



OFÍCIO GPGM Nº 1217/2013



Belo Horizonte, 06 de junho de 2013.

Senhor Secretário,

Encaminhamos parecer referente à Minuta do Contrato de Cessão e Aquisição de Direito Autônomo de Créditos e outras avenças.

Ao ensejo, colocamo-nos à disposição para quaisquer outras dúvidas que porventura persistam.

M. Drumond Andrade

Mariana Drumond Andrade

Gerente de Procedimentos de Controle Externo em substituição

Ilmo. Sr.
Camilo Cândido de Araújo Júnior
Secretário Municipal Adjunto do Tesouro





PARECER JURÍDICO

EMENTA: Análise Jurídica da Minuta do Contrato de Cessão e aquisição de Direito Autônomo de Créditos e outras avenças.

RELATÓRIO

O presente parecer jurídico objetiva analisar a minuta de Contrato de cessão e aquisição de direito autônomo de recebimento de créditos e outras avenças a ser celebrado entre o Município de Belo Horizonte e a sociedade de economia mista municipal PBH ATIVOS S.A.

A cessão dos direitos de crédito autônomos transfere à Cessionária, em caráter definitivo, o direito irrevogável e irretroatável de receber os valores decorrentes dos Direitos creditórios autônomos a serem pagos pelos respectivos contribuintes, incluindo cobrança administrativa, judicial e da execução de eventuais garantias e privilégios legais (cláusula 2.5.3 da minuta do contrato).

FUNDAMENTAÇÃO

1. Preliminarmente, faz-se importante aduzir que a cessão de direitos creditórios é legalmente possível, tendo em vista a Lei Municipal nº 7.932/99 que autoriza sua realização nos termos em que foi apresentada na minuta do contrato em análise.
2. Conforme exhaustivamente explicitado no parecer emitido por esta Procuradoria, datado de 27 de maio de 2013, a operação ora pretendida, trata-se de cessão de direitos de crédito autônomo para recebimento do fluxo de pagamento decorrente dos créditos



tributários e não tributários parcelados pelo contribuinte decorrentes dos parcelamentos que se encontram ou não inscritos em dívida ativa do Município de Belo Horizonte.

3. Assim, a minuta do contrato em análise tem como objeto a cessão de crédito autônomo, nos moldes acima explicitados, que, nos termos da cláusula 2.2 do referido contrato, possui as seguintes características:

- Compreende apenas os direitos de crédito autônomos, não devendo ser interpretada, para quaisquer fins de direito, como cessão de créditos tributários e não tributários;
- Restringe-se ao direito autônomo ao recebimento do fluxo de pagamentos decorrentes do recebimento de Créditos Tributários e Não Tributários;
- Não modifica a natureza dos créditos que originaram os créditos tributários e não tributários, mantendo suas garantias, privilégios, condições de pagamento, critérios de atualização e datas de vencimento;
- Não transfere a prerrogativa de cobrança judicial e extrajudicial dos créditos tributários e não tributários, que deve permanecer com a Procuradoria Getal do Município (PGM) e a Secretaria Municipal de Finanças (SMF), conforme política de cobrança descrita no Anexo 2.2 (d) a este Contrato ("Política de Cobrança");
- Não é realizada por valor inferior ao saldo atualizado dos parcelamentos, neles incluídos o valor do principal do crédito, acrescido de juros, multa e correção monetária, incidentes sobre os parcelamentos;
- Possui caráter definitivo, sem assunção, pelo Cedente, perante à Cessionária, de responsabilidade pelo efetivo pagamento a cargo do contribuinte ou de qualquer outra espécie de compromisso financeiro que possa, nos termos da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000 ("LRF") caracterizar a cessão dos direitos de crédito autônomos como operação de crédito.

4. Antes de adentrarmos na análise pontual das cláusulas contratuais, cumpre ressaltar que a operação de cessão de créditos autônomos foi objeto de estudo aprofundado por esta



Procuradoria, cujos contornos encontram-se detalhados por meio da minuta do contrato, ora em análise.

5. Ressalte-se ainda que, o presente parecer não tem o condão de realizar análise técnica da estruturação da operação, ou seja, objetiva apenas verificar a legalidade e adequação jurídica das cláusulas contratuais.

6. Nesse contexto, pode-se afirmar, diante dos estudos prévios já empreendidos por esta Procuradoria acerca deste contrato que não há em suas cláusulas, quaisquer ilegalidades ou impertinências jurídicas capazes de macular a operação de cessão que ora se pretende realizar.

7. Contudo, entende-se relevante a explicitação e análise de algumas cláusulas contratuais que merecem, do ponto de vista desta Procuradoria, maior atenção, senão vejamos:

A) O cláusula 2.3, da cláusula Segunda do contrato afirma que (...) **“o Cedente não se responsabiliza pela solvência ou solvabilidade dos Contribuintes**, responsabilizando-se, contudo, (i) pela existência, validade, certeza, liquidez e exigibilidade dos Créditos Tributários e Não Tributários, que dão origem aos Direitos de Crédito Autônomos (...).”

Ainda, o cláusula 2.3.1 ratifica:

“Em nenhuma hipótese, o Cedente será responsável pelo pagamento dos Créditos Tributários e Não Tributários cedidos pelos Contribuintes ou assumirá qualquer outro tipo de compromisso financeiro que possa caracterizar a cessão dos Direitos de Crédito Autônomos como contratação de dívida, prestação de qualquer garantia, assunção de qualquer obrigação creditícia, nem a existência ou criação de qualquer situação jurídica semelhante ou equiparável àquelas ou a outras que possam estar abrangidas pela LRF, caracterizadas como operação de crédito e/ou concessão de garantia.”



Contudo, o cláusula 2.2, alínea d, explicita:

2.2 A cessão dos Direitos de Crédito Autônomos apresenta as seguintes características principais ("Características da Cessão"):

(...)

(d) não transfere a prerrogativa de cobrança judicial e extrajudicial dos Créditos Tributários e Não Tributários, que deve permanecer com a PGM e a SMF, conforme política de cobrança descrita no Anexo 2.2 (d) a este Contrato ("Política de Cobrança").

Ressalte-se que, conforme já explicitado por meio de parecer jurídico exarado por esta Procuradoria Geral acerca das características da operação e, tendo em vista as referidas cláusulas, pode-se afirmar que a cessão pretendida possui natureza "*sui generis*", uma vez que, em sendo parte um ente federativo, há peculiaridades que devem ser observadas.

Nesse sentido, a natureza *sui generis*/especial da operação de cessão está claramente caracterizada quando se verifica que apesar do caráter definitivo da cessão, no sentido de que não restará ao Cedente a assunção de qualquer comprometimento financeiro, a responsabilidade pela cobrança dos créditos permanecerá sendo realizada pela Secretaria Municipal de Finanças (cobrança extrajudicial) e Procuradoria Geral do Município (cobrança judicial) (cláusula 2.5 e 6.1).

B) Ainda, o contrato de cessão deixa claro, tendo em vista a natureza jurídica da operação em análise, a não incidência da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Nesse contexto, explicita que a pretendida cessão terá como características principais o caráter de definitividade que exonera o Cedente da responsabilidade pelo efetivo pagamento no caso de inadimplência do Contribuinte ou de qualquer espécie de compromisso financeiro que possa caracterizar a cessão como operação de crédito, nos moldes da LRF.

A LRF traz de forma clara o conceito de Operação de Crédito, em seu art. 29:



Art. 29. Para os efeitos desta Lei Complementar, são adotadas as seguintes definições:

[...]

III - operação de crédito: compromisso financeiro assumido em razão de mútuo, abertura de crédito, emissão e aceite de título, aquisição financiada de bens, recebimento antecipado de valores provenientes da venda a termo de bens e serviços, arrendamento mercantil e outras operações assemelhadas, inclusive com o uso de derivativos financeiros; [...]

Por se tratar de **limitação à atividade administrativa dos entes federados**, a interpretação deve ser restritiva, em respeito ao Pacto Federativo.

Ou seja, as operações consideradas “assemelhadas” devem possuir as mesmas características daquelas elencadas no art. 29, dentre as quais se destaca o “compromisso financeiro” pelo ente público.

Além destas operações assemelhadas de conceito aberto, a própria LRF traz hipóteses de operações equiparadas a operação de crédito, em seu art. 37, verbis:

Art. 37. Equiparam-se a operações de crédito e estão vedados:

I - captação de recursos a título de antecipação de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador ainda não tenha ocorrido, sem prejuízo do disposto no § 7º do art. 150 da Constituição;

II - recebimento antecipado de valores de empresa em que o Poder Público detenha, direta ou indiretamente, a maioria do capital social com direito a voto, salvo lucros e dividendos, na forma da legislação;

III - assunção direta de compromisso, confissão de dívida ou operação assemelhada, com fornecedor de bens, mercadorias ou serviços, mediante emissão, aceite ou aval de título de crédito, não se aplicando esta vedação a empresas estatais dependentes;

IV - assunção de obrigação, sem autorização orçamentária, com fornecedores para pagamento a posteriori de bens e serviços.

O Contrato de Cessão e Aquisição de Direito Autônomo de Recebimento de Créditos e Outras Avenças (“Contrato de Cessão”), envolve a transferência do **fluxo financeiro decorrente do pagamento dos créditos tributários ou não tributários, parcelados, com duração limitada e definida**, como contrapartida pela subscrição de Debêntures Subordinadas emitidas pela Cessionária PBH Ativos, tratando-se, portanto, de uma cessão



onerosa. Este fluxo financeiro cedido recebeu a denominação de “Direitos de Crédito Autônomos”.

A cessão também se **caracteriza pela sua natureza definitiva**, não havendo qualquer previsão para o desfazimento do negócio jurídico levado à cabo entre Município e PBH Ativos ou a assunção de compromisso financeiro pelo Município em razão do inadimplemento dos créditos.

Os direitos creditórios cedidos **lastrearão debêntures seniores a serem emitidas pela cessionária ao mercado pela PBH Ativos**. Claro é que a aplicação de todas as prerrogativas da Administração – comuns aos contratos administrativos – ao Contrato de Cessão tornaria a operação menos atraente ao mercado e, conseqüentemente, ao próprio Município.

Importante, também, lembrar que os créditos tributários e não tributários que embasam os Direitos de Crédito Autônomos a serem cedidos versam sobre obrigação definitivamente constituída, pois parcelados e reconhecidos pelos contribuintes devedores. Tratam-se, portanto, de recebíveis que **já deveriam ter sido percebidos por parte do Município**, e que não o foram em virtude do parcelamento.

Esclarecidas as premissas acima, observa-se que a cessão dos direitos de crédito por parte do Município e, conseqüentemente, **a vinculação do fluxo financeiro decorrente dos futuros pagamentos pelos contribuintes**, somente poderia ser considerada “Operação de Crédito”, segundo a definição trazida pela LRF, na hipótese de o Município assumir qualquer **“compromisso financeiro”** frente à cessionária, relativo ao adimplemento dos direitos creditórios por parte dos contribuintes.

Ademais, além de não acarretar comprometimento financeiro por parte do Município, a operação também não se enquadra em nenhuma das hipóteses elencadas no art. 29, III, da LRF, conforme já exaustivamente explicitado em parecer jurídico anterior.





C) De forma a garantir a manutenção das condições inicialmente pactuadas, a cláusula XI da minuta contratual, explicita as circunstâncias e fatos de responsabilidade do Cedente que possam ocasionar necessária recomposição do equilíbrio econômico financeiro contratual, quais sejam:

- adoção de qualquer ato comissivo ou omissivo que resulte na extinção total ou parcial dos direitos de crédito autônomos, incluindo, mas não se limitando, a qualquer tipo de anistia, remissão de dívida, compensação, dação em pagamento ou qualquer outro ato ou negócio jurídico que possa de qualquer forma liquidar ou extinguir, no todo ou em parte, as dívidas dos Contribuintes consubstanciadas nos Créditos Tributários e Não Tributários de cujo recebimento depende os Direitos de Crédito Autônomos;
- implementação de qualquer parcelamento ou incentivo que seja, de qualquer forma, mais vantajoso ao Contribuinte do que o Parcelamento dos Créditos Tributários e Não Tributários;

Dessa forma, resta evidenciado também que as únicas hipóteses passíveis de ocasionar o necessário restabelecimento do equilíbrio econômico financeiro em razão de conduta da Administração Pública são as aqui reproduzidas.

D) No que concerne à Cláusula II – Cessão e Aquisição de Direitos de Crédito Autônomos, **cláusula 2.1.1** e Cláusula V – Procedimento de Transferência dos Recursos referentes aos direitos de crédito autônomos, **cláusula 5.3** temos a considerar o seguinte:

Cláusula 2.1.1 – Ficam excluídas dos Direitos de Crédito Autônomos os valores referentes aos honorários advocatícios, para os casos em que tenha havido propositura de ação judicial para cobrança dos Créditos tributários e Não Tributários (“Recursos Excluídos”). Tais valores deverão ser segregados dos Direitos de Crédito Autônomos recebidos nas hipóteses de cobrança judicial mencionada nesta cláusula e pertencerão exclusivamente ao Município.



5.3 – No primeiro dia útil seguinte ao recebimento dos recursos mencionados na Cláusula 5.2 acima na Conta Centralizadora, o Banco Centralizador deverá, se for o caso, efetuar a segregação dos valores correspondentes aos Recursos Excluídos, e transferir para a conta n.º X, da agência X, aberta pelo Banco Centralizador, de titularidade do Banco Centralizador (“Conta Recebimento”), os Direitos de Crédito Autônomos.

Diante do disposto nas mencionadas cláusulas, necessário que a Secretaria Municipal de Finanças avalie a forma de segregação das contas ou ainda, se será necessária a abertura de duas contas de recebimento, sendo uma para o recebimento dos direitos de crédito autônomos recebidos através de cobrança administrativa (sem honorários) e outra para recebimento dos direitos de créditos recebidos por meio de cobrança judicial.

Entende-se necessário ainda, que seja definido e disposto expressamente no contrato de cessão, o procedimento detalhado de como será realizada a transferência dos honorários advocatícios (data, prazos, responsabilidade pela apuração dos valores referentes aos honorários e outras questões pertinentes, a forma a não restarem dúvidas quanto ao valor e forma de transferência.)

E) Por fim, recomenda-se, que seja adotada na alínea i, da Cláusula 9.3, a mesma redação da cláusula 2.2.3.1, no que concerne a manutenção do sigilo em relação às informações dos contribuintes, nos seguintes termos:

2.2.3.1- O Custodiante do CD-ROM, de modo a atender ao disposto no artigo 7º da Lei Municipal nº 7.932/99, garante preservar o sigilo **relativamente às informações recebidas a respeito do Contribuinte.**

9.3- O Cedente declara a Cessionária, neste ato, o seguinte:

Alínea i – preservar o sigilo, por si ou por intermédio dos seus órgãos e entidades, relativamente a ~~qualquer informação sobre a situação econômica ou financeira do Contribuinte.~~ **(substituir por: às informações recebidas a respeito do Contribuinte)**, do Devedor ou de terceiro e sobre a natureza e situação dos respectivos negócios ou atividade.



Quanto às demais cláusulas do contrato de cessão em análise, entendemos não haver ponderações jurídicas que mereçam ser aqui retratadas, principalmente por se trataram de questões estruturais e técnicas da operação.

CONCLUSÃO

Diante das constatações apresentadas e ponderações realizadas neste parecer, assim como no parecer anteriormente exarado por esta Procuradoria, analisou-se pormenorizadamente a regularidade jurídica da operação de cessão de direitos creditórios ora pretendida, opinando-se, por conseguinte, pela possibilidade jurídica de celebração do contrato pretendido entre o Município de Belo Horizonte e a empresa PBH ATIVOS S.A.

Belo Horizonte, 05 de junho de 2013.


Carolina Feitosa Dolabela Chagas

Assessora Jurídica PGM/GPCE

BM 78620 – OAB/MG 96205


