



TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

Ministério Público

Gabinete do Subprocurador-Geral LUCAS ROCHA FURTADO

Excelentíssima Senhora Ministra-Presidente do Tribunal de Contas da União

Com fundamento no artigo 81, inciso I, da Lei 8.443/1992, e nos artigos 237, inciso VII, e 276, *caput*, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, aprovado pela Resolução 155/2002, o Ministério Público junto ao TCU oferece

**REPRESENTAÇÃO,
COM REQUERIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR,**

com o propósito de que o Tribunal, no cumprimento de suas competências constitucionais de controle externo de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da Administração Pública federal, decida pela adoção das medidas necessárias **a apurar os indícios de irregularidades no processo de privatização da Caixa Econômica Federal (CEF) e suas subsidiárias, em especial, no processo de venda de sua participação no Banco Pan para o BTG Pactual.**

Primeiramente deixo claro que sempre seguirei a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), porém, diante do papel dessa Corte de Contas como órgão auxiliar do Congresso Nacional, não posso me omitir perante a venda da participação da Caixa no Banco Pan, posto a magnitude dos montantes envolvidos.

É de conhecimento público a intenção do atual governo em “privatizar tudo” – na linguagem do atual ministro da Economia¹. A par de qualquer posição política ou vantagem econômica nesse processo de desestatização, não estou a questionar a escolha do Governo na privatização. Porém, o *modus operandi* desse processo necessita ocorrer sob o manto da legislação.

Recentemente, com relação à Caixa Econômica Federal, interpus junto a essa Corte de Contas representação visando apurar os indícios de irregularidades no processo de privatização da Caixa Econômica Federal (CEF) e suas subsidiárias na vigência de uma Medida Provisória, posto não se submeter à autorização legislativa e à realização de procedimento licitatório.

Apesar da minha tentativa, recentemente foi noticiado na grande mídia a venda da participação da Caixa no do Banco Pan para o BTG Pactual no montante de R\$ 3,7 bilhões:

Caixa vende participação no Banco Pan para o BTG Pactual por R\$ 3,7 bilhões

APRIL 06, 2021

A Caixa Econômica Federal e o BTG Pactual afirmaram nesta terça-feira (6) que assinaram, por meio de suas subsidiárias, um acordo para que o banco de investimentos adquira a totalidade das ações ordinárias do Banco Pan, equivalentes a 26,8% do capital social.

Pelas ações de titularidade da CaixaPar (Caixa Participações), representativas de 49,2% do capital social votante do Banco Pan, o Banco Sistema (subsidiária do BTG) se comprometeu a pagar aproximadamente R\$ 3,7 bilhões, o que corresponde a R\$ 11,42 por ação.

Com a operação, a subsidiária da Caixa conclui o processo de desinvestimentos de sua participação no Banco Pan e o BTG Pactual, que participa de seu co-controle há mais de dez anos, consolidará o controle acionário da instituição.

“A conclusão e o fechamento da operação estão sujeitos à verificação de determinadas condições precedentes, incluindo a obtenção de todas as aprovações regulatórias necessárias para a consolidação do controle acionário, inclusive do Banco Central do Brasil e do Conselho Administrativo de Defesa Econômica [Cade]”, afirmou o BTG em comunicado aos seus acionistas.

Quando a operação for concluída, a CaixaPar terá desinvestido 100% de sua participação no Banco Pan gerando um lucro líquido de R\$ 2,02 bilhões para a Caixa.

A venda é mais um passo no plano de desinvestimentos já em prática pela Caixa desde 2019 e marca o fim da participação do banco público no Pan –principal motivo para a

¹

Disponível

em:

<https://www1.folha.uol.com.br/paineldoleitor/2019/08/tem-que-privatizar-tudo-e-o-que-nao-der-para-vender-deve-ser-dado-afirma-leitor.shtml>>.

Operação Conclave, deflagrada pela Polícia Federal em 2017 para investigar a aquisição das ações do Pan pela Caixa, que teria causado prejuízos expressivos aos cofres públicos.

O negócio começou em dezembro de 2009, quando a Caixa comprou 35% do capital total do Banco Pan (antigo Banco PanAmericano) pagando, na época, R\$ 739,3 milhões. O movimento foi autorizado pelo Banco Central em meados de 2010.

Poucos meses depois da aprovação, a autoridade monetária descobriu uma fraude de R\$ 2,5 bilhões (nos valores da época) ao cruzar informações das carteiras de crédito do banco –cifra que mais tarde se revelaria muito maior, de R\$ 4,3 bilhões.

A descoberta levou a uma investigação interna e o Grupo Sílvio Santos –então controlador do Pan– conseguiu um empréstimo com o FGC (Fundo Garantidor de Crédito) como assistência financeira para cobrir a fraude.

Sílvio Santos, que teria três anos de carência e outros dez anos para quitar o empréstimo com o fundo, colocou todas as 44 empresas do grupo como garantia, incluindo o SBT, a Jequití e o Baú.

Em janeiro de 2011, o apresentador assinou a venda do banco de médio porte para o BTG Pactual. O acerto foi a liberação das empresas do grupo como garantia e o pagamento, na época, de R\$ 450 milhões por 37,64% do capital social da instituição –fazendo com o que o banco de André Esteves passasse a deter o controle do Pan, junto à Caixa.

No balanço divulgado no mês seguinte, o PanAmericano afirmou que os R\$ 4,3 bilhões teriam sido completamente ajustados no balanço patrimonial, sendo R\$ 1,6 bilhão referente à carteira de crédito insubsistente, R\$ 1,7 bilhão a passivos não registrados, R\$ 500 milhões a irregularidades na constituição de provisões, R\$ 300 milhões a ajustes de marcação a mercado e R\$ 200 milhões a outros ajustes.

Em relatório divulgado na época, porém, o banco de médio porte afirmou que não conseguiu identificar o momento exato em que começaram a ocorrer as irregularidades.

Em setembro do ano passado, a Polícia Federal indiciou nove executivos por gestão temerária na compra do Banco PanAmericano –o que significa que, ao encerrar o inquérito, a PF viu elementos suficientes para imputar aos investigados a prática do crime.

No relatório final, mantido em sigilo, a PF sustenta que o processo foi marcado por irregularidades, “além de não terem sido adotadas medidas de prudência para mitigar os riscos inerentes às operações no mercado financeiro, resultando em imenso prejuízo ao erário federal”.

Procurado, o Grupo Sílvio Santos não se pronunciou.²

² Disponível em: <

<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2021/04/caixa-vende-participacao-no-banco-pan-para-o-btg-pactual-por-r-37-bilhoes.shtml>>. Acesso em 08.04.2021.

É notícia alvissareira o aumento do número de bilionários brasileiros – a pretexto dos bilhões desta representação – da lista da revista Forbes³. Oxalá o mesmo ocorresse com o número de alfabetizados no Brasil!

Sobre o tema, jurisprudencialmente, em sessão do Pleno realizada em 6/6/2019, o Supremo Tribunal Federal julgou, em conjunto, as medidas liminares que haviam sido concedidas monocraticamente em sede das seguintes ADIs:

1ª) 5624, ajuizada pela Federação Nacional das Associações do Pessoal da Caixa Econômica Federal – Fenaec e pela Confederação Nacional dos Trabalhadores do Ramo Financeiro – Contraf/CUT, com o pedido de que seja declarada a inconstitucionalidade da Lei 13.303/2016 ou, pelo menos, que se dê aos seus artigos 1º, 7º, 16, 17, 22 e 25 interpretação conforme a Constituição para, assim, restringir sua aplicação apenas às empresas públicas e sociedades de economia mista que explorem atividade econômica em sentido estrito, em regime de competição com o mercado;

2ª) 5846, ajuizada pelo Partido Comunista do Brasil – PCdoB, com pedido de declaração de inconstitucionalidade do artigo 29, *caput*, XVIII, da Lei 13.303/2016, e do artigo 1º, *caput*, e §§ 1º, 3º, 4º, inciso I, do Decreto 9.188/2017, com o objetivo de que se firme o entendimento de que a venda de ações das sociedades de economia mista ou de suas subsidiárias ou controladas exige prévia autorização legislativa se implicar alienação do controle acionário; e

3ª) 5924, ajuizada pelo Governador do Estado de Minas Gerais, com pedido de declaração de inconstitucionalidade da Lei 13.303/2016 e, em particular, dos dispositivos de seu Capítulo II, que dispõem sobre o regime societário da empresa pública e da sociedade de economia mista, com o argumento de que essas normas violam a autonomia federativa dos estados e dos municípios.

Naquela oportunidade, decidiu o STF, quanto ao cerne das questões envolvidas naquelas liminares, que:

i) a alienação do controle acionário de empresas públicas e sociedades de economia mista exige autorização legislativa e licitação; e

ii) a exigência de autorização legislativa, todavia, não se aplica à alienação do controle de suas subsidiárias e controladas. Nesse caso, a operação pode ser realizada sem a necessidade de licitação, desde que siga procedimentos que observem os princípios da administração pública inscritos no art. 37 da Constituição, respeitada, sempre, a exigência de necessária competitividade.

Nota-se que conforme Lei 13.262 de 2016, o Banco do Brasil e a Caixa diretamente ou por intermédio de suas subsidiárias, poderiam constituir ou adquirir participação em empresas, inclusive no ramo de tecnologia da informação, até 31.12.2018.

³ Disponível em: <

<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2021/04/20-brasileiros-entram-no-ranking-de-bilionarios-da-forbes.shtml>>.

Acesso em 08.04.2021.

Considerando a expiração do prazo, no dia 07.08.2020, foi editada a Medida Provisória 995/2020 que trata de “autorização para que subsidiárias da Caixa Econômica Federal e as sociedades constituídas por essas subsidiárias constituam outras subsidiárias e adquiriram controle societário ou participação societária minoritária em sociedades empresariais privadas.”

Conforme a referida MP:

Art. 1º As subsidiárias da Caixa Econômica Federal e as sociedades constituídas por essas subsidiárias ficam autorizadas a:

I - constituir outras subsidiárias, inclusive pela incorporação de ações de outras sociedades empresariais; e

II - adquirir controle societário ou participação societária minoritária em sociedades empresariais privadas.

Art. 2º A autorização de que trata o art. 1º tem por finalidade executar atividades compreendidas nos objetos sociais das subsidiárias da Caixa Econômica Federal, ou complementares a estes, e devem estar alinhadas ao plano de negócios de que trata a [Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016](#), ou associadas a ações de desinvestimentos de ativos da Caixa Econômica Federal e de suas subsidiárias.

Parágrafo único. A autorização de que trata o art. 1º é válida até 31 de dezembro de 2021.

Ratifico meu posicionamento anterior de que o assunto não deveria ter sido tratado por meio de Medida Provisória, posto as ausências dos requisitos de relevância e urgência.

A medida provisória é um instrumento à disposição do Governo para que este tome medidas de forma mais ágil. Porém, há de haver restrição no uso desse instrumento, pois, do contrário, abriria margem para medidas arbitrárias pelo Poder Executivo Federal.

Nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.624, sob a relatoria do Min. Ricardo Lewandowski, os membros do STF, em sua maioria, manifestaram posição no sentido de que é necessária lei específica, em cada caso, para a criação de empresas estatais, e por decorrência, também para que sejam as mesmas privatizadas ou extintas, em face da necessidade de observância de **paralelismo da forma** e igual manifestação do Poder Legislativo quanto ao exaurimento das causas que fundaram a própria autorização para que a empresa fosse constituída.

Por simetria, se a Constituição garantiu ao Poder Legislativo a criação de empresas estatais, entendo que o Poder Executivo não poderia alienar empresas sem que o Poder Legislativo referendasse a decisão, motivo pelo qual preocupa-me a continuidade da privatização da Caixa Econômica Federal sob os efeitos de uma medida provisória.

No caso das subsidiárias, apesar de o STF entender que a exigência de autorização legislativa não se aplicaria, a licitação ainda assim seria regra. Essa só poderia

ser afastada quando os procedimentos adotados observassem aos princípios da administração pública inscritos no art. 37 da Constituição e, respeitada, sempre, a exigência de necessária competitividade.

Por fim, a aludida iniciativa judicial do Congresso Nacional e suas casas não afasta, por óbvio, a obrigação constitucional do Tribunal de Contas da União de exercer, no caso ora em consideração, o controle externo de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial.

Esse controle se faz necessário ante os fortes indícios de que a Caixa Econômica Federal vem se valendo de uma verdadeira manobra, para alienar seus ativos (e subsidiárias) sem se submeter à autorização legislativa e ao procedimento licitatório na vigência de uma medida provisória. Essa manobra representa claro e evidente desvirtuamento do que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal acerca da matéria.

Sendo assim, respeito a jurisprudência do STF e não nego a sua existência. No entanto a referida decisão vai de encontro ao papel do Congresso Nacional. Sendo essa Corte de Contas órgão auxiliar do Congresso Nacional, entendo que compete ao Plenário do TCU decidir sobre a matéria.

As razões acima apontadas evidenciam que o caso ora em consideração encerra as condições necessárias e suficientes para que, com base no que dispõe o artigo 276, caput, do Regimento Interno do TCU, seja adotada medida cautelar determinando à Caixa Econômica Federal (CEF) que suspenda todos os seus atos relacionados ao processo de venda de sua participação no Banco Pan para o BTG Pactual até que o Tribunal decida sobre o mérito da questão.

Isso porque estão evidentemente presentes, neste caso, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, traduzidos na aludida afronta à legislação aplicável à matéria, no fundado receio de ocorrer grave lesão ao interesse público e no risco de ineficácia de tardia decisão de mérito.

Por fim, é de se observar que este Ministério Público junto ao TCU possui legitimidade para formular representações a esse Tribunal, que os fatos foram apresentados em linguagem clara e objetiva e estão acompanhados, em anexo, das informações referenciadas nesta peça.

- III -

Ante o exposto, este representante do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, com fulcro no artigo 81, inciso I, da Lei 8.443/1992, e nos artigos 237, inciso VII, e 276, *caput*, do Regimento Interno do TCU, aprovado pela Resolução 155/2002, requer ao Tribunal, pelas razões acima aduzidas, que conheça desta representação para que, no cumprimento de suas competências constitucionais de controle externo de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da Administração Pública Federal:

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO
Ministério Público
Gabinete do Subprocurador-Geral LUCAS ROCHA FURTADO

- a) decida pela adoção das medidas necessárias a apurar os indícios de irregularidades no processo de privatização da Caixa Econômica Federal (CEF) e suas subsidiárias.
- b) fazendo-se presentes, no caso ora em consideração, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, determine V. Ex.^a, o Plenário do TCU ou o relator desta representação, em caráter cautelar, que a Caixa Econômica Federal (CEF) suspenda todos os seus atos relacionados ao processo de venda de sua participação no Banco Pan para o BTG Pactual até que o Tribunal decida sobre o mérito da questão.

Propõe-se, ademais, encaminhar cópia da presente representação com seus documentos comprobatórios e da decisão que vier a ser proferida ao Presidente da Câmara dos Deputados e ao Presidente do Senado Federal.

Ministério Público, 08 de abril de 2021.

(Assinado Eletronicamente)
Lucas Rocha Furtado
Subprocurador-Geral