DECCAM-UTR-53/2024

Processo - TC/006310/2016
Convenentes - Secretaria Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social e Associação Palotina
Acompanhamento da execução do Convênio 158/Smads/2015
Objeto - Verificar se o convênio, cujo objeto é a prestação de serviços denominados de Centro de Acolhida às Pessoas em Situação de Rua – Modalidade Centro de Acolhida Especial para mulheres imigrantes, está de acordo com os padrões das ofertas que o compõem

48ª Sessão Ordinária Não Presencial – Segunda Câmara

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. SMADS. Serviços denominados de Centro de Acolhida às Pessoas em Situação de Rua. 1. Estabelecido o marco inicial de contagem, uma vez não verificada nenhuma causa interruptiva no intervalo legal, decorridos mais de 5 anos, enseja-se o reconhecimento da prescrição quinquenal das pretensões punitiva e ressarcitória. Res. TCMSP 10/2023. CONHECIDO. PRESCRIÇÃO. EXTINTO. DETERMINAÇÃO. 1. Adote as medidas que julgar necessárias, especialmente quanto à implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão pública. Art. 13, Res. TCMSP 10/2023. Votação unânime.

D E C I S Ã O

Vistos e relatados estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro JOÃO ANTONIO.

DECIDEM os Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, conhecer dos trabalhos realizados, e, quanto ao mérito, reconhecer a incidência da prescrição nos presentes autos no âmbito do Controle Externo exercido por esta Corte, em conformidade com a Resolução 10/2023 deste Tribunal, deixando, por via de consequência, de apreciar o mérito dos fatos analisados.

DECIDEM, à unanimidade, julgar extinto o presente feito, nos termos do art. 12, parágrafo único da mesma Resolução.

DECIDEM, à unanimidade, determinar o envio do relatório e voto do Relator e desta Decisão à Origem para adoção das medidas que julgar necessárias, especialmente quanto à implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão pública, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023, arquivando-se os autos após as comunicações de praxe.

Participou do julgamento o Conselheiro RICARDO TORRES.

São Paulo, 25 de outubro de 2023.

ROBERTO BRAGUIM – Presidente
JOÃO ANTONIO – Relator

/hc

Assinado digitalmente por ROBERTO TANZI BRAGUIM
Data: 15/02/2024 15:24:58 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO
Data: 15/02/2024 15:32:34 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

TC nº 6310/2016

Interessado: Secretaria Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social - – SMADS, Associação Palotina, Luciana de Toledo Temer Lulia

Objeto: EXECUÇÃO DE CONVÊNIO CENTRO DE ACOLHIDA ÀS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA - MODALIDADE: CENTRO DE ACOLHIDA ESPECIAL PARA MULHERES IMIGRANTES

Tipo: ANÁLISE. EXECUÇÃO DE CONVÊNIO. Sigla/interessado. SMADS. Reconhecimento da prescrição dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 10/2023, deste Tribunal. Julga extinto o processo com resolução de mérito, nos termos da previsão contida no art. 12, parágrafo único, da mesma resolução. ARQUIVO após as devidas comunicações de praxe.

RELATÓRIO

Trata o presente de acompanhamento da Execução do Convênio nº 158/SMADS/2015, celebrado entre a SECRETARIA MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA E DESENVOLVIMENTO SOCIAL – SMADS e a ASSOCIAÇÃO PALOTINA, cujo objeto é a prestação do serviço denominado Centro de Acolhida às Pessoas em Situação de Rua - Modalidade: Centro de Acolhida Especial para Mulheres Imigrantes.

As conclusões alcançadas pela equipe técnica que efetuou a análise encontram-se consubstanciadas no item 4, do minucioso relatório encartado às fls. 209/216vº e noticiam o seguinte:

À vista dos exames documentais, compreendendo o período de abril a junho de 2016, e das verificações realizadas in loco, consideramos que a execução do Termo de Convênio nº 158/SMADS/2014, celebrado entre a Secretaria Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social – SMADS, através da SAS – Penha e a Associação Palotina, encontra-se com as seguintes infringências e impropriedades:

4.1. Verificamos que a retirada do Elemento de Despesa - Despesa de atividades externas de natureza socioeducativa e de lazer para o serviço, no Demonstrativo apresentado pela entidade, fl. 105, contraria o previsto no inciso I do artigo 3º da Portaria 27/2015/SMADS, conforme exige o artigo 4º alínea i. (Item 3.1);

4.2. Decorre de termo de convênio com apontamento de infringências / impropriedades por esta Coordenadoria, conforme TC nº 72.006.146/16-90 (item 3.1);

4.3. O preenchimento das RESUP's de abril a junho/2016 não permite que seja acompanhado historicamente a execução do serviço conveniado e a fundamentação de significativas despesas com a manutenção do imóvel, em desacordo com o artigo 11, inciso I, da Portaria nº 46/2010/SMADS. (item 3.2.3 e item 3.3.2.b).

4.4. Erro no preenchimento das DEMOFINS apresentadas, de abril a junho/2016, uma vez que o campo B do demonstrativo não está de acordo com o "Demonstrativo de Custeio do Serviço Conveniado" apresentado pela Entidade e aprovada pela SAS-Penha, na forma do parágrafo único do artigo 3º da Portaria 27/2015/SMADS. (item 3.3.1);

4.5. Foi solicitado pela Entidade, e autorizado por SMADS, para o mês de junho/2016 flexibilização superior a 25% em diversos itens de despesa, contrariamente ao limitado pelo inciso II do parágrafo 1º do artigo 3 º da

> Portaria 30/2015/SMADS para acréscimo ou redução do valor originalmente aprovado para cada item de despesa. (item 3.3.1);
>
> 4.6. Foram apresentadas despesas não efetuadas nas prestações de contas de abril a junho de 2016 no total de R$ 4.659,99. (item 3.3.2.a);
>
> 4.7. Não foi alcançada a meta estabelecida na Portaria nº 46/2010/SMADS, quanto a 100% de adultos terem o PIA em execução no trimestre. (item 3.3.3).

Intimada que foi, a Origem apresentou esclarecimentos às fls. 222/269. De posse dos esclarecimentos apresentados, a equipe técnica da coordenadoria III, em manifestação de fls. 272/274v°, assim concluiu:

> "À vista de nossa análise, no âmbito de nossa competência e, considerando as justificativas apresentadas, reiteramos integralmente nossos apontamentos. A análise do Termo de Convênio nº 158/SMADS/2015, foi efetuada através do processo TC nº 72.006.146.16-90, em tramitação nesta Corte."

Por sua vez, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, em manifestação de fls. 277/278vº e 279, considerando os apontamentos dos autos, sugeriu a intimação da Origem, dos responsáveis e da Conveniada, para conhecimento e manifestação, de modo a assegurar o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa.

Devidamente intimadas, a Associação Palotina, o Sr. Daniel Pregnolatto Maia, a Sra. Marcia do Nascimento Seles, o Sr. Vitor Vicente de Albuquerque, a Secretaria Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social – SMADS, a Sra. Lilian Luzia Mendes de Paula Araújo Bocciardi e a Sra. Luciana de Toledo

Temer Castelo Branco apresentaram esclarecimentos, respectivamente, às fls. 297/319, 321/327, 332/352, 353/356 e 357/360.

Em manifestação acerca dos esclarecimentos apresentados, a equipe técnica da coordenadoria IV, assim concluiu (fls. 362/367):

> À vista de nossa análise, no âmbito de nossa competência e, considerando as justificativas apresentadas concluímos: Ratificamos os apontamentos 4.1, 4.2, 4.3, 4.4, 4.5 e 4.7 do relatório inicial de auditoria. Consideramos sanado o apontamento 4.6 do relatório inicial de auditoria. A análise do Termo de Convênio nº 158/SMADS/2015, quanto aos aspectos da legalidade e formalidade, foi efetuada através do processo TC nº 72.006.146.16-90, em tramitação nesta Corte.

Em nova manifestação, fls. 368/369, a Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou as conclusões alcançadas pela Auditoria.

A seu turno, a Assessora Subchefe de Controle Externo, em manifestação de fls. 370/370vº, assim concluiu:

> "Diante da manutenção das constatações de caráter técnico e fático, após a análise das defesas pela D. Auditoria desta E. Corte de Contas (fls. 362/367) que superou apenas o apontamento veiculado no item 4.6., acompanho a conclusão da especializada pela irregularidade da execução do Termo de Convênio nº 158/SMADS/2014 em análise, em razão dos apontamentos constantes nos itens 4.1., 4.3., 4.4., 4.5. e 4.7."

Com relação ao item 4.2. que apontou como uma das razões da irregularidade da execução do convênio em análise a decorrência de infringências apontadas neste ajuste nos autos do TC nº 72.006.416/16-90, ressalte-se que tal apontamento subsistirá somente na hipótese de o Termo

de Convênio nº 158/SMADS/2014 ser julgado irregular por esta E. Corte de Contas

A Procuradoria da Fazenda Municipal, em manifestação de fls. 371/383, opinou pelo acolhimento da Execução do Convênio em exame, ou, ao menos, pelo reconhecimento dos efeitos jurídicos, financeiros e patrimoniais dos atos praticados.

Ao final da instrução os autos foram encaminhados à Secretaria Geral, que opinou pela irregularidade do certame, uma vez que os apontamentos das Especializadas impedem o acolhimento da execução do convênio sub examine.

Em razão da edição da Resolução TCMSP nº 10/2023, publicada em 12 de junho de 2023, que regulamenta a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento no âmbito desta Corte de Contas, determinei o encaminhado o presente feito à Assessoria Jurídica de Controle Externo, com vistas a sanear processos possivelmente prescritos.

A AJCE emitiu seu parecer nos autos (peça 39), concluindo no sentido de que o presente processo restou fulminado pelo instituto da prescrição, no que foi acompanhada pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela Secretaria Geral desta Corte de Contas.

É o relatório.

VOTO

Em julgamento o acompanhamento da Execução do Convênio nº 158/SMADS/2015, celebrado entre a SECRETARIA MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA E DESENVOLVIMENTO SOCIAL – SMADS e a ASSOCIAÇÃO PALOTINA, cujo objeto é a prestação do serviço denominado Centro de Acolhida às Pessoas em Situação de Rua - Modalidade: Centro de Acolhida Especial para Mulheres Imigrantes.

Relativamente à matéria ora em julgamento me parece oportuno elucidar primeiramente a eventual incidência prescricional nos autos ante a evolução do assunto no Supremo Tribunal Federal, no Tribunal de Contas da União e neste Tribunal de Contas do Município.

É fato que durante muito tempo essa matéria foi objeto de diversos entendimentos e interpretações no âmbito dos Tribunais de Contas no país, sendo possível afirmar que no próprio Tribunal de Contas da União havia quem defendesse o prazo de 5 anos para efeito da prescrição da pretensão punitiva do Tribunal, sendo também conhecido entendimentos que defendiam o prazo de 10 anos e inclusive os que defendiam a imprescritibilidade da ação fiscalizatória do órgão.

Isto porque o ordenamento jurídico brasileiro não prevê uma regra específica para disciplinar o instituto da prescrição no âmbito dos Tribunais de Contas.

Diante do aprofundamento dos estudos, o Supremo Tribunal Federal, após apreciação do Recurso Extraordinário 636.886, firmou o entendimento quanto ao TEMA 899 com o seguinte teor: "**É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas**", de acordo com a ementa que segue:

> *EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REPERCUSSÃO GERAL. EXECUÇÃO FUNDADA EM ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRESCRITIBILIDADE.*
>
> *1. A regra de prescritibilidade no Direito brasileiro é exigência dos princípios da segurança jurídica e do devido processo legal, o qual, em seu sentido material, deve garantir efetiva e real proteção contra o exercício do arbítrio, com a imposição de restrições substanciais ao poder do Estado em relação à liberdade e à propriedade individuais, entre as quais a impossibilidade de permanência infinita do poder persecutório do Estado.*
>
> *2. Analisando detalhadamente o tema da "prescritibilidade de ações de ressarcimento", este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL concluiu que, somente são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa – Lei 8.429/1992 (TEMA 897). Em relação a todos os demais atos ilícitos, inclusive àqueles atentatórios à probidade da administração não dolosos e aos anteriores à edição da Lei*

8.429/1992, aplica-se o TEMA 666, sendo prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública.

3. A excepcionalidade reconhecida pela maioria do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no TEMA 897, portanto, não se encontra presente no caso em análise, uma vez que, no processo de tomada de contas, o TCU não julga pessoas, não perquirindo a existência de dolo decorrente de ato de improbidade administrativa, mas, especificamente, realiza o julgamento técnico das contas à partir da reunião dos elementos objeto da fiscalização e apurada a ocorrência de irregularidade de que resulte dano ao erário, proferindo o acórdão em que se imputa o débito ao responsável, para fins de se obter o respectivo ressarcimento.

4. A pretensão de ressarcimento ao erário em face de agentes públicos reconhecida em acórdão de Tribunal de Contas prescreve na forma da Lei 6.830/1980 (Lei de Execução Fiscal).

5. Recurso Extraordinário DESPROVIDO, mantendo-se a extinção do processo pelo reconhecimento da prescrição. Fixação da seguinte tese para o TEMA 899: "É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas".

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

A partir julgamento do Supremo Tribunal Federal, o assunto restou resolvido para as Cortes de Contas com a decretação da prescritibilidade da

decisão do Tribunal de Contas, aplicando-se, integralmente, o disposto no artigo 174 do Código Tributário Nacional c/c art. 40 da Lei 6.830/1980, que rege a Execução Fiscal e fixa em cinco anos, respectivamente, o prazo para a cobrança do crédito fiscal.

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

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

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

Assim, reconheceu o Supremo Tribunal Federal que a prescrição da pretensão condenatória no âmbito dos Tribunais de Contas deve ser regulada

pela LF nº 9.873/1999, equiparando a atividade de controle externo ao poder de polícia para fins de contagem do prazo prescricional.

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

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

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

O que se verifica da análise jurisprudencial é que o Supremo Tribunal Federal e os Tribunais de Contas vêm reconhecendo o instituto da prescrição,

valorizando, por consequência, o princípio da segurança jurídica, como um corolário do Estado Democrático de Direito.

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

Diante de todo o exposto, **CONHEÇO** dos trabalhos realizados e, quanto ao mérito, **RECONHEÇO** a incidência da prescrição nos presentes autos no âmbito do Controle Externo exercido por esta Corte, em conformidade com a Resolução nº 10/2023, deste Tribunal, deixando, por via de consequência, de apreciar o mérito dos fatos analisados nestes autos, razão pela qual **JULGO EXTINTO** o presente feito e determino seu correspondente arquivamento, nos termos do art. 12, parágrafo único da mesma Resolução.

DETERMINO o encaminhamento do Relatório, Voto e da Decisão a ser alcançada em Plenário à Origem para adoção das medidas que julgar necessárias, especialmente quanto à implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão pública, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023.

Após as comunicações de praxe, **ARQUIVE-SE.**

Este é meu voto, Senhor Presidente.

JOÃO ANTONIO

Conselheiro Relator

Assinado digitalmente
por JOAO ANTONIO
DA SILVA FILHO
Data: 04/12/2023
16:38:39 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo