

TC 034.218/2018-1**Tipo:** Representação (com pedido de medida cautelar)**Unidade jurisdicionada:** Ministério da Economia, Governo do Estado da Paraíba, Prefeitura Municipal de João Pessoa (PB), Prefeitura Municipal de Cabedelo (PB) e Prefeitura Municipal de Rio Tinto (PB)**Procurador:** Marcelo Antonio Rodrigues de Lucena, OAB/PB 21.734 (p. 72-74)(CABEDELLO) Ravi Vasconcelos da Silva Matos, OAB/PB 17.148 (p. 47-48) (RIO TINTO), Mirella Marques Trigo De Loureiro OAB/DF 14.646 (peça 87), Lúcio Landim Batista da Costa, OAB/DF 40.009 (peça 87)(Estado PB) Thaciano Rodrigues de Azevedo, OAB/PB 16.073 (peça 83 e 114)(JOÃO PESSOA)**Interessado em sustentação oral:** não há**Proposta:** mérito**INTRODUÇÃO**

1. Cuidam os autos de representação oriunda da extinta Secretaria de Controle Externo da Paraíba – Secex-PB, a respeito de possíveis irregularidades relacionadas à cobrança de taxas administrativas de contratos relativos ao fornecimento de bens, obras e serviços por parte do Governo do Estado da Paraíba e dos municípios de João Pessoa/PB, Cabedelo/PB e Rio Tinto/PB, cuja principal fonte de recursos seja de origem federal.

2. Nesta etapa processual, está sob exame a manutenção da cautelar *inaudita altera pars*, com análise das oitivas determinadas pelo Acórdão 530/2020, mantido pelos Acórdãos 996/2020 e 1541/2020, todos do Plenário do TCU, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler.

HISTÓRICO

3. À peça 19, consta instrução propondo em suma, conhecimento da representação, pedido de cautelar a fim de que o Governo do Estado da Paraíba se abstinhasse de repassar recursos federais ao Fundo Estadual de Apoio ao Empreendedorismo, até ulterior deliberação deste Tribunal e oitiva do referido ente federativo. A proposta foi acompanhada pela unidade técnica (extinta Secex-PB), conforme peça 20.

4. Em pronunciamento, conforme art. 62 inciso III, do Regimento Interno do TCU, a Procuradora-Geral do MPTCU (peça 23) concordou em essência com a proposta de encaminhamento alvitrada pela então Secex/PB, discordando, contudo, de parte da redação da proposta, entendendo que deveria o Estado da Paraíba se abster não de repassar recursos ao referido fundo estadual, mas 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.

5. Por sua vez o Ministro Benjamin Zymler, relator do processo, dissentindo da proposta da unidade técnica e do MPTCU, apresentou voto no sentido de não conhecer da representação (peça 30), sendo a discussão do presente processo adiada em razão de pedido de vista do Ministro Walton Alencar Rodrigues, realizado na sessão plenária de 12/6/2019 (peça 24).

6. Em seu Voto Revisor, o Ministro Walton Alencar Rodrigues (peça 28), decide pelo

conhecimento da representação e pela determinação cautelar, em sentido diverso daqueles propostos pela unidade técnica e pelo MPTCU, qual seja, que o Ministério da Economia, e os órgãos e entidades da Administração Pública Federal, 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 contenham a previsão de cobrança da Taxa de Administração de Contrato ou similar, até o deslinde destes autos.

7. O Ministro Revisor também determinou oitivas ao Ministério da Economia, ao Estado da Paraíba, bem como aos três municípios acima citados para que todos apresentem 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.

8. Em Voto Complementar (peça 29), o relator Ministro Benjamin Zymler, não obstante sustentar a tese que indica a impossibilidade de o Tribunal exercer o controle de constitucionalidade concentrado de norma, dada a competência constitucionalmente atribuída ao Supremo Tribunal Federal e aos tribunais estaduais, e, da mesma forma, entendendo como prudente evitar exercer até mesmo o controle difuso nos casos concretos que lhe são submetidos, acompanhou integralmente o Voto Revisor.

9. Dessa forma, por entender que o mesmo não interfere no controle de constitucionalidade da Lei estadual nº 10.128/2013, já que não impede que a polêmica taxa seja cobrada, mas somente obsta que novas transferências voluntárias se efetivem com os entes federados já citados e, dessa forma, possa impedir que um eventual prejuízo se materialize de forma imediata, antes da apreciação do mérito da representação.

10. O Ministro Vital do Rêgo apresentou Declaração de Voto (peça 27), no qual consigna que, embora entendesse que o melhor encaminhamento fosse a retenção na origem do percentual referente à taxa em comento, acompanhou os posicionamentos dos Ministros Benjamin Zymler e Walton Alencar Rodrigues, que acataram suas sugestões apresentadas no sentido de excluir do alcance da medida cautelar os repasses decorrentes de transferência legais, bem como assegurar o fluxo de recursos para os instrumentos de transferências voluntárias em execução.

11. Na sessão de 11/3/2020, mediante o Acórdão 530/2020-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler, o Tribunal deliberou por (peça 26):

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 contenham 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.

12. A Procuradoria-Geral da República, a Advocacia-Geral da União, bem como o Tribunal de Justiça da Paraíba foram devidamente notificados do acórdão em comento, por meio dos ofícios 10425/2020-TCU/Seproc (peça 32), 10429/2020-TCU/Seproc (peça 34) e 10433/2020-TCU/Seproc (peça 42), respectivamente. Todos devidamente cientificados conforme peças 37, 36 e 81, respectivamente.

13. O Ministério da Economia, o Estado da Paraíba e os municípios paraibanos de João Pessoa, Cabedelo e Rio Tinto foram devidamente notificados do Acórdão 530/2020-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zymler, por meio dos ofícios 10419/2020-TCU/Seproc (peça 33), 10409/2020-TCU/Seproc (peça 40), 10421/2020-TCU/Seproc (peça 41), 10420/2020-TCU/Seproc (peça 38) e 10423/2020-TCU/Seproc (peça 39), respectivamente, com prazo de 15 dias para se manifestarem acerca da irregular retenção de recursos federais para financiar fundos contábeis. À exceção do município de Cabedelo, todos têm comprovantes de recebimento nos autos, conforme peças 35, 71, 69 e 68.

14. O Estado da Paraíba, por meio de seus procuradores, impetrou os recursos de agravo e embargos de declaração, consignados às peças 57 e 55 dos autos, respectivamente. À peça 51, o município de Rio Tinto/PB, por seu procurador, também ofereceu agravo à decisão deste tribunal.

15. Por meio do Acórdão 1541/2020-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zymler (peça 89), esta Corte de Contas julgou pelo conhecimento do agravo e dos embargos de declaração impetrados pelo Estado da Paraíba, para, no mérito, negar provimento ao agravo e rejeitar os embargos de declaração.

16. Já em relação ao agravo oferecido pelo município de Rio Tinto/PB, por meio do Acórdão 996/2020-TCU-Plenário, também da relatoria do Ministro Benjamin Zymler (peça 59), este Tribunal julgou pelo não conhecimento do recurso, uma vez que, por inovação legislativa, o município em 3/4/2020 deixou de prever a cobrança do tributo, estaria também ausente prejuízo ao recorrente que possa ser afastado pelo provimento do agravo. Dessa forma, o recurso não pôde ser conhecido, dada a inexistência de sucumbência.

17. Por meio dos ofícios 18533/2020-TCU/Seproc (peça 62), 18532/2020-TCU/Seproc (peça 64), 18534/2020-TCU/Seproc (peça 65), 18535/2020-TCU/Seproc (peça 66), foram comunicados da decisão contida no Acórdão 996/2020-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zymler, o Ministério

da Economia e os municípios paraibanos de Rio Tinto, Cabedelo e João pessoa, respectivamente. Todos foram devidamente cientificados conforme as peças 63, 67, 105 e 70.

18. Da mesma forma, por intermédio dos ofícios 31881/2020-TCU/Sepproc (peça 92), 31877/2020-TCU/Sepproc (peça 94), 31878/2020-TCU/Sepproc (peça 95), 31879/2020-TCU/Sepproc (peça 96), 31880/2020-TCU/Sepproc (peça 97) e 31882/2020-TCU/Sepproc (peça 107), foram devidamente notificados da decisão da egrégia corte, contida no Acórdão 1541/2020 – TCU – Plenário, relator Ministro Benjamin Zymler, o Ministério da Economia, os municípios paraibanos de Cabedelo, João Pessoa e Rio Tinto, o Estado da Paraíba e o Tribunal de Justiça da Paraíba, respectivamente. Todos foram devidamente cientificados conforme as peças 93, 101, 103, 104 e 108, 109 dos autos.

EXAME TÉCNICO

19. As comunicações referentes às oitivas estão completas, conforme item 13 desta instrução. Não obstante não se encontre nos autos o aviso de recebimento do ofício 10420/2020-TCU/Sepproc (peça 38), endereçado ao município de Cabedelo/PB, este enviou a resposta da oitiva por meio das peças 78-80, suprimindo a ausência de tal documento.

20. A seguir, apresenta-se síntese argumentativa do Ministério da Economia, do Estado da Paraíba e dos três municípios paraibanos e suas respectivas análises, acerca da determinação de oitiva para apresentar justificativa 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.

Justificativas do Ministério da Economia

21. Conforme consta no item 13 desta instrução, o Ministério da Economia foi devidamente comunicado e cientificado da decisão deste Tribunal exarada no Acórdão 530/2020-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zymler. Em resposta ao Ofício 10419/2020-TCU/Sepproc, de 18/03/2020, encaminhou Ofício SEI 86418/2020/ME (peça 43), que faz um preâmbulo das determinações endereçadas ao órgão, ao tempo que indica outros três documentos que dão suporte a esta comunicação: Nota Técnica SEI 10912/2020/ME (peça 44), COMUNICADO 15/2020 (peça 45) e Nota SEI 35/2020/CGCD/PGACD/PGFN-ME (peça 46).

22. A Nota Técnica acima citada elenca as medidas adotadas pelo Departamento de Transferências da União (Detru) para pleno cumprimento das determinações contidas no Acórdão 530/2020-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zymler. Adverte, todavia, que cabe aos órgãos e entidades públicas federais a verificação de todos os requisitos e exigências afetas a essa modalidade de transferência, inclusive, àquela afeta à vedação determinada no inciso I do art. 38 da Portaria Interministerial 424, de 30 de dezembro de 2016, a saber:

Art. 38. O instrumento deverá ser executado em estrita observância às cláusulas avençadas e às normas pertinentes, inclusive esta Portaria, sendo vedado:

I - realizar despesas a título de taxa de administração, de gerência ou similar

23. Em relação ao item 9.2 o Detru registra a necessidade de ser imediatamente expedido Comunicado aos órgãos concedentes nos exatos termos vazados no item 9.2 do referido acórdão, o que fez por intermédio do comunicado nº 15/2020, conforme demonstra cópia de impressão datada de 27/3/2020, de página do endereço <http://plataformamaisbrasil.gov.br/noticias/comunicado-n-15-2020-aten> (peça 45), não disponível, conforme cópia de tela da Plataforma + Brasil, após tentativa de consulta em 24/6/2021 (peça 119).

24. No comunicado em epígrafe, endereçado a todos os órgãos concedentes do Poder

Executivo Federal e aos entes públicos signatários de convênios e/ou contratos de repasses com transferência de recursos orçamentários da União, o Ministério da Economia cita o Acórdão 530/2020-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zymler e deixa patente a necessidade de abstenção, por parte dos destinatários, 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 da data de publicação do Acórdão, que contenham a previsão de cobrança da Taxa de Administração de Contrato ou similar, até ulterior comunicação em contrário.

25. O Ministério da Economia, por meio do Detru, entende, portanto, que deu cumprimento imediato à determinação expressa do Tribunal de Contas da União, item 9.2 do Acórdão 530/2020-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zymler dando publicidade aos mandamentos desta Corte de Contas por meio do comunicado supramencionado.

26. Com relação aos itens 9.3 e 9.4 do acórdão, em apreço, pontos relacionados à oitiva, o órgão esclarece que sempre adotou preventivamente as ações que estão sob sua competência, ou seja, em todas as normas que tratam das regras e diretrizes afetas às transferências voluntárias da União foi estabelecida a vedação para a realização de despesas com taxas de administração, gerência ou similar, conforme já apontado no item 6 da nota técnica acima citada.

27. Ainda em relação a estes itens, assevera que deve ser verificada previamente à assinatura do convênio ou contrato de repasse, de modo que não haja previsão desse tipo de despesa no plano de trabalho. Que a eventual incidência de taxa de administração, gerência ou similar é objeto de verificação quando da análise da prestação de contas, ou seja, quando é possível a identificação desse tipo de irregularidade, os concedentes promovem a glosa da despesa e solicitam a restituição desses recursos aos cofres da União.

28. Certifica também que, em que pese haver previsão de adoção das providências acima descritas, é necessário consignar que, nos casos específicos analisados pelo TCU, a incidência da taxa de administração não aparece nos documentos de prestação de contas, uma vez que o recolhimento dessa taxa de administração é efetivado de forma separada pela empresa prestadora de serviço, ou seja, para fins de execução das despesas do convênio ou do contrato de repasse, é o documento fiscal do serviço prestado, o qual não traz qualquer indício da ocorrência da taxa de administração, fato este que impede a identificação pelo concedente desse tipo de irregularidade.

29. Conclui sua argumentação, afirmando que a taxa de administração de contrato ou similares por parte de entes beneficiários de transferências da União, ainda que tenha como contribuinte formal empresa contratada pelo ente, implica a subtração de recursos ao objetivo final da transferência, seja pelo aumento do custo, seja pela redução potencial do objeto e, mesmo na hipótese em que todo o valor da taxa seja suportado pelo valor da contrapartida, ainda assim, haveria esta subtração.

30. Chama à atenção, por fim, que essa prática de cobrança de taxa não deve se restringir aos contratos que envolvem transferências voluntárias da União, podendo incidir também sobre as obrigatórias por força de legislação específica, tais como as diversas modalidades Fundo a Fundo ou aquelas cobertas por programas universais ou semi universais, como as efetuadas pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação. Contudo, afirma que não é trivial para o concedente coibir de antemão tal prática, uma vez que, via de regra, os contratos de compra de produtos ou prestação de serviços só são celebrados pelo ente beneficiário após a formalização do instrumento apropriado perante o concedente.

Análise

31. Em relação ao item 9.2 do Acórdão 530/2020-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin

Zymler., conforme explicitado pelo Detru, foi feito o comunicado a todos os órgãos e entidades públicas federais por meio do portal da Plataforma mais Brasil, nos moldes já descritos. Nesse ponto, o Ministério da Fazenda agiu de forma a dar maior abrangência à determinação do TCU, à medida que a determinação englobava todos os órgãos e entidades da Administração Pública Federal, primando pela economicidade e desburocratização nesse processo. Preferiu, portanto, um comunicado geral, consignado no portal Plataforma +Brasil, a emitir ofícios a cada órgão ou entidade, o que demandaria muito mais esforço, tempo e recursos.

32. Entende-se, pois, que o ministério deu cumprimento ao item 9.2 do Acórdão 530/2020-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zymler, à medida que o referido dispositivo não precisou a forma como se daria, por parte do Ministério da Economia, para garantir o cumprimento desta determinação.

33. Contudo, em pesquisa no Portal da Transparência e na Plataforma +Brasil (peças 115-118), verificou-se a existência de convênios e contratos de repasse em andamento nos quais figuram como conveniente o Estado da Paraíba e os três municípios paraibanos citados no acórdão acima mencionado. Todos já assinados com data posterior ao acórdão, mas sem valor liberado, até então. O quadro abaixo demonstra a situação narrada:

Convênio/Contrato de repasse	Concedente	Conveniente	Início da vigência	Liberado (R\$)	Celebrado (R\$)
898829	CEF/Ministério da Cidadania	Estado da Paraíba	29/12/2020	0,00	1.146.000,00
900427	CEF/Ministério do Desenvol. Regional	Estado da Paraíba	29/12/2020	0,00	481.104,00
902169	CEF/Ministério do Desenvol. Regional	Estado da Paraíba	03/12/2020	0,00	1.152.697,00
905602	CEF/Ministério da Cidadania	Município de Cabedelo/PB	29/12/2020	0,00	1.528.000,00
906807	CEF/Ministério da Cidadania	Município de Cabedelo/PB	31/12/2020	0,00	481.104,00
903322	CEF/Ministério do Turismo	Município de João pessoa/PB	21/12/2020	0,00	238.856,00
904414	Secretaria Nacional da Juventude	Município de João pessoa/PB	30/12/2020	0,00	900.000,00
908803	CEF/Ministério do Desenvol. Regional	Município de João pessoa/PB	31/12/2020	0,00	28.732.279,00
909107	CEF/Ministério do Turismo	Município de João pessoa/PB	31/12/2020	0,00	28.732.279,00
906830	CEF/Ministério do Desenvol. Regional	Município de Rio Tinto/PB	29/12/2020	0,00	384.205,00
TOTAL					63.776.524,00

34. Por meio da Plataforma +Brasil, analisou-se todos os instrumentos contratuais descritos na tabela acima que foram firmados durante o prazo de vigência da cautelar (todos, com exceção do convênio 904414, são contratos de repasse), para identificar possível descumprimento da medida. Todavia, verificou-se em todos os documentos discreta menção à vedação de realizar despesas a título de taxa de administração ou similar.

35. Entende-se, contudo, necessário, para maior garantia de que a cobrança da taxa não se efetivará, determinação à Caixa e à Secretaria Nacional da Juventude para que não liberem os recursos já destinados nos instrumentos citados antes de receberem **declaração dos convenientes** de que estes não cobrarão a taxa de administração contratual, ou tributo similar, nos contratos que os convenientes celebrem com os fornecedores e prestadores de serviço, quando da utilização desses recursos para efetuarem pagamentos.

36. Embora o Detru ressalte nos esclarecimentos prestados que os convênios e demais instrumentos do gênero podem não conter expressa vedação à cobrança de taxa de administração de contrato ou tributo com a mesma finalidade, aumentando o risco de que essa taxação indevida ocorra por parte do conveniente, entende-se que já estão sendo tomadas medidas para evitar esse risco e que, portanto, não se fazem necessários maiores encaminhamentos nesse sentido.

37. Entende-se, por fim, que as justificativas apresentadas pelo Ministério da Economia para os itens 9.3 e 9.4 são suficientes para confirmar eficácia da medida cautelar, uma vez que vem adotando preventivamente ações que estão sob sua competência, ou seja, em todas as normas que tratam das regras e diretrizes afetas às transferências voluntárias da União foi estabelecida a vedação para a realização de despesas com taxas de administração, gerência ou similar.

Justificativas do Estado da Paraíba - CNPJ 08.761.124/0001-00

38. O Estado da Paraíba apresentou resposta à oitiva a ele endereçado por meio da peça 88. Em síntese, em sua manifestação, faz um histórico inicial do processo, dando notícias dos recursos impetrados, até então ainda não apreciados. Comenta ainda o voto preliminar do Ministro relator do processo e seu voto complementar, após manifestação do Ministro Revisor.

39. Na sequência, passa a sustentar a prevalência do primeiro voto do Ministro Relator que não conhece da representação, citando trechos do referido voto e construindo sua argumentação nesse sentido. Afirma que a natureza das receitas arrecadadas com a taxa não é federal e sim estadual, razão pela qual o TCU não poderia exercer seu poder fiscalizatório. Assevera também que é equivocada a presunção de que o pagamento da taxa estaria sendo realizado a partir de recursos federais.

40. Sustenta, na sequência, citando o RITCU, que o administrador a que se refere a representação não está sujeito à jurisdição do TCU, uma vez que tem suporte em normas editadas pelo Estado da Paraíba e em condutas das autoridades locais. Afirma também que o Acórdão 530/2020-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zymler fere o pacto federativo e que são os Tribunais de Contas dos Estados e dos Municípios que têm competência para fiscalizar recursos e examinar condutas dos gestores desses entes políticos.

41. Dando continuidade às suas considerações, o Estado da Paraíba levanta a tese de impossibilidade de o TCU declarar a inconstitucionalidade de lei, seja em sede controle difuso, seja no controle concentrado, extrapolando, dessa forma suas competências. Cita autores e jurisprudências para fundamentar suas observações, mencionando, inclusive, mais uma vez, o primeiro voto do Ministro Relator, reformado pelo próprio relator em voto complementar.

42. Seguindo o curso das argumentações, trata da possível retenção do valor correspondente à taxa de administração contratual, recomendada no voto do Ministro Vital do Rêgo, reproduzindo trechos do voto em questão. Mesmo ciente de que a recomendação não foi adotada no acórdão em epígrafe, o Estado da Paraíba requer que a mesma seja adotada.

43. Conclui sua argumentação afirmando que a medida de suspender o valor total dos repasses da União para o Estado da Paraíba trará grave e irreparável lesão ao interesse público, uma vez que os valores repassados entre 2013 e 2020 somam cerca de R\$ 340 milhões a título de transferências voluntárias. Por fim, cita a crise sanitária provocada pelo novo corona vírus e a necessidade de deslocar verbas não previstas para atender a necessidades de saúde pública.

Análise

44. Em primeiro, cabe destacar que os recursos aludidos pelo Estado da Paraíba já foram apreciados e julgados, conforme item 14 a 16 desta instrução. Foram conhecidos e, no mérito, negado provimento ao agravo e rejeitado os embargos de declaração.

45. O ente federativo, ainda, sustenta que a arrecadação da polêmica taxa não tem natureza

federal e sim estadual, sendo que já ficou patente o contrário, pois tem fonte originada de recursos provenientes de convênios de origem federal. A cobrança da taxa desvia recursos federais para aplicação diversa daquela em que ficou decidida no instrumento contratual firmado com órgãos e entidades federais, o que fere os normativos legais e infra legais.

46. Ficou claro também, ao longo da discussão de presente processo, nas várias instancias que percorreu, que o TCU realmente não tem legitimidade para agir no controle de constitucionalidade, seja ele difuso ou concentrado. Todavia, restou evidente que o Acórdão 530/2020-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zymler, não tratou do tema.

47. A medida cautelar em questão cuida, somente, para que os órgãos e entidades da Administração Pública Federal 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 que contenham a previsão de cobrança da Taxa de Administração de Contrato ou similar.

48. Note-se que o impedimento é para os órgãos e entidades federais, no âmbito de suas atribuições administrativas, sem interferir na condução das políticas legislativas dos entes federados, logo, não atuando no controle de constitucionalidade.

49. Outro ponto dos esclarecimentos que não parece fazer sentido quando da resposta à oitiva é a defesa da retenção do valor correspondente à taxa de administração contratual, recomendada no voto do Ministro Vital do Rêgo (peça 27), posto que tal recomendação, embora bem abalizada, não foi contemplada no Acórdão em epígrafe.

50. Por fim, o argumento de que a medida cautelar trará grave e irreparável lesão ao interesse público, uma vez que os valores repassados entre 2013 e 2020 somam cerca de R\$ 340 milhões a título de transferências voluntárias, não se sustenta, pois a medida não impõe vedação para transferências em curso e estabelece um marco temporal para a vedação, que no caso é 11/3/2020. Além disso, a decisão só proíbe instrumentos contratuais de repasse de verbas federais que não contenham vedações para retenções a título de taxa de administração contratual ou semelhantes. Tanto é assim que houve, conforme já ilustrado nessa instrução, assinatura de contratos de repasse após a prolação do Acórdão, contendo previsão de vedação nesse sentido.

51. Dessa forma, ainda que o Estado da Paraíba não tenha apresentado justificativas razoáveis para a 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, entende-se que a medida cautelar deve ter sua eficácia confirmada, mediante a edição de entendimento equivalente sobre o tema, conforme proposta de encaminhamento ao fim desta instrução.

Justificativas do Município de Cabedelo/PB - CNPJ 09.012.493/0001-54

52. Conforme consta no item 13 desta instrução, o Município de Cabedelo foi devidamente comunicado e cientificado da decisão deste Tribunal exarada no Acórdão 530/2020-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zymler. Em resposta ao Ofício 10420/2020-TCU/Seproc, o citado município, por meio do seu representante, apresentou resposta à oitiva a ele endereçado por meio das peças 78-80.

53. Em síntese, em sua manifestação, afirma que não faz cobrança ou desconto de qualquer tarifa ou taxa administrativa nos contratos, que firma com as pequenas e microempresas do município. Que também não há qualquer cobrança com relação a abertura de linha de crédito ou cobrança por eventuais serviços prestados. Afirma que junta a sua exposição cópia de contrato que firma com empresas. Tal cópia não foi encontrada nos autos.

54. Afirma que o Programa Desenvolver Cabedelo/Fundo Municipal de Apoio aos Pequenos Negócios foi criado pela Lei Municipal nº 1.751/2015, regulamentada pelo Decreto nº 15/2017. A referida legislação, confirma o município, autoriza a retenção de um percentual de 2%, sobre os contratos firmados a título de reserva garantidora, com o intuito de respaldar o potencial de fornecimento de crédito do citado fundo municipal, sem, contudo, ter qualquer semelhança com a cobrança de taxa administrativa combatida por esta Corte de Contas.

55. Declara ainda que nunca teve, desde a criação da lei acima citada, nenhum recebimento de recursos federais dentre as fontes previstas na Lei municipal para manutenção do fundo supracitado.

56. Certifica também que o artigo 3º, da Lei Municipal 1.751/15, que instituiu o fundo, prevê as diversas formas de fontes de recursos. No entanto, afirma que os recursos captados tem sido única e exclusivamente aqueles constantes nos incisos I, III, V do referido artigo, os quais são respectivamente: (I) O produto resultante do percentual de **1,5% (um e meio por cento) sobre todos os valores de pagamentos realizados pelo Município de Cabedelo, relativos ao fornecimento de bens, serviços e contratação de obras**; (III) Valores decorrentes de rendimentos resultantes de aplicações financeiras; (V) juros e outros rendimentos eventuais (peça 80, p.2).

57. Desta forma, conclui que os recursos que dão suporte ao fundo municipal têm se restringido a recursos municipais, rendimentos e juros de aplicações bancárias e que o município de Cabedelo/PB, não retém qualquer tarifa ou taxa administrativa nos contratos que firma com as micro e pequenas empresas, tampouco retém, recursos federais para financiar respectivos fundos municipais, em detrimento da utilização de tais recursos nas finalidades pretendidas pela União.

Análise

58. O cerne das justificativas apresentadas pelo município foi basicamente a negação de que reteve recursos federais quando da cobrança de taxa de administração de contratos e que a lei municipal que institui o fundo municipal de apoio aos pequenos negócios não prevê retenções de recursos federais.

59. No entanto, a própria lei municipal em seu inciso I do art. 3º, quando prevê as fontes de recursos para o referido fundo, não exclui os recursos provenientes de convênio de origem federal: “O produto resultante do percentual de 1,5% (um e meio por cento) sobre todos os valores de pagamentos realizados pelo Município de Cabedelo, relativos ao fornecimento de bens, serviços e contratação de obras”. Logo, o risco de ter acontecido uma retenção indevida foi alto.

60. Dessa forma, ainda que o Município de Cabedelo/PB, não tenha apresentado justificativas razoáveis para a irregular retenção de recursos federais a título de “Taxa de Administração de Contratos”, destinada a financiar o Fundo Municipal de Apoio aos Pequenos Negócios, 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, entende-se que a medida cautelar deve ter sua eficácia confirmada, mediante a edição de entendimento equivalente sobre o tema, conforme proposta de encaminhamento ao fim desta instrução.

Justificativas do Município de João Pessoa/PB - CNPJ 08.778.326/0001-56

61. Conforme consta no item 13 desta instrução, o Município de João Pessoa/PB foi devidamente comunicado e cientificado da decisão deste Tribunal exarada no Acórdão 530/2020-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zymler. Em resposta ao Ofício 10421/2020-TCU/Seproc, o referido município por meio do seu representante, apresentou resposta à oitiva a

ele endereçado por meio das peças 82-86. Em síntese, em sua manifestação, inicia tratando da tempestividade e da legitimidade de seus representantes.

62. Trata, a seguir, de um breve histórico da presente representação e da instituição da Lei municipal 10.431/2005, que mereceu o devido cumprimento unicamente enquanto militava em seu favor o princípio da presunção de constitucionalidade das leis. Afirma que, quando da declaração de inconstitucionalidade do art. 4º, inciso I, da referida Lei Municipal, pelo Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba – TJPB, na ADI nº 0802321-25.2016.8.15.0000, tão logo notificado dessa decisão em sede de controle concentrado, o município sequer apresentou recurso, dando integral cumprimento ao entendimento judicial, determinando a imediata cessação da cobrança da taxa.

63. Na sequência, traça um histórico da controversa cobrança da taxa de administração contatual, das intervenções judiciais em torno de sua constitucionalidade, das tentativas do Estado da Paraíba em editar nova lei com criação de novo tributo com idêntica função e do sentimento por parte de das municipalidades de que a medida do Estado da Paraíba era legítima e continha interessante política de desenvolvimento econômico.

64. Afirma ainda que, no Município de João Pessoa, a taxa nasceu com o Programa Municipal de Apoio aos Pequenos Negócios do Município de João Pessoa “Empreender-JP”, criado pela Lei Municipal 10.431/2005, que previa a cobrança da “taxa do empreendedor” no art. 4º, inciso I. Consigna também que, mesmo diante de uma decisão cautelar, no bojo na ADI mencionada, o Município de João Pessoa adotou postura de não praticar a novação legislativa, ou seja, reeditar lei parecida, cumprindo, assim, integralmente a decisão do TJPB.

65. Expõe que, em setembro de 2017, a Procuradoria Geral do Município expediu ofício circular 04/17 reiterando a determinação de retirada da cláusula de retenção de todos os contratos administrativos, conforme peça 85.

66. Conclui suas argumentações afirmando que o Município de João Pessoa, quando retinha o percentual de 1,5% sobre os pagamentos por este realizados para o custeio do Empreender JP, com base no art. 4º, inciso I, da Lei Municipal 10.431/2005, o fazia de completa boa-fé, amparado pelo princípio da presunção de constitucionalidade das leis. Solicita, pois, arquivamento da presente representação em relação ao Município de João Pessoa/PB.

Análise

67. O cerne das argumentações do município de João Pessoa reside no princípio da presunção de constitucionalidade das leis, uma vez que a Lei Municipal 10.431/2005, que instituiu o Programa Municipal de Apoio aos Pequenos Negócios do Município de João Pessoa”, possuía essa presunção até que decisão do TJPB julgou-a inconstitucional, bem como no princípio da boa-fé, dado que o município, em tese, só cobrou a polêmica taxa até o julgamento da inconstitucionalidade das lei municipal, momento em que determinou a impossibilidade de sua cobrança mediante ofício circular a secretários e superintendentes municipais (peça 85).

68. Nesse sentido, são razoáveis os pontos abordados pelo município no que toca às justificativas para irregular retenção de recursos federais a título de “Taxa de Administração de Contratos”, destinada a financiar o Programa Municipal de Apoio aos Pequenos Negócios do Município de João Pessoa, 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. Entende-se, portanto, que a medida cautelar deve ter sua eficácia confirmada, tendo em vista os argumentos apresentados, bem como a proposta de encaminhamento ao fim desta instrução de firmar entendimento sobre o tema.

Justificativas do Município de Rio Tinto/PB - CNPJ 08.899.940/0001-76

69. Conforme consta no item 13 desta instrução, o Município de Rio Tinto/PB foi devidamente comunicado e cientificado da decisão deste Tribunal exarada no Acórdão 530/2020-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zynler. Em síntese, por meio do recurso de agravo (peças 51-53), o ente político pede revogação da medida cautelar objeto do presente processo.

70. Começa sua argumentação traçando um resumo dos fatos já exaustivamente narrados na presente instrução, no qual afirma, de pronto, que resolveu revogar a cobrança das taxas de fiscalização dos contratos oriundos de convênios com demais entes públicos, liquidando a celeuma em questão.

71. Cita o inciso II, do art. 7º da Lei municipal 1.015/2017 (peça 53), alterada pela lei 1001/2020 (peça 52), no qual está consignado a disciplina das fontes de recursos do Programa Empreender Rio Tinto, respeitando a decisão desta Corte de Contas:

Art. 7º - Constituem fontes de recursos do Fundo Municipal a que se refere o artigo anterior:

II - O produto resultante de 2% (dois por cento) sobre os contratos que sejam pagos com recursos de dotação orçamentária própria, havendo exclusão daqueles que forem pagos com convênios ou quaisquer fontes de recurso federal.

72. Conclui suas justificativas pedindo o conhecimento do presente recurso, o efeito suspensivo ao recurso e revogação integral da cautelar decidida para o município de Rio Tinto/PB.

Análise

73. Primeiramente, bom esclarecer, o município de Rio Tinto/PB não respondeu direta e formalmente à oitiva a ele endereçada por meio do Ofício 10423/2020-TCU/SePROC. No entanto, em nome dos princípios da economia processual e da verdade material, aproveitou-se a manifestação do ente federativo quando se pronunciou em sede do recurso de agravo (peças 51-53) em relação ao Acórdão 530/2020-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zynler.

74. O referido município, na oportunidade em que impetrou o referido recurso, afirma ter revogado precisamente o dispositivo legal que dá margem a cobrança ilegal da taxa de administração de contrato, excluindo, dessa forma, doravante, a possibilidade de taxação sobre recursos federais. De fato, como está descrito na lei reformadora (peça 52), não restam dúvidas de que o município tomou as medidas para dar cumprimento ao Acórdão do TCU.

75. Em que pese as ponderações abalizadas e sóbrias do Ministro Benjamin Zynler expostas no voto que avalia o recurso impetrado (peça 60, p.2), no sentido de que o município pode, eventualmente, promulgar nova lei para que a mesma taxa ou tributo semelhante venha novamente a incidir sobre pagamentos efetuados com recursos federais, entende-se que, no momento, é possível acolher as justificativas do Município de Rio Tinto/PB como resposta à oitiva que objetivava justificativas para irregular retenção de recursos federais a título de “Taxa de Administração de Contratos”, destinada a financiar o Programa “Empreender”, 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.

76. A medida cautelar deve, portanto, ter sua eficácia confirmada, tendo em vista os argumentos apresentados pelo ente federativo, bem como a proposta de encaminhamento ao fim desta instrução de firmar entendimento sobre o tema.

ANÁLISE DOS COMENTÁRIOS DOS GESTORES

77. Após a instrução de mérito à peça 120, corroborada pelos pronunciamentos consignados às 121 e 122, foram encaminhados os ofícios 57791/2021-TCU/SePROC e 57780/2021-TCU/SePROC endereçadas respectivamente ao Secretária Nacional de Juventude Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos e à Presidência da Caixa Econômica

Federal (peças 123 e 125), para que fossem apresentados comentários acerca do documento preliminar (instrução peça 120), que continha proposta de determinação às supramencionadas unidades jurisdicionadas, conforme art. 14, § 1º, da Resolução-TCU 315, de 2020.

78. Por meio do ofício 1928/2021/GAB.SNJ/SNJ/MMFDH (peça 129), a Secretaria Nacional da Juventude, encaminha o ofício 290/2021/CGG.SNJ/DEPDJ/SNJ/MMFDH (peça 129), oriundo da Coordenação-Geral de Gestão da Secretaria Nacional da Juventude.

79. Nesse último documento, em síntese, é informado que os recursos do convênio 904414/2020 ainda não foram liberados e que, para atender a determinação do TCU será encaminhado ofício solicitando ao Município de João Pessoa/PB a declaração de que o ente federativo não cobrará taxa de administração contratual, ou tributo similar, nos contratos com os fornecedores e prestadores de serviço, quando da utilização dos recursos do convênio para efetuar pagamentos.

80. Por meio do ofício 0072/2021/DESEG#PÚBLICO, proveniente da Caixa Econômica Federal (peça 130), é informado, em síntese, que consta em cláusula dos contratos de repasse assinados e em normativo interno da Caixa vedação ao Contratado de realizar despesas a título de taxa de administração ou similar.

81. Informa ainda que, considerando que o documento fiscal a ser apresentado pelo conveniente quando da prestação de contas pode não fazer menção a eventual pagamento de taxa de administração, impedindo a identificação desse tipo de irregularidade, a Caixa anui com a proposta de encaminhamento, qual seja, de se exigir a declaração dos convenientes com o compromisso da não cobrança de taxa, nos termos citados.

Análise

82. Diante das informações prestadas nos comentários dos gestores, consignados entre as peças 127 a 130, entende-se que a determinação contida na instrução à peça 120 deve ser mantida para garantir que despesas referentes à taxa de administração contratual, ou tributo similar, nos contratos com os fornecedores e prestadores de serviço, não sejam efetivadas quando da utilização dos recursos dos contratos de repasses 898829, 900427, 902169, 905602, 906807, 903322, 908803, 909107, 906830 (Caixa), e do convênio 904414 (Secretaria Nacional da Juventude).

CONCLUSÃO

83. A análise refere-se à representação oriunda da extinta Secretaria de Controle Externo da Paraíba – Secex-PB, a respeito de possíveis irregularidades relacionadas a cobrança de taxas administrativas de contratos relativos ao fornecimento de bens, obras e serviços por parte do Governo do Estado da Paraíba e dos municípios de João Pessoa/PB, Cabedelo/PB e Rio Tinto/PB, cuja principal fonte de recursos seja de origem federal.

84. Esta instrução se digna a analisar o mérito da presente representação após as oitivas endereçadas ao Ministério da Economia, ao Estado da Paraíba e aos três municípios paraibanos mencionados acima, determinadas pelo Acórdão 530/2020, mantido pelos Acórdãos 996/2020 e 1541/2020, todos do Plenário do TCU, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler.

85. Conclui-se que o Ministério da Economia deu cumprimento ao item 9.2 do Acórdão 530/2020-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zymler conforme exame técnico realizado. Conclui-se, ainda em relação a esse ministério, que as suas justificativas acerca das oitivas para os itens 9.3 e 9.4 são suficientes para confirmar a eficácia da medida cautelar.

86. Conclui-se também que, embora o Estado da Paraíba e o Município de Cabedelo/PB não tenham apresentado justificativas suficientes e válidas para as oitivas a ela endereçadas, entendeu-se que a medida cautelar deve ter sua eficácia confirmada, tendo em vista a proposta de encaminhamento ao fim desta instrução de firmar entendimento sobre o tema.

87. Conclui-se ainda que os municípios paraibanos de Joao Pessoa e Rio Tinto apresentaram justificativas razoáveis e válidas para as oitivas, e por isso entendeu-se que a medida cautelar deve ter sua eficácia confirmada.

88. Concluiu-se, além disso, pela determinação à Caixa Econômica Federal no que se refere aos contratos de repasse 898829 900427, 902169, 905602. 906807, 903322, 908803, 909107 e 906830, e à Secretaria Nacional da Juventude, referente ao convênio 904414, que não liberem os recursos já destinados para atendimento do objeto dos respectivos instrumentos antes de receberem **declaração dos convenentes** de que estes não cobrarão a taxa de administração contratual, ou tributo similar, nos contratos que os convenentes celebrem com os fornecedores e prestadores de serviço, quando da utilização desses recursos para efetuarem pagamentos.

89. Conclui-se, ademais, considerando que já foram tomadas algumas medidas pelo Ministério da Economia a fim de evitar que órgãos e entidades da Administração Pública Federal aprovelem repasses de recursos realizados por meio de transferências voluntárias que contenham a previsão de cobrança da Taxa de Administração de Contrato ou similar, não se fazem necessários maiores encaminhamentos nesse sentido.

90. Conclui-se, conjuntamente, que o TCU **deve firmar entendimento** de que é indevida a cobrança de taxa de administração de contrato ou similar, por parte dos entes federados, quando utilizarem recursos federais, sejam oriundos de transferências legais, transferências voluntárias, fundo a fundo ou de forma automática, utilizando instrumentos contratuais como convênios e outros do gênero.

91. Conclui-se, por fim, após a análise dos comentários dos gestores, que a determinação contida na instrução à peça 120 deve ser mantida.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

92. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) **confirmar** a eficácia da medida cautelar determinada pelo Acórdão 530/2020-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zymler, com fundamento no art. 276, § 6º do RITCU, uma vez que processo permite formulação de proposta de mérito;

b) **determinar** à Caixa Econômica Federal, com fundamento no art. 4º, II da Resolução-TCU 315, de 2020, no prazo de trinta dias, no que se refere aos contratos de repasse 898829 900427, 902169, 905602. 906807, 903322, 908803, 909107 e 906830, e à Secretaria Nacional da Juventude, no prazo de trinta dias, referente ao convênio 904414, que não liberem os recursos já destinados para atendimento do objeto dos respectivos instrumentos, a partir da ciência desta deliberação, antes de receberem **declaração dos convenentes** de que estes não cobrarão a taxa de administração contratual, ou tributo similar, nos contratos que os convenentes celebrem com os fornecedores e prestadores de serviço, quando da utilização desses recursos para efetuarem pagamentos;

c) **firmar entendimento**, com fundamento no art. 16, V do RITCU, de que é indevida a cobrança de taxa de administração de contrato ou similar, por parte dos entes federados, quando utilizarem recursos federais, sejam oriundos de transferências legais, transferências voluntárias, fundo a fundo ou de forma automática, utilizando instrumentos contratuais como convênios e outros do gênero;

d) **dar ciência** ao Ministério da Economia, ao Estado da Paraíba, aos municípios de Cabedelo/PB, João Pessoa/PB e Rio Tinto/PB, com fundamento no art. 9º, II c/c 9º, II da Resolução-TCU 315, de 2020, de que é indevida a cobrança de taxa de administração de contrato ou similar, por parte dos entes federados, quando utilizarem recursos federais, sejam oriundos de transferências legais, transferências voluntárias, fundo a fundo ou de forma automática, utilizando



instrumentos contratuais como convênios e outros do gênero.

SecexAdministração, em 18 de novembro de 2021.

(Assinado eletronicamente)

José Nicolau Gonçalves Fahd

AUFC – Mat. 9449-8