



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA PROCURADORIA

PARECER: 0098/2018–ML

ASSUNTO: REPRESENTAÇÃO

REFERÊNCIA: PROCESSO Nº 28.040/2014

EMENTA: 1. REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO CAUTELAR. EMPRESA PRIVADA. INCIDÊNCIA DE ISSQN APÓS A ASSINATURA DO CONTRATO Nº 35/2013 – SEPLAN. DECISÃO Nº 5.172/2014. CONHECIMENTO. CONCESSÃO DA CAUTELAR. DILIGÊNCIAS. DECISÃO Nº 6.355/2014. CONHECIMENTO DE NOVA REPRESENTAÇÃO. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA CAUTELAR. AUDIÊNCIAS. DECISÃO Nº 6.085/2015: OITIVA DA SUBSECRETARIA DA RECEITA/SEF. DECISÃO Nº 3.053/2017. PROCEDÊNCIA DA INICIAL E DAS JUSTIFICATIVAS. REVOGAÇÃO DA CAUTELAR. ESCLARECIMENTOS À SEPLAG E AOS DEMAIS ÓRGÃOS APONTADOS NA REPRESENTAÇÃO. NOVO REQUERIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR. INSTRUÇÃO PELO NÃO CONHECIMENTO E ARQUIVAMENTO. PEDIDO DE DESISTÊNCIA FORMULADO PELA REPRESENTANTE. INSTRUÇÃO PELA DELIBERAÇÃO CONSTANTE NA INFORMAÇÃO Nº 182/2017, COM AJUSTES.

2. ÁREA TÉCNICA É PELA NÃO INTERFERÊNCIA DA DESISTÊNCIA NO PROSSEGUIMENTO DOS AUTOS. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PARA CONCESSÃO DE REEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO RELATIVO AO CONTRATO Nº 35/2013-SEPLAN. ARQUIVAMENTO DOS AUTOS.

3. PARECER **PARCIALMENTE CONVERGENTE DO MPC/DF**. CONHECIMENTO DA REPRESENTAÇÃO E SUA IMPROCEDÊNCIA. ESCLARECIMENTOS À REPRESENTANTE.

1. Cuidam os autos do exame da Representação (fls. 2/13), com pedido cautelar, formulada pela sociedade empresária Auto Posto Millennium 2000 Ltda., acerca da incidência de ISSQN no âmbito do Contrato nº 35/2013 – SEPLAN, após a celebração do ajuste.

2. Na última assentada, a e. **Corte de Contas**, por meio da r. Decisão nº 3.053/2017 (fl. 601), deliberou no seguinte sentido:

“I – tomar conhecimento do Ofício n.º 085/2016-GAB/SEF (fl. 515) e demais documentos juntados, fls. 516/522; II – considerar: a) cumpridas as Decisões n.ºs 5.172/14 e 6.355/14; b) procedente a representação da empresa Auto Posto Millennium 2000 Ltda.; c) satisfatórias as razões de justificativa ofertadas pelos senhores Hélvio Ferreira e Paulo Antenor de Oliveira; III – em face do item seguinte, revogar o item II da Decisão nº 5.172/14; IV – informar à SEPLAG que, na hipótese de permanecer a



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA PROCURADORIA

cobrança do ISSQN sobre o objeto do Contrato nº 035/2013 – SEPLAN, considere necessário e regular o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, com o objetivo de realinhar os novos custos; V – determinar a extensão dos efeitos do item anterior a todos os órgãos apontados na Representação de fls. 122/124; VI – autorizar: a) a ciência desta decisão à autora, à SEPLAG e aos órgãos indicados às fls. 122/124, encaminhando-lhes cópia do relatório/voto da Relatora e desta decisão; b) o arquivamento dos autos e o retorno deles à SEACOMP para os devidos fins. (Grifos acrescidos).

3. Após o cumprimento das notificações do teor do r. **Decisum** (fls. 602/633), os autos foram arquivados. No entanto, o representante da sociedade empresária Auto Posto Millennium 2000 Ltda protocolou, em 5/10/2017, junto ao c. **Tribunal**, requerimento de concessão de medida cautelar (fls. 671/673), que motivou o desarquivamento dos autos.

4. O Corpo Instrutivo, por meio da Informação nº 182/2017 – 1ª DIACOMP/SEACOMP (fls. 674/678), procedeu a análise da admissibilidade do requerimento tratado como representação pela Unidade Técnica, haja vista a notícia de irregularidade pelo descumprimento da r. Decisão proferida pela e. **Corte de Contas**.

5. Todavia, após o pronunciamento do **MPC/DF** (fls. 681/684), a Representante, em 5/10/2017, protocolou documento de **desistência**, retornando aos autos ao Corpo Instrutivo para nova manifestação.

6. Nesse sentido, o Corpo Técnico, por meio da Informação nº 227/2017 – 1ª DIACOMP/SEACOMP (fls. 688/690), assim se posicionou, no que interessa:

“(…)

5. Neste caso, considera-se aplicável o entendimento constante de trecho do Acórdão nº 1446/2015 – TCU/Plenário – Rel. Augusto Sherman:

[...]

19. Conforme pacífica jurisprudência desse Tribunal, os pedidos de desistência formulados em processos de representação perante esta Corte têm apenas o efeito de retirar os representantes da situação de interessados nos referidos feitos, caso nessa condição tenham sido previamente reconhecidos por este Tribunal, cabendo ao TCU dar prosseguimento ao exame da matéria suscitada nos autos.

20. Isto porque, os processos de representação que tramitam neste Tribunal não têm o condão de tutelar interesses individuais, mas sim de proteger interesses públicos. Desse modo, superveniente oferecimento de desistência de representação não constitui ato com força bastante para produzir arquivamento de processo já autuado, até porque na espécie incidem os princípios do impulso oficial, da verdade material e da indisponibilidade do interesse público, entre tantos outros.

21. É dizer, o pedido de desistência da representação não interfere no prosseguimento do feito, resultando, quando muito, na exclusão da desistente como parte interessada na representação, tendo em vista que a atuação desta Corte de Contas pauta-se na defesa do erário e do interesse público, sem



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA PROCURADORIA

subordinar-se à vontade processual do particular interessado, conforme inteligência dos Acórdãos 2.761/2010, 1.957/2012, 5.964/2012 e 283/2014, todos do Plenário.

[...] (grifou-se). (...)” (Grifos no original).

7. Por fim, a Unidade Técnica, reiterando o inteiro teor contido na Informação nº 182/2017 – 1ª DIACOMP/SEACOMP (fls. 674/678), sugeriu ao e. **Plenário**:

“I. tomar conhecimento do:

- a) Ofício SEI-GDF nº 776/2017 - SEPLAG/GAB e anexos, fls. 634/665;*
- b) Ofício SEI-GDF nº 256/2017 - SES/GAB e anexos, fls. 666/670;*
- c) do requerimento de fl. 687;*

II. não conhecer da representação formulada pela empresa Auto Posto Millennium 2000 Ltda., CNPJ nº 03.261.491/0001-12, fls. 671/673;

III. informar à representante que:

- a) pedidos de desistência de representações ofertadas ao Tribunal não interferem no prosseguimento do feito, haja vista a incidência dos princípios do impulso oficial, da verdade material e da indisponibilidade do interesse público;*
- b) a Decisão nº 3053/2017 não dispensa a formulação de requerimento administrativo específico junto aos órgãos e entidades contratantes para o reconhecimento e a concessão de reequilíbrio econômico-financeiro relativo ao Contrato nº 35/2013 – SEPLAN, em harmonia com o disposto no art. 65, inciso II, alínea ‘d’, da Lei nº 8.666/93;*

IV. autorizar:

- a) a ciência da decisão que vier a ser prolatada à representante, por intermédio de seu representante legal e do escritório de advocacia dos seus patronos;*
- b) o retorno dos autos à Secretaria de Acompanhamento para fins de arquivamento.”*

8. Feito o relato, passo à análise do feito.

9. Preliminarmente, não obstante o pedido de desistência da peça apresentada à e. **Corte de Contas**, o **MPC/DF** acompanha o entendimento de que o c. **Tribunal** deve prosseguir no feito pelos princípios do impulso oficial, verdade material e indisponibilidade do interesse público.

10. O simples fato de a Representante ter solicitado a desistência da Representação **sub examine não impede** a apreciação do mérito da exordial pela e. **Corte de Contas**. O princípio da indisponibilidade do interesse público mitiga o pedido de desistência apresentado pela Representante, uma vez que o que é tutelado no e. **Tribunal de Contas** é o interesse público e não o individual.

11. Noutro giro, a questão inicialmente abordada nos autos tratou da incidência do custo financeiro do ISSQN no âmbito do Contrato nº 35/2013 - SEPLAN, que tem por objeto a prestação de serviços de gerenciamento de frota com fornecimento de combustível.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA PROCURADORIA

12. No Parecer nº 0447/2015-CF (fls. 407/423), o **MPC/DF** entendeu que não se mostra incomum a cobrança do referido imposto em contratos de mesma natureza e, nesse sentido, citou os editais referentes ao Pregão Eletrônico nº 8/2013- MTE e Pregão Eletrônico por SRP nº 3/2013-MJ – Departamento de Polícia Federal Superintendência Regional em Rondônia.

13. No caso em comento, o item 7 do Edital nº 009/13-SULIC/SEPLAN, que deu origem ao Contrato nº 35/2013-SEPLAN, previu, nas propostas de preços, que deveria constar nos preços finais quaisquer despesas, inclusive tributos, que incidissem ou viessem a incidir sobre o objeto da referida licitação.

14. Com efeito, malgrado a representante tenha se pautado na teoria da imprevisão, insculpida no inciso II, **d**, do art. 65 da Lei nº 8.666/1993, para buscar reequilíbrio financeiro do contrato **sub examine**, a referida cláusula editalícia contemplava a possibilidade de inserção de tal imposto, já existente à época, o que, no caso, afastaria a imprevisibilidade invocada ou álea extraordinária, que, eventualmente, viesse a encarecer o custo da prestação do serviço.

15. Não obstante a isso, sobreveio a r. Decisão nº 3.053/2017 que deliberou no sentido de que, na hipótese de permanecer a cobrança do ISSQN sobre o objeto do Contrato nº 35/2013-SEPLAN, fizesse-se o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, com o objetivo de realinhar os novos custos.

16. Na Representação apresentada, a sociedade empresária afirmou haver descumprimento do r. **Decisum** pelos órgãos e entidades distritais considerando que, declarada a legalidade da incidência do tributo no contrato, o reequilíbrio econômico deveria ser feito de forma automática, sem a necessidade de requerimento formal para a tanto. Assim, diante da interpretação equivocada do teor da r Decisão nº 3.053/2017, alegou suposta ilegalidade no pagamento do contrato pelos órgãos e entidades distritais que, no ato da liquidação da despesa, deixavam de creditar o valor compensatório referente à incidência tributária, o que causa novo desequilíbrio contratual.

17. No Parecer 1.009/2017-CF (fls. 681/684), o **Parquet** divergiu do Corpo Técnico entendendo que a Representante atendeu todos os requisitos contidos no RITCDF, pois trouxe a caracterização da situação, em linguagem clara e objetiva, indicou a suposta ilegalidade e enquadrou a matéria nas competências do c. **Tribunal**, pois se trata da fiscalização de contrato administrativo regido pela Lei 8.666/93, portanto, apta a análise do mérito. A bem da verdade, o documento apresentado pelo contrato pode ser conhecido como Representação com fundamento no art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/1993.

18. Adentrando no mérito, o **MPC/DF** entende que a concessão do reequilíbrio econômico pela e. **Corte não afasta a necessidade de requerimento formal junto aos órgãos e entidades contratantes**, em harmonia com disposto no art. 65, II, **d** da Lei 8.666/1993.

19. Isso porque a tramitação para a concessão do equilíbrio econômico-financeiro deve obedecer o regular processo administrativo e, não obstante o princípio do formalismo



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA PROCURADORIA

moderado e, a despeito de dispensar o atendimento de rigores formalísticos para a prática de atos processuais, exige-se que seja respeitada a segurança procedimental e a certeza jurídica dos fatos, ou seja, a forma de comprovação das despesas não precisaria seguir determinada forma preestabelecida, desde, no entanto, que dela possa se extrair informações necessárias para comprovação dos gastos.

20. Logo, a ausência de detalhamento dos valores recebidos, portanto, não pode ser, sob nenhum pretexto, flexibilizada. Ademais disso, como dito alhures, malgrado o princípio do formalismo moderado relativize o apego exacerbado à forma e à formalidade procedimental, não exime o Administrador de aplicar os parâmetros e princípios estabelecidos em lei. A propósito, o entendimento do **Carvalho Filho**¹ sobre o tema:

“O princípio do formalismo procedimental passa a noção de que as regras do procedimento adotadas para a licitação devem seguir parâmetros estabelecidos na lei, não sendo lícito aos administradores subvertê-los a seu juízo.”

21. Dessa forma, considerando a fragilidade do requerimento pleiteado, este **MPC/DF** sugere ao c. **Tribunal** o conhecimento da representação formulada pela sociedade empresária Auto Posto Millennium e, no mérito, a sua improcedência, tendo em vista que a r. Decisão nº 3.053/2017 não dispensou o regular e específico processo administrativo para a concessão do reequilíbrio econômico-financeiro ao Contrato nº 35/2013-SEPLAN.

22. Assim, forte nestes argumentos, o **Parquet** sugere o conhecimento da Representação e, no mérito, a sua improcedência, sem prejuízo dos esclarecimentos propostos pelo Corpo Técnico.

É o Parecer.

Brasília, 12 de março de 2018.

Marcos Felipe Pinheiro Lima
Procurador

¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 26ª Ed. Atlas, São Paulo, 2012, pg. 248.