



PROCESSO Nº : 10.934-7/2017

INTERESSADO : AGENCIA REGULADORA DOS SERVIÇOS PÚBLICOS DELEGADOS DO MUNICÍPIO DE SINOP – AGER SINOP

ASSUNTO : TOMADA DE CONTAS ORDINÁRIA

RELATOR : CONSELHEIRO INTERINO MOISES MACIEL

VOTO-VISTA

Senhor Presidente,
Senhor Relator,
Senhores Conselheiros,
Senhor Procurador-Geral de Contas,

Trata-se de processo de Tomada de Contas Ordinária, iniciado pela Secretaria de Controle Externo da 1ª Relatoria, em razão do não cumprimento de determinação de instauração de Tomada de Contas Especial, feita ao Sr. José Almiro Muller, gestor da AGER SINOP, contida no Acórdão nº 62/2016 deste Tribunal, com objetivo de comprovar a composição das receitas recebidas pela AGER SINOP e os valores efetivamente faturados e arrecadados pelas empresas concessionárias.

O referido Acórdão julgou, ainda, regulares as contas de gestão da AGER SINOP, com recomendações, determinações legais e aplicação de multas.

Após decisão do nobre Relator para instauração da Tomada de Contas Ordinária, a equipe de auditoria apresentou o relatório técnico preliminar, apontando os seguintes achados:



ACHADO	RESPONSÁVEL
<p>1 - MB 02 . Prestação Contas_a classificar_02. Descumprimento do prazo de envio de prestação de contas, informações e documentos obrigatórios ao TCE-MT (art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal; arts. 207, 208 e 209 da Constituição Estadual; Resolução Normativa TCE nº 36/2012; Resolução Normativa TCE nº 01/2009; art. 3º da Resolução Normativa TCE nº 12/2008; arts. 164, 166, 175 e 182 a 187 da Resolução Normativa TCE nº 14/2007).</p> <p>1.1 - Não instauração da Tomada de Contas Especial determinada pelo Acórdão 62/2016 – PC.</p>	<p>José Almiro Muller – Diretor Presidente da AGER SINOP / Período: A partir de 11/02/2016.</p>
<p>2 - NB 99. Diversos_a classificar_99. Irregularidade referente ao assunto “Diversos”, não contemplada em classificação específica na Resolução Normativa no 17/2010 – TCE-MT.</p> <p>2.1 - Divergência nas informações fornecidas à AGER-SINOP sobre o faturamento da empresa VIAÇÃO ROSA para efeito de cálculo das taxas de regulação e fiscalização com as levantadas pela Equipe Técnica na presente Tomada de Contas.</p>	<p>VIAÇÃO ROSA LTDA – EPP – Concessionária de transporte público</p>

Foram citados para apresentar manifestação o gestor da AGER SINOP e a empresa Viação Rosa Ltda.

Em sua defesa, o gestor, Sr. José Almiro Muller, alegou não existir desídia de sua parte, vez que informou a esta Corte de Contas a necessidade de dilação de prazo para instaurar a Tomada de Contas Especial em razão da insuficiência de pessoal, e que enviou Termo de Cooperação para auxílio na realização da Tomada de Contas Especial, mediante o ofício nº 14/AGER/2017, para o Controle Interno Municipal de Sinop/MT, que, entretanto, não se concretizou ante à determinação da presente Tomada de Contas Ordinária.

Já a Empresa de Ônibus Rosa Ltda. suscitou, em preliminar, com fundamento no artigo 239 do Regimento Interno desta Corte de Contas, a instauração de incidente de inconstitucionalidade, em razão de a base de cálculo das taxas instituídas pela Lei Municipal nº 2.153/2015 ser o valor bruto da receita auferida pela concessionária, sendo vedado, pelo parágrafo único do artigo 77 do Código Tributário Nacional, c/c o §2º do artigo



145 da Constituição Federal: (a) terem as taxas base de cálculo ou fato gerador próprios/idênticos aos de impostos; e (b) serem calculadas em função do capital das empresas. Por este motivo, alegou, ainda, que se as taxas são inconstitucionais, não devem sequer ser recolhidas.

No mérito, justificou, quanto à divergência dos valores acerca do faturamento, que faz uso do sistema de bilhetagem TRANSDATA (eletrônica), e que, por um equívoco administrativo, alguns bilhetes foram vendidos e faturados no nome da empresa Viação Rosa Ltda., pertencente ao mesmo grupo econômico da Empresa de Ônibus Rosa Ltda. – concessionária do serviço público, tendo, contudo, recolhido a diferença de R\$241,81 (duzentos e quarenta e um reais e oitenta e um centavos) constatada, conforme comprovante juntado aos autos.

Por fim, alegou ter disponibilizado acesso ao sistema de bilhetagem da TRANSDATA à AGER SINOP, conforme Ofícios datados em 06/07/2016 e 10/10/2016, bastando que a agência reguladora indicasse um funcionário e um computador apto a fim de que recebesse o login e a senha para acesso ao sistema, mas a AGER nunca se prontificou a isso.

O relatório técnico de defesa manteve as irregularidades. Notificados para apresentação de alegações finais, os interessados permaneceram inertes.

No parecer nº 3.338/2017, proferido pelo *parquet* de Contas, o Douto Procurador Alisson Carvalho de Alencar manifestou-se:

a) preliminarmente, pelo **afastamento do incidente de inconstitucionalidade da taxa**, aventado pela Empresa de Ônibus Rosa Ltda, considerando que não guarda relação com as irregularidades da presente Tomada de Contas. E, caso o Exmo. Senhor Conselheiro Relator entenda por sua apreciação, **manifeste-se** pela notificação da Sra. ROSANA MARTINELLI, atual Prefeita de Sinop, para manifestação acerca da Lei nº 2.153/2015, nos termos do art. 239 do Regimento Interno do TCE-MT;



b) pela **irregularidade da presente Tomada de Contas Ordinária**, realizada na Agência Reguladora dos Serviços Públicos Delegados do Município de Sinop, tendo em vista a comprovação dos achados de auditoria referentes ao descumprimento da determinação do acórdão **(item 1.1 – MB 02)**, bem como ao fornecimento de informações divergentes à agência reguladora de SINOP **(item 2.1 – NB 99)**;

d) pela **aplicação de multa** ao **Diretor Presidente da AGER SINOP, Sr. José Almiro Muller**, nos termos do art. 286, III, do Regimento Interno do TCE/MT e do art. 4º da Resolução Normativa nº 10/2017, em razão do descumprimento de determinação deste Tribunal de Contas **(item 1.1 – MB 02)**, ato que afronta as normas desta Corte de Contas;

e) pela expedição de **determinação legal**, nos termos do art. 22, § 2º da Lei Orgânica do TCE/MT, à **atual gestão da AGER-SINOP** para que realize efetivamente e controle e a fiscalização da concessão, inclusive mediante a **disponibilização de** estrutura suficiente (como servidor e computador) para acesso ao Sistema TRANSDATA, a fim de acompanhar e fiscalizar as receitas da concessionária de transporte público coletivo do Município;

f) pela expedição de **recomendação** à concessionária **Empresa de Ônibus Roda Ltda**, nos termos do art. 22, § 1º da Lei Orgânica do TCE/MT, para que **organize** a prestação de serviços de suas empresas, de modo que não ocorra confusão na emissão de notas entre a empresa concessionária e as outras empresas do mesmo grupo econômico.

Na sessão plenária do dia 24/10/2017 o Procurador-geral de Contas, Dr. Getúlio Velasco Moreira Filho, em pronunciamento oral, retificou o Parecer nº 3.338/2017 e manifestou-se, em sede de preliminar, pelo reconhecimento da inconstitucionalidade dos artigos 42, 43, 44, 49, 50 e 51 da Lei Municipal nº 2.153/2015, com o consequente afastamento da aplicação destes dispositivos no caso concreto.



No mérito, entendeu que a irregularidade referente ao fornecimento incompleto de informações relativas às receitas da concessionária, que possibilitam o cálculo correto da taxa, torna-se inexistente, e que a apreciação da não realização da Tomada de Contas Especial para apurar o montante do prejuízo para a Administração Pública é irrelevante, vez que a norma que as fundamentam é nula. Justificou, ainda, que pelo princípio da gravitação jurídica, as obrigações acessórias não podem subsistir sem a obrigação principal. Ao final, opinou pela não aplicação de multa.

Diante da alteração do parecer ministerial, o Relator, Conselheiro Interino Moises Maciel, solicitou a retirada de pauta do presente processo, para melhor análise do caso em debate.

Instada a se manifestar, em razão da preliminar suscitada, a Prefeita Municipal de Sinop, Sra. Rosana Martinelli, apresentou defesa no sentido de que a cobrança de taxa, que tenha por base de cálculo o faturamento de concessionária, não afronta o §2º do artigo 145 da Constituição Federal.

Retornado os autos ao *parquet* de Contas, o Procurador-geral de Contas, Dr. Getúlio Velasco Moreira filho, por meio do parecer nº 5.862/2017, reiterou sua manifestação oral, proferida em sessão plenária, esclarecendo que se insurge contra a instituição de taxa de regulação e fiscalização cuja base de cálculo seja sobre o faturamento da pessoa jurídica, e não sobre a utilização do **critério** “faturamento da empresa”, como alegado pela defesa do Município de Sinop.

Na sessão plenária do dia 24 de julho do corrente ano, o eminente Relator, Conselheiro Interino Moises Maciel, acatou parcialmente o Parecer Ministerial nº 3.338/2017, da lavra do Procurador de Contas, Dr. Alisson Carvalho de Alencar, e apresentou voto no sentido de afastar, preliminarmente, o incidente de inconstitucionalidade suscitado, e, no mérito:

- I) Julgar REGULAR a presente Tomada de Contas Ordinária, instaurada em cumprimento da determinação contida no Acórdão 62/2016-PC, em desfavor da Agência Reguladora dos Serviços



Públicos Delegados do Município de Sinop, sob a responsabilidade do Sr. José Almiro Muller;

II) APLICAR MULTA no valor de 10 UPFs/MT, ao Sr. José Almiro Muller (CPF 266.430.300-72), em razão do descumprimento de determinação deste Tribunal de Contas constatadas pela equipe técnica, nos termos do art. 286 III e do art. 4 da Resolução Normativa n. 10/2017, art. 75, III, da Lei Complementar nº 269/07 c/c o art. 289, II, do Regimento Interno do TCE-MT c/c o art. 3º, II, “a” da Resolução nº 17/2016 (MB 02);

III) expedir determinação legal, nos termos do art. 22, § 2º da Lei Orgânica do TCE-MT, à atual gestão da AGER-SINOP para que realize efetivamente o controle e a fiscalização da concessão, inclusive mediante a disponibilização de funcionário e infraestrutura adequada, como por exemplo computador, para acompanhamento da receita da concessionária de transporte público coletivo, por meio do Sistema TRANSDATA, a fim de acompanhar e fiscalizar as receitas da concessionária de transporte público coletivo do Município;

IV) expedir recomendação à concessionária Empresa de Ônibus Rosa Ltda, nos termos do art. 22, § 1º da Lei Orgânica do TCE-MT, para que organize a prestação de serviços de suas empresas, de modo que não ocorra confusão na emissão de notas entre a empresa concessionária e as outras empresas do mesmo grupo econômico.

Após o voto do Conselheiro Relator, o Conselheiro Interino Luiz Henrique Lima suscitou ao Conselheiro Presidente questão de ordem para que o incidente fosse colocado em votação antes do mérito, o que foi acatado.

Na sequência, o Excelentíssimo Conselheiro Interino Luiz Henrique Lima acatou o parecer ministerial proferido pelo Procurador-geral de Contas, Dr. Getúlio Velasco Moreira Filho, e votou pela inconstitucionalidade dos dispositivos da Lei Municipal nº 2.153/2015, adotando os mesmos fundamentos do mencionado parecer, no sentido de que as taxas não podem ter como base de cálculo o faturamento das empresas concessionárias, de acordo com o que já decidiu o Supremo Tribunal Federal.



Tendo em vista a divergência sobre o tema, pedi e obtive vista dos autos diante do permissivo regimental contido no artigo 67 da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do TCE-MT), para melhor formar meu convencimento.

DO INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE

Inicialmente, imperioso transcrever os dispositivos da Lei Municipal impugnados:

Art. 4º. Os artigos 42, 43, 44 e 45, que fazem parte do CAPÍTULO I – DA TAXA DE REGULAÇÃO – TR, da Lei nº 2036/2014 passam a vigorar conforme segue:

Art. 42. Fica instituída a Taxa de Regulação – TR dos serviços de Abastecimento de Água e Esgotamento Sanitário e do Transporte Coletivo Urbano, decorrentes do exercício do poder de polícia em razão da atividade de regulação sobre a prestação dos serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário e de transporte coletivo urbano.

Art. 43. A base de cálculo da TR será o valor bruto faturado pelas concessionárias em cada mês de regulação em razão da prestação dos serviços de que trata o artigo anterior.

Art. 44. A alíquota da Taxa de Regulação – TR será de:

I – para os serviços de Abastecimento de Água e Esgotamento Sanitário na razão de 2,5% (dois e meio por cento) durante os 02 (dois) primeiros anos do contrato de concessão e de 1,5% (um vírgula cinco por cento) a partir do 3º (terceiro) ano do contrato até o término de sua vigência;

II – para os serviços de Transporte Coletivo Urbano à razão de 0,5% (zero vírgula cinco por cento) durante o primeiro ano, contados da instituição da referida taxa, e de 1,0% (um por cento) a partir do segundo ano de vigência da Taxa de Regulação.

[...]



Art. 6º. Os artigos 49, 50, 51 e 52, integrantes do CAPÍTULO II – DA TAXA DE FISCALIZAÇÃO – TF, da Lei nº 2036/2014 passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 49. Fica instituída a Taxa de Fiscalização – TF dos Serviços de Abastecimento de Água e Esgotamento Sanitário e do Transporte Coletivo Urbano, decorrentes do exercício do poder de polícia em razão da atividade de fiscalização sobre a prestação dos serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário e do transporte coletivo urbano.

Art. 50. A base de cálculo da TF será o valor bruto faturado pelas concessionárias em cada mês de fiscalização em razão da prestação dos serviços de que trata o artigo anterior.

Art. 51. A alíquota da Taxa de Fiscalização – TF será de:

I – para os serviços de Abastecimento de Água e Esgotamento Sanitário na razão de 2,5% (dois e meio por cento) durante os 02 (dois) primeiros anos do contrato de concessão e de 1,25% (um vírgula vinte e cinco por cento) a partir do 3º (terceiro) ano do contrato até o término de sua vigência;

II – para os serviços de Transporte Coletivo Urbano à razão de 0,5% (zero vírgula cinco por cento) durante o primeiro ano, contados da instituição da referida taxa e de 1,0% (um por cento) a partir do segundo ano de vigência da Taxa de Fiscalização. (grifei)

Pois bem. Verifico que no decorrer do presente processo foram aventados entendimentos divergentes, uns defendendo a constitucionalidade dos artigos mencionados acima e outros a inconstitucionalidade.

A **tese pela constitucionalidade**, adotada pelo Procurador de Contas, Dr. Alisson Carvalho de Alencar, pela Prefeita do Município de Sinop, Sra. Rosana Martinelli, e pelo Relator, Conselheiro Interino Moises Maciel, sustenta que o Supremo Tribunal Federal, reiteradas vezes, julgou **constitucional** lei municipal prevendo como **base de cálculo da taxa** de regulação e fiscalização o **faturamento de empresas concessionárias**, pois este é **apenas um critério** utilizado para a incidência da cobrança das referidas taxas, não



havendo, assim, que se falar em inconstitucionalidade da base de cálculo prevista na norma ora pugnada.

Assim, verifico que o Nobre Relator, em seu voto, entendeu que, no caso em apreço, a Lei Municipal nº 2.153/2015, ao estabelecer o faturamento como base de cálculo para a cobrança das taxas de regulação e fiscalização, o utilizou como critério, conforme permitido pelos julgados da Colenda Corte Suprema que serão analisados mais adiante.

Lado inverso, a **segunda tese**, defendida pelo Procurador-geral de Contas, Dr. Getúlio Velasco Moreira Filho, e pelo Conselheiro Interino Luiz Henrique Lima, afirma ser clara a **inconstitucionalidade** dos artigos 42, 43, 44, 49, 50 e 51 da Lei Municipal nº 2.153/2015, que alterou a Lei Municipal nº 2.036/2014, devendo ser afastada a aplicação destes dispositivos no caso concreto, por entender, como explanado no Parecer Ministerial nº 5.862/2017, que:

A diferença fundamental entre os institutos é que o critério não é base de cálculo, de forma que o valor da taxa de regulação não é calculado sobre o faturamento da empresa, pelo contrário, de acordo com a faixa de faturamento é estipulado o valor da taxa de regulação, o que fica muito claro ao se verificar a *ratio decidendi* dos precedentes apresentados pela unidade federada, sendo isto permitido de acordo com o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça.

Percebo que as considerações esmiuçadas pelo Douto Procurador-geral de Contas, Dr. Getúlio Velasco Moreira Filho, em sua manifestação oral e em seu Parecer nº 5.862/2017, pretendem diferenciar os casos em que (a) a base de cálculo incide **diretamente sobre o faturamento** da empresa concessionária, das hipóteses nas quais (b) a base de cálculo ocorre sobre uma **faixa de faturamento** da empresa, como exemplificou em seu parecer:

[...] se o faturamento da empresa for entre R\$ 1.000,00 e R\$ 5.000,00 a taxa será de R\$ 20,00. Se o faturamento for entre R\$ 5.001,00 e R\$ 10.000,00 a taxa será de R\$ 50,00. Este critério, além de legal, guarda



pertinência e correlação com os custos da efetiva fiscalização de polícia administrativa.

Defende, assim, que taxa cuja base de cálculo tenha como critério a faixa de faturamento da empresa concessionária é constitucional, tendo em vista que nesta hipótese o faturamento é considerado apenas como critério para estipulação da taxa, não havendo a utilização do faturamento como base de cálculo.

Logo, nota-se que ambas as teses, tanto da constitucionalidade como da inconstitucionalidade, convergem para uma conclusão: de que é constitucional a utilização do faturamento de empresa concessionária de serviço público como critério para fixação da base de cálculo das taxas de fiscalização e regulação.

Sendo assim, para melhor compreender o que é considerado como critério, imperioso destrinchar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1948 – utilizada como fundamento principal da primeira tese apresentada –, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, julgada em 04/09/2002, pelo Supremo Tribunal Federal.

Referida ADI abarca caso cujo requerente é a Confederação Nacional do Transporte (CNT), a qual insurge-se, entre outros, contra dispositivos da Lei nº 11.073/97 e seu regulamento, o Decreto nº 39.228/98, por utilizarem, “como fato gerador, não a atividade estatal de fiscalização e controle, mas o faturamento das empresas”, ferindo assim o §2º do artigo 145 da Constituição Federal, que dispõe:

Art. 145. [...]

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

A Egrégia Corte Suprema, por unanimidade, não conheceu da ação relativamente ao Decreto nº 39.228/1998, e, por maioria, julgou improcedente o pedido formulado quanto à Lei nº 11.073/1997, considerando-a constitucional, conforme ementa:

(1) Ação Direta de Inconstitucionalidade. **(2)** Art. 1º, II, da Lei nº 11.073, de 31.12.1997, que acrescentou os §§ 7º e 8º ao art. 6º da Lei nº 8.109, de 1985, do Estado do Rio Grande do Sul; Art. 1º, VI, da Lei nº 11.073, de 1997, que inseriu o inciso IX na Tabela de Incidência da Lei nº



8.109, de 1985; Decreto estadual nº 39.228, de 29.12.1998, que regulamentou a incidência da taxa impugnada. **(3)** Alega violação aos arts. 145, II e 145, §2º, da Constituição. **(4)** Taxa de Fiscalização e Controle de Serviços Públicos Delegados, instituída em favor da Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul – AGERGS, autarquia estadual. **(5) O faturamento, no caso, é apenas critério para incidência da taxa, não havendo incidência sobre o faturamento.** Precedente (RE 177.835, Rel. Min. Carlos Velloso) **(6)** Improcedência da ação direta quanto aos dispositivos legais e não conhecimento quanto ao Decreto nº 39.228, de 1988. **(grifei)**

A lei considerada constitucional pelo STF possuía a seguinte redação, bem diferente da redação da Lei do Município de Sinop:

Lei nº 11.073/1997

Art. 1º [...]

VI – fica acrescentado o Título IX à tabela de incidência com a seguinte redação:

IX – Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul (AGERGS).

I – Fiscalização e Controle dos Serviços Públicos Delegados, conforme faturamento anual:

1) até R\$1.000.000,00 2.760,00

2) de R\$1.000.000,00 até R\$ 3.000.000,00 10.920,00

3 a 6) *Omissis*

7) de 50.000.000,00 276.000,00

Art. 6º [...]

§7º - o pagamento da taxa anual prevista no item I do Título IX da Tabela de Incidência dar-se-á em até 12 (doze) parcelas, na forma a ser definida por Decreto do Poder Executivo e obedecerá, ainda, ao seguinte:

a) todas as parcelas deverão estar compreendidas no exercício a que se refere a taxa;



- b) na hipótese do início de atividades, o valor devido no primeiro ano será baseado em estimativa de faturamento, constante do contrato ou de ato de outorga da autorização;
 - c) nos demais casos será devida relativamente ao faturamento obtido exercício anterior
- [...]

No caso, o voto do Ministro relator, que sagrou-se vencedor, acompanhado pelos Ministros Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Carlos Velloso, Sydney Sanches, Maurício Corrêa, Nelson Jobim e Ellen Gracie, citou o parecer do Procurador-geral da República, cujo entendimento foi de que **o faturamento é tomado somente como critério para a incidência da taxa, não sendo o objeto da incidência, mas que serve de faixa para legitimar um aumento, uma diferença de taxa.**

Já o Ministro Marco Aurélio, Presidente do Supremo Tribunal Federal à época, proferiu voto no sentido de que o faturamento jamais poderá servir de base e nem sequer de referência para estimativa de cálculo de taxa. Seu entendimento foi acompanhado pelo Ministro Ilmar Galvão, sendo, contudo, vencido.

Assim, demonstrada a norma objeto da ADI, bem como as razões de decidir, verifico que a Suprema Corte, ao concluir pela legalidade da utilização do “faturamento como critério para a incidência da taxa”, servindo, ainda, “de faixa para legitimar um aumento, uma diferença de taxa”, decidiu como critério constitucional que, se o faturamento fosse até um valor, a taxa seria uma, se o faturamento fosse entre um valor e outro, a taxa seria outro valor.

Destaco, ainda, que as jurisprudências citadas no parecer de lavra do Procurador-geral de Contas, Dr. Getúlio Velasco Moreira Filho, bem explicam que as taxas devem se comprometer tão somente com o custo do serviço específico e divisível que as motiva, ou com a atividade de polícia desenvolvida.

E este foi o entendimento fixado pelo STF, conforme voto do Ministro Dias Toffoli no recente julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo nº 990.914-SP, que nas suas razões explicou:



[...] permanece inalterado o entendimento da Corte, mesmo na vigência da Lei nº 13.477/02, no sentido de que **as taxas se comprometem tão somente com o custo do serviço específico e divisível que as motiva ou com a atividade de polícia desenvolvida, devendo haver uma**

“equivalência razoável entre o custo real dos serviços e o montante a que pode ser compelido o contribuinte a pagar, tendo em vista a base de cálculo estabelecida pela lei e o quantum da alíquota por esta fixado” (excerto do voto do Relator, Ministro Carlos Velloso, no RE nº 416.601/DF, Tribunal Pleno, DJ de 30/9/05).

Tendo em vista essa orientação, a Corte vem afirmando, por exemplo, que o número de empregados é um indício insuficiente para fundamentar uma maior demanda pelo serviço desempenhado pelo Estado. **Não foi por outra razão que o Superior Tribunal de Justiça assentou que “a base de cálculo da taxa impugnada não pode variar em função do número de empregados ou da quantidade de equipamentos existentes no estabelecimento sujeito ao poder de polícia”** (REsp 733.411/SP, Segunda Turma, Relatora a Ministra Eliana Calmon, DJ de 13/08/07).

(STF - REAg 990.914 SP. Relator Ministro Dias Toffoli, julgado em 20.6.2017).

Quanto ao Agravo de Instrumento nº 70068177534, do Colendo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, colacionado pela Prefeita de Sinop em sua defesa, verifico que a fundamentação apresentada no processo esclarece ainda mais a dúvida que motivou este pedido de vista:

[...] quanto à adoção do faturamento como base de cálculo, ou do percentual de incidência da taxa em consonância com a receita menor ou maior, no anterior recurso, AI nº 70063381628, manifestei entendimento no sentido da sua constitucionalidade e legalidade:

TRIBUTÁRIO. TAXA DE FISCALIZAÇÃO E
CONTROLE DOS SERVIÇOS PÚBLICOS
DELEGADOS. LEI ESTADUAL Nº 11.863/02. BASE DE



CÁLCULO. FATURAMENTO.
PROPORCIONALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE E
LEGALIDADE.

Não se apresenta inconstitucional, muito menos ilegal, em linha de princípio, o estabelecimento, como base de cálculo, da denominada taxa de Fiscalização e Controle dos Serviços Públicos Delegados, do faturamento bruto anual das empresas fiscalizadas, **sem que haja incidência sobre ele.**

Desta forma, evidente, a meu ver, que a interpretação dada às jurisprudências dominantes apresentadas acima é no sentido de ser permitida a utilização do faturamento apenas como critério para a base de cálculo, vedada a aplicação direta sobre o faturamento, como fez a Lei Municipal nº 2.153/2015, cujos artigos 43 e 50 faço questão de transcrever novamente:

Art. 43. **A base de cálculo da TR será o valor bruto faturado pelas concessionárias em cada mês de regulação** em razão da prestação dos serviços de que trata o artigo anterior.

[...]

Art. 50. **A base de cálculo da TF será o valor bruto faturado pelas concessionárias em cada mês de fiscalização** em razão da prestação dos serviços de que trata o artigo anterior. **(grifei)**

Para robustecer esse posicionamento, verifiquei que a atual legislação da AGERGS, Lei nº 11.863/2002, que foi declarada constitucional pelo STF na ADI 1948, ainda mantém o faturamento como **critério** para a base de cálculo da taxa, como se lê:

IX - AGÊNCIA ESTADUAL DE REGULAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS DELEGADOS DO RIO GRANDE DO SUL (AGERGS)

UPF-RS

1 - Fiscalização e Controle dos Serviços Públicos Delegados,



conforme faturamento bruto anual do exercício anterior ao da fiscalização e controle, convertido em UPF no dia 31 de dezembro do exercício a que se refere:

I	-	até	2.888	13,0000
II	-	acima de	2.888 até 7.219	46,0000
III	-	acima de	7.219 até 14.438	98,0000
IV	-	acima de	14.438 até 28.875	195,0000
V	-	acima de	28.875 até 57.751	390,0000
VI	-	acima de	57.751 até 86.626	650,0000
VII	-	acima de	86.626 até 115.502	910,0000
VIII	-	acima de	115.502 até 144.377	1.170,0000
IX	-	acima de	144.377 até 216.566	1.625,0000
X	-	acima de	216.566 até 288.754	2.275,0000
XI	-	acima de	288.754 até 360.943	2.925,0000
XII	-	acima de	360.943 até 433.132	3.575,0000
XIII	-	acima de	433.132 até 505.320	4.225,0000
XIV	-	acima de	505.320 até 577.509	4.875,0000
XV	-	acima de	577.509 até 649.698	5.525,0000
XVI	-	acima de	649.698 até 721.886	6.175,0000
XVII	-	acima de	721.886 até 866.263	7.150,0000
XVIII	-	acima de	866.263 até 1.010.641	8.450,0000
XIX	-	acima de	1.010.641 até 1.155.018	9.745,0000
XX	-	acima de	1.155.018 até 1.299.395	11.045,0000
XXI	-	acima de	1.299.395 até 1.443.772	12.345,0000
XXII	-	acima de	1.443.772 até 1.732.527	14.295,0000
XXIII	-	acima de	1.732.527 até 2.021.281	16.895,0000
XXIV	-	acima de	2.021.281 até 2.310.036	19.490,0000
XXV	-	acima de	2.310.036 até 2.598.790	22.090,0000
XXVI	-	acima de	2.598.790 até 2.887.545	24.690,0000
XXVII	-	acima de	2.887.545 até 3.248.488	27.615,0000
XXVIII	-	acima de	3.248.488 até 3.609.431	30.860,0000
XXIX	-	acima de	3.609.431 até 3.970.374	34.110,0000
XXX	-	acima de	3.970.374 até 4.331.317	37.360,0000
XXXI	-	acima de	4.331.317 até 4.692.260	40.605,0000
XXXII	-	acima de	4.692.260 até 5.053.203	43.855,0000



XXXIII	- acima de 5.053.203 até 5.414.14647.105,0000
XXXIV	- acima de 5.414.146 até 5.775.08950.350,0000
XXXV	- acima de 5.775.089 até 6.496.97555.225,0000
XXXVI	- acima de 6.496.975 até 7.218.86161.720,0000
XXXVII	- acima de 7.218.861 até 7.940.74868.220,0000
XXXVIII	- acima de 7.940.748 até 8.662.63474.715,0000
XXXIX	- acima de 8.662.6347777.965,0000"

Concluídas estas observações, e não tendo a Lei Municipal de Sinop estabelecido faixas de faturamento como critério para o cálculo das taxas cobradas (Taxa de Regulação – TR e Taxa de Fiscalização – TF), mas tão somente ter determinado a cobrança sobre o valor bruto do faturamento, comungo do entendimento ministerial, proferido pelo Procurador-geral de Contas, Dr. Getúlio Velasco Moreira Filho, e do voto já proferido pelo Conselheiro Interino Luiz Henrique Lima, na sessão plenária do dia 24/07/2018, de que **a base de cálculo das taxas não pode ser o faturamento da empresa puro e simplesmente e que deve abrigar relação com o exercício do efetivo poder de polícia, ou seja, com o custo da atividade de fiscalização e regulação.**

Desta forma, com uma pequena divergência em relação ao parecer do Procurador-geral de Contas, entendo inconstitucionais somente os artigos 43 e 50 da Lei Municipal nº 2.153/2015, que alterou a Lei Municipal nº 2.036/2014 de Sinop, pois são os únicos que tratam das bases de cálculo das taxas, razão pela qual voto no sentido de acatar o incidente suscitado e afastar a incidência dos artigos em comento no caso concreto, com efeitos *ex nunc*, daqui para frente.

Voto, ainda, no sentido de **determinar** que, no prazo máximo de 30 dias, o gestor da AGER SINOP e a Prefeita do Município regularizem a legislação municipal, com a finalidade de alterar os artigos 43 e 50 da Lei Municipal nº 2.153/2015 e estabelecer nova base de cálculo para as taxas de regulação e fiscalização, cujos valores devem guardar relação com o custo do serviço específico e divisível que os motiva, vedada a adoção do faturamento das concessionárias de serviço público, puro e simples, como base de cálculo.



Por derradeiro, registro que, mesmo sendo a preliminar acatada, entendo que o mérito do presente processo deve ser enfrentado, pois os efeitos do incidente em tela são daqui para frente, de modo que não afetam os casos pretéritos.

DO MÉRITO

Resolvida a preliminar, passo à análise do mérito.

ACHADO	RESPONSÁVEL
<p>1 - MB 02 . Prestação Contas_a classificar_02. Descumprimento do prazo de envio de prestação de contas, informações e documentos obrigatórios ao TCE/MT (art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal; arts. 207, 208 e 209 da Constituição Estadual; Resolução Normativa TCE nº 36/2012; Resolução Normativa TCE nº 01/2009; art. 3º da Resolução Normativa TCE nº 12/2008; arts. 164, 166, 175 e 182 a 187 da Resolução Normativa TCE nº 14/2007).</p> <p>1.1 - Não instauração da Tomada de Contas Especial determinada pelo Acórdão 62/2016 – PC.</p>	<p>José Almiro Muller – Diretor Presidente da AGER SINOP / Período: A partir de 11/02/2016.</p>

O responsável argumenta que, em 23/01/2017, comunicou ao Relator, Conselheiro Interino Moises Maciel, a dificuldade para deflagrar o procedimento no âmbito da AGER SINOP, por falta de servidores disponíveis.

Na mesma data encaminhou o Ofício nº 14/2017 para o Controle Interno Municipal de Sinop, questionando a possibilidade de celebração de Termo de Cooperação Técnica com o Executivo para que pudesse ser realizada a referida Tomada de Contas, o qual obteve resposta positiva, conforme documentação anexada aos autos. Ocorre que, em seguida, por determinação do Relator, foi instaurada no âmbito desta Corte a presente Tomada de Contas Ordinária, antes da celebração do Termo de Cooperação.

Assim, sustenta a inexistência de desídia e de recusa intencional em não determinar a realização/abertura da Tomada de Contas, pois não havia meios para promover tal demanda.



Ao final, juntou cópia da nomeação dos cargos efetivos relativa ao Concurso Público realizado por meio do Edital nº 01/2016.

No relatório de defesa, a equipe técnica afirmou que em momento algum apontou desídia, escusa, má-fé ou dolo do manifestante, mas tão somente o descumprimento do prazo estabelecido no Acórdão nº 62/2017 – deste Tribunal.

Ressaltou que a decisão é datada de 09/08/2016, publicada em 29/08/2016, e determinou a conclusão da Tomada de Contas Especial em 120 dias, com 30 dias para remessa a este Tribunal, mas que, conforme o relato da própria defesa, a comunicação da impossibilidade ou dificuldade em atender a determinação se deu apenas em 23/01/2017, 153 dias após a publicação da decisão, 33 dias após o encerramento do prazo legal.

Afirmou, ainda, que somente em 23/01/2017 o manifestante oficiou a Controladoria Interna do Município de Sinop, questionando a possibilidade de celebração de Termo de Cooperação, e aguardou mais 49 dias pela resposta da UCI. Por estas razões, manteve a improriedade.

O Ministério Público de Contas, por meio do Parecer nº 3.338/2017, de lavra do Procurador Alisson Carvalho de Alencar, acompanhou a equipe técnica, por entender que o gestor permaneceu inerte por mais de quatro meses, opinando, assim, pela manutenção da irregularidade e aplicação de multa ao gestor.

Em seu voto, o nobre Relator afirmou existir descuido ou equívoco por parte do gestor, que resultou no descumprimento do prazo da determinação. Alegou, ainda, que *erros e falhas são passíveis de ocorrer, no entanto, é dever da gestão prevenir ou minimizar esses riscos, sobretudo, com a adoção de rotinas internas e de procedimentos de controle sobre a sistemática de prestação de contas a este Tribunal.*

Entendeu não haver elementos suficientes para descaracterizar a irregularidade, acatou o relatório da equipe técnica e o Parecer Ministerial nº 3.338/2007, da lavra do Dr. Alisson Carvalho de Alencar, no sentido de manter a irregularidade e aplicar multa de 10 UPFs/MT ao Sr. José Almiro Muller, em razão do descumprimento da determinação contida no Acórdão nº 62/2017.



Pois bem. Atender às determinações impostas pelas Cortes de Contas é dever dos jurisdicionados para a melhor gestão da Administração Pública.

Destaco que o Manual de Boas Práticas da Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil – Atricon prevê como deveres dos fiscalizados:

I – agir com veracidade e, no caso da prestação de contas, com a devida presteza;

II – agir com lealdade e boa-fé, vedadas as manobras protelatórias ou atentatórias à dignidade da fiscalização.

Ao analisar os autos, verifico que, como demonstrado pela equipe técnica e pelo *parquet* de contas, de fato a determinação contida no *decisum* desta Corte de Contas não foi cumprida dentro do prazo estipulado.

Passaram-se cerca de quatro a cinco meses entre a publicação da determinação e o protocolo do pedido de dilação de prazo para instauração da Tomada de Contas Especial, justificado pela falta de servidores para atendimento da obrigação.

Ademais, em detido exame do edital do concurso 001/2016, constatei que este teve o edital publicado apenas em novembro de 2016, ou seja, após o resultado do julgamento da Contas Anuais com a referida determinação de instauração de Tomada de Contas Especial.

Nesta linha, entendo mantida a impropriedade e acompanho o Relator e o Procurador de Contas, Dr. Alisson Carvalho de Alencar, quanto à aplicação de multa de 10 UPFs/MT ao gestor, Sr. José Almiro Muller, em razão do descumprimento da determinação contida no Acórdão nº 62/2017.

Por derradeiro, entendo cabível a expedição de **determinação** à atual gestão para que cumpra os prazos de envio de prestação de contas, informações e documentos obrigatórios ao TCE-MT.



ACHADO	RESPONSÁVEL
<p>2 - NB 99. Diversos_a classificar_99. Irregularidade referente ao assunto “Diversos”, não contemplada em classificação específica na Resolução Normativa no 17/2010 – TCE/MT.</p> <p>2.1 - Divergência nas informações fornecidas à AGER-SINOP sobre o faturamento da empresa VIAÇÃO ROSA para efeito de cálculo das taxas de regulação e fiscalização com as levantadas pela Equipe Técnica na presente Tomada de Contas.</p>	<p>VIAÇÃO ROSA LTDA – EPP – Concessionária de transporte público</p>

Quanto ao segundo achado, a defesa da Empresa Viação Rosa Ltda. discorreu, no mérito, sobre o sistema de bilhetagem TRANSDATA, informando que a concessionária do transporte público é a Empresa de Ônibus Rosa Ltda., e que a Viação Rosa Ltda. – EPP, do mesmo grupo econômico, presta serviços de transporte escolar, não sendo tributada pelas referidas. Após, informa que, por um equívoco administrativo, de fato alguns bilhetes foram vendidos e faturados em nome da Viação Rosa Ltda., em vez da concessionária, e que a única forma de se apurar o valor real da receita para fins de tributação da concessão é através do Sistema TRANSDATA, o qual é utilizado por diversas concessionárias de transporte público coletivo urbano do Brasil e traz informações totalmente fidedignas.

Afirmou que a diferença apontada pela equipe no relatório preliminar, no valor de R\$ 241,81 (duzentos e quarenta e um reais e oitenta e um centavos), já foi devidamente recolhida, conforme comprovante em anexo à sua defesa.

Ressaltou, ainda, que disponibilizou o acesso ao sistema de bilhetagem da TRANSDATA à AGER SINOP, conforme comprovam os Ofícios datados em 06/07/2016 e 10/10/2016, bastando que esta indicasse um funcionário e um computador apto a fim de que recebesse o login e a senha para acesso do sistema, mas a AGER nunca se prontificou a isso.

No relatório de defesa, a equipe técnica registrou que as informações trazidas pelo manifestante reforçam a falta de controle da AGER em relação à base de cálculo das taxas que compõem a receita da autarquia, e que confirmam as divergências entre o Sistema TRANSDATA e as taxas efetivamente pagas em 2015.



Lembrou, igualmente, que essa fragilidade de controle já foi objeto de apontamento nas Contas Anuais de Gestão da AGER em 2015 (Processo nº 8.934-6/2015), e que, diante do reconhecimento da irregularidade apontada, o achado deve ser mantido e a decisão encaminhada à relatoria responsável pela análise das Contas de 2017 da AGER SINOP, para fins de análise e acompanhamento. Sugeriu, ao final, que seja determinado ao atual gestor que disponibilize o funcionário e o computador para acesso e acompanhamento da receita, por meio do Sistema TRANSDATA, nos mesmos termos constantes do relatório técnico preliminar da presente Tomada de Contas Ordinária.

O *parquet* de Contas, por meio do Parecer Ministerial nº 3.338/2017, de lavra do Procurador de Contas Alisson Carvalho de Alencar, acompanhou a equite técnica, em razão da confirmação da divergência de informações prestadas pela concessionária à Agência Reguladora.

Em seu voto, o Relator alegou não existir dano ao erário, vez que o valor controverso foi devidamente recolhido, e que a irregularidade deve ser convertida em recomendação para que a concessionária aprimore a prestação de serviços de suas empresas, de modo que não ocorra divergência na emissão das notas entre a empresa concessionária e as outras empresas do mesmo grupo econômico.

Propôs, ainda, expedição de determinação legal, nos termos sugeridos pela equipe técnica.

Pois bem. No caso concreto, comprovada está a divergência nas informações fornecidas à AGER SINOP sobre o faturamento da Empresa de Ônibus Rosa Ltda., para efeito de cálculo das taxas de regulação e fiscalização, com as levantadas pela Equipe Técnica na presente Tomada de Contas.

Entretanto, após reconhecer a irregularidade, a concessionária pública, por iniciativa própria, recolheu a diferença dos valores apontados, juntando o comprovante nos autos.

Assim, diante dos fatos narrados e da ausência de dano ao Erário, filio-me à posição adotada pelo Relator, Conselheiro Interino Moises Maciel, no sentido de converter



a irregularidade apontada em **recomendação** para que a concessionária aprimore a prestação de serviços de suas empresas, evitando reincidência no que toca à emissão equivocada de bilhetes de uma empresa em nome de outra do mesmo grupo econômico, gerando confusão nas informações acerca do faturamento.

Acompanho, ainda, a proposta do Nobre Relator quanto à expedição de **determinação** legal à atual gestão da AGER SINOP, para que realize efetivamente o controle e a fiscalização da concessão, inclusive mediante a disponibilização de funcionário e infraestrutura adequada, como por exemplo computador, para acompanhamento da receita da concessionária de transporte público coletivo, por meio do Sistema TRANSDATA, a fim de acompanhar e fiscalizar as receitas da concessionária de transporte público coletivo do Município, **caso as novas bases de cálculo das taxas tenham como critério o faturamento das empresas concessionárias**

DISPOSITIVO DO VOTO-VISTA

Ante o exposto, em preliminar, acolho parcialmente o parecer ministerial nº 5.862/2017, de lavra do Procurador-geral de contas, Dr. Getúlio Velasco Moreira Filho, e apresento voto-vista no sentido de acompanhar o Conselheiro Interino Luiz Henrique Lima, para:

- a) Com fundamento no artigo 239 do Regimento Interno desta Corte de Contas, **declarar** incidentalmente a inconstitucionalidade dos artigos 43 e 50 da Lei Municipal nº 2.153/2015 de Sinop, com o consequente afastamento da aplicação destes dispositivos no caso concreto, com efeitos *ex nunc*, daqui para frente.
- b) **Determinar** ao gestor da AGER SINOP e à Prefeita do Município que, no prazo máximo de 30 dias, regularizem a legislação municipal, com a finalidade de alterar os artigos 43 e 50 da Lei Municipal nº 2.153/2015 e estabelecer nova base de cálculo para as taxas de regulação e fiscalização, cujos valores devem guardar relação com o custo do serviço específico e divisível que os motiva, vedada a adoção do faturamento das concessionárias de serviço público, puro e simples, como base de cálculo.



No mérito, acolho parcialmente o parecer do Procurador de Contas, Dr. Alisson Carvalho de Alencar, e acompanho o Relator no sentido de:

a) **Julgar** REGULAR a presente Tomada de Contas Ordinária instaurada em cumprimento da determinação contida no Acórdão 62/2016-PC, em desfavor da Agência Reguladora dos Serviços Públicos Delegados do Município de Sinop, sob a responsabilidade do Sr. José Almiro Muller.

b) **Aplicar multa** no valor de 10 UPFs/MT ao Sr. José Almiro Muller (CPF 266.430.300-72), em razão do descumprimento de determinação deste Tribunal de Contas constatadas pela equipe técnica, nos termos do art. 286 III e do art. 4 da Resolução Normativa n. 10/2017, art. 75, III, da Lei Complementar nº 269/07 c/c o art. 289, II, do Regimento Interno do TCE/MT c/c o art. 3º, II, “a” da Resolução nº 17/2016 (MB 02).

c) **Determinar**, nos termos do art. 22, § 2º da Lei Orgânica do TCE-MT, à atual gestão da AGER SINOP, que realize efetivamente o controle e a fiscalização da concessão, inclusive mediante a disponibilização de funcionário e infraestrutura adequada, como por exemplo computador, para acompanhamento da receita da concessionária de transporte público coletivo, por meio do Sistema TRANSDATA, a fim de acompanhar e fiscalizar as receitas da concessionária de transporte público coletivo do Município, **caso as novas bases de cálculo das taxas tenham como critério o faturamento das empresas concessionárias.**

d) **Determinar**, nos termos do art. 22, § 2º da Lei Orgânica desta Corte de Contas, à atual gestão que cumpra os prazos para envio de prestação de contas, informações e documentos obrigatórios ao TCE-MT.



e) **Recomendar** à concessionária Empresa de Ônibus Rosa Ltda, nos termos do art. 22, § 1º da Lei Orgânica do TCE-MT, que organize a prestação de serviços de suas empresas, de modo que não ocorra confusão na emissão de notas entre a empresa concessionária e as outras empresas do mesmo grupo econômico.

É o voto-vista.

Cuiabá/MT, 21 de agosto de 2018.

RONALDO RIBEIRO DE OLIVEIRA
Conselheiro Substituto