TC 3.334/2018

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTÁBIL E FINANCEIRA. CPSEC. Serviços de assessoria financeira para a estruturação, registro e distribuição pública, junto ao mercado de capitais. 1. As instituições financeiras não estão obrigadas, nos termos legais, a emitir nota fiscal. Relevada a falha formal. REGULAR. Votação unânime.

345ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara

D E C I S Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro DOMINGOS DISSEI.

DECIDEM os Conselheiros da Colenda Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, julgar regular a execução contábil e financeira do ajuste, pois, embora tenha restado configurado o descumprimento de exigência contratual, a defesa apresentada revela que, por ser a contratada uma instituição financeira, não estava obrigada, nos termos legais, a emitir nota fiscal, não subsistindo outras falhas a contaminar a execução contábil-financeira do ajuste em exame, e sendo relevada a referida falha, dado seu caráter formal.

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

Participou do julgamento o Conselheiro EDUARDO TUMA.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda ROBINSON SAKIYAMA BARREIRINHAS.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 28 de julho de 2021.

ROBERTO BRAGUIM
Presidente

DOMINGOS DISSEI
Relator

RELATÓRIO

Em julgamento o acompanhamento de execução contábil/financeira do Contrato nº 01/2012, tendo por objeto serviços técnicos especializados de assessoria financeira para estruturação, registro e distribuição pública, junto ao mercado de capitais, de valores mobiliários lastreados em direitos creditórios originados de créditos tributários e não tributários.

Ressalte-se que a licitação que o precedeu e o referido contrato foram julgados irregulares, por maioria, conforme Acordão de 20/03/2019, constante do TC 2.133/2013, no qual foi determinada a realização do presente acompanhamento de execução contábil-financeira. (os Conselheiros Domingos Dissei e Roberto Braguim votaram pela regularidade da licitação e do contrato por entenderem que as falhas eram formais).

O Relatório apresentado pela Especializada avaliou as atividades contratadas, examinou os serviços efetivamente prestados e os pagamentos realizados.

Inicialmente, a Auditoria esclareceu que, de acordo com o Contrato, o serviço seria realizado em duas etapas: Etapa 1 – Assessoria e Estruturação, e a Etapa 2 – Distribuição, organizadas em 4 (quatro) Fases, sucessivas, e o início de execução de cada fase dependerá de prévia autorização por escrito da contratante.

A vigência do ajustes era de 12 (meses), com previsão de prorrogação até 60 (sessenta) meses, sendo os serviços remunerados em 3 parcelas, totalizando R$ 600.000,00, a serem pagos após a finalização das respectivas fases, na seguinte forma: Fase 1 – R$ 100.000,00 (cem mil reais); Fase 2 - R$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais) e Fase 3 - R$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais), sendo que o parágrafo segundo estabelecia que, se a modelagem financeira fosse de uma operação de emissão de debêntures, o valor das 2ª e 3ª parcelas seriam acrescidos do custo de auditoria no total de R$ 270.000,00 (duzentos e setenta mil reais), distribuídos igualitariamente em cada umas dessas parcelas.

Já os serviços de Distribuição – Fase 4, corresponderia à seguinte remuneração: a) Na aplicação de 0,32% sobre o número total de Valores Mobiliários distribuídos publicamente junto ao mercado, não sendo computadas, para fins de incidência da Remuneração de distribuição Direta e Indireta do Município, multiplicada pelo seu preço individual de integralização; e b) No Prêmio de Distribuição, devido na hipótese de distribuição pública de Valores Mobiliários junto ao mercado, em volume igual ou superior a R$ 500.000.000,00, correspondente a 50% sobre 0,32% da Remuneração de Distribuição e será auferido conforme sistemática disposta no item "a".

Conforme registrado pela Auditoria, *"A J.P. Morgan*

Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários S.A. executou os serviços referente à Fase 1 (Análise de Viabilidade) e a Fase 2 (Estruturação Preliminar), da Etapa 1 – Assessoria à Estrutura do objeto contratado.

O Relatório de Conclusão dos Serviços relativos à Fase 1 (fls. 21/39) do referido ajuste, foi entregue no dia 01.10.12 (fl. 40) e o da Fase 2 (fls. 41/337) em 23.11.12 (fl. 338).

Quanto à execução da Fase 3 e 4 o Conselho de Administração da SP SEC, em reunião realizada em 28.11.12 (fl. 371), deliberou por suspender o prosseguimento dos trabalhos de estruturação da Operação, conforme informação à fl. 341.

Em 12.03.13 o Conselho de Administração por meio da Ata da 2ª Reunião Ordinária de 2013 (fls. 339/341), determinou para que a Diretoria não emitisse a Ordem de Início dos Serviços da Fase 3 até que o referido Conselho tivesse conhecimento do teor do Parecer Conclusivo da Secretaria de Negócios Jurídicos (fl. 341).

Em 20.03.14 a JP Morgan (fl. 342) recomendou à SP SEC em decorrência do Processo TCU- 016.5852009-0, em que o Ministério Público questionou a natureza da operação de securitização de recebíveis da Prefeitura Municipal de Belo Horizonte e em razão da operação da PMSP encontrar-se em análise da Procuradoria Geral do Município de São Paulo com a finalidade de avaliar o seu enquadramento como operação de crédito, que a execução do objeto do Contrato deveria continuar suspensa até emissão de um parecer final e definitivo pelo TCU".

Verifica-se, na sequência, que o contrato foi encerrado em 28.04.14 pela SP SEC conforme "Termo de Encerramento ao Contrato SP Securitização nº 01/2012", constando do Relatório de Auditoria que em 2012 foram pagos os serviços referentes às Fases 1 e Fase 2 do Termo de Contrato SP – Securitização nº 01/2012, totalizando o valor de R$ 485.000,00, não havendo mais pagamento nos exercícios seguintes.

Por fim, a Equipe de Auditoria concluiu:

"4.1. Foram executados e entregues no período contratual os serviços referentes às Fases 1 (Análise de Viabilidade) e 2 (Estruturação Preliminar), ambos realizados no exercício de 2012 (item 3.3.2)

4.2. Foram gastos com esse contrato os valores de R$ 100.000,00 (Fase 1) e de R$ 385.000,00 (Fase 2), totalizando R$ 485.000,00, tendo sido identificadas as seguintes irregularidades (item 3.3.5):

4.2.1. Ausência no processo administrativo das notas fiscais referentes às Fases 1 e 2, em desacordo com o Parágrafo Segundo da Cláusula Quinta. ÚNICO MANTIDO

4.2.2. Ausência de justificativa para o pagamento da

parcela prevista no Parágrafo Segundo da Cláusula Quarta referente ao serviço de auditoria. Assim, consideramos indevido o pagamento no valor de R$ 135.000,00 na Fase 2. SUPERADO

4.2.3. Não foi possível aferir se os pagamentos foram efetuados dentro do prazo (30 dias) previsto no Parágrafo Segundo da Cláusula Quinta do contrato, uma vez que tal prazo seria contado a partir da apresentação da Nota Fiscal/Fatura, a qual não foi localizada no processo administrativo. SUPERADO

4.2.4. Não consta no processo administrativo, quanto aos pagamentos dos serviços referentes às Fase 1 e 2, o Comprovante de Regularidade junto ao CADIN, em infringência ao inciso II do artigo 3º da Lei Municipal nº 14.094/05 e ao inciso II do artigo 3º Decreto Municipal nº 47.096/06". SUPERADO

Instados a oferecer esclarecimentos a Companhia Paulistana de Securitização – SPSE, na pessoa de seu Presidente, os Srs. George Rodolfo Tormin, ordenador da despesa, Antonio Paulo Vogel de Medeiros, signatário do primeiro aditivo, e João Carlos Gonçalves da Silva, bem como a Empresa JP Morgan Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários S.A. Destes, apenas o Sr. Antonio Paulo Vogel de Medeiros deixou transcorrer o prazo sem manifestação.

Também apresentou defesa o Sr. Rogério Perna, Gestor do Contrato à época.

Depois da análise das defesas apresentadas, a Auditoria manteve apenas o apontamento 4.2.1, referente à ausência das notas fiscais, entendendo superados os demais.

Quanto ao apontamento remanescente, esclareceu o Diretor-Presidente da Companhia Paulistana de Securitização que: *"Os documentos emitidos pela prestadora dos serviços e recebidos pela Companhia como prova do recebimento dos valores entregues são regulares e corretos, tendo em vista que, nos termos do art. 82, § 3°, II, do Decreto n° 50.896, de 1° de outubro de 2009, as instituições financeiras e assemelhadas não estavam obrigadas à emissão de Nota Fiscal de Serviços, norma que vige até hoje, na forma do artigo 81, § 2°, II, do Decreto n° 53.151, de 17 de maio de 2012 (atual Regulamento do ISS)".*

O Senhor Hermann Rodolfo Tormin, ordenador da despesa, aduziu: "A fatura é um documento contábil destinado a comprovar a existência de uma operação de compra *e venda mercantil ou uma prestação de serviços, enquanto a nota fiscal é documento essencialmente tributário. No caso específico, a empresa J.P. Morgan Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários S/A, por se tratar de instituição financeira, está dispensada pela administração tributária do Município de São Paulo da emissão da Nota Fiscal de Serviços, conforme mencionado na resposta da SP Securitização. Nesse sentido, os documentos apresentados pela empresa em 07/11/12 e 28/11/12, relativos à cobrança dos serviços prestados referentes às Fases 1 e 2 atendem plenamente ao disposto no*

Parágrafo Segundo da Cláusula Quinta do Contrato que prevê a apresentação de Nota Fiscal/Fatura."

O Sr. Rogério Perna, gestor do contrato, esclareceu que: *"Por derradeiro, cumpre registrar que quando uma Instituição Financeira debita valores em conta corrente, tais como tarifas, juros por empréstimos ou quaisquer outros débitos não há a emissão de Nota Fiscal pela Instituição Financeira, aqui, no caso concreto, também se reafirma que a Fatura emitida é o documento hábil para processar a cobrança e esta foi apresentada nos termos juntados no ANEXO I, não havendo quaisquer ilegalidades sobre o assunto, o qual não merece prosperar e assim essa nobre Corte de Contas ao reexaminar o tema possivelmente verificará a regularidade desse apontamento."*

A Contratada, como destacou a Auditoria, alegou em defesa desse apontamento que:

> *"19. A ausência da emissão das notas decorre da previsão contida na Instrução Normativa SF/SUREM n° 10, de 10 de agosto de 2011, expedida pela Prefeitura de São Paulo, que, logo no seu art. 1°, IV, dispensa a emissão de notas fiscais às instituições financeiras enquanto prestadoras de serviços:*
>
> *"Art. 1°. A emissão de Nota Fiscal de Serviços Eletrônica – NFS-e é obrigatória para todos os prestadores dos serviços, independentemente da receita bruta de serviços, sendo opcional nos seguintes casos:*
> *(...)*
>
> *IV- as instituições financeiras e demais entidades obrigadas à entrega da Declaração de Instituições Financeiras – DIF;"*

A Auditoria, porém, entendeu que o comando do ajuste é contundente quanto à obrigatoriedade da emissão de Nota Fiscal/Fatura, pelo que manteve o apontamento. .

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, por sua vez, acompanhou o entendimento da Auditoria.

Ressalte-se que, foram também intimados a apresentar defesa os Srs. Roberto Carlos Modoglio, Diretor Presidente da SP Securitização em 2014, e a Sra. Silvana Lea Buzzi, Gestora do Contrato a partir de 21.03.2004, sendo que o primeiro não se manifestou e a segunda limitou-se a informar que não era gestora do contrato na época dos fatos.

A Procuradoria da Fazenda Municipal apontou que, com

relação à única impropriedade remanescente, restou plenamente justificado pela defesa a não apresentação das notas fiscais, uma vez que as instituições financeiras não estão obrigadas à sua emissão.

Alegou ainda que, de qualquer forma, trata-se de questão meramente formal que em nada alterou a execução dos serviços e requereu o acolhimento dos atos examinados ou, alternativamente, o reconhecimento dos efeitos financeiros produzidos.

A Secretaria Geral, acompanhando o entendimento alcançado pela Equipe de Auditoria e Assessoria Jurídica de Controle Externo, que a acompanhou, opinou pelo não acolhimento da execução do contrato em exame.

É o relatório.

VOTO

O compulsar dos autos revela que restou mantido apenas o apontamento 4.2.1, referente à ausência, no processo administrativo, das notas fiscais referentes às Fases 1 e 2, em desacordo com o Parágrafo Segundo da Cláusula Quinta do ajuste, o que levou os órgãos deste Tribunal, na estrita observância dos termos ajustados, a se manifestar pelo não acolhimento da execução contábil financeira do ajuste.

Porém, embora tenha restado configurado o descumprimento de exigência contratual, a defesa apresentada bem revela que, por ser a contratada uma instituição financeira, não estava obrigada, nos termos legais, a emitir nota fiscal.

Assim sendo, diante do exposto e do que consta nos autos, não subsistindo outras falhas a contaminar a execução contábil-financeira do ajuste em exame, relevo a referida falha, dado seu caráter formal, e julgo-a regular.

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

É como voto.