APROVO O PARECER
Encaminhe-se.
Aracaju, 18 / 12 / 2009
Felipe Moreira de G. e Vasconcelos
Procurador-Chefe da Procuradoria Especial
dos Atos e Contratos Administrativos
OAB/SE nº 0905

SEIDES
FLS Nº 035

ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ESPECIAL DOS ATOS E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

Parecer nº 6115 /2009 - PGE

Processo nº 024.000.04672/2009-1

Assunto: Contrato de concessão de colaboração financeira não reembolsável

Interessados: Secretaria de Estado da Inclusão, Assistência e do Desenvolvimento Social - SEIDES e o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico - BNDES.

Conclusão: Possibilidade

CONTRATO DE CONCESSÃO DE COLABORAÇÃO FINANCEIRA - FUNDO SOCIAL DO BNDES - NORMAS ESPECÍFICAS DO BANCO CONCEDENTE. VIABILIDADE COM RECOMENDAÇÕES.

RELATÓRIO.

1. Cuida o presente parecer da análise do CONTRATO DE CONCESSÃO FINANCEIRA NÃO REEMBOLSÁVEL a ser formalizado entre o Estado de Sergipe, através da SEIDES, e o Banco Nacional de Desenvolvimento Social - BNDES, o qual tem como objetivo a concessão de aporte financeiro no valor de R$ 6.000.000,00 destinado à estruturação de empreendimentos coletivos, com foco na geração de trabalho e renda para projetos de desenvolvimento dos Arranjos Produtivos Locais de baixa renda do Estado.

33
PROC
FLS Nº 036

2. Para a análise do presente pleito foram acostados aos autos: ofício 2059 (fl. 02); minuta do contrato (fls. 03/27); tramitação (fls. 28/29); diligência da PGE e respectiva resposta (fl. 30). Ausentes: autorização do ordenador de despesa; justificativa da contratação; autorização do Conselho de Reestruturação e Ajuste Fiscal do Estado de Sergipe - CRAFI/SE em relação à contrapartida a ser efetuada pelo Estado de Sergipe; declarações do art. 16, II, da Lei de Responsabilidade Fiscal.

FUNDAMENTAÇÃO.

3. A minuta ora intitulada de "Contrato de Concessão de Colaboração Financeira Não Reembolsável", na verdade nada mais é do que um contrato de repasse financeiro que pode ser definido como uma espécie do gênero convênio em sentido amplo, ao lado do termo de cooperação e do convênio em sentido estrito. De fato, assim como estes, o "contrato" em epígrafe também visa a execução de programa de governo, envolvendo a realização de projeto, atividade, serviço, aquisição de bens ou evento de interesse recíproco para o desenvolvimento social, em regime de mútua cooperação. Distingue-se das demais espécies de convênio (em sentido amplo) na medida em que se caracteriza por ser um instrumento administrativo por meio do qual a transferência dos recursos financeiros se processa por intermédio de instituição ou agente financeiro público federal.

4. No caso concreto vale destacar os objetivos e a finalidade do BNDES:

> *"O Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), órgão do Governo Federal, é hoje o principal instrumento de financiamento de longo prazo para a realização de investimentos em todos os segmentos da economia, em uma política que inclui as dimensões social, regional e ambiental.*
>
> *Desde a sua fundação, em 1952, o BNDES se destaca no apoio à agricultura, indústria, infraestrutura e comércio e serviços, oferecendo condições especiais para micro, pequenas e médias empresas. O Banco também vem implementando linhas de investimentos sociais,*

direcionados para educação e saúde, agricultura familiar, saneamento básico e transporte urbano.

O apoio do BNDES se dá por meio de financiamentos a projetos de investimentos, aquisição de equipamentos e exportação de bens e serviços. Além disso, o Banco atua no fortalecimento da estrutura de capital das empresas privadas e destina financiamentos não reembolsáveis a projetos que contribuam para o desenvolvimento social, cultural e tecnológico.

Em seu Planejamento Corporativo 2009/2014, o BNDES elegeu a ***inovação****, o* ***desenvolvimento local e regional*** *e o* ***desenvolvimento socioambiental*** *como os aspectos mais importantes do fomento econômico no contexto atual, e que devem ser promovidos e enfatizados em todos os empreendimentos apoiados pelo Banco.*

Assim, o BNDES reforça o compromisso histórico com o desenvolvimento de toda a sociedade brasileira, em alinhamento com os desafios mais urgentes da dinâmica social e econômica contemporânea."

(http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/O_BNDES/A_Empresa/)

5. Dos conceitos traçados anteriormente sobressai a diferença jurídica de contrato de repasse e o contrato usualmente conhecido – o contrato administrativo, uma vez que o primeiro é considerado como simples cooperação associativa, que tem como objeto a realização de interesses comuns entre os partícipes, normalmente incluídos entre as finalidades institucionais desses, e o segundo caracteriza-se por interesses opostos e diversos.

6. Conclui-se, então, que sempre que a operação envolver interesses antagônicos, isto é, em que cada parte vise a um objetivo diverso, tratar-se-á de contrato administrativo, independentemente da denominação utilizada. Já o contrato de repasse pressupõe um acordo de vontades, a conjugação de esforços para o alcance de uma finalidade comum.

7. Podemos resumir, então, as principais diferenças entre contrato de repasse e contrato administrativo da seguinte forma:

- no contrato de repasse os interesses são comuns, enquanto no contrato administrativo são opostos;

- no contrato de repasse não há partes, mas partícipes, ao inverso do que ocorre no contrato administrativo;

- no contrato de repasse não há permanência obrigatória, podendo os partícipes a qualquer momento se retirar. Já no contrato administrativo há vinculação contratual, implicando o descumprimento do avençado em sanções.

8. Com efeito, importa registrar que o contrato de colaboração financeira a ser firmado pelo Estado de Sergipe com o BNDES já é uma realidade em outros estados da federação, como, por exemplo, Ceará, Piauí e Alagoas (informes extraídos da internet anexos).

9. Diante do exposto, entendo que **somente será admitida a celebração do contrato em tela caso a SEIDES demonstre que os fins perseguidos com a celebração do citado ajuste são de interesse comum do Estado de Sergipe e do BNDES, bem como que a prestação da contrapartida a que se obrigou (R$ 6.000.000,00) encontra-se devidamente assegurada nas leis orçamentárias do Estado**.

10. Nesse contexto, vale destacar que a cláusula sétima (vencimento antecipado) exige que, em caso de descumprimento da avença pelo Estado, a devolução dos valores utilizados deverá ocorrer em 48 horas contadas da comunicação do BNDES. Sendo assim, o referido aporte financeiro deve estar previsto nas leis orçamentárias a fim de possibilitar não só o cumprimento, como também eventual devolução de valores, sem prejuízo da apuração de responsabilidades tanto de servidores públicos, como dos responsáveis pelas entidades que receberão os recursos.

11. Portanto, é **imprescindível para a formalização do ajuste a juntada de todos documentos relacionados como ausentes no relatório acima (item 2 supra)**.

12. Em termos formais, há também que se atentar para as indicações errôneas ao "Anexo III" nos itens 6.2 e 9.1.2 do edital. Além disso, sugiro seja elaborado um manual de orientação para as entidades interessadas, nos moldes do edital elaborado pelo Estado do Piauí (documento anexo), a

FLS Nº 039

fim de melhor conduzir os trabalhos e a fiscalização dos recursos a serem aportados para cada projeto.

13. Entendo, ainda, que o edital para seleção dos projetos deverá indicar como suporte jurídico a IN 006/2008 da Controladoria Geral do Estado que dispõe sobre os convênios do Estado, na medida em que tais instrumentos terão como partícipes o Estado de Sergipe e as entidades selecionadas. Assim, todas as questões relativas à formalização, execução e prestação de contas perante o cofre estadual devem se reportar a tal instrução normativa, até porque, o Estado de Sergipe, por sua vez, terá que prestar contas para o BNDES, enquanto beneficiário do contrato de colaboração financeira. Nesse sentido destacamos as obrigações assumidas pelo Estado na cláusula terceira do contrato, em especial, os itens XIX, XXVI e XVIII.

14. Por fim, urge esclarecer, porque de notória relevância, que a veracidade de todas as informações e documentação apresentadas são de inteira responsabilidade dos contraentes. Neste passo, convém chamar a atenção para a possibilidade de aplicação de sanções de natureza política, administrativa, civil, pecuniária e penal, em caso de malversação da verba pública, decorrentes de improbidade administrativa, a partir da Lei n.º 8.429/92, com a edição da Lei de Responsabilidade Fiscal, complementada pela Lei n.º 10.028/2000, que criou novos tipos penais (crimes contra as finanças públicas), de modo a tornar mais efetivos os princípios constitucionais da Administração Pública (art. 37/CF).

CONCLUSÃO.

Diante de todo o exposto, opino pela viabilidade do presente contrato de concessão de colaboração, desde que, além de atendidas as recomendações acima aduzidas (itens 9 a 13), seja providenciado:

a) autenticação de toda a documentação juntada aos autos que não tenha sido apresentada em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor da administração, sob as penas da lei, conforme reza o art.

37
FLS Nº 040

32, caput, da Lei n.º 8.666/93, bem como atualização das certidões cujos prazos de vigência já tenham se expirado;

b) em face do princípio da publicidade, inerente a todos os atos administrativos, o extrato do contrato deverá, também, ser publicado na imprensa oficial para ter validade e eficácia, e

d) uma vez assinado o contrato de colaboração financeira, seja dada ciência do mesmo à Assembléia Legislativa, consoante imposição do art. 116, § 2º, da Lei n.º 8.666/93.

Este é o parecer. À superior apreciação.

Aracaju, 17 de dezembro de 2009.

Humberto Alexandre Foltran Fernandes
Procurador do Estado