TRIBUNAL DE CONTAS DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

ACO-UTR-381/2025

Processo	-	TC/002645/2015
Recorrente	-	Gabriel Benedito Issaac Chalita
Objeto	-	Recurso interposto em face do Acórdão de 24/07/2019 – Secretaria Municipal de Educação e Freskito Produtos Alimentícios Ltda. – Acompanhamento – Execução contratual – Verificar se o Contrato 24/SME/DAE/2015, cujo objeto é a aquisição de 386.880 quilos de pão tipo hot dog tradicional (item 01) e de 177.600 quilos de pão tipo hot dog integral (item 02), está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas no ajuste

64ª Sessão Ordinária Não Presencial

RECURSO. SME. AQUISIÇÃO DE PÃO. 1. Reconhecida a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva e ressarcitória. CONHECIDO. Votação unânime. PRESCRIÇÃO. EXTINTO. Votação por maioria. 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.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos, ora em grau de recurso, dos quais é Relator o Conselheiro EDUARDO TUMA.

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 do recurso interposto, pois foram preenchidos os requisitos previstos nos artigos 119 e 138 e ss. do RITCMSP.

ACORDAM, por maioria, quanto ao mérito, pelos votos dos Conselheiros EDUARDO TUMA – Relator, RICARDO TORRES – Revisor e JOÃO ANTONIO, em reconhecer a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 2º, *caput*, c/c art. 5º e art. 6º da Resolução TCMSP 10/2023 e julgar extinto o processo, nos termos do art. 12, parágrafo único, da citada resolução.

Vencido, no mérito, o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM, que, consoante declaração de voto apresentada, em sede preliminar, posicionou-se pela não incidência do instituto da prescrição ao caso concreto, uma vez que a incidência do prazo prescricional não abrange as decisões de natureza declaratória, e deu provimento ao apelo para excluir a responsabilidade do recorrente no feito em julgamento.

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 relacionada ao instrumento objeto desta ação, nos termos do art. 13 da Resolução TCMSP 10/2023, arquivando-se os autos com as cautelas de praxe e o cumprimento das formalidades legais.

Participaram do julgamento os Conselheiros RICARDO TORRES – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e JOÃO ANTONIO.

São Paulo, 23 de abril 2025.

DOMINGOS DISSEI – Presidente
EDUARDO TUMA – Relator

/cv

Assinado digitalmente por DOMINGOS ODONE DISSEI
Data: 03/07/2025 15:09:50 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 10/07/2025 10:26:04 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

64ª SESSÃO ORDINÁRIA NÃO PRESENCIAL
Item 6 – Pleno

TC 2.645/2015 - **Recurso** interposto por Gabriel Benedito Issaac Chalita em face do Acórdão de 24/7/2019 - Secretaria Municipal de Educação e Freskito Produtos Alimentícios Ltda. - Acompanhamento - Execução Contratual - Verificar se o Contrato 24/SME/DAE/2015, cujo objeto é a aquisição de 386.880 quilos de pão tipo hot dog tradicional (item 01) e de 177.600 quilos de pão tipo hot dog integral (item 02), está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas no ajuste (FCCF)

Recurso ordinário – Acompanhamento de execução do Contrato 26/SME/DAE/2015 – irregularidade declarada – julgamento declaratório - prescrição – aplicação da resolução TCMSP nº 10/2023 – manutenção dos efeitos declaratórios e orientativos.

RELATÓRIO

1. Nesta fase processual, cuida-se da apreciação do Recurso Ordinário interposto por Gabriel Benedito Isaac Chalita, em face do Acórdão que não acolheu a execução do Contrato 26/SME/DAE/2015, firmado pela Secretaria Municipal de Educação com a empresa Freskito Produtos Alimentícios Ltda., para a aquisição de pão tipo hot dog tradicional e integral.

2. Nos termos do referido Acórdão, prolatado em 24/07/2019 (3.050ª Sessão Ordinária), o Pleno julgou irregulares os atos analisados, no período e valores auditados, consoante assim deliberado (peça 11):

> *"Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro EDSON SIMÕES, após vista que lhe fora concedida na 3.039ª S.O., ocasião em que votou o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM – Relator e o Conselheiro Substituto ALEXANDRE CORDEIRO – Revisor.*
> *ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, considerando os pareceres dos Órgãos Técnicos desta Corte de Contas, em julgar irregular a execução do Contrato 24/SME/DAE/2015, no período de 05/05 a 23/06/2015, no valor de R$ 116.927,04 (cento e dezesseis mil, novecentos e vinte e sete reais e quatro centavos).*
> *ACORDAM, ainda, à unanimidade, considerando o tempo decorrido, as providências tomadas por este Tribunal quanto ao treinamento de servidores da área auditada em passado recente e a ausência de notícia de dolo ou má-fé dos*

> *agentes envolvidos, em aceitar, excepcionalmente, os efeitos financeiros decorrentes da execução examinada.*
> *ACORDAM, ademais, à unanimidade, em determinar à Secretaria Municipal de Educação que anote, quando do recebimento do produto, na Guia de Remessa, o peso total dos produtos entregues e a respectiva data de fabricação, a fim de conferir maior segurança sobre o controle de entrega nas escolas."*

3. Os fundamentos do Aresto reportam-se ao voto do Relator, no qual estão especificadas as irregularidades constatadas pela Secretaria de Controle Externo, em sua análise inicial (peça 1) e confirmadas durante a fase de instrução, quais sejam:

> *"a) Ausência da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas no processo de pagamento, infringindo o disposto na Portaria SF 92/2014, artigo 1º, inciso IX, e a Cláusula 5.2 do Contrato, obrigatória para a instrução do pagamento.*
> *b) Ausência das Guias de Remessa para subsidiar o processo de pagamento, apesar da declaração de que as Guias foram apresentadas pela Contratada em 13/05/2015, mas não foram anexadas ao P.A., em desobediência à Cláusula 6.2.3.4 do Contrato.*
> *c) Falta de assinatura do despacho referente à ordem de pagamento, inobservando, assim, o artigo 64 da Lei Federal nº 4.320/64, sendo que a Pasta informou, em 1º/04/2016, que juntou aos autos a referida autorização, constante de fl. 325 deste TC.*
> *d) A realização dos pagamentos foi feita com base no quantitativo/peso informado pela Contratada, sem confirmação da SME, vez que as Unidades Escolares não possuem balanças."*

4. Embora devidamente cientificados do Julgado publicado em 01/10/2019, a Origem, a empresa Contratada e o Coordenador Geral – SME/CONAE (Glauco Carvalho) deixaram transcorrer "in albis" o prazo recursal (peça 38).

5. Somente o Secretário Municipal de Educação à época (Gabriel Benedito Isaac Chalita), interpôs recurso (peça 30), por meio do qual busca seja conhecido e provido para reforma do Julgado, "reconhecendo a ilegitimidade do Recorrente, ao argumento de que, tendo exercido o cargo no período de 12/01/2015 a 31/05/2016, não atuou diretamente na execução ou fiscalização do contrato, resultando na ausência de individualização da conduta para fins de responsabilização do agente público.

6. A **Secretaria de Controle Externo** (peça 43 – 31/01/2023) analisou as razões recursais e ressaltou que, embora o Recorrente não tenha participado da execução ou da fiscalização direta do ajuste, a não conferência do peso total dos produtos entregues, por falta de balança nas unidades, decorre de "falha nos procedimentos da Secretaria Municipal de Educação constante e verificável a qualquer instante e em qualquer execução de contrato similar", e, inexistindo novos elementos a considerar, ratificou as conclusões alcançadas em seu relatório à peça 1.

7. Ao analisar o apelo, a **Assessoria Jurídica** (peças 50/51 – 02/06/2023) verificou preencher os requisitos regimentais de admissibilidade, por isso em condições de ser conhecido.

8. No tocante à preliminar arguida, destacou que a ausência de imputação de responsabilidade não se confunde com ilegitimidade passiva, posto que o Recorrente, na qualidade de Secretário Municipal à época da contratação e do período auditado, integrou o feito por constar do rol de agentes responsáveis indicados no relatório técnico, sendo-lhe garantido o contraditório

e a ampla defesa, enquanto que o Acórdão recorrido, de cunho declaratório, não imputou qualquer responsabilização que justifique o pleito do Recorrente, além de não haver novos elementos, razões pelas quais concluiu que o Aresto deve ser mantido.

9. Ao pronunciar-se, o **Assessor Chefe da AJ** destacou que "a esfera jurídica do Recorrente não restou afetada com o julgamento", posto que não identificados atos efetivamente por ele praticados, passíveis de responsabilização.

10. No tocante ao mérito, em atenção ao princípio devolutivo aplicado ao recurso em apreço e aos dispositivos da LINDB, invocados pelo Recorrente, sublinhou as providências adotadas pela Origem para regularizar as infringências constatadas, revestidas de caráter formal, possibilitando, em eventual juízo de ponderação, ao Conselheiro Relator alterar, excepcionalmente, o entendimento sobre as irregularidades indicadas no Aresto recorrido, mantendo-se a aceitação dos efeitos financeiros.

11. Por sua vez, a **Procuradoria da Fazenda Municipal** (peça 54 – 13/06/2023) propugnou pelo provimento do recurso em exame.

12. A **Secretaria Geral** (peças 60/61 – 26/06/2024) verificou que o Recurso ordinário em pauta, preenche os requisitos regimentais de admissibilidade e que, à luz da Resolução nº 10/2023 do TCMSP, não se operou a ocorrência de prescrição quinquenal, devido ao caráter declaratório do Julgado, o qual, inclusive, aceitou os efeitos financeiros.

13. Examinando o Recurso, concluiu pelo seu conhecimento, pelo afastamento das preliminares relativas à prescrição e à ilegitimidade de parte, e, no mérito, pelo não provimento do apelo, que não trouxe novos elementos fáticos ou jurídicos aptos a alterarem o Acórdão recorrido.

14. A **Secretária Geral**, igualmente, manifestou-se pela rejeição da preliminar de ilegitimidade passiva, questão central do apelo, "ou seja, o mérito do recurso interposto, conclusão que se extrai do pedido recursal deduzido à peça 30, fl. 10" e opinou pelo seu não provimento, posto que se mostra desnecessária a individualização da conduta quando o Acórdão prolatado nada dispôs a respeito de multa ou ressarcimento, além de as irregularidades que o pautaram, não terem sido infirmadas.

15. É o relatório.

VOTO

16. Trata-se da análise do Recurso Ordinário interposto em Acompanhamento da Execução do Contrato nº 26/SME/DAE/2015 celebrado entre a Secretaria Municipal de Educação e a empresa Freskito Produtos Alimentícios Ltda., tendo por objeto a aquisição de 386.880 kg de pão tipo Hot Dog tradicional e 177.600 kg de pão tipo Hot Dog integral.

17. Quanto à admissibilidade do Recurso Ordinário (peça 30) interposto em face do Acórdão à peça 11, pelo Secretário Municipal de Educação à época (Gabriel Benedito Isaac Chalita), julgo pelo conhecimento, tendo em vista o preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 119 e 138 e ss. do Regimento Interno deste Tribunal de Contas.

I. HISTÓRICO DA EVOLUÇÃO DA PRESCRIÇÃO NOS TRIBUNAIS DE CONTAS

18. 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]

19. 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]

20. 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]

21.No tema da prescrição das pretensões dos 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]

---

[1] Diniz, Maria H. *Manual de direito civil*. Disponível em: Minha Biblioteca, (4th edição). Editora Saraiva, 2022, pg. 43.

[2] Tartuce, 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 Fernandes, Jorge Ulisses. *Tribunais de Contas do Brasil: Jurisdição e Competência*. 4ª ed, 2016, Belo Horizonte: Fórum, p. 620

[5] Jacoby Fernandes, Jorge Ulisses. *Tribunais de Contas do Brasil: Jurisdição e Competência*. 4ª ed, 2016, Belo Horizonte: Fórum. p. 623

22. Historicamente, 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 DE OLIVEIRA; ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Pena disciplinar | SUBTEMA: Prescrição)

23. 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)

24.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.

25.Quanto à 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)

26.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)

27.Contudo, o panorama da prescrição no Tribunal de Contas da União recentemente foi alterado pela consolidação do entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal. Nos julgamentos dos temas 6666, 8977, 8998 em repercussão geral, o STF reconheceu a existência e procedência do instituto da prescrição em face das pretensões ressarcitórias dos Tribunais de Contas.

28.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)

29.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

---

[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*

> 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.)

30.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.

31.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 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)

32.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.)

33. 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.)

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

35. 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.)

36.Contudo, 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.

37.Ulteriormente, a questão do prazo foi edificada no julgamento em 11/11/2021 da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.5099, 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.

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

---

[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)

"**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)

39. 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)

40.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)

41.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.

42.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.

43.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.

44.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."

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

46.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)

47.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)

48.Feitas estas considerações gerais acerca do histórico e consolidação do instituto da prescrição nos Tribunais de Contas, podemos ponderar sua aplicação e efeitos no presente caso.

II. Do Reconhecimento da Aplicação da Resolução nº 10, de 2023, no presente caso.

49.Inicialmente, afasto, com o devido respeito e acatamento, a afirmação dos pareceres da Secretaria Geral e Assessoria Jurídica no sentido de que as regras da Resolução nº 10, de 2023, não se aplicam ao presente caso pelo único fato de a Decisão recorrida não possuir conteúdo punitivo ou ressarcitório, limitando-se a declarar a irregularidade da execução do contrato, considerando as particularidades do caso concreto.

50.Indubitável a ocorrência da prescrição quinquenal tendo em vista que do último prazo interruptivo consubstanciado na prolação do acórdão na 3.050ª Sessão Ordinária (peça 11) em 24/07/2019, publicado no DOC de 01/10/2019, págs. 103-104 (peça 12), até a data deste julgamento, transcorreram mais de 05 anos, nos exatos termos da Resolução 10/2023.

51.Em meu entender, ainda que a Decisão recorrida não detenha claro comando punitivo ou ressarcitório, a natureza de um processo de Acompanhamento de Execução Contratual, por si só, arrasta consigo um viés declaratório-condenatório, de forma a atrair a incidência da Resolução 10/2023, considerando as possíveis externalidades negativas decorrentes do conteúdo declaratório de uma execução contratual irregular.

52.Nesse sentido, não se pode olvidar que o julgamento de irregularidade da execução contratual demonstra indubitável repercussão negativa na esfera jurídica dos indicados como responsáveis, por carregar conteúdo de reprovação a respeito dos atos praticados, com eventuais desdobramentos possíveis para além da determinação exarada à Origem com o viés pedagógico.

53.Nesse contexto, entendo como boa prática, em processos dessa natureza, a aplicação da Resolução nº 10, de 2023, que, no presente caso concreto, leva ao reconhecimento da prescrição.

54.A incidência do instituto da prescrição é matéria nova no âmbito das Cortes de Contas e envolve construção jurisprudencial a partir da maturação das situações concretas examinadas, sem descurar das particularidades dos processos de controle externo.

55.Nesse diapasão, já expressei em julgados anteriores o entendimento de que não parece haver relevância em prolongar a continuidade de um processo com pretensões ressarcitórias ou punitivas prescritas, em observância ao princípio da economicidade, especialmente em relação a fatos antigos, aplicando-se o artigo 12, parágrafo único, da Resolução nº 10/2023.

56.No que se refere a prescrição em fase recursal o plenário do TCU vem consolidando sua jurisprudência no sentido de que a mera existência de uma decisão proferida pela Corte em 1ª instância não é suficiente, por si só, para satisfazer o critério de relevância e afastar os efeitos extintivos da prescrição. Nessa linha, confira-se trecho do dispositivo do Acórdão 1347/2024 do TCU relatado pelo ministro Augusto Nardes, acolhido pelo Plenário na sessão de 10 de julho deste ano de 2024:

> "8. Assim, acolho os pareceres nos autos para reconhecer a ocorrência da prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória do Tribunal, **considerar insubsistente o Acórdão 7364/2021-TCU-Segunda Câmara e arquivar o**

> **presente processo, nos termos do art. 11 da Resolução TCU 344/2022**. (...) Ante o exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal acolha o acórdão cuja minuta submeto à deliberação deste colegiado." (Acórdão 1347/2024 – PLENÁRIO/ Relator AUGUSTO NARDES/ Processo 028.345/2020-7/ TOMADA DE CONTAS ESPECIAL (TCE)/ Data da sessão 10/07/2024)

57.Ainda que a Resolução nº 10/2023 não apresente redação idêntica à Resolução nº 344/2022 do TCU no que tange ao critério de relevância, não se pode olvidar os esforços de alinhamento de entendimento sobre o instituto da prescrição entre todos os Tribunais de Contas, sendo, portanto, imprescindível a reflexão acerca do acima mencionado, que direciona no sentido de que o critério de relevância para a continuidade do processo não pode ser presumido, devendo ser comprovado por meio de ponderação de elementos concretos presentes nos autos.

58. A exemplo da interpretação do critério de relevância na prática, cito a decisão acordada unanimemente por este Plenário, no TC nº 002314/2008 no qual decidiu-se o seguinte:

> "Todavia, embora se trate de recursos em face de Decisão do julgamento da análise formal do ajuste, sem determinação de penalidade ou de ressarcimento, considerando que o contrato objeto do julgamento foi firmado em 2008, portanto há cerca de 16 anos, e que, compulsando os autos do TC/002470/2008, que cuida do acompanhamento de sua execução, ainda não julgado, verifica-se já conter manifestações da Assessoria Jurídica e da Secretaria Geral no sentido da prescrição de eventuais pretensões punitiva e indenizatória e, também, que o então Subprefeito indicado como responsável, Sr. Marcelo Bruni, já é falecido, voto, excepcionalmente, pela extinção deste processo".(TC nº 002314/2008; Relator Conselheiro Domingos Dissei; Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 11 de setembro de 2024.)

59. No que tange a prescrição, seu critério de relevância e seus efeitos dispõe os artigos 12 e 13 da Resolução nº 10, de 2023 o seguinte:

> "Art. 12. Aferida a prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória em relação à totalidade das irregularidades, a decisão de Juízo Singular, Câmara ou do Pleno pronunciará explicitamente sobre a continuidade ou não do processo em relação aos demais aspectos da instrução ou do julgamento, observados os critérios de materialidade, risco e relevância envolvidos, para os fins do previsto no art. 13.
>
> Parágrafo único. 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.
>
> Art. 13. O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória, a despeito de obstar a imposição de sanção e de reparação do dano, não impede o julgamento do processo, a expedição de determinações, recomendações ou outras providências motivadas por esses fatos, destinadas a reorientar a atuação administrativa."

60.Observando as normas citadas, reconhecida a prescrição no presente caso, em face dos elementos até então expostos, antevejo duas dimensões decorrentes da decisão, a promover inarredável cisão dos seus efeitos, consistentes especificamente (i) na manutenção do conteúdo declaratório no presente caso, exclusivamente quanto ao conteúdo reorientador da Administração Pública, sob o viés pedagógico, (ii) e na aceitação dos efeitos jurídicos do ato e extinção do feito com relação aos responsáveis e demais envolvidos.

61.De fato, diante dos apontamentos levantados durante a ação fiscalizatória, representando o austero trabalho realizado pela auditoria desta Casa com relação aos atos praticados, mostra-se relevante a manutenção do reconhecimento da irregularidade, com efeitos especificamente voltados à esfera da Administração Pública, como forma de orientar o gestor público na sua atuação.

62.Na dimensão voltada para a Administração Pública, na qual o objetivo não é punir ou exigir reparações financeiras, mas sim orientar a boa governança, a prescrição não deve obstar a expedição de recomendações que visem corrigir procedimentos ou prevenir novos desvios. Isso porque tais orientações são instrumentos fundamentais para a preservação do interesse público.

63.Destaco que a manutenção da parte declaratória do acórdão, especialmente no tocante às irregularidades constatadas na execução do contrato, deve subsistir unicamente como elemento orientador da atuação dos gestores públicos. O reconhecimento da prescrição não pode impedir, em casos de relevância, a atuação pedagógica do Tribunal de Contas, que, ao expedir recomendações, contribui para a melhoria dos processos administrativos e para o fortalecimento da gestão pública.

64.Embora, a princípio, possa aparentar que estou me afastando da aplicação da prescrição, diante da manutenção do provimento declaratório, destaco que, a explicitação de sua dimensão relacionada à Administração, com viés pedagógico e reorientador, vai ao encontro, no mérito, da previsão contida no artigo 13 da Resolução, que será concretizada nos seguintes termos no dispositivo deste voto:

> "Nesse sentido, **DETERMINO** o encaminhamento à Origem do Relatório, do Voto e da Decisão a ser deliberada em Plenário, para a adoção das medidas que considerar necessárias, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023."

65.Pondero, nesse sentido, que a sobredita manutenção (do provimento declaratório) guarda consonância com a orientação prevista na Resolução vigente e milita em favor da função de orientação pedagógica dos Tribunais de Contas, que é peculiar à atuação do controle externo, e mostra-se de extrema relevância para o aprimoramento da Administração Pública como um todo.

66.Inclusive, também se dará nos termos propostos em precedentes deste Plenário, como por exemplo o TC nº 2.865/2013 no qual foi acolhida a incidência da prescrição nos autos em fase recursal, contudo o feito não foi extinto como um todo sendo, nos termos do art. 13, determinado o envio do relatório, voto e deste Acórdão à Origem para adoção das medidas que julgar necessárias, especialmente quanto à implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão relacionada às execuções contratuais. Confira:

> **"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 em reconhecer a incidência da prescrição nestes autos, em conformidade com a Resolução 10/2023 deste Tribunal, deixando de apreciar, por maioria, por via de consequência, o mérito dos fatos analisados no presente.
>
> **ACORDAM**, à unanimidade, em determinar o envio do relatório, voto e deste Acórdão à Origem para adoção das medidas que julgar necessárias, especialmente quanto à implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão relacionada às execuções contratuais, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023, bem como, após as demais comunicações de praxe, o arquivamento dos autos." (TC nº 2.863/2013; Relator Conselheiro João Antonio; 47ª Sessão Ordinária Não Presencial.)

67. De outra parte, contudo, para além da manutenção do reconhecimento de irregularidade com vistas ao aperfeiçoamento da atuação da Administração Pública, mostra-se essencial consolidar, de forma expressa, que o decurso do prazo e reconhecimento da prescrição alcançam todos os demais efeitos da decisão e implicam, em última instância, na extinção do feito para os responsáveis e demais envolvidos, nos termos do parágrafo único do artigo 12 da Resolução nº 10, de 2023.

68. Conforme explicitado anteriormente, o reconhecimento da prescrição no presente caso decorre do reconhecimento da repercussão da irregularidade da execução do contrato na esfera jurídica dos responsáveis e envolvidos na contratação, fazendo-se necessária, ante à manutenção da irregularidade para fins de reorientação da Administração Pública, a previsão expressa de quais são os efeitos da decisão em relação aos demais envolvidos, como expressão do princípio da segurança jurídica.

69. De fato, como explicou o Ministro Edson Fachin no seu voto durante o julgamento do tema 897 de Repercussão Geral do Supremo Tribunal Federal:

> "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."[10]

70. Dessa forma, conforme demonstra a ratio decidendi da jurisprudência recentemente consolidada do STF, exposta no histórico deste voto, os atos dos Tribunais de Contas não se escusam dos ditames do princípio da segurança jurídica, até nos casos de ausência de lei

[10] 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.

específica, como é o da prescrição nas pretensões de controle externo, especialmente para garantir a calculabilidade.

71.Define o Professor Titular da Universidade de São Paulo Humberto Ávila que "a calculabilidade foi definida como a capacidade de antecipar o espectro alternativamente aplicáveis a atos ou fatos e o espectro de tempo dentro qual a consequência será efetivamente aplicada."11

72.Nessa linha, a prescrição garante calculabilidade, em sua dimensão temporal da segurança jurídica, na medida em que limita o espectro de tempo para haver a confirmação de consequências normativas atribuíveis a atos e fatos.

73.Consigno ainda, quanto à argumentação deste voto, fala do Ministro Luís Roberto Barroso no teor de seu voto no tema 897 de Repercussão Geral do Supremo Tribunal Federal, na qual refletiu que a segurança jurídica deve ser utilizada como vetor interpretativo na análise de dispositivos normativos:

> "Os sistemas jurídicos gravitam em torno de dois grandes eixos: a justiça e a segurança. A prescrição é um instituto diretamente associado à ideia de segurança jurídica. Logo, se há uma ambiguidade no dispositivo, o princípio da segurança jurídica é um bom vetor interpretativo para escolher o melhor sentido e o melhor alcance para aquela norma."[12]

74.Ressalto, adicionalmente, que a medida proposta de aplicar o art. 13 para fins pedagógicos está em consonância com a atuação do TCU, conforme sua jurisprudência, o que se evidencia no julgamento do Acórdão nº 165/2023 do Plenário, referente ao Relatório de Auditoria 011.479/2015-9:

> "**30. Nesse sentido, ainda que tenha proposto o arquivamento deste processo pela ocorrência da prescrição, entendo que deve ser proposta ciência ao Instituto Estatual do Ambiente (Inea-RJ) acerca da alteração do objeto e do valor do Contrato 03/2013-Inea.**
>
> (...)
>
> 33. Portanto, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de outras ocorrências semelhantes, proponho dar ciência ao Inea acerca da alteração irregular do objeto e do valor do Contrato 03/2013-Inea por meio do 1º Aditivo, de 10/12/2014, em percentual superior ao pelo art. 65, §1º, da Lei 8.666/1993 e pela Decisão 215/1999-TCU-Plenário.

---

[11] **ÁVILA**, Humberto, Segurança Jurídica entre permanência, mudança e realização no Direito Tributário, 2ª Edição, Edª Malheiros, São Paulo, 2012 p. 596

[12] 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. p. 03 do Acórdão.

> Ante o exposto, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado." (Acórdão 165/2023 – PLENÁRIO/ Relator AROLDO CEDRAZ/ Processo: 011.479/2015-9/ RELATÓRIO DE AUDITORIA (RA)/ Data da sessão 10/07/2024)

75.Por fim, consigno que este Plenário pacificou o entendimento exarado neste voto durante o julgamento do TC nº 366/2011, na 3.335ª Sessão Ordinária:

> "**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 do recurso ex officio, por regimental.
>
> **ACORDAM**, por maioria, quanto ao mérito, pelos votos dos Conselheiros RICARDO TORRES – Relator e JOÃO ANTONIO, votando o Conselheiro Presidente EDUARDO TUMA para efeito de desempate, nos termos do artigo 14, alínea "h", da Lei Municipal 9.167/80, combinado com o artigo 26, inciso IX, alínea "a", do Regimento Interno desta Corte, em aplicar a Resolução 10/2023 para reconhecer a prescrição intercorrente e julgar extinto o presente feito com relação aos responsáveis e demais envolvidos, com a aceitação de todos os demais efeitos jurídicos e financeiros.
>
> **ACORDAM**, por maioria, consoante voto de desempate do Conselheiro Presidente EDUARDO TUMA, em preservar o reconhecimento do conteúdo declaratório da irregularidade da execução contratual, exclusivamente para dar eficácia ao conteúdo reorientador da Administração Pública, sob o viés pedagógico, na forma da determinação exarada no voto do Relator, de encaminhamento, à Origem, de cópia do relatório, votos e deste Acórdão, para adoção das medidas que julgar necessárias, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023.
>
> O voto de desempate contou com a anuência dos Conselheiros RICARDO TORRES – Relator, JOÃO ANTONIO e DOMINGOS DISSEI – Revisor, que declarou sua adesão. Vencido o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM, que negou provimento ao recurso ex officio, mantendo inalterada a decisão original, por seus próprios e jurídicos fundamentos.
>
> **ACORDAM**, à unanimidade, em determinar, com as cautelas de praxe, o arquivamento dos autos." (peça 56, TC nº 366/2011).

76. À vista do exposto, voto pelo **RECONHECIMENTO** da **OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO**, nos termos do art. 2º, caput c/c art. 5º e art. 6º da Resolução nº 10/2023, e **JULGO EXTINTO O PROCESSO,** nos termos do artigo 12, parágrafo único da mesma.

77. 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 artigo 13 da Resolução nº 10/23.

78. Após, com as cautelas de praxe, **ARQUIVEM-SE** os autos.

79. Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

EDUARDO TUMA
CONSELHEIRO RELATOR

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 14/05/2025 10:56:02 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Item 6 - e-TCM nº 2.645/15 - Recurso.

Relator: ET.

Revisor: RT.

Interessado: Secretaria Municipal de Educação- SME e Freskito Produtos Alimentícios Ltda.

Objeto: Recurso ordinário interposto por Gabriel Benedito Issaac Chalita - Execução do Contrato nº 24/SME/DAE/2015 - Aquisição de PÃO TIPO HOT DOG – tradicional e integral – Valor total - R$ 5.172.288,00. Período de 05/05 a 23/06/2015, no valor de R$ 116.927,04 (cento e dezesseis mil, novecentos e vinte e sete reais e quatro centavos).

DECLARAÇÃO DE VOTO

Sob as balizas expostas no âmbito do TC nº 2.759/2006, as quais invoco nesta oportunidade, passo a examinar, em sede preliminar, a incidência do instituto da prescrição no caso concreto. Nestes termos, harmonizo ao entendimento alinhado pela AJ e SG desta Corte, considerando que a incidência do prazo prescricional não abrange as decisões de natureza declaratória, tal como a r. Decisão prolatada ora guerreada, deixando, assim de reconhecê-la nos presentes autos.

Conheço do Recurso, uma vez que presentes os pressupostos de admissibilidade regimentais, e, no mérito, compulsando os autos, é possível verificar que as manifestações exaradas ao longo da instrução dos feitos não implicaram o Secretário Municipal na prática das irregularidades diagnosticadas, mas insistiram, tão somente, que sua Excelência permanecesse como Interessado para, se fosse o caso, responsabilizá-lo pelos atos sob julgamento, o que não é o caso.

Em outra perspectiva, neste caso em especial - Execução do Contrato nº 24/SME/DAE/2015 visando a aquisição de pão tipo hot dog – tradicional e integral, as faltas assinaladas guardam relação com as funções cometidas apenas por quem deveria acompanhar a execução do ajuste. Aliás, tanto a LINDB[1], como a nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos[2], impõem que sejam delimitados os

---

[1] "Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente."

"Art. 28. O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro."

[2] "Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, **da segregação de funções**, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro)." (Grifei).

papéis dos agentes públicos envolvidos, para que respondam nessa medida, e não por atribuições que teoricamente lhe teriam sido conferidas, mas que, na prática, efetivamente não foram por eles executadas.

Assim sendo, DOU PROVIMENTO ao Recurso Ordinário interposto por Gabriel Benedito Issaac Chalita, Secretário Municipal à época, para excluir sua responsabilidade no feito sob julgamento.

TCM, 22 de abril de 2025.

ROBERTO TANZI BRAGUIM:03999981873

Assinado de forma digital por ROBERTO TANZI BRAGUIM:03999981873
Dados: 2025.04.22 09:59:38 -03'00'

ROBERTO BRAGUIM

Conselheiro Corregedor.

ATHSC/RB.

TC 2.645/2015

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. SME. Aquisição de pão tipo hot dog tradicional e integral. Controle inadequado. IRREGULAR. EFEITOS FINANCEIROS ACEITOS. DETERMINAÇÃO à Secretaria que, quando do recebimento do produto, anote na Guia de Remessa, o peso total dos produtos entregues e a respectiva data de fabricação. Votação unânime.

3.050ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro EDSON SIMÕES, após vista que lhe fora concedida na 3.039ª S.O., ocasião em que votou o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM – Relator e o Conselheiro Substituto ALEXANDRE CORDEIRO – Revisor.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, considerando os pareceres dos Órgãos Técnicos desta Corte de Contas, em julgar irregular a execução do Contrato 24/SME/DAE/2015, no período de 05/05 a 23/06/2015, no valor de R$ 116.927,04 (cento e dezesseis mil, novecentos e vinte e sete reais e quatro centavos).

ACORDAM, ainda, à unanimidade, considerando o tempo decorrido, as providências tomadas por este Tribunal quanto ao treinamento de servidores da área auditada em passado recente e a ausência de notícia de dolo ou má-fé dos agentes envolvidos, em aceitar, excepcionalmente, os efeitos financeiros decorrentes da execução examinada.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, em determinar à Secretaria Municipal de Educação que anote, quando do recebimento do produto, na Guia de Remessa, o peso total dos produtos entregues e a respectiva data de fabricação, a fim de conferir maior segurança sobre o controle de entrega nas escolas.

Participaram do julgamento o Conselheiro Substituto ALEXANDRE CORDEIRO – Revisor e os Conselheiros EDSON SIMÕES e DOMINGOS DISSEI.

Presente à sessão, nesta data, o Conselheiro MAURÍCIO FARIA – Revisor, sem direito a voto, uma vez que foi proferido pelo Conselheiro Substituto ALEXANDRE CORDEIRO, na 3.039ª S.O.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Substituto JOEL TESSITORE.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 24 de julho de 2019.

JOÃO ANTONIO
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO

Trata-se do Acompanhamento da Execução do Contrato 24/SME/DAE/2015, celebrado entre a Secretaria Municipal de Educação – SME e Freskito Produtos Alimentícios Ltda., objetivando a aquisição de 386.880 kg de pão tipo Hot Dog tradicional e 177.600 kg de pão tipo Hot Dog integral, pelo valor total de R$ 5.172.288,00 (cinco milhões, cento e setenta e dois mil, duzentos e oitenta e oito reais).

Referido Procedimento decorreu de determinação por mim fixada pelo memorando 73/2014, alcançando Ajustes mantidos pela SME voltados ao fornecimento de componentes da merenda escolar, na forma dos quesitos que o integram (fl. 09).

A SFC concluiu que a Execução do Contrato é irregular, tendo em vista os seguintes apontamentos (fl. 262):

a) Ausência da certidão de débitos trabalhistas na instrução do processo de pagamento – infringência à Cláusula 5.2 do Contrato (subitem 3.2.1-b);

b) Ausência das guias de remessa na instrução do processo de pagamento - infringência à Cláusula 6.2.3.4 do Ajuste (subitem 3.2.1-b);

c) Ausência de assinatura do despacho referente à ordem de pagamento – infringência ao artigo 64 da Lei Federal 4.320/64. (subitem 3.2.1.c)

Os pagamentos são efetuados com base no quantitativo/peso informado pela Contratada, não sendo efetuada a conferência do peso total dos produtos entregues com o constante nas Guias de Remessa, visto que as Unidades não possuem balança. (subitens 3.3 e 3.4-b).

Além disso, e no sentido de conferir maior segurança sobre o controle da entrega do produto nas Escolas, SFC propôs que se recomende à Pasta que anote na Guia de Remessa, quando do recebimento, o peso total dos produtos entregues e a respectiva data de fabricação.

No tocante aos quesitos formulados no âmbito da Relatoria, levando-se em consideração a natureza do produto entregue nas unidades escolares e esclarecimentos obtidos da Unidade, SFC informou, no que toca à CEI Caminhos do Mar, em resumo que:

a) 465.924 crianças são atendidas pelo produto;

b) Verificou a indicação de dois servidores para fazer a fiscalização do Contrato, porém esta, segundo o informe do DAE, é exercida nas Unidades Escolares por funcionários designados pela Direção da Unidade Escolar e, dessa forma, a responsabilidade pela fiscalização cabe ao Diretor da Escola. No entanto, informações obtidas nas escolas visitadas e, ainda, de acordo com anotação constante nas Guias de Remessas, apenas um funcionário verifica a regularidade do produto entregue na Unidade Escolar. A avaliação do produto recebido se realiza por amostragem;

c) Verificou, consoante apontado no item 8 dos formulários e nas constatações in loco, que o produto, nas unidades visitadas, é armazenado em local fechado, na despensa onde se estocam os alimentos e apresentava-se limpo no momento da visita.

d) Há registros de ocorrências relativas à falta de entrega e de atrasos, a saber, 163/2015 e 218/2015;

e) Pareceres Técnicos então elaborados pelo DAE concluíram pela infringência às Cláusulas Contratuais e sugeriram aplicação de apenação, ainda não aplicada até o término da Auditoria.

f) Acerca de apontamentos existentes na SME sobre a falta de merenda por atraso nas entregas ou falta de produtos adquiridos, informa a SME/DAE que as Unidades Escolares estão orientadas a alterarem o cardápio para que nenhuma criança fique sem a refeição, caso se verifique alguma ocorrência/atraso e/ou não entrega das GRs."

g) O valor anual do Contrato em tela é de R$ 5.172.288,00 (cinco milhões, cento e setenta e dois mil, duzentos e oitenta e oito reais) e os valores mensais estão atrelados aos quantitativos de entregas previstas no período de março a setembro/15, de acordo com a planilha de fl. 19. O Contrato teve início em 16/03/15 e para suportar suas despesas foram emitidas as Notas de Empenho 27.710 (R$ 3.520.608,00 – três milhões, quinhentos e vinte mil, seiscentos e oito reais) e 27.797 (R$ 1.651.680,00 – um milhão, seiscentos e cinquenta e um mil, seiscentos e oitenta reais).

h) Asseverou-se, no caso presente, que o documento no qual se baseou a SME para a realização do pagamento corresponde ao cronograma de entrega e à declaração sobre as Guias de Remessa, conforme documentação juntada sob fls. 42/44. Todavia, a SME não observou todos os requisitos estabelecidos pela Cláusula 5.2 do contrato para pagamento. Além disso, os valores pagos foram baseados no quantitativo/peso informado na Nota Fiscal (peso), porém não foi efetuada a conferência do peso total dos produtos entregues com o constante na Nota, tendo em vista que as unidades não possuem balança. Dessa forma, concluiu que os procedimentos adotados pela SME para a realização de pagamentos não são confiáveis e merecem ser revistos.

i) A Cláusula 5.2 do Contrato prevê que os pagamentos devem ser efetuados em conformidade com os fornecimentos. No ora examinado, referente ao período de 30/04 a 11/06/15 (fl. 58), o valor pago (R$ 116.927,04) refere-se ao fornecimento de 12.572,8 kg de pão tipo hot dog integral, conforme NF 49.962 (fl. 47);

j) Pelos relatos obtidos junto aos Diretores das Escolas visitadas, os pais de alunos não fornecem alimentos e/ou materiais de limpeza e higiene para a escola e não foram encontrados pães tipo hot dog que não fossem da marca Freskito.

De sua parte, a Assessoria Jurídica de Controle Externo orientou-se, da mesma forma, pelo não acolhimento da Execução, sugerindo, contudo, fossem intimados a Pasta, os Responsáveis e a Contratada – em homenagem ao princípio do contraditório e ampla defesa-, para que se manifestassem acerca das irregularidades apontadas, o que foi por mim acolhido.

Em primeiro lugar, a SME encaminhou informações de sua área técnica, apontando, desde logo, que procede o apontamento quanto à ausência da certidão de débitos trabalhistas na instrução do processo de pagamento; ressaltou, porém, que a CODAE juntou a certidão aos autos assim que tomou ciência da falha, suprindo o equívoco.

Destacou, ainda, que "não há notícia nos autos de que à época do pagamento existiam pendências da empresa". Fez juntar, também, a Declaração de fl. 288, emitida pela SME/DAE, dando conta de que as Guias de Remessa referentes às entregas de pão tipo hot dog integral do dia 05/05/2015, apresentadas no dia 13/05/2015, foram conferidas, ajustadas e baixadas no sistema PAPA.

A empresa Freskito Produtos Alimentícios Ltda. destacou, embora sem negar a ausência da certidão na instrução, que ela "se encontra disponível para impressão, a qualquer tempo, hora e lugar, e por qualquer pessoa, junto ao site do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região – São Paulo", não se podendo, pois, falar em irregularidade.

A empresa também informou que sempre entregou as respectivas guias de remessa e reforçou que essas permanecem disponíveis para consulta em SME/DAE/Suprimentos/Gestão de Contratos e que foge ao seu âmbito de atuação a falta de assinatura do despacho referente à ordem de pagamento.

Reforçou que as amostras passam por análise da CPRA, destacando, ainda, estar sujeita a diversas formas de controle por parte de autoridades públicas quanto ao quantitativo, peso, lote de fabricação e validade dos produtos por ela fabricados.

O Sr. Glauco Silva de Carvalho e a Coordenadoria de Alimentação Escolar esclareceram, no que pertine à ausência das Guias de Remessa na instrução do processo de pagamento, que foi realizada consulta à Assessoria Jurídica da SME (SME/AJ) sobre o assunto em 29/03/12, sendo que esta considerou dispensável a inserção das Guias de Remessa (GRs) nos processos de pagamento, com a ressalva de que a qualquer momento estivessem disponíveis para consulta.

Asseveraram que o setor de Gestão de Contratos do DAE atestou que as GRs foram apresentadas pela contratada no dia 13/05/15, conferidas, ajustadas e baixadas no sistema PAPA (Programa de Alimentação Pública e Abastecimentos), e que se encontram disponíveis para consulta.

Quanto à falta de assinatura do despacho referente à ordem de pagamento a SME/CODAE e a SME/COAD informaram encaminhar nesta ocasião cópia do documento de autorização, devidamente assinado.

Em referência ao fato de que não é efetuada a conferência do peso total dos produtos entregues, o Responsável e a SME/COAD responderam que: (...) todas as Unidades Escolares participam dos cursos de capacitação e orientação oferecidos pela CODAE no que tange ao recebimento de alimentos fornecidos pela Administração, estando aptas na conferência de embalagem e rotulagem. Estas dispõem de todos os dados necessários para reprovação ou aprovação dos produtos. Constatada alguma irregularidade, a guia é devolvida com anotação no campo observação, com o motivo de sua recusa. A resposta da SME/DAE menciona, ainda, que a fornecedora encaminha uma amostra do produto após cada fabricação, para que a Comissão Permanente de Recebimento de Alimentos (CPRA) realize análise de quantitativo, peso, lote de fabricação/validade.

No que concerne à recomendação da SFC para anotar na Guia de Remessa, quando do recebimento, o peso total dos produtos entregues e a respectiva data de fabricação, informaram apenas, quanto à data de fabricação, que a análise realizada pela CPRA abrange o lote de fabricação, mas não houve resposta acerca da recomendação de anotar o peso total dos produtos entregues.

Mesmo diante das manifestações da Secretaria Municipal de Educação, dos Responsáveis e da Contratada, a Auditoria manteve seu

posicionamento pela irregularidade da Execução Contratual, no que foi acompanhada pela Assessoria Jurídica de Controle Externo.

A Procuradoria da Fazenda Municipal considerando as falhas apontadas como de caráter formal, e não havendo indicação de serviço não realizado, requereu o reconhecimento da Execução Contratual ou, ao menos, dos efeitos financeiros decorrentes.

A Secretaria Geral, concordando com as conclusões da Subsecretaria de Fiscalização e Controle e da Assessoria Jurídica, considerou igualmente irregular a Execução do Contrato 24/SME/DAE/2015, no período de 05/05 a 23/06/2015, e opinou pelo seu não acolhimento.

É o relatório.

VOTO

Trata-se da análise da Execução do Contrato 24/SME/DAE/2015 abrangendo o período compreendido entre 05/05 e 23/06/15, cujo objeto é a aquisição de pão tipo hot dog, para Unidades da Secretaria Municipal de Educação, firmado entre a Pasta e Freskito Produtos Alimentícios Ltda.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle acompanhada pela Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Secretaria Geral, considerou irregular a execução, por não atendimento à legislação vigente e às Cláusulas Contratuais, na seguinte conformidade:

a) Ausência de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas no processo de pagamento, infringindo o disposto na Portaria SF 92/2014, artigo 1º, inciso IX, e a Cláusula 5.2 do Contrato, obrigatória para a instrução do pagamento;

b) Ausência das Guias de Remessa para subsidiar o processo de pagamento, apesar da declaração de que as Guias foram apresentadas pela Contratada em 13/05/2015, mas não foram anexadas ao P.A., em desobediência à Cláusula 6.2.3.4 do Contrato;

c) Falta de assinatura do despacho referente à ordem de pagamento, inobservando, assim, o artigo 64 da Lei Federal 4.320/64, sendo que a Pasta informou, em 1º/04/2016, que juntou aos autos a referida autorização, constante de fl. 325 deste TC.

d) A realização dos pagamentos foi feita com base no quantitativo/peso informado pela Contratada, sem confirmação da SME, vez que as Unidades Escolares não possuem balanças.

Evidentemente, as falhas constatadas pelo Órgão Técnico deste Tribunal prejudicam a fiscalização do Contrato, especialmente no tocante à

análise dos documentos necessários para a realização dos pagamentos, consistindo em falhas graves na Execução Contratual, que afeta a correta fiscalização.

Assim, calcado nos pareceres da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, que ficam fazendo parte integrante deste Voto, NÃO ACOLHO, por IRREGULAR a Execução do Contrato 24/SME/DAE/2015, no período de 05/05 a 23/06/2015, no valor de R$ 116.927,04 (cento e dezesseis mil, novecentos e vinte e sete reais e quatro centavos).

Tendo em vista o tempo decorrido, as providências tomadas por este Tribunal quanto ao treinamento de servidores da área auditada em passado recente, e a ausência de notícia de dolo ou má-fé dos agentes envolvidos, aceito, excepcionalmente, os efeitos financeiros decorrentes da Execução examinada.

Determino, à Secretaria Municipal de Educação, que anote, quando do recebimento do produto, na Guia de Remessa, o peso total dos produtos entregues e a respectiva data de fabricação, a fim de conferir maior segurança sobre o controle de entrega nas escolas.

É como voto. (3.039ª S.O.)