ACO-UTR-630/2023

Processo - TC/000993/2013
Contratante - Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana e Obras
Contratada - e Construbase Engenharia Ltda.
Acompanhamento da execução do Contrato 75/Siurb/2013
Objeto - Verificar se o contrato, cujo objeto é a execução em regime emergencial das obras de recuperação da galeria de águas pluviais do Córrego Uberaba e serviços complementares na Avenida República do Líbano próximo ao nº 2.200, está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas no ajuste

47ª Sessão Ordinária Não Presencial

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. SIURB. Recuperação da galeria de águas pluviais do Córrego Uberaba e serviços complementares na Avenida República do Líbano. RESPONSABILIDADE. PRESCRIÇÃO. 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 relacionado no art. 4º, sujeitos, a partir daí, às causas interruptivas dispostas em seu art. 5º, ou às causas impeditivas ou suspensivas consignadas em seu art. 8º. Art. 4º, 5º e 8º, Res. TCMSP 10/2023. NÃO APRECIADO O MÉRITO. Votação por maioria. CONHECIDO. PRESCRIÇÃO. DETERMINAÇÃO. 1. Adote as medidas que julgar necessárias, especialmente quanto à implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão relacionada às obras de recuperação de galerias de águas pluviais. 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 reconhecer a incidência da prescrição da pretensão punitiva e ressarcitória, nos termos do art. 9º da Resolução 10/2023.

ACORDAM, por maioria, pelos votos dos Conselheiros JOÃO ANTONIO – Relator, RICARDO TORRES – Revisor e DOMINGOS DISSEI, em deixar de apreciar o mérito dos fatos analisados, reconhecendo a incidência da prescrição, em conformidade com a Resolução nº 10/2023.

Vencido, nesse quesito, o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM, que, consoante declaração de voto apresentada, julgou irregular a execução do Contrato 075/SIURB/13, no período e valores medidos.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar o envio do relatório e voto do Relator e deste Acórdão à Origem para adoção das medidas que julgar necessárias, especialmente quanto à implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão relacionada às obras de recuperação de galerias de águas pluviais, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023 e, 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, 27 de setembro 2023.

EDUARDO TUMA – Presidente
JOÃO ANTONIO – Relator

/hc

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA Data: 16/11/2023 11:40:49 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo
Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO Data: 16/11/2023 18:05:47 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

TC 993/2013

Interessado:	Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana – SIURB
Responsáveis:	Eng.º Osmar Dias dos Santos, da Divisão Técnica de Obras de Águas Pluviais da SIURB
Objeto:	Acompanhamento da execução contratual das obras emergenciais para recuperação da galeria do Córrego Uberaba, a cargo da Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana – SIURB, tendo como interessada a empresa CONSTRUBASE Engenharia Ltda

Tipo: ACOMPANHAMENTO. Natureza: EXECUÇÃO CONTRATUAL Sigla/interessado.: SMSUB. A matéria tratada perdeu sua relevância em razão do tempo transcorrido. Reconhecimento da prescrição do presente julgado, nos termos da Resolução nº 10/2023, deste Tribunal, determinando, por economia processual, o arquivamento dos autos com base na previsão contida no art. 12, da mesma resolução, após as devidas comunicações de praxe. ARQUIVO

RELATÓRIO

Trata o TC 993/2013 de Acompanhamento da Execução do Contrato 075/SIURB/2013 (peça 31, fls. 62/68), convencionado entre a Prefeitura do Município de São Paulo, representada pelo Secretário da Secretaria de Infraestrutura Urbana e Obras – SIURB e a empresa Construbase Engenharia Ltda., cujo objeto é a execução em regime emergencial das obras de recuperação da galeria de águas pluviais do Córrego Uberaba e serviços complementares na Av. República do Líbano – Altura do número 2.200.

A Coordenadoria VI realizou acompanhamento, mediante visitas dos técnicos ao local das obras e constatou vários pontos frágeis na execução dos

serviços e fez várias ponderações, conforme se verifica do Relatório Preliminar (peças 1, e 31, fls. 38/42).

A AJCE – Assessoria Jurídica de Controle Externo (peças 6 e 31, fls. 46/48), tendo em vista as ponderações da Área Técnica, sugeriu a expedição de ofício à Origem para conhecer o Relatório e apresentar esclarecimentos, informando a situação atual das obras.

Oficiada, a Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana e Obras – SIURB apresentou manifestação (peça 31, fls. 60 e seguintes).

A Coordenadoria VI, em seu Relatório de Execução (peça 37, fls. 235/259), analisou os esclarecimentos e documentos apresentados pela Origem e concluiu no sentido de que o objeto está concluído, mas as cláusulas contratuais e a legislação pertinente não foram integralmente atendidas, nos termos sintetizados nos apontamentos dos itens 4.1 a 4.11 da conclusão.

A AJCE (peças 5 e 37, fls. 267/271), por entender que remanescem os apontamentos dos itens 4.1 a 4.11 e que poderiam impedir o acolhimento da Execução Contratual, sugeriu a expedição de ofício à Origem, ao Subscritor do Contrato e a Contratada.

Na sequência, foram oficiados o Sócio-Diretor da Construbase Engenharia Ltda. e a Origem (peça 37, fls. 275 e 277), vindo aos autos suas respostas (peça 37, fls. 288/323 e 337/338).

A AJCE (peças 8, 9 e 37, fls. 344/346 e 348), analisou as defesas apresentadas e entendeu não remanescer questões jurídicas a serem resolvidas ou acrescidas, lhe restando apenas reiterar suas manifestações anteriores, no sentido do não acolhimento da Execução do Contrato 075/SIURB/13.

Na sequência, outros documentos foram juntados aos autos (peça 38, fls. 3/450) que, submetido à análise da Coordenadoria VII (peças 10 e 38, fls. 451/467), concluiu no sentido de serem mantidos e ratificados os subitens 4.1 a 4.6 e 4.11; mantido o subitem 4.9, cuja conclusão foi no sentido do sobrefaturamento de R$ 69.579,67; mantido o apontamento do subitem 4.10, no que se refere ao serviço PET-56 e PET-3, concluído pelo sobrefaturamento de R$ 79.600,95 e 21.561,98 respectivamente; aceitas as justificativas e considerados elididos os questionamentos quanto aos serviços 04.05.00 e PET15 do subitem 4.10; aceitas as justificativas e considerados elididos os apontamentos dos subitens 4.7 e 4.8, todos do Relatório anterior.

Por sua vez, a AJCE (peças 11, 12 e 38, fls. 471/474 e 475/478), destacando a permanência de diversos apontamentos que podem resultar em aplicação de penalidade e considerando que apenas a Origem e a contratada tomaram conhecimento do presente processo, sugeriu a intimação dos responsáveis para conhecimento e manifestação, de modo a assegurar o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa.

Sugestão acatada, foram intimados o Fiscal da Obra - Osmar Dias Santos, a Assessora de Custos – Alice de Jesus Delgado Matias, a Diretora do

PROJ 4 – Sonia de Mesquita R. Chiabotto; a Diretora de Obras 1 – Sandra Squillante e o Secretário Municipal de Infraestrutura Urbana e Obras à época – Osvaldo Spuri (peça 38, fls. 481, 483, 485, 487 e 489) e todos apresentaram defesa (peça 38, fls. 491/493, 520/530, 532/551, 552/558 e 560/562).

A Coordenadoria VII (peças 13 e 39, fls. 5/16) analisou as defesas apresentadas e ratificou integralmente os apontamentos referentes aos itens 4.1, 4.2, 4.3, 4.4, 4.5, 4.9 e 4.11 da sua conclusão anterior, ficando mantido o apontamento do item 4.6, no que se refere à infringência ao inciso II do parágrafo 2º do artigo 7º da Lei Federal 8.666/93 e o apontamento referente ao item 4.10, mantido e retificado, tendo em vista permanecerem pendentes e injustificados os pagamentos dos serviços “PET-56” e “PET-3”, com sobrefaturamento de, pelo menos, R$ 92.667,00 e R$ 21.561,98, respectivamente.

Em relação às defesas apresentadas, a AJCE (peças 14, 15 e 39, fls. 19/23 e 25/26), no tocante aos apontamentos dos itens 4.1 e 4.2, acompanhou seu posicionamento anterior, primeiro, destacando a ausência de defesa tanto por parte da Origem quanto por parte da Contratada.

A PFM – Procuradoria da Fazenda Municipal (peça 39, fls. 29/41), entendendo que a instrução probatória merecia aprofundamento, requereu fosse a Origem novamente oficiada, acompanhada da cópia dos últimos pareceres e relatórios, bem como dos quesitos apresentados, para ciência do acrescido e assim lhe seja oportunizada prestar os esclarecimentos complementares.

Deferido, a Origem foi oficiada e apresentou seus esclarecimentos (peças 26 e 39, fls. 60/156), que analisados pela Coordenadoria VII (peças 29 e 39, fls. 162/177), suas conclusões anteriores foram mantidas, ratificadas ou retificadas, sendo mantidos e ratificados os apontamentos dos itens 4.1, 4.2, 4.3, 4.4, 4.5 e 4.11; mantido o apontamento do item 4.6, no que se refere à infringência ao inciso II do parágrafo 2º do artigo 7º da Lei Federal 8.666/93; mantido o apontamento do item 4.9, com sobrefaturamento no montante de R$ 69.579,67; mantido o apontamento do item 4.10, tendo em vista permanecerem pendentes e injustificados os pagamentos dos serviços "PET- 56" e "PET-3", com sobrefaturamento de pelo menos R$ 92.667,00 e R$ 21.561,90, respectivamente. Em relação aos quesitos encaminhados pela PFM, entendeu que os esclarecimentos técnicos apresentados não foram capazes de alterar ou superar suas conclusões. Em relação aos novos esclarecimentos apresentados, a AJCE (peças 41 e 42) acompanhou as conclusões da Coordenadoria VII, por seus próprios fundamentos e ratificou seu entendimento anterior, no sentido de que as constatações da Área Auditora, compromete o acolhimento da execução contratual.

A PFM (peça 45), com fundamento nas razões de defesa encaminhadas pela Origem, as quais ficam fazendo parte integrante da sua manifestação, requereu o acolhimento da execução, relevando-se as impropriedades apontadas, por entender serem meramente formais, ou, caso assim não entendam, que sejam ao menos reconhecidos os efeitos financeiros e patrimoniais dos atos realizados.

A Secretaria Geral opinou pelo não acolhimento da execução do Contrato nº 075/SIURB/2013.

É o relatório.

VOTO

Em julgamento a Execução do Contrato 075/SIURB/2013, firmado entre a Secretaria de Infraestrutura Urbana e Obras – SIURB e a empresa Construbase Engenharia Ltda., para execução em regime emergencial das obras de recuperação da galeria de águas pluviais do Córrego Uberaba e serviços complementares na Av. República do Líbano – Altura do número 2.200.

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 relacionada às obras de recuperação de galerias de águas pluviais, 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: 10/10/2023 12:51:25 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Item 14) e-TCM n. 993/2013.

Interessado: Secretaria de Infraestrutura Urbana e Obras – SIURB e Construbase Engenharia Ltda.

Objeto: Execução - Contrato no 075/SIURB/13 - Regime Emergencial das obras de recuperação da galeria de águas pluviais do Córrego Uberaba e serviços complementares na Av. República do Líbano – Altura do número 2.200.

Relator: **Conselheiro Corregedor João Antônio.**

DECLARAÇÃO DE VOTO.

Acompanho o voto do Relator e reconheço a prescrição punitiva e ressarcitória, à luz do disposto na Resolução nº 10/2023 desta E. Corte.

Não obstante, filio-me à manifestação de AJCE, dada a manutenção da função declaratória do Tribunal de Contas, e, quanto ao mérito, calcado nos pareceres da SCE, da AJCE e da SG, que fica fazendo parte desse voto, julgo IRREGULAR a execução do Contrato nº 075/SIURB/13, no período e valores medidos.

TCM, 22 de setembro de 2023.

ROBERTO TANZI BRAGUIM:03999981873

Assinado de forma digital por ROBERTO TANZI BRAGUIM:03999981873
Dados: 2023.09.22 13:54:50 -03'00'

ROBERTO BRAGUIM

Conselheiro Vice-Presidente.

ATHSC/RB.