



Procedência: Departamento de Obras Públicas do Estado de Minas Gerais –
DEOP

Interessado: Diretor-Geral

Número: 15.562

Data: 28 de janeiro de 2016

Ementa: TAXA DE GERANCIAMENTO DE OBRA – TGO –
COBRANÇA – EXPRESSA PREVISÃO LEGAL-
OBRIGATORIEDADE – RENÚNCIA DE RECEITA –
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

RELATÓRIO

Trata-se de expediente relacionado ao Ofício n.º 0638, de 1º de outubro de 2015, da lavra do Diretor-Geral do Departamento de Obras Públicas do Estado de Minas Gerais – DEOP, bem assim de seu Procurador-Chefe, formulando consulta em tese sobre questão afeta à Taxa de Gerenciamento de Obra.

Narraram que o Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, por sua primeira Câmara, aplicou multa ao antigo gestor da Autarquia, por considerar irregular a cobrança da TGO, ao entendimento de que sua inclusão no BDI dos contratados de obras causa sobrepreço pago pelo Estado.



Disseram, ainda, que existindo previsão legal para a cobrança deste encargo, que se constitui em fonte de receita da Autarquia, não tem o administrador discricionariedade quanto à cobrança, que se faz, por isso, obrigatória, além da circunstância de poder ser configurada, na hipótese, renúncia de receita, condutada que encontrada sanções na Lei de Improbidade Administrativa.

Em remate, esclarecendo que “tendo por fim prevenir futuras multas, comprovar a legitimidade da cobrança e possibilitar a adoção práticas semelhantes pelas Autarquias que integram o sistema de obras, que preveem a cobrança da Taxa de Gerenciamento de Obras em seus editais...”, formulam os Consulentes quatro questões a serem analisadas e respondidas por esta Casa.

Vejamos:

“a) ante a previsão legal para cobrança Taxa de Gerenciamento de Obras e posicionamentos já adotados pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, no entendimento da Advocacia-Geral do Estado, pode o DEOP-MG descumprir a lei?

b) a falta de cobrança da taxa pode ser considerada renúncia de receita, motivo de lesão ao erário e configuração de responsabilidade/improbidade administrativa dos administradores, além de ser objeto de sanção pela Corte de Contas e pelo Judiciário?

c) existe ilegalidade na inclusão da Taxa de Gerenciamento no BDI?

d) caso a inclusão a Taxa de Gerenciamento no BDI seja considerada irregular, qual o procedimento a ser adotado quanto à forma de cobrança, compatibilizando assim a exigência legal com o entendimento manifestado pelo TCE/MG?” (negritos do original)



Foi o expediente remetido ao Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Minas Gerais – DER/MG, a fim de ser colhida a manifestação de seu jurídico acerca da questão, que também afeta seus interesses, bem assim e posteriormente foi encaminhado à PTF, órgão desta Casa cuja competência abarca questões deste jaez.

Após as respostas, voltou o expediente a este Consultoria Jurídica para exame e manifestação sobre as questões suscitadas e acima transcritas.

É o relatório.

Passo a opinar.

PARECER

Com efeito, o parecer colhido do DER/MG, trabalho de fôlego e notável profundidade, que facilitou sobremaneira minha manifestação, ao qual dou minha inteira adesão e adoto como fundamento, pedindo respeitosa vênias a seus subscritores, explicitou com precisão a real questão que envolve a previsão e cobrança, pelas autarquias integrantes do sistema de obras públicas estaduais, da Taxa de Gerenciamento de Obras ou TGO.

É que, em primeiro lugar, sua cobrança é verdadeiramente obrigatória, eis que prevista expressamente em lei ainda vigente, não obstante tenha sido questionada sua constitucionalidade em controle difuso havido em vários feitos judiciais. Enquanto não for revogado ou declarada, definitivamente, inconstitucional, a lei há de ser observada e cumprida pelo administrador público a que se dirigir a norma.

Assim, é inquestionável que a sua não-cobrança importaria em renúncia ilegal de receita pública, sem a adoção dos requisitos legais a tanto,



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO

tendo como consequência direta a submissão do administrador públicos às sanções por ato de improbidade administrativa.

Posto isso, exsurge a questão de como deve ser feita a cobrança da taxa. Esse questionamento decorre diretamente do entendimento do Tribunal de Contas do Estado manifestado em decisões que imputaram multa ao antigo gestor do DEOP/MG por ter insistido na inclusão da TGO no BDI.

Não obstante também tenha eu próprio o entendimento de que não colhe razão à Corte de Contas e pelos motivos elencados no parecer da Assessoria Jurídica do DER/MG, cuja reprodução aqui faz-se manifestamente desnecessária, vou partir do pressuposto de que o atual Diretor-Geral do DEOP/MG não esteja disposto a permanecer nessa mesma conduta. É o que se pode concluir da consulta encaminhada a esta Casa.

Necessário, então, serem estabelecidas alternativas que possam compatibilizar os antagonismos afetos à obrigatoriedade da cobrança e a impossibilidade de previsão no BDI da aludida taxa.

Também nesse aspecto faço remissão ao bem lançado parecer do DER/MG, valendo aqui a transcrição para facilitar o entendimento, *verbis*:

“Por outro lado, ao se adotar a orientação do TCE, vislumbra-se duas hipóteses, e suas consequências práticas:

1) Caso seja entendida como despesa direta, a TGO refletirá no custo, o que, por sua vez, repercutirá nos preços orçados e, inclusive no BDI, que é um percentual a ser aplicado sobre os valores contratuais.

2) Caso não se inclua a TGO nas despesas diretas e, por conseguinte, ela não seja orçada, os preços de referência poderão



não refletir os reais custos de obra, podendo, inclusive gerar licitações desertas ou inexequíveis.”

Ora, tendo-se como pressuposto do entendimento da Corte de Contas a excessiva oneração da Administração Pública, causada pelo sobrepreço decorrente da inclusão da TGO no BDI, é desde logo descartada a possibilidade de sua inclusão nos custos diretos da obra, porque, por óbvio, o preço final do contrato restaria elevado. Além disso, sendo a previsão legal de sua cobrança direcionada a ser fonte de receita da Administração Indireta, parece-me contraditório elevar-se o preço a ser pago pela Administração Indireta, o que resultaria, praticamente, na extinção da receita pela natural compensação dos valores.

Portanto, resta apenas a solução de sua cobrança diretamente do contratado, aplicando-se a alíquota sobre o preço de contratação, sem inclusão nas despesas diretas ou indiretas do contrato.

Como bem posto no já multi-citado parecer, as consequências dessa nova prática desaguarão, inevitavelmente, na elevação do custo da obra, desalinhando-o com o orçamento previamente fixado e tornando inexequível sua realização, ou na drástica redução da lucratividade do prestador de serviços, tornando desinteressante o certame, provocando, por isso, sua deserção. A esse respeito, só a prática dará firme resposta.

CONCLUSÃO

Em face do exposto, não pode o Diretor-Geral do DEOP/MG, em manifesto descumprimento da lei, abster-se de cobrar a Taxa de Gerenciamento de Obras – TGO, eis que importaria em renúncia de receita sem a obediência aos requisitos legais para tanto, e, apesar de não vislumbrar



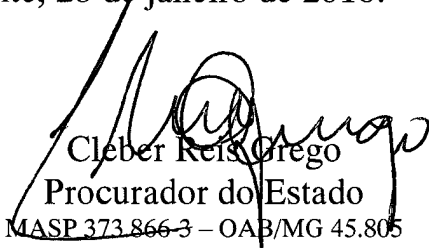
GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO

ilegalidade alguma na sua inclusão no BDI, opino no sentido de que seja a aludida Taxa cobrada diretamente do contratado, sem previsão nas despesas diretas e indiretas, tendo como base de cálculo o valor do contrato.

Por fim, ratifico o entendimento esposado no parecer do DER/MG, no sentido de que a cobrança dessa Taxa, de qualquer forma que se faça, mostra-se onerosa ao Poder Público e não atende aos motivos de sua criação, havendo de ser revista mediante adequado processo legislativo.


À douta consideração superior.

Belo Horizonte, 28 de janeiro de 2016.


Cleber Reis Grego
Procurador do Estado
MASP 373.866-3 - OAB/MG 45.805

Aprovado em 28 de janeiro de 2016.


Danilo Antonio de Souza Castro
Procurador-Chefe da Consultoria Jurídica
MASP 1.120.503-6 - OAB/MG 98.840


Otony Alves Batista Júnior
Advogado GERAL DO ESTADO
11/1/16