EM TRAMITAÇÃO

JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72-002.286.09-89

2º Julgado

RECURSO. PFM. Decisão que julgou procedente a representação, com determinação. Instauração de procedimento administrativo. Apuração de valores pagos indevidamente pelo término da incidência do CPMF. PMSP. CONHECIDO. NEGADO PROVIMENTO. Votação unânime.

2.666ª Sessão Ordinária

1º Julgado

REPRESENTAÇÃO. CMSP. Apuração da repactuação dos contratos e estorno de valores pagos indevidamente em virtude do término da CPMF. CONHECIDO. Votação unânime. PROCEDENTE. Votação por maioria.

2.565ª Sessão Ordinária

2º Julgado

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro EURÍPEDES SALES – Revisor, após vista que lhe fora concedida na 2.663ª S.O., ocasião em que votou o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM – Relator.

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 interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM, visto que satisfez os requisitos de admissibilidade.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, quanto ao mérito, uma vez que não foram trazidos elementos novos que justificassem a reforma do V. Acórdão recorrido, em negar-lhe provimento, mantendo o Aresto em toda sua extensão, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Participaram do julgamento os Conselheiros EURÍPEDES SALES – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

Presente a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 10 de abril de 2013.

EDSON SIMÕES – Presidente.

ROBERTO BRAGUIM – Relator.

RELATÓRIO

Nesta vertente processual, a Procuradoria da Fazenda Municipal recorre do v. Acórdão proferido em 06.07.2011, às fls. 197/198, na forma das razões encartadas às fls. 200/205, onde, em apertada síntese, alega que o objeto da Representação ficou prejudicado com as providências adotadas pela Administração, consoante o entendimento minoritário do Nobre Conselheiro Eurípedes Sales, de sorte que o feito deveria ser extinto sem apreciação do mérito e afastada a determinação cominada.

Ao ofício dessa Corte, a Secretaria do Governo Municipal respondeu à vista do documento recebido, que informaria sobre as consequências econômicas da extinção da Contribuição Provisória sobre a Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira – CPMF e sobre eventual recomposição econômica dos ajustes, após decisão final deste Egrégio Sodalício (fl. 211).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, acompanhada pela Auditoria e pela Secretaria Geral, opinou pelo conhecimento do Recurso, em face do preenchimento dos pressupostos de admissibilidade, e, no mérito, por seu improvimento, diante da ausência de elementos novos que justificasse a reforma do julgado (fls. 215/218, 220 e 221/223).

É o relatório.

VOTO

A Instituição Fazendária insurge-se contra o v. Acórdão projetado às fls. 197/198, que, à unanimidade, conheceu da Representação, e, por maioria, vencido o Conselheiro Eurípedes Sales, julgou-a procedente, ante as

manifestações da Subsecretaria de Fiscalização e Controle e Assessoria Jurídica de Controle Externo, e determinou à Secretaria do Governo Municipal informar, no prazo de 20 (vinte) dias, o resultado obtido em cada Pasta da Municipalidade com a extinção da Contribuição Provisória de Movimentação Financeira - CPMF e a recomposição econômica nos ajustes vigentes.

O Nobre Conselheiro Eurípedes Sales, no voto proferido, entendeu prejudicada a análise do mérito, diante das medidas adotadas pelo Executivo Municipal.

O Apelo satisfez os requisitos de admissibilidade, viabilizando a apreciação do seu mérito, em cuja sede, todavia, a Procuradoria da Fazenda Municipal não trouxe elementos novos que justificassem a reforma do Julgado torpedeado.

O fato de a Administração haver adotado as medidas questionadas na Representação do Nobre Vereador Antônio Donato Madormo não elidiu a responsabilidade do Executivo de ordenar a revisão de todos os contratos celebrados nos quais tinha sido incluída a Contribuição Provisória de Movimentação Financeira – CPMF nos preços ajustados, após sua extinção a partir de 1º de janeiro de 2008, com a cessação dos efeitos da Emenda Constitucional 42, de 19.12.2003, e informar o cumprimento do Ofício Circular 1668/2010-SGM.G, dirigido a todas as Secretarias.

Com efeito, prescreve o artigo 65, § 5º, da Lei Federal 8.666/93:

> *'Quaisquer tributos ou encargos legais criados, alterados ou extintos, bem como a superveniência de disposições legais, quando ocorridas após a data da apresentação da proposta, de comprovada repercussão nos preços contratados, implicarão a revisão destes para mais ou para menos, conforme o caso'.*

Aliás, consta do v. Acórdão a determinação para aquele fim, conforme proposto pelo ilustre Conselheiro Maurício Faria.

Nessa linha de raciocínio, NEGO PROVIMENTO ao Recurso de fls. 199/205, mantendo, destarte, o v. Acórdão de fls. 197/198, em toda sua extensão, por seus próprios e jurídicos fundamentos **(2.663ª S.O.)**.

1º Julgado

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro ANTONIO CARLOS CARUSO.

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 da representação, por preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

ACORDAM, ademais, por maioria, pelos votos dos Conselheiros ANTONIO CARLOS CARUSO – Relator, MAURÍCIO FARIA – Revisor e ROBERTO BRAGUIM, quanto ao mérito, em julgá-la procedente, nos termos da manifestação de folhas 40/41 do Subsecretário de Fiscalização e Controle e do parecer da Assessoria Jurídica deste Tribunal, exarado às folhas 78 a 82 dos autos.

ACORDAM, ainda, por maioria, pelos mesmos votos, consoante voto apresentado em separado pelo Conselheiro MAURÍCIO FARIA – Revisor, em determinar à Secretaria do Governo Municipal – SGM que informe esta Corte, em 30 (trinta) dias, qual o resultado obtido em cada Pasta da Municipalidade após a aferição da repercussão econômica da extinção da CPMF nos contratos vigentes, com consequente recomposição econômica dos ajustes, em atendimento ao Ofício Circular 1668/2010-SGM.

Vencido o Conselheiro EURÍPEDES SALES que, diante das providêncais tomadas pelo Executivo Municipal, entendeu prejudicada a análise do mérito.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar o envio de cópia do presente Acórdão ao representante, nos termos do artigo 58 do Regimento Interno desta Corte.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, EURÍPEDES SALES e ROBERTO BRAGUIM.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GIANFRANCESCO GENOSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 06 de julho de 2011.

EDSON SIMÕES – Presidente.

ANTONIO CARLOS CARUSO – Relator.

RELATÓRIO

Cuida-se de representação endereçada a esta Corte pelo Nobre Vereador Antônio Donato Madorno, intentando a instauração de procedimento fiscalizatório com vistas a apurar se a atual administração municipal cuidou de

repactuar contratos vigentes para o estorno de valores pagos indevidamente em virtude do término da incidência da CPMF.

Instado a se pronunciar o Executivo Municipal encaminhou ao Tribunal, por meio da Secretaria do Governo Municipal, cópia da manifestação exarada pelo Secretário Municipal de Finanças que explicita a não obrigatoriedade de ser promovida a revisão dos contratos tão somente em razão da extinção da CPMF.

Analisando-a com enfoque nos aspectos econômico, financeiro e jurídico, o Sr. Subsecretário de Fiscalização e Controle se manifestou às fls. 40/41, conforme segue:

a) Aspecto econômico:

"Com o fim da cobrança, a contribuição, que integrava o item BDI – Bonificação e Despesas Indiretas dos contratos firmados pela Municipalidade deixou de ser item de despesa que devesse ser remunerado pelo contratante.

As considerações feitas pelo Senhor Secretário Municipal das Finanças, no sentido das renegociações realizadas pela Administração não devem ser confundidas com a extinção da contribuição em tela.

A renegociação pode não resultar em nenhuma vantagem para a Administração, caso o contratado não se disponha a ofertar qualquer desconto, diferentemente da extinção da Contribuição que é fato concreto e gera uma redução nas despesas do contratado."

b) Aspecto financeiro:

"Valendo-me, ainda, dos valores constantes da manifestação do Senhor Secretário Municipal de Finanças, que afirma haver conseguido redução, por conta de renegociações de contratos, no montante de R$289 milhões, no ano de 2005, e se considerarmos que essa era a massa de contratos com BDI, poderíamos ter alcançado uma economia adicional de mais de R$14 milhões de reais. De igual modo, se considerarmos as demais renegociações ocorridas, da ordem de R$762 milhões, o montante referente a CPMF, mantidas as mesmas condições, alcançaria R$ 19 milhões de reais."

c) Aspecto jurídico:

A Constituição Federal, em seu decantado artigo 37, entre tantos princípios, cuja observância determina ao administrador público, aponta, entre outros, o da legalidade e eficiência dos atos que venha a praticar.

Ao não expedir normativo visando à apuração dos contratos sujeitos ao pagamento da CPMF para se proceder ao seu desconto ou

recuperação de valores pagos a esse título, deixou-se de zelar pela legalidade dos pagamentos realizados. De outra parte a eficiência do ato não restou perfeitamente demonstrada, já que havia interesse público em risco."

Por tais razões concluiu no sentido de que, em sua opinião, a Administração Municipal *"deveria ter editado procedimentos no sentido de serem identificados e revistos os contratos com a inclusão de cláusulas de BDI, estudando se os mesmos continham a cobrança da contribuição extinta".*

A PFM pronunciou-se, às fls. 42/44 em consonância com as informações oferecidas, enfatizando que a Origem teria tomado as providências que lhe cabiam procedendo às renegociações dos contratos.

A Secretaria Geral, às fls. 45/49, posicionou-se de acordo com o I. Edil, salientando que as justificativas da Pasta da Fazenda, embora positivas para o Erário, não retorquiram os questionamentos dos autos.

Sugeriu fosse novamente oficiada a Prefeitura para que explicitasse as diretrizes e eventuais tratativas no sentido de excluir dos ajustes concretizados na vigência da CPMF o valor relativo àquela contribuição e sua devolução aos cofres públicos.

Na sequência da instrução processual, atendendo promoção da Procuradoria da Fazenda Municipal, determinei a oitiva da Assessoria Jurídica de Controle Externo que se manifestou às fls. 78/81, concluindo o Sr. Agente de Fiscalização:

"...restrito unicamente ao âmbito jurídico, concluo que a repactuação de contratos vigentes e o estorno de valores pagos indevidamente em virtude do término da incidência da CPMF, encontra respaldo legal no § 5º, do artigo 65, da lei Federal nº 8.666/93 e devem ser concretizados, caso reste demonstrada a repercussão sobre os preços contratados".

Considerando a relevância da matéria dos autos, deferi pedido do órgão fazendário às fls. 88, ensejando o envio de ofícios às Secretarias dos Negócios Jurídicos e do Governo Municipal para obtenção de informações acerca da existência de estudos e medidas adotadas pelo Executivo Municipal.

A final, foi juntado aos autos o substancioso material de fls. 94 a 160, do qual merece destacar os pareceres emitidos pela Procuradoria Geral do Município, acolhidos e referendados pelo Exmo. Secretário Municipal dos Negócios Jurídicos.

A conclusão dos trabalhos está contida no despacho do Procurador Geral do Município no sentido da obrigatoriedade de ser promovida a revisão contratual sempre que a extinção de um tributo tenha repercussão no preços pactuados.

Como conseqüência, foi proposto pela Secretaria dos Negócios Jurídicos a constituição de Grupo de Trabalho com o seguinte objetivo:

"relacionar critérios e parâmetros técnicos a serem observados na revisão contratual em função da extinção da CPMF, bem como posterior edição de Instrução Normativa com vistas a determinar a revisão dos contratos em vigor em 1º de janeiro de 2008, com objetivo de identificar a continuidade da inclusão do valor correspondente àquela extinta contribuição no preço contratual, a ser feita pelos respectivos gestores desses contratos em cada uma das Secretarias e Subprefeituras".

Acatando esse posicionamento, a Secretaria do Governo Municipal expediu o Ofício Circular nº 1668/2010-SGM.G (cópia juntada às fls. 124) determinando medidas que deveriam ser tomadas para solução da questão.

Foram acostados aos autos derradeiras manifestações da Procuradoria da Fazenda Municipal, no sentido de que o processo encontrava-se em condições de ser conhecido e da Secretaria Geral, encerrando a instrução, pelo conhecimento, e, no mérito, por sua procedência.

Deixou consignado que, em virtude da presente representação, a Administração tomara as medidas necessárias de repactuação dos contratos com incidência da CPMF.

É o relatório.

VOTO

Conheço da representação por preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

No mérito julgo-a procedente na esteira da manifestação de fls. 40/41 do Sr. Subsecretário de Fiscalização e Controle e do parecer da Assessoria Jurídica do Tribunal, exarado ás fls. 78 a 82, os quais integrarão este voto.

Não obstante, nada há a ser determinado ao Executivo, tendo em vista que, conforme documentação encartada por cópia neste processo, a Administração tomou as necessárias providências para o equacionamento da matéria.

Ademais, este Tribunal, por meio da Subsecretaria de Fiscalização e Controle está desenvolvendo ações relacionadas com a questão enfocada nestes autos.

Após o atendimento das disposições do artigo 58 do Regimento Interno do Tribunal, arquivem-se os autos.

VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Maurício Faria

Determino à Secretaria de Governo que informe esta Corte, em 30 dias, qual o resultado obtido em cada Pasta da Municipalidade após a aferição da repercussão econômica da extinção da CPMF nos contratos vigentes, com consequente recomposição econômica dos ajustes, em atendimento ao Ofício Circular 1668/2010-SGM.