



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

Processo nº: 1.024.572
Natureza: Representação
Relator: Conselheiro Durval Ângelo
Representante: Ministério Público de Contas do Estado de Minas Gerais
Representados: Márcio Araújo de Lacerda, ex-Prefeito de Belo Horizonte; e PBH Ativos S/A
Apenso: Processo nº 1.031.793 - Representação

MANIFESTAÇÃO MINISTERIAL

Excelentíssimo Senhor Conselheiro-Relator,

I. RELATÓRIO FÁTICO

1. Retornam os presentes autos que versam sobre **Representação** formulada pelo Ministério Público de Contas do Estado de Minas Gerais, em face de possíveis irregularidades ocorridas na sociedade empresarial PBH Ativos S/A, entidade da administração indireta do Município de Belo Horizonte, relacionadas ao recebimento de bens imóveis municipais por doação para integralização de capital social, cessão de direitos de dívida ativa municipal, não realização de concurso público, contratação pública de serviços de assessoria financeira, e emissão de debêntures em mascaramento a antecipação de receitas orçamentárias sem autorização legislativa.
2. Este Representante do *Parquet* se manifestou às fls. 650/660.
3. Na sequência, o Relator determinou a intimação do Diretor Presidente da PBH Ativos S/A, Sr. Pedro Meneguetti, para apresentação de esclarecimentos no prazo de 30 (trinta) dias sobre as medidas cautelares pleiteadas nos autos, fl. 661, sendo prorrogado por mais 120 (cento e vinte) dias, fls. 671/673.
4. Em resposta, foram apresentados os documentos de fls. 688/733.
5. A Unidade Técnica elaborou o estudo de fls. 735/765.
6. Após, os autos vieram a este Órgão Ministerial para apreciação.
7. Assim é o relatório fático no essencial, passando-se à fundamentação.

II. FUNDAMENTAÇÃO



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

8. Trata-se do exame de legalidade de fatos envolvendo o Município de Belo Horizonte e a sociedade empresarial PBH Ativos S/A.
9. O que se coloca neste momento é o tema das **medidas cautelares** propostas pelo Ministério Público de Contas e pela Unidade Técnica.
10. Conforme acima relatado, o Diretor-Presidente da PBH Ativos S/A foi intimado para se manifestar sobre os requerimentos cautelares formulados nos autos, em especial quanto ao dano ao erário envolvido na emissão de debêntures.
11. Nesse contexto, o Ministério Público de Contas verifica que a documentação apresentada pela empresa pública, fls. 688/733, **não altera o entendimento anteriormente exarado, conforme será demonstrado a seguir.**

II.1. Da incompetência absoluta do Tribunal de Contas para suspender negócio jurídico bilateral firmado entre a Administração Pública e terceiro lastrado em título de crédito

12. De início, é importante destacar que a Coordenadoria de Fiscalização e Avaliação da Macrogestão Governamental de Belo Horizonte apresentou o estudo de fls. 735/765, no qual reiterou a necessidade de concessão de provimento cautelar com vistas à interrupção de ato de pagamento realizado pela PBH Ativos em benefício dos titulares das debêntures de mercado, haja vista o dano ao erário identificado na fixação de taxas de juros extremamente elevadas na comparação com a média vigente à época da operação.
13. Segundo o entendimento da Unidade Técnica, fl. 748-v, a verba destinada ao pagamento dos debenturistas deveria ser depositada em conta bancária específica com liquidez diária, de acordo com o prazo do cronograma de amortização da operação, até a emissão de provimento de mérito por parte dessa Corte de Contas.
14. Todavia, como visto no Parecer exarado às fls. 650/660, ao qual este Órgão Ministerial ratifica na presente manifestação, a medida cautelar em tela é incabível e impossível juridicamente de ser concedida.
15. Os estudos empreendidos pela Unidade Técnica, às fls. 451/480 e fls. 735/749, demonstraram de forma correta que a taxa de juros praticada pela PBH Ativos S/A foi superior à praticada no mercado, em violação aos princípios constitucionais da razoabilidade e da economicidade, mas, quanto à medida cautelar pleiteada, é necessário lembrar que a competência do Tribunal de Contas não abrange a sustação de negócios jurídicos (contratos e títulos de crédito), dado o poder privativo do Poder Legislativo previsto expressamente no art. 71, § 1º, da Constituição da República de 1988.
16. Veja-se:

Constituição da República de 1988

Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

[...]



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

IX - assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade;

X - sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado, comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal;

[...]

§ 1º No caso de contrato, o ato de sustação será adotado diretamente pelo Congresso Nacional, que solicitará, de imediato, ao Poder Executivo as medidas cabíveis.

§ 2º Se o Congresso Nacional ou o Poder Executivo, no prazo de noventa dias, não efetivar as medidas previstas no parágrafo anterior, o Tribunal decidirá a respeito.

[...] (Grifo nosso).

17. Como se verifica, o Tribunal de Contas não pode sustar diretamente um ato negocial, inclusive contrato (negócio jurídico bilateral), mas sim determinar de forma não vinculativa que a Administração Pública promova as devidas correções e, não sendo atendidas, comunicar a recalcitrância ao Poder Legislativo, o qual tem a prerrogativa de sustar o adimplemento da dívida oriunda de contratos administrativos.

18. Nesse mesmo sentido, as previsões contidas na Constituição do Estado de Minas Gerais e na Lei Complementar estadual nº 102/2008, a saber:

Constituição do Estado de Minas Gerais

Art. 76 – O controle externo, a cargo da Assembleia Legislativa, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas, ao qual compete:

[...]

XVI – estabelecer prazo para que o órgão ou entidade tome as providências necessárias ao cumprimento da lei, se apurada ilegalidade;

XVII – sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado e comunicar a decisão à Assembleia Legislativa;

§ 1º – No caso de contrato, o ato de sustação será praticado diretamente pela Assembleia Legislativa, que, de imediato, solicitará ao Poder competente a medida cabível.

§ 2º – Caso a medida a que se refere o parágrafo anterior não seja efetivada no prazo de noventa dias, o Tribunal decidirá a respeito. [...] (Grifo nosso).

Lei Complementar estadual nº 102/2008

Art. 3º Compete ao Tribunal de Contas:

[...]

XXVIII - decidir sobre a sustação da execução de contrato, no caso de não se efetivar, em noventa dias, a medida prevista no § 1º do art. 76 da Constituição do Estado; [...] (grifo nosso).

[...]



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador *Marcílio Barenco Corrêa de Mello*

Art. 60. O Tribunal poderá suspender, de ofício ou a pedido, liminarmente, o procedimento licitatório, até a data da assinatura do respectivo contrato ou da entrega do bem ou do serviço, caso sejam constatadas ilegalidades, observando-se, no que couber, o disposto no Capítulo II do Título IV desta Lei Complementar. [...] (Grifo nosso).

19. Portanto, não se inclui na competência constitucional do Tribunal de Contas a aptidão para sustar eventuais contratos administrativos submetidos à sua apreciação, devendo o referido ato de sustação de qualquer ato de pagamento a ser realizado pela PBH Ativos S/A em benefício dos titulares das debêntures, ser adotado diretamente pelo Poder Legislativo, se couber.

20. Veja-se o entendimento de Luís Roberto Barroso:

Em nenhuma hipótese tem o tribunal competência para invalidar atos negociais, contratuais ou não, nem tampouco tem competência para sustar contrato celebrado pela Administração. (BARROSO, Luís Roberto. Temas de Direito Constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 240).

21. Assim, resta clara a incompetência absoluta do Tribunal de Contas para sustar pagamento decorrente de contrato comutativo lastrado em título de crédito formal com força executiva - debêntures já emitidas e adquiridas.

22. Nada impede, no entanto, que sejam expedidas futuras recomendações e determinações para o jurisdicionado, no intuito de restaurar o cumprimento da lei, para que readeque sua postura administrativa, diante das irregularidades verificadas no decorrer da ação fiscalizatória exercida por essa Egrégia Corte, tudo nos termos do art. 71, inciso IX, da CR/88.

23. A eventual prática de juros exacerbada no lançamento dos títulos de crédito pelo mercado financeiro, poderá também ser objeto de ação de ressarcimento ao erário - a tempo e modo, sob responsabilidade do mau gestor público à época.

24. Sem prejuízo, os titulares dos negócios jurídicos firmados (credores) não fazem sequer parte da presente relação jurídica processual de controle de legalidade, o que reforça a tese de **impossibilidade jurídica do pedido da Unidade Técnica**, vez que para ter o alcance das deliberações dessa Corte de Contas, devem ser chamados ao feito para apresentarem suas razões de defesa.

25. O que está em xeque aqui não é a validade do negócio jurídico firmado, nem poderia, pois falta legitimidade da Corte de Contas nesse sentido. O que se discute nesse momento processual é a prática de taxas de juros acima dos valores praticados no mercado, causadoras de dano ao erário.

26. Assim, este Órgão Ministerial **pugna pelo indeferimento do item “c” lançado no relatório da Unidade Técnica, fl. 472-v, reiterado à fl. 748-v**, por absoluta incompetência da Corte de Contas e impossibilidade jurídica do pedido na ação administrativa de controle de contas.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

II.2. Do provimento cautelar pleiteado pelo Ministério Público de Contas: suspensão de novas transferências patrimoniais de bens móveis e imóveis ou por cessão de direitos creditícios de qualquer natureza pelo Município de Belo Horizonte à PBH Ativos S/A, com proibição de emissão de novas debêntures pela sociedade empresária

27. Na sequência, o *Parquet* reitera a necessidade do deferimento de medida cautelar requerida na peça inaugural da Representação, fl. 32-v, bem como na manifestação de fls. 650/660, quanto à suspensão de novas transferências patrimoniais de bens móveis ou imóveis ou por cessão de direitos creditícios de qualquer natureza pelo Município de Belo Horizonte à PBH Ativos S/A, além da proibição de emissão de novas debêntures pela sociedade empresária.

II.2.1. Da suspensão de novas transferências patrimoniais

28. Conforme amplamente demonstrado pelo *Parquet* na peça inaugural, fls. 01/33, o Município de Belo Horizonte, principal acionista da sociedade empresarial PBH Ativos S/A, por meio da Lei federal nº 10.699 de 10/01/2014, **alienou, sob a forma de doação, bens imóveis públicos sob seu domínio pelo “valor mínimo”, e não pelo valor de mercado**, fls. 131/134 – Anexo 01, para fins de integralização do capital social da PBH Ativos, servindo-se dos mesmos para garantias de Parcerias Público Privadas (PPP), com grande risco de futuro perdimento de bens na hipótese de insolvência, falência ou outra forma de liquidação da empresa pública de sociedade anônima.

29. De fato, o aporte de patrimônio para aumento de capital de sociedade empresária por ações, que detém sobre suas atividades sociais o risco do empreendimento do negócio, além de visar o capital como fonte, encontra-se suscetível à insolvência civil, cujos prejuízos deverão ser suportados pelo ente municipal que mais investiu em suas ações.

30. É importante lembrar que o patrimônio público deve ser afetado ao atendimento das necessidades da coletividade, mantido em adequadas condições, e não sofrer depreciações e diminuições em seu valor, quantidade e qualidade.

31. Veja-se o preconizado no Código Civil:

Art. 99. São bens públicos:

I - os de uso comum do povo, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças;

II - os de uso especial, tais como edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias;

III - os dominicais, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades.

Parágrafo único. Não dispondo a lei em contrário, consideram-se dominicais os bens pertencentes às pessoas jurídicas de direito público a que se tenha dado estrutura de direito privado.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

32. Portanto, os bens públicos não estão entregues à livre disposição da vontade do administrador; antes, são instrumentos que servem à busca da satisfação do interesse público, da coletividade, devendo ser manejados com impessoalidade, isentos de qualquer interesse de beneficiar quem quer que seja.

33. A Lei federal nº 8.666/1993 traça requisitos para a alienação de bens públicos, os quais merecem citação:

Art. 17. A alienação de bens da Administração Pública, subordinada à existência de interesse público devidamente justificado, será precedida de avaliação e obedecerá às seguintes normas:

I - quando imóveis, dependerá de autorização legislativa para órgãos da administração direta e entidades autárquicas e fundacionais, e, para todos, inclusive as entidades paraestatais, dependerá de avaliação prévia e de licitação na modalidade de concorrência, dispensada esta nos seguintes casos:

[...]

b) doação, permitida exclusivamente para outro órgão ou entidade da administração pública, de qualquer esfera de governo, ressalvado o disposto nas alíneas *f*, *b* e *i*;

[...]

§ 1º Os imóveis doados com base na alínea "b" do inciso I deste artigo, cessadas as razões que justificaram a sua doação, reverterão ao patrimônio da pessoa jurídica doadora, vedada a sua alienação pelo beneficiário.

[...]

§ 4º A doação com encargo será licitada e de seu instrumento constarão, obrigatoriamente os encargos, o prazo de seu cumprimento e cláusula de reversão, sob pena de nulidade do ato, sendo dispensada a licitação no caso de interesse público devidamente justificado;

§ 5º Na hipótese do parágrafo anterior, caso o donatário necessite oferecer o imóvel em garantia de financiamento, a cláusula de reversão e demais obrigações serão garantidas por hipoteca em segundo grau em favor do doador. [...] (Grifo nosso).

34. Torna-se importante destacar que a alienação em tela contém vícios suscetíveis ao alcance da medida cautelar requerida, pois conteve o menor valor de precificação de cada imóvel disponível e foi utilizada sem a cláusula de reversão (art. 17, § 1º, Lei 8.666/93) – *fumus boni iuris* –, tudo isso em clara depreciação do patrimônio público – *periculum in mora* – devendo, por conseguinte, **serem vedadas novas transferências patrimoniais, a despeito do dano ao erário naqueles imóveis já vertidos.**

35. Frise-se, ainda, que o administrador público ao gerir coisa alheia, em regra geral, só pode praticar atos de conservação e engrandecimento do patrimônio, jamais atos que os diminuam e os deprecie.

36. A título de ilustração, os ensinamentos de Leonardo Duque Barbabêla, *verbis*:

No campo doutrinário, o conceito de patrimônio público, em sentido estrito, pode ser definido como o conjunto de bens e direitos de propriedade, de uso comum e especial, pertencentes ao Estado e



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

necessários ao exercício de suas atribuições e competências legais, bem como satisfação do interesse público e realização do bem comum.

[...]

Desta forma, a prática de atos lesivos ou de ameaça de lesão a bens públicos, materiais ou imateriais, assim como violadores dos princípios democrático e republicano e demais princípios norteadores da Administração Pública, inclusive o princípio da probidade administrativa, são considerados atentados contra o patrimônio público, cabendo ao Ministério Público, como órgão legitimado para sua defesa, o exercício de seu poder-dever constitucional para, por meio do inquérito civil público, da ação civil pública e da própria ação penal, propor a adoção das medidas cabíveis para a proteção do patrimônio público. (BARBABELA, Leonardo Duque. Patrimônio Público. Dicionário de Políticas Públicas, vol. 2 / Carmem Lúcia Freitas de Castro, Cynthia Rúbia Braga Gontijo, Luciana Moraes Raso Sardinha Pinto (organizadores). – Barbacena: EdUEMG, 2015. p. 325-326). (Grifo nosso).

37. Na verdade, ao Estado é facultado possuir bens móveis e imóveis apenas visando ao bem comum. Assim, os bens públicos deverão ser utilizados na implantação e melhoramento dos mais diversos serviços públicos, além de ser necessário promover a vigilância constantes sobre eles e a conservação dos mesmos, buscando a indeclinável preservação do erário.

38. Segundo Evandro Martins Guerra:

Sem embargo, a Administração utiliza-se dos bens públicos para atender aos anseios da coletividade, para propiciar serviços públicos condizentes com sua natureza, utilizando-os constante e normalmente, tanto os de uso comum do povo quanto os de uso especial e os dominicais. (GUERRA, Evandro Martins. Revista do Tribunal de Contas de Minas Gerais. Edição nº 03/2003). (Grifo nosso).

39. Na visão deste Representante do *Parquet* Especial, há nítida dilapidação do patrimônio público da sociedade empresarial belo-horizontina, sem a salvaguarda efetiva de que os imóveis serão empregados em prol da coletividade, buscando-se renda para sociedade empresária por ações, fatos estes suscetíveis à teoria do risco do empreendimento dos negócios e insolvência civil, havendo *transferência de titularidade de bens para fins de integralização de capital social* (fls. 94-v/95 – Anexo 02), sem garantias de reversão futura por parte da donatária, que se utiliza de tais bens para garantia do empreendimento do próprio negócio, com já esposado linha atrás.

40. Desse modo, não há qualquer garantia de reversibilidade do patrimônio público transferido e doado, cujo risco não pode ser enquadrado nas regras de boa gestão pública, totalmente contrário senso às normas de responsabilidade fiscal a que está submetido.

II.2.2. Da suspensão de novas cessões de direitos creditícios

41. Por sua vez, quanto à cessão de direitos creditícios do Município de Belo Horizonte à pessoa jurídica de direito privado PBH Ativos S/A, este Representante



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

do Ministério Público de Contas também reitera o entendimento esposado na peça inaugural, fls. 01/33, por tratar de ato exponencialmente lesivo ao erário público.

42. Nesse ponto, verifica-se que a operação realizada pelo Município de Belo Horizonte não foi somente uma transferência de créditos à PBH Ativos S/A, em que haveria a alienação de crédito (créditos tributários e não tributários) e o recebimento de receita pública em montante equivalente aos créditos autônomos transferidos (emissão de debêntures em favor do Município).

43. Efetivamente, a operação de cessão creditícia à PBH Ativos S/A é muito mais complexa, pois o Município tem a obrigação contratual de repor o fluxo financeiro, em caso de inadimplência dos contribuintes por mais de 90 (noventa) dias, fl. 79-v, o que gerará flagrantes e sucessivos danos ao erário.

44. Há ainda outro agravante na referida cessão de créditos: o Município recebe debêntures subordinadas, sem lastro, ou seja, em caso de liquidação por qualquer meio da sociedade empresária, haverá preferência de pagamento apenas em relação ao crédito dos acionistas.

45. Já no caso das debêntures com garantia real, entregues a investidores, estas serão garantidas por bens do ativo imobilizado da sociedade empresária especificados nos documentos de emissão, cujo lastro reside nos bens imóveis públicos doados para integralização de capital.

46. Nesse sentido, vale transcrever a seguinte orientação sobre os riscos existentes nos investimentos em debêntures, constante do sítio eletrônico do Banco BTG Pactual S/A:

O principal risco das debêntures é o de crédito da empresa emissora. Na prática, é a possibilidade de que aquela companhia que emitiu o título da dívida deixe de honrar seus compromissos, seja envolvida em uma intervenção, processo de insolvência ou pedido de falência. (BTG Pactual Digital. Debênture: o que é, como funciona, vantagens e como investir. Disponível em: <<http://www.btgpactualdigital.com>>. Acesso em: 11 jun. 2019). (Grifo nosso).

47. Cabe acrescentar que o ato de realizar operações lastradas em créditos tributários já foi julgado ilegal pelo Tribunal de Contas da União (Acórdão n. 772/2016), restando assentado que a emissão de debêntures por empresas estatais, com lastro em cessão de direitos dos parcelamentos dos contribuintes, é operação de crédito por Antecipação de Receitas Orçamentárias (ARO), claramente tipificadas como antagônicas à Lei de Responsabilidade Fiscal, não podendo ser realizadas sem autorização da Receita Federal e do Senado Federal.

48. Também entendeu o Tribunal de Contas da União que as operações de debêntures são tentativas de descaracterizar e mascarar a natureza de operação de crédito e, com isso, tentar dispensar o exame do Ministério da Fazenda e do Senado, quanto à adequação da operação ao limite de endividamento do ente federal.

49. Diante destes fatos, o Tribunal de Contas da União concedeu liminar, em sede de jurisdição administrativa, determinado à Comissão de Valores Mobiliários (CVM), **para**



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

que não procedesse, ou suspendesse, caso já tivesse sido realizado, o registro para emissão de debêntures pelo Fundo Especial da Dívida Ativa do Distrito Federal – FEDAT – DF, como se verifica do Acórdão n. 772/2016, julgado na Sessão Plenária de 06/04/2016, de relatoria do Ministro Raimundo Carreiro, cujo inteiro teor encontra-se transcrito às fls. 25/27 dos presentes autos.

50. Assim, a operação de debêntures da PBH Ativos S/A representa flagrante afronta à Lei de Responsabilidade Fiscal e inobservância aos princípios da precaução, da boa-fé objetiva e da moralidade – *fumus boni iuris* –, com grave repercussão nas contas públicas no futuro – *periculum in mora* –, comprometendo inclusive o patrimônio dos bens imóveis doados ilicitamente.

II.2.3. Do dano ao erário pela taxa de remuneração exacerbada

51. Prosseguindo no exame da questão referente à emissão de debêntures pela PBH Ativos S/A, é necessário destacar outros aspectos relevantes, envolvendo a **taxa de remuneração elevada** e o **dano causado ao erário**.

52. Como já dito, houve o lançamento de debêntures subordinadas em favor do Município como contrapartida da PBH Ativos aos direitos autônomos de recebimento de crédito.

53. Também houve emissão de debêntures com garantia real, lastreadas nos direitos creditícios recebidos do Município, tendo como alvo o mercado. Nessa esteira, no exercício de 2014, a empresa emitiu 2.300 debêntures com valor unitário estipulado de **R\$100.000,00**, gerando uma emissão total de **R\$230 milhões** (fl. 184 – Anexo 02).

54. É preciso observar que as operações de emissão de debêntures foram executadas pelo **Banco BTG Pactual S/A**, vencedor e único participante do Processo Licitatório nº 01-009.558/13-48 – Pregão Presencial nº 2013/001, deflagrado pela PBH Ativos S/A, fls. 152/160 – Anexo 05.

55. As debêntures lançadas no mercado foram integralmente adquiridas pela instituição financeira **BTG Pactual S/A**, por força de cláusula contratual de garantia, caso não surgissem interessados no mercado.

56. Veja-se o teor da referida cláusula disposta no Contrato de Prestação de Serviços Técnicos celebrado entre a PBH Ativos e o Banco BTG Pactual (fl. 154 – Anexo 05), *in verbis*:

CLAÚSULA SEXTA: DAS OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA

[...]

6.2. Prestar garantia firme da colocação das debêntures ou outros valores mobiliários com garantia real.

57. Transcreve-se, ainda, os esclarecimentos prestados pelo Diretor Presidente da PBH Ativos à Comissão de Administração Pública da Câmara Municipal de Belo Horizonte (fl. 184 – Anexo 02), *in verbis*:



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

A modelagem da operação estabeleceu a obrigatoriedade de haver “garantia firme de colocação” (cláusula V, item 5.1, Escritura de 2ª emissão), ou seja, na hipótese de haver sobras ou de não haver interessados do mercado, as debêntures sênior res deveriam ser subscritas pelo Banco Coordenador/Estruturador.

Assim, todas as debêntures colocadas no mercado foram subscritas. As debêntures seniores foram adquiridas pelo Banco BTG Pactual (2100 debêntures seniores) e BTG Pactual Resseguradora (200 debêntures sênior res), sendo recebido em contrapartida o valor correspondente pela PBH Ativos S.A., atualizado até a data do efetivo pagamento, que imediatamente utilizou a quase totalidade dos recursos recebidos para amortização de sua dívida, representada pelas debêntures subordinadas, junto ao Município.

58. O prazo estipulado para vencimento das debêntures foi de sete anos, com **pagamentos mensais de amortização e juros, à taxa de 11% ao ano**, acrescidos de atualização monetária, **utilizando-se como indexador o Índice de Preço ao Consumidor Amplo (IPCA), a ser custeada pela PBH Ativos S/A em benefício da instituição financeira BTG Pactual**; portanto, em curso de remuneração e resgate.

59. A Unidade Técnica observou que **a taxa de juros de 11% ao ano assumida pela PBH Ativos, foi superior à taxa de mercado em 4,71% no ano da contratação da operação**, conforme estudos demonstrativos de fls. 463/467.

60. Torna-se importante **ênfatisar o risco de ter havido negociação em benefício do próprio agente financeiro (BTG Pactual), ou a falta de esforço suficiente na busca por investidores qualificados**, diante da garantia contratual de aquisição das debêntures pelo Banco no caso de ausência de interessados. Ou seja, o Banco foi o principal beneficiado pela taxa de juros (11% a.a. + IPCA), demonstrada como incompatível com as demais premissas de mercado, **considerada a enorme atratividade do negócio jurídico** firmado em detrimento do erário público.

61. Sob esse aspecto, a nova análise empreendida pela Coordenadoria de Fiscalização e Avaliação da Macrogestão Governamental, fl. 737, verificou que não restou comprovada nos autos a realização pelo Banco BTG Pactual dos procedimentos de *bookbuilding* (definição da taxa de remuneração por meio da coleta de ordens com potenciais investidores) e de *roadshow* (apresentação da estrutura da operação para potenciais investidores), muito embora se tratassem de serviços a que o Banco BTG estivesse obrigado contratualmente a executar, e cuja efetiva prestação deveria ser passível de comprovação em face dos órgãos de controle.

62. Consequentemente, permanece o **dano ao erário** resultante do custo total da operação efetivada pela PBH Ativos, **no valor apurado de R\$35.295.747,00**, como se verifica à fl. 471 (Tabela 14), considerando o custo total das operações hipotéticas lastradas nas taxas usuais de mercado. O sobrepreço da taxa de juros acima referido, em relação a taxa de juros de mercado, **deve ser tido como locupletamento ilícito em desfavor do erário municipal, passível de responsabilização dos envolvidos**.

63. Além disso, como foi bem observado pela Unidade Técnica, fls. 455-v e 738, a remuneração das debêntures lançadas no mercado deveria estar atrelada à taxa interna de



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

retorno do título NTN-B acrescido de um *spread* (diferença do preço de compra e venda do título), que havia sido aprovado na deliberação da Assembleia Geral Extraordinária da PBH Ativos realizada em 12/12/2013, em um montante variável até o teto máximo de 5% ao ano, ou seja, ***spread máximo de 5% ao ano***.

64. Todavia, o edital do Pregão nº 001/2013 (item 2.2, alínea “g”) e o contrato de prestação de serviços (Cláusula Primeira, alínea “g”) trouxeram a previsão de um ***spread fixo de 5% ao ano***, com grave descompasso entre o que foi definido pelo órgão deliberativo da sociedade e o colocado no edital.

65. Verifica-se então que a operação poderia ter sido mais vantajosa para o Município, caso houvesse a possibilidade de a instituição financeira coordenadora do procedimento ter fixado um *spread* menor, mediante o procedimento de *bookbuilding* (precificação dos ativos no mercado). Como o *spread* compõe o cálculo da taxa de juros, sua redução implicaria em uma taxa de juros menor por cada título emitido, diminuindo o montante de juros pagos pela PBH Ativos aos titulares das debêntures. Por conseguinte, observar-se-ia uma redução do custo final da operação, na forma detalhada pela Unidade Técnica no quadro de fl. 457-v, com considerável economia ao erário.

66. O próprio Edital do Pregão nº 001/2013 foi contraditório, pois o item 2.2, alínea “g”, estabeleceu um *spread* fixo de 5% ao ano, mas o item 16.1, alínea “b”, II, supõe um *spread* variável, ao admitir que a redução do *spread* deveria ser traduzida num prêmio remuneratório em benefício da contratada.

67. A conferir:

2. DO OBJETO

[...]

a. São características da emissão de valores mobiliários (operação):

[...]

g) a taxa de juros de referência da operação é o valor da taxa da NTN-B 2016, acrescido de ***spread de 5% ao ano***;

[...]

16. DAS CONDIÇÕES DE REMUNERAÇÃO/PAGAMENTO

16.1. A remuneração pela execução do serviço contratado consiste nas seguintes comissões sobre:

a) debêntures subordinadas: não irá incidir qualquer comissão para estruturação e colocação;

b) debêntures com garantia real, lastreada nos direitos creditórios, com pagamento no ato da liquidação financeira da operação:

I – Remuneração de Estruturação e Distribuição, conforme definidos nos itens 13.3 e 13.4 deste Edital;

II – Prêmio pelo Sucesso na Distribuição: a este título a Contratante pagará à Contratada uma comissão de sucesso equivalente a 50% do ganho financeiro da operação decorrente da diferença definida no item 2.2, “g” e a taxa final de resultado do bookbuilding. O detalhamento



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marclício Barenco Corrêa de Mello

operacional do cálculo do Prêmio deverá ser definido na fase dos trabalhos de distribuição. [...] (Grifo nosso).

68. Essa incongruência acarretou consequências no caso concreto, com prejuízo à economicidade da operação (pagamento maior de juros) e restrição à competitividade na oferta.

69. Transcreve-se, a seguir, parte da instrução elaborada pela Unidade Técnica, no estudo de fl. 738, *in litteris*:

Importante destacar que a modelagem inicial da operação incluía a possibilidade de redução do *spread* máximo fixado no termo de referência – conforme observações tecidas no tópico 2.2 do relatório técnico anterior (fl. 454-460, vol. 3, a) –, o que potencialmente atrelaria a economicidade da operação à sua oferta ao maior número possível de investidores interessados, que concorreriam pelo título por meio de ofertas que reduziriam o *spread*.

Dessa feita, a quanto mais investidores a oferta fosse apresentada, maior seria a incidência de competição entre os investidores sobre os títulos ofertados, tornando-os mais propensos a diminuir, por meio da realização de ofertas com *spreads* menores, a remuneração exigida para realização do investimento. Em outras palavras, **quanto maior o número de investidores interessados na oferta dos títulos, menos onerosa seria a operação para o município, haja vista que a tendência seria que esses títulos fossem remunerados a uma taxa de juros mais baixa, por conta da redução do *spread* em razão da concorrência entre eles.**

Sob a luz dessa argumentação, a PBH Ativos e o município seriam os principais interessados em assegurar a execução pela contratada dos serviços atinentes ao *roadshow* e ao *bookbuilding*.

No entanto segundo afirmou a PBH Ativos, não houve investidores interessados na aquisição dos títulos, **tendo o Banco BTG Pactual adquirido, na condição de coordenador da operação, todas as debêntures emitidas pelo valor máximo do *spread***, em cumprimento à cláusula 6.2 do contrato firmado entre PBH Ativos e Banco BTG Pactual, – que previa a firme colocação dos títulos no mercado –, maximizando-se o custo de captação dos recursos para o município (fl. 154, anexo 5, a).

De um lado, o Banco BTG Pactual era o responsável pela divulgação da oferta a potenciais investidores por meio dos procedimentos de *roadshow* e do *bookbuilding* previstos no instrumento contratual, desempenhando um papel de protagonismo na minimização do custo da operação ao garantir a competitividade entre os investidores interessados no certame; de outro, **o próprio Banco BTG Pactual assumiria a “firme colocação dos títulos no mercado”, adquirindo, na ausência de eventuais interessados, a integralidade das debêntures emitidas.**

O que se verificou na prática, conforme assentado na análise técnica inicial, é que não houve proposta de nenhum investidor. Em razão disso, **o Banco BTG Pactual adquiriu a integralidade dos títulos pelo *spread* de 5%, teto permitido pelo contrato, incutindo-se ao erário, portanto, o ônus máximo suportado pela operação.**

[...]



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

Não obstante a documentação apresentada (fl. 621-622, vol. 3, a), a PBH Ativos não comprovou que os serviços de divulgação foram realizados pela contratada. [...] A ausência de comprovação da prestação desses serviços – legalmente obrigatórios e imprescindíveis ao sucesso da operação – faz presumir que a instituição contratada não empreendeu os esforços necessários à divulgação da operação, visto que o deslinde do procedimento foi, dentro do intervalo de spreads admitido pelo contrato, o mais oneroso possível para o erário. Além disso, cumprе ressaltar que a maximização da taxa de remuneração das debêntures beneficiou o próprio contratado que, em última instância, adquiriu todos os títulos emitidos e tem auferido, desde então, os juros decorrentes da operação. [...] (Grifo nosso).

70. Por fim, é necessário registrar que a metodologia de cálculo utilizada na aferição do dano ao erário levou em consideração o cenário econômico vigente à época da definição da taxa de remuneração, fl. 740-v. Além disso, foi constatado que as taxas de remuneração das debêntures da PBH Ativos foram as maiores observadas em comparação com operações de outras empresas públicas que negociaram créditos semelhantes e que obtiveram *ratings* similares no mesmo período, fl. 743.

71. Destarte, **os fatos acima apontados configuram a prática de graves irregularidades das quais resultou dano ao erário já apurado de significativa monta**, devendo, por conseguinte, ser concedido o provimento cautelar pleiteado pelo Ministério Público de Contas para o fim de se obstar novas operações de emissão de debêntures pela PBH Ativos S/A, além da suspensão de novas transferências patrimoniais de bens móveis ou imóveis ou por cessão de direitos creditícios de qualquer natureza pelo Município de Belo Horizonte à referida sociedade empresarial, face o risco de reiteração das práticas ilegais com vultoso dano ao erário.

III. CONCLUSÃO

72. *Ex positis*, **requer** o Representante deste Ministério Público Especial, as medidas abaixo que ora se impõem, a serem determinadas por esse ilustre Conselheiro-Relator, como seguem:

- a) seja **CONCEDIDO O PROVIMENTO CAUTELAR** pleiteado pelo *Parquet* na peça de ingresso, fl. 32-v, presentes os requisitos autorizativos da concessão da medida – *fumus boni iuris* e *periculum in mora* –, para **determinar *incontinenti* a suspensão de novas transferências patrimoniais de bens móveis ou imóveis ou por cessão de direitos creditícios de qualquer natureza pelo Município de Belo Horizonte à empresa PBH Ativos S/A, bem como a proibição de emissão de novas debêntures pela PBH Ativos S/A até decisão final de mérito da presente Representação**, face o risco de grave lesão ao erário municipal e de difícil reparação, tudo nos termos do art. 96, inciso III, da Lei Complementar estadual nº 102/2008 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

Minas Gerais);

- b) seja **INDEFERIDA A MEDIDA CAUTELAR** visando interrupção de qualquer ato de pagamento realizado pela sociedade empresarial PBH Ativos S/A, em benefício dos titulares das debêntures de mercado constante dos estudos técnicos de fls. 451/648 e 735/765, vez que não compete ao Tribunal de Contas adotar procedimento de sustação de negócio jurídico bilateral (contrato comutativo) lastrado em título de crédito, ex vi do art. 71, § 1º, c/c art. 75, caput, da Constituição da República, art. 76, § 1º, da Constituição do Estado de Minas Gerais, e art. 3º, inciso XXVIII, da Lei Complementar estadual nº 102/2008;
- c) ato contínuo, o prosseguimento do feito com as cominações cabíveis à espécie.
- d) conclusivamente, requer a **intimação pessoal** deste representante do Ministério Público de Contas acerca da decisão prolatada na análise das medidas cautelares em epígrafe, nos termos do art. 167-A da Resolução TCE nº 12/2008 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais).

73. É a **manifestação ministerial**.

Belo Horizonte, 11 de fevereiro de 2020.

Marcílio Barenco Corrêa de Mello
Procurador do Ministério Público de Contas
(Documento assinado digitalmente)