

JURISPRUDÊNCIA SELECIONADA

ACÓRDÃOS NA ÍNTEGRA

JURISPRUDÊNCIA INTEIRO TEOR

A seção de julgados e pareceres tem por objetivo destacar, dentre as decisões e manifestações proferidas nos processos em trâmite junto aos Tribunais de Contas, uma ou duas que veiculem temas relevantes para a Administração Pública e para o controle externo.

Nesta edição, merece destaque a decisão do Tribunal de Contas da União – TCU acerca da natureza jurídica dos repasses federais, a título de auxílio financeiro, previstos na Lei Complementar nº 173/2020 (Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 – PFEC), e a título de apoio financeiro, fixados na Lei nº 14.041/2020, todos relacionados ao combate dos efeitos da pandemia de COVID-19.

O TCU, por meio do Acórdão nº 4074/2020 – Plenário, decidiu que tais recursos têm natureza federal, atraindo a competência fiscalizatória e controladora para a União, conjuntamente com os órgãos de controle interno dos entes federativos beneficiários, quanto aos recursos aplicados nas ações e serviços de saúde, nos termos do art. 27 da Lei Complementar nº 141/2012.

Diante dessa decisão, os tribunais de contas estaduais e municipais não teriam competência para fiscalizar os bilhões de reais que ingressaram nos cofres públicos dos Estados e dos Municípios por meio dos fundos constitucionais de repartição de receitas, ordinariamente fiscalizados pelos próprios entes subnacionais.

Diante da relevância do tema, a Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil – ATRICON emitiu a Nota Técnica nº 3/2020, concluindo que cabe ao TCU “fiscalizar os cálculos da STN e assegurar que os repasses sejam feitos nas datas e valores previstos, bem como apreciar eventuais recursos de entes subnacionais quanto aos valores recebidos”, e aos tribunais de contas estaduais, municipais e distrital “fiscalizar a aplicação dos recursos recebidos pelos entes jurisdicionados” (disponível em <http://www.atricon.org.br/wp-content/uploads/2017/03/NOTA-T%C3%89CNICA-03-2020.pdf>).

O impasse a respeito do conflito de competências poderá ensejar desdobramentos junto ao Poder Judiciário. Segue a transcrição do voto e do Acórdão nº 4074/2020 – Plenário – TCU.

Tribunal de Contas da União

Acórdão nº 4074/2020 – TCU – Plenário

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário

TC 024.304/2020-4

Natureza: Representação

Órgão: Ministério da Economia

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. NATUREZA JURÍDICA DOS REPASSES FEDERAIS A TÍTULO DE AUXÍLIO FINANCEIRO PREVISTOS NO ART. 5º DA LEI COMPLEMENTAR 173/2020 E DOS REPASSES A TÍTULO DE APOIO FINANCEIRO DE QUE TRATA A MEDIDA PROVISÓRIA (MPV) 938/2020, CONVERTIDA NA LEI 14.041/2020, RELACIONADOS AO COMBATE DOS EFEITOS DA PANDEMIA DE COVID-19. NATUREZA FEDERAL DOS RECURSOS. COMPETÊNCIA FISCALIZATÓRIA FEDERAL QUANTO À APLICAÇÃO DOS VALORES. INADEQUAÇÃO DE DEDUÇÃO DOS MONTANTES PARA FINS DE CÁLCULO DA RECEITA CORRENTE LÍQUIDA (RCL) FEDERAL. FIXAÇÃO DE ENTENDIMENTOS.

1. Os repasses da União aos entes subnacionais a título de auxílio ou apoio financeiro, para os fins previstos na Medida Provisória 938/2020, convertida na Lei 14.041/2020, no art. 5º da Lei Complementar 173/2020 e em outras hipóteses congêneres, a exemplo da Lei 14.017/2020, constituem despesas próprias da União e não repartição constitucional ou legal de tributos e outros ingressos que integrem a receita corrente bruta federal, não devendo ser deduzidos da receita corrente líquida da União;
2. Por constituírem despesas próprias da União, referidos repasses da União aos entes subnacionais atraem, na esfera de controle externo, a competência fiscalizatória do Tribunal de Contas da União por força dos incisos II, VI e VIII do art. 71 da Constituição Federal.

VOTO

Trata-se de Representação, formulada pela Secretaria de Macroavaliação Governamental (Semag), com o fito de analisar a natureza jurídica dos repasses federais a título de auxílio financeiro previstos no art. 5º da Lei Complementar (LC) 173, de 27/5/2020, e dos repasses a título de apoio financeiro de que trata a Medida Provisória (MPV) 938, de 2/4/2020, convertida na Lei 14.041, de 18/8/2020, assim como respectivos reflexos na contabilização da Receita Corrente Líquida (RCL), nos termos da Lei de Responsabilidade Fiscal.

2. De início, conheço da Representação, por satisfazer os requisitos formais aplicáveis à espécie e encontrar guarida no art. 237, inciso VI, do Regimento do Tribunal de Contas da União, c/c os arts. 42 e 43 da Resolução-TCU 284/2016 e alterações posteriores.

3. O debate é pertinente e oportuno em razão de divergências de entendimento havidas entre órgãos do Poder Executivo Federal acerca do modo de contabilização e fiscalização das transferências financeiras excepcionais previstas por essas normas.

4. Tais dissensões se acentuaram após a divulgação de notas técnicas e manifestações oficiais da Secretaria do Tesouro Nacional (peças 4-6, comentadas adiante neste Voto), no sentido de que, em síntese, os recursos transferidos com fundamento na LC 173/2020 e na MPV 938/2020 constituiriam **receitas originárias dos entes subnacionais**, conferindo-lhes o mesmo tratamento jurídico das transferências constitucionais a título de repartição de receita.

5. Sob o panorama de risco, o tema é sobremaneira relevante, diante da insegurança jurídica que a falta de clareza sobre a natureza federativa dos recursos exhibe, em conjunto com o avolumamento de notícias e investigações deflagradas recentemente em razão de malversação de recursos transferidos para combate aos efeitos da pandemia de Covid-19.

6. Tampouco se ignora o hercúleo esforço fiscal da União para enfrentamento das consequências sociais e econômicas dessa crise, marcadas por *deficit* primário estimado para o Governo Central da ordem de **R\$ 861 bilhões** em 2020 – o qual se afasta em 594% da meta originalmente fixada para o exercício (R\$ 124,1 bilhões) e corresponde a 12% do PIB, ou ainda **109%** da RCL federal projetada em julho para o exercício corrente (R\$ 789,9 bilhões).

7. Em cenário traçado pelo Tesouro Nacional, a necessidade de financiamento de despesas primárias por meio da emissão de títulos públicos poderá chegar a **R\$ 763,5 bilhões**, montante que corresponde a 89% da RCL federal projetada para o exercício de 2020 (R\$ 853,1 bilhões).

8. Ou seja, a emissão de títulos públicos e a utilização da remuneração das disponibilidades do Tesouro Nacional para financiar as despesas primárias com os auxílios financeiros tratados nestes autos afetaram profundamente o endividamento público federal.

9. Projeções mais atuais apontam para forte aumento da Dívida Bruta do Governo Geral (DBGG), a qual deverá saltar, em relação ao PIB, de 75,8% (2019) para 93,5% (2020) e 96,7% (2023), conforme cenário “macro e fiscal pós-COVID + medidas adicionais” apresentado pelos órgãos da área econômica ao TCU – v.g. gráfico 6 do relatório condutor do Acórdão 1.557/2020-TCU-Plenário, de minha relatoria, que tratou de acompanhamento dos reflexos das mudanças nas regras orçamentárias e fiscais adotadas pelo governo federal no combate à crise ocasionada pela Covid-19.

10. É nesse cenário que passo ao exame do tema, iniciando com breve apresentação sobre os instrumentos normativos em tela.

II – DA LEGISLAÇÃO QUE ESTABELECE AUXÍLIOS E APOIOS FINANCEIROS AOS ENTES SUBNACIONAIS EM RAZÃO DA PANDEMIA DE COVID-19

11. A Lei Complementar 173/2020 estabelece o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19), altera a Lei de Responsabilidade Fiscal e dá outras providências.

12. O mencionado Programa Federativo é composto das seguintes iniciativas: i) suspensão dos pagamentos das dívidas contratadas entre os entes subnacionais e a União; ii) reestruturação de operações de crédito interno e externo junto ao sistema financeiro e instituições multilaterais de crédito; e iii) **entrega de recursos da União, na forma de auxílio financeiro, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, no exercício de 2020, e em ações de enfrentamento à pandemia de Covid-19.**

13. A última modalidade, que interessa para os objetivos destes autos, é detalhada no art. 5º, a saber (transcrevo os dispositivos principais, com destaques acrescidos):

“Art. 5º A União **entregará, na forma de auxílio financeiro**, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, em 4 (quatro) parcelas mensais e iguais, no exercício de 2020, o valor de **R\$ 60.000.000.000,00 (sessenta bilhões de reais)** para aplicação, pelos Poderes Executivos locais, em ações de enfrentamento à Covid-19 e para mitigação de seus efeitos financeiros, da seguinte forma:

I - **R\$ 10.000.000.000,00 (dez bilhões de reais) para ações de saúde e assistência social**, sendo:

a) R\$ 7.000.000.000,00 (sete bilhões de reais) aos Estados e ao Distrito Federal; e

b) R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) aos Municípios;

II - **R\$ 50.000.000.000,00 (cinquenta bilhões de reais)**, da seguinte forma:

a) R\$ 30.000.000.000,00 (trinta bilhões de reais) aos Estados e ao Distrito Federal;

b) R\$ 20.000.000.000,00 (vinte bilhões de reais) aos Municípios;

§1º Os recursos previstos no inciso I, alínea “a”, inclusive para **o pagamento dos profissionais que atuam no Sistema Único de Saúde (SUS) e no Sistema Único de Assistência Social (Suas)**, serão distribuídos conforme os **seguintes critérios**:

I - 40% (quarenta por cento) **conforme a taxa de incidência divulgada pelo Ministério da Saúde** na data de publicação desta Lei Complementar, para o primeiro mês, e no quinto dia útil de cada um dos 3 (três) meses subsequentes;

II - 60% (sessenta por cento) **de acordo com a população apurada a partir dos dados populacionais mais recentes** publicados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) em cumprimento ao disposto no art. 102 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992.

§2º Os recursos previstos no inciso I, alínea “b”, inclusive para **o pagamento dos profissionais que atuam no SUS e no Suas, serão distribuídos de acordo com a população apurada a partir dos dados populacionais mais recentes** publicados pelo IBGE em cumprimento ao disposto no art. 102 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992.

§3º Os valores previstos no inciso II, alínea “a”, do *caput* serão distribuídos para os Estados e o Distrito Federal na forma do Anexo I desta Lei Complementar.

§4º Os valores previstos no inciso II, alínea “b”, do *caput* serão distribuídos na proporção estabelecida no Anexo I, com a exclusão do Distrito Federal, e transferidos, em cada Estado, diretamente aos respectivos Municípios, **de acordo com sua população apurada a partir dos dados populacionais mais recentes** publicados pelo IBGE em cumprimento ao disposto no art. 102 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992.

§5º O Distrito Federal não participará do rateio dos recursos previstos na alínea “b” do inciso I e na alínea “b” do inciso II do *caput*, e receberá, na forma de auxílio financeiro, em 4 (quatro) parcelas mensais e iguais, no exercício de 2020, valor equivalente ao efetivamente recebido, no exercício de 2019, como sua cota-parte do Fundo de Participação dos Municípios, **para aplicação, pelo Poder Executivo local, em ações de enfrentamento à Covid-19 e para mitigação de seus efeitos financeiros.**

§6º O cálculo das parcelas que caberão a cada um dos entes federativos será realizado pela Secretaria do Tesouro Nacional (STN), sendo que **os valores deverão ser creditados pelo Banco do Brasil S.A. na conta bancária em que são depositados os repasses regulares do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal e do Fundo de Participação dos Municípios.**

§7º Será **excluído** da transferência de que tratam os incisos I e II do *caput* o Estado, Distrito Federal ou Município que **tenha ajuizado ação contra a União** após 20 de março de 2020 tendo como causa de pedir, direta ou indiretamente, a pandemia da Covid-19, exceto se renunciar ao direito sobre o qual se funda em até 10 (dez) dias, contados da data da publicação desta Lei Complementar.”

14. Portanto, a entrega dos R\$ 60 bilhões a título de auxílio financeiro aos entes subnacionais rege-se pelos critérios e objetivos delineados na LC 173/2020 – ademais de se inserir no contexto do regime extraordinário fiscal, financeiro e de contratações para enfrentamento de calamidade pública nacional decorrente da pandemia, nos termos da Emenda Constitucional 106/2020.

15. Igualmente, os repasses a título de apoio financeiro a que alude a Medida Provisória (MPV) 938, de 2/4/2020, convertida na Lei 14.041, de 18/8/2020, se inserem, conforme preâmbulo da norma, no contexto de *“prestação de apoio financeiro pela União aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios com o objetivo de mitigar as dificuldades financeiras decorrentes do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da pandemia da Covid-19”*.

16. Com esse norte, a Lei 14.041/2020 dispôs (transcrevo os dispositivos principais, com destaques acrescidos):

“Art. 1º A União prestará **apoio financeiro** aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, por meio da **entrega do valor correspondente à** variação nominal negativa entre os valores creditados a título dos Fundos de Participação de que tratam as alíneas “a” e “b” do inciso I do caput do art. 159 da Constituição Federal nos meses de março a novembro do exercício de 2020 e os valores creditados no mesmo período de 2019, anteriormente à incidência de descontos de qualquer natureza, de acordo com os prazos e as condições estabelecidos neste artigo e no art. 2º desta Lei e limitado à dotação orçamentária específica para essa finalidade.

§1º O valor a que se refere o *caput* deste artigo será calculado a partir das variações mensais de março a novembro de 2020 em relação ao mesmo período de 2019, para cada ente federativo.

(...)

Art. 2º O valor total do apoio financeiro de que trata o art. 1º desta Lei será de até **R\$ 16.000.000.000,00 (dezesesseis bilhões de reais)**.

(...)

§2º Na hipótese de a diferença apurada nos termos do art. 1º desta Lei, para um mês específico, ser maior que o valor definido no §1º deste artigo, **os recursos disponíveis para os meses seguintes poderão ser utilizados somente para a finalidade prevista no caput do art. 1º desta Lei.**”

17. É tão importante destacar a vinculação de emprego dos valores no combate aos efeitos da pandemia de Covid-19 quanto a origem (fonte) dos recursos.

18. A MPV 978/2020 autorizou a **emissão de títulos públicos** pelo Tesouro Nacional (Fonte 144) para custear auxílios financeiros da ordem de R\$ 60 bilhões para atendimento às transferências de que trata a LC 173/2020. Por outro lado, a MPV 939/2020 abriu créditos extraordinários de R\$ 16 bilhões para os fins previstos na Lei 14.041/2020, mediante **cancelamento de dotação do serviço da dívida pública federal e remanejamento de recursos oriundos da remuneração das disponibilidades do Tesouro Nacional** (Fonte 188) para o financiamento das despesas com auxílios financeiros federais.

19. Diante de todo esse quadro, a Semag perscruta, por meio desta Representação, se seriam esses recursos federais ou receitas próprias (originárias) dos entes subnacionais, conforme instrução transcrita no relatório precedente.

20. Lança análise, ainda, acerca do impacto da definição da natureza federativa dos recursos sobre o cômputo da Receita Corrente Líquida (RCL), uma vez que ela traz consequências para a apuração dos limites das despesas com pessoal dos órgãos autônomos e Poderes da União, *ex vi* o que dispõe o art. 2º, inciso IV, da LRF.

21. Antecipo minha integral anuência às conclusões a que chegou a Semag, razão pela qual incorporo os competentes fundamentos apresentados às minhas razões de decidir.

22. Anoto que, pela profundidade e detalhamento com que todos os aspectos foram tratados ao longo da instrução processual, destacarei neste Voto apenas os elementos essenciais à decisão, sem prejuízo da fundamentação complementar contida na manifestação técnica da unidade instrutora, reproduzida no relatório precedente.

23. Passo a abordar cada questão separadamente, como segue.

III – DAS CARACTERÍSTICAS JURÍDICAS FUNDAMENTAIS DOS AUXÍLIOS E APOIOS FINANCEIROS AOS ENTES SUBNACIONAIS PARA ENFRENTAMENTO DA PANDEMIA DE COVID-19

24. De partida, percebe-se que o tema demanda exame à luz do pacto federativo – consideradas suas dimensões material e fiscal –, das características das transferências intergovernamentais que marcam singularmente o federalismo de cooperação brasileiro, assim como do regime extraordinário fiscal, financeiro e de contratações para enfrentamento de calamidade, instituído pela Emenda Constitucional 106/2020.

25. Outro ponto é que o Poder Executivo denomina os repasses ora de apoio financeiro, ora de auxílio financeiro, sem adotar qualquer critério jurídico objetivo que possa justificar diferenças materiais em relação às expressões adotadas, de tal modo que serão tratadas nesta Representação como sinônimas.

26. Em exame das normas em tela, observa-se que seu regramento destoa das balizas que regem as transferências obrigatórias constitucionais em relação aos seguintes atributos fundamentais: i) dissociação da receita tributária e fonte de recursos; ii) critérios de distribuição; e iii) restrições à entrega e à aplicação ou emprego.

I. Da dissociação com a receita tributária e das fontes de recursos

27. A primeira característica marcante das transferências instituídas pela LC 173/2020 e pela Lei 14.041/2020 é que suas fontes estão dissociadas da receita tributária da União, isto é, não se trata de transferências vinculadas à arrecadação dos tributos sujeitos à repartição constitucional a título de Fundo de Participação dos Estados (FPE) e Fundo de Participação dos Municípios (FPM) – diversamente, portanto, do tratamento dado pelo art. 159 da CF/88 aos recursos originários dos estados e municípios.

28. Sobressai o fato de que a União, mesmo com queda de quase 10% na arrecadação dos tributos federais que integram a cesta dos fundos de participação (no período de janeiro ao 1º decêndio de junho/2020), foi obrigada a ampliar o volume de transferência financeira aos entes subnacionais para além dos 49% previstos constitucionalmente.

29. Tanto não se trata de transferência vinculada à arrecadação federal que, como mencionei, a MPV 978/2020 autorizou a **emissão de títulos públicos pelo Tesouro Nacional** para custear os auxílios financeiros a que alude a

Lei Complementar 173/2020, enquanto a MPV 939/2020 abriu créditos extraordinários mediante cancelamento de dotação do serviço da dívida pública federal e remanejamento de recursos oriundos da **remuneração das disponibilidades do Tesouro Nacional** para o financiamento das despesas criadas pela Lei 14.041/2020.

30. Chama a atenção ainda a ausência de receita específica associada às transferências, algo que pudesse aproximar esses instrumentos do conceito de repartição de receita tributária prevista constitucionalmente, como todas as outras que alicerçam a dimensão fiscal do pacto federativo.

31. Isso porque recursos oriundos de emissão de títulos públicos pelo Tesouro Nacional, cancelamento de dotação do serviço da dívida pública federal e remanejamento de remuneração das disponibilidades do Tesouro Nacional, originalmente alocados para honrar o serviço da dívida pública em 2020, não necessariamente estão associados à receita tributária.

32. Claro está, portanto, que os recursos transferidos por força desses instrumentos não constituem “*repartição de receita tributária federal*” nos termos do art. 159 da CF/88, inviabilizando seu enquadramento como recursos próprios constitucionais dos entes subnacionais.

33. Anoto que, no caso do auxílio financeiro de que trata a LC 173, o art. 5º, §6º, dispõe que os valores deverão ser “*creditados pelo Banco do Brasil S.A. na conta bancária em que são depositados os repasses regulares do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal e do Fundo de Participação dos Municípios*”.

34. Como bem salientou a Semag, esse aspecto não trasmuta a natureza dos recursos, visto tratar-se de mera regra de operacionalização adotada em contexto de urgência de socorro financeiro aos estados e municípios, em razão da eclosão da pandemia e da necessidade de adoção de medidas operacionais imediatas para seu enfrentamento.

35. Naturalmente, nem mesmo a repartição de receita, matéria de índole constitucional, tem sua natureza definida pela conta bancária utilizada para operacionalização das transações. Fosse assim, o regime de conta única do Tesouro Nacional, mantida no Banco Central do Brasil (Bacen) conforme Instrução Normativa 4/1998, seria suficiente para desnaturar as receitas da União, o que não se cogita.

36. Do mesmo modo, se o simples fato de se depositar o recurso na conta corrente do FPE e FPM fosse suficiente para definir a sua natureza, os repasses a título de auxílio financeiro deveriam integrar as bases de cálculo dos diversos mínimos constitucionais nas esferas estadual, distrital e municipal para aplicação em educação, saúde, Poder Legislativo e outros, o que não ocorre – conforme abordarei adiante.

37. Já em relação ao apoio financeiro instituído pela MPV 938/2020, posteriormente convertida na Lei 14.041/2020, observa-se que a menção ao FPM e ao FPE serviu apenas para determinação da base de cálculo de seu montante, já que o valor deve ser (destaques acrescidos):

“(…) **correspondente à variação nominal negativa** entre os valores creditados a título dos Fundos de Participação de que tratam as alíneas “a” e “b” do inciso I do caput do art. 159 da Constituição Federal nos meses de março a novembro do exercício de 2020 e os valores creditados no mesmo período de 2019, anteriormente à incidência de descontos de qualquer natureza, de acordo com os prazos e as condições estabelecidos neste artigo e no art. 2º desta Lei e **limitado à dotação orçamentária específica para essa finalidade.**”

38. Em nenhum momento a lei dispõe que esses valores seriam pagos **a título de FPE ou FPM**, mas sim que seriam calculados **a partir da variação nominal negativa desses** em razão da frustração de receitas decorrente da retração econômica de 2020, ou seja, em patamares muito superiores à repartição de receita tributária prevista na Carta Magna.

39. Tanto assim, que a Lei 14.041/2020 impôs condicionantes, a exemplo da existência de dotação orçamentária específica (parte final do art. 1º, *caput*), restrição que é inaplicável aos recursos próprios dos entes subnacionais por força constitucional, que não se sujeitam à disponibilidade orçamentária da União, pois são função unicamente da arrecadação – se e no montante que ocorrer – por determinação constitucional.

40. Por isso, se os auxílios e apoios de que tratam esses autos fossem recursos próprios subnacionais, jamais poderiam ser objeto de restrição orçamentária por parte da União.

41. Ademais, fossem os auxílios financeiros federais receitas próprias dos entes subnacionais, não caberia à União, pela via **infraconstitucional**, excluir tais montantes das bases de cálculo definidas constitucionalmente para fins de limites fixados para despesas das Câmaras Municipais (CF/88, art. 29-A), ações e serviços públicos de saúde (CF/88, art. 198, §2º) e manutenção e desenvolvimento do ensino (CF/88, art. 212).

42. Dessa feita, resta demonstrada a primeira característica marcante das transferências criadas pela Lei 14.041/2020 e pela LC 173/2020: são absolutamente **dissociadas da arrecadação de receitas dos tributos a que se refere o art. 159 da CF/88 e têm como fonte o aumento do endividamento público federal**.

43. Nesse ponto, pertinente prosseguir o exame em relação aos critérios de distribuição e, em seguida, comentar a existência de condicionantes legais à transferência e à utilização desses recursos.

II. Dos critérios de distribuição (rateio)

44. A distribuição dos repasses a título de FPE e FPM são regidos pela Lei Complementar 62/1989, vez que o mandamento constitucional reserva a matéria à lei complementar, com vistas à promoção do equilíbrio socioeconômico entre Estados e entre Municípios (art. 161, inc. II, da CF/88).

45. De forma geral e bastante resumida, o rateio se dá de forma diretamente proporcional às populações e inversamente proporcional às rendas *per capita* estimadas, ajustados, ainda, conforme o objetivo constitucional de atenuação das desigualdades regionais.

46. **Não** é esse o critério de rateio da LC 173/2020 e da Lei 14.041/2020.
47. Em relação ao apoio financeiro instituído pela MPV 938/2020, convertida na Lei 14.041/2020, constata-se, de largada, que medida provisória sequer é instrumento jurídico hábil para estabelecer normas sobre a entrega dos recursos de que trata o art. 159 da CF/88, especialmente sobre os critérios de rateio dos fundos constitucionais (FPE e FPM), eis que não atende o imperativo constitucional que reserva à lei complementar o disciplinamento da matéria.
48. Para distribuição do auxílio financeiro de R\$ 16 bilhões previsto na MPV 938/2020, a União deve adotar como critério o valor correspondente à **variação nominal negativa** entre os valores creditados a título dos FPE e FPM, no período de março a junho de 2020, em relação ao mesmo período de 2019, de acordo com os prazos e as condições estabelecidos na medida provisória e limitados à dotação orçamentária específica para essa finalidade.
49. Portanto, essa espécie guarda certa simplicidade de cálculo, visto que objetiva precipuamente compensar os estados e municípios por perdas financeiras nos repasses de recursos próprios a título de FPM e FPE, em razão da frustração de receitas tributárias que compõem sua base de cálculo.
50. Fosse seguida pura e simplesmente a ordem constitucional em situações não extraordinárias como as ora vividas – como flutuações econômicas e variações populacionais, por exemplo – não haveria recomposição de perdas individuais ou coletivas dos entes, o que evidencia a atipicidade do instrumento inaugurado pela MPV 938/2020 em relação ao regramento constitucional.
51. De outra banda, no que tange aos critérios de distribuição do auxílio financeiro federal de que trata a LC 173/2020, para os R\$ 10 bilhões destinados à saúde e à assistência social, parte será distribuída segundo a **taxa de incidência** de Covid-19, divulgada pelo Ministério da Saúde (40%), e parte de acordo com o **coeficiente populacional** mais recente, encaminhado pelo IBGE ao TCU na forma do art. 102 da Lei 8.443/1992 (60%).
52. Para distribuição dos R\$ 50 bilhões, a parcela destinada aos estados (R\$ 30 bilhões) deve ser repassada segundo valores fixados de forma do Anexo I da norma em questão, enquanto a parcela destinada aos municípios (R\$ 20 bilhões) deverá ser distribuída de forma proporcional aos valores previstos para os estados no mesmo Anexo I da LC 173/2020, observado o coeficiente populacional que o IBGE encaminhar ao TCU.
53. Ou seja, em ambos os casos os critérios **não observam as premissas constitucionais** previstas para distribuição do FPE e FPM.
54. Ademais, os repasses distribuídos entre os estados, segundo valores fixados no Anexo I da Lei Complementar 173/2020, não se amoldam às exigências do inciso II do art. 161 da CF/88. Os coeficientes ali definidos para distribuição do valor global de R\$ 30 bilhões não refletem, nem de longe, o preceito constitucional que confere à lei complementar o estabelecimento de normas sobre a entrega dos recursos e sobre os critérios de rateio do FPE e FPM.
55. Conforme Tabela 1 constante do relatório precedente, os percentuais estabelecidos para cada estado da federação são absolutamente dissonantes dos contidos no Acórdão 638/2019-TCU-Plenário, que aprovou decisão normativa fixadora, para o exercício de 2020, dos coeficientes individuais de participação do FPE, em cumprimento à competência desta Corte de efetuar o cálculo das quotas referentes aos fundos constitucionais.
56. Ao passo que o postulado constitucional norteador da distribuição do FPE e do FPM tem por finalidade a redução das desigualdades regionais, o que faz com que o estado de São Paulo, por exemplo, tenha a menor participação na distribuição do FPE (0,66%, referente ao exercício de 2020), o enfrentamento da situação de emergência causada pela calamidade pública nacional de natureza sanitária não se resolve sob os mesmos critérios.
57. Embora seja possível entender, com razoável segurança, pela conformidade do auxílio financeiro federal previsto na Lei Complementar 173/2020 com o conceito de transferência obrigatória, criando obrigação incondicional excepcional para a União com amparo nas cooperações previstas no art. 23 da CF/88, o enfrentamento de uma pandemia com os efeitos causados pelo novo coronavírus parece adotar estratégias associadas às necessidades de saúde da população, às dimensões epidemiológica, demográfica, socioeconômica, espacial e de capacidade de oferta de ações e de serviços de saúde, de forma análoga ao disposto no art. 35 da Lei 8.080/1990, que baliza os critérios de repasse do Sistema Único de Saúde (SUS), e do art. 17 da Lei Complementar 141/2012, que trata dos recursos de natureza federal vinculados a ações e serviços públicos de saúde.
58. A tônica de combate aos efeitos econômicos da pandemia está a considerar, ainda, a participação dos estados na composição do Produto Interno Bruto (PIB), que refletem a mobilização de pessoas em atividades econômicas em cada região, sem perder de vista o fato de que o descontrole da pandemia nos estados com maior concentração populacional e atividade produtiva poderá acarretar consequências econômicas com efeito adverso na arrecadação federal.
59. Essa parece a lógica que permeou a distribuição dos R\$ 30 bilhões nos valores fixados pelo Anexo I da Lei Complementar 173/2020.
60. Não por outro motivo, de forma diametralmente oposta aos coeficientes de distribuição do FPE, as maiores parcelas individuais do auxílio financeiro federal foram destinadas aos estados de São Paulo (22,05%), Minas Gerais (9,98%), Rio de Janeiro (6,69%), Rio Grande do Sul (6,48%), Paraná (5,72%) e Bahia (5,56%), beneficiários de 56,5% do total de repasses (R\$ 16,95 bilhões). Tais estados têm em comum elevada densidade demográfica – concentrando 58% da população brasileira num total de 2.903 municípios – e expressiva participação na economia nacional, respondendo por 68% da formação do PIB.
61. Esses fatores explicam a razão **inversamente proporcional** presente em grande parte da distribuição deste auxílio financeiro federal para enfrentamento da Covid-19 quando comparada ao critério constitucional de distribuição do FPE, o que, por exemplo, conferiu a São Paulo uma cota de 22,05% do auxílio financeiro da LC 173/2020, embora seu coeficiente de participação no FPE seja de apenas 0,66% neste ano.

62. É possível inferir, a partir do arranjo de distribuição, que um dos objetivos do legislador foi evitar o colapso das economias com maior participação na formação do PIB nacional, cuja preservação da capacidade produtiva é vital para a consecução do objetivo, no pós-pandemia, de retomada da redução das desigualdades regionais à luz das balizas constitucionais que norteiam o FPE.

63. A capacidade de produção das economias dos seis estados mencionados se reflete, diretamente, na arrecadação federal e na política econômica nacional, cujo risco de colapso justifica a instituição, excepcionalíssima, do referido auxílio no contexto do regime extraordinário fiscal e financeiro para enfrentamento de calamidade pública nacional decorrente de pandemia, assim reconhecida nos limites e condições previstas no art. 65 da LRF e na EC 106/2020.

64. Portanto, resta demonstrado o segundo aspecto essencial dos repasses ora tratados: **eles não se amoldam aos critérios constitucionais e legais de rateio que regem as transferências obrigatórias a estados e municípios a título de repartição de receitas tributárias.**

65. Com segurança, digo que qualquer tentativa de enquadramento desses auxílios e apoios financeiros como recursos próprios dos estados e municípios a título de FPE e FPM geraria a desnaturação do pacto federativo, desfigurando seus critérios de rateio.

66. A interpretação que ora adoto prestigia a presunção de constitucionalidade das leis, isto é, não flerta com a inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados, em homenagem à estabilidade jurídica.

67. Na verdade, a questão se resolve compreendendo a LC 173/2020 e a Lei 14.041/2020 como parte da dimensão cooperativa do federalismo brasileiro, que, no contexto da calamidade pública nacional reconhecida pelo Congresso Nacional nos termos e limites estabelecidos pela EC 106/2020 e pelo Decreto Legislativo 6/2020, impõe a cooperação e a solidariedade – fiscal, inclusive – entre os entes subnacionais, conforme previsto expressamente em passagens da Lei Maior, mais especificamente no parágrafo único do art. 23.

III. Das restrições legais à entrega, à aplicação e ao emprego

68. A dimensão fiscal do federalismo está associada à estrutura tributária tripartida, isto é, de competência dos entes das três esferas de governo (CF/88, arts. 153 a 156). Nessa trilha, a Carta Política instituiu a repartição de receitas entre os entes da Federação (arts. 157 a 160), as quais integram o rol de receitas próprias do ente beneficiário estadual, distrital ou municipal, sem possibilidade de imposição de restrições e condições pelo ente transferidor.

69. A repartição de receita tributária é matéria típica do texto constitucional, ou seja, sujeita ao sistema constitucional de repartição do produto da arrecadação de impostos, que decorre diretamente da forma federativa de Estado, caracterizada primordialmente pela autonomia dos entes que o compõem.

70. Por esse motivo, não pode a União ou o estado dispor, a título de repartição de receita de impostos, de percentual superior ou inferior ao que o constituinte reservou para implementar as competências materiais que lhe foram conferidas, razão pela qual a matéria é de índole constitucional, devendo-se observar, unicamente, os critérios estabelecidos na Carta Magna (destaques acrescidos):

“Art. 160. É vedada a retenção ou qualquer **restrição à entrega** e ao **emprego dos recursos atribuídos**, nesta seção, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, neles compreendidos adicionais e acréscimos relativos a impostos.

Parágrafo único. A vedação prevista neste artigo **não impede a União** e os Estados de **condicionarem a entrega de recursos**:

I - ao pagamento de seus créditos, inclusive de suas autarquias;

II - ao cumprimento do disposto no art. 198, §2º, incisos II e III.”

71. Ou seja, com exceção do pagamento da dívida e do cumprimento do mínimo anual constitucional que os entes subnacionais devem aplicar em ações e serviços públicos de saúde, a União não pode impor qualquer restrição à entrega ou ao emprego dos recursos que transfere aos estados, ao Distrito Federal e aos municípios a título de FPE e FPM, os quais constituem receitas próprias dos entes subnacionais.

72. Cite-se, a título ilustrativo, o quanto decidido pelo Pretório Excelso no Recurso Extraordinário (RE) 572.762 (relator Ministro Ricardo Lewandowski, com destaques acrescidos):

“EMENTA: CONSTITUCIONAL. ICMS. REPARTIÇÃO DE RENDAS TRIBUTÁRIAS. PRODEC. PROGRAMA DE INCENTIVO FISCAL DE SANTA CATARINA. RETENÇÃO, PELO ESTADO, DE PARTE DA PARCELA PERTENCENTE AOS MUNICÍPIOS. INCONSTITUCIONALIDADE. RE DESPROVIDO.

I - A parcela do imposto estadual sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, a que se refere o art. 158, IV, da Carta Magna pertence de pleno direito aos Municípios.

II - O repasse da quota constitucionalmente devida aos Municípios não pode sujeitar-se à condição prevista em programa de benefício fiscal de âmbito estadual.

III - Limitação que configura indevida interferência do Estado no sistema constitucional de repartição de receitas tributárias.

IV - Recurso extraordinário desprovido.”

73. Claramente, o regime de transferências extraordinárias previsto na LC 173/2020 e na Lei 14.041/2020 destoa do pilar da não interferência tanto sob o aspecto da **entrega** quanto da **aplicação** dos recursos.

74. Quanto a **restrições à entrega** do auxílio financeiro federal, destaco a previsão do §7º do art. 5º da Lei Complementar 173/2020, que dispõe sobre a exclusão, do rol de beneficiário dos R\$ 60 bilhões, do ente da Federação que tenha ajuizado, após 20/3/2020, ação judicial contra a União que tenha como causa de pedir, direta ou indiretamente, a pandemia da Covid-19, exceto se **renunciar ao direito** sobre o qual se funda. Esse dispositivo é objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 6.442, ajuizada por partido político junto ao STF.

75. No caso do apoio financeiro de R\$ 16 bilhões previsto na MPV 938/2020, convertida na Lei 14.041/2020, a entrega dos valores restou **limitada à dotação orçamentária** específica para essa finalidade no orçamento da União (art. 1º, caput, e §2º, inciso I).

76. A Lei Complementar 173/2020 também estabelece **restrição à aplicação** ou ao **emprego** do auxílio financeiro federal, no que destoa novamente das premissas constitucionais que permeiam a entrega do FPE e do FPM.

77. A primeira restrição à aplicação que chama atenção diz respeito à necessária aplicação do recurso federal em ações implementadas pelo **Poder Executivo local** (R\$ 60 bilhões). Além de restringir o emprego do recurso federal a um dos Poderes, a Lei Complementar 173/2020 ainda estabelece subvinculação de parte do auxílio financeiro federal (R\$ 10 bilhões) à aplicação em ações de **saúde e/ou assistência social**.

78. Também sobressai a condição de aplicação prevista no §8º do art. 5º, segundo a qual os entes subnacionais deverão dar preferência às microempresas e às empresas de pequeno porte, seja por contratação direta ou por exigência dos contratantes para subcontratação, nas aquisições de produtos e serviços custeados com os R\$ 50 bilhões repassados a título de auxílio financeiro federal.

79. Outrossim, se os recursos constituíssem receitas **próprias** dos entes subnacionais, não caberia à União vincular parte de sua aplicação às ações de assistência social, pois sequer há esse tipo de afetação no texto constitucional. Vinculação desse tipo somente seria plausível com recursos de natureza **federal**, independentemente do instrumento jurídico adotado para efetivar o repasse do recurso federal.

80. Não se trata de conceito aberto ou vago, mas expressão definida de forma explícita no texto constitucional, nos seguintes termos (grifou-se):

“Art. 167. São vedados:

(...)

IV - a vinculação de receita de impostos a **órgão, fundo ou despesa**, ressalvadas a **repartição do produto da arrecadação dos impostos** a que se referem os arts. 158 e **159**, a destinação de recursos para as ações e serviços públicos de saúde, para manutenção e desenvolvimento do ensino e para realização de atividades da administração tributária, como determinado, respectivamente, pelos arts. 198, §2º, 212 e 37, XXII, e a prestação de garantias às operações de crédito por antecipação de receita, previstas no art. 165, §8º, bem como o disposto no §4º deste artigo;

(...)

§4º É permitida a vinculação de receitas próprias geradas pelos impostos a que se referem os arts. 155 e 156, e dos recursos de que tratam os arts. 157, 158 e 159, I, a e b, e II, para a prestação de garantia ou contragarantia à União e para pagamento de débitos para com esta.”

81. Nota-se que o art. 159 da Constituição permite e assegura a repartição de 49% do produto da arrecadação do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) e do Imposto de Renda (IR) previstos no art. 159. De acordo com as projeções anuais realizadas no 2º bimestre, a arrecadação do IPI tem previsão de **queda** de 20,05% neste ano e o imposto de renda queda de 5,82%, conforme consta do relatório de acompanhamento do impacto orçamentário e fiscal em razão da pandemia (Acórdão 1.557/2020-TCU-Plenário).

82. Dessa forma, a entrega de valores superiores a 21,5% (FPE) e 22,5% (FPM) incidentes sobre esses impostos da União, sem considerar a queda efetiva da arrecadação federal em 2020, configuraria vinculação superior ao índice fixado constitucionalmente, em oposição à vedação do art. 167, inc. IV, da CF/88.

83. A União não pode repartir o que não arrecadou, seja pela concessão de benefícios e incentivos fiscais, seja pela frustração da arrecadação originalmente prevista no orçamento. Mais contraditório, ainda, seria recorrer ao endividamento por meio de emissão de títulos públicos para efetivar as transferências constitucionais federais a título de repartição de receita.

84. Nas duas situações em exame, os repasses constituem, novamente, despesas próprias da União e não repartição de receita ou algo que se equivalha, não podendo ser classificados como receitas próprias dos entes subnacionais.

85. Diante de tantas restrições legais, não há como lograr êxito de acomodar os repasses federais a título de auxílio financeiro da LC 173/2020 e da Lei 14.041/2020 no conceito de repartição de receita tributária, até porque houve frustração na arrecadação federal em percentual superior ao verificado com o FPE e o FPM.

86. Note-se ainda que a EC 106 foi promulgada em 7/5/2020, enquanto a Lei Complementar 173 foi publicada em 27/5/2020. Ainda que com alguma digressão, pode-se inferir que, se a vontade do Congresso Nacional fosse ampliar a participação dos entes subnacionais na arrecadação federal por meio dos fundos constitucionalmente previstos, teria estabelecido arranjo jurídico-constitucional apropriado, a exemplo do que já se procedeu por meio de espécie legislativa hábil, isto é, emenda à Constituição (ECR 1/1994 e EC 17/1997).

87. Longe de se buscar criar óbices à operacionalização do auxílio financeiro federal em análise, a interpretação conjunta das normas em tela busca preservar, sob a ótica da formulação conceitual e da aplicação prática, a estabilidade e as salvaguardas que decorrem do esquema jurídico-constitucional concebido pelo poder constituinte para ancorar a dimensão fiscal do pacto federativo, princípio fundamental do Estado e da República (CF/88, art. 1º), evitando risco de abalo ao referido princípio – o que configuraria precedente perigoso não apenas sob a ótica da repartição de recursos federais, mas também da repartição de impostos dos estados com os respectivos municípios.

88. Do mesmo modo, prestigia-se a presunção de constitucionalidade das leis em exame, visto que interpretação em sentido contrário, concluindo serem os repasses e auxílios financeiros ora tratados recursos próprios dos entes subnacionais, feriria o modelo fiscal do pacto federativo.

89. Ao ponto que se chega, deve-se concluir que o esquema jurídico definido e a fonte de custeio dos auxílios financeiros federais em análise não se compatibilizam com as premissas e salvaguardas constitucionais que norteiam a dimensão fiscal do pacto federativo delineado nos termos dos arts. 157 a 159 da CF/88.

90. Conforme esmiuçado acima, as regras da LC 173/2020 e da Lei 14.041/2020 não guardam correspondência com o arcabouço das transferências constitucionais que veiculam recursos próprios dos estados e municípios.

91. Em suma, os auxílios financeiros ora analisados estão dissociados da receita tributária como fonte de recursos, ostentam critérios de distribuição (rateio) diversos e possuem restrições legais à entrega e à aplicação que reduzem a discricionariedade dos entes subnacionais quanto ao recebimento e emprego.

92. Por fim, anoto que as manifestações encaminhadas pela Secretaria do Tesouro Nacional, Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, Ministério da Economia e Controladoria-Geral da União não foram capazes de contestar os fundamentos das conclusões da Semag, conforme oitivas realizadas (peças 37-40).

93. Como frisei anteriormente, a STN se manifestou perante este Tribunal, em algumas ocasiões, em sentido oposto ao entendimento esposado nesta decisão, no que tange aos auxílios financeiros previstos na Lei Complementar 173/2020 (peças 4-5, extraídas do TC 016.873/2020-3, com destaques acrescidos):

“No entendimento da STN, esses recursos seriam **receitas originárias dos subnacionais a título de contribuição (pela União) na recomposição parcial de sua arrecadação**. Logo, por não se tratar, em princípio, de recursos considerados da União, o entendimento seria que tal fiscalização deveria ser levada a efeito pelos respectivos Tribunais de Contas Estaduais/Municipais.

(...)

“Portanto, o acompanhamento da aplicação dos recursos transferidos pela União aos entes subnacionais **não é de competência do Tesouro Nacional**, e sim dos **respectivos Tribunais de Contas, tendo em vista que tais recursos passam a ser dos entes e não mais da União**. Além disso, a LC 173/2020 vincula apenas os recursos do inciso I do art. 5º, que devem ser destinados para ações de saúde e assistência social. (grifamos)

94. A despeito da alegação de se tratar de “receitas ordinárias dos entes subnacionais”, a própria STN, na Nota Técnica-SEI 12.774/2020/ME editada para orientar os entes subnacionais (peça 6), reconhece o caráter vinculado de aplicação do repasse federal (destaques acrescidos):

“12. No tocante ao recebimento, por parte de Estados e Municípios, de transferências para fazer frente às despesas com o enfrentamento da pandemia e aos questionamentos sobre a criação de fonte/destinação de recursos específica para este fim, esclarecemos que o mecanismo fonte/destinação de recursos é obrigatório, devido ao previsto no art. 8º, parágrafo único, e art. 50, inciso I da Lei Complementar 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal)”

95. O dispositivo da LRF mencionado, por sua vez, estabelece (destaques acrescidos):

“Art. 8º (...)

Parágrafo único. Os **recursos legalmente vinculados a finalidade específica** serão utilizados exclusivamente para atender ao **objeto de sua vinculação**, ainda que em exercício diverso daquele em que ocorrer o ingresso.”

96. Por outro lado, no que se refere ao auxílio ou apoio financeiro instituído pela MPV 938/2020, convertido na Lei 14.041/2020, a Nota Técnica-STN/SEI 12.774/2020/ME (peça 6) reconhece **não** se tratar de repasse com a mesma natureza do FPE e FPM (destaques acrescidos):

“22. Quanto ao apoio financeiro aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, previsto na Medida Provisória 938 de 2 de abril de 2020, com base em orientações emitidas pelo Órgão Central de Contabilidade da União em relação aos repasses efetuados anteriormente com a mesma finalidade, entendemos que **esse apoio financeiro não se confunde com a receita recebida por meio dos fundos de participação dos estados e dos municípios**. Trata-se de transferência de recursos da União aos estados, DF e municípios e deverá ser registrada na Natureza de Receita 1.7.1.8.99.1.0 - Outras Transferências da União.”

97. Como se percebe, as manifestações da STN sobre a natureza jurídica dos auxílios financeiros são contraditórias. Se, por um lado, atribui-se ao repasse federal o caráter de receita originária dos entes subnacionais (com conotação de receita própria), a título de “contribuição (pela União) na recomposição parcial de sua arrecadação”, de outro não apresenta qualquer fundamento jurídico que justifique a exclusão de supostas “receitas próprias” de três bases de cálculo de limites constitucionais (na esfera municipal) e a restrição de sua destinação a órgãos específicos (do Poder Executivo), por exemplo.

98. Não se concebe, no sistema jurídico brasileiro, a figura de contribuição para recomposição de frustração de receita tributária repartida com os entes subnacionais. Contribuição é espécie tributária de índole constitucional com destinação específica, seja a contribuição de melhoria para obras públicas (art. 145, inc. III), seja a contribuição

social residual vinculada a ações próprias da seguridade social (art. 195, §4º). Não é o caso em análise porque, como expus, não se trata de repartição de nenhuma dessas espécies tributárias.

99. *Ad argumentandum tantum*, ainda que tivessem os referidos auxílios financeiros natureza jurídica de compensação ou recomposição constitucional por frustração do valor previsto a título de repartição de receita tributária, a transferência seria, por força da Lei Complementar 141/2012, obrigatoriamente incluída na base de cálculo do mínimo de saúde (destaques acrescidos):

“Art. 9º Está compreendida na base de cálculo dos percentuais dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios qualquer **compensação financeira** proveniente de impostos e transferências **constitucionais previstos no §2º do art. 198 da Constituição Federal**, já instituída ou que vier a ser criada, bem como a dívida ativa, a multa e os juros de mora decorrentes dos impostos cobrados diretamente ou por meio de processo administrativo ou judicial.”

100. Alerto que não se defende que os repasses federais a título de auxílio/apoio financeiro em exame devam integrar as bases de cálculo dos limites constitucionais mencionados, tampouco custear despesas dos demais Poderes.

101. O que se deve é preservar a coerência hermenêutica, que não comporta casuísmos, e revela que os recursos transferidos por força da LC 173/2020 e da Lei 14.041/2020 configuram despesas próprias da União.

102. Repito, a instituição dos auxílios financeiros em exame se insere no contexto do regime **extraordinário fiscal e financeiro** instituído durante o estado de calamidade pública nacional reconhecido pelo Congresso Nacional em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da pandemia, considerados seus efeitos sociais e econômicos.

103. É nítida a preocupação do constituinte em dotar a União de mecanismos capazes de possibilitar o enfrentamento das consequências sociais e econômicas com medidas transitórias, como é o caso dos auxílios financeiros federais. Isso porque a esfera federal é a única detentora de competências financeiras capazes de fazer frente às necessidades excepcionais surgidas em 2020, seja por meio do exercício da competência constitucional para instituir impostos e contribuições sociais residuais (arts. 154, inc. I, e 195, §4º), seja pela instituição de empréstimo compulsório (art. 148, inc. I) ou ainda pela emissão de títulos públicos.

104. Nesse sentido, presente está a obrigação incondicional da União de realizar o auxílio financeiro aos entes subnacionais, como medida necessária e excepcional para mitigar os graves efeitos da pandemia sobre a arrecadação e economias locais, cujos resultados acabam por se refletir sobre a arrecadação federal e os objetivos da política econômica nacional.

105. Dessa feita, conclui-se que os repasses dos auxílios financeiros em questão têm natureza jurídica **federal**, constituindo **despesas próprias** da União custeadas com recursos de fontes provenientes da emissão de títulos públicos (Fonte 144) da remuneração das disponibilidades do Tesouro Nacional (Fonte 188), e **não se originam de repartição constitucional de receitas tributárias**.

106. Além disso, o auxílio financeiro instituído pela Lei Complementar 173/2020 é repassado aos entes subnacionais segundo **critérios de distribuição, restrição à entrega, à aplicação e ao emprego** incompatíveis com o quadro constitucional que preserva a repartição de receita tributária de qualquer interferência do ente transferidor.

107. Ademais, os repasses não guardam consonância com as exigências do inc. II do art. 161 da CF/88, ou seja, não têm por finalidade a redução de desigualdades regionais, características do FPE e do FPM.

108. Portanto, considerando-se os contornos previstos na Lei Complementar 173/2020 e na MPV 938/2020, convertida na Lei 14.041/2020, os auxílios financeiros são, em suma, **recursos públicos federais** transferidos a título de cooperação federativa decorrente de obrigação incondicional criada excepcionalmente para a União com amparo no art. 23 da CF/88, o que comporta a definição de critérios objetivos de distribuição de forma a atender aos anseios do ente transferidor, a União.

III – DO TRATAMENTO A SER CONFERIDO PARA CÁLCULO DA RECEITA CORRENTE LÍQUIDA (RCL)

109. Em seção dedicada de seu relatório, a Semag resgata o histórico de controvérsias acerca do cálculo da Receita Corrente Líquida (RCL) prevista na LRF, tanto no âmbito desta Corte quanto da Secretaria do Tesouro Nacional.

110. As diferenças interpretativas, na esfera federal, decorreriam de possível imprecisão redacional da norma do art. 2º, inc. IV, alínea “a”, da Lei Complementar 101/2000, que não define, de forma clara e inequívoca, como tratar diversas modalidades de transferências obrigatórias a entes subnacionais para fins de dedução da RCL, porque não consideraria as múltiplas singularidades de cada instrumento de repasse entre entes federativos.

111. Faz-se necessário revisitar o histórico do tema por dois motivos.

112. A um, porque a Semag constatou que no mês de abril de 2020 o repasse do auxílio financeiro autorizado pela MPV 938/2020, de R\$ 16 bilhões, foi considerado na metodologia de cálculo da RCL federal a título de **dedução**, sem informação, por ora, do tratamento a ser dado ao auxílio financeiro de que trata a Lei Complementar 173/2020, no valor de R\$ 60 bilhões.

113. A dois, porque ao deduzir da RCL valores de despesas cujos recursos sequer integraram a receita corrente bruta, a STN estaria a produzir diminuição da RCL federal, com potencial de comprometimento da autonomia de todos os Poderes e órgãos autônomos da União, os quais se encontram sujeitos aos limites de despesas de pessoal calculados a partir de percentual da RCL, *ex vi* arts. 19 e 20 da LRF.

114. Apenas para contextualização, a RCL federal atingiu R\$ 852 bilhões em maio/2020, com previsão atualizada para o exercício de R\$ 853,10 bilhões, conforme divulgado no Relatório Resumido de Execução Orçamentária (RREO) pela STN (peça 23), valor aquém do montante da RCL de 2019, que totalizou R\$ 905,66 bilhões.

115. Assim, não considerar, na metodologia de cálculo da RCL de 2020, as despesas da União com a realização dos auxílios financeiros ora tratados, que já somam R\$ 76 bilhões, representaria queda adicional de 8,91% na RCL federal.

116. Necessário, aqui, resgatar o teor do dispositivo em comento (destaques acrescidos):

“Art. 2º Para os efeitos desta Lei Complementar, entende-se como:

(...)

IV - **receita corrente líquida**: somatório das receitas tributárias, de contribuições, patrimoniais, industriais, agropecuárias, de serviços, transferências correntes e outras receitas também correntes, **deduzidos**:

a) na União, os valores transferidos aos Estados e Municípios por **determinação constitucional ou legal**, e as contribuições mencionadas na alínea a do inciso I e no inciso II do art. 195, e no art. 239 da Constituição;”

117. Sobre a metodologia de cálculo da RCL, o TCU já firmou entendimento e proferiu determinação à STN no sentido de **afastar a dedução da RCL de transferências constitucionais e/ou legais que constituam despesas próprias da União**, nos termos do Acórdão 476/2003-TCU-Plenário (relator Ministro Ubiratan Aguiar; destaques acrescidos):

“9.2. determinar à Secretaria do Tesouro Nacional que adote providências para que:

9.2.1. relativamente às transferências da União a Estados, Distrito Federal e Municípios que devam ser deduzidas para fins de apuração da RCL, **somente sejam admitidas**:

9.2.1.1. as **repartições de receitas decorrentes de disposição constitucional ou legal**, com base na alínea ‘a’ do inciso IV do art. 2º da Lei de Responsabilidade Fiscal - LRF;

9.2.1.2. **as transferências relativas à complementação do FUNDEF e à compensação pela desoneração do ICMS nas exportações, com base no §1º do art. 2º da LRF (Lei Complementar 87/1996)**;

(...)

9.2.7. **seja deduzido da Receita Corrente Líquida o valor das transferências realizadas em decorrência da Lei Complementar 87/1996, independente de a fonte utilizada para tal ser oriunda de emissão de títulos**, com vistas a dar cumprimento ao disposto no §1º do art. 2º da LRF, quer referida transferência tenha ocorrido no âmbito da atividade ‘0426 – Transferência a Estados, DF e Municípios para Compensação da Isenção do ICMS aos Estados Exportadores’ quer no âmbito da atividade ‘0047 – Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e Valorização do Magistério – FUNDEF’;” (grifamos)

118. Ademais desse precedente, a Semag comenta outras decisões desta Corte acerca do mesmo tema para, ao final, evidenciar que não há tratamento uniforme e sistêmico, no plano federal ou subnacional, acerca das diversas formas de transferências obrigatórias “decorrentes de disposição constitucional ou legal” (nas palavras da LRF), tendo em vista a existência de peculiaridades dos instrumentos de repasse que, em cada caso concreto, levaram a soluções contábeis ligeiramente distintas.

119. Nessa vertente, destaco os principais acórdãos: 352/2008-TCU-Plenário (relator Ministro Benjamin Zymler), 667/2008-TCU-Plenário (relator Ministro Valmir Campelo) e 969/2019 (relatora Ministra Ana Arraes).

120. Não pretendo aqui me alongar sobre o tema, visto que o relatório produzido pelo Semag é muito didático a respeito. Importante destacar é que a conclusão da unidade instrutora é pela necessidade de o Tribunal se debruçar futuramente, em processo específico, na reanálise da situação, com o fito de, se for o caso, provocar revisão da jurisprudência da Casa.

121. Não me oponho a essa proposta, inclusive a considero oportuna, desde que seja suportada por exame abrangente da situação fiscal atual, ponderando as implicações das possíveis soluções interpretativas à luz do necessário consequencialismo decisório.

122. O que se deve frisar para o deslinde do presente caso é que, embora a literalidade pura e simples do artigo 2º, inciso IV, alínea “a”, da LRF, preveja a dedução, na União, dos valores transferidos a Estados e Municípios por determinação constitucional ou legal, na prática não é o que ocorre. Vários recursos transferidos a estados e municípios por determinação constitucional ou legal são computados na receita corrente líquida da União, como demonstra o exame da Semag.

123. Ao examinar a abrangência do conteúdo do artigo 2º, inciso IV, alínea “a” da LRF, mediante interpretação lógico-sistemática, vê-se que o alcance da expressão “valores transferidos por determinação constitucional ou legal” se restringe à **repartição típica da receita tributária** da União com os demais entes, conforme entendimento consignado no item 9.2.1.1 do Acórdão 476/2003-TCU-Plenário.

124. O resultado prático é o afastamento da dedução de montantes expressivos que poderiam ser abarcados pela literalidade da expressão “constitucional ou legal”, em especial os do SUS, não parecendo haver divergência entre os órgãos fazendários e o TCU a esse respeito.

125. Se o objetivo da metodologia de cálculo da RCL fosse o de deduzir toda despesa realizada por meio de descentralização de repasses, deveriam ser deduzidos, por exemplo, os repasses regulares e automáticos no âmbito do SUS (R\$ 81,53 bilhões em 2019), somados aos repasses da complementação ao Fundeb (R\$ 17,5 bilhões). Neste ano, em razão da pandemia, o orçamento da saúde, originalmente fixado em R\$ 128 bilhões, foi atualizado para R\$ 157,9 bilhões, dos quais cerca de 70% são repassados aos entes subnacionais.

126. Essa linha decisória, já relativamente sedimentada na Casa, aconselha a adoção de solução igualmente restritiva no caso presente, alinhada não somente à decisão-paradigma (Acórdão 476/2003-TCU-Plenário), mas que considere, principalmente, as fontes de recursos para efetivação das transferências da LC 173/2020 e da Lei 14.041/2020.

127. Em outras palavras, embora ainda não haja plena uniformidade de tratamento entre todas as transferências obrigatórias para fins do art. 2º, inc. IV, alínea “a”, da LRF, tendo em vista a multiplicidade de contornos jurídicos das transferências obrigatórias por força legal, conforme retratado pela Semag em seu extenso relatório, o que se observa é que, no caso da União, de forma geral, somente as transferências oriundas de **repartições de receitas decorrentes de disposição constitucional ou legal** são consideradas deduções à luz do referido dispositivo.

128. Esse modo de proceder está conforme o entendimento paradigmático do TCU sobre a matéria, calcado no Acórdão 476/2003-TCU-Plenário (relator Ministro Ubiratan Aguiar), que transcrevo novamente a título de reforço (destaques acrescidos)

“9.2. determinar à Secretaria do Tesouro Nacional que adote providências para que:

9.2.1. relativamente às transferências da União a Estados, Distrito Federal e Municípios que devam ser deduzidas para fins de apuração da RCL, **somente sejam admitidas:**

9.2.1.1. as **repartições de receitas decorrentes de disposição constitucional ou legal**, com base na alínea ‘a’ do inciso IV do art. 2º da Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF;”

129. Portanto, à luz desse precedente e ao contrário da abordagem defendida pela STN, não cabe deduzir da RCL quaisquer outras transferências de recursos por força constitucional ou legal que não sejam oriundos de **repartição da receita federal**.

130. Assim, os recursos em comento não podem ser descontados da RCL, não apenas em função do entendimento assentado anteriormente neste Voto, de que eles constituem **despesa própria** da União, e não transferência decorrente de repartição de receitas, mas também, e principalmente, porque as transferências em comento são financiadas com títulos públicos e disponibilidades do Tesouro Nacional.

131. Outrossim, se a União custeou referidas transferências com fonte proveniente de **receita de capital**, é desprovido de lógica e plausibilidade jurídica deduzir tais despesas da receita corrente para fins de cálculo da RCL federal, vez que sequer ingressaram no valor global prévio às deduções.

132. Em simples palavras, é descabido deduzir da RCL parcela que sequer contribuiu para o seu somatório.

133. Em face dos argumentos apresentados e do cenário posto, resta claro que as despesas da União com os referidos auxílios financeiros não constituem repartição de receita tributária federal, razão pela qual não há fundamento jurídico e/ou contábil que justifique a sua dedução para fins de cálculo da RCL federal.

134. Anoto que, para além dos fundamentos jurídicos e contábeis que fundamentam meu entendimento, a adoção desta tese prestigia, ainda, princípios constitucionais como a isonomia, a independência dos Poderes Judiciário e Legislativo, e a autonomia dos órgãos com poder de autogoverno, pilares que sofrem abalo com as práticas de esvaziamento da RCL federal pela via puramente interpretativa, sem fundamentação adequada. Com isso, busco assegurar previsibilidade e segurança jurídica à gestão fiscal responsável a cargo dos titulares dos Poderes e órgãos autônomos.

135. De mais a mais, tenho que os argumentos em sentido contrário dos órgãos que se manifestaram em sede de oitiva foram suficientemente analisados e afastados pela Semag, vez que, de forma geral, foram incapazes de refutar os exames empreendidos nestes autos e/ou não encontram suporte jurídico em normas vigentes ou decisões desta Corte.

136. Logo, por dever de síntese e objetividade processuais, remeto à instrução reproduzida no relatório que compõe esta decisão – a qual, reforço, acolhi como fundamento.

IV – DA COMPETÊNCIA FISCALIZATÓRIA

137. Como decorrência lógica do reconhecimento da natureza federal dos auxílios de que tratam as Leis Complementar 173/2020 e 14.041/2020, devo comentar brevemente sobre a competência fiscalizatória desses valores.

138. Segundo a Semag, é plausível adotar o mesmo entendimento defendido na ADI 5.532/DF, na qual a PGR ofereceu parecer com vistas a manter a competência do TCU para fiscalizar repasses de verbas federais referentes à transferência obrigatória proveniente da complementação da União ao Fundeb, conforme relatado pelo ministro Ricardo Lewandowski (peça 93, com destaques acrescidos):

“CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DE DIRETÓRIO REGIONAL DE PARTIDO POLÍTICO. NÃO IMPUGNAÇÃO DE TODO O COMPLEXO NORMATIVO. **TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. FUNDEB. COMPLEMENTAÇÃO DO VALOR MÍNIMO ANUAL POR ALUNO. COMPETÊNCIA DO TCU PARA APURAR ILÍCITOS EM REPASSES DE VERBAS FEDERAIS.**

(...)

3. Repasse de verbas federais ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (FUNDEB), a título de complementação do valor mínimo anual por aluno, atrai competência fiscalizatória do Tribunal de Contas da União (Constituição da República, arts. 70, parágrafo único, e 71, caput, II e VI, e Lei 11.494, de 20 de junho de 2007, art. 26, III).

4. Parecer por não conhecimento da ação e, no mérito, por improcedência do pedido.”

139. De se frisar que os recursos previstos no art. 5º da Lei Complementar 173/2020, por exemplo, têm **destinação específica** (inciso I) e restrição explícita que, pela via reflexa, confere **especificidade à sua aplicação** (inciso II), de modo que, a teor dos arts. 70, parágrafo único, e 71, incisos II e VI, da CF/88, o repasse de recursos de natureza federal confere ao TCU a competência para fiscalizar a sua correta aplicação, mesmo que por outros entes federados, pois não se pode suprimir da União a competência de monitorar e avaliar com que eficiência seus recursos são aplicados, assim como fiscalizar se são desviados ou mal empregados.

140. Em que pese a competência federal para fiscalização e controle, isso não afasta a **obrigação de cada ente subnacional** de assegurar a correta aplicação dos recursos federais repassados para o enfrentamento da Covid-19, a exemplo da análise ilustrada no julgado da ADI 5.532/DF.

141. Para os recursos vinculados à saúde, em razão da necessidade de sua aplicação por meio de fundo de saúde e do inequívoco caráter federal do repasse, a fiscalização e o controle da aplicação dos auxílios financeiros – classificados como despesas próprias da União – se encontram inseridos no escopo de competências constitucionais do TCU.

142. Nesse diapasão, merece destaque o MS 33.079-DF, ocasião em que o STF ressaltou, com precisão, as premissas definidoras dessas competências, sobressaindo a origem do recurso como elemento definidor de competência fiscalizatória.

143. Ademais, referida decisão da Suprema Corte reconhece haver **solidariedade ativa** entre os entes federativos responsáveis pela implementação da Política Nacional de Saúde para fiscalizar os recursos vinculados à saúde, o que constitui importante referencial para o presente exame.

144. No precedente, o STF deixa claro que são legitimados para provocar o Tribunal de Contas e o Ministério Público competentes (de acordo com a origem do recurso) tanto o controle interno do ente beneficiário do recurso federal (estados, Distrito Federal e municípios), quanto o controle interno do ente transferidor (União) e o Ministério da Saúde, o que não se confunde com **concorrência entre órgãos julgadores de contas**.

145. Estou de acordo com o exame empreendido pela Semag, o qual corrobora a competência fiscalizatória desta Corte de Contas e órgãos de controle interno federais em relação às transferências de que trata a Lei Complementar 173/2020 e a Lei 14.041/2020.

146. Ainda que neste momento haja carência de regulamentação sobre a forma de fiscalização pelos órgãos da União, tanto o TCU quanto os órgãos de controle do Poder Executivo dispõem de meios legais para disciplinar a forma de monitoramento, avaliação e controle dos recursos de natureza federal destinados ao enfrentamento da calamidade pública nacional, cujas competências foram reforçadas pelo art. 3º, §1º, inciso II, da LC 173/2020 (destaques acrescidos):

“Art. 3º Durante o estado de calamidade pública decretado para o enfrentamento da Covid-19, além da aplicação do disposto no art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 2000, ficam afastadas e dispensadas as disposições da referida Lei Complementar e de outras leis complementares, leis, decretos, portarias e outros atos normativos que tratem:

§1º O disposto neste artigo:

II - **não exige seus destinatários**, ainda que após o término do período de calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19, **da observância das obrigações de transparência, controle e fiscalização referentes ao referido período, cujo atendimento será objeto de futura verificação pelos órgãos de fiscalização e controle respectivos, na forma por eles estabelecida.**”

147. Nessa linha, é mais uma vez correta a ponderação da Semag de que a fiscalização pelo controle interno e externo não necessariamente tenha de se processar por meio de prestação de contas formal. A exemplo do que ocorre com as transferências obrigatórias do SUS e da complementação da União ao Fundeb, podem os órgãos do Poder Executivo se valerem de mecanismos digitais de monitoramento e avaliação, além de fiscalizações específicas, dentre outros sistemas e plataformas mantidos pelo Poder Executivo Federal.

148. Nesse campo, a Semag relata certa preocupação com o precedente do STJ assentado no RMS 61.997-DF, por meio do qual se reconhece espécie de competência concorrente não apenas para fiscalização de ato em que haja cofinanciamento por dois entes da Federação – proporcionalmente ao volume de recursos aportados –, mas também para julgamento de contas em caso de irregularidade na aplicação de recursos de natureza federal destinados a ações de saúde.

149. Sobre esse caso em particular, acolho os fundamentos da proposta da unidade instrutora para informar da presente decisão à Advocacia-Geral da União, à Procuradoria-Geral da União e à Consultoria Jurídica do Tribunal de Contas da União, acompanhadas das considerações da unidade instrutora sobre os riscos decorrentes desse julgado, para eventual atuação judicial, se conveniente e viável.

IV – DA CONCLUSÃO

150. A partir do exame empreendido nestes autos, conclui-se que os repasses a título de apoio ou auxílio financeiro instituídos pela Lei Complementar 173/2020 e pela Lei 14.041/2020, a partir de conversão da MPV 938/2020, têm natureza jurídica federal, constituindo **despesas próprias da União** custeadas com recursos de fontes provenientes da emissão de títulos públicos e da remuneração das disponibilidades do Tesouro Nacional.

151. Outrossim, o auxílio financeiro instituído pela Lei Complementar 173/2020 é repassado aos entes subnacionais segundo **critérios de distribuição, restrição à entrega, à aplicação e ao emprego** incompatíveis com as salvaguardas constitucionais que preservam a repartição de receita tributária de qualquer interferência do ente transferidor, pilar do pacto federativo fiscal.

152. São exigências definidas no plano infraconstitucional que, caso fossem aplicadas a recursos próprios dos entes subnacionais, colidiriam com disposições constitucionais. Portanto, a bem da estabilidade jurídica e da presunção de constitucionalidade das normas analisadas, não se mostra acertado defender entendimento que presuma a inconstitucionalidade dos referidos dispositivos.

153. Ademais, os repasses distribuídos entre os estados não se compatibilizam com as exigências do inciso II do art. 161 da CF/88, ou seja, não têm por finalidade a redução de desigualdades regionais, características do FPE e do FPM. Tampouco não desconfigura sua natureza de recursos federal o fato de a Lei Complementar 173/2020 se valer das contas correntes desses Fundos constitucionais para operacionalização dos repasses, afinal na União prevalece o regime de conta única, sem que isso altere a natureza dos recursos em outras situações.

154. Com os contornos previstos na Lei Complementar 173/2020 e na MPV 938/2020, os auxílios financeiros se inserem, na verdade, no contexto de cooperação previsto no art. 23 da CF/88, no qual, a União criou para si uma obrigação em razão da situação de calamidade, o que comporta a definição de critérios objetivos de distribuição de forma a atender aos seus anseios como ente transferidor.

155. Com relação à dedução dessas transferências para fins de cálculo da RCL, anotou-se que a União custeou essas despesas próprias, preponderantemente, com fonte proveniente de **receita de capital**, sendo **inadequado** deduzir tais despesas da receita corrente para fins de cálculo da RCL federal.

156. Essa conclusão se amolda aos fundamentos que balizaram o Acórdão 476/2003-TCU-Plenário, segundo o qual somente devem ser consideradas, no rol de dedução da receita corrente bruta para fins de cálculo da RCL, os valores repassados pela União aos entes subnacionais a título de “**repartições de receitas decorrentes de disposição constitucional ou legal**”.

157. Portanto, ao deduzir valores de despesas cujos recursos sequer integraram a receita corrente bruta, a STN produz diminuição da RCL federal, comprometendo a autonomia de Poderes e órgãos da União.

158. Por derradeiro, a Semag traça paralelo entre os apoios e auxílios financeiros ora analisados e o Programa de Apoio Emergencial do Setor Cultural devido à Pandemia da Covid-19, instituído pela Lei 14.017, de 29/6/2020 (popularmente conhecida como “Lei Aldir Blanc”).

159. Para atendimento a esse instrumento, foi aberto crédito extraordinário pela MPV 990, de 9/7/2020 (‘Ação 00S8’), cuja despesa também é custeada com recurso da Fonte 144 (emissão de títulos no mercado). Ademais, o montante correspondente incorporado ao rol de deduções da RCL a partir do 2º quadrimestre de 2020.

160. Em exame breve do caso, a Semag registra inexistir arrecadação de receita corrente com posterior transferência aos entes subnacionais. Dessa maneira, por analogia com as características das transferências analisadas nestes autos, os recursos também devem ser considerados de natureza federal e seu montante não deve ser objeto de dedução da RCL federal.

161. Assim, acolho proposta da Semag de **fixar entendimento** sobre a matéria para conferir segurança jurídica às divergências existentes, sobretudo no âmbito do Poder Executivo, quanto à natureza federativa dos recursos em questão e tratamento a ser aplicado para fins de cálculo da RCL, na forma do acórdão.

162. E, como forma de prestigiar a estabilidade jurídica, é oportuno modular os efeitos desta decisão a partir do 2º bimestre de 2020, conforme proposto pela unidade instrutora, com fulcro no §4º do art. 927 do CPC, uma vez que os auxílios financeiros a estados e municípios começaram a ser efetivados a partir de abril de 2020, com impacto indevido sobre a RCL federal.

163. Ante o exposto, voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 8 de dezembro de 2020.

Ministro BRUNO DANTAS
Relator

ACÓRDÃO Nº 4074/2020 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 024.304/2020-4.
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Representação.
3. Interessados/Responsáveis: não há.
4. Órgão: Ministério da Economia.
5. Relator: Ministro Bruno Dantas.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Macroavaliação Governamental (Semag).
8. Representação legal: não há.
9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação, formulada pela Secretaria de Macroavaliação Governamental (Semag), com o fito de analisar a natureza jurídica dos repasses federais a título de auxílio financeiro previstos no art. 5º da Lei Complementar 173, de 27/5/2020, e dos repasses a título de apoio financeiro de que trata a Medida Provisória (MPV) 938, de 2/4/2020, convertida na Lei 14.041, de 18/8/2020, assim como os respectivos reflexos na contabilização da Receita Corrente Líquida (RCL), nos termos da Lei de Responsabilidade Fiscal;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Extraordinária do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da Representação, com fulcro no art. 237, inciso VI, do Regimento do Tribunal de Contas da União, c/c os arts. 42 e 43 da Resolução-TCU 284/2016;

9.2. fixar entendimento, com fulcro no art. 16, inciso V, do Regimento Interno do TCU, de que:

9.2.1. os repasses da União aos entes subnacionais a título de auxílio ou apoio financeiro, para os fins previstos na Medida Provisória 938/2020, convertida na Lei 14.041/2020, no art. 5º da Lei Complementar 173/2020 e em outras hipóteses congêneres, a exemplo da Lei 14.017/2020, constituem:

9.2.1.1. despesas próprias da União e não repartição constitucional ou legal de tributos e outros ingressos que integrem a receita corrente bruta federal, devendo o Ministério da Economia se abster de considerar tais despesas no rol de deduções para fins de cálculo da receita corrente líquida federal;

9.2.1.2. obrigação incondicional da União para concretizar os objetivos da Emenda Constitucional 106/2020, mantida a natureza federal da transferência obrigatória, que se sujeita à fiscalização e ao controle dos órgãos federais, incluindo o Tribunal de Contas da União, aplicando-se, subsidiariamente, para os repasses vinculados ou destinados a ações e serviços públicos de saúde, a solidariedade ativa dos órgãos de controle presente no art. 27 da Lei Complementar 141/2012, consoante a tese constante da decisão do Supremo Tribunal Federal no Mandado de Segurança 33.079;

9.2.2. para fins do disposto na alínea “a” do inciso IV do art. 2º da Lei de Responsabilidade Fiscal, o teor do item 9.2.1.1 do Acórdão 476/2003-TCU-Plenário deve se restringir aos valores transferidos ou repassados pela União a estados, ao Distrito Federal e a municípios decorrentes da repartição de receita corrente originária do produto da efetiva arrecadação de tributo federais ou de outros ingressos públicos, repartição essa resultante de determinação constitucional ou legal que estabeleça a distribuição de cota ou percentual incidente sobre a respectiva receita corrente;

9.3. modular os efeitos do entendimento contido no item 9.2.1.1 deste acórdão para fins de cálculo da receita corrente líquida da União, de maneira que passe a vigorar a partir do 2º bimestre de 2020, com fundamento no §4º do art. 927 do Código de Processo Civil;

9.4. encaminhar cópia deste acórdão:

9.4.1. à Procuradoria-Geral da República, assim como às 1ª e 2ª Câmaras de Coordenação e Revisão e à 5ª Câmara de Combate à Corrupção da Procuradoria-Geral da República, em razão dos possíveis impactos na atuação institucional do Ministério Público Federal nas esferas civil e penal;

9.4.2. aos Conselhos Nacionais de Justiça e do Ministério Público, à Presidência do Supremo Tribunal Federal e ao Ministério Público da União, tendo em vista os possíveis efeitos dos crescentes casos de redução da receita corrente líquida federal sobre a autonomia dos respectivos órgãos, conforme fundamentos extraídos da Representação do Ministério Público Federal ao Conselho Nacional do Ministério Público apreciada no âmbito do Processo CNMP 735/2008-07 (Pedido de Providência), assim como para fins de subsídio às reflexões sobre os fatores críticos para o cumprimento dos limites de despesa com pessoal pelos órgãos do Poder Judiciário da União e do Ministério Público da União, objeto de acompanhamento em curso neste Tribunal por meio do TC 036.541/2018-4 e acompanhamentos específicos sobre a metodologia da receita corrente líquida federal;

9.4.3. à Advocacia-Geral da União, à Procuradoria-Geral da União e à Consultoria Jurídica do Tribunal de Contas da União, em razão dos riscos decorrentes do Recurso em Mandado de Segurança 61.997-DF, impetrado por prestadora de serviço contra decisão do Tribunal de Contas do Distrito Federal em julgamento de tomada de contas especial envolvendo recursos de natureza federal, tendo o Superior Tribunal de Justiça inaugurado precedente que reconhece a existência de concorrência entre a Corte de Contas distrital e o Tribunal de Contas da União não apenas para fiscalização de atos em que haja cofinanciamento dos dois entes da Federação, mas também para julgamento de contas em caso de irregularidade na aplicação de recursos de natureza federal destinados a ações de saúde, em oposição à competência constitucional da União reservada pelo art. 71, incisos II, VI e VIII, e pelo art. 27 da Lei Complementar 141/2012, conforme precedentes desta Corte de Contas e do Supremo Tribunal Federal, a exemplo do julgamento contido no Mandado de Segurança 33.079;

9.4.4. à Câmara dos Deputados, ao Senado Federal, ao Ministério da Economia, à Controladoria-Geral da União, à Secretaria do Tesouro Nacional, à Secretaria de Orçamento Federal e à Secretaria Federal de Controle Interno do Poder Executivo e à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, para ciência e adoção de ações que julgarem pertinentes.

10. Ata nº 47/2020 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/12/2020 – Telepresencial.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-4074-47/20-P.