

DILIGÊNCIA

1 INFORMAÇÕES GERAIS

Natureza:	Auditoria de Escopo Específico
Processo nº:	TCE/009274/2021
Unidade Jurisdicionada:	Secretaria de Desenvolvimento Urbano (SEDUR)

2 INTRODUÇÃO

Retornam os autos à 1ª CCE a fim de proceder a análise dos esclarecimentos apresentados pelos Gestores (Ref.2726625-1/10).

3 DO REEXAME

3.1 INSCRIÇÃO DO ESTADO DA BAHIA NO SICONV

Os gestores apresentaram as seguintes alegações sobre o risco de inscrição do Estado da Bahia no Sistema de Convênios (SICONV) do Governo Federal:

Não tendo sido executado o objeto do Termo do Compromisso no TC/PAC 0277/07 alternativa não restou a esta Secretaria senão proceder a devolução do recurso de forma corrigida, de modo **a evitar restrição do crédito do Governo Federal para com o Governo do Estado da Bahia.**

O Termo de Compromisso no TC/PAC-0277/07, estabelece na Cláusula 3 que a prestação de contas será apresentada conforme Instrução Normativa STN – Secretaria do Tesouro Nacional – nº 01 de 15 de janeiro de 1997. Referida IN STN, no inciso XII do art. 7º, **prevê que é do CONVENIENTE o compromisso de restituição do valor transferido pela Fazenda Nacional**, vejamos:

Art. 7º O convênio conterà, expressa e obrigatoriamente, cláusulas estabelecendo:

[...]

XII – o compromisso do conveniente de restituir ao concedente o valor transferido atualizado monetariamente, desde a data do recebimento, acrescido do juros legais, na forma da legislação aplicável aos débitos para com a Fazenda Nacional, nos seguintes casos:

- a) quando não for executado o objeto da avença;
- b) quando não for apresentada, no prazo exigido, a prestação de contas parcial ou final; e
- c) quando os recursos forem utilizados em finalidade diversa da estabelecida no convênio. (sem grifos no original)

Como sabido, o convênio diverge da figura do contrato por não prevê multa ou pena pelo seu não cumprimento, exigindo apenas a devolução dos recursos devidamente atualizados e com juros. Assim, incabível é a imputação solidária de débito às pessoas físicas constantes na matriz de responsabilização posto que **estas, de forma acertada, restituíram ao Governo Federal recurso empregado em obra que ao final não apresentou funcionalidade.**

[...]

Tendo a FUNASA, através da Notificação 3494, estabelecido o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para que a SEDUR prestasse contas ou devolvesse o recurso, sob pena de instauração de processo de tomada de contas especial, **alternativa não restou a esta Secretaria senão proceder a imediata devolução do valor, de modo a evitar a “negativação” do Estado da Bahia no SICONV.**

Sobre a imediata inscrição no SICONV vejamos o quanto previsto no inciso I, §3º, do art. 70 da Portaria Interministerial (PI) – 424/2016:

§3º A instauração de Tomada de Contas Especial ensejará:

I – a inscrição de inadimplência do respectivo instrumento no SICONV, o que será fator restritivo a novas transferências de recursos financeiros oriundos do Orçamento Fiscal e da Seguridade Social da União mediante a celebração de instrumentos regulados por esta Portaria, nos termos da alínea “b” do inciso V do art. 9º desta Portaria; (sem grifos no original)

[...]

Exigir abertura de sindicância e, caso identificasse responsáveis, apuração de responsabilidade e cobrança, antes de devolução e encerramento do convênio seria **causar mais prejuízo ao Estado da Bahia, com a certa inscrição negativa no SICONV, gerando empecilhos para a outros convênios e contratações de recursos financeiros com a União.**

[...]

Pelo acima exposto, vimos **reiterar que a devolução do recurso federal foi medida que se impôs no intuito de evitar restrição de crédito do Governo Federal para com o Governo do Estado da Bahia**, posto que, como já dito, **fase anterior a instauração do processo de Tomada de Contas Especial seria a restrição creditícia do Estado da Bahia.**

[...]

Conforme disposto pela própria auditoria em seu relatório, a Secretaria em respostas anteriores já se manifestou no sentido de que **não poderia comprometer o Estado da Bahia com restrição creditícia** vez que esta PRECEDE a abertura do processo de tomada de contas especial já anunciado pela FUNASA em sua Notificação nº 3494 de 16 do agosto do 2021, vejamos:

5. A não apresentação da prestação de contas ou o não recolhimento dos valores repassados no prazo estabelecido **ensejará no registro de inadimplência, conforme legislação pertinente** bem como a instauração de tomada de contas especial. Quando detectados indícios do crime ou improbidade administrativa, o fato será comunicado ao Ministério Público. (sem grifos no original)

Se, ao término do prazo estabelecido (quarenta e cinco dias), a Convenente – SEDUR – não apresentasse a prestação de contas nem devolvesse os recursos, **a Concedente – FUNASA – registraria a inadimplência do Estado da Bahia no SICONV por omissão do dever de prestar contas.**

Não sendo factível se esperar que em 45 (quarenta e cinco) dias a SEDUR instaurasse, instrísse e concluísse Sindicância e Processo Administrativo Disciplinar, ambos com suas garantias, coube a atual gestão proceder ao recolhimento do quanta devido no intuito de **evitar o mal maior de inviabilizar todos os demais convênios e contratos em tratativas para com o Governo Federal.**

Sobre o art. 7º, inciso XII, da IN STN nº 01/1997, cabe destacar que: o parecer da CONDER afirma que o objeto da avença foi parcialmente executado, ainda que não possua funcionalidade; as prestações de contas parciais das 1ª e 2ª parcelas foram apresentadas (Ref.2704271-15/17); e não há evidências de que os recursos tenham sido utilizados em finalidade diversa da estabelecida no convênio. Portanto, a Auditoria entende que a situação em comento não se enquadra em nenhum dos casos previstos no normativo, não se configurando o compromisso do conveniente de restituir ao concedente o valor total transferido, devidamente atualizado.

O Tema nº 327 de Repercussão Geral do STF, citado na instrução inicial (Ref.2704266-9), antecede em 366 dias a realização do pagamento em análise. Dessa forma, à época da Notificação FUNASA nº 3494, de 16/08/2021 (Ref.2704271-2), este posicionamento já era de conhecimento público, o que daria segurança jurídica aos gestores da SEDUR para atuar de forma diversa ao observado.

A própria Notificação FUNASA nº 3494/2021 informou que deveriam ser devolvidos apenas os valores não comprovados e/ou não utilizados (Ref.2704271-2). Como foram apresentadas duas prestações de contas parciais que comprovariam os valores executados (Ref.2704271-15/17), caberia à atual gestão da SEDUR a devolução do saldo financeiro não utilizado (com envio do respectivo extrato bancário), além do encaminhamento de uma lista com os nomes, CPFs e endereços dos gestores executores do convênio. A adoção de tal procedimento atenderia ao quanto requisitado, evitando o registro de inadimplência do Estado da Bahia, sem a necessidade do desembolso dos R\$2.223.018,82.

Cabe frisar que o documento enviado pela FUNASA não exigiu a abertura de sindicância, identificação de responsáveis, apuração de responsabilidade ou cobrança por parte da SEDUR, apenas que fossem indicados nomes e dados cadastrais de gestores na vigência do convênio. No entendimento da Auditoria, ainda que o lapso temporal da execução do convênio seja considerável (2007 a 2018), o prazo de 45 dias concedido pela FUNASA se mostra razoável para a

realização dos procedimentos supracitados. Ademais, se a gestão SEDUR entendeu que o prazo era insuficiente, poderia ter pedido à FUNASA sua prorrogação, o que não foi evidenciado à Auditoria.

Registre-se que não foram apresentadas evidências quanto a julgamento do TC/PAC nº 0277/2007 no âmbito do TCU, não havendo indicativo de que eventual dano causado na execução do convênio seja de responsabilidade da SEDUR ou do Estado da Bahia. Importante reforçar a jurisprudência do TCU no sentido de imputação de débito aos gestores executores pelo valor total executado quando não há funcionalidade do objeto conveniado (Ref.2704266-6).

Portanto, os argumentos apresentados não têm o condão de modificar o opinativo da Auditoria.

3.2 RESPONSABILIZAÇÃO DOS AGENTES ENVOLVIDOS

Sobre este tema, foram apresentados os seguintes argumentos:

De acordo com o art. 70 da Constituição Federal: *“Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária.”*; **logo, à pessoa jurídica signatária do TC/PAC nº 0277/2007 cabe a obrigatoriedade da prestação de contas.**

[...]

A respeito da responsabilidade da entidade conveniente vejamos o quanto previsto no §6º do art. 37 da Constituição Federal:

6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa. (sem grifos no original)

[...]

Vale salientar, ainda, que a relação jurídica da FUNASA era com o Estado da Bahia, não tendo obrigatoriedade de aguardar apuração de responsabilidades. Ao Estado coube o cumprimento da exigência, no caso a devolução do recurso e, após, a apuração, por meio de sindicância, como está a fazer, e, **após a identificação de possíveis responsáveis, havendo motivo, apurar as responsabilidades e utilizar a direito de regresso para o ressarcimento de eventuais danos causados, concessa maxima venia.**

[...]

Observe-se que **a responsabilidade na relação do Estado da Bahia com a FUNASA é de natureza objetiva.**

[...]

Portanto, **não há obrigatoriedade de apuração antes do cumprimento da obrigação objetiva do ressarcimento do valor do convênio.**

[...]

A despeito do quanto indicado no Relatório, no que refere ao entendimento da auditoria de obrigatoriedade de imediata indicação dos gestores responsáveis, *permissa máxima vênia*, **não há a obrigatoriedade de ordem quanto a instauração de apuração, mas sim que essa deva ser efetuada.**

Sobre a possibilidade de utilizar a direito de regresso para o ressarcimento de eventuais danos causados, é importante ressaltar que a opção de efetuar o pagamento à FUNASA primeiro e adotar as medidas cabíveis para reaver o recurso em momento posterior, além de se mostrar mais onerosa no curto prazo, expõe a administração pública estadual ao risco de não conseguir recuperar os valores envolvidos pelas vias administrativas e/ou judicial.

Com relação à apuração de responsabilidades, registre-se que a Sindicância com este objetivo foi instaurada pela SEDUR em 30/11/2021 como consequência da atuação da Auditoria, passados 61 dias da realização do pagamento em análise. Ademais, vale lembrar que, a realização do pagamento pela SEDUR e a não indicação dos gestores responsáveis pela execução do ajuste tiveram como efeito a inércia da FUNASA em adotar as medidas cabíveis, a exemplo da instauração de Tomada de Contas Especial, o que permitiria identificar o valor de eventual dano causado ao erário federal e os respectivos responsáveis.

Por fim, faz-se necessário reforçar que o objetivo do presente processo não é avaliar aspectos da prestação de contas do TC/PAC nº 0277/2007, já que tal matéria é de competência do TCU. O apontamento se refere à irregularidade de pagamento efetuado com recursos estaduais sem a necessária documentação suporte, por não ter sido apresentado qualquer documento atestando a existência de dívida imputada à SEDUR ou ao Estado da Bahia, contrariando os arts. 62 e 63 da Lei Federal nº 4.320/1964.

4 CONCLUSÃO

Diante do exposto, tendo em vista o exame procedido, a Auditoria mantém o opinativo e os encaminhamentos apresentados na instrução inicial (Ref.2704266-12/13).

Salvador, 23 de fevereiro de 2022.

Quadro de Assinaturas

Este documento foi assinado eletronicamente por:

Marcelo Suzart de Oliveira
Gerente de Auditoria - Assinado em 24/02/2022

Bruno Mascarenhas da Silveira Ventim
Coordenador de Controle Externo - Assinado em 24/02/2022



Sua autenticidade pode ser verificada no Portal do TCE/BA através do QRCode ou endereço <https://www.tce.ba.gov.br/autenticacaocopia>, digitando o código de autenticação: Y5MDMYMTA5