ACO-UTR-653/2024

Processo	-	TC/000649/2016
Contratante	-	Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana e Obras
Contratado	-	Consórcio Construtor Equipav/Formatto
Contrato	-	13/Siurb/2015 R$ 101.873.005,39
TA	-	01/13/Siurb/15/2015 (adoção de nova planilha e inclusão de serviços e preços)
TA	-	02/13/Siurb/15/2015 (adoção de nova planilha e inclusão de serviços e preços)
TA	-	03/13/Siurb/15/2015 (prorrogação de prazo e alteração de parte)
TA	-	04/13/Siurb/15/2015 (adoção de nova planilha de preços e serviços)
Objeto	-	Execução de obras e serviços de construção e requalificação das edificações dos novos boxes e edifício de apoio, junto à reta principal do Autódromo Municipal José Carlos Pace – Interlagos

50ª Sessão Ordinária Não Presencial

ANÁLISE. CONTRATO. TERMOS ADITIVOS. SIURB. Obras e serviços de construção e requalificação das edificações dos novos boxes e edifício de apoio. Autódromo. 1. A prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória deve observar os marcos iniciais de contagem estabelecidos na resolução 10/2023 do TCMSP, decorrido o prazo de 05 anos, contados dos termos iniciais relacionados no art. 4º, sujeitos, a partir daí, às causas interruptivas dispostas em seu art. 5º, ou às causas impeditivas ou suspensivas consignadas. Art. 4º, 5º e 8º, Res. TCMSP 10/2023. NÃO APRECIADO O MÉRITO. Votação por maioria. CONHECIDA. PRESCRIÇÃO. DETERMINAÇÃO. 1. Adote medidas que julgar necessárias, especialmente quanto à implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão. Art. 13, Res. TCMSP 10/2023. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

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

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer dos trabalhos realizados e em reconhecer a incidência da prescrição nos presentes autos no âmbito do Controle Externo exercido por esta Corte, consoante a Resolução 10/2023 deste Tribunal.

ACORDAM, por maioria, pelos votos dos Conselheiros JOÃO ANTONIO – Relator, RICARDO TORRES – Revisor e DOMINGOS DISSEI, por via de consequência, em deixar de apreciar o mérito dos fatos analisados nestes autos.

Vencido, no mérito, o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM que, consoante declaração de voto apresentada, julgou irregulares o contrato e os termos de aditamento.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar o encaminhamento de cópia do relatório e voto do Relator e do Acórdão 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.

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

Participaram do julgamento os Conselheiros RICARDO TORRES – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e DOMINGOS DISSEI.

São Paulo, 15 de dezembro de 2023.

EDUARDO TUMA – Presidente
JOÃO ANTONIO – Relator

/cv

Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO Data: 24/05/2024 10:02:40 -03:00 Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo
Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA Data: 27/05/2024 11:20:26 -03:00 Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

TC nº 649/2016

Interessado:	SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA URBANA E OBRAS - SIURB
Responsáveis:	Osvaldo Misso e Roberto Nami Garibe
Objeto:	Execução de obras e serviços de construção e requalificação das edificações dos novos boxes, e edifício de apoio, junto da reta principal do autódromo municipal José Carlos Pace – Interlagos.

ANÁLISE. CONTRATO. TERMOS ADITIVOS. SIURB. 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 649/2016 de análise do Termo de Contrato nº 013/SIURB/2015 e dos Termos de Aditamento nºs 001/013/SIURB/15/2015, 002/013/SIURB/15/2015, 003/013/SIURB/15/2015 e 004/013/SIURB/15/2015, celebrados entre a SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA URBANA E OBRAS - SIURB e o CONSÓRCIO CONSTRUTOR EQUIPAV/FORMATTO, cujo objeto é a execução de obras e serviços de construção e requalificação das edificações dos novos boxes, e edifício de apoio, junto da reta principal do autódromo municipal José Carlos Pace – Interlagos.

A Coordenadoria VI elaborou os relatórios encartados às fls. 318/321 (Relatório de Análise da Contratação), fls. 322/327 (Relatório de Análise do Termo de Aditamento nº 001/013/SIURB/15/2015), fls. 328/333vº (Relatório de Análise do Termo de Aditamento nº 002/013/SIURB/15/2015), fls. 334/336 (Relatório de Análise do Termo de Aditamento nº 003/013/SIURB/15/2015) e fls. 337/342 (Relatório de Análise do Termo de Aditamento nº 004/013/SIURB/15/2015), apresentando as seguintes conclusões:

Termo de Contrato nº 013/SIURB/2015

Item 14.16: não houve previsão de vigência contratual, contrariando o § 3º do art. 57 da Lei Federal nº 8.666 de 1993.

Termo de Aditamento nº 001/013/SIURB/15/2015

- O despacho de autorização foi exarado posteriormente aos efeitos financeiros.

3.1 - Foram autorizadas alterações de itens e serviços em decorrência de deficiências do Projeto Básico, o qual não apresentou os requisitos exigidos pelo inciso IV do art. 2° da LF nº 12.462/11.

3.2 - A justificativa apresentada para alteração contratual não atende ao propósito estabelecido pelo art. 65 da LF n° 8.666/93.

3.3 - Ausência de justificativas para alterações contratuais, desrespeitando o caput do art. 65 da LF n° 8.666/93.

3.4 - Realização de contrato verbal com a Administração, infringindo o parágrafo único do art. 60 da LF n° 8.666/93.

Termo de Aditamento nº 002/013/SIURB/15/2015

- Termo de aditamento decorrente de contrato com apontamento de irregularidade.

2.1 - A redução de quantidades, por meio de aditivo contratual, em item constante na qualificação técnica operacional do Edital de referência - instalação de armação de aço CA-50 – infringiu os objetivos do RDC previstos no inciso I e IV, §1º do art. 1º da LF nº 12.462/11 e o acórdão TCU nº 1851/15 – Plenário.

2.2 - A substituição do serviço de impermeabilização com manta asfáltica por impermeabilização com RADCON #7, sem justificativa, infringe o caput do art. 65 da LF nº 8.666/93.

2.3 - A Administração não juntou nos autos cronogramas e demonstrativos de índices de produtividade constantes em banco de dados de tabelas oficiais que justifiquem o impedimento ao cumprimento do prazo contratual, além de estudo comparativo de preços entre os reservatórios em concreto e os em açoinox/aço-carbono a fim de embasar sua mudança, infringindo o caput do art. 65 da LF nº 8.666/93.

Termo de Aditamento nº 003/013/SIURB/15/2015

- Termo de aditamento decorrente de contrato com apontamento de irregularidade.

Termo de Aditamento nº 004/013/SIURB/15/2015

Item 16 - Houve atraso superior a 20 dias na publicação do Termo de Aditamento nº 004/013/SIURB/15/2015 (fls. 81-84) e o despacho de autorização foi exarado posteriormente aos efeitos financeiros.

3.1 - Foram autorizadas alterações de itens e serviços em decorrência de deficiências do Projeto Básico, o qual não apresentou os requisitos exigidos pelo inciso IV do art. 2° da LF n° 12.462/11.

3.2 - Ausência de justificativa para alterações contratuais, desrespeitando o caput do art. 65 da LF n° 8.666/93.

3.3 - Realização de contrato verbal com a Administração, infringindo o parágrafo único do art. 60 da LF n° 8.666/93.

Apresentaram esclarecimentos: a SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA URBANA E OBRAS – SIURB (fls. 354/383 e 416/475) e o CONSÓRCIO CONSTRUTOR EQUIPAV/FORMATTO (fls. 480/502).

De posse dos esclarecimentos apresentados, a equipe técnica da coordenadoria VI, em manifestação de fls. 505/513, assim concluiu:

Em face de todo o exposto, analisadas as defesas e os esclarecimentos apresentados em resposta aos ofícios e intimações encaminhados aos interessados, conclui-se pela manutenção dos apontamentos, fls. 321, 327, 333vº, 339 e 342.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, por sua vez, em manifestação de fls. 515/518, assim concluiu:

Ante o exposto, posicionamo-nos pelo não acolhimento do Contrato nº 013/SIURB/15 e dos Termos de Aditamento nºs 001/013/SIURB/15/2015, 002/013/SIURB/15/2015, 004/013/SIURB/15/2015 e 003/013/SIURB/15/2015, este último, por decorrer de contratação considerada irregular, sem prejuízo das determinações que o Nobre Conselheiro Relator entender cabíveis.

A Assessora Subchefe de Controle Externo, em manifestação de fls. 519/520 sugeriu a intimação do Sr. Roberto Nami Garibe, indicado como responsável às fls. 324 e 339, nos termos do artigo 116, caput e § 3º do

Regimento Interno desta E. Corte de Contas, para conhecimento e manifestação, de modo a assegurar o exercício do contraditório e da ampla defesa.

Devidamente intimado, o Sr. Roberto Nami Garibe Filho apresentou defesa às fls. 542/554.

De posse da defesa apresentada, a equipe técnica da coordenadoria VII, em manifestação de fls. 556/561vº, assim concluiu:

> *Diante de todo o exposto, conclui-se que os argumentos apresentados pelo Sr. Roberto Nami Garibe Filho mostraram-se incompetentes para enfrentar e alterar as infringências apontadas às fls. 321, 327, 333vº, 339 e 342, que são ora mantidas.*

Em nova manifestação, fls. 563/563vº e 565/566vº, a Assessoria Jurídica de Controle Externo reiterou seu entendimento pela irregularidade dos ajustes analisados.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, em manifestação de fls. 570/584, opinou pelo acolhimento dos instrumentos analisados, ou, ao menos, pelo reconhecimento dos efeitos financeiros do contrato.

A Secretaria Geral opinou pelo não acolhimento do Termo de Contrato nº 013/SIURB/2015 e dos Termos de Aditamento nºs 001/013/SIURB/15/2015, 002/013/SIURB/15/2015, 003/013/SIURB/15/2015 e 004/013/SIURB/15/2015.

Por determinação deste Relator, a matéria foi submetida ao crivo da Assessoria Jurídica a fim de se verificar a possível ocorrência da prescrição, nos termos da Resolução TCMSP n. 10/2023.

Nesse sentido, a AJ concluiu no sentido de que o presente processo restou fulminado pelo instituto da prescrição, conforme peça 27, no que foi acompanhada pelas manifestações da Procuradoria da Fazenda Municipal, peça 28 e também da Secretaria Geral, peça 29.

Este é o relatório.

VOTO

Em julgamento o Termo de Contrato nº 013/SIURB/2015 e os Termos de Aditamento nºs 001/013/SIURB/15/2015, 002/013/SIURB/15/2015, 003/013/SIURB/15/2015 e 004/013/SIURB/15/2015, celebrados entre a SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA URBANA E OBRAS - SIURB e o CONSÓRCIO CONSTRUTOR EQUIPAV/FORMATTO, cujo objeto é a execução de obras e serviços de construção e requalificação das edificações dos novos boxes, e edifício de apoio, junto da reta principal do autódromo municipal José Carlos Pace – Interlagos.

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: 05/01/2024 15:12:30 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo

50ª SONP.
Item 11 – PLENO.

e-TCM n.º 649/2016.
Relator João Antônio.
Revisor Ricardo Torres.

Objeto: Análise - Contrato nº 013/SIURB/15 e dos Termos de Aditamento nº 01, nº 02, nº 03, nº 04 - Execução de obras e serviços de construção e requalificação das edificações dos novos boxes e edifício de apoio, junto da reta principal do autódromo municipal José Carlos Pace – Interlagos.

DECLARAÇÃO DE VOTO.

Acompanho o Relator reconhecendo a prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória, conforme disposto na Resolução n. 10/2023, recentemente editada por este TCMSP.

Não obstante, no mérito, julgo irregulares o Contrato nº 013/SIURB/15 e os Termos de Aditamento nº 01, nº 02, nº 03, nº 04, em razão dos apontamentos firmados nos respectivos pareceres dos Órgãos Técnicos, os quais as Defesas não conseguiram elidir.

TCM, 14 de dezembro de 2023.

ROBERTO TANZI BRAGUIM:03999981873

Assinado de forma digital por ROBERTO TANZI BRAGUIM:03999981873
Dados: 2023.12.14 09:30:38 -03'00'

ROBERTO BRAGUIM.
Conselheiro Vice-Presidente.

ATHSC/RB.