

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. COBRANÇA IRREGULAR POR PARTE DE ENTE FEDERADO DE TAXA EM CONTRATOS CUSTEADOS COM RECURSOS FEDERAIS. CONHECIMENTO. DETERMINAÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR AO MINISTÉRIO DA ECONOMIA. OITIVAS.

1. Reconhecimento, pelo Tribunal de Justiça da Paraíba (TJPB), em sede de controle difuso de constitucionalidade, da inconstitucionalidade e da ilegalidade da cobrança da Taxa de Administração de Contratos (TAC).

2. Execução, pelo Estado da Paraíba, com o processamento da TAC, de despesas alheias àquelas para as quais os repasses de recursos federais se destinam, sejam eles de forma automática, fundo a fundo ou por transferências voluntárias, em afronta ao art. 8º, § único, da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), que dispõe que os recursos legalmente vinculados a finalidade específica devem ser utilizados exclusivamente para atender ao objeto de sua vinculação; e ao art. 25, § 2º, que veda, nas transferências voluntárias, o uso dos recursos transferidos em finalidade diversa da pactuada.

3. Subtração de recursos públicos federais para remuneração da administração do ente federativo, o que é expressamente vedado pelo art. 38, inciso I, da Portaria Interministerial 424, de 30/12/2016, que regulamenta as transferências de recursos da União mediante convênios e contratos de repasse.

4. Competência do TCU para avaliar a matéria.

VOTO REVISOR

Trata-se de representação formulada pela então Secretaria de Controle Externo no Estado da Paraíba (Secex-PB), atual Sec-PB, em razão de irregularidades na cobrança, pelo Governo do Estado da Paraíba, de taxas administrativas de contratos, custeados com recursos federais, relativos ao fornecimento de bens, obras e serviços.

A representante informou que, por meio da Lei Estadual 10.128/2013, o Estado da Paraíba criou a Taxa de Administração de Contratos (TAC), incidente sobre todos contratos celebrados entre o Governo do Estado e os seus fornecedores de produtos e serviços, para subsidiar o Programa Empreender PB.

Em todos os contratos, firmados entre o Estado da Paraíba e sociedades empresárias, consta, em destaque, o pagamento da referida Taxa de Administração, independentemente da origem do recurso utilizado como fonte de pagamento, mesmo nos custeados com recursos federais, destinados ao estado, por meio de transferências legais e voluntárias.

Isto significa que recursos federais estão sendo depositados em fundo contábil estadual, *“em detrimento de sua aplicação nas finalidades delineadas pela União quando realiza repasses de forma automática, fundo a fundo ou por transferências voluntárias”*. Por tal razão, a unidade técnica representante requer a concessão de 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.

Instado a pronunciar-se, o MP/TCU reconheceu a irregularidade.

Aduziu que a prática irregular do Estado da Paraíba teve início com a Lei Estadual 7.947/2006 (art. 3.º), que instituiu a Taxa de Processamento de Despesa Pública (TPDP), alterada pela Lei Estadual 9.335/2011 (art. 13.º), ambos dispositivos declarados inconstitucionais pela Justiça do Estado da Paraíba (TJPB), no âmbito da Ação Direta de Inconstitucionalidade 0101180-22.2010.815.00001, devido à inexistência de contraprestação ao contribuinte, o que viola o art. 156, inciso II, da Constituição Estadual, que reproduz o art. 145, inciso II e § 2.º, da Constituição Federal.

Referido dispositivo da Constituição Federal estabelece que as unidades da Federação poderão instituir taxas *“em razão do exercício do poder de polícia estatal ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição”*, as quais *“não poderão ter base de cálculo própria de impostos”*.

A Lei Estadual 10.128/2013 reproduziu a sistemática da denominada Taxa de Processamento de Despesa Pública (TPDP). Há diversos precedentes do Tribunal de Justiça da Paraíba (peça 22), suspendendo a cobrança da TAC, no âmbito de ações de iniciativa dos contribuintes, por reconhecer que a taxa carrega o mesmo vício da TPDP, já antes declarada inconstitucional pela Corte Estadual, ante a inexistência de utilização de serviço público específico e divisível ou de exercício regular de poder de polícia.

Assim, o MP/TCU considerou que deve ser avaliada a juridicidade da taxa, por meio de exame incidental da constitucionalidade da lei estadual, e que as circunstâncias do caso concreto justificam a incisiva atuação do Tribunal, para fazer cessar a utilização irregular de recursos públicos de origem federal para o pagamento de tributo estadual flagrantemente inconstitucional, bem como, para buscar a devida reparação dos cofres federais pelos prejuízos já concretizados.

Entendeu presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* para a adoção da medida cautelar proposta pela unidade técnica representante.

Sugeriu a alteração da redação para *“determinar, cautelarmente, ao Governo do Estado da Paraíba, com fundamento no art. 45 da Lei n.º 8.443/1992 c/c art. 276, caput, do Regimento Interno do TCU, que se abstenha, nos contratos financiados com recursos federais, de cobrar de seus fornecedores de produtos e serviços a Taxa de Administração de Contratos instituída pela Lei Estadual n.º 10.128/2013, até ulterior deliberação do TCU”*.

Propôs o exame incidental da constitucionalidade da lei estadual, não obstante essa competência do TCU tenha sido objeto de recentes contestações no âmbito judicial.

Anuiu à proposta da unidade técnica de realização de oitiva do Estado da Paraíba acerca das irregularidades apontadas e sugeriu, em acréscimo, encaminhar cópia destes autos à Procuradoria-Geral da República e à Advocacia-Geral da União, para ciência e adoção das providências que julgarem pertinentes.

O E. Relator, Ministro Benjamin Zymler, discordou dos pareceres da unidade técnica e do MP/TCU.

Na concepção de S. Ex.^a, esta Corte de Contas teria competência para tratar de irregularidade na transferência de recursos para o Fundo Estadual de Apoio ao Empreendedorismo – Programa Empreender PB, na hipótese de esses valores serem recursos públicos federais, nos termos do parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal. Porém, no caso concreto, os recursos utilizados para o pagamento do tributo pertencem às sociedades empresárias, contratadas pelo estado da Paraíba, que os obtiveram por meio de sua atividade econômica.

Assim, para o E. Relator, as propostas de suspender a destinação dos recursos arrecadados, ou a cobrança da taxa, representam controle abstrato de constitucionalidade da norma estadual, o que usurpava competências das entidades constitucionalmente legitimadas a fazer controle concentrado de normas.

Diante desse raciocínio, concluiu que a representação não versa sobre matéria de competência do TCU e, conseqüentemente, não deve ser conhecida.

II

Com as devidas vênias, dirijo da tese do E. Relator por entender que o Estado da Paraíba está a desviar recursos federais das finalidades previstas, por meio do processamento da Taxa de Administração de Contratos (TAC) que ocorre amparado em norma cuja inconstitucionalidade já foi reconhecida pelo órgão competente, conforme demonstro a seguir.

A Lei Estadual 7.947/2006 concedeu benefícios para mutuários do Programa Banco de Produção e instituiu a Taxa de Serviços em razão do processamento da despesa pública, por meio de seu art. 3º:

“Art. 3º É instituída, no âmbito da Administração Pública Direta e Indireta do estado, a Taxa de Processamento da Despesa Pública – TPDP.”

§ 1º O fato gerador da TPDP é o processamento do pedido de pagamento formalizado por credores do Estado em razão de contratos de Obras Públicas, Prestação de Serviços, de Trabalhos Artísticos e/ou fornecimentos de máquinas, equipamentos, aparelhos, mobiliário, utensílios e instrumentos.

§ 2º A TPDP será cobrada ao valor de R\$ 1,50 (um real e cinquenta centavos) por cada R\$ 100,00 (cem reais) ou fração de R\$ 100,00 (cem reais) devidos pelo Estado, não podendo ultrapassar o valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) ou 1,5% do pagamento processado, o menor dos dois.

§ 3º Em dezembro de cada ano, a partir do exercício financeiro de 2006, Decreto do Governador do Estado fixará o valor máximo da taxa a que se refere o § 2º deste artigo.

(...)

Art. 5º O produto da arrecadação da TPDP deverá ser utilizado em benefício dos programas e das ações da FAC [Fundação de Ação Comunitária], segundo orçamento anual aprovado, em substituição à cobrança da Taxa de Assistência à Microempresa.”
(grifei)

De acordo com o art. 1º da mesma Lei, a Fundação de Ação Comunitária (FAC) estava autorizada a implementar programa de refinanciamento das dívidas dos mutuários do Projeto Meio de Vida, incorporado ao Programa Banco de Produção.

Por sua vez, a Lei Estadual 9.335/2011 criou o Programa de Apoio ao Empreendedorismo na Paraíba (Empreender PB) e instituiu o Fundo de Apoio ao Empreendedorismo (FAE):

“Art. 7º Para a implementação e operacionalização do Programa EMPREENDER PB, fica instituído o FUNDO ESTADUAL DE APOIO AO EMPREENDEDORISMO – FUNDO EMPREENDER PB.(...)”

Art. 8º Constituem fontes de recursos do Fundo Estadual a que se refere o artigo anterior:

(...)

II – originárias da arrecadação da Taxa instituída pela Lei nº 7.947, de 22 de março de 2006,

(...)

Art. 13. O § 2º do Art. 3º da Lei nº 7.947, de 22 de março de 2006, passa a vigor com a seguinte redação:

‘§ 2º A TPDP será cobrada ao valor de R\$ 1,50 (um real e cinquenta centavos) por cada R\$ 100,00 (cem reais) ou fração de R\$ 100,00 (cem reais) devidos pelo Estado, ou 1,5% do pagamento processado, o menor dos dois.’” (grifei)

Iniciada a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 0101180-22.2010.815.00001, no âmbito do Tribunal de Justiça da Paraíba (TJPB), contra os dispositivos da Lei Estadual 7.947/2006 que instituíram a TPDP, foi publicada uma terceira lei (Lei Estadual 9.355/2011), revogando expressamente o art. 3º da Lei Estadual 7.947/2006, nos seguintes termos:

“Art. 1º. O inciso II do art. 8º da Lei nº 9.335, de 25 de janeiro de 2011, passa a vigor com a seguinte redação:

Art. 8º (...)

II – o produto resultando de 1,5% (um e meio por cento) sobre todos os pagamentos realizados pelo Poder Executivo Estadual relativos ao fornecimento de bens, obras e serviços, a ser regulamentado por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

Art. 2º. A arrecadação a que se refere o inciso II do Art. 8º da Lei nº 9.335, de 25 de janeiro de 2011, deverá ser regulamentada por Decreto do Chefe do Executivo, devendo percentual ser destinado ao custeio de programas governamentais desenvolvidos na FAC.”

Naquele momento, o Procurador-Geral do Estado da Paraíba peticionou na ADI, alegando a prejudicialidade daquele controle abstrato de constitucionalidade, tendo em vista que o art. 3º da Lei Estadual 9.355/2011 teria revogado expressamente o art. 3º da Lei Estadual 7.947/2006 e extinguido definitivamente a cobrança da “Taxa” em razão do “Processamento de Despesa Pública”.

Entendendo tratar-se de artimanha jurídica para afastar a jurisdição do TJPB, o *Parquet* estadual (autor da Ação) aditou a inicial, “*para requerer, sob os mesmos fundamentos jurídicos: d) a procedência do pedido de mérito, para que seja declarada a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei Estadual nº 9.355, de 19 de abril de 2011*”.

Ao decidir o mérito da ADI 0101180-22.2010.815.00001, o TJPB afirmou que a alteração legislativa representava fraude processual e não modificava em nada a situação hostilizada pelo Ministério Público da Paraíba; declarou a inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º e, por arrastamento, dos §§ 2º, 3º e 4º do mesmo artigo, todos da Lei Estadual 7.947/2006; e do inciso II do art. 8º da Lei 9.335/2011 e, por arrastamento, o art. 2º da mesma lei.

Transcrevo a ementa do julgado, a seguir:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI ESTADUAL N. 7.947/2006. CRIAÇÃO DA TAXA DE PROCESSAMENTO DA DESPESA PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPRESTAÇÃO AO CONTRIBUINTE. SISTEMÁTICA QUE VIOLA O ARTIGO 156, INCISO II, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. REVOGAÇÃO NORMATIVA DOS ATOS IMPUGNADOS APÓS A PROPOSITURA DA “ADI”. FRAUDE PROCESSUAL. CONTINUIDADE DO JULGAMENTO. ADITAMENTO DA INICIAL. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE DA NOVA LEGISLAÇÃO. LEI ESTADUAL N. 9.335/2011 QUE MANTÉM A MESMA SISTEMÁTICA DA LEI REVOGADA. PROCEDÊNCIA. 1. A Constituição é a Lei Fundamental de um Estado. Nela são estabelecidas as premissas básicas de todo o sistema normativo vigente no ordenamento jurídico interno, de modo que as normas infraconstitucionais apenas

serão válidas se forem compatíveis com a Carta Magna. 2. Em petição endereçada a esta relatoria o Procurador-Geral do Estado sustentou a prejudicialidade deste controle abstrato de constitucionalidade, sob o argumento de que "o art. 3º da Lei Estadual nº 9.355/2011 revogou expressamente o art. 3º da Lei Estadual nº 7.947/2006, ora tido por norma impugnada, e extinguiu definitivamente a cobrança da conhecida "Taxa" em razão do "Processamento de Despesa Pública" 3. Entretanto, observo que a nova legislação, superveniente ao ajuizamento da presente ADI, manteve a sistemática da legislação revogada, caracterizando-se a ação estatal como uma verdadeira fraude processual. 4. A tentativa de burla processual não obsta o julgamento da presente ADI, consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. (grifei)

Frustrada a cobrança da TPDP, o Estado da Paraíba editou a Lei Estadual 10.128/2013, atribuindo nova regulamentação ao Programa Empreender PB. Em que pese tenham os dispositivos referentes à Taxa de Processamento da Despesa Pública da Lei Estadual 9.355/2011 sido declarados inconstitucionais pelo TJPB, a nova norma instituiu nova taxa, agora denominada Taxa de Administração de Contratos (TAC), repetindo exatamente a mesma sistemática de cobrança da TPDP, a fim de custear o aludido programa estadual, conforme reproduzo a seguir:

Art. 1º Fica redefinido como Programa de Apoio ao Empreendedorismo na Paraíba - EMPREENDER PB os instrumentos previstos na Lei nº 9.335, de 25 de janeiro de 2011, vinculado à Secretaria de Estado do Turismo e do Desenvolvimento Econômico.(...)

Art. 2º O Programa EMPREENDER PB tem como prioridade a concessão de crédito produtivo orientado com o objetivo de incentivar a geração de ocupação e renda entre os empreendedores paraibanos, bem como apoiar e fortalecer a economia solidaria, o micro empreendedor individual, o micro empresário, o empresário de pequeno porte e as cooperativas de produção do Estado da Paraíba, destinando-se a:(...)

Art. 6º Para a implementação e operacionalização do Programa EMPREENDER PB, fica instituído o Fundo Estadual de Apoio ao Empreendedorismo - Fundo EMPREENDER PB.(...)

Art. 7º Constituem fontes de recursos do Fundo Estadual a que se refere o artigo anterior:(...)

II - originárias da arrecadação da Taxa de Administração de Contratos, que tem como fato gerador a assinatura de contratos entre o Governador do Estado da Paraíba e os seus fornecedores de produtos e serviços no fator de 1,6% sobre o valor de face deste, para empresa de médio porte ou superior, e 1% para empresas de pequeno porte, a ser realizada no ato de consolidação dos respectivos pagamentos.(...)

§ 2º Ficam excluídos da incidência da Taxa de Administração de que trata o inciso II do presente artigo, os seguintes contratos:

I - de serviço público explorados por concessão dispensados de procedimento licitatório para contratação com o Estado da Paraíba;

II - com valor inferior a 04 (quatro) salários mínimos;

III - firmados com empreendedores informais, microempreendedores individuais e microempresas.

§ 3º (...)

§ 4º Aplica-se a cobrança da Taxa de Administração de Contratos, prevista no inciso II do caput deste artigo, aos pagamentos a credores, cuja contratação se faça, nos termos do art. 62 da Lei nº 8666, de 21 de junho de 1993 e alterações posteriores hábeis, tais como,

carta contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço.

(...)

Art. 14. Revoga-se a Lei nº 9.335 de 25 de janeiro de 2011, observando-se o pleno vigor e ampla validade de todos os atos jurídicos e administrativos realizados no período de validade desta, até a sua revogação. (grifei)

Conforme pesquisa realizada pela Sec/PB (peça 22), o TJPB vem suspendendo a cobrança da TAC, no âmbito de ações de iniciativa individual de empresas contratadas pelo Estado da Paraíba, ao reconhecer que ela carrega o mesmo vício da TPDP, ante a inexistência de utilização de serviço público específico e divisível ou de exercício regular de poder de polícia.

Cito ementas de precedentes decididos pelo TJPB:

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2000383-96.2013.815.0000. Relator: Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque. Impetrante: Construtora Queiroz Galvão S.A. – Adv. Gustavo Vieira de Melo Monteiro e outros. Impetrado: Secretário de Estado da Receita e Secretário de Estado de Recursos Hídricos e da Ciência e Tecnologia do Estado da Paraíba. EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. POSSIBILIDADE QUANDO NÃO SE TRATAR DE PEDIDO, MAS DE CAUSA DE PEDIR. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DOS SECRETÁRIOS DA RECEITA E DE RECURSOS HÍDRICOS. REJEIÇÃO. MÉRITO. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO DE CONTRATO. FINANCIAMENTO DO PROJETO EMPREENDER. INCONSTITUCIONALIDADE JÁ DECLARADA PELO TJPB SOBRE LEIS ANTERIORES. REEDIÇÃO DA COBRANÇA. IMPOSSIBILIDADE. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. A jurisprudência é copiosa acerca da possibilidade de se discutir, em sede de mandado de segurança, e diante de um caso concreto, a constitucionalidade de uma norma que acarrete prejuízos ao patrimônio jurídico do impetrante, desde que a análise da constitucionalidade se dê como causa de pedir, e não pedido principal. Os artigos 3º e 5º da Lei 7.947/2006, que foram declarados inconstitucionais por esta Egrégia Corte de Justiça, permanecem em sua essência, qual seja, de servir de exação inconstitucional para o custeio do programa de incentivo ao empreendedorismo do Estado da Paraíba, sem qualquer contraprestação ou sem a efetiva realização do poder de polícia, estando reeditados no art. 7º da Lei Estadual nº 10.128/2013, resultado da conversão em Lei da Medida Provisória nº 207/2013. Desta forma, não podem se encaixar na definição jurídica de taxa prevista no art. 145, II, da CF e no art. 77 do CTN. Vistos, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados. Acorda a Primeira Seção Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, em rejeitar as preliminares. No mérito, por igual votação, conceder a segurança, nos termos do voto do relator.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0001681-55.2016.815.0000. (...) EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO MANEJADO PELA IMPETRANTE. OMISSÕES. OCORRÊNCIA. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO DE CONTRATO INSTITUÍDA PELA LEI Nº 10.128/2013. ILEGALIDADE. ATIVIDADE ESTATAL EM BENEFÍCIO DO PRÓPRIO ENTE TRIBUTANTE. DECLARAÇÃO DE DIREITO À COMPENSAÇÃO DOS PAGAMENTOS INDEVIDOS. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 213 DO STJ. ACOLHIMENTO DO EMBARGOS DECLARATÓRIOS. - A Taxa de Administração de Contratos instituída pela Lei nº 10.128/2013, de uma maneira geral, repete o mesmo vício ou ilegalidade, da mencionada Taxa de Fundo de Apoio ao Empreendedorismo criada pela Lei nº 9.355/2011, eis que seu fato gerador corresponde ao processamento do pedido

de pagamento formalizado por credores do Estado da Paraíba em razão da celebração de contratos administrativos, ou seja, tal processamento é voltado ao próprio ente tributante – único beneficiado – padecendo, portanto, de vício por não se tratar de utilização de serviço público específico e divisível ou do exercício regular do poder de polícia. No mais, a publicação e fiscalização dos contratos administrativos é um dever do Estado, atribuído, sobretudo, pelo princípio da publicidade, como forma de dar eficácia do ato administrativo quando este produzir efeitos externos e transparência dos programas que a administração pública vem a exercer, conforme disposto no art. 37 da Constituição Federal. (...)

Como visto, o TJPB, órgão competente para avaliar a constitucionalidade da norma, já se pronunciou, por diversas vezes, desde a primeira edição da norma, em sede de controle concentrado de constitucionalidade; e, posteriormente, acerca da última versão da Lei, em sede de controle difuso.

Portanto, não há falar em usurpação, pelo TCU, de competências de outras entidades, para avaliação da constitucionalidade das normas citadas, tendo em vista que essa verificação já foi realizada pelo TJPB.

A conduta estatal amparada em norma declarada inconstitucional está gerando desvio de recursos públicos federais, para finalidades diversas das delineadas pela União, quando realiza repasses de forma automática, fundo a fundo, ou por transferências voluntárias.

Por conseguinte, resta caracterizado o dano ao Erário, decorrente da aplicação de normas estaduais declaradas inconstitucionais que impõem sejam os recursos federais desviados de sua finalidade.

A “Taxa de Administração de Contratos”, criada pela Lei Estadual 10.128/2013, é aplicada “aos pagamentos a credores” (§ 4º do art. 7º) que tenham contratado com o Estado da Paraíba, de forma que o ente federativo está a reter valores em decorrência do exercício de sua própria atividade, qual seja, o pagamento de seus fornecedores.

Como, no fato gerador dessa denominada taxa, não se vislumbra utilização efetiva ou potencial de serviço público específico e divisível pelos contribuintes, ela constitui, na prática, mera taxa de administração, de gerência ou similar, sobre os recursos geridos pelo ente federativo, o que é **expressamente vedado pelo art. 38, inciso I, da Portaria Interministerial 424, de 30/12/2016**, que regulamenta as transferências de recursos da União mediante convênios e contratos de repasse.

Assim, pouco importa o *nomem iuris* que o Estado da Paraíba confira a essa subtração dos recursos públicos federais. Ela é irregular por caracterizar remuneração destinada à administração do ente federativo com recursos federais que devem ser utilizados única e exclusivamente para a finalidade à qual foram vinculados.

Trata-se, obviamente, de execução de despesas alheias àquelas para as quais os repasses de recursos federais se destinam, sejam eles de forma automática, fundo a fundo ou por transferências voluntárias, em afronta ao art. 8º, § único, da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), que dispõe que “os recursos legalmente vinculados a finalidade específica serão utilizados exclusivamente para atender ao objeto de sua vinculação, ainda que em exercício diverso daquele em que ocorrer o ingresso”; e o art. 25, § 2º, que veda, nas transferências voluntárias, “a utilização de recursos transferidos em finalidade diversa da pactuada”.

Há anos, o Estado da Paraíba vem se apropriando de percentual de cada fatura paga com recursos federais, a título de taxa de administração, para utilizá-lo no custeio de despesas próprias, no caso, o financiamento do Fundo Estadual de Apoio ao Empreendedorismo.

A sistemática vem sendo reproduzida por diversos municípios do ente federativo que, igualmente, criaram seus fundos contábeis municipais, e retêm, irregularmente, percentuais dos valores pagos em contratos honrados com recursos federais. Cito o Programa Empreender-JP (João Pessoa/PB – Lei Municipal 10.431/2005), Desenvolver Cabedelo (Cabedelo/PB – Lei Municipal 1.751/2015) e Empreender Rio Tinto (Rio Tinto/PB – Lei Municipal 1.015/2017).

Assim, com respaldo nos pronunciamentos do TJPB e tomando os fatos expostos pela unidade técnica representante, a taxa impugnada e qualquer outra instituída segundo a mesma sistemática, cobrada no âmbito de contratos honrados com recursos público federais, constitui ilegal utilização desses recursos para finalidade diversa daquela à qual eles estão vinculados.

Restam, portanto, satisfeitos os requisitos de admissibilidade desta representação, justificando-se a atuação desta Corte de Contas.

Está presente a *“fumaça do bom direito”*, conforme os sucessivos pronunciamentos do TJPB, acerca da ilegalidade e inconstitucionalidade da TAC, e os arts. 8º e 25 da LRF, bem como o art. 38, inciso I, da Portaria Interministerial 424, de 30/12/2016. Resta também caracterizado o *“perigo da demora”*, uma vez que o montante de recursos desviados é da ordem de dezenas de milhões de reais, tendo em vista que a irregularidade ocorre há mais de uma década, desde que a primeira lei da taxa foi editada, em 2006; e há riscos de que a sistemática irregular seja cada vez mais difundida, e comece a ocorrer em outros Estados da Federação, e, sem a firme e imediata oposição desta Corte, as atuais alíquotas cobradas, de 1 e 1,6%, podem ser majoradas.

Assim, conheço da representação e anuo ao pedido de medida cautelar da unidade técnica representante, porém, com redação diversa da sugerida.

Determino, por meio do Ministério da Economia, aos órgãos e entidades da Administração Pública Federal que se abstenham de aprovar repasses de recursos federais, por meio de transferências voluntárias, ao Estado da Paraíba e aos municípios de João Pessoa/PB, Cabedelo /PB e Rio Tinto/PB, destinados à celebração de contratos ou instrumentos semelhantes que contenham a previsão de cobrança da Taxa de Administração de Contrato ou similar, até o deslinde destes autos.

Determino ainda a oitiva dos municípios paraibanos de João Pessoa, Cabedelo e Rio Tinto, e do Ministério da Economia, com fundamento no art. 45 da Lei 8.443/1992 c/c art. 276, *caput*, do Regimento Interno do TCU, para que, no prazo de quinze dias, apresentem justificativas acerca da irregular retenção de recursos federais para financiar respectivos fundos municipais, em detrimento da utilização de tais recursos nas finalidades pretendidas pela União, quando realiza transferências voluntárias, repasses na modalidade fundo a fundo ou de forma automática, em desacordo com o disposto nos arts. 8º e 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal e no art. 38, inciso I, da Portaria Interministerial 424, de 30/12/2016, tendo em vista que o TJPB já se pronunciou, em sede de ADI, pela inconstitucionalidade da “Taxa Processamento de Despesa Pública”; e, em sede de controle difuso, pela inconstitucionalidade da “Taxa de Administração de Contratos”, e as leis municipais - 10.431/2005 (de João Pessoa), 1.751/2015 (de Cabedelo) e 1.015/2017 (de Rio Tinto), que amparam as retenções, reproduzem a sistemática considerada inconstitucional.

Encaminho, desde já, cópia destes autos, à Procuradoria-Geral da República e à Advocacia-Geral da União, para ciência e adoção das providências que julgarem pertinentes; bem como ao TJPB, para ciência.

Feitas essas considerações, voto por que o Tribunal de Contas da União aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado:

9.1. conhecer da presente representação com fulcro no parágrafo único do art. 237 c/c o art. 235 do Regimento Interno;

9.2. determinar, cautelarmente, com fundamento no art. 276 do Regimento Interno, por meio do Ministério da Economia, aos órgãos e entidades da Administração Pública Federal que se abstenham de aprovar repasses de recursos federais realizados por meio de transferências voluntárias, ao Estado da Paraíba e aos municípios de João Pessoa/PB, Cabedelo /PB e Rio Tinto/PB, destinados a custear contratos ou instrumentos semelhantes, celebrados a partir desta data, que

tenham a previsão de cobrança da Taxa de Administração de Contrato ou similar, até o deslinde destes autos;

9.3. determinar a oitiva do Governo do Estado da Paraíba e do Ministério da Economia, com fundamento no art. 45 da Lei 8.443/1992 c/c art. 276, caput, do Regimento Interno do TCU, para que, no prazo de quinze dias, apresente justificativas acerca da irregular retenção de recursos federais a título de “Taxa de Administração de Contratos”, destinada a financiar o Fundo Estadual de Apoio ao Empreendedorismo, em detrimento da utilização de tais recursos nas finalidades pretendidas pela União, quando realiza transferências voluntárias, repasses na modalidade fundo a fundo ou de forma automática, em desacordo com o disposto nos arts. 8º e 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal e no art. 38, inciso I, da Portaria Interministerial 424, de 30/12/2016, tendo em vista que o TJPB já se pronunciou, em sede de ADI, pela inconstitucionalidade da Taxa Processamento de Despesa Pública; e, em sede de controle difuso, pela inconstitucionalidade da Taxa de Administração de Contratos;

9.4. determinar a oitiva dos municípios paraibanos de João Pessoa, Cabedelo e Rio Tinto, e do Ministério da Economia, com fundamento no art. 45 da Lei 8.443/1992 c/c art. 276, caput, do Regimento Interno do TCU, para que, no prazo de quinze dias, apresentem justificativas acerca da irregular retenção de recursos federais para financiar respectivos fundos municipais, em detrimento da utilização de tais recursos nas finalidades pretendidas pela União, quando realiza transferências voluntárias, repasses na modalidade fundo a fundo ou de forma automática, em desacordo com o disposto nos arts. 8º e 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal, tendo em vista que o TJPB já se pronunciou, em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, pela inconstitucionalidade da Taxa Processamento de Despesa Pública e, em sede de controle difuso, pela inconstitucionalidade da “Taxa de Administração de Contratos”; e as leis municipais - 10.431/2005 (de João Pessoa), 1.751/2015 (de Cabedelo) e 1.015/2017 -, que amparam as retenções, reproduzem a mesma sistemática já considerada inconstitucional;

9.5. encaminhar cópia dos autos à Procuradoria-Geral da República e à Advocacia-Geral da União, para ciência e adoção das providências que julgarem pertinentes; bem como, ao Tribunal de Justiça da Paraíba, para ciência.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 10 de março de 2020.

WALTON ALENCAR RODRIGUES
Revisor