TRIBUNAL DE CONTAS DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

ACO-UTR-1212/2024

Processo	-	TC/006376/2004
Recorrente	-	Procuradoria da Fazenda Municipal
Objeto	-	Recurso interposto em face do Acórdão de 24/2/2021 – Secretaria Municipal de Cultura e Associação de Promotores Culturais Independentes – Rede Brasil – Acompanhamento – Execução Contábil e Financeira – Verificar, com base nos exames documentais, a regularidade do Convênio 02/2004, cujo objeto é a colaboração técnica e financeira para a realização do Fórum Cultural Mundial, na Cidade de São Paulo

57ª Sessão Ordinária Não Presencial

RECURSO. PFM. SMC. Colaboração técnica e financeira para a realização do Fórum Cultural Mundial. Decisão que julgou irregular a execução do convênio por ausência de Plano de Trabalho, não comprovação da realização de despesas e deficiências na fase de prestação de contas. Reconhecida a ocorrência da PRESCRIÇÃO. Art. 2º, Res. TCMSP 10/2023. CONHECIDO. PARCIALMENTE PREJUDICADO, quanto à determinação dirigida à Origem. Votação por maioria. MANTIDA A DECLARAÇÃO DE IRREGULARIDADE DA EXECUÇÃO no período e valores auditados. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

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

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelos votos dos Conselheiros EDUARDO TUMA – Relator, nos termos de seu relatório e voto, RICARDO TORRES – Revisor e JOÃO ANTONIO, em reconhecer a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 2º da Resolução 10/2023/TCMSP, e, no mérito, em julgar parcialmente prejudicado o Recurso quanto à determinação dirigida à Origem.

ACORDAM, à unanimidade, em manter, no mais, o Acórdão recorrido quanto à declaração de irregularidade da execução no período e valores auditados.

Vencido o Conselheiro DOMINGOS DISSEI, que, consoante declaração de voto apresentada, negou provimento ao apelo, mantendo o Acórdão recorrido por seus próprios e jurídicos fundamentos.

ACORDAM, à unanimidade, após cumpridas as formalidades legais, em determinar o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros RICARDO TORRES – Revisor, DOMINGOS DISSEI e JOÃO ANTONIO.

São Paulo, 21 de agosto 2024.

ROBERTO BRAGUIM – Vice-Presidente no exercício da Presidência
EDUARDO TUMA – Relator

/gc

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA Data: 11/10/2024 11:00:04 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Assinado digitalmente por ROBERTO TANZI BRAGUIM Data: 11/10/2024 16:38:07 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

57ª Sessão Não Presencial – Pleno, 06 a 21 de agosto de 2024

Item 2

TC 6376/2004 – Recurso (Análise e execução contábil)
Interessadas: Secretaria Municipal de Cultura – SMC e Associação de Promotores Culturais Independentes – Rede Brasil
Objeto: Convênio nº 02/2004 - Colaboração técnica e financeira para a realização do "FÓRUM CULTURAL MUNDIAL", na Cidade de São Paulo, no período de 26/06/2004 a 04/07/2004.

RELATÓRIO

Nesta fase processual, trata-se de apreciação de recurso interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal em face do Acórdão que julgou a execução contábil do Convênio nº 02/2004, celebrado entre a Secretaria Municipal de Cultura – SMC e Associação de Promotores Culturais Independentes – Rede Brasil, visando à colaboração técnica e financeira para a realização do "FÓRUM CULTURAL MUNDIAL", na Cidade de São Paulo, no período de 26/06/2004 a 04/07/2004 (peça 39).

> *"A C Ó R D Ã O*
> *Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.*
> *ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em não acolher a execução contábil do Convênio 02/2004, referente à parcela identificada e glosada na ação de ressarcimento proposta pela Secretaria Municipal de Cultura, visando à reparação ao erário.*
> *ACORDAM, à unanimidade, em determinar, após as providências de praxe, o arquivamento dos autos.*
> *Participaram do julgamento os Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e EDUARDO TUMA.*
> *Presente o Procurador-Chefe da Fazenda ROBINSON SAKIYAMA BARREIRINHAS."*

O Recurso Ordinário interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal, a despeito de a matéria ser objeto de ação judicial e haver decisão condenatória em fase de execução, para a Conveniada ressarcir os danos ao Erário Paulista, busca a reforma do Acórdão recorrido, justamente pelo fato de a Origem já haver adotado todas as medidas cabíveis quando da análise da presente execução contábil.

A **Subsecretaria de Controle Externo**, ao analisar, inicialmente, o Recurso da PFM concluiu *"que não foram apresentados elementos que pudessem alterar as conclusões anteriormente alcançadas e, consequentemente, o teor do V. Acórdão à peça 32."* (peça 52).

A **Assessoria Jurídica de Controle Externo,** nos pareceres de peças 70/71 e 89/90, opinou pelo conhecimento do recurso interposto pela PFM. No tocante ao mérito, pelo não provimento do recurso, mantendo-se a r. Decisão pelos seus próprios e jurídicos fu8dnamentos (peça 54/55).

A **Procuradoria da Fazenda Municipal** (peça 58) reiterou o recurso de peça 39, pugnando pelo seu conhecimento e provimento integral.

Em 07/06/2023, foi publicada por este Tribunal de Contas do Município de São Paulo a Resolução nº 10/2023, que disciplinou o instituto da prescrição no âmbito desta Corte, seguindo os precedentes do Supremo Tribunal Federal, firmados nos Temas 666, 897 e 889 de repercussão geral.

Em face desta normatização, tornou-se direito subjetivo do interessado responsável pleitear o reconhecimento da prescrição de pretensão punitiva ou ressarcitória deste Tribunal que, inclusive, pode ser também aferida de ofício em qualquer fase do processo, por ser matéria de ordem pública.

Neste contexto, buscando sanear processos possivelmente prescritos, foi encaminhado o presente feito à Assessoria Jurídica de Controle Externo, que emitiu seu Parecer de peça 61, entendendo que incorreu a prescrição, no que foi acompanhada pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela Secretaria Geral desta Corte de Contas.

É o relatório.

VOTO

Tratam os autos de recurso interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal em face do Acórdão que julgou a execução contábil do Convênio nº 02/2004, celebrado entre a Secretaria Municipal de Cultura – SMC e Associação de Promotores Culturais Independentes – Rede Brasil, visando à colaboração técnica e financeira para a realização do "FÓRUM CULTURAL MUNDIAL", na Cidade de São Paulo, no período de 26/06/2004 a 04/07/2004 (peça 39).

O processo foi devidamente instruído, com manifestação dos Órgãos Técnicos deste Tribunal e da Origem.

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]

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]

Explica o Ministro Edson Fachin no seu voto durante o julgamento do tema 897 de Repercussão Geral do Supremo Tribunal Federal que:

> *"Como é sabido, a prescrição é instituto que milita em favor da estabilização das relações sociais e, assim, a uma dimensão específica do princípio da segurança jurídica, estruturante do Estado de Direito. Bem por isso, a regra geral no ordenamento jurídico é de que as pretensões devem ser exercidas dentro de um marco temporal limitado."*[3]

No tema da prescrição das pretensões do Tribunais de Contas, explicava Jorge Ulisses Jacoby Fernandes em 2016 que "*conquanto o dever de ressarcir o erário possa ser imprescritível, as penalidades, mesmo a multa que tem caráter pecuniário, estão sujeitas a prescrição.*"[4]

Todavia, observava Jacoby Fernandes que a temática da prescrição deveria idealmente estar prevista em Lei, entretanto, sem legislação, deve ser aplicado o instituto por analogia:

> "*À primeira vista, seria necessária legislação especifica para regular o tema. O recurso à analogia deve se fazer, preferencialmente entre normas de Direito Público, dentre estas, as de direito administrativo (...)"*[5]

Historicamente, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União era firme no sentido de que não se aplicava o instituto da prescrição nas pretensões ressarcitória de suas tomadas de contas especial, em razão da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário:

> "*A prescrição qüinqüenal veiculada na Lei 9.873/1999 não se aplica aos processos de tomada de contas especial, por possuir como fundamento o exercício regular do Poder de Polícia, diferentemente das atividades de controle externo previstas na Constituição Federal, que encerram, entre outros, os atos de gestão.*" (Acórdão

---

[1] Diniz, Maria H. *Manual de direito civil*. Disponível em: Minha Biblioteca, (4th edição). Editora Saraiva, 2022, pg. 43.
[2] Tartuce, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 10ªed, 2020, Rio de Janeiro, Editora Método.
[3] RE 852475, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Relator(a) p/ Acórdão: EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 08/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-058 DIVULG 22-03-2019 PUBLIC 25-03-2019. Voto Ministro Edson Fachin, p. 04; p. 40 do Acórdão.
[4] Jacoby Fernandes, Jorge Ulisses. *Tribunais de Contas do Brasil: Jurisdição e Competência*. 4ª ed, 2016, Belo Horizonte: Fórum, p. 620
[5] Jacoby Fernandes, Jorge Ulisses. *Tribunais de Contas do Brasil: Jurisdição e Competência*. 4ª ed, 2016, Belo Horizonte: Fórum. p. 623

> 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)

Este posicionamento, inclusive já havia sido referendado pelo Supremo Tribunal Federal na época:

> "*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. § 5º DO ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO. PRECEDENTES. 1.* ***O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do MS 26.210, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski, decidiu pela imprescritibilidade de ações de ressarcimento de danos ao erário.*** *2. Agravo regimental desprovido*". (RE 578.428, Rel. Min. Ayres Britto, Segunda Turma, DJe 28.6.2011, grifo nosso)

Não obstante este entendimento, interessante pontuar que o TCU, no art. 6º, inciso II, da instrução Normativa TCU º 71/2012, dispôs que ficava dispensada a instauração da tomada de contas especial na hipótese houver transcorrido prazo superior a dez anos entre a data provável de ocorrência do dano e a primeira notificação dos responsáveis pela autoridade administrativa competente.

Quanto a prescrição das pretensões de natureza sancionatórias, como a de multa, o Tribunal de Contas da União aplicava por analogia as disposições da prescrição decenal do Código Civil.

> "*A prescrição para aplicação das sanções previstas na Lei Orgânica do TCU regula-se pelo prazo vintenário do antigo código civil ou decenário, para o vigente, contada somente após a sua constituição, ou seja, após a publicação do acórdão condenatório, e não desde o fato gerador.*" (Acórdão 771/2010-Plenário | Relator: AUGUSTO SHERMAN / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Multa | SUBTEMA: Prescrição)
>
> "*Na ausência de prazo prescricional específico para o exercício da pretensão punitiva pelo TCU, aplica-se aos processos de controle externo o prazo de dez anos previsto no art. 205 do Código Civil.*" (Acórdão 670/2013-Segunda Câmara | Relator: BENJAMIN ZYMLER / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Multa | SUBTEMA: Prescrição)

Ao aplicar o prazo geral prescricional do Código Civil, o Tribunal de Contas mantinha claro que a matéria era sujeita a reserva legal, todavia não havia lei especifica:

> "*A regra de prescrição para o exercício do poder punitivo pelo TCU é matéria sujeita à reserva legal, para a qual ainda não há lei específica. Diante da lacuna na Lei 8.443/1992, aplica-se aos processos de controle externo o prazo geral*

> *previsto no Código Civil, não o da Lei 9.873/1999, porquanto a atividade judicante do Tribunal não tem como fundamento o exercício do poder de polícia.*" (Acórdão 1683/2013-Plenário | Relator: WALTON ALENCAR RODRIGUES / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Multa | SUBTEMA: Prescrição)
>
> "*As regras de prescrição para o exercício do poder punitivo por parte do TCU constituem matéria de estrita reserva legal. Em sua ausência, adota-se as regras do prazo decenal do Código Civil*." (Acórdão 5920/2013-Primeira Câmara | Relator: WALTON ALENCAR RODRIGUES / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Multa | SUBTEMA: Prescrição)

Contudo, este 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[6], 897[7], 899[8], em sede de repercussão geral, o STF reconheceu a existência do instituto da prescrição em face das pretensões ressarcitórias dos Tribunais de Contas.

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)

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 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.)

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

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

Esta tese foi reforçada no julgamento do tema 897, em que foi firmado após debate do plenário a tese do voto divergente vencedor do Ministro Edson Fachin, de que são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa.

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

> "*Diante da exceção constitucional ampla que estabelece a imprescritibilidade das pretensões de ressarcimento do erário decorrentes de atos ilícitos que a ele causaram prejuízos,* ***entendo que a sua restrição a um grupo específico de ilícitos (sejam eles improbidade administrativa ou tipos penais), ao contrário de favorecer, milita em desfavor ao princípio da segurança jurídica****. O comando constitucional materializou, com segurança, o ideal republicano de que ninguém, ainda que pelo transcurso de lapso temporal considerável - frise-se uma vez mais - está autorizado ilicitamente a causar prejuízo ao erário, locupletando-se da coisa pública ao se eximir do dever de ressarci-lo.*" (RE 852475, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Relator(a) p/ Acórdão: EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 08/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-058 DIVULG 22-03-2019 PUBLIC 25-03-2019. Voto Ministro Edson Fachin, p. 08; p. 44 do Acórdão, grifos nosso)

Finalmente, no julgamento do Tema 899, o Plenário do Excelso Pretório enfrentou a questão da prescritibilidade da pretensão ressarcitória do Tribunal de Contas, decidindo por unanimidade que são prescritíveis as pretensões de ressarcimento ao erário fundadas em decisão de Tribunal de Contas. Conforme o Ministro Relator Alexandre de Moraes, as decisões dos temas anteriores 666 e 897 levaram a seguinte conclusão:

> "***Em conclusão, nos termos das fundamentações e decisões Plenárias do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, somente são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa Lei 8.429/1992 (TEMA 897). Em relação a todos os demais atos ilícitos, inclusive àqueles atentatórios à probidade da administração não dolosos e aos anteriores à edição da Lei 8.429/1992, aplica-se o TEMA 666, sendo prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública****. Entendo que, as razões que*

> *levaram a maioria da CORTE a estabelecer excepcional hipótese de imprescritibilidade, no tema 897, não estão presentes em relação as decisões do Tribunal de Contas que resultem imputação de débito ou multa, e, que, nos termos do §3º, do artigo 71 da CF, tem eficácia de título executivo; sendo, portanto, prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada nessas decisões; uma vez que, (a) a Corte de Contas, em momento algum, analisa a existência ou não de ato doloso de improbidade administrativa; (b) não há decisão judicial caracterizando a existência de ato ilícito doloso, inexistindo contraditório e ampla defesa plenos, pois não é possível ao imputado defender-se no sentido da ausência de elemento subjetivo. Ressalte-se, ainda, que, com base nas decisões do Tribunal de Contas, paralelamente à ação de execução, será possível o ajuizamento de ação civil de improbidade administrativa para, garantido o devido processo legal, ampla defesa e contraditório, eventualmente, condenar-se o imputado, inclusive a ressarcimento ao erário, que, nos termos da tese fixada no TEMA 897, será imprescritível*." (RE 636886, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-157 DIVULG 23-06-2020 PUBLIC 24-06-2020. Voto Ministro Alexandre de Moraes, p.03; p. 09 do Acórdão. Grifos nossos.)

Antes do julgamento do tema 899 em 24/06/2020, o Tribunal de Contas da União entendia que o disposto no tema 666 não aplicava a suas pretensões ressarcitórias:

> "*O reconhecimento da prescrição de ações de ressarcimento ao erário no julgamento do Recurso Extraordinário 669.069/MG (Repercussão Geral 666) não atinge os processos de controle externo, uma vez que a decisão do STF se aplica apenas a ações de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil, ou seja, circunscreve-se à prática de atos danosos ao erário que violem normas de Direito Privado.*" (Acórdão 2469/2018-Plenário | Relator: AUGUSTO SHERMAN / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Débito | SUBTEMA: Imprescritibilidade.)

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

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.)

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

Ulteriormente, esta questão do prazo foi edificada no julgamento em 11/11/2021 da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.509[9], com efeito *erga omnes,* que determinou que a prescrição das pretensões do Tribunal de Contas da União, tanto sancionatórias quanto ressarcitórias, seria regida observando o disposto no paradigma da Lei Federal nº 9.873/99, por analogia.

Antes da referida ADI a jurisprudência do STF já vinha se posicionando neste sentido como pode ser verificado dos 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 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

[9] AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO CEARÁ. IMPUGNAÇÃO AOS ARTS. 76, §5º E 78, §7º, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL E PARCIAL DA LEI ESTADUAL Nº 12.160/1993. NORMAS QUE ESTABELECEM A OBSERVÂNCIA, PELOS TRIBUNAIS DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS E DO ESTADO DO CEARÁ, DOS INSTITUTOS DA PRESCRIÇÃO E DA DECADÊNCIA NO EXERCÍCIO DE SUAS COMPETÊNCIAS. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO MODELO FEDERAL DE ALCANCE DA CLÁUSULA DE IMPRESCRITIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 35-C, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO II. OFENSA AO ART. 75, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PARCIAL PROCEDÊNCIA. 1. Na ausência de regra expressa para o modelo federal, tem os Estados competência para suplementar o modelo constitucional de controle externo. 2. O Plenário deste Tribunal consolidou a interpretação do alcance da cláusula constitucional da imprescritibilidade no modelo federal como limitada aos "atos dolosos de improbidade administrativa". É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas: RE 636.886, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, DJe 24.06.2020, Tema n.º 899 da Repercussão Geral. Inocorrência de violação à simetria. 3. Pontualmente, a previsão segundo a qual o prazo prescricional inicia-se a partir da data de ocorrência do fato não encontra abrigo no ordenamento constitucional, nem nas leis federais de regência. Precedentes. Declaro a inconstitucionalidade do inciso II do parágrafo único do art. 35-C da Lei do Estado do Ceará 12.160, de 1993. 4. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente. (ADI 5509, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 11/11/2021, PROCESSO ELETRÔNICO Dje-036 DIVULG 22-02-2022 PUBLIC 23-02-2022)

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)

Inclusive no que tangia a aplicação das causas interruptivas da mesma Lei Federal:

"*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. CONDENAÇÃO A RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRIÇÃO. MARCO INTERRUPTIVO. ART. 2°, II, DA LEI 9.873/1999. ATO INEQUÍVOCO DE APURAÇÃO DO FATO. DISCUSSÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DEMONSTRAÇÃO. INOCORRÊNCIA. SUBSISTÊNCIA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - As razões do agravo regimental são inaptas para desconstituir os fundamentos da decisão agravada, que, por isso, se mantêm hígidos****. II – Aplicando-se a regulamentação da Lei 9.873/1999 ao caso concreto, observa-se que a pretensão sancionatória do TCU, em relação aos atos praticados pelo impetrante, levandose em consideração a ocorrência de 5 causas interruptivas da prescrição, não teria sido fulminada pelo decurso do tempo.*** *III - A pretensão do recorrente, fundada na discussão sobre os fatos apontados como marcos interruptivos da prescrição da pretensão punitiva da Administração Pública, refoge aos estreitos limites do mandamus, ante a ausência de liquidez e certeza do direito pleiteado. IV - Agravo regimental a que se nega provimento*." (MS 36067 ED-AgR, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 18/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-234 DIVULG 28-10-2019 PUBLIC 29-10-2019, grifos nossos)

Na ADI º5.509, como pode ser visto pelo Voto Relator do Ministro Edson Fachin, foi decidido que:

"*Com fundamento nesses precedentes, é possível, portanto, sintetizar a orientação aplicável para a fixação e a contagem dos prazos prescricionais das ações de competência do Tribunal de Contas. A atividade de controle externo equipara-se, para fins de contagem do prazo prescricional, ao poder de polícia do Estado e, como tal, nos termos do art. 1º da Lei 9.873, de 1999, "Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado*"." (ADI 5509, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 11/11/2021, PROCESSO ELETRÔNICO Dje-036 DIVULG

> 22-02-2022 PUBLIC 23-02-2022. Voto Relator Ministro Edson Fachin p. 16, Acórdão p. 24)

Perante esta consolidação do entendimento jurisprudencial do STF, o TCU resolveu normatizar em 11/10/2022 a Resolução nº 344/2022, que disciplinou o instituto da prescrição na Corte considerando expressamente as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, em especial no Recurso Extraordinário nº 636.886 (tema 899 da Repercussão Geral) e na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5509.

Subsequentemente a normatização do TCU, a Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil (ATRICON) publicou nota em 24/04/2023 conjuntamente com o Instituto Rui Barbosa (IRB), o Conselho Nacional de Presidentes dos Tribunais de Contas (CNPTC) e a Associação Brasileira dos Tribunais de Contas dos Municípios (ABRACOM), recomendando que os demais Tribunais de Contas também normatizassem a questão da prescrição e decadência.

Seguindo a jurisprudência do STF, o exemplo do TCU com a sua Resolução 344/2022 e a Nota Recomendatória nº 02/2023 do Conjunto Atricon-IRB-Abracom-CNPTC, este TCMSP, em 07/06/2023, normatizou a Resolução nº 10/2023 que disciplina o instituto da prescrição nesta Corte.

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.*"

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

Mencionada obrigação deve ser cumprida independente do momento processual, dado a natureza de matéria de ordem pública da prescrição, exceto os que já estão transitados em julgado (regra do art. 17 da Resolução TCMSP nº 10/2023), de acordo com o que já firmou a jurisprudência do TCU:

> "*O fato de o responsável ter suscitado a ocorrência de prescrição apenas em sede de embargos de declaração não impede o TCU de examiná-la, uma vez que, por se tratar de matéria de ordem pública, a prescrição deve ser aferida em todos os processos em tramitação no TCU, à exceção daqueles já remetidos aos órgãos ou entidades competentes para cobrança judicial (art. 10 da Resolução TCU 344/2022) ou para os quais já tenha ocorrido o trânsito em julgado no TCU até a data de publicação da mencionada resolução (art. 18).*" (Acórdão 23/2023-

> Segunda Câmara | Relator: MARCOS BEMQUERER / ÁREA: Direito Processual | TEMA: Embargos de declaração | SUBTEMA: Abrangência)

Complementarmente, por ser, reitera-se, matéria de ordem pública, o TCU também já se posicionou que a matéria da prescrição pode ser revista de ofício até em casos em que já houve decisão a negando anterior a entrada da resolução normativa:

> "A ocorrência de prescrição da pretensão punitiva ou ressarcitória do TCU, matéria de ordem pública, pode ser revista de ofício em sede de embargos de declaração, mesmo que já tenha sido devidamente enfrentada na decisão recorrida, se esta foi proferida anteriormente à edição da Resolução TCU 344/2022, que regulamentou a matéria no âmbito do Tribunal." (Acórdão 727/2023-Primeira Câmara | Relator: WALTON ALENCAR RODRIGUES / ÁREA: Direito Processual | TEMA: Revisão de ofício | SUBTEMA: Matéria de ordem pública.)
>
> A aprovação da Resolução TCU 344/2022, que regulamenta, no âmbito do Tribunal, a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento, constitui fato superveniente que autoriza o exame de ofício da incidência da prescrição em sede de embargos de declaração, mesmo que essa questão já tenha sido expressamente analisada, sob a égide do entendimento anterior à resolução, na decisão embargada, por se tratar de matéria de ordem pública.(Acórdão 2971/2023-Primeira Câmara | Relator: AUGUSTO SHERMAN / ÁREA: Direito Processual | TEMA: Embargos de declaração | SUBTEMA: Abrangência)

Feito estas considerações gerais acerca do histórico e consolidação do instituto da prescrição nos Tribunais de Contas é caso de analisar o caso concreto.

No que tange ao caso em tela, devem ser identificados primeiramente os marcos temporais em que pretensamente ocorreu decurso do lapso temporal prescricional.

Conforme asseverado pela Assessoria Jurídica de Controle Externo na peça 61 dos autos *"avaliando o tema sob exame nos presentes autos, verificamos que, do marco interruptivo consubstanciado no relatório de auditoria de 03/12/2012 (páginas 94/96 da peça 43), até o marco interruptivo subsequente, consubstanciado na decisão condenatória recorrível de 24/02/2021 (páginas 388/389 da peça 43), decorreram-se mais de 05 (cinco) anos (art. 2º, caput, c/c art. 5º, inciso IV, e inciso II, c/c art. 6º, inciso I, todos da Resolução 10/2023)."*

Desse modo, impõe-se o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva e ressarcitória deste Tribunal de Contas, o que, consequentemente, resulta no afastamento da determinação de aplicação de multa.

Não obstante o reconhecimento da prescrição, deve ser salientado que, conforme explica a AJCE em seu parecer citado, *"conquanto aplicáveis ao controle externo os prazos de prescrição da pretensão punitiva e ressarcitória, resta preservada a função declaratória*

do provimento de mérito dos julgados nos Tribunais de Contas, inclusive no que diz respeito às eventuais determinações, recomendações e/ou outras providências de igual natureza (artigo 13).”

Assim, a prescrição não afeta o conteúdo declaratório do Acórdão guerreado e a irregularidade da execução contratual.

Tratada a preliminar de mérito da prescrição, é o caso de analisar o mérito da pretensão recursal.

Neste sentido, não se vislumbra da decisão proferida elementos e razões suficientes de convencimento, especialmente quanto aos votos proferidos pelos Nobres Conselheiros desta Casa de Contas, que não deixam dúvida quanto a decisão.

As irregularidades apontadas foram enfrentadas nos julgamentos, não restando margem para qualquer rediscussão da decisão proferida, dada a ausência de novos elementos capazes de corroborar a alteração pretendida.

Sendo assim, o recurso ora apreciado não tem o condão de modificar as irregularidades consideradas no julgamento, corroboradas inclusive pelas providências já realizadas pela Origem e que remanescem mantidas para todos os efeitos.

Diante de todo o exposto, voto pelo **reconhecimento da ocorrência da prescrição**, nos termos do art. 2º da Resolução nº 10/2023/TCMSP.

Quanto ao mérito, **JULGO PARCIALMENTE PREJUDICADO** o Recurso quanto à determinação dirigida à Origem, mantendo, no mais, o Acórdão recorrido quanto à declaração de irregularidade da execução no período e valores auditados.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

EDUARDO TUMA
Conselheiro Relator

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 28/08/2024 15:24:09 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo

TC 6.376/2004 - **Recurso** da Procuradoria da Fazenda Municipal interposto em face do Acórdão de 24/02/2021 - Secretaria Municipal de Cultura e Associação de Promotores Culturais Independentes - Rede Brasil - Acompanhamento - Execução Contábil e Financeira - Verificar, com base nos exames documentais, a regularidade do Convênio 02/2004, cujo objeto é a colaboração técnica e financeira para a realização do Fórum Cultural Mundial, na Cidade de São Paulo

DECLARAÇÃO DE VOTO

Senhor Presidente, tenho voto divergente.

Conheço do recurso interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal, por tempestivo.

No mérito, nego-lhe provimento, mantendo o Acórdão recorrido por seus próprios e jurídicos fundamentos, eis que não foram apresentadas nas razões recursais elementos aptos a alterá-lo.

É como voto.

DOMINGOS ODONE DISSEI:81822650887

Assinado de forma digital por DOMINGOS ODONE DISSEI:81822650887
Dados: 2024.08.21 11:54:57 -03'00'

DOMINGOS DISSEI
Conselheiro – TCMSP

SMAS

TC 6.376/2004

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTÁBIL. CONVÊNIO. SMC. Colaboração técnica e financeira para a realização do Fórum Cultural Mundial. 1. Ausência de Plano de Trabalho. 2. Não comprovada a realização de despesas. 3. Deficiências apuradas na fase de prestação de contas. 4. Adotadas as providências judiciais voltadas à reparação do erário. NÃO ACOLHIDO. Votação unânime.

3.128ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em não acolher a execução contábil do Convênio 02/2004, referente à parcela identificada e glosada na ação de ressarcimento proposta pela Secretaria Municipal de Cultura, visando à reparação ao erário.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar, após as providências de praxe, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e EDUARDO TUMA.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda ROBINSON SAKIYAMA BARREIRINHAS.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 24 de fevereiro de 2021.

JOÃO ANTONIO
Presidente

MAURÍCIO FARIA
Relator

RELATÓRIO

Trago a julgamento o **TC/006376/2004** que, nesse momento, analisa a execução do **Convênio nº 02/2004** firmado entre a Secretaria Municipal de Cultura – SMC e a Associação de Promotores Culturais Independentes – Rede Brasil, para a realização do "Fórum Cultural Mundial" na Cidade de São Paulo, em cumprimento à determinação feita no Acórdão de fls. 360/361, que julgou regular o referido instrumento, por maioria de votos.

Em manifestações iniciais, anotou a Auditoria que o acompanhamento da execução do Termo de Convênio em tela esbarrava em alguns obstáculos, considerando que a execução do convênio havia se encerrado em junho de 2004, inexistindo documentação no processo administrativo comprovando o cumprimento das metas e objetivos estabelecidos, sendo que a prestação de contas se encontrava instruída exclusivamente por notas fiscais. Diante disso, anotou que a ausência de um Plano de Trabalho e seus elementos essenciais, associado ao tempo decorrido da realização do evento impedia a análise da execução do referido convênio. Por fim, observou que a prestação de contas se deu unicamente por meio da apresentação de notas fiscais por parte da convenente, sem demonstração e avaliação de cumprimento de metas e resultados, pelo que concluiu no sentido de que não restou comprovada a realização de despesa no valor de R$ 1.431.290,80 (um milhão, quatrocentos e trinta e um mil, duzentos e noventa reais e oitenta centavos). Destacou que houve reprovação parcial da prestação de contas pela Origem, com o encaminhamento do referido processo à Procuradoria Geral do Município e ao Ministério Público Estadual para ciência das irregularidades constatadas (Peças 5 a 7).

Diante dos pronunciamentos técnicos, houve a intimação do Sr. Celso Frateschi, então Secretário Municipal de Cultura, que apresentou suas justificativas, destacando a relevância do Fórum Cultural Mundial realizado em São Paulo, com a participação de diversos entes públicos, inúmeras entidades e organizações da sociedade civil, incluindo a participação do Governo Federal com a atuação efetiva do Ministério da Cultura no evento, com o pleno atingimento das metas e objetivos do evento. Ademais, anotou que a apresentação da prestação de contas pela conveniada ocorreu após seu desligamento como Secretário, em 31/12/2004. Por fim, quanto ao valor da despesa, anotou que o Fórum Mundial Cultural atendeu ao interesse público. Sem prejuízo, a Auditoria manteve seu entendimento pela irregularidade da execução (Peça 08).

A Conveniada foi intimada (fls. 627/628), deixando transcorrer o prazo sem apresentação de defesa (fl. 674).

Por sua vez a Origem trouxe aos autos informações no sentido de que a Municipalidade havia tomado as medidas judiciais para a cobrança dos valores inicialmente julgados inadequados na prestação de contas e não restituídos ao erário no prazo concedido, consubstanciadas na Execução Fiscal nº 461.033-4/07-0, que se encontra em andamento aos cuidados da Procuradoria

Geral do Município; bem como havia nomeado Comissão Especial para fins de análise dos valores a serem glosados (fls. 715/716).

Em nova manifestação, a Auditoria destacou que as informações acrescidas pela Secretaria Municipal de Cultura – SMC não alteravam os apontamentos contidos no relatório de fls. 582/609 e fls. 676/677 (Peça 09).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo destacou, em suas manifestações, que o referido Convênio foi acolhido, por maioria, com determinação para que em celebrações futuras se atentasse para a necessidade do Plano de Trabalho, com esteio no §1º do artigo 116 da Lei Federal nº 8.666/93. Sem prejuízo, por se tratar a fase de análise da execução de matéria essencialmente fática e técnica, acompanhou os pareceres precedentes da Auditoria (Peças 14 a 19).

Em derradeira manifestação nos autos, a Auditoria relatou as providências adotadas pela Auditoria na apuração dos valores a serem glosados e ressarcidos ao erário pela Entidade Convenente, após apuração pela Comissão Especial nomeada pela Portaria nº 85/2012/SMC-G, que culminaram com o envio da questão ao Departamento Judicial da Procuradoria Geral do Município – JUD/PGM, que concluiu pelo ajuizamento de nova demanda, pelas vias ordinárias, voltada ao ressarcimento do erário a partir dos valores apurados, que atingiu o valor de R$ 1.358.822,21 (Hum milhão, trezentos e cinquenta e oito mil, oitocentos e vinte e dois reais e vinte e um centavos), fatos esses que se alinharam aos pareceres dos técnicos desta Corte (Peça 20 e 24)[1].

Em manifestações finais, a Assessoria Jurídica de Controle Externo ratificou suas manifestações anteriores e anotou que o pedido de condenação na ação judicial proposta pela Origem foi no sentido de requerer o ressarcimento do valor de R$ 1.358.822,21, válido para a data de extinção do convênio, que deverá ser devidamente atualizado a partir da data do recebimento, 22/06/04, e acrescidos de juros de mora a partir da data de vencimento para interposição do recurso do despacho que rejeitou parcialmente as contas, 12/01/13 (Peças 21 a 23).

A Procuradoria da Fazenda Municipal manifestou-se no sentido de que a Origem adotou, diligentemente, todas as providências necessárias ao ressarcimento do erário municipal (fl. 872).

A Secretaria Geral, considerando a natureza técnica dos apontamentos, perfilhou o entendimento dos órgãos preopinantes opinando, da mesma forma, pelo não acolhimento da execução do Convênio nº 02/2004, destacando o ajuizamento de ação de ressarcimento em desfavor da Conveniada, pela Origem (Peças 26/27).

[1] A Procuradoria Geral do Município/Departamento Judicial distribuiu em 15/05/2017 perante a 16ª Vara da Fazenda Pública a Ação de Ressarcimento em face da Associação de Promotores Culturais Independentes – Rede Brasil (Processo nº 1020677-79.2017.8.26.0053).

É o Relatório.

VOTO

A instrução dos autos dá conta de que, em que pese tenha sido constatada a efetiva realização do evento, houve deficiências apuradas na fase de prestação de contas, pela Entidade Conveniada, detalhadas pela Comissão Especial nomeada pela Portaria nº 85/2012/SMC-G, convergindo para os apontamentos feitos pelos técnicos desta Corte, nestes autos.

A ausência de Plano de Trabalho, que foi objeto de determinação específica à Origem quando do julgamento formal do Convênio, inviabilizou um acompanhamento consistente do atingimento dos objetivos previstos, sem prejuízo da repercussão nacional e internacional alcançada pelo Fórum Cultural Mundial.

Todavia, em decorrência da precariedade da prestação de contas apresentada pela Entidade, são as irregularidades constatadas em fase de execução que demonstraram maior gravidade e culminaram com o ajuizamento de ação, pela Origem, voltada ao ressarcimento do erário dos prejuízos apurados, no montante de R$ 1.358.822,21 (Hum milhão, trezentos e cinquenta e oito mil, oitocentos e vinte e dois reais e vinte e um centavos).

Referida ação judicial encontra-se em fase de cumprimento de sentença iniciada em 2019, onde a Entidade foi condenada no valor de R$ 5,5 milhões, aproximadamente (processo 0026654-98.2019.8.26.0053).

Diante do exposto, voto pelo NÃO ACOLHIMENTO da Execução Contábil do Convênio 02/2004, na parcela identificada e glosada no bojo da ação de ressarcimento proposta pela Origem, visando à reparação ao erário.

Deixo de fazer qualquer nova determinação, considerando as providências já adotadas pela Origem, voltadas à reparação do erário.

Após as providências de praxe, arquivem-se os autos.

TC 6.376/2004

1º Julgado - Sessão 2.475ª

ANÁLISE. CONVÊNIO. SMC. Colaboração técnica e financeira para a realização do "Fórum Cultural Mundial". 2004. REGULAR. DETERMINAÇÃO. Votação por maioria.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Presidente Edson Simões, após determinação de Sua Excelência, na 2.471ª S.O., para que os mesmos lhe fossem conclusos, a fim de proferir voto de desempate. Naquela sessão, votaram os Conselheiros Roberto Braguim e Eurípedes Sales, tendo os Conselheiros Maurício Faria – Relator e Antonio Carlos Caruso – Revisor votado na 2.470ª S.O.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, de conformidade com o relatório e voto do Conselheiro Maurício Faria – Relator, bem como pelo voto do Conselheiro Eurípedes Sales, votando o Conselheiro Presidente Edson Simões 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, considerando a exclusividade da conveniada – Associação de Promotores Culturais Independentes – Rede Brasil – relativamente à gestão do "Fórum Cultural Mundial", o que por si só afasta a necessidade de licitação, e tendo em vista que os elementos constantes dos autos demonstram que a ausência do Plano de Trabalho não configurou obstáculo à Secretaria Municipal de Cultura – SMC quando do exame da prestação de contas feita pela conveniada, em relevar a falha constatada e, por conseguinte, acolher o Convênio 02/2004.

ACORDAM, ademais, por maioria, pelos mesmos votos, em determinar à SMC que, no futuro, quando da celebração de convênios, atente para a necessidade do Plano de Trabalho, tal como disposto no § 1º do artigo 116 da Lei Federal 8.666/93.

Vencidos os Conselheiros Antonio Carlos Caruso – Revisor, consoante voto divergente apresentado, e Roberto Braguim, que não acolheram esse convênio e não exararam essa determinação. Acordam, ainda, por maioria, pelos votos dos Conselheiros Antonio Carlos Caruso – Revisor e Roberto Braguim, votando o Conselheiro Presidente Edson Simões 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 determinar à Subsecretaria de Fiscalização e Controle desta Corte que proceda

à análise da execução do mencionado convênio, para que se comprove a realização do "Fórum Cultural Mundial", em consonância com a proposição do instrumento, consubstanciada em suas cláusulas.

Vencidos, neste particular, os Conselheiros Maurício Faria – Relator e Eurípedes Sales, que não exararam essa determinação.

Participaram do julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Caruso – Revisor, Roberto Braguim e Eurípedes Sales.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 17 de março de 2010.

a) Edson Simões – Presidente, com voto;
a) Maurício Faria – Relator.

RELATÓRIO

Trata-se do exame do Convênio nº 02/2004, celebrado entre a Prefeitura do Município de São Paulo, por intermédio da Secretaria Municipal de Cultura, e a Associação de Promotores Culturais Independentes – Rede Brasil, tendo por objeto a colaboração técnica e financeira para a realização do 'Fórum Cultural Mundial', realizado na cidade de São Paulo, no período de 26 de junho a 4 de julho de 2004.

Considerando que a Auditoria, embora entendendo relevável, apontou a falta de Plano de Trabalho, e bem assim levando em conta o valor do repasse estabelecido pelo instrumento, da ordem de R$ 1.650.000,00, determinei que a Origem encaminhasse a esta Corte relatório de atividades comprovando o atingimento das metas estabelecidas, o que redundou na equivocada remessa e ingresso aos autos de documentos afetos à execução do ajuste, em relação aos quais a Secretaria Municipal de Cultura informou sobre a glosa, no valor de R$ 399.784,88, na prestação de contas apresentada pela conveniada, esclarecendo ainda acerca do encaminhamento do processo relativo ao cumprimento do convênio para o Departamento Judicial da Procuradoria Geral do Município, para a propositura da competente ação judicial de cobrança. Tendo este TC seguido seu trâmite regimental, a Auditoria, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, a Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral opinaram pela regularidade formal do convênio, sugerindo que infringências relacionadas à execução do ajuste e à prestação de contas fossem objeto de análise distinta em outros autos.

É o sucinto relatório.

VOTO

Consta dos autos que a convenente, Secretaria Municipal de Cultura, integrou o Conselho Diretor do Fórum Cultural Mundial Brasil 2004, juntamente com outros órgãos da Administração Federal e Estadual e entidades e organizações relacionadas à área. Consta também que a conveniada, Associação de Promotores Culturais Independentes - Rede Brasil, entidade sem fins lucrativos e cujos objetivos sociais, nos termos do seu Estatuto Social juntado às fls. 09 a 19, guardam pertinência lógica com as atividades descritas pelo Convênio, estava incumbida da gestão do referido Fórum, de acordo com o título de nomeação conferido pelo Presidente do Conselho Diretor do Fórum Cultural Mundial (fls. 07/08).

Ademais, trata-se de convênio de colaboração técnica e financeira celebrado entre partícipes com competências institucionais comuns e que buscaram um resultado comum, qual seja, a realização, na Cidade de São Paulo, de evento de interesse público envolvendo expressiva gama de atividades nas áreas do desenvolvimento cultural, artístico, social e econômico, resultado de articulações entre a Prefeitura do Município de São Paulo, Governo do Estado de São Paulo, Ministério da Cultura, Fundações, ONGs e outras instituições públicas e privadas nacionais e internacionais (cf. doc. de fls. 85/87).

O papel do Poder Público, como instância de apoio e incentivo à valorização e à difusão das manifestações culturais, tem contornos constitucionais (Constituição Federal, artigo 215), estatuindo a Lei Orgânica do Município de São Paulo, por meio do seu artigo 193, que o Poder Público Municipal promoverá, através dos órgãos competentes, entre outras ações, a proteção das manifestações religiosas, das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras e as de outros grupos participantes do processo de formação da cultura nacional; a integração de programas culturais com os demais Municípios; os programas populares de acesso a espetáculos artístico-culturais e acervos das bibliotecas, museus, arquivos e congêneres; a promoção do aperfeiçoamento e valorização dos profissionais que atuam na área de cultura; a participação e gestão da comunidade nas pesquisas, identificação, proteção e promoção do patrimônio histórico e no processo cultural do Município.

O Fórum Cultural Mundial, objeto do convênio que ora se examina, contou com o Município de São Paulo como um dos seus patrocinadores. Centrado em três ações distintas, mas inter-relacionadas, quais sejam, Convenção Global, Feira de Ideias e Oportunidades e Mostra Artística, os objetivos principais do evento foram descritos na Cláusula Segunda do termo de Convênio, a saber: criação de plataforma para ação coletiva que promova a cultura e o desenvolvimento econômico e social; criação de rede de informação eficaz sobre temas relacionados ao desenvolvimento cultural e econômico; realização de pesquisas e identificação de questões referentes à arte e à cultura, em nível regional e global; geração de novos mecanismos de apoio para empreendimentos

culturais; desenvolvimento e promoção do acesso aos mercados culturais; apoio às iniciativas culturais regionais e internacionais, promovendo o entendimento intercultural e o desenvolvimento; servir como espaço global para ações e debates culturais.

A colaboração financeira prevista no ajuste em exame foi da ordem de R$ 1.650.000,00. Segundo informações constantes dos autos, apenas a realização de uma das ações previstas no evento tinha um custo global, aprovado pelo Ministério da Cultura, de R$ 7.209.400,00.

A Prefeitura do Município juntou aos autos a planilha de aplicação dos recursos financeiros. Quanto à colaboração técnica, há informes nos autos de que a Secretaria Municipal de Cultura contou com representantes do Conselho Diretor e Comitê Executivo do referido evento, que participaram do processo de sua estruturação (fl. 85).

Posto isto, considerando a exclusividade da conveniada relativamente à gestão do Fórum Cultural Mundial, o que por si só afasta a necessidade de licitação, bem como considerando que os elementos constantes dos autos demonstram que a ausência do Plano de Trabalho não configurou obstáculo à Origem quando do exame da prestação de contas feita pela conveniada, relevo, com fulcro nos pareceres favoráveis dos órgãos preopinantes, a falha constatada e acolho o Convênio nº 02/2004, determinando à Origem que, no futuro, quando da celebração de convênios, atente para a necessidade do Plano de Trabalho, tal como disposto no § 1º do artigo 116 da Lei Federal nº 8.666/93.

Por fim, considerando que nos autos ingressaram documentos que demonstram que a execução do convênio foi realizada no sentido da superação de apontamentos de irregularidade, abstenho-me de fazer qualquer determinação quanto ao exame da execução do convênio, tendo em vista que, conforme demonstram os documentos encaminhados pela Origem e que foram juntados aos presentes autos, as determinações feitas por esta Relatoria no curso da instrução deste TC redundaram na tomada de uma série de providências por parte da Secretaria Municipal de Cultura no que se refere a aspectos relacionados à prestação de contas do convênio, com rejeição parcial pela convenente e despacho do Titular da Pasta determinando o encaminhamento do processo administrativo ao órgão municipal competente para cobrança judicial do valor glosado, caso não recolhido espontaneamente pela conveniada no prazo para tanto assinalado (2.470ª S.O.).

Voto divergente proferido pelo Conselheiro Antonio Carlos Caruso

Divirjo, “data vênia”, do voto do Nobre Conselheiro Relator pelas razões a seguir expostas.

A forma encontrada pela Secretaria Municipal de Cultura foi a lavratura do convênio, eis que se entendeu que se cuidava da presença de objetivos institucionais comuns.

Entretanto, não está demonstrada nos autos a mútua colaboração, que embasaria o convênio, eis que a Secretaria Municipal apenas se comprometeu com o repasse de verba, resumindo-se, a contrapartida, a ver seu nome e o da Prefeitura de São Paulo como realizadoras do evento, entre outros convenentes ou patrocinadores.

Igualmente não há informação no processo quais seriam as outras entidades realizadoras e/ou patrocinadoras do evento. Apenas há uma cópia de uma carta da Associação conveniada endereçada ao então Secretário Municipal de Cultura, esclarecendo que o valor total da realização do Fórum seria de R$ 7.209.400,00.

Ademais, não encontrei nos autos nenhuma justificativa para o repasse de R$ 1.650.000,00, pago em sua totalidade na assinatura do convênio, tendo sido apenas informado o valor à Pasta Municipal. Entendo que se cuidou, de fato, de contratação da Associação para a realização do evento, refugindo ao espírito do convênio.

Neste caso, o preço repassado deveria ter sido justificado pelos agentes públicos, o que, salvo prova em contrário, não ocorreu.

A corroborar esta assertiva, encontra-se, à fl. 7 deste TC, cópia de Termo de Nomeação da Associação de Produtores Culturais Independentes – Rede Brasil para gestora do Fórum Cultural Mundial. Por tal Termo percebe-se que a referida associação não poderia constar como conveniada no instrumento ora julgado.

É curioso o fato de que o documento supramencionado foi lavrado por uma entidade que se denomina 'Fórum Cultural Mundial', o qual daria respaldo jurídico à Associação de Promotores Independentes, e, no entanto, nada consta no processo a respeito de sua existência legal e personalidade jurídica.

Por todo o exposto, voto pelo não acolhimento do convênio julgado. Determino que se faça a execução do convênio para que se comprove a realização do 'Fórum Cultural Mundial' em consonância com a proposição do convênio, consubstanciada em suas cláusulas **(2.470ª S.O.)**.

Voto de desempate proferido pelo Conselheiro Presidente Edson Simões

Cuidam os autos do julgamento da análise do Convênio nº 02/2004, tendo como interessadas a Secretaria Municipal de Cultura e Associação de Promotores Culturais Independentes – Rede Brasil, tendo por objeto

a realização do 'Fórum Cultural Mundial', na Cidade de São Paulo, no período de 26/06/2004 a 04/07/2004.

O Conselheiro Relator Maurício Faria julgou regular o Convênio, aceitando seus efeitos financeiros e fazendo determinação à Secretaria Municipal de Cultura para que atente para a necessidade do Plano de Trabalho, tal como disposto no artigo 116 da lei 8.666/93, sendo acompanhado pelo Conselheiro Corregedor Eurípedes Sales.

Divergiu o Conselheiro Revisor Antonio Carlos Caruso, julgando irregular o Convênio, deixando de aceitar seus efeitos financeiros, e determinando o acompanhamento da execução do Convênio pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle, no que foi acompanhado pelo Conselheiro Vice-Presidente Roberto Braguim.

Com efeito, registrou-se empate e, consoante disposição legal, profiro o

VOTO DE DESEMPATE

A regularidade jurídica e formal do convênio nº 02/2004 foi atestada pelos Órgãos Técnicos desta Corte e acompanhada pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela Secretaria Geral.

A questão referente à glosa no valor de R$ 399.784,88 já se encontra sob a competência da Procuradoria Geral do Município para cobrança do valor por meio de ação judicial.

De outra parte, os questionamentos feitos nos autos acerca do cumprimento das metas do convênio, dizem respeito à execução do convênio, que extrapola o objeto do presente processo.

Assim, alinhando-me à corrente perfilhada pelo Conselheiro Relator Maurício Faria e pelo Conselheiro Corregedor Eurípedes Sales, julgo regular o Convênio 02/2004.

Contudo, diante das irregularidades trazidas aos autos acerca da execução do convênio, notadamente a ausência de documentos comprobatórios do cumprimento das metas estabelecidas no convênio, acompanho o Conselheiro Revisor Antonio Carlos Caruso e Roberto Braguim, no que tange à determinação para que a Subsecretaria de Fiscalização e Controle realize o acompanhamento da execução do convênio.

Restou, portanto, por maioria, julgado regular o Convênio e determinado à Secretaria Municipal de Cultura que atente para a necessidade do Plano de Trabalho, tal como disposto no artigo 116 da lei 8.666/93, e, também por

maioria de votos, que seja expedida determinação à Subsecretaria de Fiscalização e Controle para que realize o acompanhamento da execução do convênio.