DECCAM-UTR-134/2024

Processo	-	TC/002607/2012
Contratante	-	Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente
Contratada	-	Ethics Serviços de Vigilância e Segurança Ltda.
Acompanhamento da execução do Contrato 15/SVMA/2010 (TAs 69/SVMA/2011 e 65/SVMA/2012)		
Objeto	-	Verificar se o contrato, cujo objeto é a prestação de serviços de vigilância e segurança patrimonial desarmada com sistema de monitoramento eletrônico para o Parque do Carmo, está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas no ajuste

52ª Sessão Ordinária Não Presencial – Segunda Câmara

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. SVMA. Serviços de vigilância e segurança patrimonial. 1. A aplicabilidade do instituto da prescrição aos processos em tramitação nesta Corte, foi definida em 5 anos após o exaurimento da atividade de controle externo. CONHECIDO. 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, quanto ao mérito, reconhecer a incidência da prescrição nos presentes autos no âmbito do Controle Externo exercido por esta Corte, em conformidade com a Resolução 10/2023 deste Tribunal, 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, 20 de março de 2024.

ROBERTO BRAGUIM – Presidente
JOÃO ANTONIO – Relator

/cv

Assinado digitalmente por ROBERTO TANZI BRAGUIM
Data: 17/07/2024 14:40:15 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO
Data: 31/07/2024 18:02:21 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

TC nº 2607/2012

Interessado: Secretaria Municipal do Meio Ambiente

Responsáveis: Eduardo Jorge Martins Alves Sobrinho, Secretário Municipal do Verde e do Meio Ambiente; Felipe Pascalichio, Diretor da Divisão Técn. de Manejo e Conservação de Parques e Recursos Naturais – DEPAVE-7; Fábio Biazoto, Administrador do Parque do Carmo e fiscal do contrato.

Objeto: PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA E SEGURANÇA PATRIMONIAL DESARMADA COM MONITORAMENTO ELETRÔNICO NO PARQUE DO CARMO.

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO CONTRATO. SVMA. 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 presente de Acompanhamento da Execução do Contrato nº 15/SVMA/2010, para prestação de serviços de vigilância e segurança patrimonial desarmada com sistema de monitoramento eletrônico para o Parque do Carmo, celebrado pela Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente - SVMA com a empresa Ethics Serviços de Vigilância e Segurança Ltda (Pregão nº 012/SVMA/2010).

A Auditoria considerou IRREGULAR a execução do contrato, por conta do descumprimento das cláusulas contratuais e itens do TR (peça 21, fls 437 e 438), Após análise da documentação encartada e suprimidos os apontamentos considerados superados, a conclusão de fls. 437-v/438 passa a ser a seguinte (peça 4):

- Verificou-se que o equipamento instalado próximo à Av. Osvaldo Pucci / Portaria nova é uma câmera simples, enquanto o projeto executivo prevê a instalação de uma câmera do tipo Dome, em descumprimento ao item 6.3 do contrato (Item 3.2.3 do Relatório).

- A central de monitoramento é constituída por um CPU, um monitor de computador e um no-break enquanto o item 2.25.11 do TR exige a instalação de pelo menos dois monitores de 17 polegadas (Item 3.2.3 do Relatório).

- Verificou-se que os vigilantes não portavam crachá em local visível em descumprimento ao subitem 6.2.7 do contrato, sendo aplicável a penalidade inscrita no subitem 9.1.7.3 do contrato (0,5% sobre o valor faturado no mês da ocorrência), cujo valor deverá ser apurado por ocasião da aprovação da medição do mês de setembro (Item 3.3.1, ‘c’ do Relatório).

- Verifica-se infringência ao artigo 60 da Lei nº 4.320/64, pela extemporaneidade dos empenhos (Item 3.4 do Relatório).

- Observa-se infringência ao art. 40, inciso XIV, alínea ‘a’, em razão da inobservância do prazo legal e contratual de pagamento das parcelas, cujos atrasos chegaram a superar 60 dias (Item 3.4 do Relatório).

- Houve atraso no encaminhamento da medição, em desacordo com o que determina a cláusula 5.2 do contrato (Item 3.4.1 do Relatório).

- Não foi acostada comprovação do controle de presença dos funcionários da contratada nos parques (lista de presença), como exige a cláusula 5.2 do contrato (Item 3.4.1 do Relatório).
- Não consta declaração do não cadastramento na Fazenda Municipal de SP, nem certidão expedida pela Secretaria de Finanças, atestando o fato, nos termos da cláusula 5.3.9.2.1 do contrato (Item 3.4.1 do Relatório).
- Não foi acostada a certidão trabalhista exigida pelo art. 27, IV da LF 8.666/93 (alterado pela LF 12.440/2011) (Item 3.4.1 do Relatório).
- Foram verificadas falhas na fiscalização do presente contrato, caracterizando descumprimento ao item 7.3 do contrato (Item 3.5 do Relatório).

Restou ainda não esclarecido o ponto a seguir, em razão da data do Termo de Aceite apresentado pela SVMA encontrar-se ilegível:

- Ocorreu o pagamento do valor ofertado para instalação de um novo sistema de monitoramento, sem que tenha havido prova de que a empresa retirou o sistema antigo e instalou novos equipamentos (Item 3.2.3 do Relatório).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo - AJCE opinou pela irregularidade do Acompanhamento de Execução Contratual (peça 5).

A PFM reiterou sua manifestação (peça 22, fls. 120/128) e requereu que fossem acolhidos os atos em exame ou, subsidiariamente, aceitos seus efeitos financeiros (peça 33).

Secretaria Geral opinou pela irregularidade da execução contratual (peças 7 e 8), além de entender que o presente procedimento se encontrava em condições de ser submetido à apreciação do Nobre Conselheiro Relator para conhecimento e deliberação.

Na sequência processual, a AJCE, PFM e Secretaria Geral manifestaram-se no sentido de que as pretensões ressarcitórias e punitivas foram fulminadas pelo instituto da prescrição, nos termos dos artigos 4º, 5º e 6º da Resolução nº 10/23.

Este é o relatório.

VOTO

Em julgamento a Execução do Contrato nº 15/SVMA/2010, para prestação de serviços de vigilância e segurança patrimonial desarmada com sistema de monitoramento eletrônico para o Parque do Carmo, celebrado pela Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente - SVMA com a empresa Ethics Serviços de Vigilância e Segurança Ltda (Pregão nº 012/SVMA/2010).

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: 15/04/2024 10:52:48 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo