ACO-UTR-670/2023

Processo - TC/002670/2004
Contratante - Companhia de Engenharia de Tráfego - Marthas Serviços Gerais Ltda.
Contratada - Marthas Serviços Gerais Ltda.
Acompanhamento da execução do Contrato 53/2002
Objeto - Verificar se o contrato, cujo objeto é a prestação de serviços de disponibilização de quatro pátios para retenção de veículos removidos por guinchos, encontrados em vias públicas em situação irregular, contrariando a sinalização existente, mediante o atendimento de autoridade fiscalizadora, está sendo executado de acordo com as cláusulas estabelecidas no ajuste

47ª Sessão Ordinária Não Presencial

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. CET. Serviços de disponibilização de pátios para retenção de veículos removidos por guinchos. 1. Deve-se reconhecer a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho. Art. 9º, Res. TCMSP 10/2023. PRESCRIÇÃO. Votação unânime. EXTINTO. Votação por maioria. DETERMINAÇÃO. 1. Adote as medidas que julgar necessárias, especialmente quanto à implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento dos atos de sua competência. 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 RICARDO TORRES.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelos votos dos Conselheiros RICARDO TORRES – Relator, nos termos de seu relatório e voto, DOMINGOS DISSEI – Revisor e JOÃO ANTONIO, com declaração de voto apresentada, em julgar extinto o feito, posto que consumada a prescrição intercorrente.

Vencido, em parte, o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM que, consoante declaração de voto apresentada, reconheceu a prescrição punitiva e ressarcitória, à luz do disposto na Resolução 10/2023 desta Corte de Contas, e, no mérito, julgou irregular a Execução do Contrato 53/2002.

ACORDAM, por unanimidade, em determinar o envio de cópia 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 dos atos de sua competência, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023.

ACORDAM, por unanimidade, em determinar a intimação da Origem e dos demais interessados, com envio de cópia do relatório e voto do Relator e deste Acórdão, e, após as cautelas de praxe, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e JOÃO ANTONIO.

São Paulo, 27 de setembro 2023.

EDUARDO TUMA – Presidente
RICARDO TORRES – Relator

/hc

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 17/11/2023 16:37:56 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Assinado digitalmente por RICARDO EZEQUIEL TORRES (18)
Data: 04/12/2023 11:21:54 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Processo: **TC/002670/2004**
Origem: **Companhia de Engenharia de Tráfego**
Objeto: **ACOMPANHAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRATUAL PARA VERIFICAR SE O AJUSTE ESTÁ SENDO EXECUTADO DE ACORDO COM AS CLÁUSULAS ESTABELECIDAS NO CONTRATO**

ACOMPANHAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRATUAL. CET. Acompanhamento da Execução do Contrato nº 53/2002 firmado entre a CET e a empresa Marthas Serviços Gerais Ltda. RESOLUÇÃO TCMSP N° 10/2023. Transcurso de prazo trienal. Inércia processual. **PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE**. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO EX OFFICIO.

Egrégio Plenário,

Serve o presente para verificar se a execução do Contrato nº 53/2002, firmado entre a CET e a empresa Marthas Serviços Gerais Ltda., que tem por objeto a prestação de serviços de disponibilização de pátios para retenção de veículos através de remoção por guinchos, está sendo executado de acordo com as cláusulas estabelecidas no contrato (contrato analisado no TC n. 72.002.613.02-17).

Após minuciosa análise, a Auditoria apresentou relatório de fls. 333/351, em que restou concluído pela apuração de graves falhas

no acompanhamento e fiscalização por parte da CET e manifesto descumprimento das cláusulas contratuais:

4.1 - Dos quatro pátios exigidos no contrato, a empresa Marthas apresentou apenas um, localizado na região da Barra Funda que não atende totalmente as especificações estipuladas no Anexo I do contrato (item 3.2.1).

4.2 - Em nenhum momento, o número de guinchos disponibilizados pela contratada atingiu a quantidade prevista no contrato (item 3.2.2, “a”).

4.3 - Diversas impropriedades foram apuradas com relação as características e documentação dos veículos apresentados, tais como idade da frota, propriedade dos veículos, seguro e vistoria (itens 3.2.2, “a/b/c”).

4.4 - O funcionário da CET não permanece no Pátio em tempo integral, para liberação dos veículos, além do que seu cargo de Assessor de Diretoria III é incompatível com o estabelecido na cláusula 4.1.3 do contrato nº 761/03-SMT (item 3.2.3 “a”).

4.5 - A quantidade de motoristas e ajudantes fornecida pela contratada não atendeu às especificações contidas nas cláusulas 2.1, 2.3, 4.3 e 4.13 (item 3.2.3, “b”).

4.6 - A segurança patrimonial não é disponibilizada no período das 07h00 às 18h00, o que desatendeu à cláusula 5.1.10 (item 3.2.3, “c”).

4.7 - Não houve formalização de Termo de Aditamento para regularizar as situações de reduções admitidas pela CET, com relação às quantidades de pátios, guinchos e pessoal, sendo necessária urgente revisão do contrato para adaptação às reais condições de execução, inclusive do reequilíbrio econômico-financeiro, vez que a execução é bem menor que as condições estabelecidas na contratação. Faz-se necessária, ainda, revisão das medições já processadas e pagas, com base nos novos preços revistos (item 3.3).

4.8 - Os procedimentos relativos à liberação de veículos não obedecem integralmente ao estipulado nas cláusulas 4.9, 4.16 e 8.1.2 (item 3.4)

> 4.9 - Na vigência do contrato, quatro leilões foram realizados. Atualmente, o espaço utilizado para a permanência dos veículos que aguardam o leilão é o Pátio Renascer, disponibilizado pela Marthas, além do pátio da CET localizado na Praça Alberto Lion (item 3.5).
> 4.10 - Pela amostragem tomada, não constatamos irregularidades nas medições e respectivos pagamentos (itens 3.6 e 3.7).
> 4.11 - A CET não cumpriu o estabelecido no artigo 67, §1º da Lei Federal nº 8666/93, tampouco não observamos aplicação das penalidades previstas contratualmente pelos diversos inadimplementos das condições contratuais (item 3.8).

Instada a se manifestar, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, acompanhada pela D. Assessora Subchefe de Controle Externo, sugeriu o fossem a Origem e a Contratada intimadas acerca do relatório apresentado pela Auditoria, para, querendo, apresentarem defesa (fls. 354/356 e 357).

Regulamente intimadas, a Contratada apresentou defesa às fls. 372/404 dos presentes autos.

Em manifestação à defesa apresentada, a Auditoria apresentou novo relatório, ratificando as conclusões anteriores (fls. 412/415vº).

Em manifestação, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, acompanhada pela D. Assessora Subchefe de Controle Externo, opinou pela irregularidade da execução contratual ora analisada (fls. 418/425 e 426).

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu que fosse apurado eventual prejuízo causado ao erário (fls. 433).

Por determinação do r. despacho de fls. 434, os autos retornaram à Auditoria, para apuração do requerido pela Procuradoria da Fazenda Municipal.

Desta feita, a Auditoria apresentou o relatório de fls. 442/444 em que concluiu pela necessidade da Origem se manifestar quanto à falta de efetivação do reequilíbrio econômico-financeiro do contrato.

Regularmente intimada, a Origem colacionou aos presentes autos a documentação de fls. 448/459 e 477/480.

Em manifestação à documentação apresentada pela Origem, a Auditoria informou que a Origem não trouxe aos presentes autos elementos que possibilitassem o cálculo do prejuízo ao erário na execução contratual em exame. Ainda, entendeu cabível a aplicação de penalidade à Contratada pelo cumprimento das disposições contratuais, na importância de R$ 616.259,84 (fls. 483/486vº).

Instada a se manifestar, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, acompanhada pela D. Assessora Subchefe de Controle

Externo, opinou pelo não acolhimento da execução do Contrato nº 53/2002 (fls. 489/490 e 491).

Por derradeiro, a Procuradoria da Fazenda Municipal requereu pelo acolhimento do Contrato nº 53/2002, relevando-se as impropriedades apontadas (fls. 493/500).

A fls. 501-505 manifesta-se a Secretaria Geral, em 24 de março de 2011, opinando pela irregularidade da execução do Contrato nº 53/2002.

Instada a se manifestar sobre a configuração do disposto no art. 9º da Resolução n° 10/2023, opinou a AJCE pela configuração de prescrição intercorrente no caso em tela, tendo em vista o transcurso do prazo de 3 (três) anos sem movimentação processual.

Em seu turno, a PFM registrou que não tem nada a opor quanto ao reconhecimento de prescrição no presente feito, em concordância com o opinado pelas áreas técnicas desta E. Corte.

Por fim, opinou a Secretaria Geral desta pelo advento da prescrição no presente processo.

É o relatório.

1. É o caso de reconhecer a prescrição intercorrente do presente feito.

2. No âmbito do acervo normativo que vige nesta E. Corte, no que atina à incidência da prescrição intercorrente nos feitos de sua competência, cabe observar o disposto no artigo 9° da Resolução n° 10/2023:

> Art. 9º Incide a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho.
> § 1° A prescrição intercorrente interrompe-se por qualquer ato que evidencie o andamento regular do processo.
> § 2° As causas impeditivas, suspensivas e interruptivas da prescrição principal também impedem, suspendem ou interrompem a prescrição intercorrente.

3. Encampado pela jurisprudência recente do Supremo Tribunal Federal[1], predomina o entendimento de que a atuação dos Tribunais de Contas deve observar, no tocante à consumação prescricional nos feitos de controle externo, o disposto na Lei Federal nº 9.873/1999:

> Art. 1º 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.
> §1° **Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos**, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo

[1] STF. MS 32201, Relator Min. Roberto Barroso, 1ª Turma, julgado em 21/3/2017, Processo Eletrônico Dje-173. Divulgado em 04/08/2017. Publicado em 07/08/2017.

> da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso. (Grifos Nossos)

4. Estritamente em relação à prescrição intercorrente e sua aplicabilidade a processos administrativos, há entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça no seguinte sentido:

> **Tema repetitivo nº 328:** É de três anos o prazo para a conclusão de processo administrativo instaurado para se apurar a infração administrativa (´prescrição intercorrente´) (STJ. REsp 1115078/RS, Relator: Ministro Castro Meira, Julgado em: 10/03/2010)

5. Por fim, não se pode olvidar a noção de "*não ser qualquer despacho que obsta a decretação da prescrição intercorrente no processo administrativo, mas somente aqueles que inequivocamente importem na apuração do fato ou aquele que resolva o mérito do processo*[2]".

6. Decorridos 3 (três) anos sem movimentação processual, houve consumação de prescrição intercorrente nos autos em tela, em conformidade com o quanto opinado pela AJCE com base no art. 9º da Resolução nº 10/2023 desta E. Corte.

7. Para fins de exame acerca da continuidade do presente feito, à míngua de elementos de convicção caracterizadores de materialidade, risco e relevância necessários ao eventual prosseguimento,

[2] GAMA, Carlos Alberto. A prescrição intercorrente no processo administrativo federal – Lei nº 9.873/99. Fórum Administrativo: Belo Horizonte-MG. Páginas 99/102. 09/2017.

entendo pela extinção do processo com base no art. 12 da Resolução nº 10/2023 desta E. Corte.

8. Ante o exposto, **julgo extinto o presente feito, posto que consumada a prescrição intercorrente.**

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 dos atos de sua competência, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023.

INTIME-SE a Origem e Interessados para ciência do presente voto e do acórdão resultante.

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

Plenário Cons. **PAULO PLANET BUARQUE,**

Ricardo Torres
Conselheiro

Assinado digitalmente por RICARDO EZEQUIEL TORRES (18)
Data: 17/10/2023 17:36:58 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo

TC/002670/2004

DECLARAÇÃO DE VOTO

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 o tema da prescrição 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**".

O que se verifica deste julgamento é que o reconhecimento da imprescritibilidade de ações de ressarcimento de danos ao erário somente seria possível quando fundadas em atos de improbidade administrativa, os quais, evidentemente, extrapolam a competência exercida pelos Tribunais de Contas.

A partir julgamento do Supremo Tribunal Federal, o assunto restou resolvido para as Cortes de Contas com a decretação da prescritibilidade da decisão do Tribunal de Contas, aplicando-se, integralmente, o disposto no artigo 174 do Código Tributário Nacional c/c art. 40 da Lei 6.830/1980, que rege a Execução Fiscal e fixa em cinco anos, respectivamente, o prazo para a cobrança do crédito fiscal.

Evidente que a cobrança do crédito fiscal tem origem, em regra, numa sentença e, especificamente com relação ao Tribunal de Contas, num acórdão, que corresponde ao resultado da instrução processual, compatível com o processo de conhecimento no Poder Judiciário, onde ocorre a apreciação de todas as provas permitidas em lei e pelo regimento interno da instituição.

Com efeito, o grupo de estudo realizado acerca da aplicabilidade do instituto da prescrição aos processos de controle externo em tramitação nesta Corte (eTCM nº 734/2014) ao analisar este tema reforçou o pronunciamento quanto ao Tema 899 no sentido de que **a prescrição nessa hipótese foi definida em 5 anos após o exaurimento da atividade de controle externo**.

Relativamente à instrução do processo no âmbito das Cortes de Contas, observo que, com o julgamento da ADI nº 5.509, o STF fixou o entendimento de que, na ausência de lei específica disciplinadora da temática prescricional nos processos de controle externo, deve ser aplicada a Lei nº 9.873/99, que estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta.

Assim, reconheceu o Supremo Tribunal Federal que a prescrição da pretensão condenatória no âmbito dos Tribunais de Contas deve ser regulada pela LF nº 9.873/1999, equiparando a atividade de controle externo ao poder de polícia para fins de contagem do prazo prescricional.

Diante do progresso da jurisprudência no Supremo Tribunal Federal, o Tribunal de Contas da União aprovou a Resolução 344, de 11 de outubro de 2022, regulamentando, no âmbito do TCU, a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento, disciplinando a incidência da Lei nº 8.973/99 aos processos daquela Corte de Contas.

Referida resolução regulamentou, no âmbito do Tribunal de Contas da União, a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento no prazo de cinco anos, contados dos termos iniciais elencados no art. 4º do supracitado normativo, considerando-se as causas de interrupção dispostas em seu art. 5º, que são as mesmas previstas na LF nº 9.873/99.

Na mesma linha de atuação do Tribunal de Contas da União, este Tribunal aprovou a Resolução nº 10/2023, publicada no Diário Oficial do Município em 12.06.2023, que se prestou a regulamentar a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento no âmbito deste Egrégio Tribunal de Contas no prazo de 05 anos, contados dos termos iniciais relacionado no art. 4º, sujeitando-se, a partir daí, às causas interruptivas dispostas em seu art. 5º, causas impeditivas ou suspensivas consignadas em seu art. 8º, além de se observar a hipótese de prescrição intercorrente estabelecida no art. 9º.

O que se verifica da análise jurisprudencial é que o Supremo Tribunal Federal e os Tribunais de Contas vêm reconhecendo o instituto da prescrição, valorizando, por consequência, o princípio da segurança jurídica, como um corolário do Estado Democrático de Direito.

Submetida a matéria ao crivo da Assessoria Jurídica de Controle Externo, esta concluiu no sentido de que o presente processo restou fulminado pelo instituto da prescrição, no que foi acompanhada pelas manifestações da Procuradoria da Fazenda Municipal e também da Secretaria Geral.

Diante de todo o exposto, acompanho o voto proferido pelo eminente Cons. Relator para conhecer dos trabalhos realizados nestes autos RECONHECENDO, quanto ao mérito, a incidência da prescrição nos presentes autos no âmbito do Controle Externo exercido por esta Corte de Contas, em conformidade com a Resolução nº 10/2023, deste Tribunal, com a extinção do feito e seu correspondente arquivamento, por entender que em razão do tempo transcorrido o processo perdeu sua relevância quando observados os critérios

de materialidade e risco, me parecendo adequado aplicar ao presente caso o parágrafo único do art.12 da Resolução 10/2023.

Outrossim**,** proponho o encaminhamento do Relatório, Voto e da Decisão a ser alcançada em Plenário à Origem para adoção das medidas que julgar necessárias, especialmente quanto à implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023, e ciência das demais partes interessadas, com posterior arquivamento dos autos.

Este é meu voto, Senhor Presidente.

JOÃO ANTONIO

Conselheiro Relator

Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO
Data: 11/10/2023 12:47:41 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Item15 - eTCM nº 2670/2004

Relator: RICARDO TORRES
Revisor: DOMINGOS DISSEI

Interessados: Companhia de Engenharia de Tráfego Marthas Serviços Gerais Ltda.

Objeto: Acompanhamento da execução do contrato nº 53/2002, firmado entre a CET e a empresa Marthas Serviços Gerais Ltda, que tem por objeto a prestação de serviços de disponibilização de pátios para retenção de veículos através de remoção por guinchos, objetivando verificar se o ajuste está sendo executado de acordo com as cláusulas estabelecidas no contrato.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Acompanho o voto do Relator e reconheço a prescrição punitiva e ressarcitória, à luz do disposto na Resolução nº 10/2023 desta E. Corte.

Não obstante, filio-me à manifestação de AJCE, dada a manutenção da função declaratória do Tribunal de Contas, e, quanto ao mérito, face às graves

irregularidades detectadas pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle, corroboradas pela Assessoria Jurídica e pela Secretaria Geral, julgo IRREGULAR a Execução do Contrato nº 53/2002, motivo pelo qual NÃO a ACOLHO**.**

TCMSP, 25 de setembro de 2023

ROBERTO TANZI BRAGUIM:03999981873

Assinado de forma digital por ROBERTO TANZI BRAGUIM:03999981873
Dados: 2023.09.25 10:22:21 -03'00'

ROBERTO BRAGUIM
Conselheiro Vice-Presidente

Cmf/