

VOTO

Trata-se de representação da Secretaria de Controle Externo no Estado da Paraíba (peça 19) em face de possíveis irregularidades na cobrança por parte do Governo do Estado da Paraíba de taxas administrativas de contratos custeados com recursos federais, relativos ao fornecimento de bens, obras e serviços.

2. Informa a unidade técnica representante que, por meio da Lei 10.128/2013, o Estado da Paraíba atribuiu nova regulamentação ao Programa Empreender PB e criou taxa que incide sobre contratos celebrados entre o governo estadual e os seus fornecedores de produtos e serviços. Aduz que nos casos em que os ajustes são custeados com recursos federais destinados ao estado por meio de transferências legais, automáticas e voluntárias, parte desses valores estariam, em razão dessa norma legal, subsidiando o mencionado programa público estadual.

3. De acordo com a representante, o ônus do pagamento dessa taxa estaria recaindo sobre os recursos federais transferidos ao Estado da Paraíba, uma vez que os contratos firmados entre o ente federado e as empresas exigiriam o pagamento do tributo independentemente da origem do recurso utilizado como fonte de pagamento.

4. Para sustentar sua tese, a unidade técnica traz doutrina de Luiz Amaral, para quem o *“contribuinte de fato (incidência efetiva) é quem, afinal, por efeito da transferência suporta efetivamente o ônus tributário, embora a lei o não designasse para esse fim”* (in *“Da repercussão econômica e da repercussão jurídica nos tributos”*. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/175944/000463288.pdf?sequence=1>; acesso em 6/9/2018).

5. Dessa forma, entende que os recursos federais repassados ao Estado da Paraíba estariam retornando ao próprio ente federado, servindo para financiar ações de programa público que não guarda pertinência com programas e políticas públicas formuladas pela União.

6. Ademais, considerando a possibilidade de recursos federais continuarem a ser destinados ao fundo contábil, *“em detrimento de sua aplicação nas finalidades delineadas pela União quando realiza repasses de forma automática, fundo a fundo ou por transferências voluntárias”*, a representante requer que seja concedida medida cautelar para que o Governo do Estado da Paraíba se abstenha de repassar recursos federais ao Fundo Estadual de Apoio ao Empreendedorismo – Fundo Empreender PB, por intermédio de seus fornecedores de produtos e serviços, até ulterior deliberação deste Tribunal.

II

7. Por meio do despacho de 9/11/2018 (peça 21), solicitei ao Ministério Público o seu pronunciamento a respeito da matéria trazida na representação.

8. Em sua manifestação, o **Parquet** assinala que a questão a ser debatida nos autos deve ser a juridicidade da Taxa de Administração de Contratos (TAC) e não a destinação da receita auferida pelo Estado com sua cobrança, dado que não competiria ao Tribunal *“avaliar a regularidade da aplicação de receitas auferidas por Estados, Municípios e Distrito Federal mediante a cobrança de tributos juridicamente válidos”*.

9. Nesse contexto, a representante do Ministério Público aponta que *“a lei instituidora da TAC padece de vício flagrante e insanável de inconstitucionalidade”*, pois não observaria os requisitos para instituição de taxa previstos no art. 145, inciso II e § 2º, da Constituição Federal, **verbis**:

“Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

(...)

II - taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;

(...)

§ 2º As taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos.”

10. Ressaltou, ainda, que a Lei Estadual 10.128/2013, que instituiu a mencionada taxa, teria reproduzido a sistemática da denominada Taxa de Processamento de Despesa Pública (TPDP), criada pela Lei Estadual 7.947/2006 (art. 3.º), que fora declarada inconstitucional pela Justiça do Estado da Paraíba no âmbito da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 0101180-22.2010.815.00001, “*devido à inexistência de contraprestação ao contribuinte, em violação ao art. 156, inciso II, da Constituição Estadual, que reproduzipsis litteris o supramencionado art. 145, inciso II, da Constituição Federal*”.

11. Ademais, destaca que o Tribunal de Justiça da Paraíba vem suspendendo a cobrança da TAC, no âmbito de ações de iniciativa de contribuintes individuais, por reconhecer que essa taxa carrega o mesmo vício da TPDP, já declarada inconstitucional pela Corte Estadual.

12. Assim, sem deixar de apontar a existência de controvérsia acerca da competência deste Tribunal para o exame incidental da constitucionalidade de lei estadual, entende que as circunstâncias do caso justificariam a atuação desta Corte, de forma a “*fazer cessar a utilização irregular de recursos públicos de origem federal para o pagamento de tributo estadual flagrantemente inconstitucional, bem como de buscar a devida reparação dos cofres federais dos prejuízos já concretizados, no momento processual adequado, ante a inexistência de utilização de serviço público específico e divisível ou de exercício regular de poder de polícia.*”

III

13. Com as devidas vênias à unidade técnica e ao Ministério Público, entendo que não lhes assiste razão.

14. Ao contrário do que sustenta os pareceres precedentes, a representação não preenche os requisitos para o seu conhecimento. De acordo com parágrafo único do art. 237 c/c o art. 235 do Regimento Interno, para que seja apreciada por esta Corte, a matéria objeto da representação deverá ser de competência do Tribunal, o que não se verifica no presente caso.

15. A jurisdição desta Corte para tratar de uma possível irregularidade na transferência de recursos para o citado Fundo Estadual de Apoio ao Empreendedorismo – Programa Empreender PB somente poderia ser atraída na hipótese de serem esses valores pertencentes à União, nos termos do parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal.

16. A arrecadação obtida por meio de taxa pertence, em regra, aos entes que as instituíram. No caso concreto, os recursos utilizados para o pagamento do tributo não são públicos, pois pertencem aos contribuintes que os obtiveram por meio de sua atividade econômica. É de se ressaltar que a forma como o tributo é arrecadado (retenção do valor devido por ocasião do pagamento pela prestação dos serviços) não altera a natureza desses recursos.

17. Embora sejam louváveis as preocupações da unidade técnica e do Ministério Público sobre a constitucionalidade da norma estadual, entendo que as propostas de suspender a destinação dos recursos arrecadados, formulada pela unidade técnica, ou de suspender a cobrança da taxa consistem em verdadeiro controle abstrato de constitucionalidade.

18. Importante ressaltar que uma eventual suspensão da cobrança do tributo apenas beneficiaria o contribuinte responsável, que ficaria dispensado do pagamento da taxa, não trazendo, pelo menos nesse momento, qualquer benefício à União.

19. A tese da unidade técnica de que o efetivo ônus tributário atrairia a competência desta Corte também não merece prosperar, pois, na hipótese de se prevalecer tal entendimento, incidiria sobre este Tribunal o controle de todos os atos normativos expedidos por outros entes federados em matéria tributária, uma vez que, a rigor, poderiam, em alguma medida, retirar parte dos recursos destinados à execução de objeto pactuado entre a União e uma unidade da federação para fim diverso. Tal incumbência, por certo, macula o pacto federativo previsto na Constituição.

20. Além disso, a atuação desta Corte nos termos dos pedidos aqui formulados seria uma usurpação das competências das entidades constitucionalmente legitimadas a fazer controle concentrado de normas.

21. Por outro lado, não vejo óbice para que seja acolhida a proposta de se encaminhar cópia dos autos à Procuradoria-Geral da República e à Advocacia-Geral da União, para ciência e adoção das providências que julgarem pertinentes.

22. Assim, por tratar de matéria não circunscrita à competência desta Corte, a representação não merece ser conhecida.

Ante o exposto, voto no sentido de que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 12 de junho de 2019.

BENJAMIN ZYMLER
Relator