ACO-UTR-215/2024

Processo	-	TC/002665/2011
Agravante	-	Célia Seri Kawai
Agravadas	-	Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente e Coopersemo Cooperativa de Serviços de Transportes
Objeto	-	Agravo Regimental interposto em face da decisão, que indeferiu o pedido de arquivamento dos autos, de 13/07/2022 — Acompanhamento – Execução contratual – Verificar se o Contrato 42/SVMA/2010, cujo objeto é a contratação de empresa especializada em prestação de serviços de transporte com veículos, incluindo motorista e combustível, de quilometragem livre, para atender ao programa de zeladoria de praças, distribuídas nas Subprefeituras Butantã, Itaim Paulista, Penha, Perus, Pinheiros, Santo Amaro, São Mateus, Sé e Vila Mariana, está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidades com as cláusulas estabelecidas no ajuste

48ª Sessão Ordinária Não Presencial

AGRAVO REGIMENTAL. VOLUNTÁRIO. SMT. Serviços de transporte com veículos, incluindo motorista e combustível, de quilometragem livre. Interposto contra a decisão que indeferiu o pedido de arquivamento do processo. 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 grau de recurso, 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, nos termos de seu relatório e voto, RICARDO TORRES – Revisor e DOMINGOS DISSEI, em deixar de apreciar o mérito dos fatos aqui analisados, julgando extinto o presente feito, com base no art. 12 da Resolução 10/2023.

Vencido, em parte, no mérito, o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM, com declaração de voto apresentada, que, com base nas manifestações dos Órgãos Técnicos desta Corte de Contas, conheceu do recurso, e quanto ao mérito, deu-lhe provimento parcial, para afastar a multa imposta, reconhecendo a prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar o encaminhamento de cópia do relatório e voto do Relator e deste Acórdão à Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente, 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, afinal, à unanimidade, em determinar, que se dê ciência à Origem e demais interessados no feito, para ciência deste Acordão, arquivando-se os autos após as cautelas de praxe.

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

/affo

Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO Data: 08/04/2024 14:12:42 -03:00 Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo
Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA Data: 10/04/2024 09:19:26 -03:00 Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

TC nº 2665 2011

Interessado: Secretaria do Verde e de Meio Ambiente e Cooperativa de Serviços de Transportes – COOPERSEMO.

Objeto: Acompanhamento da Execução do Contrato n° 042/SVMA/2010, firmado pela Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente – SVMA e a Cooperativa de Serviços de Transportes – COOPERSEMO, para a prestação de serviços de transporte com veículos e com motorista, incluindo combustível, manutenção, com quilometragem livre, no valor de R$ 536.256,00.

ACOMPANHAMENTO. SVMA. 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 o presente TC do acompanhamento da Execução do Contrato n° 042/SVMA/2010, firmado pela Secretaria Municipal do Verde e do Meio

Ambiente – SVMA e a Cooperativa de Serviços de Transportes – COOPERSEMO, para a prestação de serviços de transporte com veículos e com motorista, incluindo combustível, manutenção, com quilometragem livre, no valor de R$ 536.256,00 (quinhentos e trinta e seis mil, duzentos e cinquenta e seis reais).

A Auditoria, às fls. 683/692, apresentou relatório abrangendo o período entre dezembro de 2010 e agosto de 2011, concluindo que sua execução não foi executada de acordo com os termos pactuados, apontando as seguintes falhas:

> *"**4.1 –** Constatação de veículo licenciado fora do Município de São Paulo, desatendendo a Cláusula 1.5 do Contrato. (**Item 3.3.2**).*
>
> ***4.2 –** Falhas na documentação relativa ao seguro dos veículos contratados, no que tange ao atendimento das exigências específicas do Contrato em comento, Cláusula 1.2.3 e item 2.16 do Anexo II – Memorial Descritivo do Objeto.*
> *(**Item 3.3.3**).*
>
> ***4.3 –** Falta de substituição de veículos impedidos de transitar em horário de rodízio,*

*caracterizando infringência à Cláusula 6.8 do Contrato. (**Item 3.3.5**).*

***4.4 -** Falta de apresentação de veículo (disponibilização) pela Contratada, infringindo a Cláusula 6.4 do Contrato. (**Item 3.4.6**)*

Além do descumprimento de cláusulas contratuais, cujas multas correspondentes não foram aplicadas, constatamos as seguintes falhas na fiscalização do contrato:

***4.5 –** Subutilização dos veículos locados, caracterizando gasto desnecessário de recursos. (**Item 3.4.1**).*

***4.6 –** Pagamento de horas extraordinárias fora do horário estipulado na Cláusula 1.4 do Contrato antes das 18h00, no montante de R$ 20.882,62. (**Item 3.4.2**).*

***4.7 –** Utilização de veículos contratados para atender o Programa de Zeladoria de Praças também no Projeto Florir, sem previsão contratual. (**Item 3.4.3**).*

> ***4.8 –*** *Preenchimento insuficiente do itinerário nas Fichas Diárias de Produção de Veículos, condição que dificulta a verificação, impossibilitando aferir se os veículos estão sendo corretamente utilizados. (**Item 3.4.4**).*
>
> ***4.9 –*** *Divergências no texto dos Termos de Responsabilidade firmados entre a SVMA e as Subprefeituras em relação ao Contrato, que podem ter contribuído para a ocorrência de falhas nos controles de execução contratual. (**Item 3.4.5**).”*

Devidamente intimada, a Contratada apresenta sua defesa, às fls. 708/710, bem como a Origem fazendo-a às fls. 712/715

Em seguida, a Auditoria torna a se manifestar, às fls. 717/721, concluindo por superado o apontamento 4.7, mantendo posição anterior em relação aos pontos 4.1, a 4.6; 4.8 e 4.9., além das recomendações.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, em seguida, opina pelo não acolhimento da execução contratual em tela.

Por seu turno, a Procuradoria da Fazenda Municipal, em manifestação de fls. 731/732, sugeriu nova oitiva da Origem que, mesmo devidamente intimada, não prestou esclarecimentos.

Por determinação do Nobre Conselheiro Relator, fl. 755, os autos retornaram para a PFM para manifestação conclusiva.

A Douta PFM requereu que fosse dada ciência à Pasta interessada. Assim, foi oferecido prazo de 15 dias para que os interessados se manifestassem, o que foi feito às fls 762/771 e às fls 777/789.

Após isso, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, às fls. 793/800, opinou pela irregularidade da execução contratual em exame.

O Assessor Jurídico Chefe de Controle Externo, às fls. 801/802, assim opinou:

> *"Acompanho a manifestação expendida pela ilustre Assessora preopinante às fls. 793/800, motivo pelo qual opino pela irregularidade da execução contratual sub examine, especialmente em função dos apontamentos aludidos nos itens 4.2, 4.3, 4.4, 4.5 e 4.6 de fls. 691 vº, além do achado constante do item 3.8 de fls. 690vº/691.*
>
> *Ressalvo, porém, que o item 4.1 do relatório de AUD deve restar superado, na medida em que a obrigação contida na cláusula 1.5 do ajuste*

(fls. 180) foi considerada inconstitucional pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, (...)

Em nova manifestação, fls. 804/807, a Procuradoria da Fazenda Municipal elaborou diversos quesitos e requereu nova oitiva da Origem, o que foi deferido pelo Nobre Conselheiro Relator, à fl 808, determinando o encaminhamento de oficio a Origem para ciência e manifestação no prazo de 15 dias.

A Origem, às fls 812/911, apresenta suas respostas aos quesitos, levando a nova análise da equipe técnica que concluiu, às fls. 914/917, pela manutenção de sua anterior posição:

Mais uma vez, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, em manifestação de fls. 930/933v° e 934, ratificou os termos de sua precedente manifestação, no sentido da irregularidade da execução contratual em exame.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, em manifestação de fls. 936/944, opinou pelo acolhimento da execução do contrato n° 042/SVMA/2010 ou, ao menos, pela aceitação dos seus efeitos financeiros e patrimoniais dos atos realizados.

Derradeiramente, a Secretaria Geral desta Corte de Contas, manifestando-se às 954/959, entende que as justificativas apresentadas

pelas Defesas não foram suficientes para elidir as irregularidades/impropriedades a seguir destacadas:

i) Falhas na documentação relativa ao seguro dos veículos contratados, no que tange ao atendimento das exigências específicas do Contrato em comento, Cláusula 1.2.3 e item 2.16 do Anexo II – Memorial Descritivo do Objeto.

ii) Falta de substituição de veículos impedidos de transitar em horário de rodízio, caracterizando infringência à Cláusula 6.8 do Contrato.

iii) Falta de apresentação de veículo (disponibilização) pela Contratada, infringência a Cláusula 6.5 do Contrato.

iv) Subutilização dos veículos locados, caracterizando gasto desnecessário de recursos.

v) Pagamento de horas extraordinárias fora do horário estipulado na Cláusula 1.4 do Contrato antes das 18h00, no montante de R$ 20.882,62.

vi) Preenchimento insuficiente do itinerário nas Fichas Diárias de Produção de Veículos, condição que dificulta a verificação, impossibilitando aferir se os veículos estão sendo corretamente utilizados.

vii) Divergência no texto dos Termos de Responsabilidade firmados entre a SVMA e as Subprefeituras em relação ao Contrato, que podem ter contribuído para a ocorrência de falhas nos controles de execução contratual.

Opinando, ao final, pelo **não acolhimento** da Execução do Contrato nº 042/SVMA/2010.

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, 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 a Execução do Contrato n° 042/SVMA/2010, firmado pela Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente – SVMA e a Cooperativa de Serviços de Transportes – COOPERSEMO.

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: 21/11/2023 09:14:44 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo

48ª SONP
Item 17 – PLENO

e-TCM n.º 2.665/2011
Relator JOÃO ANTONIO
Revisor RICARDO TORRES

Objeto: Agravo Regimental de Célia Seri Kawai interposto em face da decisão, que indeferiu o pedido de arquivamento dos autos, de 13/7/2022- Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente e Coopersemo Cooperativa de Serviços de Transportes - Acompanhamento - Execução Contratual - Verificar se o Contrato 42/SVMA/2010, cujo objeto é a contratação de empresa especializada em prestação de serviços de transporte com veículos, incluindo motorista e combustível, de quilometragem livre, para atender ao programa de zeladoria de praças, distribuídas nas Subprefeituras Butantã, Itaim Paulista, Penha, Perus, Pinheiros, Santo Amaro, São Mateus, Sé e Vila Mariana, está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidades com as cláusulas estabelecidas no ajuste (JT) Retirado de Pauta na 3.283ª SO.

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 09:12:19 -03'00'

ROBERTO BRAGUIM
Conselheiro Vice-Presidente

ATHSC/RB