



Tribunal de Contas
Mato Grosso



SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO
Conselheiro Valter Albano da Silva
Telefone: 3613-7595 / 7624 / 7185 / 7189 / 7113
e-mail: secex-valteralbano@tce.mt.gov.br

TCE/MT
Fls. 1
Rub

REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA EXTERNA RELATÓRIO DE DEFESA

PROCESSO : 6553-6/2015
REPRESENTANTE : DSS TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA LTDA.
ASSUNTO : SUPOSTAS ILEGALIDADES NA PROMOÇÃO DO
REEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DE
CONTRATOS ADMINISTRATIVOS
REPRESENTADO : SECRETARIA DE FAZENDA DO ESTADO DO MATO
GROSSO
RELATOR : CONSELHEIRO VALTER ALBANO DA SILVA
RESPONSÁVEL PELA INSTRUÇÃO : VITOR GONÇALVES PINHO

1. INTRODUÇÃO

Senhor Secretário:

Versam os autos sobre Representação de Natureza Externa (RNE) intentada pela empresa DSS Telecomunicações e Informática Ltda. em vista de procedimento – alegadamente irregular – adotado pela Secretaria de Fazenda estadual (SEFAZ/MT) para reequilibrar, em desfavor da mencionada entidade empresária, cláusulas financeiras dos contratos 096/2010 e 049/2011, mediante formalização dos aditivos 6º e 5º, respectivamente. A Representação em tela pode ser consultada no Doc. Digital 29614/2015, p. 3-14.

Inicia a Representante contextualizando que esta Corte, mediante prolação do Acórdão 6.003/2013 – TP (Processo 104523/2012, Doc. Digital 326118/2013), determinara à SEFAZ/MT as seguintes medidas, entre outras:

5) cumpra o disposto no § 5º do artigo 65 da Lei nº 8.666/1993, revisando os contratos firmados com empresas que prestam serviços exclusivamente de

Tecnologia de Informação – TI, em razão da diminuição da contribuição patronal para o INSS, por meio da Lei nº 12.715, alterada pela Lei nº 12.746, regulamentada pelo Decreto nº 7.828/2012; **6)** revise as planilhas de custo dos contratos com empresas prestadoras de serviços de Tecnologia da Informação – TI, a partir de 1º de dezembro de 2011, data de entrada em vigor da diminuição da contribuição previdenciária;

Ato contínuo, após adentrarem embargos declaratórios interpostos pela empresa DSS Telecomunicações e Informática Ltda., o decisório em relevo foi reformado pelo Acórdão 2.558/2014 (Doc. Digital 190375/2014), de cuja parte dispositiva se excluíram as Determinações 5 e 6, nos seguintes termos:

ACORDAM os Senhores Conselheiros do Tribunal de Contas, nos termos do artigo 1º, XVI, da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), por unanimidade, acompanhando o voto do Relator e contrariando o Parecer nº 3.841/2014 do Ministério Público de Contas em, preliminarmente, conhecer os presentes embargos, tendo em vista que a empresa DSS – Construção, Telecomunicações e Informática Ltda. configura como terceira interessada no processo, cabendo-lhe o constitucional direito a ampla defesa; e, no mérito, dar PROVIMENTO aos Embargos de Declaração de fls. 1.304 a 1.309-TC, opostos pela referida empresa, neste ato representada pelo procurador Alcides Ney José Gomes – OAB/MS nº 8.659 e outros, em face da decisão proferida por meio do Acórdão nº 6.003/2013-TP, de fls. 1.299 a 1.301-TC, no sentido de excluir as determinações dos itens 5 e 6 do citado acórdão; mantendo-se os demais termos da decisão embargada, conforme consta nas razões do voto do Relator.

Prossegue a Representante arguindo que, inobstante se tenham suprimido do decisório deste Tribunal as determinações para que fosse, em desfavor da contratada, promovido o reequilíbrio econômico-financeiro, a SEFAZ/MT manteve posicionamento no sentido de revisar, para menos, as planilhas de custos atinentes aos contratos 096/2010 e 049/2011, face à isenção fiscal (minoração de alíquota) concedida a empresas do ramo de Tecnologia da Informação pela Lei 12.546/2011.

A postura da SEFAZ/MT, segundo alegado nos autos, redundou em



Tribunal de Contas
Mato Grosso



SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO

Conselheiro Valter Albano da Silva
Telefone: 3613-7595 / 7624 / 7185 / 7189 / 7113
e-mail: sececx-valteralbano@tce.mt.gov.br

TCE/MT

Fls. 3

Rub

prejuízo para a Representante de R\$ 1.257.346,96 no contrato 049/2011 e de R\$ 133.564,93 no contrato 096/2010. Isso porque o valor revisado (para menos) em face da isenção fiscal foi deduzido de crédito devido pela SEFAZ/MT à DSS Telecomunicações e Informática Ltda., a título de repactuação das reportadas avenças por dissídios coletivos que culminaram em aumento de custos com mão de obra da contratada.

Apesar de protocolizar ofício solicitando ao órgão fazendário que se abstivesse de glosar as cifras relativas à isenção fiscal percebida, a Requerente não obteve, até a data em que representou os fatos aqui examinados, retorno, motivo pelo qual veio "socorrer-se dessa E. Corte para ver satisfeito seu direito" (Doc. Digital 29614/2015, p. 6).

Em seguida, a Representante colaciona argumentação sobre: a) impossibilidade, em face da isenção fiscal percebida, de se realizar o reequilíbrio financeiro, para menos, com efeitos retroativos, dos contratos multicitados (Doc. Digital 29614/2015, p. 6-10); e b) direito à repactuação (incremento financeiro) dos contratos multicitados face aos dissídios coletivos da categoria de trabalhadores que compõem sua mão de obra (Doc. Digital 29614/2015, p. 11-13).

Ao fim, a Representante requer ao TCE MT a adoção das seguintes medidas:

a) a revisão do 5º e 6º aditivos (contratos 049/2011 e 096/2010, respectivamente), notificando-se a SEFAZ/MT a devolver em sua integralidade o valor devido a título de dissídio coletivo, descontado indevidamente, o qual totaliza o montante de R\$ 1.390.911,89; e

b) o afastamento da redução promovida pela SEFAZ/MT, nos valores dos contratos 049/2011 e 096/2010, que teve por base a desoneração concedida pela Lei 12.546/2011, em face das razões expostas e da decisão contida no Acórdão

2.558/2014 – TP, retornando-se ao *status quo* dos citados contratos.

Após protocolização da Representação em tela, a 3ª Relatoria, procedendo a juízo de admissibilidade, conheceu do feito para em seguida encaminhar os autos a esta unidade técnica, para exame da matéria, consoante se observa no Doc. Digital 47869/2015. Findo o exame técnico preliminar procedido (Doc. Digital 77390/2015), a 3ª Secex opinou, acolhendo parcialmente os termos do Relatório Preliminar mencionado, pela citação das partes interessadas, consoante se observa no excerto final do Doc. Digital 80676/2015.

Devidamente encaminhadas as comunicações processuais (notificação e citação) pela Relatoria do feito, consoante demonstrado no quadro a seguir, os interessados acostaram tempestivamente aos autos suas respectivas defesas. O Secretário da Fazenda estadual, Sr. Paulo Ricardo Brustolin da Silva, que foi notificado exclusivamente para fins de ciência, não trouxe considerações a respeito do assunto, o que não o torna revel, dada sua ausência na gestão da Pasta durante 2014, época da celebração dos aditivos 5º e 6º, afetos aos contratos 049/2011 e 096/2010, respectivamente.

Quadro I – Comunicações Processuais

Interessado	Comunicação Processual Dirigida	Termo de Conhecimento	Defesa / Notificação Apresentada
DSS Serviços de Tecnologia da Informação Ltda.	Doc. Digital 83595/2015	Doc. Digital 93645/2015	Doc. Digital 100086/2015
Sr. Vivaldo Lopes Dias	Doc. Digital 83596/2015	Doc. Digital 93646/2015	Doc. Digital 95860/2015
Sr. Jonil Vital de Souza	Doc. Digital 83597/2015	Doc. Digital 93648/2015	Doc. Digital 95860/2015
Sra. Maria Célia Pereira	Doc. Digital 83598/2015	Doc. Digital 83613/2015	Doc. Digital 95860/2015
Sr. Paulo Ricardo Brustolin	Doc. Digital 83601/2015	Doc. Digital 83625/2015	Não Apresentou

Fonte: Control-P (Processo 65536/2015)

Nessa esteira, serão dois os documentos de defesa analisados, com vistas a melhor formar convicção sobre o Direito envolvido na questão.

No primeiro documento, encaminhado pela DSS Serviços de Tecnologia da Informação Ltda., esta se insurge contra a revisão, para menos, do valor dos contratos multicitados, seja tal procedimento realizado retroativamente ou prospectivamente. Mantém, portanto, integralmente, suas razões expostas na inicial.

Por seu turno, a Sra. Maria Célia Pereira, o Sr. Jonil Vital de Souza e o Sr. Vivaldo Lopes Dias defendem a regularidade da promoção do reequilíbrio dos contratos, a favor da Administração, seja de forma retroativa ou prospectiva, mantendo, portanto, a linha adotada em janeiro de 2014 pela SEFAZ/MT, quando da celebração dos aditivos 5º e 6º, objetos da controvérsia instalada.

2. MÉRITO

Levando-se em consideração serem dois os pontos controversos, consoante delineado no Relatório Preliminar (Doc. Digital 77390/2015, p. 5-6), agrupar-se-á a análise das defesas apresentadas por tópico, de forma a conferir mais organização a este Relatório.

Assim, cada uma das duas questões colocadas preliminarmente será tratada na seguinte linha: questão ▶ teses de defesa ▶ análise técnica. Eis as duas questões centrais tratadas no Relatório Preliminar, sobre as quais apresentaram defesa os interessados:

a) plausibilidade jurídica de a contratante promover, com efeitos *ex nunc* (*sem retroagir*), *reequilíbrio econômico-financeiro contratual, mediante revisão, para menos, dos valores dos contratos administrativos vigentes, em face de desoneração fiscal percebida pela contratada; e*

b) plausibilidade jurídica de a contratante (SEFAZ/MT) promover, com efeitos *ex tunc* (*retroagindo*), *reequilíbrio econômico-financeiro contratual, mediante revisão, para menos, dos valores dos contratos administrativos vigentes, em face de desoneração fiscal percebida pela contratada.*



Tribunal de Contas
Mato Grosso



SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO

Conselheiro Valter Albano da Silva
Telefone: 3613-7595 / 7624 / 7185 / 7189 / 7113
e-mail: secex-valteralbano@tce.mt.gov.br

TCE/MT

Fls. 6

Rub

2.1. Reequilíbrio Econômico-Financeiro Contratual com Efeitos não Retroativos Face a Desoneração Fiscal Percebida pela Contratada

Para fins de contextualização, informa-se que **o posicionamento preliminar da equipe técnica quanto à questão epigrafada foi no sentido de admitir a plausibilidade jurídica de a contratante promover, com efeitos *ex nunc* (sem retroagir), reequilíbrio econômico-financeiro contratual**, mediante revisão, para menos, dos valores dos contratos administrativos vigentes, em face de desoneração fiscal percebida pela contratada.

I) Síntese da Defesa Apresentada pela DSS Serviços de Tecnologia da Informação Ltda.

Sobre o ponto, a empresa DSS Serviços de Tecnologia da Informação Ltda. teceu, em essência, os seguintes argumentos fático-jurídicos (Doc. Digital 100086/2015, p. 1-3), contrários a entendimento adotado por esta unidade técnica no âmbito do Relatório Preliminar:

a) que a desoneração fiscal concedida pela Lei 12.546/11 é benesse atribuída exclusivamente à empresa, não podendo o Estado do Mato Grosso se aproveitar, enquanto contratante, do incentivo (Doc. Digital 100086/2015, p. 1-2);

b) que a revisão contratual promovida pela SEFAZ/MT ofende o princípio *pacta sunt servanda*, segundo o qual os contratos devem ser cumpridos (Doc. Digital 100086/2015, p. 2);

c) que a Lei isentiva não trouxe em seu bojo permissivo para repactuações decorrentes por parte das Administrações contratantes dos serviços de tecnologia da informação desonerados (Doc. Digital 100086/2015, p. 2);

d) que a desoneração fiscal percebida pela empresa não implicou



Tribunal de Contas
Mato Grosso



SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO

Conselheiro Valter Albano da Silva
Telefone: 3613-7595 / 7624 / 7185 / 7189 / 7113
e-mail: sececx-valteralbano@tce.mt.gov.br

TCE/MT

Fls. 7

Rub

mudança no preço contratado, pois o incentivo fora concedido pelo governo federal, não havendo prejuízo ao Estado do Mato Grosso (Doc. Digital 100086/2015, p. 2); e

e) que a revisão promovida pela SEFAZ/MT ocasionou ônus excessivo para a contratada, em afronta à Lei 8.666/93 (Doc. Digital 100086/2015, p. 2-3).

II) Síntese da Defesa Apresentada pelos Srs. Jonil Vital de Souza, Vivaldo Lopes Dias e Maria Célia Pereira

Sobre o ponto, os Srs. Jonil Vital de Souza, Vivaldo Lopes Dias e Maria Célia Pereira aduziram, em essência, os seguintes argumentos fático-jurídicos (Doc. Digital 95860/2015, p. 1-9), aderentes a entendimento adotado por esta unidade técnica no âmbito do Relatório Preliminar:

a) que o direito ao reequilíbrio econômico-financeiro contratual se estende à contratante e não somente a particulares contratados (Doc. Digital 95860/2015, p. 3);

b) que a diminuição dos custos fiscais do contratado – desde que estejam vinculados aos insumos utilizados para dar consecução ao objeto pactuado –, sem que a Administração contratante adote medidas para revisar para menos os valores, ocasiona ganho excessivo à empresa contratada, o que não se amolda a princípios norteadores do Direito Administrativo, podendo, inclusive, gerar penalização do agente administrativo inerte, responsável pela gestão/fiscalização da avença (Doc. Digital 95860/2015, p. 3-4);

c) que o fato de o TCE/MT ter suprimido as determinações 5 e 6 do Acórdão 6.003/2013 – as quais ordenavam à Pasta Estadual Fazendária a promoção do reequilíbrio financeiro dos contratos multicitados – não elide a revisão contratual promovida pela SEFAZ/MT, eis que esta agiu com fundamento na Lei 8.666/93 (Doc. Digital 95860/2015, p. 3-4);



Tribunal de Contas
Mato Grosso



SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO

Conselheiro Valter Albano da Silva
Telefone: 3613-7595 / 7624 / 7185 / 7189 / 7113
e-mail: sececx-valteralbano@tce.mt.gov.br

TCE/MT

Fls. 8

Rub

d) que a promoção de reequilíbrio econômico-financeiro contratual efetuada está amparada no art. 37, XXI, da CF/88 e na Lei 8.666/93, art. 65, § 5º (Doc. Digital 95860/2015, p. 4-5);

e) que a postura da SEFAZ/MT materializa o princípio da economicidade erigido no art. 70 da CF/88, estando ademais conforme a entendimento do Tribunal de Contas da União esposado pelo Acórdão TCU 2.927/11 – Plenário (Doc. Digital 95860/2015, p. 6-8); e

f) que a manutenção das cláusulas financeiras contratuais, sem revisá-las para menos face à desoneração fiscal percebida pela contratada, ensejaria prática de preço desvantajoso frente ao mercado – já que a benesse fiscal contemplou todo o setor de tecnologia da informação –, fazendo, assim, com que a SEFAZ/MT, no momento do próximo aditivo, rescindisse a avença e realizasse outra licitação, tendo em vista o teor do art. 57, II, da Lei 8.666/93, que condiciona a prorrogação de contratos à comprovação de preços e condições mais vantajosas à Administração (Doc. Digital 95860/2015, p. 8-9).

III) Análise

A DSS Serviços de Tecnologia da Informação Ltda. basicamente repete os argumentos trazidos na inicial, os quais, possuindo mero cunho declaratório, não são suficientes para elidir as considerações acostadas no subitem 2.1 do Relatório Técnico Preliminar (Doc. Digital 77390/2015, p. 6-13), pelos específicos motivos a seguir delineados:

a) a desoneração tributária (INSS patronal) concedida pela Lei Federal 12.546/11, por mitigar custo fiscal do insumo mão de obra, presente na consecução do objeto contratado junto à SEFAZ/MT, é condição suficiente para que o órgão fazendário promova revisão dos valores pactuados para menos, com efeitos prospectivos, em vista do que autoriza a Lei 8.666/93, art. 65, § 5º;



Tribunal de Contas
Mato Grosso



SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO

Conselheiro Valter Albano da Silva
Telefone: 3613-7595 / 7624 / 7185 / 7189 / 7113
e-mail: sececx-valteralbano@tce.mt.gov.br

TCE/MT

Fls. 9

Rub

b) o princípio *pacta sunt servanda*, segundo o qual os contratos devem ser cumpridos, não possui caráter absoluto, sendo relativizado pela cláusula *rebus sic stantibus*, que legitima alterações (prospectivas) dos termos financeiros contratuais quando advindos fatos imprevistos, inevitáveis e supervenientes à assinatura da avença, consoante endossado na legislação regente (CF/88, art. 37, XXI e Lei 8.666/93, art. 65, § 5º);

c) o fato de a Lei 12.546/11 não ter trazido em seu bojo permissivo para revisões contratuais decorrentes da multicitada desoneração tributária não obsta promoção do reequilíbrio econômico-financeiro pela SEFAZ/MT (prospectivamente), eis que tal proceder está arrimado na CF/88 (art. 37, XXI) e na Lei 8.666/93 (art. 65, § 5º), consoante evidenciado no Relatório Preliminar; e

d) a esfera (federal, municipal, estadual ou distrital) concedente da desoneração tributária não é variável determinante para a subsequente promoção de reequilíbrio econômico-financeiro contratual (prospectiva), por ausência de previsão normativa, jurisprudencial ou doutrinária nesse sentido.

No tocante à defesa apresentada de forma conjunta pelos Srs. Jonil Vital de Souza, Vivaldo Lopes Dias e Maria Célia Pereira, tem-se que seus argumentos são integralmente aderentes à tese calcada pela unidade técnica no âmbito do subitem 2.1 do Relatório Preliminar (cunho prospectivo do reequilíbrio econômico-financeiro contratual face a desoneração fiscal percebida por contratante), motivo pelo qual não se analisará o teor das premissas trazidas pelos exponentes. Isso porque, prestigiando a racionalidade processual, a opinião técnica aqui mantida quanto ao ponto não trará prejuízo ao direito dos aludidos interessados, não maculando, ao se adotar tal postura no feito, os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

Dessarte, em vista de toda a argumentação exposta, considerando que as razões trazidas pela empresa DSS Serviços de Tecnologia da Informação Ltda. não elidiram as considerações preliminares desta unidade técnica e que os argumentos



Tribunal de Contas
Mato Grosso



SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO
Conselheiro Valter Albano da Silva
Telefone: 3613-7595 / 7624 / 7185 / 7189 / 7113
e-mail: sececx-valteralbano@tce.mt.gov.br

TCE/MT
Fls. 10
Rub

dos demais interessados convergem com entendimento da Secex, **manifesta-se pela manutenção da tese de que há plausibilidade jurídica para a contratante promover, com efeitos *ex nunc* (sem retroagir ou prospectivamente), reequilíbrio econômico-financeiro contratual, mediante revisão, para menos, dos valores dos contratos administrativos vigentes, em face de desoneração fiscal percebida pela contratada.**

Portanto, regular é o procedimento adotado pela SEFAZ/MT, via aditivos 5º e 6º, tendente a revisar para menos o valor dos contratos correlatos, na proporção da desoneração tributária percebida pela empresa DSS Serviços de Tecnologia da Informação Ltda., com efeitos prospectivos (dali para frente).

2.2. Reequilíbrio Econômico-Financeiro Contratual com Efeitos Retroativos Face a Desoneração Fiscal Percebida pela Contratada

Para fins de contextualização, informa-se que **o posicionamento preliminar da equipe técnica quanto à questão epigrafada foi no sentido de inadmitir a plausibilidade jurídica de a contratante promover, com efeitos *ex tunc* (retroagindo), reequilíbrio econômico-financeiro contratual**, mediante revisão, para menos, dos valores dos contratos administrativos vigentes, em face de desoneração fiscal percebida pela contratada.

I) Síntese da Defesa Apresentada pela DSS Serviços de Tecnologia da Informação Ltda.

Sobre o ponto, a empresa DSS Serviços de Tecnologia da Informação Ltda. teceu, em essência, os seguintes argumentos fático-jurídicos (Doc. Digital 100086/2015, p. 3-6), aderentes a entendimento adotado por esta unidade técnica no âmbito do Relatório Preliminar:

a) que a SEFAZ/MT agiu de forma arbitrária quando retroagiu o preço do



contrato, reduzindo o valor devido a título de dissídio coletivo para compensar a desoneração da folha de pagamento, cujo direito foi adquirido exclusivamente pela empresa com o advento da Lei 12.546/11, tendo tal retroação causado imensos prejuízos à contratada (Doc. Digital 100086/2015, p. 4);

b) que a glosa efetuada de forma retroativa – à data da vigência da Lei 12.546/11 – ofende o princípio da segurança jurídica, conexo ao direito constitucional à proteção do ato jurídico perfeito em face de lei (art. 5º, XXXVI, CF/88) e, por indução, de atos administrativos da SEFAZ/MT (Doc. Digital 100086/2015, p. 4-5);

c) que a empresa agiu de boa-fé e dentro da legalidade, utilizando-se da benesse fiscal para fomentar a economia e gerar empregos, tendo o desconto retroativo aplicado pela SEFAZ/MT maculado ato jurídico perfeito e acabado, vez que incidiu sobre serviços já prestados e devidamente liquidados no modo e tempo corretos (Doc. Digital 100086/2015, p. 5); e

d) que a SEFAZ/MT agiu de forma unilateral e arbitrária, ao revisar para menos (e glosar) retroativamente o valor dos contratos 049/2011 e 096/2010 (Doc. Digital 100086/2015, p. 6).

II) Síntese da Defesa Apresentada pelos Srs. Jonil Vital de Souza, Vivaldo Lopes Dias e Maria Célia Pereira

Sobre o ponto, os Srs. Jonil Vital de Souza, Vivaldo Lopes Dias e Maria Célia Pereira aduziram, em essência, os seguintes argumentos fático-jurídicos (Doc. Digital 95860/2015, p. 9-18), contrários a entendimento adotado por esta unidade técnica no âmbito do Relatório Preliminar:

a) que a formalização das alterações contratuais sob exame ocorreram mediante aditivos, os quais, de fato, retrocederam seus efeitos financeiros à época da entrada em vigor da Lei 12.546/11 (Doc. Digital 95860/2015, p. 9);

b) que a formalização do reequilíbrio contratual, consoante doutrina de Marçal Justen Filho acostada, ocorre, na maioria dos casos, posteriormente aos eventos imprevistos, causas da recomposição da equação econômico-financeira (Doc. Digital 95860/2015, p. 10);

c) que os aditivos 5º e 6º, objetos da irrisignação da empresa contratada, foram celebrados de comum acordo entre as partes signatárias, as quais, de forma espontânea, ratificaram os termos ali presentes, pelo que a Representante não tem motivos para agora se insurgir contra os termos por ela ratificados (Doc. Digital 95860/2015, p. 10);

d) que, embora não haja explícita cláusula de retroatividade no art. 65, § 5º, da Lei 8.666/93 – o qual versa sobre a revisão do valor de contrato em face de desoneração tributária percebida pela contratada –, também inexistente vedação à retroação de reequilíbrio econômico-financeiro no suscitado dispositivo legal, sendo, por isso, os aditivos formalizados regulares, não havendo que se cogitar de devolução de cifras pela SEFAZ/MT à empresa DSS Serviços de Tecnologia da Informação Ltda. (Doc. Digital 95860/2015, p. 11);

e) que a anuência do preposto da empresa contratada, ratificando os termos dos aditivos 5º e 6º, não foi obtida por meio de coação ou manobra escusa, estando os mencionados aditivos redigidos de forma clara e acompanhados de planilhas demonstrativas dos cálculos dos valores afetos à revisão promovida pela SEFAZ/MT, diminuindo o valor da avença (Doc. Digital 95860/2015, p. 11);

f) que, quando aumentados de forma imprevista os custos contratuais, a contratada solicita a repactuação da avença a partir da data de entrada em vigor do aumento concedido a seus funcionários (dissídio coletivo), ou seja, de forma retroativa, do que se extrai que igual prática deve ser adotada em revisões favoráveis à Contratante, *in casu*, à SEFAZ/MT (Doc. Digital 95860/2015, p. 12);

g) que, a teor do Acórdão 2.859/2013, o Plenário do Tribunal de Contas da União orientou seus jurisdicionados a tomarem providências para buscar ressarcimento de cifras pagas a maior – inclusive no caso de contratos administrativos já encerrados – a contratados beneficiados pela desoneração fiscal concretizada pela Lei 12.546/11, o que legitima o reequilíbrio econômico-financeiro promovido retroativamente pela SEFAZ/MT, para contratos ainda vigentes (Doc. Digital 95860/2015, p. 12-15);

h) que eventual inércia do órgão fazendário em promover retroativamente o reequilíbrio econômico-financeiro dos contratos (vigentes) com a empresa DSS Serviços de Tecnologia da Informação Ltda. ensejaria, no caso concreto, dano ao erário (Doc. Digital 95860/2015, p. 15);

i) que, a teor do Acórdão 1.212/2014, exarado pelo Plenário do Tribunal de Contas da União, mais uma vez restou assente o poder-dever de retroagir os efeitos financeiros de revisões contratuais, para menos, oriundas de desoneração tributária materializada pela Lei 12.546/11 a contratantes, conforme se observa na passagem a seguir transcrita (Doc. Digital 95860/2015, p. 15-18):

[...] com isso, quer-se reforçar que o Acórdão ora monitorado trata, de maneira geral e em sentido amplo, da necessidade de revisão dos contratos firmados pela Administração com empresas de qualquer ramo da atividade econômica que a qualquer tempo tenham sido beneficiadas pela desoneração da folha de pagamento propiciada pelo Plano Brasil Maior, e que, para seu integral cumprimento, deve-se atentar para a escorreita modulação temporal dos efeitos produzidos pela Lei 12.546/11 e alterações posteriores sobre o assunto”.

III) Análise

No tocante à defesa apresentada pela empresa DSS Serviços de Tecnologia da Informação Ltda., tem-se que seus argumentos são integralmente aderentes à tese calcada pela unidade técnica no âmbito do subitem 2.2 do Relatório

Preliminar (cunho irretroativo do reequilíbrio econômico-financeiro contratual face a desoneração fiscal percebida por contratante), motivo pelo qual não se analisará o teor das premissas trazidas pela exponente.

A par disso, os fatos ora trazidos pela defendente, quanto ao ponto, por repetirem as alegações contidas na peça vestibular, já foram analisados no âmbito do Relatório Preliminar, pelo que, em respeito à racionalidade processual, face à ausência do aspecto novidade nos elementos apresentados em defesa, não serão novamente aferidos tais argumentos pela unidade técnica, sem que isso denote, frise-se, desrespeito aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

Sobre as razões trazidas pelos Srs. Jonil Vital de Souza, Vivaldo Lopes Dias e Maria Célia Pereira, sintetizadas nas nove alíneas contidas no tópico anterior, extrai-se que o argumento central defendido pelos interessados – regularidade da retroação de efeitos financeiros do reequilíbrio contratual promovido, para menos, pela SEFAZ/MT, face à desoneração fiscal percebida pela contratante – se fundamenta em dois pressupostos, tidos por esta unidade técnica como nevrálgicos para solução do litígio:

a) o Plenário do Tribunal de Contas da União, em duas oportunidades, manifestou-se (Acórdãos 2.859/2013 e 1.212/2014) pela regularidade de se retroagirem os efeitos financeiros de revisões contratuais, para menos, oriundas de desoneração tributária materializada pela Lei 12.546/11; e

b) os aditivos 5º e 6º, objetos da irresignação da empresa contratada, foram celebrados de comum acordo entre as partes signatárias, as quais, de forma espontânea, ratificaram os termos ali presentes, pelo que a Representante não tem motivos para agora se insurgir contra os termos por ela ratificados, até porque a anuência de seu preposto, ratificando os termos dos aditivos mencionados, não foi obtida por meio de coação ou manobra escusa do órgão fazendário, estando ademais

tais termos de prorrogações redigidos de forma clara e acompanhados de planilhas demonstrativas dos cálculos dos valores objeto da revisão promovida.

A respeito da primeira premissa (alínea 'a'), supra, verifica-se, de fato, após leitura cuidadosa do teor das decisões suscitadas em defesa, que o Tribunal de Contas da União entendeu não somente ser cabível, mas necessária a promoção retroativa de reequilíbrio econômico-financeiro de contratos vigentes em face de desoneração fiscal percebida por contratadas junto à Administração Pública Federal (APF). Asseverou a Corte federal, inclusive, que, nos casos de avenças já encerradas, o polo contratante deveria buscar o ressarcimento de valores pagos a maior, consoante consta na ementa do Acórdão 2.859/2013, *in verbis*:

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO DA SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO DE AQUISIÇÕES LOGÍSTICAS DO TCU (SELOG). POSSÍVEL IRREGULARIDADE EM DIVERSOS CONTRATOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL. NÃO REVISÃO DE PREÇOS NOS CONTRATOS FIRMADOS COM EMPRESAS BENEFICIADAS PELO PLANO BRASIL MAIOR, EM FACE DA DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO PARA ALGUNS SETORES DA ECONOMIA (MUDANÇA DA BASE DE CÁLCULO PARA A CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA). CONHECIMENTO. NECESSIDADE DE ADOÇÃO DE MEDIDAS PARA A REVISÃO DOS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AINDA VIGENTES E PARA O RESSARCIMENTO DOS VALORES PAGOS A MAIOR, EM RELAÇÃO ÀS AVENÇAS JÁ ENCERRADAS. DETERMINAÇÕES. MONITORAMENTO.

No entanto, *data maxima venia*, os decisórios em relevo não tratam com a densidade e profundidade necessárias a juridicidade envolvida na questão, mantendo-se na superfície do – legítimo – pragmatismo fiscalizatório.

Vale dizer, inexistente sustentação jurídica suficiente e adequada amparando a tese da retroatividade contida nos Acórdãos em tela. Ali, não se ponderou acerca de aspectos essenciais à formação de seguro juízo de valor sobre o instituto da retroatividade na promoção do reequilíbrio econômico-financeiro de contratos administrativos, face a desoneração fiscal percebida pelas contratantes. Não foram

ponderados, sequer *en passant*, valores fundamentais conexos à controvérsia, tais como segurança jurídica, interpretação extensiva do art. 65, § 5º, da Lei 8.666/93 para restringir direitos do contratante e caráter não exorbitante do direito ao reequilíbrio econômico-financeiro contratual, ao contrário do que se fez constar na análise preliminar efetuada por esta unidade técnica (Doc. Digital 77390/2015, p. 14-20), cujos excertos se passam a transcrever, para corroborar a tese de irretroatividade do reequilíbrio financeiro promovida em vista de desoneração tributária concedida a contratada.

[...] cumpre realçar que nem a Constituição da República (art. 37, XXI), nem a Lei de Licitações (art. 65, § 5º) – normas que regem o instituto do reequilíbrio econômico-financeiro – mencionam, de forma expressa, o caráter retroativo dos efeitos financeiros de revisões contratuais, para menos, decorrentes de desoneração fiscal do contratado.

Constituição

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Lei 8.666/93

§ 5º Quaisquer tributos ou encargos legais criados, alterados ou extintos, bem como a superveniência de disposições legais, quando ocorridas após a data da apresentação da proposta, de comprovada repercussão nos preços contratados, implicarão a revisão destes para mais ou para menos, conforme o caso.

[...]

Se o legislador ordinário se absteve de conferir, explicitamente, cláusula de retroatividade ao art. 65, § 5º, da Lei 8.666/93, não o fez ao acaso, não sendo permitido ao operador do direito extrapolar o sentido da norma, sob pena de desnaturar seu aspecto finalístico. Digno de nota realçar que, quando o legislador quis fazer menção a determinado efeito retroativo, no âmbito dos contratos administrativos, o fez de maneira expressa, conforme se observa no art. 59, caput, da Lei 8.666/93:

Art. 59. A declaração de nulidade do contrato administrativo opera

retroativamente impedindo os efeitos jurídicos que ele, ordinariamente, deveria produzir, além de desconstituir os já produzidos.

Parágrafo único. A nulidade não exonera a Administração do dever de indenizar o contratado pelo que este houver executado até a data em que ela for declarada e por outros prejuízos regularmente comprovados, contanto que não lhe seja imputável, promovendo-se a responsabilidade de quem lhe deu causa.

Ademais, ampliar o sentido do art. 65, § 5º, da Lei 8.666/93, visando restringir direito do contratado, para este ter glosados créditos lhes devidos pela SEFAZ/MT, retroativamente, no valor de R\$ 1.390.911,89, relativo a isenção fiscal percebida, vai de encontro ao princípio da segurança jurídica, conexo ao direito constitucional à proteção do ato jurídico perfeito em face de Lei (art. 5º, XXXVI, CF/88) e, por indução, de atos administrativos da Administração contratante. (grifei)

No ensejo, cumpre destacar ser factível a distinção de entendimentos entre esta Corte e o TCU sobre o tema, já que tais órgãos exercem jurisdições distintas e independentes, não havendo que se falar em subordinação de decisões do TCE MT a interpretações – ainda que pacificadas – confeccionadas no âmbito do Tribunal de Contas da União.

Ainda para confrontar a primeira premissa apresentada (alínea 'a'), cumpre, *a priori*, assentar que, no exercício do direito ao reequilíbrio econômico-financeiro contratual, as partes – contratado e contratante – militam em pé de igualdade, não havendo que se falar em supremacia da Administração contratante frente ao particular quanto ao ponto, isto é, a cláusula em relevo não possui cunho exorbitante.

Do contrário, o instituto do reequilíbrio econômico-financeiro não estaria topograficamente localizado no inciso II do art. 65, da Lei 8.666/93, que versa sobre alterações acordadas entre os signatários (e não impostas pela Administração):

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

I - unilateralmente pela Administração:

- a) quando houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos;
- b) quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei;

II - por acordo das partes:

- a) quando conveniente a substituição da garantia de execução;
- b) quando necessária a modificação do regime de execução da obra ou serviço, bem como do modo de fornecimento, em face de verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais originários;
- c) quando necessária a modificação da forma de pagamento, por imposição de circunstâncias supervenientes, mantido o valor inicial atualizado, vedada a antecipação do pagamento, com relação ao cronograma financeiro fixado, sem a correspondente contraprestação de fornecimento de bens ou execução de obra ou serviço;
- d) (VETADO).

d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de conseqüências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual. (grifei)

Ao encontro da tese da irretroatividade, detalha o parágrafo primeiro do art. 58, da Lei 8.666/93, que "as cláusulas econômico-financeiras e monetárias dos contratos administrativos não poderão ser alteradas sem prévia concordância do contratado".

Portanto, estão as partes signatárias de contratos administrativos (particular e Administração Pública) niveladas em direitos e obrigações, no tocante a atos e fatos relacionados a cláusulas financeiras e, por conseguinte, ao instituto jurídico do (re)equilíbrio econômico-financeiro.

Isso posto, cabe trazer à baila decisório emitido pelo TCE MT, em sede de Consulta (Resolução de Consulta 008/2014) – espécie processual que possui força normativa, nos termos do art. 50 da Lei estadual 269/07 –, acerca de solicitação, realizada pelo particular contratado, para fins de repactuação (para mais) de preços de contrato administrativo, face a dissídio coletivo. Para o Tribunal, “o contratado deverá solicitar a repactuação até a data da prorrogação contratual subsequente, sendo certo que, se não o fizer tempestivamente, haverá a preclusão do direito à repactuação de preços e à percepção dos seus efeitos financeiros”.

O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MATO GROSSO, nos termos dos artigos 1º, XVII, 48 e 49, todos da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), e dos artigos 29, XI, e 81, IV, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), resolve, por unanimidade, acompanhando o voto do Relator e de acordo, em parte, com o Parecer nº 7.934/2013 do Ministério Público de Contas, responder ao consulente que: 1) é possível a repactuação em contratos de prestação de serviços continuados com dedicação de mão de obra, provocada por acordos, convenções, dissídios coletivos de trabalho ou equivalentes, desde que observados os seguintes requisitos: a) previsão editalícia e contratual; b) lapso de 1 (um) ano contado da data do orçamento a que a proposta se referir; c) previsão editalícia e nas minutas de contratos, de cláusulas dispondo que os orçamentos vinculados às propostas de preços devem ser elaborados e apresentados em conformidade com o acordo, dissídio ou convenção coletiva de trabalho vigente à época da formulação do orçamento; e, d) demonstração analítica e comprovação, pelo contratado, da variação de todos os itens da planilha de custos do contrato; 2) na primeira repactuação, o prazo de 1 (um) ano deve ser contado a partir da data do respectivo orçamento, considerando-se, neste caso, a data do orçamento com a do acordo, dissídio, convenção coletiva de trabalho ou equivalente, que estabelecer a composição salarial vigente à época da entrega da proposta, vedada a inclusão, por ocasião da repactuação, de antecipações e de benefícios não previstos originalmente; 3) nas repactuações sucessivas à primeira, contar-se-á a anualidade a partir da última repactuação; e, 4) o contratado deverá solicitar a repactuação até a data da prorrogação contratual subsequente, sendo certo que, se não o fizer tempestivamente, haverá a preclusão do direito à repactuação de preços e à **percepção dos seus efeitos financeiros**. Encaminhe-se ao consulente cópia

do inteiro teor desta decisão. (grifei)

Nesse contexto, este Tribunal, nos autos do decisório vinculante em realce, ao reconhecer a possibilidade de precluir direito do particular à repactuação (forma de reequilibrar a equação financeira do contrato), se sua petição não ocorrer até a feitura do próximo aditivo contratual, acaba por, numa interpretação *a contrario sensu*, assentar a irretroatividade, quanto a efeitos financeiros, de solicitações de reequilíbrio intempestivas, intentadas por particular contratado após os aditamentos. Aplica, assim, o brocardo jurídico “o Direito não socorre aos que dormem”.

Ora, conforme já demonstrado, particular contratado e Administração contratante militam em pé de igualdade quando o assunto versa sobre cláusulas financeiras e sobre (re)equilíbrio econômico-financeiro, por conseguinte. Assim, se a Lei 8.666/93 não diferenciou particular e Administração quanto ao aspecto anteposto, não o poderá fazer esta e. Corte de Contas, do que se depreende que a interpretação em relação à irretroatividade, quanto a efeitos financeiros, de solicitações de reequilíbrio intempestivas, estende-se, por isonomia, ao polo contratante, ou seja, à Administração Pública.

Nesses termos, resta mais uma vez comprovada a impossibilidade jurídica de a SEFAZ/MT retroagir os efeitos financeiros decorrentes de revisões contratuais afetas a desoneração fiscal percebida pelo contratado. É que a retroação promovida pelo órgão fazendário alcançou o marco inicial 1º/11/2012 (Doc. Digital 29614/2015, p. 7-8), no que pese o aditivo em que se promoveu tal equalização datar de 28/01/2014.

Vale enfatizar, entre as sublinhadas datas decerto ocorreu no mínimo um aditivo contratual, considerando a vigência anual de contratos do gênero. Daí porque precluso – segundo interpretação analógica da Resolução de Consulta TCE/MT 008/2014 – o direito de o órgão fazendário exigir, retroativamente, quanto a reflexos pecuniários inclusive, o reequilíbrio econômico-financeiro dos contratos 096/2010 e

049/2011.

Em vista de todo o exposto, em relação ao fundamento de defesa contido na alínea 'a', supra, entende-se ser vedada a **retroação** dos efeitos financeiros de revisão, para menos, de cifras contratuais, em face de desoneração fiscal percebida pela contratada, ao revés do entendimento externado pelo TCU, nos termos evidenciados pelos defendentes.

Quanto ao segundo tópico de defesa apresentado pelos representantes da SEFAZ/MT, entende-se pelo seu descabimento, pelas razões delineadas na sequência. Veja-se *a priori* o que foi alegado em defesa da retroação procedida pela SEFAZ/MT:

b) os aditivos 5º e 6º, objetos da irresignação da empresa contratada, foram celebrados de comum acordo entre as partes signatárias, as quais, de forma espontânea, ratificaram os termos ali presentes, pelo que a Representante não tem motivos para agora se insurgir contra os termos por ela ratificados, até porque a anuência de seu preposto, ratificando os termos dos aditivos mencionados, não foi obtida por meio de coação ou manobra escusa do órgão fazendário, estando ademais tais termos de prorrogações redigidos de forma clara e acompanhados de planilhas demonstrativas dos cálculos dos valores objeto da revisão promovida.

Com base na premissa de defesa supra, verificou-se, ao compulsar os dois aditivos contratuais (5º e 6º), presentes no Doc. Digital 29614/2015, p. 26-32, que, de fato, o preposto (sócio) da empresa DSS Serviços de Tecnologia da Informação Ltda., Sr. Airton Soares da Silva, subscreve ambos os instrumentos, concordando com os termos ali presentes.

De se frisar que a cláusula primeira de cada termo aditivo estabelece como objeto "desoneração da folha de pagamento". Igualmente, nas respectivas cláusulas segundas, o órgão fazendário menciona que os valores aditados decorrem "do Acordo Coletivo de 2012/2013, da Convenção Coletiva de Trabalho 2013/2014 e



Tribunal de Contas
Mato Grosso



SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO

Conselheiro Valter Albano da Silva
Telefone: 3613-7595 / 7624 / 7185 / 7189 / 7113
e-mail: sececx-valteralbano@tce.mt.gov.br

TCE/MT

Fls. 22

Rub

da desoneração da folha de pagamento". Nos subitens 2.2 de cada instrumento, há ainda informação explícita acerca dos efeitos retroativos atinentes ao reequilíbrio econômico-financeiro da avença. Finalizando, apensado a cada aditivo contratual há quadro contendo memória de cálculo afeta ao "custo mensal por posto de trabalho" (Doc. Digital 29614/2015, p. 29 e 32), sendo cabível frisar que a Lei isentiva incidiu sobre custos de mão de obra (INSS patronal). Inexistente, portanto, pelo contido nos autos, obscuridade ou manobra para induzir o preposto da contratada a assinar os reportados aditivos.

Ladeado a isso, inexistem evidências ou indícios no feito que denotem ter havido coação moral ou física irresistível capaz de influenciar a vontade do agente subscritor dos aditivos 5º e 6º.

No entanto, *data maxima venia*, a espontânea anuência do preposto da contratada, apondo sua assinatura nos aditivos 5º e 6º, não possui o condão de convalidar a irregularidade aqui apontada, isto é, não é capaz de legitimar a retroação dos efeitos financeiros decorrentes da revisão contratual efetivada – extemporaneamente – à conta da desoneração tributária percebida pela empresa DSS Serviços de Tecnologia da Informação Ltda.

A uma porque, consoante já assentado no Relatório Preliminar, o dispositivo normativo regente da revisão contratual em face de desonerações tributárias (art. 65, § 5º, da Lei 8.666/93) não contempla expressamente a possibilidade de retroação dos efeitos financeiros, sendo nesse tocante defeso ao intérprete conferir alcance extensivo à norma para restringir direitos, no que pese ainda o administrador público estar vinculado ao princípio da legalidade estrita. Ademais, acaso fosse intenção do legislador admitir tal retroatividade, ele o teria feito de maneira explícita, tal como ocorreu na confecção do art. 59 da mesma Lei, segundo o qual a "declaração de nulidade do contrato administrativo opera retroativamente impedindo os efeitos jurídicos que ele, ordinariamente, deveria produzir, além de desconstituir os já produzidos".

A duas, porque o contrato administrativo (e seus aditivos, por conseguinte), sendo espécie do gênero negócio jurídico, segundo leciona o saudoso Hely Lopes Meirelles, é considerado nulo, nos termos do art. 166, II, da Lei 10.406/02 (Código Civil), quando “for ilícito o seu objeto”.

A extinção do contrato pelo término de seu prazo é a regra dos ajustes por tempo determinado. Necessário é, portanto, distinguir os contratos que se extinguem pela conclusão de seu objeto e os que terminam pela expiração do prazo de sua vigência: nos primeiros, o que se tem em vista é a obtenção de seu objeto concluído, operando o prazo como limite de tempo para a entrega da obra, do serviço ou da compra sem sanções contratuais; nos segundos o prazo é de eficácia do negócio jurídico contratado, e assim sendo, expirado o prazo, extingue-se o contrato, qualquer que seja a fase de execução de seu objeto, como ocorre na concessão de serviço público, ou na simples locação de coisa por tempo determinado. Há, portanto, prazo de execução e prazo extintivo do contrato. (Licitação e Contrato Administrativo, 10ª ed., p. 230)

Assim, considerada ilícita – porque contrária ao art. 65, § 5º da Lei 8.666/93 – a revisão contratual acordada com efeitos retroativos, nulos são os negócios jurídicos avençados mediante aditivos 5º e 6º, tudo com base no art. 166, II, da Lei 10.406/02.

A propósito, para confirmar a impossibilidade de a assinatura do contratado convalidar o ilícito objeto pactuado, informa-se que a nulidade aventada “deve ser pronunciada pelo juiz” (magistrado de contas), “quando conhecer do negócio jurídico ou dos seus efeitos e as encontrar provadas, não lhe sendo permitido supri-las” (convalidá-las), “ainda que a requerimento das partes” (art. 168, parágrafo único da Lei 10.406/02).

De se ressaltar que a aplicação subsidiária das disposições no Código Civil (Lei 10.406/02) por parte das Cortes de Contas para dizer o Direito na seara de contratos administrativos é medida factível, consoante esposado no Acórdão 448/2013 – Plenário, em que o Tribunal de Contas da União se ampara no art. 618 do

mencionado diploma legal codificado, que versa sobre a garantia de cinco anos para obras executadas por contratados em geral.

E não se diga que o teor do parágrafo primeiro do art. 58, da Lei 8.666/93 – segundo o qual “as cláusulas econômico-financeiras e monetárias dos contratos administrativos não poderão ser alteradas sem prévia concordância do contratado” – poderia, numa interpretação a *contrario sensu*, suscitar a percepção de que a anuência do contratado bastaria para (con)validar a alteração de cláusulas financeiras com efeitos retroativos. Isso porque a prévia concordância mencionada no art. 58, § 1º é apenas condição necessária (e não suficiente) para alterações contratuais afetas a cláusulas financeiras. Ou seja, a alteração das cláusulas financeiras não pode ocorrer sem a concordância prévia do contratado (requisito necessário). Todavia, não basta (não é suficiente) a concordância prévia do contratado para que se alterem as cláusulas financeiras, é preciso o atendimento de outros requisitos, tais como o da licitude do objeto, inobservado no caso sob exame, consoante já assentado.

Em vista de todo o exposto, com relação ao fundamento de defesa contido na alínea 'b', supra, entende-se mais uma vez por ilícita/irregular a **retroação** dos efeitos financeiros de revisão, para menos, de cifras contratuais, em face de desoneração fiscal percebida pela contratada, ainda que tal proceder tenha sido consentido por seu preposto nos aditivos 5º e 6º, nos termos evidenciados pelos defendentes.

Dessarte, em vista de toda a argumentação exposta, considerando que as razões trazidas pela Sra. Maria Célia Pereira, pelo Sr. Jonil Vital de Souza e pelo Sr. Vivaldo Lopes Dias não elidiram as considerações preliminares desta unidade técnica e que os argumentos da empresa DSS Serviços de Tecnologia da Informação Ltda. convergem com entendimento da 3ª Secex, **manifesta-se pela manutenção da tese de que inexistente plausibilidade jurídica para a contratante promover, com efeitos ex tunc (retroagindo), reequilíbrio econômico-financeiro contratual,**



Tribunal de Contas
Mato Grosso



SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO

Conselheiro Valter Albano da Silva
Telefone: 3613-7595 / 7624 / 7185 / 7189 / 7113
e-mail: sececx-valteralbano@tce.mt.gov.br

TCE/MT

Fls. 25

Rub

mediante revisão, para menos, dos valores dos contratos administrativos vigentes, em face de desoneração fiscal percebida pela contratada.

Portanto, irregular é o procedimento adotado pela SEFAZ/MT, via aditivos 5º e 6º, tendente a revisar para menos o valor dos contratos correlatos, na proporção da desoneração tributária percebida pela empresa DSS Serviços de Tecnologia da Informação Ltda., com efeitos retroativos.

Assim, imperioso se determinar, com fulcro no art. 38 da Lei estadual 22/07, ao órgão fazendário estadual, que, anulando as cláusulas dos aditivos mencionados afetas à revisão retroativa promovida em face da desoneração fiscal, promova a restituição dos valores de R\$ 1.257.346,96 (contrato 049/2011) e de R\$ 133.564,93 (contrato 096/2010), atualizando as cifras por índice oficial estadual, a partir da data em que ocorridos os respectivos fatos geradores (prestação de serviços pelo fornecedor).

3. CONCLUSÃO

Diante das argumentações expendidas, com base nos arts. 218 e 228, c/c o art. 89, IV, todos do Regimento Interno do TCE MT, propõe-se à consideração superior a adoção das seguintes medidas:

a) o conhecimento da presente Representação de Natureza Externa;

b) no mérito, declará-la parcialmente procedente, reconhecendo-se:

b.1) como procedente, o pedido para declarar o caráter irregular da promoção do reequilíbrio econômico-financeiro contratual pela SEFAZ/MT via aditivos 5º e 6º, com efeitos retroativos, mediante revisão, para menos, dos valores dos contratos administrativos vigentes, em face de desoneração fiscal percebida pela empresa DSS Telecomunicações e Informática Ltda.;

b.2) como improcedente, o pedido para declarar o caráter irregular da promoção do reequilíbrio econômico-financeiro contratual pela SEFAZ/MT via aditivos 5º e 6º, com efeitos prospectivos, mediante revisão, para menos, dos valores dos contratos administrativos vigentes, em face de desoneração fiscal percebida pela empresa DSS Telecomunicações e Informática Ltda.;

c) com fixação de prazo razoável, determinar à SEFAZ/MT que, anulando as cláusulas dos aditivos 5º e 6º afetas à revisão retroativa promovida em face da desoneração fiscal, promova a restituição dos valores de R\$ 1.257.346,96 (contrato 049/2011) e de R\$ 133.564,93 (contrato 096/2010) à empresa DSS Telecomunicações e Informática Ltda. , atualizando as cifras por índice oficial estadual, a partir da data em que ocorridos os respectivos fatos geradores (prestação de serviços pelo fornecedor).

Ato contínuo, sugere-se cientificar as partes envolvidas acerca do teor da decisão a ser proferida por esta Corte de Contas, procedendo-se em seguida ao arquivamento do feito.

Quadro II – Rol de Interessados a serem Cientificados

Interessados
DSS Serviços de Tecnologia da Informação Ltda. (Prepostos e Procuradores)
Sr. Vivaldo Lopes Dias
Sr. Jonil Vital de Souza
Sra. Maria Célia Pereira
Sr. Paulo Ricardo Brustolin

Fonte: Quadro I, deste Relatório.

É o relatório.

SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO DA TERCEIRA RELATORIA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MATO GROSSO, SUBSECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO em Cuiabá, 11/08/2015.



Tribunal de Contas
Mato Grosso



SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO
Conselheiro Valter Albano da Silva
Telefone: 3613-7595 / 7624 / 7185 / 7189 / 7113
e-mail: secex-valteralbano@tce.mt.gov.br

TCE/MT
Fls. 27
Rub

Vitor Gonçalves Pinho
Auditor Público Externo