III – ACÓRDÃO

ACO-UTR-679/2025

Processo - TC/003516/2015
(Tramitam em conjunto os processos TC/003516/2015 e TC/003515/2015)

Objeto Recurso *ex officio* interposto em face da Decisão da Segunda Câmara da 13ª Sessão Ordinária Não Presencial, de 20/05/2020 – Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente e Macor Engenharia, Construções e Comércio Ltda. – Tomada de Preços 02/SVMA/2014 – Contrato 33/SVMA/2015 (TAs 65/SVMA/2015 e 69/SVMA/2015) – Contratação de serviços e obras de adequação das instalações do Planetário do Parque Ibirapuera

3.385ª Sessão Ordinária

RECURSO. SVMA. SERVIÇOS E OBRAS. ADEQUAÇÃO DAS INSTALAÇÕES. PLANETÁRIO DO PARQUE IBIRAPUERA. 1. A prescrição das pretensões sancionatórias e ressarcitórias no âmbito do TCMSP impõe a extinção das sanções e eventuais determinações de ressarcimento, quando ultrapassado o prazo legal. Art. 2º e art. 5º, IV, § 2º, Res. TCMSP 10/2023. Art. 3º, IV, OI TCMSP SG/GAB 07/2023. 2. Preservado o conteúdo declaratório com o fim de reorientar a Administração Pública, sob o viés pedagógico, para implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão. Art. 13, Res. TCMSP 10/2023. CONHECIDO. Votação unânime. PRESCRIÇÃO. EXTINTO. Votação por maioria.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos englobadamente os processos TC/003516/2015 e TC/003515/2015, 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 *ex officio*, por previsão regimental.

ACORDAM, por maioria, pelos votos do Conselheiro EDUARDO TUMA– Relator, do Conselheiro Substituto GLAUCIO ATTORRE PENNA – Revisor e do Conselheiro JOÃO ANTONIO, em reconhecer a incidência da prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória, nos termos do art. 2º c.c. art. 5º, inciso IV e § 2º da Resolução TCMSP 10/2023 c/c art. 3º, inciso IV da OI SG/GAB 07/2023, e em julgar extinto o presente processo com relação aos responsáveis e demais envolvidos, consoante art. 12, parágrafo único da referida Resolução.

ACORDAM, por maioria, pelos mesmos votos, em preservar o reconhecimento do conteúdo declaratório de irregularidade da análise da Tomada de Preços 02/SVMA/2014, do Contrato 33/SVMA/2015 e Aditamentos 65/SVMA/2015 e 69/SVMA/2015 dela decorrentes, exclusivamente para dar eficácia ao conteúdo reorientador da Administração Pública, sob o viés pedagógico.

Vencido o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM, que, com declaração de voto apresentada, afastou a incidência do instituto da prescrição, por se tratar de decisão de natureza meramente declaratória, conforme Resolução TCMSP 10/2023, e, no mérito, deu parcial provimento ao apelo, para afastar a responsabilidade de José Tadeu Candelária e de Wanderley Meira do Nascimento, titulares do cargo de Secretário Municipal do Verde e do Meio Ambiente à época, mantidos os demais termos da decisão recorrida, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar o encaminhamento do relatório e voto do Relator, da declaração de voto 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 relacionada ao Instrumento objeto desta ação, nos termos do art. 13 da Resolução TCMSP 10/2023.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar, após o cumprimento das formalidades legais, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento o Conselheiro Substituto GLAUCIO ATORRE PENNA – Revisor e os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM e JOÃO ANTONIO.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 8 de outubro de 2025.

DOMINGOS DISSEI – Presidente
EDUARDO TUMA – Relator
ROBERTO BRAGUIM – Conselheiro, com declaração de voto

/affo

I – RELATÓRIO E VOTO DO CONSELHEIRO EDUARDO TUMA – RELATOR

TC/003516/2015 - Recurso *ex officio* interposto em face da Decisão da 2ª Câmara da 13ª Sessão Ordinária não Presencial, de 20/5/2020 – Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente e Macor Engenharia, Construções e Comércio Ltda. – Tomada de Preços 02/SVMA/2014 – Contrato 33/SVMA/2015 (TAs 65/SVMA/2015 e 69/SVMA/2015) – Contratação de serviços e obras de adequação das instalações do Planetário do Parque Ibirapuera

TC/003515/2015 - Recurso *ex officio* interposto em face da Decisão da 2ª Câmara da 13ª Sessão Ordinária não Presencial, de 20/5/2020 – Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente e Macor Engenharia, Construções e Comércio Ltda. – Acompanhamento – Execução Contratual – Verificar se o Contrato 33/SVMA/2015 (TAs 65/SVMA/2015 e 69/SVMA/2015), cujo objeto é a contratação de serviços e obras de adequação das instalações do Planetário do Parque Ibirapuera, está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas no ajuste

RECURSOS *EX OFFICIO*. ANÁLISE. ACOMPANHAMENTO EXECUÇÃO. SVMA. SERVIÇOS E OBRAS DE ADEQUAÇÃO DAS INSTALAÇÕES. PLANETÁRIO DO PARQUE IBIRAPUERA. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO PUNITIVA. PRETENSÃO RESSARCITÓRIA. RESOLUÇÃO TCMSP Nº 10/2023. SEGURANÇA JURÍDICA. FUNÇÃO PEDAGÓGICA. 1. Reconhecimento da ocorrência da prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória, nos termos do artigo 2º c.c. artigo 5º, inciso IV e § 2º da Resolução nº 10/23 c/c artigo 3º, inciso IV da OI SG/GAB nº 07/2023. 2. Julgamento pela extinção do processo com relação aos responsáveis e demais envolvidos, nos termos do artigo 12, parágrafo único da mesma Resolução. 3. Manutenção do reconhecimento do conteúdo declaratório da irregularidade da Tomada de Preços 002/SVMA/2014, do Contrato 033/SVMA/2015 e aditamentos nºs 065/SVMA/2015 e 069/SVMA/2015, bem como da execução contratual, exclusivamente para dar eficácia ao conteúdo reorientador da Administração Pública, sob o viés pedagógico, na forma da determinação exarada no voto. 4. Encaminhamento do Relatório, Voto e da Decisão a ser alcançada em Plenário à SVMA 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.

RELATÓRIO

1. Nesta fase processual, cuida-se da apreciação conjunta dos recursos *ex officio* em face das decisões prolatadas nos TCs 3516/2015 e 3515/2015, julgados de forma englobada, devido à conexão de seus objetos.

2. Os referidos processos tratam, respectivamente, das análises da Tomada de Preços 002/SVMA/2014, do Contrato 033/SVMA/2015 e aditamentos nºs 065/SVMA/2015 e

069/SVMA/2015, dela decorrentes, bem como do Acompanhamento da Execução do Contrato nº 033/SVMA/2015, formalizado entre a Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente e a empresa Macor Engenharia, Construções e Comércio Ltda, para contratação de serviços de adequação das instalações do Planetário do Parque do Ibirapuera.

3. Foram proferidas as seguintes Decisões pela 13ª Sessão Ordinária Não Presencial – Segunda Câmara, realizada em 20/05/2020 e publicada em 23/10/2020:

> *"Vistos e relatados englobadamente os processos TC/003516/2015 e TC/003515/2015, dos quais é Relator o Conselheiro DOMINGOS DISSEI.*
>
> *DECIDEM os Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, julgar irregular a execução do ajuste, no período e valores examinados, à vista do quanto apurado pelo Órgão Auditor, revelando, entre outros, equívocos em medições, itens de quantitativos não esclarecidos e falta de anotações da fiscalização no Livro de Ordem. DECIDEM, contudo, à unanimidade, aceitar os efeitos financeiros produzidos, com exceção do valor de R$ 5.730,83, pago a maior em razão dos equívocos da 2º e 3º medições do contrato.*
>
> *DECIDEM, à unanimidade, determinar à Secretaria Municipal do Verde e Meio Ambiente que promova as medidas necessárias ao ressarcimento do valor apontado, bem como adote as providências para aplicação à Contratada das multas pelo descumprimento de cláusulas contratuais, quer pela falta de indicação de preposto, quer pela falta de reforço da garantia relativa ao Termo de Aditamento 107/SVMA/2015, conforme apontado no Relatório da Auditoria, encaminhando a este Tribunal cópia das providências adotadas. DECIDEM, afinal, à unanimidade, determinar, após as medidas regimentais, o arquivamento dos autos. Recorrem ex officio, nos termos do artigo 136, inciso V, combinado com o artigo 137, parágrafo único, do Regimento Interno desta Corte."* **(peças 25/26 do TC 3515/2015)**
>
> "*Vistos e relatados englobadamente os processos TC/003516/2015 e TC/003515/2015, dos quais é Relator o Conselheiro DOMINGOS DISSEI. DECIDEM os Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, julgar irregulares a Tomada de Preços 002/SVMA/2014, o Contrato 033/SVMA/2015, dela decorrente, bem como os Termos de Aditamento 065/SVMA/2015 e 069/SVMA/2015, celebrados entre a Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente e a empresa Macor Engenharia, Construções e Comércio Ltda., tendo em vista as irregularidades apontadas pelos Órgãos Técnicos.*
>
> *DECIDEM, ainda, à unanimidade, determinar, após as medidas regimentais, o arquivamento dos autos. Recorrem ex officio, nos termos do artigo 136, inciso V, combinado com o artigo 137, parágrafo único, do Regimento Interno desta Corte"* **(peças 15/16 do TC 3516/2015)**

4. Os fundamentos das Decisões encontram-se especificados nas manifestações dos Órgãos deste Tribunal, incorporadas ao voto condutor, proferido pelo Relator, a partir dos relatórios de análise elaborados pela Auditoria, os quais concluíram pela irregularidade dos atos examinados, revelando, entre outros, equívocos em medições, itens de quantitativos não esclarecidos e falta de anotações da fiscalização no Livro de Ordem.

5. A Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente (peças 17 e 19 do TC/003516/2015 e peças 27 e 29 do TC/003515/2015) e a empresa Contratada (peças 18 e 25 do TC/003516/2015 e peças 28 e 34 do TC/003515/2015) foram cientificadas do Julgado proferido.

6. A Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente adotou as providências com relação ao ressarcimento do valor de R$5.730,83, que havia sido pago a maior à Contratada (peça 36 do TC/003515/2015).

7. Quanto ao TC/003515/2015, a Auditoria, na peça 43, concluiu que houve atendimento parcial, pois o ressarcimento do valor pago a maior foi feito sem a devida atualização monetária (relatório desenvolvido em 11.09.2017 e recebido em 10.03.2022), restando pendente a aplicação de multa, no valor de R$137.049,42, pelo descumprimento de cláusulas contratuais (falta de indicação de preposto e falta de reforço da garantia relativa ao Termo de Aditamento 107/SVMA/2015). Quanto ao TC/003516/2015, considerando a ausência de apresentação de recursos, ratificou as irregularidades apontadas nas Análises da Licitação – Tomada de Preços nº 002/SVMA/2014, do Contrato nº 033/SVMA/2015 e dos Termos Aditivos nº 065/SVMA/2015 e nº 069/SVMA/2015 (peça 33 do TC/003516/2015).

8. A **Assessoria Jurídica** (peças 45/46 do TC/003515/2015 e peças 35/36 do TC/003516/2015) opinou pelo regular processamento da remessa necessária e, no mérito, pelo não provimento do recurso, em razão da ausência de novos elementos que justifiquem alterar as conclusões de natureza técnica que fundamentam a Decisão quanto à irregularidade do acompanhamento da execução contratual.

9. Com fundamento em ponderação da AJ, foram regularmente intimados todos os responsáveis que participaram da fase de instrução, os quais deixaram de interpor recurso (peças 48/51 do TC/003515/2015 e peças 38/48 do TC/003516/2015).

10. A **Procuradoria da Fazenda Municipal** reiterou sua manifestação em primeiro grau e posicionou-se pelo conhecimento e provimento do recurso *ex officio* a fim de que sejam julgados regulares a execução contratual (peça 62 do TC/003515/2015) e a Licitação – Tomada de Preços, o Contrato e os Termos Aditivos em questão e reconhecidos os efeitos jurídicos dos autos (peça 71 do TC/003516/2015).

11. A **Secretaria Geral** (peças 73/74 do TC/003516/2015 e peças 64/65 do TC/003516/2015) abordou a questão prescricional das pretensões punitivas e de ressarcimento, à luz da Resolução nº 10/2023 (TCMSP), concluindo pela não aplicabilidade, naquele momento processual.

VOTO

1. Trata-se, nesta fase processual, do julgamento dos recursos *ex officio* processados nos termos regimentais (artigo 137, parágrafo único do RITCMSP), à vista das Decisões prolatadas pela Segunda Câmara nos TCs 3516/2015 e 3515/2015.

2. Os autos estão devidamente instruídos, com manifestação dos Órgãos Técnicos deste Tribunal, sendo possível concluir pelo transcurso de mais de 5 (cinco) anos desde o último marco interruptivo, consubstanciado nas decisões recorríveis, datadas de 20/05/2020, até a presente data; o que enseja o reconhecimento da prescrição quinquenal de eventuais pretensões punitiva e ressarcitória, nos moldes do artigo 2º c.c. artigo 5º, inciso IV e §2º da Resolução nº 10/23 c/c artigo 3º, inciso IV da OI SG/GAB nº 07/2023.

I - HISTÓRICO DA EVOLUÇÃO DA PRESCRIÇÃO NOS TRIBUNAIS DE CONTAS

3.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]

4. 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]

5. 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.*"[3]

6. 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 (...)"*[4]

7. Historicamente, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União era firme no sentido de que não se aplicava o instituto da prescrição às pretensões ressarcitórias 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*

---

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

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

> *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)

8. Esse posicionamento, inclusive, já havia sido referendado pelo Supremo Tribunal Federal:

> "*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)

9. Não obstante tal 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 em que 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.

10. Quanto à prescrição das pretensões de natureza sancionatória, 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)

11. 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 específica:

> "*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)

12. 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, especialmente, dos temas 666[5], 897[6], 899[7], em sede de repercussão geral, o STF reconheceu a existência do instituto da prescrição em face das pretensões ressarcitórias dos Tribunais de Contas.

13. O § 5º, do artigo 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)

14. 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 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***

[5] *É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil*
[6] *São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa*
[7] *É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas*

> ***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.)

15. Como pode ser visto, o Plenário do STF, por maioria, decidiu que a disposição final do § 5º, do artigo 37, da Carta Magna tem alcance limitado apenas às ações de ressarcimento de danos decorrentes de ilícitos tipificados como improbidade administrativa e ilícitos penais. Ou seja, por interpretação não alcança pretensões dos Tribunais de Contas.

16. Essa tese foi reforçada no julgamento do tema 897, em que foi firmado, após debate em plenário, a tese do voto divergente e 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.

17. O debate em plenário se revolveu na questão trazida pelo Ministro Relator Alexandre de Moraes que questionou como que a ação de ressarcimento de um ato ímprobo pode ser imprescritível se a culpabilidade do ato ímprobo é prescritível. Entretanto, no contexto da Jurisdição dos Tribunais de Contas, o importante é que foi definido novamente o limite das ações de ressarcimento de danos decorrentes de ilícitos tipificados como de improbidade administrativa. Nesse sentido, confira-se trecho do voto 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)

18. 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 à 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.)

19. Antes do julgamento do tema 899, em 24/06/2020, o Tribunal de Contas da União entendia que o disposto no tema 666 não se 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.)

20. Todavia, tal entendimento não pode ser mantido após a decisão concretizada no tema 899.

21. 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.)

22. Inobstante, após essa manifestação, o Ministro Roberto Barroso interveio argumentando que a questão do prazo aplicável não era pertinente à matéria em discussão, que se limitava à questão da prescritibilidade.

23. Ulteriormente, a questão do prazo foi edificada no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.509[8], com efeito *erga omnes,* ocorrido em 11/11/2021, que determinou que a prescrição das pretensões do Tribunal de Contas da União, tanto sancionatórias quanto ressarcitórias, seriam regidas pelo disposto da Lei Federal nº 9.873/99, por analogia.

24. Antes da referida ADI, a jurisprudência do STF já vinha se posicionando nesse sentido, como pode ser verificado nos precedentes colacionados abaixo:

> "**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**

[8] 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)

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)

25. Inclusive no que tangia à 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, levando-se 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)

26. Na ADI nº 5.509, 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)

27. Consolidado o 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.

28. Subsequentemente à 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 da decadência.

29. 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 matéria por meio da edição da Resolução nº 10/2023 que disciplina o instituto da prescrição nesta Corte.

30. 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.*"

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

32. 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 anterior à edição 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)

33. Assim, 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 do processo de controle externo.

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

34. No caso vertente, considerando que, desde o último marco interruptivo, consubstanciado nas decisões recorríveis, datadas de 20/05/2020, até a presente data, decorreram mais de 5 (cinco) anos, as pretensões punitivas e ressarcitórias foram fulminadas pelo instituto da prescrição, nos moldes do artigo 2º c.c. artigo 5º, inciso IV e § 2º da Resolução nº 10/23 c/c artigo 3º, inciso IV da OI SG/GAB nº 07/2023

35. Diante da configuração da incidência da prescrição, devem ser afastadas as pretensões punitivas e ressarcitórias firmadas no dispositivo da decisão recorrida, consistentes na determinação à Secretaria Municipal do Verde e Meio Ambiente para promover as medidas necessárias ao ressarcimento do valor apontado, bem como adotar as providências para aplicação à Contratada das multas pelo descumprimento de cláusulas contratuais.

36. Expandindo acerca dos efeitos da prescrição, pertinente ponderar que 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.

37. 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.

38. No que se refere à 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 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)

39. 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.

40. A exemplo da interpretação do critério de relevância na prática, cito a decisão acordada unanimemente por este Plenário, no TC/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/002314/2008; Relator Conselheiro Domingos Dissei; Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 11 de setembro de 2024.)

41. 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."

42. 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.

43. 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.

44. 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.

45. Destaco que a manutenção da parte declaratória das decisões, especialmente no tocante às irregularidades constatadas na Tomada de Preços 002/SVMA/2014, no Contrato 033/SVMA/2015, dela decorrente, nos Termos de Aditamento 065/SVMA/2015 e 069/SVMA/2015 e na execução do Contrato 033/SVMA/2015, 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.

46. 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."

47. 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.

48. Inclusive, também se dará nos termos propostos em precedentes deste Plenário, como por exemplo o TC/002865/2013, 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/002863/2013; Relator Conselheiro João Antonio; 47ª Sessão Ordinária Não Presencial.)

49. 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.

50. 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."[9]

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

52. 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.**"[10]

53. 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.

54. Consigno ainda, quanto a 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."[11]

---

[9] 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.

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

[11] 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.

55. 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.
> 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)

56. Por fim, consigno que este Plenário pacificou o entendimento exarado neste voto durante o julgamento do TC/000366/2011, 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/000366/2011).

57. Ao final, por pertinente, pondero que a decisão nos autos do TC/003515/2015 determinou o ressarcimento do valor de R$5.730,83 pela Contratada, relativo ao valor pago a maior em razão dos equívocos da 2ª e 3ª medições do contrato. Assim, a SVMA adotou as providências cabíveis e sobreveio a restituição dos valores decorrentes do pagamento a maior.

58. Nesse ponto, convém destacar que a Contratada não apresentou recurso a guerrear a decisão e, embora regularmente intimada, efetuou a restituição devida. A medida, assim, deu-se anteriormente ao trânsito em julgado, posto que pendente a apreciação da presente remessa necessária, sobrevindo, então, apontamento da Auditoria no sentido do recolhimento sem a pertinente atualização monetária.

59. Nesse passo, embora não integre o presente qualquer discussão com relação a eventual repetição dos valores restituídos, medida que não se mostra viável, inclusive, em face da natureza do recolhimento e da situação processual acima delineada , ressalto, contudo, que deve ser reconhecida a aceitação dos efeitos jurídicos do ressarcimento efetuado, inviabilizada a possibilidade de cobrança dos valores adicionais a título de atualização do valor.

60. Consoante o exposto, **CONHEÇO** dos recursos *ex officio* e **RECONHEÇO** a incidência da prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória, nos termos do art. artigo 2º c.c. artigo 5º, inciso IV e § 2º da Resolução nº 10/23 c/c artigo 3º, inciso IV da OI SG/GAB nº 07/2023, e julgo **EXTINTO O PROCESSO COM RELAÇÃO AOS RESPONSÁVEIS E DEMAIS ENVOLVIDOS,** nos termos do artigo 12, parágrafo único da mesma.

61. Fica preservado o reconhecimento do conteúdo declaratório de irregularidade da análise da Tomada de Preços 002/SVMA/2014, do Contrato 033/SVMA/2015 e aditamentos nºs 065/SVMA/2015 e 069/SVMA/2015 dela decorrentes, bem como do Acompanhamento da Execução do Contrato nº 033/SVMA/2015, exclusivamente para dar eficácia ao conteúdo reorientador da Administração Pública, sob o viés pedagógico.

62. **DETERMINO** o encaminhamento do Relatório, Voto e da Decisão a ser alcançada em Plenário 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 relacionada ao Instrumento objeto desta ação, nos termos do artigo 13 da Resolução nº 10/23.

63. Cumpridas as formalidades legais arquivem-se os autos.

EDUARDO TUMA
CONSELHEIRO RELATOR

II – DECLARAÇÃO DE VOTO DO CONSELHEIRO ROBERTO BRAGUIM

Processos: **TC/003516/2015 e TC/003515/2015**
Interessadas: Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente (SVMA) e Macor Engenharia, Construções e Comércio Ltda.
Objeto: **FASE RECURSAL** – Item I – e-TCM nº 3516/2015 – Análise do recurso *ex officio*, objetivando o reexame necessário da r. Decisão proferida em 20.05.2020, que julgou irregulares a Tomada de Preços 002/SVMA/2014, o Contrato 033/SVMA/2015, dela decorrente, bem como os Termos de Aditamento 065/SVMA/2015 e 069/SVMA/2015; Item II – e-TCM nº 3515/2015 – Análise do recurso *ex officio*, objetivando o reexame necessário da r. Decisão proferida em 20.05.2020, que analisou a execução do Contrato n° 033/SVMA/2015, e da documentação encaminhada pela Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Em julgamento os recursos *ex officio*, objetivando o reexame necessário das r. Decisões proferidas em 20.05.2020, as quais, por unanimidade, julgaram irregulares a Tomada de Preços 002/SVMA/2014, o Contrato 033/SVMA/2015, dela decorrente, e os Termos de Aditamento 065/SVMA/2015 e 069/SVMA/2015, celebrados entre a Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente e a empresa Macor Engenharia, Construções e Comércio Ltda. (Item I - e-TCM nº 3516/2015), bem como irregular a execução do referido Ajuste (Item II – e-TCM nº 3515/2015), com aceitação dos efeitos financeiros produzidos, à exceção do valor de R$ 5.730,83, pago a maior em razão dos equívocos da 2º e 3º medições. Ainda por unanimidade, restou determinado que a Secretaria Municipal do Verde e Meio Ambiente promovesse as medidas necessárias ao ressarcimento do valor apontado, bem do montante correspondente às multas contratuais pelo descumprimento de cláusulas.

No que tange à prescrição, a Decisão proferida no Item I- e-TCM nº 3516/2015 não versou sobre medidas punitivas ou ressarcitórias, razão pela qual não há que se falar em incidência da Resolução nº 10/2023, face à sua natureza meramente declaratória.

Quanto ao Item II – e-TCM 3515/2015, a R. Decisão determinou a adoção de providências, por parte da Secretaria do Verde e Meio Ambiente, para a devolução aos cofres públicos de valores pela empresa contratada. Dessa forma, há que se reconhecer a incidência do

instituto da prescrição na seara das pretensões punitiva e de ressarcimento, tendo em vista o decurso de mais de 5 (cinco) anos após o último marco interruptivo, ocorrido em 20/05/2020, data em que fora proferido o referido julgamento.

Nesse ponto, destaco que a determinação para providenciar o ressarcimento de R$ 5.730,83 já foi cumprida pela Administração, tendo a Contratada recolhido o valor nos autos do processo administrativo correspondente, em prol do erário e ao encontro das constatações efetuadas em processo de controle externo, sendo que o reconhecimento da prescrição não produz qualquer efeito sobre tal ato.

Quanto ao tema da responsabilidade, tanto a LINDB[12], como a nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos[13], impõem que sejam delimitados os 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.

Por todo o exposto, considerando os pareceres dos Órgãos Técnicos desta Casa, que passam integrar meu voto:

I – Conheço do Recurso *Ex Officio* interposto nos autos do e-TCM nº 3516/2015 (item I), posto que regimental, e afasto a incidência do instituto da prescrição, por se tratar de decisão de natureza meramente declaratória, nos termos da Resolução 10/2023. No mérito, dou parcial provimento ao Apelo, para afastar a responsabilidade de José Tadeu Candelária e de Wanderley Meira do Nascimento, titulares do cargo de Secretário Municipal do Verde e Meio Ambiente à época, mantidos os demais termos da decisão recorrida, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

---

12 "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."

13 "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).

II - Conheço do Recurso *Ex Officio* interposto nos autos do e-TCM nº 3515/2015 (item II), posto que regimental e, no mérito, dou-lhe parcial provimento, reconhecendo a incidência da prescrição da pretensão ressarcitória, nos exatos termos da Resolução nº 10/2023, a fim de afastar a determinação à SVMA, no âmbito do controle externo, para que adote as providências para aplicação à Contratada das multas pelo descumprimento de cláusulas contratuais, bem como para afastar a responsabilidade de José Tadeu Candelária, Secretário Municipal do Verde e Meio Ambiente à época, mantidos os demais termos da decisão recorrida, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

TCM, 08 de outubro de 2025.

ROBERTO BRAGUIM
Conselheiro Corregedor

RSPCV/RB

TC 3.516/2015

ANÁLISE. TOMADA DE PREÇOS. CONTRATO. TERMOS ADITIVOS. SVMA. Serviços e obras de adequação das instalações. Planetário do Parque Ibirapuera. 1. A memória de cálculo dos quantitativos estimados deve constar do processo licitatório. Art. 2º, Dec. Mun. 44.279/03. 2. O pagamento deve ocorrer no prazo máximo de 30 dias, contados da data final do adimplemento de cada parcela. Art. 40, XIV, Lei 8.666/93. 3. Os itens do Edital precisam corresponder com os itens de serviços da planilha do orçamento referencial. Art. 30, II, Lei 8.666/93. 4. Infringência aos princípios do tratamento isonômico aos licitantes, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo. Art. 3º, Lei 8.666/93. IRREGULARES. Votação unânime.

Relatório e voto englobado TCs 3.516/2015 e 3.515/2015.

13ª Sessão Ordinária Não Presencial – 2ª Câmara

D E C I S Ã O

Vistos e relatados englobadamente os processos TC/003516/2015 e TC/003515/2015, dos quais é Relator o Conselheiro DOMINGOS DISSEI.

DECIDEM os Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, julgar irregulares a Tomada de Preços 002/SVMA/2014, o Contrato 033/SVMA/2015, dela decorrente, bem como os Termos de Aditamento 065/SVMA/2015 e 069/SVMA/2015, celebrados entre a Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente e a empresa Macor Engenharia, Construções e Comércio Ltda., tendo em vista as irregularidades apontadas pelos Órgãos Técnicos.

DECIDEM, ainda, à unanimidade, determinar, após as medidas regimentais, o arquivamento dos autos.

Recorrem "ex officio", nos termos do artigo 136, inciso V, combinado com o artigo 137, parágrafo único, do Regimento Interno desta Corte.

Participou do julgamento o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

São Paulo, 20 de maio de 2020.

ROBERTO BRAGUIM
Presidente

DOMINGOS DISSEI
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

Em julgamento no TC 3516/2015, a análise da Tomada de Preços n° 02/SVMA/2014, do Contrato n° 033/SVMA/2015, dela decorrente, bem como dos Termos de Aditamento 065/2015 e 069/2015, celebrados entre a Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente e a empresa Macor Engenharia, Construções e Comércio Ltda., tendo por objeto os serviços de adequação das instalações do Planetário do Parque do Ibirapuera.

Em julgamento no TC 3515/2015, o acompanhamento de execução do referido ajuste.

Na análise da licitação e da contratação, a Auditoria apresentou as seguintes conclusões:

1 – quanto à Licitação:

1.1. A abertura do processo licitatório não se encontrava devidamente justificada, considerando que os elementos apresentados foram insuficientes para a completa caracterização dos serviços necessários, e não foi apresentada memória de cálculo dos quantitativos estimados, descumprindo a LF 8.666/93 e o Artigo 2º do DM 44.279/03;

1.2. Os preços unitários adotados no orçamento referencial não guardavam correspondência com os indicados nas Tabelas de Custos EDIF jul/14, com ou sem desoneração, conforme verificação dos itens de maior representatividade (valor total), e não foi apresentada memória de cálculo dos quantitativos;

1.3. Os elementos apresentados no Termo de Referência (Anexo I) e no Orçamento Estimativo (Anexo III) são insuficientes para completa caracterização dos serviços a serem realizados, bem como não há memória de cálculo dos quantitativos propostos;

1.4. O item 16.1 do edital, que prevê que o prazo de pagamento será de 30 (trinta) dias, a contar da data da entrega do pedido de

pagamento acompanhado da documentação exigida, para a respectiva etapa do cronograma, com a entrega, análise técnica e aprovação por parte do fiscal dos serviços executados, infringe o disposto na alínea 'a' do inciso XIV do artigo 40 da LF 8.666/93, que determina que o prazo de pagamento deve ser de no máximo 30 dias, contados da data final do período de adimplemento de cada parcela;

1.5. As exigências relativas aos atestados de capacidade técnica (Capítulo II – Disposições Específicas – item 5, 'c' do edital) são restritivas;

1.6. A previsão de quantitativos no que se refere à comprovação da capacidade dos profissionais (Capítulo II – Disposições Específicas – item 5, c.2.1 do edital) é vedada pelo art. 30, §1º, inciso I, da LF 8.666/93. Ademais, não há correspondência entre os itens c.4.6, c.4.7, c.4.8, c.4.9 e c.4.10) do edital com os itens de serviços da planilha do orçamento referencial (Anexo III), o que caracteriza infringência ao inciso II do art. 30 da LF 8.666/93;

1.7. Indevida a habilitação do licitante vencedor, em infringência ao inciso IV e V do artigo 43 da LF 8.666/93, considerando a ausência de amparo legal para a "diligência" promovida pela Comissão, bem como por não constar da documentação apresentada pelo licitante a comprovação do vínculo do engenheiro eletricista e o Balanço Patrimonial;

1.8. A sessão de prosseguimento ocorrida em 07.01.15 não se deu de forma pública, como dispõe o §1º do art. 43 da LF 8.666/93, e o processamento do presente certame deixou de observar os princípios previstos no artigo 3º do mesmo diploma legal, em especial o tratamento isonômico aos licitantes, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo.

2. Quanto ao Contrato:

2.1. Embora justificada a necessidade da contratação, os elementos apresentados no Termo de Referência (Anexo I, fls. 205/207) e Orçamento Estimativo (Anexo III, fls. 211/212) são insuficientes para a completa caracterização dos serviços a serem realizados. Além disso, não foi apresentada a memória de cálculo dos quantitativos propostos;

2.2. Não há nos autos comprovação de prévia consulta ao CADIN, em descumprimento ao inciso I do art. 3º da LM 14.094/05, e não foi comprovada a irregularidade completa com a Fazenda Estadual, conforme exige o art. 29, III da LF 8.666/93 (somente foi apresentada certidão relativa aos débitos inscritos em dívida ativa).

3. Quanto ao Termo de Termo de Aditamento n° 65/2015:

3.1. A contratada deixou de comprovar sua regularidade perante a Fazenda Estadual (débitos tributários não inscritos em dívida ativa), e também relativamente às contribuições previdenciárias da empresa e de terceiros

(INSS) junto à Receita Federal, em ofensa aos incisos III e IV do art. 29 da LF 8.666/93.

4. Quanto ao Termo de Aditamento n° 69/2015:

4.1. O aditivo promoveu alterações de serviços, conforme planilha de fls. 523/527, em que houve aumento de quantidades de alguns itens e redução de outros itens, e até mesmo a supressão dos itens 05.03.02 (R$ 7.324,52) e 08.80.51 (R$ 141.390,09). Além disso, foram incluídos serviços extracontratuais, destacando-se os itens: 08.80.03 (R$ 45.729,99); 11.28.00 (R$ 39.913,44); 15.03.05 (R$ 79.982,08), cujos preços foram obtidos na Tabela SIURB julho/14. As alterações promovidas na Planilha de Quantidades e Preços corroboram o apontamento de falta de justificativa e memória de cálculo dos quantitativos da planilha de análise da licitação;

4.2. O Despacho de autorização data de 27.07.15, o Termo de Aditamento foi assinado em 05.08.15, porém a vigência inicial é 30.07.15, o que encontra vedação no parágrafo único do art. 60 da LF 8.666/93;

4.3. Comprovação de regularidade fiscal: para celebração do presente aditamento a contratada deixou de comprovar sua regularidade perante a Fazenda Estadual (débitos tributários não inscritos em dívida ativa), e também relativamente às contribuições previdenciárias da empresa e de terceiros (INSS) junto à Receita Federal, em ofensa aos incisos III e IV do art. 29 da LF 8.666/93.

Foram anexadas aos autos as defesas e informações da SVMA e dos Intimados, Sr. José Tadeu Candelária, Sra. Marina Della Vedova, Sr. Marcelo Barbosa Pereira, Sra. Meire Aparecida Fonseca de Abreu, Elcio Ramos Chacon, Sra. Laura Bernardes, e pela contratada Macor Engenharia, Construções e Comércio Ltda., que alegaram, em síntese:

A SVMA esclareceu que foram apresentados Termo de Referência, Memorial Descritivo, e Orçamento Estimativo pelo Setor competente, bem como que, quanto às exigências de capacidade técnica não houve pedido de esclarecimentos ou dúvidas.

O Senhor Élcio Ramos Chacon, disse não ter participado da fase interna da licitação, tendo sido nomeado em 13.03.13 e exonerado em 11.10.14. Todavia, conforme informou a Auditoria, a justificativa para a contratação foi por ele assinada.

Os Senhores José Tadeu Candelária e Sra. Marina Della Vedona, alegaram que apenas fizeram aditamentos de prazo no aludido contrato.

Os Senhores Marcelo Barbosa Pereira e Meire Aparecida Fonseca alegaram que foram nomeados apenas para completar o número necessário de membros para formar a Comissão, não tendo participado nem da

abertura do certame nem de seu encerramento. O primeiro nomeado alegou ter participado apenas do ato de diligência, e a segundo ter promovido apenas a junção de documentos ao processo.;

A Sra. Laura Bernardes, alegou que, para que chegasse a termo o andamento da licitação, o processo passou pelas áreas técnicas, que o aprovaram, preparando, assim, o despacho de que foi signatária, e que seguiu rigorosamente a manifestação da Assessoria Jurídica.

A Contratada, por sua vez, no que diz respeito à diligência realizada, esclareceu que se privilegiou o princípio do interesse público em detrimento da vinculação absoluta ao Edital, e que a apresentação dos documentos de habilitação, dentro de um prazo razoável, não causa qualquer prejuízo à licitação.

Embora intimados, não apresentaram defesa o Sr. Wanderley Meira do Nascimento, Sr. Carlos Cavalcanti de Araújo, Sr. Ricardo Brandão Figueiredo, Sr. Luis Antonio da Rocha Juvenal, e Sr. Gilberto Gomes do Prado Junior.

A Auditoria, após análise das defesas apresentadas, manteve, na íntegra, seus apontamentos.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou a Auditoria quanto aos apontamentos feitos, com exceção da exigência da certidão de débitos não inscritos, já que tais certidões não seriam aptas a constatar a regularidade fiscal da licitante, podendo os débitos não inscritos estar suspensos.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o acolhimento dos atos praticados ou, ao menos, a aceitação dos seus efeitos financeiros e patrimoniais.

Por fim, a Secretaria Geral acompanhou o parecer da Assessoria Jurídica de Controle Externo, opinando pela irregularidade dos atos examinados.

No acompanhamento da execução do ajuste, tratado no TC 3515/2015, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle concluiu que o contrato foi executado de acordo com as cláusulas contratuais, ressalvando os seguintes apontamentos, no período de 01.04.2015 a 31.12.2015, com valor total pago de R$ 1.024.583,00:

1. Não foi demonstrada a inexistência de registro no CADIN Municipal relativa à 5ª medição, desatendendo o disposto no subitem 6.6 do contrato. De acordo com o subitem 10.1.5 do contrato, caberia multa de 5% do valor contratual, ou seja, 0,05 x R$ 913.662,74 = R$ 45.683,14; [ALTERADO, passando a não caber a multa]

2. Não foi localizado na documentação do PA nenhum documento da contratada com a indicação do preposto, desatendendo o disposto no subitem 9.2.1 do contrato. De acordo com o subitem 10.1.5 do contrato, caberia multa de 5% do valor contratual, ou seja, 0,05 x R$ 913.662,74 = R$ 45.683,14;

3. Não foi localizado na documentação do PA nenhum ensaio, teste ou laudo relativo aos serviços executados. Nas folhas do Livro de Ordem não há nenhuma determinação da fiscalização nesse sentido; [SUPERADO]

4. Não foi constatadas anotações da fiscalização nas folhas do Livro de Ordem, desatendendo ao subitem 9.3.10 do contrato;

5. Constam da 5ª medição diversos itens com quantitativos alterados, que necessitam ser esclarecidos pela Origem;

6. Ocorreram equívocos na 2ª e na 3ª medições do contrato, sendo R$ 5.413,69 medido a menor na 2ª medição, e R$ 11.144,52 medidos a maior na 3ª medição, acarretando no valor de R$ 5.730,83 que deve ser estornado ao Erário Municipal;

7. Com exceção da primeira medição, houve atrasos na liberação dos pagamentos à contratada, chegando a mais de três meses na terceira e na quarta medições. Dessa forma, deveria ter sido aplicado o previsto no subitem 6.14 do contrato, ou seja, compensação financeira dos valores pagos, atendendo à Portaria nº 05/SF/2012;

8. Não ficou evidenciada a utilização da alíquota de 3,5 % sobre a mão de obra, devendo a empresa providenciar documentos que comprovem a opção pelo regime de desoneração da folha de pagamento;

9. Nas Notas Fiscais nos 216, 224, 240, 256 e 264 verificou-se a falta de retenção do PIS e COFINS, necessitando esclarecimentos pela Origem; [SUPERADO]

10. Não foi localizado na documentação do PA nenhum documento que comprove a retenção dos impostos/contribuição elencados nas Notas Fiscais, tais como INSS e IRPJ, necessitando esclarecimentos pela Origem; [SUPERADO]

11. O TA nº 107/SVMA/2015 aumentou o valor contratado em 20,25% mas a garantia não foi reforçada no mesmo percentual, infringindo o subitem 11.4 do contrato. De acordo com os subitens 10.1.5 e 11.4.1 do contrato, caberia multa de 5% do valor contratual, ou seja, 0,05 x R$ 913.662,74 = R$ 45.683,14, necessitando esclarecimentos da Origem.

Por fim, o Órgão Auditor ressaltou que caberia à Secretaria do Verde do Meio Ambiente a aplicação de multa no valor total de R$

137.049,42 à contratada.

Foram devidamente intimados a Origem, a contratada e os responsáveis indicados, sendo apresentadas defesas de Laura Bernardes, de José Tadeu Candelária e da contratada, Macor Engenharia Construções e Comércio Ltda., tendo a Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente, o Sr. Ricardo Brandão Figueiredo e o Sr. Matheus de Vasconcelos Casimiro, deixado transcorrer o prazo para manifestação.

A Sra. Laura Bernardes alegou que o edital e o processo para a contratação haviam sido devidamente analisados pelas as áreas técnicas da Secretaria e pela Assessoria Jurídica, e que durante a execução do contrato ela já não era mais servidora da Pasta.

O Sr. José Tadeu Candelária suscitou que, quando assumiu o cargo de Secretário, o contrato já estava sendo executado, e que só havia realizado aditamento de prazo, e nunca de valor do contrato, e que as obras haviam sido devidamente concluídas e entregues.

A Contratada, em sua defesa, argumentou que a comprovação de ausência de sua inscrição no CADIN caberia à contratante, e que não havia sido informada sobre a ausência de designação de proposto, entendendo ser suficiente a presença do engenheiro responsável.

Quanto aos ensaios, ressaltou que sua realização dependeria de solicitação da Secretaria, mas que, mesmo assim, os serviços contratados não demandariam de ensaios ou testes.

Com relação às medições, alegou que houve um pagamento a menor, e que a proposta comercial apresentada pela empresa contemplava os preços com desoneração da folha de pagamento.

A empresa ainda trouxe em sua defesa os documentos comprobatórios de recolhimento do PIS/COFINS e os extratos da sua conta corrente que comprovava os pagamentos das medições com o desconto das retenções devidas.

Por fim, alegou que a fata de reforço da garantia decorreu da falta de convocação pela Origem, que teria descumprido sua obrigação.

A Auditoria, após analise dos argumentos trazidos, alterou o apontamento referente ao CADIN, passando a constar como “não foi demonstrada a inexistência de registro no CADIN municipal relativa à 5ª medição”, por não caber, de fato a aplicação da multa.

Entendeu superado o apontamento referente ao ensaio, teste ou laudo relativo aos serviços executados, bem como superada a questão

referente à retenção das contribuições.

Assim entendeu superados os apontamentos constantes dos itens 3, 9 e 10, bem como pelo não cabimento de multa relativamente ao item 1, mantendo os demais apontamentos.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou as conclusões do Órgão Auditor.

A Procuradoria da Fazenda Municipal argumentou que as conclusões da Auditoria não seriam aptas a comprometer a regularidade da execução contratual, e que o objeto contratado havia sido entregue.

Alegou que não havia sido demonstrado qualquer prejuízo ao erário, tampouco dolo, culpa ou má fé dos agentes responsáveis, requerendo a regularidade dos atos praticados ou, ao menos, a aceitação dos efeitos financeiros do contrato.

Por fim, a Secretaria Geral acompanhou as conclusões da Auditoria e da Assessoria Jurídica de Controle Externo, opinando pelo não acolhimento da execução contratual.

É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

1. Diante da instrução levada a efeito nos autos do TC 3.515/2015, e na esteira das manifestações dos Órgãos deste Tribunal, que ficam incorporados a este voto, julgo irregulares a Tomada de Preços n° 02/SVMA/2014, o Contrato n° 033/SVMA/2015, dela decorrente, bem como os Termos de Aditamento nºs 065/2015 e 069/2015, celebrados entre a Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente e a empresa Macor Engenharia, Construções e Comércio Ltda., tendo por objeto serviços de adequação das instalações do Planetário do Parque do Ibirapuera.

2. Quanto ao acompanhamento de execução do referido ajuste, realizada nos autos do TC 3.516/2015, à vista do quanto apurado pelo Órgão Auditor, revelando, entre outros, equívocos em medições, itens de quantitativos não esclarecidos e falta de anotações da fiscalização no Livro de Ordem, julgo-a, igualmente irregular, no período e valores examinados, aceitando, porém, os efeitos financeiros produzidos, com exceção do valor de R$ 5.730,83, pago a maior em razão dos equívocos da 2º e 3º medições do contrato.

3. Determino à Secretaria Municipal do Verde e Meio Ambiente que promova as medidas necessárias ao ressarcimento do valor apontado no item 2, bem como adote as providências para aplicação à Contratada

das multas pelo descumprimento de cláusulas contratuais, quer pela falta de indicação de preposto, quer pela falta de reforço da garantia relativa ao Termo de Aditamento 107/SVMA/2015, conforme apontado no Relatório da Auditoria, encaminhando a este Tribunal cópia das providências adotadas.

4. Após as medidas regimentais, arquivem-se os autos.