DECCAM-UTR-120/2024

Processo - TC/001475/2017
Convenentes - Secretaria Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social e Serviços Assistenciais Senhor Bom Jesus dos Passos
Acompanhamento da execução do Convênio 34/Smads/2016
Objeto - Verificar se o convênio, cujo objeto é a prestação do serviço denominado de Centro de Acolhida às Pessoas em Situação de Rua – Modalidade Centro de Acolhida Especial para Idosos, está de acordo com o Plano de Trabalho bem como a regularidade da prestação de contas

50ª Sessão Ordinária Não Presencial – Segunda Câmara

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONVÊNIO. SMADS. Serviço denominado de Centro de Acolhida às Pessoas em Situação de Rua. 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 18:01:57 -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 13:02:33 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

TC nº 1.475/2017

Interessado:	Secretaria Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social - SMADS
Responsáveis:	Filipe Tomazelli Sabará, Secretário da SMADS Sueli de Paula Santos, Supervisora SAS SÉ Nadir Augusta da Silva, Técnica supervisora do serviço Caroline Maria Silva Borges, Técnico da UPC
Objeto:	Centro de Acolhida às Pessoas em Situação de Rua – Modalidade: Centro de Acolhida Especial para Idosos. Vagas: 210. Endereço: Avenida São João, 1214. Distrito: República (SAS-SÉ).

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO DE CONVÊNIO. SMADS. 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 1.475/2017 do Acompanhamento da Execução do Convênio n. 034/SMADS/2016, celebrado entre a Secretaria Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social - SMADS e a organização sem fins lucrativos Serviços Assistenciais Senhor Bom Jesus dos Passos, objetivando a prestação de serviço denominado Centro de Acolhida às Pessoas em Situação de Rua – Modalidade: Centro de Acolhida Especial para Idosos – CAE Idosos.

A Coordenadoria IV realizou o acompanhamento da execução contratual, referente ao período de 28.03.2017 a 27.04.2017, apresentando as seguintes conclusões (fls. 236/246):

4. CONCLUSÃO

À vista das diligências e análises efetuadas, verificamos que a execução do Termo de Convênio nº 034/SMADS/2016, celebrado entre a Secretaria Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social – SMADS, através da SAS – Sé e a organização sem fins lucrativos Serviços Assistenciais Senhor Bom Jesus dos Passos, com despesas pagas referentes ao período de dezembro de 2016 a fevereiro de 2017 no valor de R$ 723.567,12, apresenta as seguintes infringências/impropriedades:

4.1. Os computadores destinados aos conviventes não estavam funcionando e um dos elevadores está parado há muito tempo, sem previsão de conserto, contrariando ao previsto nos itens 3.1.7.2 e 3.1.5.1 do Plano de Trabalho. (itens 3.2.2.b e 3.3.3.b).

4.2. O serviço Morada de São João não seguiu o cardápio proposto. Além disso, quando acompanhamos o almoço do dia 24.04.17, a guarnição havia acabado sem reposição, contrariando o item 2 da Cláusula Quinta do Termo de Convênio. (itens 3.2.2.c e 3.2.2.d).

4.3. Embora alguns funcionários almocem no serviço, não compartilham o mesmo espaço das refeições com os moradores de modo a estimular o convívio social, contrariando o previsto no art. 4º da Portaria 45/2015/SMADS. (item 3.2.2.c)

4.4. A flexibilização do elemento Concessionárias foi acima de 25% em janeiro de 2017 e não há no processo a autorização do técnico supervisor, contrariando o disposto na Portaria nº 44/2016/SMADS, Anexo I – 2- Parecer do Técnico Supervisor. (item 3.3.1.a).

4.5. Em relação às notas fiscais de hortifrutigranjeiros, não há controles efetuados pela conveniada entre a mercadoria recebida e o documento fiscal, contrariando os itens 5 e 7 da cláusula quinta do Termo de Convênio. (item 3.3.2.b).

4.6. Há deficiências nas prestações de contas referentes ao fornecedor de carnes, uma vez que as notas fiscais não conferem com os valores apresentados nos boletos, contrariando os itens 5 e 7 da cláusula quinta do Termo de Convênio, cabendo à SMADS recalcular as diferenças e glosar os valores repassados a maior. (item 3.3.2.c).

4.7. Na prestação de contas de dezembro de 2016 não foram encontrados alguns Recibos de taxi e há comprovante de despesa com taxi em valor incorreto, contrariando os itens 5 e 7 da cláusula quinta do Termo de Convênio, cabendo à SMADS recalcular e glosar as despesas sem comprovação (item 3.3.2.e).

4.8. Valor lançado na DESP de dezembro de 2016 de salário acima do constante do demonstrativo de pagamento, contrariando os itens 5 e 7 da cláusula quinta do Termo de Convênio, cabendo à SMADS a glosa da diferença. (item 3.3.2.f).

4.9. Nem todas as folhas das notas fiscais apresentadas continham o carimbo da UPC – SAS SÉ, em desacordo com o art. 9º da Portaria nº 11/2016/SMADS. (item 3.3.2.h).

4.10. A entidade não efetua controles no fundo de reserva de forma a demonstrar o saldo, sua aplicação financeira e efetiva utilização no pagamento de rescisões, férias, etc., contrariando o item 7 da cláusula quinta do Termo de Convênio. (item 3.3.2.j).

4.11. As notas de empenho do exercício de 2017 emitidas foram em valor insuficiente para as despesas do exercício, em desacordo com o art. 60 da Lei Federal nº 4.320/64. (item 3.4.1)

A AJCE, às fls. 248/250, sugeriu a intimação da Origem e da entidade conveniada para os esclarecimentos pertinentes, em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

A PFM, às fls. 251/252, requereu a intimação da Origem e da Conveniada.

A Origem, às fls. 257/269, apresentou manifestação. A SFC, às fls. 271/274, ratificou todos os apontamentos constantes da conclusão de fls. 243/244 do Relatório de Acompanhamento de Execução do Termo de Convênio n. 034/SMADS/2016.

A AJCE, às fls. 275/277, acompanhou a Auditoria e opinou pelo não acolhimento da execução do Termo de Convênio n. 034/SMADS/2016 e reiterou a necessidade de intimação da Conveniada.

A Conveniada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar manifestação. Foram encaminhados documentos pela Secretaria Municipal de

Assistência e Desenvolvimento Social, às fls. 285/315, pela Sra. Nadir Augusta da Silva, às fls. 316/325 e por Suely de Paula Santos, às fls. 326/336.

A SFC, às fls. 340/346, após a análise das manifestações, concluiu o seguinte:

3. CONCLUSÃO

Da análise da documentação acrescida, concluímos em relação aos apontamentos do relatório inicial da auditoria de fls. 207/246:

- *Solucionados os apontamentos relativos aos subitens 4.6, 4.7 e 4.8;*
- *Ratificados todos os demais apontamentos.*

A AJCE, às fls. 348/350, acompanhou a Auditoria e manteve as irregularidades apontadas anteriormente, com exceção daquelas constantes nos itens 4.6, 4.7 e 4.8.

A PFM, ás fls. 352/361, requereu o acolhimento da execução do Convênio nº 34/SMADS/2016 ou o reconhecimento dos efeitos financeiros.

A Secretaria Geral opinou pelo não acolhimento da execução do Termo de Convênio n. 34/SMADS/2016.

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 42, no que foi acompanhada pelas manifestações da Procuradoria da Fazenda Municipal, peça 43 e também da Secretaria Geral, peça 44.

Este é o relatório.

DECISÃO

Em julgamento a Execução do Convênio nº 034/SMADS/2016, celebrado entre a Secretaria Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social - SMADS e a organização sem fins lucrativos Serviços Assistenciais Senhor Bom Jesus dos Passos, objetivando a prestação de serviço denominado Centro de Acolhida às Pessoas em Situação de Rua – Modalidade: Centro de Acolhida Especial para Idosos – CAE Idosos.

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 14:59:59 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo