ACO-UTR-266/2024

Processo	-	TC/002439/2002
Recorrentes	-	Procuradoria da Fazenda Municipal, Jair Militão da Silva, João Gualberto de Carvalho Meneses, Dyonísio José Pedro Filho e Tarumã Engenharia Ltda.
Objeto	-	Recursos interpostos em face do V. Acórdão de 27/09/2006 – Secretaria Municipal de Educação e Tarumã Engenharia Ltda. – NE 60.98.042964.3 – Fornecimento e instalação de módulos pré-fabricados para salas de aula, em chapas de aço galvanizado

48ª Sessão Ordinária Não Presencial

RECURSOS. PFM. VOLUNTÁRIOS. SME. Fornecimento e instalação de módulos pré-fabricados para salas de aula, em chapas de aço galvanizado. Decisão que julgou irregular a despesa por serviços medidos a maior, não justificados e que não atenderam às especificações técnicas. PRESCRIÇÃO. DETERMINAÇÃO. 1. Adote as medidas que julgar necessárias, especialmente quanto à implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão pública. Art. 13, Res. TCMSP 10/2023. Votação unânime. EXTINTO. Votação por maioria.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos, ora em fase recursal, 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, no âmbito do Controle Externo exercido por esta Corte, em conformidade com a Resolução 10/2023, deste Tribunal.

ACORDAM, por maioria, pelos votos dos Conselheiros JOÃO ANTONIO – Relator, RICARDO TORRES – Revisor e DOMINGOS DISSEI, em deixar de apreciar o mérito dos fatos aqui analisados e julgar extinto o processo nos termos do artigo 12, parágrafo único da referida Resolução.

Vencido o conselheiro ROBERTO BRAGUIM, que consoante declaração de voto apresentada, conheceu dos recursos interpostos, e, quanto ao mérito, deu-lhes provimento parcial para afastar a multa imposta.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar o encaminhamento 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 pública, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023.

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

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

São Paulo, 25 de outubro 2023.

EDUARDO TUMA – Presidente
JOÃO ANTONIO – Relator

/cv

Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO
Data: 08/04/2024 14:11:52 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 10/04/2024 09:17:33 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

TC nº 2439/2002

Interessado: Secretaria Municipal de Educação – SME
Tarumã Engenharia Ltda

Objeto: Recursos interpostos em face do V. Acórdão prolatado em Sessão Plenária realizada em 27/09/2006 – SME e Tarumã Engenharia Ltda.- Fornecimento e instalação de 02 (dois) módulos pré-fabricados para salas de aula, em chapas de aço galvanizado, em decorrência da utilização da Ata de Registro de Preços n.º 03/SME/98.

RECURSOS. VOLUNTÁRIOS. SME. Reconhecimento da prescrição dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 10/2023, deste Tribunal. Julga extinto o processo com resolução de mérito, nos termos da previsão contida no art. 12, parágrafo único, da mesma resolução. ARQUIVO após as devidas comunicações de praxe.

RELATÓRIO

Trata-se do exame do Ato Determinativo de Despesa, consubstanciado na Nota de Empenho n.º 60.98.042964-3, destinada ao pagamento de fornecimento e instalação de 02 módulos pré-fabricados para salas de aulas em chapas de aço galvanizado à empresa Tarumã Engenharia Ltda., em decorrência da utilização da Ata de Registro de Preços n.º 03/SME/98.

A primeira decisão colegiada estampada no V. Acórdão de fls. 352/353 julgou, por unanimidade, irregular a despesa analisada, determinando à Administração a adoção das providências cabíveis para que o Erário fosse ressarcido, tendo em vista que em decorrência da má utilização de Atas de Registro de Preços, houve serviços complementares medidos a maior, medidos e não justificados e os que não atenderam às especificações técnicas. Ainda, aplicou multa aos responsáveis.

A Procuradoria da Fazenda Municipal interpôs o competente recurso (fls. 354/358), objetivando a reforma do julgado, com a aceitação dos instrumentos ou o reconhecimento dos efeitos financeiros.

O Sr. Jair Militão da Silva, na qualidade de ordenador de despesas, interpôs recurso (fls. 378) requerendo a reforma do julgado para aceitação integral dos instrumentos.

O Sr. João Gilberto de Carvalho Meneses, na qualidade de ex-secretário de Educação, apresentou seu recurso (fls. 386/393) requerendo a retirada do recorrente do polo passivo do processo e a reforma da decisão para aceitar a regularidade da contratação.

O Sr. Dyonisio José Pedro Filho, na qualidade de fiscal da obra, apresentou suas razões recursais (fls. 396/402) requerendo a aceitação das justificativas apresentadas para reforma da decisão.

A Secretaria Municipal de Educação, mesmo regularmente intimada deixou transcorrer “in albis” o prazo assegurado para eventual interposição de recurso.

A empresa Tarumã Engenharia Ltda., ingressou no feito abrindo o debate com a informação de que não foi regularmente intimada do processo, mesmo sendo parte interessada na solução do processo; destacou que tomou conhecimento da decisão apenas quando noticiada pela Secretaria Municipal de Educação, com o pedido de ressarcimento na ordem de R$ 118.085,93. Assim, requereu o deferimento do pedido de ingresso no feito, sendo aceita pela decisão de folhas 428.

Com a devida intimação da empresa, apenas na fase recursal, apresentou suas razões recursais as folhas 432/463, requerendo o acolhimento do pedido preliminar para anular o julgamento por ausência de cumprimento do devido processo legal e, caso superada a preliminar, seja dado integral cumprimento ao recurso para aceitar os instrumentos e reformar a decisão quanto a necessidade de ressarcimento ao erário.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, instada a se manifestar opinou pelo conhecimento dos recursos e quanto ao mérito opinou pela manutenção da decisão, uma vez que os recursos não lograram em apresentar qualquer elemento capaz de alterar o entendimento tomado pelo Plenário.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o conhecimento e provimento dos recursos.

A Secretaria Geral na mesma linha da Jurídica opinou pelo conhecimento dos recursos e quanto ao mérito pela manutenção da decisão.

Em razão da edição da Resolução TCMSP nº 10/2023, publicada em 12 de junho de 2023, que regulamenta a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento no âmbito desta Corte de Contas, determinei o encaminhado o presente feito à Assessoria Jurídica de Controle Externo, com vistas a sanear processos possivelmente prescritos.

A AJCE emitiu seu parecer à peça 16 dos autos, concluindo no sentido de que o presente processo restou fulminado pelo instituto da prescrição, no que foi acompanhada pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela Secretaria Geral desta Corte de Contas.

É o relatório.

VOTO

Em julgamento os Recursos interpostos pelos interessados: Procuradoria da Fazenda Municipal, Jair Militão da Silva, João Gilberto de Carvalho Meneses, Dyonisio José Pedro Filho e empresa Taruma Engenharia Ltda., em face da decisão colegiada estampada no V. Acórdão de fls. 352/353 que julgou, por unanimidade, irregular a despesa analisada, com multa aos responsáveis.

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.

No caso destes autos, 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 presente autos no âmbito do Controle Externo exercido por esta Corte, em conformidade com a Resolução nº 10/2023, deste Tribunal, deixando, por via de consequência, de apreciar o mérito dos fatos analisados nestes autos, razão pela qual **JULGO EXTINTO** o presente feito e determino seu correspondente arquivamento, nos termos do art. 12, parágrafo único da mesma Resolução.

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 pública, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023.

Após as comunicações de praxe, **ARQUIVE-SE.**

Este é meu voto, Senhor Presidente.

JOÃO ANTONIO

Conselheiro Relator

Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO
Data: 04/12/2023 11:19:21 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo

48ª SONP
Item 20 – PLENO

e-TCM n.º 2.439/2002
Relator JOÃO ANTONIO
Revisor RICARDO TORRES

Objeto: Recursos da Procuradoria da Fazenda Municipal, de JOÃO ANTONIOir Militão da Silva, de João Gualberto de Carvalho Meneses, de Dyonísio José Pedro Filho e de Tarumã Engenharia Ltda. interpostos em face do v. Acórdão de 27/9/2006 - Secretaria Municipal de Educação e Tarumã Engenharia Ltda. - NE 60.98.042964.3 - Fornecimento e instalação de módulos pré-fabricados para salas de aula, em chapas de aço galvanizado (FCCS) Retirado de Pauta na 44ª SONP.

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. Com fulcro, porém, nas manifestações dos Órgãos Técnicos, em especial da AJCE, que absorvo como se minhas fossem, conhecendo do(s) Recurso(s), a ele(s) dou parcial provimento para afastar a multa imposta.

TCM, 23 de outubro de 2023.

ROBERTO TANZI BRAGUIM:03999981873

Assinado de forma digital por ROBERTO TANZI BRAGUIM:03999981873
Dados: 2023.10.23 09:15:40 -03'00'

ROBERTO BRAGUIM
Conselheiro Vice-Presidente

ATHSC/RB