

## DECISÃO MONOCRÁTICA N.º: 10.766/2020

**Jurisditionadas:** Gabinete do Prefeito (GBP), Secretaria Municipal de Fazenda (SMF), Instituto de Previdência e Assistência (PREVI-RIO) e Procuradoria Geral do Município (PGM-RIO).

**Assunto:** Representação - Gabinete do Vereador Átila A. Nunes e Gabinete do Vereador Carlo Caiado.

**SUMÁRIO:** REPRESENTAÇÃO. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO FINANCEIRO. DÚVIDA RAZOÁVEL RELACIONADA À NATUREZA JURÍDICA DA OPERAÇÃO. PEDIDO LIMINAR DE SUSPENSÃO DO PROCESSO LICITATÓRIO. *FUMUS BONI IURIS. PERICULUM IN MORA*. DEFERIMENTO.

### HISTÓRICO

O presente processo foi formado a partir de Representação subscrita pelo Exmo. Sr. Vereador Átila A. Nunes e pelo Exmo. Sr. Vereador Carlo Caiado. Na inicial, os parlamentares se insurgem contra a publicação, de 18/08/2020, do ato que **aprova o termo de referência e autoriza a abertura de licitação**, na modalidade pregão, com o seguinte objeto:

Alienação, por meio de cessão definitiva, de parte do fluxo obtido pelos direitos econômicos relativos às receitas municipais futuras provenientes dos créditos de Royalties e Participações Especiais pela exploração de Petróleo e Gás Natural, a que o Município do Rio de Janeiro faz jus por força do disposto no §1º do art. 20 da Constituição da República.

Note-se que o respectivo aviso de licitação, publicado no Diário Oficial do Município em 10/09/2020, iniciou a fase externa do **Pregão Presencial PP/SMF n° 01/2020** e que o **recebimento dos envelopes dar-se-á no dia 23/09/2020, às 11 (onze) horas**.

Aduzem os Representantes, em apertada síntese, que o adiantamento de recebíveis ora sob análise encontraria, em tese, óbice no art. 42<sup>1</sup> da Lei Complementar n° 101/2000, bem como nos art. 5º, inciso VI<sup>2</sup>, e no art. 15<sup>3</sup>, ambos da Resolução n° 43/2001, do Senado Federal.

<sup>1</sup> Art. 42. É vedado ao titular de Poder ou órgão referido no art. 20, nos últimos dois quadrimestres do seu mandato, contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro dele, ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte sem que haja suficiente disponibilidade de caixa para este efeito.

Parágrafo único. Na determinação da disponibilidade de caixa serão considerados os encargos e despesas compromissadas a pagar até o final do exercício.

<sup>2</sup> Art. 5º É vedado aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...)

VI - em relação aos créditos decorrentes do direito dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, de participação governamental obrigatória, nas modalidades de royalties, participações especiais e compensações financeiras, no resultado da exploração de petróleo e gás natural, de recursos hídricos para fins de energia elétrica e de outros recursos minerais no respectivo território, plataforma continental ou zona econômica exclusiva: (...)

<sup>3</sup> Art. 15. É vedada a contratação de operação de crédito nos 120 (cento e vinte) dias anteriores ao final do mandato do Chefe do Poder Executivo do Estado, do Distrito Federal ou do Município. *(Redação dada pela Resolução n.º 32, de 2006)*

Dentro desse contexto, a Representação busca o que segue:

(i) Suspensão liminar do processo licitatório para que o Município do Rio de Janeiro se abstenha de realizar a presente licitação, antes da correta análise a ser feita por este Egrégio Tribunal, tendo em vistas os possíveis prejuízos futuros às contas do Município; (ii) que o Município do Rio de Janeiro apresente os dados financeiros e orçamentários e a descrição completas dos custos efetivos, futuros, da operação financeira e, diante deles, seja comprovada a vantajosidade de tal operação; (iii) a aplicação de multa à Prefeitura, na pessoa do Prefeito do Município do Rio de Janeiro, no valor a ser arbitrado por este tribunal, em caso de descumprimento das decisões acima requeridas.

Os autos sob análise já foram objeto de decisão desta Corte de Contas, nos termos do Despacho 10.694/2020 (peça 06), de minha lavra, ocasião em que, com amparo do art. 246, §2º, do Regimento Interno<sup>4</sup>, e em homenagem aos princípios do contraditório e da ampla defesa, abriu-se prazo para que o Exmo. Sr. Prefeito da Cidade do Rio de Janeiro, bem como os titulares da Secretaria Municipal de Fazenda (SMF), do Instituto de Previdência e Assistência (PREVI-RIO) e da Procuradoria Geral do Município (PGM-RIO), trouxessem as razões de defesa pertinentes para todos os óbices legais apontados na peça inicial.

Objetivando a atender esta Corte de Contas, as Jurisdicionadas supracitadas encaminharam os esclarecimentos encartados como peças 14, 15, 16 e 17. Reproduz-se, por ora, apenas a manifestação contida no Ofício PREVI-RIO/PRE n. 287 (peça 016), que resume de forma mais elucidativa todos os argumentos constantes das respostas da Administração. *In verbis*:

Em relação ao artigo 42 da Lei Complementar nº 101/2000, este assim define: “Art. 42. É vedado ao titular de Poder ou órgão referido no art. 20, nos últimos dois quadrimestres do seu mandato, contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro dele, ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte sem que haja suficiente disponibilidade de caixa para este efeito.” Parágrafo único. Na determinação da disponibilidade de caixa serão considerados os encargos e despesas compromissadas a pagar até o final do exercício.”

Como se verifica, não há violação ao referido dispositivo visto que, quando se aliena um ativo não se contrai nenhuma obrigação de despesa. Antes, ao contrário. Em contrapartida à alienação, há um ingresso de receita patrimonial. No que se refere ao Art. 5º da Resolução 43 do Senado, a operação em tela se enquadra, especificamente, no inciso VI, alínea “a” deste dispositivo, que autoriza a cessão para além do mandato, quando se tratar de capitalização do Fundo de Previdência, o que é o caso.

“Art. 5º É vedado aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: ... VI - em relação aos créditos decorrentes do direito dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, de participação governamental obrigatória, nas

<sup>4</sup> Se o Plenário, o Relator ou o Presidente entender que antes de ser adotada a tutela provisória deva o responsável ser ouvido, o prazo para a resposta será de até cinco dias úteis.

modalidades de royalties, participações especiais e compensações financeiras, no resultado da exploração de petróleo e gás natural, de recursos hídricos para fins de energia elétrica e de outros recursos minerais no respectivo território, plataforma continental ou zona econômica exclusiva: a) ceder direitos relativos a período posterior ao do mandato do chefe do Poder Executivo, **exceto para capitalização de Fundos de Previdência** ou para amortização extraordinária de dívidas com a União(...)" (grifo original)

É o próprio art. 5º da Resolução do Senado Federal acima mencionada que está a indicar, em seus incisos, a natureza diversa das operações de crédito e de cessão de direitos nas modalidades de royalties, participações especiais e compensações financeiras, no resultado da exploração de petróleo e gás natural.

Relativamente ao art. 15 da mesma Resolução do Senado, entendemos que o dispositivo não se aplica, tendo em vista que se refere exclusiva e especificamente a operações de crédito, o que, como já demonstrado, não é o caso em tela:

“Art. 15. É vedada a contratação de operação de crédito nos 120 (cento e vinte) dias anteriores ao final do mandato do Chefe do Poder Executivo do Estado, do Distrito Federal ou do Município.”

Nesse sentido, o caso concreto - cessão de direitos - é a medida que julgamos adequada, eficiente, equilibrada e, sobretudo, necessária para incrementar a posição financeira e a liquidez dos ativos do FUNPREVI, em atendimento ao seu relevante objetivo de índole social (manutenção de pagamento de benefícios previdenciários para mais de 80 mil aposentados e pensionistas).

Essa cessão se traduz, NÃO em uma operação de crédito, mas sim, em uma operação de risco para o cessionário, sem qualquer garantia por parte do Tesouro ou do FUNPREVI de resultado positivo para potenciais adquirentes.

### **DECISÃO MONOCRÁTICA**

Preliminarmente, esclareço que atuo no feito em substituição ao Exmo. Sr. Conselheiro Felipe Galvão Puccioni, em decorrência da convocação proferida na 14ª Sessão Ordinária à distância, realizada em 29/07/2020.

Trata-se de Representação subscrita pelo Exmo. Sr. Vereador Átila A. Nunes e pelo Exmo. Sr. Vereador Carlo Caiado na qual os parlamentares se insurgem contra o **Pregão Presencial PP/SMF nº 01/2020, marcado para o dia 23/09/2020**. O objeto do Certame consiste na alienação, por meio de cessão definitiva, de parte do fluxo obtido pelos direitos econômicos relativos às receitas municipais futuras provenientes dos créditos de Royalties e Participações Especiais pela exploração de Petróleo e Gás Natural, a que o Município do Rio de Janeiro faz jus por força do disposto no §1º do art. 20 da Constituição da República.

Note-se que a defesa da Administração aduz que as restrições de caráter temporal impostas pela legislação (art. 42, da LRF, e art. 15, da Res nº 43/2001, do Senado Federal) não se aplicariam ao caso concreto, eis que a cessão onerosa de direitos não configuraria operação de crédito, mas sim a alienação de um ativo. No modelo de negócio proposto pela SMF, não

haveria, supostamente, qualquer compromisso financeiro assumido pelo Erário, tais como pagamento de juros ou encargos capazes de aumentar a dívida pública.

Ainda que em análise perfunctória, é importante destacar alguns aspectos relacionados à tese de que operação em questão configuraria alienação de ativo.

Faz-se necessário considerar que o conceito de ativo compreende, conforme item 4.3 do Pronunciamento Técnico CPC 00 (R2), do Comitê de Pronunciamentos Contábeis, “*um recurso econômico presente controlado pela entidade como resultado de eventos passados*”<sup>5</sup>. Nesse sentido, por se tratar de um recurso presente, o direito deve estar, necessariamente, contabilizado e indicado no Balanço Patrimonial para ser reconhecido como um ativo. Note-se que, em relação às receitas futuras de royalties, ao que parece, esse não é o caso.

Nessa lógica, o próprio texto do art. 44<sup>6</sup> da LRF se refere à alienação de “*bens e direitos que integram o patrimônio público*”. Ora, apenas integra o patrimônio público, repita-se, os bens ou direitos devidamente contabilizados no balanço patrimonial do ente. A coisa futura e aleatória, a princípio, não integra a esfera patrimonial da Prefeitura e, por isso, não pode ser alienada.

No mais, é importante salientar que, conforme item 5.1 do Edital de Licitação publicado, o critério eleito para seleção da proposta mais vantajosa é o da menor taxa interna de retorno (TIR). Nesse caso, a métrica de seleção da proposta é justamente o percentual de retorno (remuneração) do investimento feito pelo cessionário.

Assim, havendo um encargo financeiro que, na essência, poderia ser equiparado à cobrança de juros, vislumbra-se a possibilidade de que o lançamento contábil da operação aumente o passivo ou ainda represente uma despesa financeira na Demonstração de Resultado do Exercício. Dessa forma, ao contrário do que aduz a Administração, poderá haver, salvo melhor juízo, aumento da dívida pública.

Além disso, caso a cessão onerosa em análise seja considerada uma operação de crédito, vislumbra-se a necessidade de atendimento ao requisito temporal imposto pelo art. 15, da Res nº 43/2001.

Portanto, fazendo-se uma análise contábil e jurídica, **persiste dúvida razoável acerca da natureza da operação sob exame**, razão pela qual entende-se que as restrições de caráter

<sup>5</sup> Estrutura Conceitual para Elaboração e Divulgação de Relatório Contábil-Financeiro (CPC 00 (R1) 2011)

<sup>6</sup> Art. 44. É vedada a aplicação da receita de capital derivada da alienação de bens e direitos que integram o patrimônio público para o financiamento de despesa corrente, salvo se destinada por lei aos regimes de previdência social, geral e próprio dos servidores públicos.

temporal impostas pela legislação, em especial o artigo 42, da LRF e o art. 15, da Resolução do Senado nº 43/2001, não estão necessariamente afastadas.

Conclui-se que, diante da plausibilidade jurídica dos questionamentos dos Representantes, configura-se o *fumus boni iuris*. No mais, a proximidade do Certame, marcado para o dia 23/09/2020, evidencia o *periculum in mora* à medida que o tempo necessário para instrução e julgamento do mérito pode comprometer o resultado útil deste processo.

Diante de todo o exposto, após análise das manifestações acostadas aos autos, **decido**, com fundamento no art. 46-A, inciso II, alínea “b”<sup>7</sup> e no art. 246<sup>8</sup>, ambos do RITCMRJ, c/c art. 300<sup>9</sup>, da Lei 13.105/2015 (NCPC), **pela concessão da tutela provisória de urgência, consistente na suspensão liminar do Pregão Presencial PP/SMF nº 01/2020.**

Nos termos do art. 246, §3º, do RITCMRJ, o Exmo. Sr. Prefeito da Cidade do Rio de Janeiro, bem como os titulares da Secretaria Municipal de Fazenda (SMF), do Instituto de Previdência e Assistência (PREVI-RIO) e da Procuradoria Geral do Município (PGM-RIO), cientificados da presente decisão, poderão se pronunciar sobre a tutela provisória no prazo de 15 (quinze) dias úteis.

**Rio de Janeiro, de de 2020.**

**Dicler Forestieri Ferreira**  
**Conselheiro-Substituto**  
**Em Substituição**

<sup>7</sup> Art. 46-A. Os Conselheiros poderão atuar monocraticamente, além dos casos especificados no artigo 246, nas seguintes hipóteses: (...) II – por decisão monocrática: (...) b) para deferir ou indeferir tutela provisória, nos termos do art. 246, a ser submetida ao Plenário na sessão presencial imediatamente subsequente independentemente de agravo;

<sup>8</sup> Art. 246. O Plenário, o Relator e o Presidente, no caso de impossibilidade do Relator, poderão, de ofício ou mediante provocação, nos termos do Novo Código de Processo Civil, aplicado no que couber, conceder tutela provisória, com ou sem a prévia oitiva da parte, determinando, entre outras providências, a suspensão do ato ou do procedimento impugnado, até que o Tribunal decida sobre o mérito da questão suscitada, fazendo indicação expressa dos dispositivos observados nos termos do art. 220.

<sup>9</sup> Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.