



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



TRIBUNAL PLENO – SESSÃO: 07/10/15 – ITEM: 31

PEDIDO DE REEXAME

31 TC-001775/026/12

Município: Pereiras.

Prefeito: Roberto Luiz Silveira.

Exercício: 2012.

Requerente: Roberto Luiz Silveira – Ex-Prefeito.

Em Julgamento: Reexame do Parecer da E. Primeira Câmara, em sessão de 18-11-14, publicado no D.O.E. de 11-12-14.

Advogados: Julio Cesar Machado, Milena Guedes Corrêa Prando dos Santos e outros.

Acompanha(m): TC-001775/126/12.

Procuradores de Contas: Rafael Neubern Demarchi Costa e Celso Augusto Matuck Feres Júnior.

Fiscalização atual: UR-9 – DSF-I.

Sustentação Oral proferida em sessão de 26-08-15.

1. RELATÓRIO

1.1 Em sessão de 18/11/2014, a Colenda Primeira Câmara emitiu **Parecer Desfavorável** à aprovação das contas de 2012 da **PREFEITURA MUNICIPAL DE PEREIRAS**.

O r. Voto, teve por fundamento indevidas compensações de encargos previdenciários realizados no exercício, sem amparo em ato administrativo ou decisão judicial transitada em julgado, decorrente de ausência de valores não recolhidos das contribuições previdenciárias relativas ao INSS, abrangendo as competências de janeiro/2012, de R\$ 55.350,00, março/2012, de R\$ 90.586,10, abril/2012, de R\$ 96.333,80 e maio/2012, de R\$ 50.389,41, totalizando R\$ 292.659,31.

Evidenciou-se no Parecer combatido que a Administração, ao antecipar os valores de possíveis créditos, assumiu o risco de gerar um débito que futuramente poderá ser pago com juros e multa ao órgão previdenciário.

1.2 Inconformado, o senhor **Prefeito** ingressou com **Pedido de**



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



Reexame (fls. 248/287 dos autos).

Em síntese, alega o recorrente que contratou a empresa Castelucci Figueiredo, por licitação, e com base em algumas decisões judiciais favoráveis, passou a efetuar os recolhimentos previdenciários nos moldes daquelas ações.

Aduziu que a mais importante se refere a um mandado de segurança no qual o Município pleiteava fosse reconhecido seu direito de adotar e utilizar, para fins de contribuição ao SAT – Seguro de Acidentes do Trabalho, o critério de determinação de alíquota, através de aferição do grau de risco da atividade preponderante, desenvolvida pelo município.

Informou que foi com base em constatações e na legislação de regência que a empresa contratada promoveu a redução da alíquota de grau de risco de 2% para 1% em função da reclassificação da atividade preponderante do município, bem como procedeu à elaboração de memória de cálculo, visando a recuperação de crédito tributário, relativo a valores pagos a maior de julho de 2007 a fevereiro de 2012.

Ressaltou que as medidas tomadas pela Administração não foram questionadas pelo INSS e que o juízo de reprovabilidade das contas, com fundamento em meras ilações, que podem ou não se concretizar, é postura que se mostra totalmente temerária e injusta.

Defendeu que a decisão desta Corte socorreu-se em mera presunção de potencial prejuízo, que para todos os efeitos não ocorreu, e tampouco virá ocorrer.

Asseverou ainda que caso não venha a se concretizar qualquer espécie de questionamento por parte da Receita Federal acerca das compensações efetivadas, como ficará a situação do recorrente na hipótese de ser negado provimento? Arcará com os prejuízos da uma decisão que lhe é desfavorável, sem que a situação utilizada como fundamento da mesma venha a se implementar?

Afirmou que a decisão atacada não se funda em um ato de gestão concretamente ilegal ou irregular, arrima-se numa suposta compensação indevida que, tem tudo para ser ratificada pelo órgão competente.

1.3. A **Assessoria Técnica**, em relação à ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias, decorrente de compensação de créditos, entendeu que, nada obstante as razões oferecidas pelo recorrente, não foi



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



demonstrada a inexistência das falhas ensejadoras da desaprovação e opinou pelo não provimento.

Acompanhada de sua Chefia, a Assessoria Técnica considerou inalterado o resultado final, manifestando-se pelo conhecimento do recurso e **não provimento** do apelo.

1.4. O d. **Ministério Público de Contas** consignou que um dos inconformismos do recorrente é com o fato de a reprovação das contas ter tomado em consideração a compensação de débitos tributários junto à previdência social, sem a homologação do órgão, entendendo pertinente reproduzir trecho do r. voto condutor que ensejou a reprovação das contas.

Asseverou que, no caso dos autos, a operação, se indeferida, poderá ocasionar o pagamento da dívida com os acréscimos legais, onerando sensivelmente os exercícios futuros.

Reforçou o d. MPC que o que se verifica e reprime é o pagamento incompleto e fora das prescrições legais e administrativas dos encargos sociais, matéria de nítido impacto nas contas.

E, assim, opinou pelo conhecimento e **não provimento** do apelo.

1.5 O **ex-Prefeito** apresentou **memorial**, juntado a fls. 314/324, por meio do qual busca reverter o juízo desfavorável.

Afirmou o recorrente que o único óbice que ensejou a rejeição das contas (compensação de créditos relacionados aos recolhimentos do INSS) merece ser afastado, porquanto o procedimento decorre do contrato celebrado com a Castelucci Figueiredo e Advogados, o qual foi precedido de licitação na modalidade Convite, tendo sido observado o regramento da Lei 8.666/93.

Ressaltou, ainda, que *“(...) após o início da prestação dos serviços por referida empresa, com base em algumas decisões judiciais favoráveis, o Município de Pereiras passou a efetuar os recolhimentos previdenciários nos moldes do quanto decidido em referidas ações.”*

E, na visão do interessado, a decisão recorrida *“(...) se mostra juridicamente absurda, pois não se funda em um ato de gestão concretamente ilegal ou irregular. Arrima-se (...) numa **SUPOSTA** compensação indevida, que, inclusive, **tem tudo para ser ratificada pelo órgão competente, já que (...) encontra fundamento não apenas na legislação de regência como em***



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



decisão judicial favorável à Municipalidade, ao contrário do atestado (...). E, num Estado Democrático de Direito, não há espaço para decisões desfavoráveis com base em mera possibilidade de irregularidade, a qual deve ser concreta e efetiva, o que não ocorre no caso em tela. Assim sendo, não há qualquer fundamento para se afirmar que o Município encontra-se inadimplente, vez que (...) os procedimentos adotados pela Municipalidade (tanto o reenquadramento obtido, quanto a apuração dos valores compensados), encontram-se devidamente embasados na lei de regência e na documentação (...) colacionada, não podendo a Administração ser penalizada pelo simples exercício de uma faculdade legal (auto-enquadramento de acordo com a atividade preponderante) até o momento não contestada por parte da RFB, órgão competente por tal fiscalização."
(grifos e destaques do texto)

Citando precedentes favoráveis à sua tese, requer o acolhimento das razões ora aduzidas e que se dê provimento ao pedido de reexame.

1.6 O d. Ministério Público de Contas (fls. 334/335) ratificou o posicionamento, pelo conhecimento e não provimento do apelo.

1.7 O titular da SDG (fls. 336/338) manifestou-se, também, pelo conhecimento e desprovimento do Pedido de Reexame, considerando não afastados os motivos determinantes da rejeição das contas. Sua Senhoria reporta-se a decisões que censuraram conduta da mesma espécie aqui analisada (TC-2637/026/10, TC-2034/026/12, TC-1607/026/12), enfatizando que não há "(...) fundamentos permissivos à realização de compensação financeira previdenciária nos moldes (...)” como os aqui efetuados.

1.8 Na sessão realizada em 26 de agosto último foi efetuada **sustentação oral**, tendo a i. Advogada Dr.^a Daniela Francine Torres afirmado que "(...) *não há qualquer elemento que impeça o Município de efetuar o auto enquadramento, muito menos as compensações realizadas, vez que a própria lei correlata possibilita isso ao Município, (...) nesse sentido é de grande valia darmos destaque aos artigos 56 a 59 da Instrução Normativa da Receita Federal do Brasil 1.300/2012, os quais autorizam o contribuinte a efetuar essas compensações por sua conta e risco, independente da anuência do Judiciário ou do órgão da Receita Federal, (...).*". Ponderou a defesa que "(...) *exigir que o contribuinte somente possa efetuar compensações de valores pagos a maior indevidamente mediante homologação do órgão Federal ou decisão judicial transitada em julga contraria e afronta a jurisprudência emanada pelo próprio STF.*" Fez referência ao Agravo de Instrumento nº 633.469 do Estado de São



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



Paulo e entendimento do STJ e STF, assinalando que se mostra correta a postura da *“(...) municipalidade em face aos encargos previdenciários, os quais encontram-se totalmente embasados não apenas nas decisões judiciais informadas, mas principalmente, na própria legislação de regência, sendo totalmente improvável qualquer contestação acerca dos procedimentos adotados pela municipalidade.”*

Para a defesa, *“(...) a compensação é um direito constitucional e legal concedido ao contribuinte, independente de decisão administrativa ou judicial transitada em julgado, não sendo motivo por si só a ensejar a reprovação das contas.”*

Asseverou, ainda, que *“(...) no caso do Município de Pereiras, até o presente momento, as medidas adotadas (...) não foram questionadas pelo INSS. Tanto que a Municipalidade vem ostentando durante todo esse período competente certificado de regularidade previdenciária, conforme comprova farta documentação já constante dos autos (...) juntada (...) no reexame (...). Portanto, acatar o raciocínio desenvolvido no parecer atacado seria o mesmo que admitir um juízo de reprovabilidade das contas do Executivo Municipal com fundamento em meras dilações, que podem ou não se concretizar, postura que se mostra totalmente temerária e injusta, posto que até o presente momento nenhuma irregularidade na compensação efetivada pelo Município de Pereiras foi apontada.”*

Finalizou a argumentação, postulando pelo provimento do apelo e emissão de parecer favorável à aprovação das contas, com relevamento da única questão que maculou as contas do Município de Pereiras ou autuação de processo apartado, para exame da matéria.

É o relatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



2. VOTO PRELIMINAR

O parecer foi publicado no DOE de 11/12/2014 (fls. 246/247) e o Pedido de Reexame protocolado tempestivamente em 28/01/2015.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, voto pelo conhecimento do pedido de reexame.

3. VOTO DE MÉRITO

Quanto ao mérito, registro, por oportuno, que a prestação de serviços de assessoria de terceiros para realizar a operação de compensação, por intermédio do contrato nº 55/2011, está sendo tratada no processo TC-761/009/13 e o contrato nº 40/2012, relativo ao mesmo objeto, mas firmado no exercício de 2012, será examinado em autos próprios, conforme determinado no voto condutor.

No tocante à matéria impugnada, entendo que o procedimento administrativo afigura-se temerário, já que, ao deixar de recolher as contribuições previdenciárias, promovendo a compensação dos valores, supostamente indevidos, tomou-se por base interpretação de matéria ainda controversa e não pacificada, qual seja, a alteração do grau de risco do RAT de 2% para 1% da folha de salários, cuja conduta, caso não seja homologada, irá gerar débito, a ser pago com incidência de juros e multa ao ente previdenciário.

E a decisão de primeiro grau, sem a menor dúvida, foi proferida em total sintonia com os julgados do E. Plenário deste Tribunal, como são exemplos os processos TC-002637/026/10, TC-001486/026/11, TC-001344/026/11, TC-001024/026/11, TC-001845/026/12, TC-000963/026/11, TC-001371/026/11, TC-001765/026/12, TC-001748/026/12, TC-001749/026/12, TC-001462/026/12, TC-001453/026/11, entre outros.

Mas, em virtude das peculiaridades expostas pela defesa, em especial, o fato de não ter ocorrido, até então, qualquer contestação por parte da Fazenda Federal, tendo obtido a municipalidade, durante todo o período, o competente Certificado de Regularidade Previdenciária - CRP, conforme demonstram os documentos juntados a fls. 326/329, parece-me razoável, ante a possibilidade, no caso concreto, de haver a homologação da compensação



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



realizada, acolher o pedido do interessado, para que seja a matéria objeto de verificação e exame em autos específicos.

Lembro que tal problemática já foi objeto de debates na sessão de 03/12/14 quando da apreciação do TC-001616/026/12 da Prefeitura Municipal de Salto, ocasião em que o eminente Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, acompanhado pelo Auditor Substituto de conselheiro Josué Romero, defendeu posicionamento no sentido de ser a matéria analisada em autos apartados. Mas, naquele momento Suas Excelências, ficaram vencidas.

O assunto, todavia, voltou a ser discutido, tendo a E. Primeira Câmara, em recentíssima decisão (Sessão de 29/09/15), de Relatoria do Excelentíssimo Conselheiro Renato Martins Costa, deliberado no sentido de se realizar o acompanhamento do deslinde da matéria em autos apartados (TC-001769/026/13, da Prefeitura de Flora Rica).

Nas circunstâncias, portanto, por ser a única mácula a comprometer os atos de gestão do período, permito-me ressalvá-la para o devido acompanhamento e, caso se confirme eventual prejuízo ao erário, seja promovida a apreciação autônoma destinada a viabilizar a responsabilização pessoal do agente que autorizou o procedimento.

Em consequência, **VOTO** pelo **PROVIMENTO DO PEDIDO DE REEXAME**, para que **novo parecer** seja emitido, em sentido **Favorável à aprovação das contas da Municipalidade de Pereiras**, exercício de 2012, ficando mantidas, todavia, as recomendações e determinações consignadas na decisão de primeira instância, acrescida da formação de autos específicos para que a Fiscalização acompanhe o desfecho envolvendo a compensação previdenciária realizada.

Conforme consignado no parecer de primeira instância, oficie-se à Receita Federal do Brasil, encaminhando-se-lhe cópia dos documentos relacionados à compensação de encargos previdenciários, acompanhada de reprografia das decisões exaradas, para conhecimento.

DIMAS EDUARDO RAMALHO
CONSELHEIRO