Da Prescrição	3
2.3. Do Mérito	8
III. CONCLUSÃO	13
IV. DISPOSITIVO DO VOTO	14





PROCESSO N.º	25.487-8/2015
PROTOCOLO	5/11/2015
PRINCIPAL	PREFEITURA MUNICIPAL DE SINOP
ASSUNTO	RECURSO ORDINÁRIO EM PEDIDO DE RESCISÃO
PROPONENTE	JUAREZ ALVES DA COSTA – EX-PREFEITO MUNICIPAL
ADVOGADOS	RONY DE ABREU MUNHOZ – OAB/MT N.º 11.972 SEONIR ANTÔNIO JORGE – OAB/GO N.º 38.641
RELATOR	CONSELHEIRO WALDIR JÚLIO TEIS

II. RAZÕES DO VOTO

1. Da Análise do Relator

29. Conforme relatado, cuida-se Recurso Ordinário, em Pedido de Rescisão, interposto por Juarez Alves da Costa, ex-Prefeito de Sinop, em desfavor do **Acórdão n.º 402/2016 – TP**, o qual julgou parcialmente procedente o Pedido de Rescisão proposto pelo Recorrente contra o Acórdão n.º 5.962/2013 – TP, que incluiu como devedor solidário o engenheiro civil Wilson Terumassa Kubota e determinou a restituição ao erário, de forma solidária e com recursos próprios, no montante de R\$ 3.700,00 (três mil e setecentos reais).

30. Inicialmente, registra-se que o recurso preenche os requisitos de admissibilidade necessários ao seu regular processamento, previstos nos artigos 270 e seguintes da Resolução Normativa TCE-MT n.º 14/2007 - Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, razão pela qual o submeto ao Plenário.

31. Ademais, os autos dão conta de que o Recorrente suscita a reforma do referido Acórdão, alegando que a conduta do engenheiro civil responsável pela fiscalização da obra do Contrato n.º 034/2012 - “Construção da Edificação para as instalações da Cidade Digital” foi predominante para a sua decisão de pagar a empresa contratada, uma vez que foi ele quem elaborou as planilhas de medição e era o profissional qualificado para exercer a função.





32. Argumentou as suas razões com base no teor da Súmula TCE-MT n.º 001 e em leis esparsas que tratam da necessidade de capacidade técnica específica para o exercício de atividades relacionadas à engenharia civil e arquitetura.

33. Ressalvo que os mesmos argumentos utilizados neste Recurso Ordinário foram apostos no Pedido de Rescisão¹ que deu origem a esta peça recursal.

2. Do Acórdão Recorrido

ACÓRDÃO N.º 402/2016 – TP

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo n.º **25.487-8/2015**. ACORDAM os Senhores Conselheiros do Tribunal de Contas, nos termos do artigo 58 da Lei Complementar n.º 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), c/c o artigo 29, VII, da Resolução n.º 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), por unanimidade, acompanhando o voto do Relator e contrariando o Parecer n.º 2.480/2016 do Ministério Público de Contas em, preliminarmente, conhecer e, no mérito, julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Pedido de Rescisão proposto pelo Sr. Juarez Alves da Costa, inscrito no CPF n.º 478.430.809-10, à época, prefeito municipal de Sinop, neste ato representado pelos procuradores Ivan Schneider - OAB/MT n.º 15.345 e Rony de Abreu Munhoz – OAB/MT n.º 11.972, em face da decisão proferida por meio do Acórdão n.º 5.962/2013-TP (**processo n.º 13.081-8/2012**), que determinou a restituição ao erário, com recursos próprios, no valor de R\$ 3.700,00 ao autor, Sr. Juarez Alves da Costa, para **incluir** como devedor solidário o Sr. Wilson Terumassa Kubota – engenheiro civil, inscrito no CPF n.º 204.732.499-87, conforme consta no voto do Relator.

2.1. Da Prescrição

34. Verifico que, no presente caso, faz-se necessário inicialmente examinar, de ofício, a prescrição, nos termos do art. 144 do Regimento Interno, c/c art. 487, II, do Código de Processo Civil, considerando que se trata de decisão que confirmará, ou não, a imputação de pena de ressarcimento solidário ao erário no valor de R\$ 3.700,00 (três mil e setecentos reais), e que o resultado do processo poderá ensejar título executivo extrajudicial, sob a responsabilidade das partes

¹ Doc. Digital n.º 208606/2015.





envolvidas.

35. Passando à análise, é relevante salientar que a Constituição da República adota a prescritebilidade como regra, no Capítulo em que trata dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos, mas explicita as exceções consistentes, entre elas, as “ações de ressarcimento” por prejuízos causados ao erário, preconizadas no art. 37, § 5º, da Carta Magna.

36. Logo, conclui-se que o constituinte tratou de forma diferente a ação que visa apurar ilícitos contra a Administração e a ação de ressarcimento de danos já comprovados. Para a primeira, delegou às leis ordinárias a fixação dos prazos prescricionais, enquanto, para a segunda, até 2018, o Supremo Tribunal Federal – STF, no Tema 897 de repercussão geral, entendia tratar-se de ação imprescritível, quando fundada na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa.

37. No âmbito do Controle Externo, tanto nacional quanto estadual, não havia regramento legal específico com relação à prescrição, motivo pelo qual este Tribunal de Contas, num primeiro momento, decidiu, na Resolução de Consulta n.º 07/2018², que o prazo prescricional para a pretensão punitiva seria de 10 (dez) anos.

38. No entanto, o supramencionado paradigma foi deliberado pelo Colegiado desta Corte de Contas, sofrendo verdadeira viragem de entendimento, conforme posicionamento proferido no julgamento do Processo n.º 14.757-5/2016, que deu origem ao Acórdão n.º 337/2021-TP, o qual consignou que a prescrição da

² Ementa: SECRETARIA DE ESTADO DE GESTÃO. CONSULTA. PROCESSOS DE CONTROLE EXTERNO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. PRAZO. MARCO INICIAL. INTERRUÇÃO. SUSPENSÃO. 1) Na ausência de legislação estadual específica, bem como na inexistência de uma lei nacional que discipline os processos de controle externo, a pretensão punitiva nos processos de controle externo de competência do TCE-MT subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, a saber 10 (dez) anos. 2) O marco inicial da prescrição é a data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil. 3) A prescrição é interrompida pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou oitiva da parte, nos termos do art. 202, inciso I, do Código Civil, e recomeça a correr da data em que for ordenada a citação, a audiência ou oitiva da parte, nos termos do art. 202, parágrafo único, parte inicial, do Código Civil. 4) Ocorrerá a suspensão da prescrição toda vez que o responsável apresentar elementos adicionais de defesa, ou mesmo quando forem necessárias diligências causadas por conta de algum fato novo trazido pelos jurisdicionados, não suficientemente documentado nas manifestações processuais, sendo que a paralisação da contagem do prazo ocorrerá no período compreendido entre a juntada dos elementos adicionais de defesa ou da peça contendo o fato novo e a análise dos referidos elementos ou da resposta da diligência. 5) A ocorrência desta espécie de prescrição será aferida de ofício, independentemente de alegação da parte, em cada processo no qual haja intenção de aplicação das sanções previstas na Lei Orgânica do TCE-MT ou em legislação correlata. 6) A prescrição ocorre apenas quanto à pretensão punitiva, pela aplicação de multas e outras sanções, não alcançando a imputação de débito.





ação de reparação de danos ao erário, proposta pelo Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso é de 5 (cinco) anos, interrompida uma única vez pela citação, por igual período:

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 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.

39. No referido julgamento, que revogou imediata e integralmente a Resolução Normativa TCE-MT n.º 07/2018, prevaleceu o entendimento de que a análise da prescrição no âmbito do controle externo deve ser embasada na Lei n.º 9.873/1999 e nas decisões do Supremo Tribunal Federal exaradas nos Recursos Extraordinários n.ºs 669069, 852475 e 636.886, que resultaram nos Temas de Repercussão Geral n.ºs 66623, 89724 e 899.

40. Nesse aspecto, destaca-se que a jurisprudência do Supremo Tribunal





GABINETE DE CONSELHEIRO

Conselheiro Waldir Júlio Teis

Telefones: (65) 3613-7503 / 7505 - Fax: 3613-7504

e-mail: gab.wteis@tce.mt.gov.br

Federal, desde 2017, já vinha demonstrando o entendimento pela aplicabilidade da Lei 9.873/1999, para regular a prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União, pois é ela que, na verdade, regula a ação de punir da Administração Pública, no exercício do poder administrativo sancionador. Essa orientação vem sendo aplicada pelo Supremo Tribunal Federal a partir de então.

41. Desse modo, ao julgar o MS 32.201-1 DF, o Ministro Roberto Barroso destacou que:

(...) é mais correto dizer, a rigor, que a Lei 9.873/1999 regula a ação punitiva da Administração Pública no exercício do poder administrativo sancionador – e não no exercício do poder de polícia, o qual abarca medidas preventivas de proteção de interesses públicos, mas não a aplicação de sanções.

42. A irregularidade apurada no caso sob análise decorreu de pagamentos indevidos relativos ao Contrato n.º 034/2012 – “Construção da Edificação para as instalações da Cidade Digital”, assinado em 26/6/2012, com vigência até 24/7/2013, sendo o marco temporal para o início da contagem do prazo prescricional a data da despesa indevida, realizada em 20/8/2012, por ser o fato punível identificado nos presentes autos:



Relação de empenhos - Exercício: 2012
Município: SINOP
Unidade Gestora: PREFEITURA

Órgão: 02 GABINETE DO PREFEITO		Unidade Orçamentária: 001 GABINETE DO PREFEITO	
Número: 008134/2012	Data: 26/06/2012	Valor: 500.000,00	C. direta?:
Cl. desp.: 4.4.90.51.99		Credor: 08.428.937/0001-74 NOVA GUIA CONSTRUÇÕES LTDA	
Descrição: EMPENHO ESTIMATIVO REF. TOMADA DE PREÇO Nº 007/2012, CONTRATO Nº 034/2012 - EXECUÇÃO DAS OBRAS DE CONSTRUÇÃO DE EDIFICAÇÃO PARA AS INSTALAÇÕES DA CIDADE DIGITAL, NA RUA DAS ARCOIRAS ESQUINA COM RUA DAS AVENCAS.			
Nº Liquidação: 016157/2012	Data: 06/08/2012	Valor: R\$ 58.804,30	
Nº Pagamento: 077794/2012		Data: 20/08/2012	Valor: R\$ 54.331,59
Total empenhado: 500.000,00		Total liquidado: 58.804,30	Total pago: 54.331,59
Anulação de empenho: 0,00		Anulação de liquidação: 0,00	Anulação de pagamento: 0,00

Fonte: Sistema Aplic

43. Contudo, em 10/12/2013, em virtude da expedição de decisão condenatória recorrível, na qual os fatos ilícitos foram analisados, e da qual resultou o Acórdão n.º 5.962/2013 – TP, a prescrição foi interrompida, em obediência ao que





dispõe a Lei n.º 9.873/1999³.

44. Nesse passo, a contagem do prazo de 5 (cinco) anos foi reiniciada e a pretensão da punibilidade por este Tribunal de Contas foi extinta em 10/12/2018, vencendo no decurso do prazo da reinstrução processual, decorrente do Acórdão n.º 342/2018-TP:



45. Muito embora o mérito do Acórdão n.º 5.962/2013-TP também tenha sido revisitado no Recurso Ordinário proposto em 10/3/2015 e na ação rescisória interposta em 2/6/2018, esses são marcos processuais posteriores à primeira causa interruptiva da prescrição, não tendo o condão de interrompê-la mais uma vez:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PRAZO PRESCRICIONAL DAS SANÇÕES APLICADAS PELO TCU. SUBORDINAÇÃO AO PRAZO GERAL DE PRESCRIÇÃO INDICADO NO ART. 205 DO CÓDIGO CIVIL, CONTADO A PARTIR DA DATA DE OCORRÊNCIA DA IRREGULARIDADE SANCIONADA. **INTERRUPÇÃO, POR UMA ÚNICA VEZ, COM A AUDIÊNCIA, CITAÇÃO OU OITIVA VÁLIDA. REINÍCIO DA CONTAGEM LOGO APÓS O ATO QUE INTERROMPEU A PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO DO PROCESSO QUANDO A MORA FOR IMPUTADA AO JURISDICIONADO. (TCU - TOMADA DE CONTAS ESPECIAL**

³ “Lei n.º 9.872/1999:

Art. 2º. Interrompe-se a prescrição da ação punitiva: (Redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009)

I - pela citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;

II – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital; (Redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009);

III - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

IV - pela decisão condenatória recorrível;

V – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal. (Incluído pela Lei n.º 11.941, de 2009).”





(TCE): 03092620157, Relator: BENJAMIN ZYMLER, Data de Julgamento: 08/06/2016, Plenário) (grifo nosso)

46. Por todo o exposto, me posiciono em dissonância do entendimento expressado pelo Ministério Público e voto pela extinção do feito, com julgamento do mérito, nos termos do disposto na Lei n.º 9.873/1999 e nas decisões do Supremo Tribunal Federal exaradas nos Recursos Extraordinários n.ºs 669069, 852475 e 636.886, que resultaram nos Temas de Repercussão Geral n.ºs 66623, 89724 e 899, citados no Acórdão n.º 337/2021-TP.

2.3. Do Mérito

47. Tendo em vista a reinstrução do feito, retorno a apreciar o mérito do Recurso Ordinário interposto pelo Senhor Juarez Alves da Costa, ex-Prefeito de Sinop, ainda que os fatos puníveis estejam prescritos, visto que compete aos Tribunais de Contas declarar a existência do dano, em que pese esteja extinta a pretensão punitiva, sendo papel deste órgão demonstrar à sociedade a boa ou má aplicação dos recursos públicos.

48. No caso concreto, a inconformidade foi constatada na conduta afeta ao pagamento a maior dos serviços contratados pela Prefeitura de Sinop, referentes a “Construção da Edificação para as instalações da Cidade Digital”, sob a fiscalização do Senhor Wilson Terumassa Kubota, engenheiro civil, e a gestão do Senhor Juarez Alves da Costa, ex-Prefeito Municipal.

49. De acordo com o apurado pela equipe de auditoria, o engenheiro inseriu em planilha de medição de serviços não executados pela empresa contratada, no valor de R\$ 2.800,00 (dois mil e oitocentos reais), referentes à não construção de barracões provisórios; e R\$ 900,00 (novecentos reais) relativos à colocação de tapume em metragem acima da executada, cuja soma totalizou R\$ 3.700,00 (três mil e setecentos reais).

50. Verifica-se que não houve a execução dos serviços e, apesar disso, as despesas foram liquidadas em dissonância ao que dispõem os artigos 62 e 63 da Lei n.º 4.320/1964⁴, com reflexos nos artigos 66 e 73 da Lei de Licitações e

⁴ Lei n.º 4.320/1964:





Contratos Administrativos.

De proêmio, insta destacar que o Pedido de Rescisão no âmbito desta Corte de Contas é ação própria ou por provocação da Administração Pública, sendo cabível quando tenha ocorrido a superveniência de novos documentos capazes de elidir as provas anteriormente produzidas, conforme inteligência do art. 58, II, da Lei Complementar n.º 269/2007 – Lei Orgânica do TCE/MT⁵.

51. Em complemento, o art. 251, V, da Resolução Normativa TCE-MT n.º 014/2007 preconiza que a peça recursal pode ser proposta sobre acórdão atingido pela irrecorribilidade quando verificada violação literal a dispositivo de lei.

52. No caso concreto, denota-se a expressa violação ao art. 5º, XLVI, da Constituição da República, porque é possível verificar que a conduta do Senhor Juarez Alves da Costa, ex-Prefeito Municipal, não foi individualizada, em que pese a equipe de auditoria tenha constatado a realização de pagamentos à empresa contratada sem a devida contraprestação.

53. Ao atribuir responsabilidade objetiva solidária pelo pagamento de serviços não realizados ao então gestor municipal, o acórdão violou o princípio da individualização das condutas e da intranscendência da pena, também conhecido como princípio da pessoalidade, personalidade ou intransmissibilidade da pena, apesar de ter ficado claro nos autos que o Senhor Wilson Terussama Kubota negligenciou a sua função como fiscal do contrato e profissional especialista.

Art. 62. O pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação.

Art. 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.

§ 1º Essa verificação tem por fim apurar:

- I -a origem e o objeto do que se deve pagar;
- II -a importância exata a pagar; (Vide Medida Provisória n.º 581, de 2012)
- III -a quem se deve pagar a importância, para extinguir a obrigação.

§ 2º A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base:

- I -o contrato, ajuste ou acórdão respectivo;
- II -a nota de empenho;

III -os comprovantes da entrega de material ou da prestação efetiva do serviço. (original não destacado)

⁵ Lei Complementar n.º 269/2007:

Art. 58. A parte, ao terceiro juridicamente interessado e ao Ministério Público do Tribunal de Contas é atribuída legitimidade para interpor, por ação própria ou por provocação da Administração Pública, o pedido de rescisão de julgado, desde que:

- I. o teor da decisão se haja fundado em prova cuja falsidade tenha sido comprovada em juízo;

II. tenha ocorrido a superveniência de novos documentos capazes de elidir as provas anteriormente produzidas;

- III. tenha havido erro de cálculo. (grifo nosso)





54. A imperícia do fiscal da Administração, ao ter deixado de exercer com zelo suas atribuições, não fazendo o acompanhamento da execução da obra contratada, atraiu para si a responsabilidade por eventuais danos que poderiam ter sido evitados, bem como as sanções previstas no art. 72 da Lei Complementar n.º 269/2007, por grave infringência ao art. 67 da Lei n.º 8.666/1963.

55. Portanto, neste ponto, dirijo do entendimento do Ministério Público de Contas, quanto ao entendimento de que o gestor, ao designar fiscal de contrato, estaria delegando atribuições que são da sua competência.

56. Isso porque a designação de “fiscal de contrato” não é uma faculdade do gestor, mas sim uma obrigação imposta pelo art. 67 da Lei nº 8.666/1993 – Lei de Licitações, que estabelece que a Administração “designará fiscal de contrato”.

57. Destaca-se que há diferença entre designação e delegação. Na delegação, há transferência de atribuições e, na designação, isso não ocorre porque há outorga de competências.

58. Dessa forma, deve ser entendido que o fiscal do contrato tem total responsabilidade quanto às suas atribuições, e o gestor sequer tem responsabilidade solidária sobre os atos daquele.

59. Entender essa diferença é primordial, pois, de outra forma, se responsabilizaria o gestor ou ordenador de despesas por todos os atos praticados pelos seus colaboradores, o que seria “jogar” uma carga de responsabilidade que “foge” do controle de quem administra um órgão público. Além disso, não há gestor que tenha conhecimento de causa e habilitação em todas as áreas que envolvem a gestão pública.

60. No que concerne ao caso concreto, até se poderia admitir a responsabilidade solidária, caso o gestor tivesse designado um fiscal de contrato sem a habilitação necessária para acompanhar a obra ou contrato em comento. Contudo, como não é o caso, a solidariedade deve ser afastada.





61. Entretanto, observa-se que tais preceitos não foram considerados no voto condutor do Acórdão n.º 5.962/2013 – TP, o qual julgou as Contas Anuais de Gestão da Prefeitura de Sinop do exercício de 2012, bem como na rediscussão do mérito interposta no Pedido de Rescisão que resultou no Acórdão nº 402/2016 – TP.

62. Nesse passo, destaca-se que, no direito administrativo sancionador, não se aplicará pena a alguém que não tenha agido com dolo ou culpa, uma vez que a melhor doutrina aduz que “a culpabilidade é inerente ao princípio da personalidade da pena, decorrendo daí todas as consequências lógicas dessa assertiva”⁶.

63. Corroborando o citado entendimento a forma como se posiciona Nilo Batista, ao afirmar que a responsabilidade subjetiva e a personalidade da pena, incluindo nesta a intranscendência e a individualização, são aspectos do princípio da culpabilidade⁷.

64. Na mesma linha, o Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1149427-SC, em decisão do Ministro Luiz Fux, hoje no Supremo Tribunal Federal, expôs a orientação em relação às punições por atos de improbidade e a necessidade de análise quanto à presença do elemento subjetivo, tendo em vista o aspecto sancionador da Lei de Improbidade:

Destarte, o elemento subjetivo é essencial à caracterização da improbidade administrativa, à luz da natureza sancionatória da Lei de Improbidade Administrativa, o que afasta, dentro do nosso ordenamento jurídico, a responsabilidade objetiva.’ (STJ, Relator Ministro Luiz Fux, Dje, 09 set. 2010)

65. No caso em tela, o Acórdão que se pretende rescindir penalizou o Gestor unicamente por ter ordenado o pagamento das despesas. Todavia, isso se deu após “regular liquidação”, embasada por servidor designado para fiscalizar a execução do contrato (art. 67 da Lei n.º 8.666/1993), e que atestou a efetividade dos serviços prestados.

⁶ SHECAIRA, Sérgio Salomão; CORRÊA JR., Alceu. **Teoria da pena**. São Paulo: RT, 2002, p. 80.

⁷ BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Revan, 1990, p. 104.





66. Além disso, é incumbência do fiscal do contrato realizar o acompanhamento e a fiscalização da obra, devendo registrar em documento próprio todas as ocorrências contratuais, conforme preconiza o artigo 67 da Lei 8.666/1993 - Lei de Licitações:

Art. 67. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.
§ 1º O representante da Administração anotará em registro próprio todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato, determinando o que for necessário à regularização das faltas ou defeitos observados.

§ 2º As decisões e providências que ultrapassarem a competência do representante deverão ser solicitadas a seus superiores em tempo hábil para a adoção das medidas convenientes. (Destaque nosso)

67. Nesse quadro processual, destaca-se que as medições decorrentes do Contrato n.º 034/2012 foram realizadas pelo engenheiro civil Wilson Terussama Kubota, responsável pelos recebimentos parciais e definitivos da obra, cujos pagamentos não condisseram com o efetivamente executado, por indução dos relatórios de fiscalização.

68. Logo, o direito administrativo sancionador não reconhece a aplicação genérica, solidária e irrestrita da responsabilidade administrativa do agente público.

69. Assim, deve-se aferir e individualizar, no caso concreto, a conduta de cada agente, demonstrando o nexos de causalidade entre o ato praticado, o resultado danoso e a existência de culpa no sentido amplo.

70. Ademais, o ex-Prefeito designou profissional com habilitação e competência para o desempenho das funções de fiscal da obra. Assim, é demasiadamente severo exigir que, na qualidade de ordenador de despesas, ele seja responsável pela fiscalização de obras de engenharia, sem possuir qualificação para tanto.

71. No mesmo sentido, este Relator já decidiu ao enfrentar o tema:





Responsabilidade. Solidariedade. Gestor público e fiscal de contratos. 1. Não cabe a responsabilização solidária automática ou absoluta do gestor público por falhas ocorridas no acompanhamento e fiscalização de contratos, tendo em vista que realiza uma designação especial de servidor para atuar como fiscal de contratos – art. 67, Lei nº 8.666/93 – e não uma delegação de função adstrita a sua competência. Em outra via, a responsabilização solidária pode ocorrer por culpa *in vigilando*, desde que haja comprovação de negligência ou precedente que desabone a capacidade técnica do fiscal designado, e/ou por culpa *in eligendo*, constatada a má escolha do subordinado. 2. A responsabilização solidária de forma presumida do gestor público, somente porque foi a autoridade designante de fiscal de contratos, implica em responsabilização objetiva, com automática corresponsabilização por atos de terceiros, sem comprovação de nexo de causalidade, incorrendo na transcendência dos agentes, vedada pelo ordenamento jurídico. (Tomada de Contas Especial. Relator: Conselheiro Waldir Júlio Teis. Acórdão nº 603/2016-TP. Julgado em 18/11/2016. Publicado no DOC/TCE-MT em 02/12/2016. Processo nº 811-7/2013).

72. Em síntese, não há que se falar em responsabilidade objetiva do Senhor Juarez Alves da Costa, ex-Prefeito do Município de Sinop, relativa à restituição ao erário no valor de R\$ 3.700,00 (três mil e setecentos reais), em especial, por não se visualizar na sua conduta dolo ou culpa.

73. Em contraponto, a responsabilidade exclusiva do Senhor Wilson Terussama Kubota, engenheiro civil e fiscal da obra, deve ser mantida, já que não agiu com o devido zelo no desempenho de suas funções, deixando de adotar as cautelas mínimas esperadas.

74. Por fim, em razão do decurso do prazo, alcançado pela prescrição que prejudicou o resultado útil do processo, deixo de aplicar qualquer penalidade ao responsável, pois está extinta a pretensão punitiva desta Corte de Contas, desde 10/12/2018.

III. CONCLUSÃO

76. Por todo o exposto, concluo, em preliminar, pelo reconhecimento da prescrição da punibilidade quanto à irregularidade apurada no Acórdão n.º 5.962/2013, com base no entendimento consignado no Acórdão n.º 337/2021-TP, cujo posicionamento assentou a opinião da maioria do Tribunal Pleno desta Corte de Contas, no que diz respeito ao prazo prescricional dos processos, e revogou





imediatamente e integralmente a Resolução de Consulta TCE-MT n.º 07/2018.

77. Confirmando a ocorrência da irregularidade JB03, afeta à realização de pagamentos indevidos na execução do Contrato n.º 034/2012, apontada na Representação de Natureza Interna n.º 22.151-1/2012, que foi julgada em conjunto com as Contas Anuais de Gestão de Sinop do exercício de 2012.

78. Por fim, advirto sobre a impossibilidade de determinar que o Senhor Wilson Terussama Kubota, engenheiro civil e fiscal da obra do Contrato n.º 034/2012 restitua valores ao erário, em virtude da prescrição da pretensão punitiva, a qual impede que a decisão proferida gere título executivo extrajudicial.

79. Assim sendo, em face de todo o exposto profiro o meu voto:

IV. DISPOSITIVO DO VOTO

80. Ante o exposto, não acolho o Parecer Ministerial n.º 4.772/2020, da lavra do Procurador de Contas Getúlio Velasco Moreira Filho, emitido em 9/9/2020, antes da alteração do entendimento proferido no Acórdão n.º 337/2021-TP, e **voto** para:

I) **conhecer** do Recurso Ordinário, tendo em vista o preenchimento dos pressupostos regimentais de admissibilidade recursal, nos termos dos artigos 270, I, e 273 da Resolução Normativa TCE-MT n.º 14/2007;

II) **no mérito, dar provimento ao Recurso Ordinário, para alterar parcialmente o Acórdão n.º 5.962/2013-TP**, que julgou as Contas Anuais de Gestão da Prefeitura de Sinop no exercício de 2012, excluindo a responsabilidade do Senhor Juarez Alves da Costa, ex-Prefeito do Município de Sinop, quanto à restituição ao erário no valor de R\$ 3.700,00 (três mil e setecentos reais), decorrente da constatação da irregularidade classificada como JB03, apontada na Representação de Natureza Interna n.º 22.151-1/2012, e julgada em conjunto com aquelas Contas Anuais de Gestão, mantendo a





responsabilidade exclusiva do Senhor Wilson Terussama Kubota, engenheiro civil e fiscal da obra do Contrato n.º 034/2012, nos termos em que dispõe o art. 67 da Lei n.º 8.666/1993; os arts. 64, I, e 67 da Lei Complementar n.º 269/2007; e arts. 272, I, e 277 da Resolução Normativa TCE-MT n.º 014/2007;

III) extinguir o processo, com resolução do mérito, em razão da prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal de Contas, nos termos do disposto na Lei n.º 9.873/1999 e nas decisões do Supremo Tribunal Federal exaradas nos Recursos Extraordinários n.ºs 669069, 852475 e 636.886, que resultaram nos Temas de Repercussão Geral n.ºs 66623, 89724 e 899, citados no Acórdão n.º 337/2021-TP.

81. É como voto.

Cuiabá, 11 de novembro de 2021.

*(assinado digitalmente)*⁸

WALDIR JÚLIO TEIS

Conselheiro Relator

⁸ Documento firmado por assinatura digital, baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da Lei Federal n.º 11.419/2006 e Resolução Normativa n.º 9/2012 do TCE/MT.

