DECCAM-UTR-80/2024

Processo - TC/002277/2009
Contratante - Companhia de Engenharia de Tráfego
Contratada - Siemens Enterprise Communications – Tecnologia da Informação e Comunicações Corporativas Ltda.
Acompanhamento da execução do Contrato 228/2008 (TA 43/2009)
Objeto - Verificar se o contrato, cujo objeto é a prestação de serviços de comunicações com funcionalidades de Central de Atendimento, com fornecimento de plataforma de comunicação e materiais para ser utilizada na Central de Operações, no atendimento dos agentes de trânsito que trabalham em campo e que se comunicarão através de rede celular e links E1, está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas no ajuste

48ª Sessão Ordinária Não Presencial – Primeira Câmara

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. TERMO ADITIVO. CET. Serviços de comunicações com funcionalidades de Central de Atendimento. 1. A regra geral é de que as pretensões devem ser exercidas dentro de um lapso temporal. 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, art. 4º, art. 5º, II, art. 6º, II, Res. TCMSP 10/2023. PRESCRIÇÃO. EXTINTO. DETERMINAÇÃO. 1. Adote as medidas que julgar necessárias, especialmente quanto à implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão relacionada ao Instrumento objeto desta ação. 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 EDUARDO TUMA.

DECIDEM os Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, reconhecer a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 2º da Resolução 10/2023/TCMSP, e julgar extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 12, parágrafo único do mesmo Diploma Legal.

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 relacionada ao instrumento objeto desta ação, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023.

DECIDEM, à unanimidade, determinar, cumpridas as formalidades legais, o arquivamento dos autos.

Participou do julgamento o Conselheiro DOMINGOS DISSEI.

São Paulo, 25 de outubro 2023.

ROBERTO BRAGUIM – Vice-Presidente no exercício da Presidência
EDUARDO TUMA – Relator

/smv

Assinado digitalmente por ROBERTO TANZI BRAGUIM
Data: 01/04/2024 16:28:21 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 03/04/2024 09:03:23 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

48ª SESSÃO ORDINÁRIA NÃO PRESENCIAL DO TRIBUNAL DE CONTAS DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

TC 2277/2009 - Acompanhamento

Objeto: Execução Contratual - Verificar se o Contrato 228/2008 (TA 43/2009), cujo objeto é a prestação de serviços de comunicações com funcionalidades de Central de Atendimento, com fornecimento de plataforma de comunicação e materiais para ser utilizada na Central de Operações, no atendimento dos agentes de trânsito que trabalham em campo e que se comunicarão através de rede celular e links E1, está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas no ajuste.

Interessadas: Companhia de Engenharia de Tráfego e Siemens Enterprise Communications Tecnologia da Informação e Comunicações Corporativas Ltda.

Relator: Conselheiro Eduardo Tuma

Competência: Câmara

Relatório

Cuidam os autos da análise da **execução do contrato nº 228/08** firmado entre a Companhia de Engenharia de Tráfego e a empresa SIEMENS Enterprise Communications – Tecnologia da Informação e Comunicações Corporativas Ltda., tendo por objeto a prestação de "*serviços de comunicação com funcionalidades de "Central de Atendimento", com fornecimento de plataforma de comunicação e materiais, para ser utilizada pela CET em sua Central de Operações, no atendimento aos agentes de trânsito que trabalham em campo e que se comunicarão com esta plataforma através de rede de celular e links E1*" no valor de R$ 2.131.999,68.

O Edital do Pregão nº 49/2008 e o procedimento licitatório foram analisados nos TCs 2.781/08-07 e 2.866/08-68, respectivamente, enquanto o Contrato foi objeto de exame no TC 2.194/09-62 (Relatoria do Conselheiro João Antonio).

A Auditoria asseverou que o contrato não estava sendo executado conforme pactuado, motivo pelo qual concluiu pela irregularidade da execução contratual em razão do seguinte:

1-não cumprimento dos prazos de entrega dos equipamentos, instalação e início de funcionamento dos equipamentos e sistemas, infringindo o disposto na cláusula 2.2 e 2.7 do contrato e o disposto no artigo 66 da Lei Federal 8666/93;

2- não ter havido designação formal do preposto da Contratada, infringindo a cláusula 4.1 do contrato;

3- atraso na realização dos treinamentos, infringindo o disposto nos subitens 7.2 e 7.3 do contrato e o artigo 66 da Lei Federal 8666/93;

4- os serviços de suporte técnico via chamada telefônica não foram devidamente prestados no período de 06 de janeiro e 20 de agosto de 2009; o técnico residente se ausenta às quintas-feiras; os serviços de gestai=o de incidentes e performance na Plataforma de Comunicação e Plataforma de Gerenciamento SIP instalados na CET não estão sendo prestados, infringindo o disposto nos subitens 14.1.3, 14.2.1 e 14.2.2 do contrato.

Ainda segundo a Auditoria, o descumprimento do contrato ensejaria a aplicação de multas no valor de R$ 50.891,33 assim discriminadas*:*

Item do Relatório	*Ocorrência*	*Valor (R$)*
*3.9**	*Falha na Plataforma de Comunicação. Multa de 10% da parcela mensal.*	*5.531,6*
*3.9**	*Falha na Plataforma de Gerenciamento. Multa de 10% da parcela mensal.*	*5.531,6*
*3.9**	*Falha na Plataforma de Gravação. Multa de 10% da parcela mensal.*	*5.531,6*
*3.9**	*Não atendimento às solicitações de suporte técnico. Multa de 2% da parcela mensal.*	*1.106,3*
3.3	*Atraso na instalação dos equipamentos e início d funcionamento dos serviços.*	*5.531,6*
3.6	*Atraso na realização dos treinamentos.*	*5.531,6*
3.8	*Atraso na disponibilização de fornecimento de suport na modalidade "on call".*	*11.063,3*
3.8	*Atraso na disponibilização de fornecimento d serviços de Gestão de Incidentes e Performance n Plataforma de Comunicação e Plataforma d Gerenciamento SIP*	*11.063,3*
Total		*50.891,3*

Oficiada, a Companhia de Engenharia de Tráfego registrou que havia proposta de aplicação de algumas multas e que o processo de apuração de multas estava em andamento.

Informou que as ocorrências para as quais já existia proposta de aplicação de multa, em tramitação (fls. 169/173) quando da realização do Acompanhamento da Execução Contratual, foram *"objeto de desconto na primeira medição de serviços já emitida"*, (medições GCO-068 e GCO-069, cópias às fls. nºs. 252 e 253).

E que: *"Os demais descumprimentos apontados estão sendo devidamente apurados pela área gestora, e o procedimento de 'glosa' está em trâmite entre as áreas competentes da CET, devendo ocorrer nas próximas medições..."*

Em nova manifestação, a Auditoria concluiu no sentido de que "a verificação do atendimento integral da aplicação das multas só será possível após a finalização da apuração, por parte da CET, e dos respectivos descontos, em futuras medições, dos valores devidos".

Indicou, ainda, a cronologia dos problemas enfrentados pela Origem, a saber:

"Em 18 de fevereiro de 2009, o Gestor do Contrato 228/08 encaminhou advertência à contratada em face do não cumprimento dos prazos estabelecidos no contrato para fornecimento do objeto referenciado no item 1 (fl. 156).

Em 26 de junho de 2009, o Gestor do Contrato 228/08 apresentou proposta de aplicação de multa à contratada em face das falhas apresentadas pelas Plataformas de Comunicação, de Gerenciamento e de Gravação, bem como pelo não atendimento das solicitações de suporte técnico (fl. 149). Tal proposta foi apreciada pela Assessoria Jurídica da CET em pareceres de fls. 153/155 que entendeu que a contratada deveria ser previamente notificada de maneira a garantir-lhe o direito à apresentação de defesa/justificativas.

Em 23 de julho de 2009, a CET encaminhou correspondência à Siemens na qual comunicou a aplicação de glosa na medição do mês de junho e solicitou que a empresa se manifestasse a esse respeito (fls. 169/170).

Em correspondência datada de 05 de agosto, a Siemens apresentou recurso contra a decisão de aplicação da penalidade, onde alegou, em suma, que as falhas ocorridas não se deram por motivo imputável à contratada (fls. 273/275).

Em 11 de agosto de 2009, o Gestor do Contrato manifestou-se quanto ao recurso apresentado concluindo pelo prosseguimento dos atos administrativos para a aplicação das penalidades indicadas, haja vista que não haviam sido apresentados fatos novos pela contratada (fl. 297).

Em 14 de setembro de 2009, a Assessoria Jurídica da CET manifestou-se no sentido da aplicação da glosa da medição do mês de junho de 2009 (fls. 309/311).

Em 23 de setembro de 2009, o Gestor do Contrato 228/08 apresentou uma segunda proposta de aplicação de penalidade conforme exposto a seguir (fls. 312/313):

- *Indicação de "multa de 10%, conforme item 12.3.3 do contrato por falha na*

plataforma de gravação, no mês de julho de 2009, nos dias 01, 02, 10, 15, 21, 22, 24, 25, 26, 30 e 31";

- *Valor da penalidade: R$ 5.531,66.*
- *Indicação de multa no valor de 10%, conforme cláusula décima segunda, penalidades, item 12.5.2, no valor de R$ 213.199,97, uma vez que o saldo do contrato era integral, diante da "persistência dos problemas apontados e da falta de objetividade na solução dos mesmos, produzindo prejuízo na administração e gestão do trânsito da Cidade".*
- *Solicitação de rescisão do contrato 228/08 e aditamento 043/09 com base na "cláusula décima oitava, itens 18.1.2 e 18.1.3, conforme comprovação nas advertências e primeira multa aplicada, sustentada por e-mails e atas de reunião onde foram programadas as ações corretivas as quais não surtiram efeito".*
  Em 13 de outubro de 2009, o Gestor do Contrato 228/08 reiterou a solicitação de rescisão do contrato em memorando encaminhado à Assessoria Jurídica (fl. 316).

  Em 15 de outubro de 2009, o Gestor do Contrato emitiu a medição nº GCO-0068/09 (fls. 324/325) referente ao mês de setembro de 2009 onde constou a glosa no valor de R$ 17.701,33 conforme informações de fls.169/170.

  A Assessoria Jurídica da CET manifestou-se em 2 de dezembro de 2009 (fls. 327/331) concluindo que: "deverá ser aplicada a penalidade prevista no item 12.5.2 do Contrato, qual seja, multa de 10% (dez por cento) sobre o valor do saldo contratual na ocasião da aplicação da sanção, devendo, ainda, ser referido instrumento rescindido, em consonância com o estabelecido na legislação vigente".

  Em 14 de janeiro de 2010, o Superintendente de Comunicação da CET manifestou-se no sentido de que a rescisão do contrato 228/08 ***"somente poderá ser concluída após a instalação e ativação do equipamento que será objeto de nova contratação".*** *(fl. 338)*

Diante disso a Auditoria ponderou que "a verificação do atendimento integral da aplicação das multas só será possível após a finalização da apuração, por parte da CET, e dos respectivos descontos, em futuras medições, dos valores devidos. Sugerimos que se recomende à Origem que, ao encaminhar documentos comprobatórios, de glosa por multa de descumprimento de cláusula contratual, envie também a Nota Fiscal da Contratada na qual conste tal ocorrência."

A Assessoria Jurídica de Controle Externo ressaltou o descumprimento da regra geral prevista no art. 66 da Lei Federal 8.666/93 e posicionou-se pela irregularidade da execução contratual, até porque a Origem informou que estava tomando *"medidas para a correção das falhas apontadas, com a correspondente aplicação de multas e glosa quando necessário". (fl. 265).*

Oficiada, a CET (cuja manifestação abrangeu a dos demais responsáveis pela fiscalização da execução contratual) apresentou justificativas as folhas 267/340. A argumentação dividiu-se nos itens abaixo especificados:

I. Ações atinentes à aplicação de multas e penalizações

A Origem Informou que as aplicações de multas contratuais continuam em curso; mencionou as glosas de medições processadas e a defesa da contratada.

Anexou os seguintes documentos:

Documentos de medição de novembro de 2009 a junho de 2010 e Notas de Débito (emitidas entre outubro/09 e agosto/10) relativas às medições de setembro de 2009 a julho de 2010, exceto os meses de outubro/09 e janeiro/10. Nesses documentos está mencionado o seguinte: *"glosa do valor cobrado a maior sobre as notas fiscais..."*

Às fls. 382/383 consta manifestação da empresa contratada que contesta alguns pontos da nota de débito relativa à medição de março de 2010.

À fl. 384 consta análise da CET sobre a manifestação da contratada. Nesse documento todas as glosas foram ratificadas.

À fl. 385/393 consta cópia do instrumento de alteração contratual da empresa Siemens Enterprise Communications (4ª alteração no Contrato Social) e que vigorava na ocasião da formalização do contrato em comento.

II. Sobre a rescisão do contrato e efetivação de nova contratação:

A Origem reiterou posicionamento no sentido de que só será possível rescindir o contrato após a instalação e efetivação do equipamento que será objeto de nova contratação, alegou que, caso contrário, haveria grave risco de prejudicar ou interromper os serviços de comunicação da empresa.

Informou que *"...estão em curso procedimentos administrativos internos a cargo da área de contratações da empresa, objetivando a formatação de uma nova licitação para aquisição dos serviços em questão."* (fl. 354).

III. Regularidade da 7ª alteração do Contrato social da empresa contratada SIEMENS:

Manifestou-se a Origem no sentido de que não vislumbra irregularidades nessa alteração contratual da contratada.

Em novo exame, a Auditoria observou que, *"conforme o quadro das penalidades que deveriam ser aplicadas à contratada (R$ 50.891,33 à fl. 238), parte delas é referente à instalação de equipamentos e à realização de treinamentos, atividades que deveriam ter sido implementadas em até 30 e 60 dias após a assinatura do contrato, ou seja, até 06 de março de 2009, de forma que a contratada poderia ser penalizada já em abril ou maio daquele ano. Não é possível asseverar que o processo de glosa, que tramitava entre as áreas da CET, conforme informado à fl. 258 verso, tenha sido efetivado na documentação apresentada, visto que se referem a medições a partir de setembro/09. De acordo com as descrições contidas nas notas também não fica evidenciado a quais infrações elas se referem. Por outro lado, há de se considerar que o total de glosas das notas de débito apresentadas é de R$ 188.302,85, o que evidencia um esforço da CET de apurar as infrações contratuais e penalidades cabíveis ao longo da execução contratual."*

Concluiu, sobre a aplicação das penalidades que "*em que pese a documentação acostada, não houve ainda demonstração de sua efetivação, isto é, do retorno financeiro das notas de débito emitidas, assim, ainda se encontra pendente de solução o apontamento*."

Sobre a rescisão do contrato a Auditoria anotou que "*em 13 de outubro de 2009 já havia pedido de rescisão do contrato por parte de seu gestor (fl. 316). Nesse sentido, havia se posicionado também a Assessoria Jurídica da CET em 2 de dezembro daquele ano. Em 14 de janeiro de 2010 o Superintendente de Comunicação da CET sustentou que o contrato somente poderia ser rescindido após a instalação e ativação do equipamento que seria objeto de nova contratação (fl. 338)."*

A conclusão sobre a rescisão contratual foi no sentido de que *"à vista das informações prestadas neste momento, permanece inalterada a situação no que tange à rescisão do contrato e à efetivação de nova contratação."*

(folhas 341/343)

A Assessoria Jurídica sugeriu novo chamamento da Origem para que apresentasse os esclarecimentos pertinentes sobre a alteração da cláusula 7 do contrato (alteração do contrato social).

Novamente oficiada, a Origem noticiou a intenção em proceder aos devidos descontos nas medições dos serviços executados pela contratada (fls. 353/395).

A Auditoria reiterou o seu posicionamento e registrou que apesar das informações dadas pela Origem, não houve demonstração do efetivo desconto do valor das penalidades.

(folhas 396/398)

A Assessoria Jurídica de Controle Externo reiterou posicionamento no sentido do não acolhimento da execução contratual e observou que a CET ainda não havia logrado êxito

em aplicar penalidades e glosas à contratada. No tocante à alteração do contrato social, asseverou não haver irregularidade da referida modificação contratual.

A Procuradoria da Fazenda Municipal manifestou-se favoravelmente ao acolhimento da execução contratual em comento e requereu a expedição de novo ofício à Origem para que esta informasse a respeito das ações relativas à aplicação de penalidades e multas à contratada.

(fls. 406/411)

Às fls. 412/419, consta documentação apresentada pela Origem com informações a respeito das aplicações de glosas e penalidades, bem como com relação à rescisão do contrato.

Sobre a aplicação de glosas e penalidades a CET informou que as medições mensais permanecem sendo feitas com glosas proporcionais às falhas técnicas, conforme documentos encaminhados.

Os documentos de fls. 373/381 apontavam intenção de glosa até a medição de julho de 2010. O documento de fls. 416/418, expedido em abril/2011, trata de resposta ao recurso da contratada sobre glosas nas medições até dezembro de 2010 nas notas fiscais relacionadas, com base nos percentuais de funcionamento indicados.

Sobre a possibilidade de rescisão do contrato e efetivação de nova contratação a CET reiterou o posicionamento de que não era possível rescindir o contrato sem a reposição dos equipamentos necessários à operação da plataforma de comunicações, o que só será possível com a nova contratação. Quanto a esta, informou que os procedimentos estão em fase de “estudo de custos”.

(fls. 413/414).

Em sua ultima manifestação, a Auditoria, consignou que a aplicação de glosas nas medições até dezembro de 2010 encontrava-se em discussão e que não foram apresentados, até o momento daquela análise (agosto/2011), documentos probatórios da efetivação da aplicação de glosas e penalidades, isto é, do retorno financeiro das notas de débito emitidas, motivo pelo qual continua pendente essa providência.

Sobre eventual rescisão do contrato, a Auditoria anotou que a situação da não contratação de nova empresa, não havia se alterado uma vez que o processo de contratação de outra empresa ainda estava em andamento.

(folhas 421/422)

A Assessoria Jurídica de Controle Externo reiterou suas manifestações, dando ênfase ao fato de a Origem não ter demonstrado efetivamente a aplicação das penalidades ou aos descontos realizados.

(folhas 423/426)

A Procuradoria da Fazenda Municipal propugnou pelo acolhimento dos instrumentos, alegando tratar-se de falhas de caráter formal, tendo os serviços sido realizados sem que haja notícia de prejuízos causados ao erário. Subsidiariamente requereu acolhimento dos efeitos financeiros.

(folhas 907/927)

A Secretaria Geral endossou as manifestações da Auditoria e da Assessoria Jurídica de Controle Externo e opinou pela irregularidade execução contratual.

Constam dos autos diversos ofícios enviados à Promotoria de Justiça do Patrimônio Público e social da capital em resposta aos requerimentos sobre o andamento do presente TC.

Em 07/06/2023, foi publicada por este Tribunal de Contas do Município de São Paulo a Resolução nº 10/2023 que disciplinou o instituto da prescrição no âmbito desta Corte, seguindo os precedentes do Supremo Tribunal Federal, firmados nos Temas 666, 897 e 889 de repercussão geral.

Em face desta normatização, tornou-se *direito subjetivo* do interessado responsável pleitear o reconhecimento da prescrição de pretensão punitiva ou ressarcitória deste Tribunal que, inclusive, pode ser também aferida de ofício em qualquer fase do processo.

Neste contexto, buscando sanear processos possivelmente prescritos, foi encaminhado o presente feito à Assessoria Jurídica de Controle Externo que emitiu seu Parecer de peça 43 dos autos entendendo que incorreu a prescrição no que foi acompanhado pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela Secretaria Geral desta Corte de Contas.

É o relatório.

VOTO

Cuidam os autos da análise da **execução do contrato nº 228/08** firmado entre a Companhia de Engenharia de Tráfego e a empresa SIEMENS Enterprise Communications – Tecnologia da Informação e Comunicações Corporativas Ltda., tendo por objeto a prestação de "*serviços de comunicação com funcionalidades de "Central de Atendimento", com fornecimento de plataforma de comunicação e materiais, para ser utilizada pela CET em sua Central de Operações, no atendimento aos agentes de trânsito que trabalham em campo e que se comunicarão com esta plataforma através de rede de celular e links E1*" no valor de R$ 2.131.999,68.

Ensina a Professora Maria Helena Diniz que a prescrição é um **fato jurídico *stricto sensu***, independente de vontade humana:

> "*Fato jurídico stricto sensu é o acontecimento independente da vontade humana que produz efeitos jurídicos, criando, modificando ou extinguindo direitos. Dentre os fatos jurídicos stricto sensu sobreleva em importância o decurso do tempo, principalmente*

> *no que concerne à prescrição e à decadência, dada a enorme influência que exercem nas relações jurídicas, no que diz respeito à aquisição e à extinção dos direitos."*[1]

Expande Flávio Tartuce que na "*prescrição ocorre a extinção da pretensão; todavia, o direito em si permanece incólume, só que sem proteção jurídica para solucioná-lo*."[2]

Explica o Ministro Edson Fachin no seu voto durante o julgamento do tema 897 de Repercussão Geral do Supremo Tribunal Federal que:

> *"Como é sabido, a prescrição é instituto que milita em favor da estabilização das relações sociais e, assim, a uma dimensão específica do princípio da segurança jurídica, estruturante do Estado de Direito. Bem por isso, a regra geral no ordenamento jurídico é de que as pretensões devem ser exercidas dentro de um marco temporal limitado."*[3]

No tema da prescrição das pretensões do Tribunais de Contas explicava Jorge Ulisses Jacoby Fernandes em 2016 que "*conquanto o dever de ressarcir o erário possa ser imprescritível, as penalidades, mesmo a multa que tem caráter pecuniário, estão sujeitas a prescrição.*"[4] Todavia, observava Jacoby Fernandes que a temática da prescrição deveria idealmente estar prevista em Lei, entretanto, sem legislação, deve ser aplicado o instituto por analogia:

> "*À primeira vista, seria necessária legislação especifica para regular o tema. O recurso à analogia deve se fazer, preferencialmente entre normas de Direito Público, dentre estas, as de direito administrativo (...)"*[5]

Historicamente no tema a jurisprudência do Tribunal de Contas da União era firme no sentido de que não se aplicava o instituto da prescrição nas pretensões ressarcitória de suas tomadas de contas especial, em razão da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário:

> "*A prescrição qüinqüenal veiculada na Lei 9.873/1999 não se aplica aos processos de tomada de contas especial, por possuir como fundamento o exercício regular do Poder de Polícia, diferentemente das atividades de controle externo previstas na Constituição Federal, que encerram, entre outros, os atos de gestão.*" (Acórdão 49/2008-Primeira Câmara | Relator: MARCOS BEMQUERER / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Débito | SUBTEMA: Imprescritibilidade)
>
> "*Não se aplica a prescrição da ação disciplinar com base no art. 142 da Lei 8.112/1990 no âmbito de tomada de contas especial, pois são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário*." (Acórdão 1865/2009-Plenário | Relator: WEDER

---

[1] Diniz, Maria H. *Manual de direito civil*. Disponível em: Minha Biblioteca, (4th edição). Editora Saraiva, 2022, pg. 43.
[2] Tratuce, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 10ªed, 2020, Rio de Janeiro, Editora Método.
[3] RE 852475, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Relator(a) p/ Acórdão: EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 08/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-058 DIVULG 22-03-2019 PUBLIC 25-03-2019. Voto Ministro Edson Fachin, p. 04; p. 40 do Acórdão.
[4] Jacoby Fernande, Jorge Ulisses. *Tribunais de Contas do Brasil: Jurisdição e Competência*. 4ª ed, 2016, Belo Horizonte: Fórum, p. 620
[5] Jacoby Fernande, Jorge Ulisses. *Tribunais de Contas do Brasil: Jurisdição e Competência*. 4ª ed, 2016, Belo Horizonte: Fórum. p. 623

> DE OLIVEIRA; ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Pena disciplinar | SUBTEMA: Prescrição)

Este posicionamento, inclusive já havia sido referendado pelo Supremo Tribunal Federal na época:

> "*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. § 5º DO ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO. PRECEDENTES. 1.* ***O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do MS 26.210, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski, decidiu pela imprescritibilidade de ações de ressarcimento de danos ao erário.*** *2. Agravo regimental desprovido*". (RE 578.428, Rel. Min. Ayres Britto, Segunda Turma, DJe 28.6.2011, grifo nosso)

Não obstante este entendimento, interessante pontuar que o TCU no art. 6º, inciso II, da instrução Normativa TCU º 71/2012, dispôs que ficava dispensada a instauração da tomada de contas especial na hipótese houver transcorrido prazo superior a dez anos entre a data provável de ocorrência do dano e a primeira notificação dos responsáveis pela autoridade administrativa competente.

Quanto a prescrição das pretensões de natureza sancionatórias, como a de multa, o Tribunal de Contas da União aplicava por analogia as disposições da prescrição decenal do Código Civil.

> "*A prescrição para aplicação das sanções previstas na Lei Orgânica do TCU regula-se pelo prazo vintenário do antigo código civil ou decenário, para o vigente, contada somente após a sua constituição, ou seja, após a publicação do acórdão condenatório, e não desde o fato gerador.*" (Acórdão 771/2010-Plenário | Relator: AUGUSTO SHERMAN / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Multa | SUBTEMA: Prescrição)

> "*Na ausência de prazo prescricional específico para o exercício da pretensão punitiva pelo TCU, aplica-se aos processos de controle externo o prazo de dez anos previsto no art. 205 do Código Civil.*" (Acórdão 670/2013-Segunda Câmara | Relator: BENJAMIN ZYMLER / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Multa | SUBTEMA: Prescrição)

Ao aplicar o prazo geral prescricional do Código Civil o Tribunal de Contas mantinha claro que a matéria era sujeita a reserva legal, todavia não havia lei especifica:

> "*A regra de prescrição para o exercício do poder punitivo pelo TCU é matéria sujeita à reserva legal, para a qual ainda não há lei específica. Diante da lacuna na Lei 8.443/1992, aplica-se aos processos de controle externo o prazo geral previsto no Código Civil, não o da Lei 9.873/1999, porquanto a atividade judicante do Tribunal não tem como fundamento o exercício do poder de polícia.*" (Acórdão 1683/2013-Plenário | Relator: WALTON ALENCAR RODRIGUES / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Multa | SUBTEMA: Prescrição)

> "*As regras de prescrição para o exercício do poder punitivo por parte do TCU constituem matéria de estrita reserva legal. Em sua ausência, adota-se as regras do prazo decenal do Código Civil.*" (Acórdão 5920/2013-Primeira Câmara | Relator: WALTON ALENCAR RODRIGUES / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Multa | SUBTEMA: Prescrição)

Contudo, este panorama da prescrição no Tribunal de Contas da União recentemente foi alterado pela consolidação do entendimento jurisprudencial do Supremo

Tribunal Federal. Nos julgamentos, especialmente, dos temas 666 [6], 897 [7], 899 [8] em repercussão geral, o STF reconheceu a existência e procedência do instituto da prescrição em face das pretensões ressarcitórias dos Tribunais de Contas.

O §5º, do art. 37, da Constituição Federal prevê que "*a lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário,* ***ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento***." (grifos nossos)

No tema 666 o Plenário do Supremo Tribunal Federal, não obstante não ter entrado no mérito de ações do Tribunais de Contas, discutiu o alcance da última disposição da norma constitucional citada acima. O relator do caso, o Emérito Ministro Teori Zavascki, entendeu em seu voto vencedor que:

> "*Em suma, não há dúvidas de que o fragmento final do § 5º do art. 37 da Constituição veicula, sob a forma da imprescritibilidade, uma ordem de bloqueio destinada a conter eventuais iniciativas legislativas displicentes com o patrimônio público. Esse sentido deve ser preservado. Todavia, não é adequado embutir na norma de imprescritibilidade um alcance ilimitado, ou limitado apenas pelo (a) conteúdo material da pretensão a ser exercida – o ressarcimento – ou (b) pela causa remota que deu origem ao desfalque no erário – um ato ilícito em sentido amplo. O que se mostra mais consentâneo com o sistema de direito, inclusive o constitucional, que consagra* ***a prescritibilidade como princípio, é atribuir um sentido estrito aos ilícitos de que trata o § 5º do art. 37 da Constituição Federal, afirmando como tese de repercussão geral a de que a imprescritibilidade a que se refere o mencionado dispositivo diz respeito apenas a ações de ressarcimento de danos decorrentes de ilícitos tipificados como de improbidade administrativa e como ilícitos penais***." (RE 669069, Relator(a): TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 03/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-082 DIVULG 27-04-2016 PUBLIC 28-04-2016, grifos nossos.)

Como pode ser visto o Plenário do STF por maioria (vencido o Ministro Edson Fachin) decidiu que a disposição final do §5º, do art. 37, da Carta Magna tem alcance limitado para apenas as ações de ressarcimento de danos decorrentes de ilícitos tipificados como de improbidade administrativa e como ilícitos penais. Ou seja, por interpretação não alcança pretensões dos Tribunais de Contas.

Esta tese foi reforçada no julgamento do tema 897 em que foi firmado após debate do plenário a tese do voto divergente vencedor do Ministro Edson Fachin de que são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa. O debate do Plenário se revolveu na questão trazida pelo Ministro Relator Alexandre de Moraes que questionou como que a ação de ressarcimento de um ato improbo pode ser imprescritível se a culpabilidade do ato improbo é prescritível. Entretanto, no contexto da Jurisdição dos Tribunais de Contas, o importante que foi definido novamente o limite das ações de ressarcimento de danos decorrentes de ilícitos

[6] É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil
[7] São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa
[8] É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas

tipificados como de improbidade administrativa. Nesse sentido, confira trecho do voto vencedor do Ministro Edson Fachin:

> "*Diante da exceção constitucional ampla que estabelece a imprescritibilidade das pretensões de ressarcimento do erário decorrentes de atos ilícitos que a ele causaram prejuízos,* ***entendo que a sua restrição a um grupo específico de ilícitos (sejam eles improbidade administrativa ou tipos penais), ao contrário de favorecer, milita em desfavor ao princípio da segurança jurídica****. O comando constitucional materializou, com segurança, o ideal republicano de que ninguém, ainda que pelo transcurso de lapso temporal considerável - frise-se uma vez mais - está autorizado ilicitamente a causar prejuízo ao erário, locupletando-se da coisa pública ao se eximir do dever de ressarci-lo.*" (RE 852475, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Relator(a) p/ Acórdão: EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 08/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-058 DIVULG 22-03-2019 PUBLIC 25-03-2019. Voto Ministro Edson Fachin, p. 08; p. 44 do Acórdão, grifos nosso)

Finalmente no julgamento do Tema 899 o Plenário do Excelso Pretório enfrentou a questão da prescritibilidade da pretensão ressarcitória do Tribunal de Contas, decidindo por unanimidade que são prescritíveis as pretensões de ressarcimento ao erário fundadas em decisão de Tribunal de Contas. Conforme o Ministro Relator Alexandre de Moraes, as decisões dos temas anteriores 666 e 897 levaram a seguinte conclusão:

> "***Em conclusão, nos termos das fundamentações e decisões Plenárias do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 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****. Entendo que, as razões que levaram a maioria da CORTE a estabelecer excepcional hipótese de imprescritibilidade, no tema 897, não estão presentes em relação as decisões do Tribunal de Contas que resultem imputação de débito ou multa, e, que, nos termos do §3º, do artigo 71 da CF, tem eficácia de título executivo; sendo, portanto, prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada nessas decisões; uma vez que, (a) a Corte de Contas, em momento algum, analisa a existência ou não de ato doloso de improbidade administrativa; (b) não há decisão judicial caracterizando a existência de ato ilícito doloso, inexistindo contraditório e ampla defesa plenos, pois não é possível ao imputado defender-se no sentido da ausência de elemento subjetivo. Ressalte-se, ainda, que, com base nas decisões do Tribunal de Contas, paralelamente à ação de execução, será possível o ajuizamento de ação civil de improbidade administrativa para, garantido o devido processo legal, ampla defesa e contraditório, eventualmente, condenar-se o imputado, inclusive a ressarcimento ao erário, que, nos termos da tese fixada no TEMA 897, será imprescritível*." (RE 636886, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-157 DIVULG 23-06-2020 PUBLIC 24-06-2020. Voto Ministro Alexandre de Moraes, p.03; p. 09 do Acórdão. Grifos nossos.)

Antes do julgamento do tema 899 em 24/06/2020 o Tribunal de Contas da União entendia que o disposto no tema 666 não aplicava a suas pretensões ressarcitórias:

> "*O reconhecimento da prescrição de ações de ressarcimento ao erário no julgamento do Recurso Extraordinário 669.069/MG (Repercussão Geral 666) não atinge os*

> *processos de controle externo, uma vez que a decisão do STF se aplica apenas a ações de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil, ou seja, circunscreve-se à prática de atos danosos ao erário que violem normas de Direito Privado.*" (Acórdão 2469/2018-Plenário | Relator: AUGUSTO SHERMAN / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Débito | SUBTEMA: Imprescritibilidade.)

Este entendimento não pode se manter, todavia, após a decisão concretizada no tema 899.

Embora tenha sido firmado inequivocamente a prescritibilidade das ações de ressarcimento, ainda existia o problema de ausência de prazo legal. O Ministro Gilmar Mendes em seu voto no julgamento do Tema 899 adentrou nesta questão entendendo que:

> "*Por conseguinte, há, em regra, prazos quinquenais diferenciados a depender da fase fiscalizatória em que se encontre o fato que cause prejuízo ao erário: fase administrativo-fiscalizatória (prazo decadencial ou prescricional punitivo) e fase executória (prazo prescricional próprio), observadas as causas suspensivas ou interruptivas dos cômputos.*" (RE 636886, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-157 DIVULG 23-06-2020 PUBLIC 24-06-2020. Voto Ministro Gilmar Mendes, p.25; p. 53 do Acórdão. Grifos nossos.)

Todavia, após esta manifestação o Ministro Roberto Barroso interviu argumentando que a questão do prazo aplicável não era pertinente a matéria em discussão que se limitava a questão da prescritibilidade.

Ulteriormente, esta questão do prazo foi edificada no julgamento em 11/11/2021 da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.509[9], com efeito *erga omnes,* que determinou que a prescrição das pretensões do Tribunal de Contas da União, tanto sancionatórias quanto ressarcitórias, seria regida observando o disposto no paradigma da Lei Federal nº 9.873/99 por analogia.

---

[9] AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO CEARÁ. IMPUGNAÇÃO AOS ARTS. 76, §5º E 78, §7º, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL E PARCIAL DA LEI ESTADUAL Nº 12.160/1993. NORMAS QUE ESTABELECEM A OBSERVÂNCIA, PELOS TRIBUNAIS DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS E DO ESTADO DO CEARÁ, DOS INSTITUTOS DA PRESCRIÇÃO E DA DECADÊNCIA NO EXERCÍCIO DE SUAS COMPETÊNCIAS. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO MODELO FEDERAL DE ALCANCE DA CLÁUSULA DE IMPRESCRITIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 35-C, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO II. OFENSA AO ART. 75, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PARCIAL PROCEDÊNCIA. 1. Na ausência de regra expressa para o modelo federal, tem os Estados competência para suplementar o modelo constitucional de controle externo. 2. O Plenário deste Tribunal consolidou a interpretação do alcance da cláusula constitucional da imprescritibilidade no modelo federal como limitada aos "atos dolosos de improbidade administrativa". É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas: RE 636.886, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, DJe 24.06.2020, Tema n.º 899 da Repercussão Geral. Inocorrência de violação à simetria. 3. Pontualmente, a previsão segundo a qual o prazo prescricional inicia-se a partir da data de ocorrência do fato não encontra abrigo no ordenamento constitucional, nem nas leis federais de regência. Precedentes. Declaro a inconstitucionalidade do inciso II do parágrafo único do art. 35-C da Lei do Estado do Ceará 12.160, de 1993. 4. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente. (ADI 5509, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 11/11/2021, PROCESSO ELETRÔNICO Dje-036 DIVULG 22-02-2022 PUBLIC 23-02-2022)

Antes da referida ADI a jurisprudência do STF já vinha se posicionando neste sentido como pode se verificar dos precedentes colacionados abaixo:

> "**Ementa: Direito administrativo. Mandado de segurança. Multas aplicadas pelo TCU. Prescrição da pretensão punitiva. Exame de legalidade. 1. A prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada integralmente pela Lei nº 9.873/1999, seja em razão da interpretação correta e da aplicação direta desta lei, seja por analogia**. 2. Inocorrência da extinção da pretensão punitiva no caso concreto, considerando-se os marcos interruptivos da prescrição previstos em lei. 3. Os argumentos apresentados pelo impetrante não demonstraram qualquer ilegalidade nos fundamentos utilizados pelo TCU para a imposição da multa. 4. Segurança denegada." (MS 32201, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe173 DIVULG 04-08-2017 PUBLIC 07-08-2017, grifos nossos).

> "(...) **1. A prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada pela Lei 9.873/1999, descabendo a aplicação do prazo decenal previsto na legislação civil (art. 205 do Código Civil). Ao revés, incide o prazo quinquenal previsto na Lei 9.873/1999** (MS 32201, Rel. Min. Roberto Barroso, PRIMEIRA TURMA, DJe 7/8/2017; MS 35.512-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, SEGUNDA TURMA, DJe 21/6/2019). (...) (MS 35940, Relator(a): LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 16/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-176 DIVULG 13-07-2020 PUBLIC 14-07-2020. Grifos nossos)

> "Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENSÃO PUNITIVA DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - TCU. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI 9.873/1999. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO**. I – A prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União é regulada integralmente pela Lei 9.873/1999.** II – A aplicabilidade de sanções administrativas pelo TCU sofre os efeitos fulminantes da passagem de tempo, de acordo com os prazos previstos em lei, ressalvada a possibilidade de o Poder Público buscar, na esfera judicial, o ressarcimento de valores decorrentes de ilegalidade de despesa ou de irregularidade de contas. III – Agravo regimental a que se nega provimento." (MS 36054 AgR, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 09/11/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-244 DIVULG 10-12-2021 PUBLIC 13-12-2021. Grifos nossos)

Inclusive no que tangia a aplicação das causas interruptivas da mesma Lei Federal:

> "*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. CONDENAÇÃO A RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRIÇÃO. MARCO INTERRUPTIVO. ART. 2°, II, DA LEI 9.873/1999. ATO INEQUÍVOCO DE APURAÇÃO DO FATO. DISCUSSÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DEMONSTRAÇÃO. INOCORRÊNCIA. SUBSISTÊNCIA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - As razões do agravo regimental são inaptas para desconstituir os fundamentos da decisão agravada, que, por isso, se mantêm hígidos.* ***II – Aplicando-se a regulamentação da Lei 9.873/1999 ao caso concreto, observa-se que a pretensão sancionatória do TCU, em relação aos atos praticados pelo impetrante, levandose em consideração a ocorrência de 5 causas interruptivas da prescrição, não teria sido fulminada pelo decurso do tempo.*** *III - A pretensão do recorrente, fundada na discussão sobre os fatos apontados como marcos interruptivos da prescrição da pretensão punitiva da Administração Pública, refoge aos estreitos limites do mandamus, ante a ausência de liquidez e certeza do direito pleiteado. IV - Agravo regimental a que se nega provimento*." (MS 36067 ED-AgR, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda

> Turma, julgado em 18/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-234 DIVULG 28-10-2019 PUBLIC 29-10-2019, grifos nossos)

Na ADI º5.509, como pode ser visto pelo Voto Relator do Ministro Edson Fachin, foi decidido que:

> "*Com fundamento nesses precedentes, é possível, portanto, sintetizar a orientação aplicável para a fixação e a contagem dos prazos prescricionais das ações de competência do Tribunal de Contas. A atividade de controle externo equipara-se, para fins de contagem do prazo prescricional, ao poder de polícia do Estado e, como tal, nos termos do art. 1º da Lei 9.873, de 1999, "Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado*"." (ADI 5509, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 11/11/2021, PROCESSO ELETRÔNICO Dje-036 DIVULG 22-02-2022 PUBLIC 23-02-2022. Voto Relator Ministro Edson Fachin p. 16, Acórdão p. 24)

Perante esta consolidação do entendimento jurisprudencial do STF o TCU resolveu normatizar em 11/10/2022 a Resolução nº 344/2022, que disciplinou o instituto da prescrição na Corte considerando expressamente as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, em especial no Recurso Extraordinário nº 636.886 (tema 899 da Repercussão Geral) e na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5509.

Subsequentemente a normatização do TCU, a Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil (ATRICON) publicou nota em 24/04/2023 conjuntamente com o Instituto Rui Barbosa (IRB), o Conselho Nacional de Presidentes dos Tribunais de Contas (CNPTC) e a Associação Brasileira dos Tribunais de Contas dos Municípios (ABRACOM), recomendando que os demais Tribunais de Contas também normatizassem a questão da prescrição e decadência.

Seguindo a jurisprudência do STF, o exemplo do TCU com a sua Resolução 344/2022 e a Nota Recomendatória nº 02/2023 do Conjunto Atricon-IRB-Abracom-CNPTC, este TCMSP, em 07/06/2023, normatizou a Resolução nº 10/2023 que disciplina o instituto da prescrição nesta Corte.

Citada Resolução desta Corte de Contas Municipal acompanha o modelo da Resolução do TCU e o entendimento do STF ao expor em seu art. 1º que:

> "***Art. 1º*** *A prescrição nos processos de controle externo, em curso no Tribunal de Contas do Município de São Paulo, observará o disposto na Lei 9.873, de 23 de novembro de 1999, na forma aplicada pelo Supremo Tribunal Federal, em especial a Ação Direta de Inconstitucionalidade 5509, e regulamentada por esta resolução, exceto os de apreciação, para fins de registro, da legalidade dos atos de admissão de pessoal ou de concessão de aposentadorias, reformas e pensões.*"

Pois bem. Vigente a resolução normatizando a prescrição nesta Corte se tornou obrigatório analisar se os processos que tramitam em sua jurisdição estão prescritos.

Mencionada obrigação deve ser cumprida independente do momento processual, dado a natureza de matéria de ordem pública da prescrição, exceto os que já estão transitados

em julgado (regra do art. 17 da Resolução TCMSP nº 10/2023), de acordo com o que já firmou a jurisprudência do TCU:

> "*O fato de o responsável ter suscitado a ocorrência de prescrição apenas em sede de embargos de declaração não impede o TCU de examiná-la, uma vez que, por se tratar de matéria de ordem pública, a prescrição deve ser aferida em todos os processos em tramitação no TCU, à exceção daqueles já remetidos aos órgãos ou entidades competentes para cobrança judicial (art. 10 da Resolução TCU 344/2022) ou para os quais já tenha ocorrido o trânsito em julgado no TCU até a data de publicação da mencionada resolução (art. 18).*" (Acórdão 23/2023-Segunda Câmara | Relator: MARCOS BEMQUERER / ÁREA: Direito Processual | TEMA: Embargos de declaração | SUBTEMA: Abrangência)

Complementarmente, por ser, reitera-se, matéria de ordem pública, o TCU também já se posicionou que a matéria da prescrição pode ser revista de ofício até em casos em que já houve decisão a negando anterior a entrada da resolução normativa:

> "A ocorrência de prescrição da pretensão punitiva ou ressarcitória do TCU, matéria de ordem pública, pode ser revista de ofício em sede de embargos de declaração, mesmo que já tenha sido devidamente enfrentada na decisão recorrida, se esta foi proferida anteriormente à edição da Resolução TCU 344/2022, que regulamentou a matéria no âmbito do Tribunal." (Acórdão 727/2023-Primeira Câmara | Relator: WALTON ALENCAR RODRIGUES / ÁREA: Direito Processual | TEMA: Revisão de ofício | SUBTEMA: Matéria de ordem pública.)
>
> A aprovação da Resolução TCU 344/2022, que regulamenta, no âmbito do Tribunal, a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento, constitui fato superveniente que autoriza o exame de ofício da incidência da prescrição em sede de embargos de declaração, mesmo que essa questão já tenha sido expressamente analisada, sob a égide do entendimento anterior à resolução, na decisão embargada, por se tratar de matéria de ordem pública.(Acórdão 2971/2023-Primeira Câmara | Relator: AUGUSTO SHERMAN / ÁREA: Direito Processual | TEMA: Embargos de declaração | SUBTEMA: Abrangência)

Feito estas considerações gerais acerca do histórico e consolidação do instituto da prescrição nos Tribunais de Contas é caso de analisar o caso concreto.

No que tange ao caso em tela, devem ser identificados primeiramente os marcos temporais em que pretensamente ocorreu decurso do lapso temporal prescricional.

Conforme asseverado pelo Chefe da Assessoria Jurídica de Controle Externo na peça 43 dos autos "*avaliando o tema sob exame nos presentes autos, verificamos que, do último marco interruptivo, consubstanciado no relatório de auditoria de 20/08/2010 (páginas 41/46 da peça 22), decorreram-se mais de 05 (cinco) anos (art. 2º, caput, c/c art. 5º, inciso II, c/c art. 6º, inciso II, todos da Resolução 10/2023).*"

Frise-se que quanto no caso vertente, a Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral acompanharam a Assessoria Jurídica de Controle Externo no sentido de que o presente processo foi fulminado pelo instituto da prescrição, nos termos do art. 4º c/c art. 5º da Resolução nº 10/23.

Reconhecida a prescrição da pretensão punitiva e ressarcitória, entendo ser caso de extinção do processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 12, parágrafo

único[10] da Resolução nº 10/2023, complementado pelo item 14[11] da Nota Recomendatória ATRICON-IRB-CNPTC-ABRACOM n° 02/2023, na forma descrita no artigo 487, II[12] do Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente por força do artigo 15[13] do mesmo diploma legal.

À vista do exposto, voto pelo **reconhecimento** da **ocorrência da prescrição**, nos termos do artigo 2º da Resolução nº 10/2023/TCMSP, julgo **extinto o processo** com resolução de mérito**,** nos termos do artigo 12, parágrafo único da mesma.

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 ao Instrumento objeto desta ação, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

EDUARDO TUMA
CONSELHEIRO RELATOR

[10] Na hipótese de decisão ou deliberação pela não continuidade do processo, mediante fundamentação, o processo será extinto por decisão de Juízo Singular, Câmara ou do Pleno.
[11] 14. A decisão que reconhecer a decadência ou a prescrição extinguirá o processo com resolução de mérito.
[12] Art. 487. Haverá resolução de mérito quando o juiz:
(...)
II - decidir, de ofício ou a requerimento, sobre a ocorrência de decadência ou prescrição;
[13] Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 13/11/2023 10:52:51 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo