DECCAM-UTR-118/2024

Processo	-	TC/000018/2016
Contratante	-	Serviço Funerário do Município de São Paulo
Contratada	-	Atrium Serviços S/S Ltda. – EPP
Contrato	-	55/SFMSP/2014 R$ 2.814.470,58
Objeto	-	Prestação de serviços de limpeza, asseio das áreas internas e externas das unidades administrativas do SFMSP e conservação predial, bem como para a coleta e transporte de resíduos, com o fornecimento de caçambas e contêineres

50ª Sessão Ordinária Não Presencial – Segunda Câmara

ANÁLISE. CONTRATO. SFMSP. Serviços de limpeza, asseio das áreas internas e externas. 1. Estabelecido o marco inicial de contagem, uma vez não verificada nenhuma causa interruptiva no intervalo legal, decorridos mais de 5 anos, enseja-se o reconhecimento da prescrição quinquenal das pretensões punitiva e ressarcitória. Art. 2º, 5º, II, 6º, I, Res. TCMSP 10/2023. PRESCRIÇÃO. DETERMINAÇÃO. 1. Adote as medidas que julgar necessárias, especialmente quanto à implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão. Art. 13, Res. TCMSP 10/2023. Votação unânime.

D E C I S Ã O

Vistos e relatados estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro JOÃO ANTONIO.

DECIDEM os Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, consoante relatório e voto do Relator, conhecer dos trabalhos realizados e reconhecer a incidência da prescrição nos presentes autos no âmbito do Controle Externo exercido por esta Corte, em conformidade com a Resolução 10/2023, deixando, por via de consequência, de apreciar o mérito dos fatos aqui analisados.

DECIDEM, à unanimidade, determinar o encaminhamento de cópia do relatório e voto do Relator e desta Decisão à Origem, para adoção das medidas que julgar necessárias, especialmente quanto à implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023.

DECIDEM, à unanimidade, determinar, após as demais comunicações de praxe, o arquivamento dos autos.

Participou do julgamento o Conselheiro RICARDO TORRES.

São Paulo, 15 de dezembro de 2023.

ROBERTO BRAGUIM – Presidente
JOÃO ANTONIO – Relator

/smv

Assinado digitalmente por ROBERTO TANZI BRAGUIM
Data: 17/05/2024 18:02:01 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO
Data: 20/05/2024 13:02:35 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

TC nº 18/2016

Interessados: Serviço Funerário do Município de São Paulo - SFMSP; Atrium Serviços S/S Ltda.
Responsáveis: Lúcia Sales
Objeto: Análise Formal do Contrato nº 55/SFMSP/14. Prestação de serviços de limpeza e asseio das áreas internas e externas das unidades administrativas do SFMSP, bem como para a coleta e transporte de resíduos com o fornecimento de caçambas e containers.

ANÁLISE. SFMSP. 1. A Assessoria Jurídica de Controle Externo, a Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral concluíram no sentido de que o presente processo restou fulminado pelo instituto da prescrição, no que foi acompanhada pelas. **CONHEÇO** dos trabalhos realizados e, quanto ao mérito, **RECONHEÇO** a incidência da prescrição nos presentes autos no âmbito do Controle Externo exercido por esta Corte, em conformidade com a Resolução nº 10/2023, deste Tribunal e, por via de consequência, deixo de apreciar o mérito dos fatos analisados nestes autos.

RELATÓRIO

Trata o TC 18/2016 de Análise Formal do Contrato nº 55/SFMSP/14, firmado por dispensa de licitação entre o Serviço Funerário do Município de São Paulo e a empresa Atrium Serviços S/S Ltda. para prestação de serviços de limpeza e asseio das áreas internas e externas das unidades administrativas do SFMSP, bem como para a coleta e transporte de resíduos com o fornecimento de caçambas e containers.

A Coordenadoria I elaborou a análise na planilha constante às fls.133/136 e seu anexo, às fls. 137/141, com os seguintes apontamentos:

- ausência no processo administrativo de justificativa para os quantitativos contratados (item 14.1);

- inexistência de informações qualitativas para o objeto contratado (item 14.1);

- os preços contratados não estão devidamente justificados (item 14.5);
- o contrato não estabelece todas as condições para sua execução (item 14.13)

- houve descumprimento da cláusula décima do ajuste uma vez que a prestação de garantia não ocorreu no início de sua vigência (item 14.15).

- a restituição da garantia ocorreu em "3.3.90.39.00 – Outros Serviços de Terceiros – Pessoa Jurídica" e não em "3.3.90.93.00 – Indenizações e Restituições" (item 14.15);

- não há nos autos uma justificativa para a adoção do IPCA como índice de atualização monetária da restituição da garantia (item 14.15).

Sugeriu, por fim, que fosse determinado ao SFMSP a apuração da responsabilidade do agente que detinha o dever de agir para evitar a situação emergencial (item 14.13)."

Diante da documentação acrescida, a Coordenadoria I ratificou todos os apontamentos provenientes da análise do Contrato nº 55/SFMSP/2014, exceto a conclusão referente ao registro contábil da despesa, constante do item 14.15, que passa a ter a seguinte redação: "A restituição da atualização monetária da garantia foi registrada como despesa orçamentária, porém deveria ser registrada como despesa extraorçamentária" (item 14.15).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou o entendimento da Coordenadoria I.

Diante da documentação trazida pela Contratada, a Coordenadoria I novamente ratificou as conclusões alcançadas nos autos.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo mais uma vez acompanhou o entendimento da Coordenadoria I.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o acolhimento dos atos em exame, na esteira da defesa apresentada pela Origem, e, subsidiariamente, a aceitação dos efeitos financeiros e patrimoniais dos atos praticados, em nome do princípio da segurança jurídica e da inocorrência de prejuízo ao erário.

A Secretaria Geral opinou pelo não acolhimento do Contrato nº 55/SFMSP/14, não obstante a possibilidade de ser sopesada.

Na sequência processual, a servidora Sra. Lúcia Salles França Pinto encaminha documentação a respeito do Inquérito Civil nº 14.0695.0001122/2014, instaurado a partir de representação apócrifa, que noticiava a ocorrência de irregularidades praticadas pelo Serviço Funerário do Município de São Paulo, na dispensa de licitação referente ao PA n° 2014-0.282.002-6.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo considerou que a notícia de arquivamento do Inquérito Civil nº 1222/2014 não afastaria a jurisdição desta E. Corte de Contas, uma vez que, embora não tenham sido detectados indícios da presença de elemento subjetivo necessário à caracterização de ato de

improbidade administrativa, como se pode verificar nos autos, os esclarecimentos prestados pelo Serviço Funerário do Município de São Paulo, até aquele momento processual, não seriam suficientes para superar as irregularidades apontadas na presente análise formal do Contrato nº 55/SFMSP/2014.

Por outro lado, em manifestação constante à peça 76, a AJ foi instada a se pronunciar em relação ao tema da prescrição – Resolução TCMSP n. 10/2023 - em relação ao presente TC. Nesse sentido, aquela Especializada concluiu no sentido de que o presente processo restou fulminado pelo instituto da prescrição, nos seguintes termos:

"Assim, avaliando o tema sob exame nos presentes autos, verificamos que, do marco interruptivo consubstanciado no relatório de auditoria de 25/10/2017 (páginas 278/282 da peça 51), decorreram-se mais de 05 (cinco) anos (art. 2º, caput, c/c art. 5º,inciso IV e inciso II, c/c art. 6º, inciso I, todos da Resolução 10/2023).

A Procuradoria da Fazenda Municipal ressaltou que o arquivamento do inquérito civil, promovido pelo MP/SP só reforça conclusão de que, em relação à presente contratação, inexistem mesmo indícios de dolo, má-fé ou prejuízo ao erário. Por outro lado, acompanhou o entendimento exarado pela AJ em relação ao reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva no presente TC, peça n. 77.

A Secretaria Geral entendeu que o arquivamento do referido Inquérito Civil pela Promotoria de Justiça não afastaria a jurisdição desta E. Corte de Contas, pois a fundamentação adotada pelo *parquet* revela não ter encontrado

indícios de dolo na prática de ato de improbidade administrativa, o que, evidentemente, não prejudicaria ou mesmo superaria as eventuais irregularidades constatadas pela Equipe de Auditoria.

No entanto, em manifestação conclusiva constante da peça n. 78, a SG acompanhou os entendimentos da AJ e da PFM no sentido de se reconhecer que as pretenções punitivas ou ressarcitórias foram antinjidas pelo instituto da prescrição, nos termos dos artigos 4º, 5º e 6º da Resolução nº 10/23.

É o relatório.

DECISÃO

Em julgamento o Contrato nº 55/SFMSP/14, firmado por dispensa de licitação entre o Serviço Funerário do Município de São Paulo e a empresa Atrium Serviços S/S Ltda. para prestação de serviços de limpeza e asseio das áreas internas e externas das unidades administrativas do SFMSP, bem como para a coleta e transporte de resíduos com o fornecimento de caçambas e containers.

Relativamente à matéria ora em julgamento me parece oportuno elucidar primeiramente a eventual incidência prescricional nos autos ante a evolução do assunto no Supremo Tribunal Federal, no Tribunal de Contas da União e neste Tribunal de Contas do Município.

É fato que durante muito tempo essa matéria foi objeto de diversos

entendimentos e interpretações no âmbito dos Tribunais de Contas no país, sendo possível afirmar que no próprio Tribunal de Contas da União havia quem defendesse o prazo de 5 anos para efeito da prescrição da pretensão punitiva do Tribunal, sendo também conhecido entendimentos que defendiam o prazo de 10 anos e inclusive os que defendiam a imprescritibilidade da ação fiscalizatória do órgão.

Isto porque o ordenamento jurídico brasileiro não prevê uma regra específica para disciplinar o instituto da prescrição no âmbito dos Tribunais de Contas.

Diante do aprofundamento dos estudos, o Supremo Tribunal Federal, após apreciação do Recurso Extraordinário 636.886, firmou o entendimento quanto ao TEMA 899 com o seguinte teor: "**É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas**", de acordo com a ementa que segue:

> *EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REPERCUSSÃO GERAL. EXECUÇÃO FUNDADA EM ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRESCRITIBILIDADE.*
> *1. A regra de prescritibilidade no Direito brasileiro é exigência dos princípios da segurança jurídica e do devido processo legal, o qual, em seu sentido material, deve garantir efetiva e real proteção contra o exercício do arbítrio, com a imposição de restrições substanciais ao*

poder do Estado em relação à liberdade e à propriedade individuais, entre as quais a impossibilidade de permanência infinita do poder persecutório do Estado.

2. Analisando detalhadamente o tema da "prescritibilidade de ações de ressarcimento", este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL concluiu que, somente são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa – Lei 8.429/1992 (TEMA 897). Em relação a todos os demais atos ilícitos, inclusive àqueles atentatórios à probidade da administração não dolosos e aos anteriores à edição da Lei 8.429/1992, aplica-se o TEMA 666, sendo prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública.

3. A excepcionalidade reconhecida pela maioria do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no TEMA 897, portanto, não se encontra presente no caso em análise, uma vez que, no processo de tomada de contas, o TCU não julga pessoas, não perquirindo a existência de dolo decorrente de ato de improbidade administrativa, mas, especificamente, realiza o julgamento técnico das contas à partir da reunião dos elementos objeto da fiscalização e apurada a ocorrência de irregularidade de que resulte dano ao erário, proferindo o acórdão em que se imputa o débito ao responsável, para fins de se obter o respectivo ressarcimento.

4. A pretensão de ressarcimento ao erário em face de agentes públicos reconhecida em acórdão de Tribunal de Contas prescreve na forma da Lei 6.830/1980 (Lei de Execução Fiscal).

5. Recurso Extraordinário DESPROVIDO, mantendo-se a extinção do processo pelo reconhecimento da prescrição. Fixação da seguinte tese

para o TEMA 899: "É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas".

O que se verifica deste julgamento é que o reconhecimento da imprescritibilidade de ações de ressarcimento de danos ao erário somente seria possível quando fundadas em atos de improbidade administrativa, os quais, evidentemente, extrapolam a competência exercida pelos Tribunais de Contas.

A partir julgamento do Supremo Tribunal Federal, o assunto restou resolvido para as Cortes de Contas com a decretação da prescritibilidade da decisão do Tribunal de Contas, aplicando-se, integralmente, o disposto no artigo 174 do Código Tributário Nacional c/c art. 40 da Lei 6.830/1980, que rege a Execução Fiscal e fixa em cinco anos, respectivamente, o prazo para a cobrança do crédito fiscal.

Evidente que a cobrança do crédito fiscal tem origem, em regra, numa sentença e, especificamente com relação ao Tribunal de Contas, num acórdão, que corresponde ao resultado da instrução processual, compatível com o processo de conhecimento no Poder Judiciário, onde ocorre a apreciação de todas as provas permitidas em lei e pelo regimento interno da instituição.

Com efeito, o grupo de estudo realizado acerca da aplicabilidade do instituto da prescrição aos processos de controle externo em tramitação nesta Corte (eTCM nº 734/2014) ao analisar este tema reforçou o pronunciamento quanto ao Tema 899 no sentido de que **a prescrição nessa hipótese foi definida em 5 anos após o exaurimento da atividade de controle externo**.

Relativamente à instrução do processo no âmbito das Cortes de Contas, observo que, com o julgamento da ADI nº 5.509, o STF fixou o entendimento de que, na ausência de lei específica disciplinadora da temática prescricional nos processos de controle externo, deve ser aplicada a Lei nº 9.873/99, que estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta.

Assim, reconheceu o Supremo Tribunal Federal que a prescrição da pretensão condenatória no âmbito dos Tribunais de Contas deve ser regulada pela LF nº 9.873/1999, equiparando a atividade de controle externo ao poder de polícia para fins de contagem do prazo prescricional.

Diante do progresso da jurisprudência no Supremo Tribunal Federal, o Tribunal de Contas da União aprovou a Resolução 344, de 11 de outubro de 2022, regulamentando, no âmbito do TCU, a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento, disciplinando a incidência da Lei nº 8.973/99 aos processos daquela Corte de Contas.

Referida resolução regulamentou, no âmbito do Tribunal de Contas da União, a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento no prazo de cinco anos, contados dos termos iniciais elencados no art. 4º do supracitado normativo, considerando-se as causas de interrupção dispostas em seu art. 5º, que são as mesmas previstas na LF nº 9.873/99.

Na mesma linha de atuação do Tribunal de Contas da União, este

Tribunal aprovou a Resolução nº 10/2023, publicada no Diário Oficial do Município em 12.06.2023, que se prestou a regulamentar a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento no âmbito deste Egrégio Tribunal de Contas no prazo de 05 anos, contados dos termos iniciais relacionado no art. 4º, sujeitando-se, a partir daí, às causas interruptivas dispostas em seu art. 5º, causas impeditivas ou suspensivas consignadas em seu art. 8º, além de se observar a hipótese de prescrição intercorrente estabelecida no art. 9º.

O que se verifica da análise jurisprudencial é que o Supremo Tribunal Federal e os Tribunais de Contas vêm reconhecendo o instituto da prescrição, valorizando, por consequência, o princípio da segurança jurídica, como um corolário do Estado Democrático de Direito.

Submetida a matéria ao crivo da Assessoria Jurídica de Controle Externo, esta concluiu no sentido de que o presente processo restou fulminado pelo instituto da prescrição, no que foi acompanhada pelas manifestações da Procuradoria da Fazenda Municipal e também da Secretaria Geral.

Diante de todo o exposto, **CONHEÇO** dos trabalhos realizados e, quanto ao mérito, **RECONHEÇO** a incidência da prescrição nos presentes autos no âmbito do Controle Externo exercido por esta Corte, em conformidade com a Resolução nº 10/2023, deste Tribunal e, por via de consequência, deixo de apreciar o mérito dos fatos analisados nestes autos.

DETERMINO o encaminhamento do Relatório, Voto e da Decisão a ser

alcançada em Plenário à Origem para adoção das medidas que julgar necessárias, especialmente quanto à implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023.

Após as demais comunicações de praxe, **DETERMINO** o arquivamento dos autos.

Este é meu voto, Senhor Presidente.

JOÃO ANTONIO
Conselheiro Relator

Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO
Data: 04/01/2024 15:00:04 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo