

VOTO

Atendidos os requisitos de admissibilidade, cabe conhecer dos pedidos de reexame interpostos por Hugo Alexandre Cançado Thomé (peça 593), Flávio Sérgio Lima Pinto (peça 596), Oswaldo Serrano de Oliveira (peça 599), Otacílio Feliciano da Silva (peça 639), Ruy Augusto Hayne Mendes (peça 656), Luiz Henrique Mascarenhas Correa Silva (peça 703) e Fernando Passos (peça 728) contra o Acórdão 2.389/2017-Plenário, que lhes aplicou multa, com fulcro no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992.

2. Esta deliberação apreciou representação autuada a partir do Ofício 156/2012 PJDPP, encaminhado a este Tribunal pelo promotor de justiça Ricardo Rocha, do Ministério Público do Estado do Ceará - Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público a respeito de irregularidades na concessão de créditos a empresas e outras operações do Banco do Nordeste do Brasil S.A. (BNB).

3. O auditor da Secretaria de Recursos - Serur, ao examinar os argumentos apresentados pelos recorrentes, propôs:

- a) dar provimento aos recursos de Fernando Passos e de Flávio Sérgio Lima Pinto;
- b) dar provimento parcial aos recursos de Hugo Alexandre Cançado Thomé e de Luiz Henrique Mascarenhas Correa Silva; e
- c) negar provimento aos recursos de Oswaldo Serrano de Oliveira, Otacílio Feliciano da Silva e Ruy Augusto Hayne Mendes.

4. As justificativas acolhidas estão relacionadas ao cálculo do Limite de Risco Cliente (LRC) objeto da Proposta de Concessão de LRC 71.2009.13 (peça 3, p. 27-34), relativa à empresa Vale Grande Indústria e Comércio de Alimentos S/A (subitens 9.2.1.1, 9.2.3.1 e 9.2.4.1 do acórdão recorrido, que apresentam o mesmo teor, modificando-se apenas os agentes responsabilizados).

5. A proposta foi de provimento dos recursos, com exclusão da multa, se os responsáveis respondessem apenas por esse fato (alínea “a”, retro) e de provimento parcial, com redução da multa, se os agentes também respondessem por outras irregularidades (alínea “b”).

6. O secretário da Serur divergiu parcialmente da proposta do auditor, especificamente das análises realizadas quanto ao cálculo do LRC concernente à empresa Vale Grande Indústria e Comércio de Alimentos S/A, por entender que a irregularidade do cálculo não foi descaracterizada, razão pela qual propôs:

- a) negar provimento ao recurso de Flávio Sérgio Lima Pinto, mantendo-se a multa que lhe foi aplicada;
- b) dar provimento ao recurso de Fernando Passos, excluindo a multa imposta, mas por fundamentos diversos dos indicados no parecer do auditor;
- c) dar provimento parcial aos recursos de Hugo Alexandre Cançado Thomé e de Luiz Henrique Mascarenhas Correa Silva, com a consequente redução da multa, também por razões diversas das invocadas no exame do auditor.

7. Quanto às propostas de negar provimento aos recursos de Oswaldo Serrano de Oliveira, Otacílio Feliciano da Silva e Ruy Augusto Hayne Mendes, o dirigente da unidade as acompanhou.

8. Manifesto-me de acordo com o secretário da Serur, pelos motivos que irei expor na sequência.

II

9. Esta representação foi formulada, em 27/11/2012, pela Promotoria de Defesa do Patrimônio Público do Ministério Público do Ceará (peças 1-7), relatando a existência de irregularidades praticadas em operações financeiras com a participação direta e indireta de diretores e funcionários do BNB.

10. As apurações abrangeram dez empresas ou temas, com volume de recursos fiscalizados da ordem de R\$ 1,5 bilhão e prejuízos potenciais estimados pela unidade técnica em R\$ 683 milhões (peça 238, p. 5-6), com relação às quais um ou mais recorrentes tiveram participação ativa identificada: a) Vale Grande Indústria e Comércio de Alimentos; b) Rede Energia e sua controlada Celpa; c) G Brasil Participações e sua controlada Sifco; d) Gusa Nordeste; e) Energio - Nordeste Energia; f) Ventos Brasil Geração e Comercialização de Energia; g) Independência; h) verificação de conformidade de operações do tipo Nota Promissória Comercial; i) aquisição de direitos creditórios; j) operações de Mercado de Capitais.

11. A deliberação combatida julgou parcialmente procedente a representação e imputou aos recorrentes penalidade de multa, determinando ainda à então Secex/CE que identificasse os responsáveis e quantificasse os prejuízos, para eventual conversão em tomadas de contas especiais: um processo para cada empresa beneficiária dos créditos eventualmente concedidos.

12. Fernando Passos opôs embargos de declaração (peça 585), os quais foram conhecidos, porém rejeitados, por meio do Acórdão 689/2018-TCU-Plenário (peça 711).

III

13. **Flávio Sérgio Lima Pinto**, funcionário integrante do Ambiente de Cadastro de Clientes e Análise de Serviços Especializados do BNB, foi multado em R\$ 10.000,00, por meio do Acórdão 2.389/2017-Plenário, em face da:

“9.2.4.1. elevação do Limite de Risco Cliente pelo Ambiente de Cadastro e Serviços Financeiros Especializados, referente à proposta 71.2009.13, relativa à empresa Vale Grande Indústria e Comércio de Alimentos S. A., com a indevida utilização da flexibilização do redutor de reembolso de principal definido na PAA 2005.633/0018, quando nenhuma parcela de principal havia sido efetivamente paga até então, o que fez com que o limite calculado fosse de R\$ 108.056.236,00 e não de R\$ 72.037.490,00, sendo sugerido, assim, limite de R\$ 108.000.000,00, em desacordo com o estabelecido no item VIII.a.i, da PAA 2005.633/0018;”

14. O recorrente alegou (peça 596) que o TCU justificou sua condenação simplesmente por ele ter participado da elaboração do cálculo do LRC (limite de risco cliente) com o fator redutor de reembolso, sem, no entanto, adentrar na discussão sobre a adequabilidade/possibilidade de utilização do referido instrumento (flexibilização do redutor de reembolso) ou mesmo se ele tinha competência para arbitrar sua utilização. Outrossim, se houve fragilidade quanto aos cálculos elaborados, todo o ambiente deveria ter sido responsabilizado, e não somente alguns integrantes.

15. Afirmou que apenas cumpriu ordens de superiores hierárquicos ao efetuar mero cálculo, visto que a irregularidade em si (a elevação efetiva do LRC) somente cabia às instâncias superiores do banco, no caso a diretoria, o que fica evidenciado na Norma Interna da Instituição (PAA 2005.633/0018).

16. Defendeu que era simples funcionário do banco na função de analista e teve contra si a mesma pena imposta a Fernando Passos, gerente do Ambiente de Cadastro e Serviços Financeiros Especializados, que detinha muito mais responsabilidade em razão da relevância do cargo, o que mostra a ausência de individualização da pena, em razão da suposta conduta tida como irregular.

17. Aduziu que não há como lhe imputar a responsabilidade pela utilização da flexibilização do redutor de reembolso para elevação do limite de LRC, principalmente porque os agentes do BNB, empregados subordinados e submetidos ao poder diretivo e disciplinar, apenas seguem os normativos e procedimentos estabelecidos pelo próprio banco, de forma que a realização do cálculo com e sem o referido redutor pelos funcionários era, àquela época, medida rotineira e comum em todas as propostas de concessão de crédito.

18. Trouxe diversos exemplos de propostas que passaram pela elaboração de cálculo de limite e que seguiam rigorosamente a mesma tramitação, ou seja, a conduta aplicada à empresa Vale Grande não seria de exceção, mas, sim, regra utilizada em inúmeras outras propostas com o perfil semelhante.

19. O recorrente argumentou que, no caso da empresa Vale Grande, sua proposta foi deferida pela diretoria do banco, com base em parecer do COMAC-LRC, razão pela qual foi aplicado o uso do fator flexibilização. Ainda, sua utilização foi realizada de forma transparente, com registro claro em dois trechos da Proposta de LRC 71.2009.13, afirmando-se que, embora o cliente não possuísse reembolso, foi-lhe atribuído o percentual de 1 a 25% de flexibilização, conforme previsão na PAA 633-2005/0018.20. Alegou, por fim, que a auditoria interna do BNB concluiu pela inexistência de qualquer irregularidade no aludido procedimento.

20. O auditor da Serur opinou pelo provimento do recurso, por entender que tais procedimentos representavam o exercício de metodologia financeira usual do Ambiente de Cadastro de Clientes e Serviços Financeiros Especializados e não constituíam parecer vinculante ou obrigatório para que a diretoria do BNB se utilizasse da prerrogativa da flexibilização.

21. O secretário da Serur divergiu da análise do auditor, por avaliar que a irregularidade do cálculo do LRC, ocorrida na Proposta de Concessão de LRC 71.2009.13, não foi descaracterizada. Endosso o exame do dirigente da unidade pelos motivos que trarei a seguir.

22. O cálculo do LRC é realizado considerando-se dois modos de apuração do valor:

a) um primeiro, mais conservador, analisando estritamente a situação econômico-financeira do solicitante, sem levar em conta seu bom relacionamento com o banco, evidenciado pela quitação ou pela amortização de operações de crédito anteriores;

b) um segundo, elevando-se o limite calculado na forma anterior, em função da amortização do principal de operações já contraídas. Para isso, considera-se o “reductor de reembolso do principal”, de forma que esse segundo limite de crédito vai se elevando quanto maior o percentual de pagamento das operações em curso.

23. No caso de novo cliente, sem operações anteriores com o banco, ou se as operações existentes não tiverem sido amortizadas (o que leva, por prudência, o banco a conferir o mesmo tratamento dispensado a cliente novo), o limite de risco para o proponente deve ser aquele calculado de forma mais conservadora (o limite estrito, sem a “flexibilização” motivada pelo “reembolso de principal”).

24. Somente quando o grau de confiança no tomador das operações se eleva, pelo critério objetivo de adimplência em operações passadas ou de quitação, ainda que parcial, dos empréstimos vigentes, é que se concede ao proponente limite maior para novas operações. Ocorre que esse critério objetivo de cálculo é justamente o percentual de amortização das operações já contraídas, nos termos da norma interna que disciplina a matéria (à época, a PAA 2005.633/0018, item VIII – “Definições para Cálculo dos Limites”, peça 233, p. 4).

25. A norma interna do banco estabelece que “o reductor de reembolso de principal poderá ser flexibilizado em nível de alçada exclusiva da Diretoria” (segundo momento, na etapa decisória). No primeiro momento, de cálculo do LRC pelos dois critérios, realizado exatamente “para auxiliar a tomada de decisão” pela diretoria, a norma não confere discricionariedade ao setor operacional responsável, o qual “deverá apresentar os valores apurados dos limites com e sem a aplicação desse reductor”, considerando, evidentemente, os percentuais de reembolso efetivamente ocorridos (cf. a referida PAA 2005.633/0018, item VIII, alínea “iii”, peça 233, p. 4).

26. No momento do cálculo, não há que se falar em discricionariedade ou em poder de decisão, devendo o cálculo seguir estritamente as orientações fixadas na norma interna, para que a posterior decisão da diretoria seja adotada com base em limites de risco (com e sem flexibilização) confiáveis, que espelhem a real situação do proponente, a partir da correta apuração do histórico de reembolso de suas operações.

27. No presente caso, o exame da Proposta de Concessão de LRC 71.2009.13 (peça 3, p. 27-34) mostra que o Limite de Risco Cliente da empresa Vale Grande, sem flexibilização do reductor de reembolso, seria de R\$ 72.037.490,00 (peça 3, p. 34) e foi elevado, indevidamente, para

R\$ 108.056.236,00, com a consideração do referido reembolso (peça 3, p. 33 e p. 34, letra “b”), como descrito no acórdão recorrido (subitens 9.2.1.1, 9.2.3.1 e 9.2.4.1).

28. Considerou-se a situação da empresa como sendo a de “cliente com negócios no BNB e reembolso entre 1% e 25%” (peça 3, p. 34, letra “b”), ainda que, de fato, nenhuma parcela do principal havia sido paga, e, sim, apenas uma primeira parcela de juros, como observado pela Secex/CE na instrução de peça 505, § 62: “a primeira parcela de principal da única operação até então contratada venceria apenas em julho/2009, conforme se observa na respectiva ficha financeira, inserta à peça 129, p. 2”; trata-se de fato incontroverso nos autos.

29. Com base nesses elementos, o secretário da Serur não acompanhou a conclusão do auditor que instruiu o feito, o qual acolheu o entendimento da auditoria interna do banco de que, na norma interna (PAA 2005.633/0018), a utilização do flexibilizador não é vedada “quando o cliente ainda não tinha reembolsado parcela de principal, mas somente os juros da dívida”.

30. O próprio teor da referida norma interna deixa evidente que o pagamento hábil a elevar o limite de crédito é o do principal. A definição contida na norma é clara a respeito, ao conceituar o “Redutor de Reembolso de Principal” como um parâmetro que “representa a experiência de crédito do cliente no BNB, revelada pelo histórico de reembolsos de principal em suas operações de crédito” (peça 233, p. 4, item VIII, “b”).

31. Ademais, corroborando o entendimento do acórdão recorrido (item 24 do voto condutor do acórdão recorrido), as alternativas de cálculo exigidas pela norma interna (com ou sem consideração dos reembolsos efetuados) não dão margem para o setor técnico realizar o cálculo erroneamente, considerando a existência de reembolso em situação que, concretamente, nada foi reembolsado.

32. Outro argumento que não exclui a responsabilidade do recorrente se refere ao fato de que a ausência de pagamento de parcela do principal não foi omitida na análise e de que também, no cálculo do LRC de outras propostas, foi considerado reembolso em situações em que ele não havia sido pago.

33. Destaco que a análise de crédito é atividade de controle prévio, que ajuda a determinar com segurança, pelas instâncias decisórias, o risco máximo que se deve correr com determinado cliente. Para isso, essa avaliação técnica precisa ser estabelecida com base em critérios consistentes, amparados por evidências verificáveis, que realmente espelhem a capacidade creditícia do tomador.

34. Não se mostra adequado o setor competente informar que determinado cliente ainda não fez qualquer reembolso de principal de suas operações e, no momento de efetivamente calcular o limite de risco, o faça não só da forma estrita (considerando a inexistência de reembolso), mas também de forma flexibilizada, com base em percentual de reembolso de até 25%, quando, sabidamente, nada foi reembolsado.

35. Além disso, se em outros casos a mesma prática tiver sido adotada, como informado pelo recorrente, a reiteração da conduta não torna a prática regular. Ao contrário, eleva o grau de censura e torna ainda mais necessária a devida repressão, por evidenciar que a elevação indevida de riscos na análise de crédito se tornou prática corriqueira na instituição bancária – situação com a qual não se pode transigir.

36. Quanto à alegação, corroborada pelo auditor da Serur, de que a responsabilidade, no caso concreto, seria dos comitês decisórios e do Conselho Diretor que aprovou a proposta, conclui-se, dos argumentos precedentes, que o cálculo propriamente dito com a indicação dos cenários possíveis é atribuição da área técnica responsável e a aprovação do limite de crédito a ser conferido ao cliente, com a escolha de um dos cenários calculados, está a cargo das instâncias superiores. Se a área técnica coloca como opção de escolha cenário irreal, que privilegia indevidamente um cliente que não preenche os requisitos de relacionamento com o banco, em detrimento da instituição bancária, os equívocos acontecidos nesta etapa não podem, em princípio, ser imputados às instâncias superiores, que deliberaram a partir dos limites indicados pela área técnica responsável pelos cálculos.

37. Ademais, deve-se levar em conta a análise realizada pela Secex/CE (§§ 66-69 da instrução transcrita no relatório de peça 554, p. 5), acolhida pelo Tribunal, de omissão de informações relevantes aos comitês:

“67. Assim, todos os Comitês Decisórios apreciaram e aprovaram a elevação do limite (...) **sem que fossem informados** quanto à existência da assessoria financeira e **sobre a situação da Vale Grande constatada** por meio dessa assessoria, sobretudo quanto à necessidade de **alongamento de pelo menos R\$ 100.000.000,00 das dívidas de curto prazo, com a devida revisão dos spreads bancários, tendo em vista ser impraticável para a empresa os custos financeiros de suas operações à época.**

68. **A omissão dessa informação gerencial tão relevante** para a tomada de decisão de tal envergadura por parte dos Comitês Decisórios representou uma **falha grave**, tendo **favorecido a aprovação de limite de crédito para empresa com elevado endividamento de curto prazo (...)**” (grifei)

38. Ressalto que, por força do subitem 9.8 do acórdão recorrido (peça 552, p. 3), o processo vai continuar com a conversão em TCE, para que eventuais prejuízos pela frustração dos créditos concedidos sejam apurados, de modo que não é possível concluir pela ausência de responsabilização dos comitês e dirigentes, tema que ainda será objeto de apurações pelo Tribunal, na citada TCE.

39. No tocante à responsabilização de Flávio Sérgio Lima Pinto, transcrevo trecho da análise do secretário da Serur que a qualifica adequadamente:

“41. A participação do recorrente está devidamente caracterizada nos autos. Flávio Sérgio Lima Pinto, integrante do Ambiente de Cadastro e Serviços Financeiros Especializados, **foi quem elaborou o cálculo do LRC** na forma descrita antes. Nesse sentido, são claras as evidências contidas nos autos. Note-se que:

a) o cálculo equivocado consta do item 5 do campo ‘informações complementares’ da Proposta 71.2009.13 (peça 3, p. 33);

b) no campo ‘resultado da análise técnica’ (peça 3, p. 29), indica-se que **‘o presente limite foi calculado pelo Ambiente de Cadastro e Serviços Financeiros Especializados’**;

c) indagado pela equipe de inspeção da Secex-CE sobre a autoria do item ‘informações complementares’ (que já se sabia ter sido elaborado pelo Ambiente de Cadastro e Serviços Financeiros Especializados), o BNB informou que **‘o elaborador/fornecedor desses dados foi o Sr. Flávio Sérgio Lima Pinto, que à época exercia a função de Gerente de Produtos e Serviços no Ambiente de Cadastro de Clientes e Serviços Financeiros Especializados’** (peça 116, p. 2).

42. Por isso, em vários pontos de sua análise, a Secex-CE é categórica ao afirmar que **o cálculo em questão foi realizado por Flávio Sérgio Lima Pinto** (cf. peça 238, §§ 144 e 155; peça 505, §§ 58, 62 125). Essa afirmativa é corroborada pelas informações acima, de forma que não ficam dúvidas sobre a responsabilidade quanto à autoria do cálculo.” (grifei)

40. Diante do exposto, avalio que não foram apresentados pelo recorrente argumentos suficientes para reformar o acórdão recorrido.

IV

41. Na qualidade de gerente do Ambiente de Cadastro de Clientes e Análise de Serviços Especializados do BNB, **Fernando Passos** foi multado em R\$ 10.000,00, por meio do Acórdão 2.389/2017-Plenário, também em razão da:

“9.2.4.1. elevação do Limite de Risco Cliente pelo Ambiente de Cadastro e Serviços Financeiros Especializados, referente à proposta 71.2009.13, relativa à empresa Vale Grande Indústria e Comércio de Alimentos S. A., com a indevida utilização da flexibilização do redutor de reembolso de principal definido na PAA 2005.633/0018, quando nenhuma parcela de principal havia sido efetivamente paga até então, o que fez com que o limite calculado fosse de R\$ 108.056.236,00 e não de R\$ 72.037.490,00, sendo sugerido, assim, limite de R\$ 108.000.000,00, em desacordo com o estabelecido no item VIII.a.i, da PAA 2005.633/0018;”

42. Em suas razões recursais (peça 728), o responsável alegou que o mesmo fato foi objeto de ação penal no âmbito da Justiça Federal do Ceará/TRF 5 (Processo 0000801-59.2015.05.8100), a qual deve ser levada em consideração e/ou sopesada, visando a harmonização do ordenamento jurídico pátrio. O juiz federal sentenciou no sentido de rejeitar a denúncia, em razão de manifesta ausência de

justa causa para o exercício da ação penal, ou seja, diante da total inexistência de prova de autoria e de materialidade delitivas em relação ao requerido. O Ministério Público Federal - MPF recorreu, mas a sentença foi mantida pela Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região - TRF 5, tendo transitado em julgado.

43. Transcreveu excerto da sentença lavrada pelo juízo da 11ª Vara Federal do Ceará, que avaliou não ter havido artifício na utilização do uso da flexibilização de reembolso, visto que “para auxiliar na tomada de decisão, o sistema de cálculo de LRC deverá apresentar os valores apurados dos limites com e sem a aplicação desse redutor”.

44. O recorrente defendeu que a sentença também afastou qualquer participação/autoria sua na decisão que flexibilizou o redutor de reembolso de principal e elevou o limite de risco de crédito na operação em análise, pois tal decisão era de atribuição da diretoria do banco, a qual, por sua vez, tinha prévio conhecimento da PAA 2005.633/0018 e teve inteira ciência de todas as informações da situação da empresa perante a instituição financeira, inclusive da inexistência de reembolsos pretéritos. Aduziu que o TCU não poderia se posicionar em sentido oposto a decisão transitada em julgado, pois o Poder Judiciário adentrou no cerne dos fatos e concluiu que não houve irregularidade, ilegalidade ou fraude. Assim, sustentou que não poderia esta Corte proferir decisão em sentido contrário, salvo se a matéria fosse diversa.

45. Em seu parecer, o auditor da Serur propôs o provimento do recurso, por avaliar que, consoante entendimento do Juízo Federal, a conduta “elevação do Limite de Risco Cliente pelo Ambiente de Cadastro e Serviços Financeiros Especializados”, imputada ao recorrente, coube, ao fim e ao cabo, à diretoria do BNB, colegiado que aprovou definitivamente a proposta (peça 43, p. 52 e 55).

46. Além disso, entendeu ser razoável a interpretação de que a Proposta de Ação Administrativa 2005.633/0018 orienta o setor responsável pela apuração dos limites a informar diferentes cenários para o descortino dos conselhos (Comac LRC Central de Crédito, Comac LRC) e da diretoria, a qual era competente para decidir sobre a flexibilização, ou não, dos referidos limites. Essa dupla informação foi reproduzida na proposta de concessão de LRC, isto é: tanto o valor de R\$ 108.000.000,00 (peça 43, p. 67), com flexibilização do redutor de reembolso, quanto o de R\$ 72.037.490,00, sem flexibilização do redutor (peça 43, p. 68).

47. O secretário da Serur também opinou pelo provimento do recurso, mas por razões diversas das elencadas pelo auditor. Acolho o exame do dirigente da unidade, cujos fundamentos explicitarei na sequência.

48. A jurisprudência do TCU apregoa que eventuais conclusões de ações correntes na justiça cível ou criminal não possuem ascendência sobre os julgados desta Corte de Contas na sua atribuição constitucional de controle externo de Estado. Apenas a sentença absolutória no juízo criminal fundada no reconhecimento da inexistência material do fato ou na negativa de autoria tem habilidade para impedir a responsabilização civil e administrativa do agente. Nesse sentido, são os Acórdãos 131/2017-Plenário, rel. min. Walton Alencar, 1.276/2012-2ª Câmara, rel. min.-subst. Marcos Bemquerer, 680/2015-Plenário, rel. min.-subst. André de Carvalho, e 2.983/2016-1ª Câmara, rel. min. Bruno Dantas).

49. Neste caso concreto, a sentença criminal consignou que não estava se manifestando sobre o mérito das condutas narradas pelo Ministério Público Federal, mas apenas que as condutas (cujos fatos em si nem a autoria não foram negados) não caracterizaram crime de gestão fraudulenta.

50. Dessa maneira, o fato não se caracterizar como ilícito penal ou mesmo de improbidade não afasta a possibilidade de essa mesma ocorrência ser tratada no âmbito desta Corte.

51. À época, o recorrente exercia a função de gerente do Ambiente de Cadastros e Serviços Financeiros Especializados, área em que se deu o cálculo do LRC, de modo que possuía poderes de supervisão das análises realizadas.

52. Todavia, quando foram feitos os cálculos, ele estava de férias, segundo apurado pela Secex/CE (peça 505, itens 95 e 96, que tomou por base o Relatório de Ocorrências Funcionais

solicitado ao BNB – peça 52, p. 14). Aquela unidade técnica aduziu que o fato de a irregularidade não ter sido praticada pelo gestor principal, mas por seus subordinados, não o eximiria de responsabilidade, por culpa *in eligendo* ou *in vigilando*.

53. Avalio que, conforme bem pontuou o secretário da Serur, o gestor não deve responder por fatos ocorridos em seus períodos de afastamento, quando o dever de fiscalização dos atos de subalternos se transfere ao substituto legal. Desse modo, sua responsabilidade deve ser afastada, e, como essa era a única irregularidade pela qual respondia, justifica-se o provimento do recurso, com a exclusão da multa aplicada.

V

54. **Hugo Alexandre Cançado Thomé**, integrante da equipe do Ambiente de Cadastro e Serviços Financeiros Especializados do BNB, foi multado em R\$ 12.000,00, por meio do Acórdão 2.389/2017-Plenário, em razão de:

“9.2.3.1. elevação do Limite de Risco Cliente pelo Ambiente de Cadastro e Serviços Financeiros Especializados, referente à proposta 71.2009.13, relativa à empresa Vale Grande Indústria e Comércio de Alimentos S. A., com a indevida utilização da flexibilização do redutor de reembolso de principal definido na PAA 2005.633/0018, quando nenhuma parcela de principal havia sido efetivamente paga até então, o que fez com que o limite calculado fosse de R\$ 108.056.236,00 e não de R\$ 72.037.490,00, sendo sugerido, assim, limite de R\$ 108.000.000,00, em desacordo com o estabelecido no item VIII.a.i, da PAA 2005.633/0018;

9.2.3.2. celebração de Contrato/Carta Contrato de prestação de serviços de assessoria financeira, com a empresa Vale Grande Indústria e Comércio de Alimentos S. A., assim como elaboração do relatório ‘Avaliação operacional, econômica e financeira’, datado de 3/2/2009, sem que houvesse prévia autorização da Diretoria do Banco e nem procuração específica do Presidente do BNB, outorgando poderes para tal, em desacordo com os arts. 24 e 29 do Estatuto Social;”

55. Em seu recurso (peça 593), o recorrente afirma que não houve a individualização da sua conduta na condenação, não existindo qualquer menção a qualquer ato por ele diretamente praticado. Além disso, a multa a ele aplicada se fundamentou em e-mail entre Flávio Sérgio Lima Pinto e a analista Lilian Mara Soares de Oliveira, no dia 9/2/2009 (data em que o recorrente não guardava mais qualquer relação com o ambiente).

56. Defendeu que, no período em que esteve à frente do Ambiente de Cadastro de Clientes e Análise de Serviços Financeiros Especializados, o cálculo do LRC já havia sido realizado, não existindo qualquer evidência de que este tivesse chegado ao seu conhecimento.

57. No que tange à irregularidade concernente à celebração de contrato sem prévia autorização e sem procuração da presidência do banco, o recorrente afirmou que não seria causa justa para aplicação de multa, pois não gerou qualquer prejuízo ao BNB, mesmo afastando a discussão acerca da suposta irregularidade. Alegou que lhe competia tão somente receber ordens de seu superior hierárquico e cumpri-las, com a correta prestação dos serviços de assessoria financeira, pois ele não tinha competência para negociar serviços ou mesmo oferecê-los aos clientes, missão essa que competia ao Ambiente de Mercado de Capitais – que a cumpria –, unidade também componente da Diretoria de Operações Financeiras e Mercado de Capitais.

58. Trouxe, como exemplo, cinco contratos para demonstrar a competência irrestrita do Ambiente de Mercado de Capitais, mais precisamente da diretoria, o ambiente competente para celebração do contrato, não havendo qualquer relação com o ambiente do recorrente, o qual se limitava a prestar o serviço após ser contatado por seu superior hierárquico. Depois de firmado o contrato, ao envolver a assessoria algum serviço técnico a ser prestado pelo Ambiente do recorrente, o superintendente, ou mesmo o diretor, demandava suporte do Ambiente de Cadastro e Análise de Serviços Financeiros, unidade esta que se limitava a prestar o serviço. Afirmou que a demanda do serviço ocorreu em consequência da assinatura do contrato, e não como condição para sua formalização.

59. Acrescentou que a auditoria interna disciplinar do BNB afastou a acusação imputada, por meio do Processo Administrativo 2015047, instaurado em 1º/12/2015.
60. Asseverou a inexistência do nexo de causalidade entre a sua conduta e o fato irregular, apontando que, se não obedecesse a ordem de superior hierárquico, certamente responderia por insubordinação, ficando à mercê, inclusive, de dispensa por justa causa, não havendo tampouco de se cogitar de dolo ou culpa em sua conduta funcional.
61. O auditor da Serur opinou pelo provimento parcial do recurso, pois: a) enquanto membro do Ambiente de Cadastro e Serviços Financeiros Especializados, apenas participou de simulações financeiras usuais da equipe relativamente à flexibilização do redutor de risco da Empresa Vale Grande; b) na condição de gerente em exercício do referido ambiente, celebrou contrato/carta-contrato de prestação de serviços de assessoria financeira à empresa Vale Grande e participou da elaboração de relatório de avaliação, sem prévia autorização da diretoria e sem respaldo em procuração específica.
62. O secretário da unidade pugnou pelo provimento parcial do recurso por motivos diversos dos trazidos pelo auditor. Avaliou que o processo não deixa clara a participação deste recorrente no cálculo do LRC objeto da proposta da empresa Vale Grande. As menções, em um primeiro momento, foram as de que ele seria integrante da equipe do Ambiente de Cadastro e Serviços Financeiros Especializados e que, nessa qualidade, “teve atuação nas questões da Vale Grande, como membro de mencionado ambiente” (instrução de peça 238, § 51). Contudo, o fato de integrar a unidade em que se deu o cálculo é insuficiente para estabelecer o nexo com o ato irregular, notadamente quando o próprio BNB atribuiu a autoria do cálculo a Flávio Sérgio Lima Pinto (cf. § 41, “c”), outro integrante do setor. Acolho o entendimento do secretário.
63. Na instrução de mérito (peça 505), atribuiu-se a responsabilidade a Flávio Sérgio Lima Pinto por ter feito o cálculo (§ 118); a Fernando Passos por ser o gerente do setor (§ 125); a Luiz Henrique por ser o diretor a que se vinculava o setor (§ 125); e ao ora recorrente, Hugo Alexandre Cançado Thomé, alegando-se que, à época em que ocorreu a realização do cálculo do LRC 71.2009.13, o responsável esteve à frente do setor (§ 126).
64. Consoante já exposto, Fernando Passos estava em período de férias quando o cálculo foi realizado, o que poderia fazer presumir que Hugo Alexandre fosse seu substituto. Para isso, seria necessário identificar (a) a data de realização do cálculo e (b) o período em que Hugo Alexandre exerceu a gerência do setor, substituindo Fernando Passos.
65. A Secex/CE apurou que o período de substituição se deu de 19/1/2009 a 8/2/2009, como se observa no Relatório de Ocorrências Funcionais (peça 52, p. 14), conforme o § 99 da instrução de peça 505. No que se refere à data de elaboração do cálculo, aquela unidade técnica não acolheu a defesa do responsável, de que seria em 10/2/2009, dois dias após ele ter deixado a gerência (peça 505, § 98), e, para isso, ponderou (peça 505, § 101):
- “Com efeito, o que teve início em 10/2/2009 foi a análise técnica efetuada pela equipe do Cenop-FOR da proposta de LRC 71.2009.13, após o cálculo já ter sido realizado pelo Ambiente de Cadastro, como se observa no Resultado da Análise Técnica da proposta de concessão de LRC do Cenop-FOR datado de 10/2/2009 (peça 43, p. 63)”
66. Conforme pontuou o secretário da Serur, a dificuldade no esclarecimento dessa questão resulta do fato de a proposta de LRC 71.2009.13 conter uma única data de resultado da análise técnica (peça 3, p. 29), 10/2/2009. Nessa análise técnica foi incorporado o cálculo do LRC, elaborado pelo Ambiente de Cadastro e Serviços Financeiros Especializados (campo de “informações complementares”, peça 3, p. 31-34, cuja autoria foi atribuída a Flávio Sérgio Lima Pinto), sem se precisar quando foi elaborada essa informação específica.
67. Ao compulsar os autos, algumas evidências ajudam a dirimir a dúvida. Com efeito, a proposta de concessão de novo limite de crédito à empresa foi datada de 5/2/2009 (cf. peça 3, p. 27, campo “identificação”). Na sequência, foi emitido o “Parecer da Agência”, em 6/2/2009 (peça 3, p.

28), seguindo-se a referida análise técnica pelo Cenop-FOR, em 10/2/2009 (peça 3, p. 29), em que se destacou ter o LRC sido calculado pelo Ambiente de Cadastro e Serviços Financeiros Especializados.

68. Assim, o cálculo do LRC se deu em algum momento entre 5/2/2009 (apresentação da proposta) e 10/2/2009 (conclusão da análise), o que ainda seria insuficiente para dirimir a controvérsia sobre a participação de Hugo Alexandre, que deixou a gerência em 8/2/2009. Por isso, prosseguindo-se no exame, observa-se, no campo de “informações complementares”, o qual contém o cálculo propriamente dito do LRC, que:

a) os dados de consulta ao SPC, Serasa e Cadin constam como sendo de 10/2/2009 (peça 3, p. 32);

b) a informação de participação de um dos sócios em outras empresas também se baseou em consulta realizada em 10/2/2009 (peça 3, p. 33);

c) o Percentual de Reembolso do Principal (que indica o reembolso como “0%”) tem como fonte o histórico de operações no “Infoger” na data de 10/02/2009 (peça 3, p. 33).

69. Esse conjunto de informações indica 10/2/2009 como a data-base das principais consultas que subsidiaram o cálculo. Dessa maneira, não há elementos que corroborem a presunção, adotada pela Secex/CE, de que se a proposta foi concluída pelo Cenop-FOR em 10/2/2009; o cálculo foi necessariamente realizado antes. Ao que tudo indica, o cálculo, em sua versão definitiva, foi encaminhado ao Cenop-FOR em 10/2/2009, permitindo àquela unidade emitir, nessa mesma data, o resultado da análise.

70. Verifico que, naquela data, o gerente titular, Fernando Passos, estava de férias e Hugo Alexandre Cançado Thomé já havia deixado a substituição. E mesmo que a realização do cálculo tivesse se iniciado antes, em algum momento do período da substituição por Hugo Alexandre, como sugeriu a Secex, não se pode presumir que nesse estágio inicial de elaboração já teria sido aplicado algum percentual de reembolso.

71. Resta a dúvida, não esclarecida nos autos, de quem estaria respondendo pelo Ambiente de Cadastro e Serviços Financeiros Especializados em 10/2/2009.

72. Na informação prestada pelo BNB, por requisição da equipe da Secex/CE, o banco informou não só que o cálculo fora realizado por Flávio Sérgio Lima Pinto, mas também que, à época, Flávio Sérgio Lima exercia a função de gerente (peça 116, p. 2). Sem outras evidências, não há como considerar apenas a primeira parte da afirmação do banco (da autoria sobre o cálculo) e desprezar a segunda (de que o mesmo responsável estava respondendo pela gerência).

73. Dessa forma, como não ficou demonstrado com a segurança necessária o nexo da conduta (dever de supervisão dos atos dos subordinados) do recorrente com o ato irregular (utilização de parâmetros equivocados no cálculo do LRC), sua responsabilidade quanto ao subitem 9.2.3.1 do acórdão recorrido deve ser excluída, reduzindo-se a multa que lhe foi aplicada (já que também responde pelo subitem 9.2.3.2) para R\$ 6.000,00.

74. Quanto à irregularidade de celebração de contrato de prestação de serviços de assessoria financeira com a empresa Vale Grande, assim como de elaboração do relatório “Avaliação operacional, econômica e financeira” sem prévia autorização da diretoria do banco e respaldo da presidência, os argumentos do recorrente não lograram o mesmo êxito em sua elisão.

75. A respeito desse fato, a demanda de serviço encaminhada ao recorrente para produção do relatório, diversamente do que foi por ele alegado, não ocorreu em razão da assinatura do contrato, simplesmente porque não havia contrato assinado, mas tão somente em face de proposta de prestação de serviços rubricada apenas por suposto representante da Empresa Vale Grande, sem qualquer reconhecimento de firma, identificação ou autenticação (peça 55, p. 4-10).

76. Se o contrato foi assinado pela Diretoria Financeira à época, como afirma o recorrente, esse documento não consta dos autos, nem foi trazido em sede recursal. O que existe no processo é a

carta-proposta para prestação de serviços financeiros expedida pelo Ambiente de Cadastro e Serviços Financeiros Especializados, a qual consigna, em seu item IV – “Mandato” (peça 55, p. 9-10):

“Caso V.Sas. estejam de acordo com os termos da presente proposta, solicitamos-lhe a aposição do vosso ‘De Acordo’ no campo apropriado ao final desta.

A **aceitação desta proposta** fará com que a mesma se transforme em outorga de mandato ao BNB por parte da Empresa, para que aquele realize a estruturação econômico-financeira da operação nas bases e condições **do Contrato de Prestação de Serviços a ser celebrado entre as Partes.**” (grifei)

77. A proposta retornou apenas com a rubrica do representante da Vale Grande, que sequer se identificou, o que leva à conclusão, com base na documentação acostada ao processo, de que a equipe iniciou os trabalhos de elaboração do relatório financeiro apenas com o retorno do documento rubricado.

78. Verifica-se que os contratos firmados pelo BNB para prestação de serviços de assessoria financeira, listados à peça 93 e na peça recursal do defendente, estão todos assinados e rubricados, via de regra pelo diretor financeiro da instituição, Luiz Henrique Mascarenhas. Na carta-contrato em apreço (peça 55, p. 4-10), não há outra assinatura que não a rubrica do suposto representante da Empresa Vale Grande, o que se mostra insuficiente a justificar e autorizar a execução dos trabalhos. Desse modo, como o recorrente não trouxe novos elementos de convicção para que se conclua pela procedência de seus argumentos recursais, rejeito as alegações relativas ao subitem 9.2.3.2 do acórdão recorrido.

VI

79. **Luiz Henrique Mascarenhas Correa Silva**, diretor financeiro do BNB, foi multado em R\$ 30.000,00, por meio do Acórdão 2.389/2017-Plenário, em face de:

“9.2.1.1. elevação do Limite de Risco Cliente pelo Ambiente de Cadastro e Serviços Financeiros Especializados, referente à proposta 71.2009.13, relativa à empresa Vale Grande Indústria e Comércio de Alimentos S. A., com a indevida utilização da flexibilização do redutor de reembolso de principal definido na PAA 2005.633/0018, quando nenhuma parcela de principal havia sido efetivamente paga até então, o que fez com que o limite calculado fosse de R\$ 108.056.236,00 e não de R\$ 72.037.490,00, sendo sugerido, assim, limite de R\$ 108.000.000,00, em desacordo com o estabelecido no item VIII.a.i, da PAA 2005.633/0018;

9.2.1.2. celebração de Contrato/Carta Contrato de prestação de serviços de assessoria financeira com a empresa Vale Grande Indústria e Comércio de Alimentos S. A., assim como elaboração do relatório ‘Avaliação operacional, econômica e financeira’, datado de 3/2/2009, sem que houvesse prévia autorização da Diretoria do Banco nem procuração específica do Presidente do BNB, outorgando poderes para tal, em desacordo com os arts. 24 e 29 do Estatuto Social;

9.2.1.3. exercício simultâneo das funções de Diretor do Banco do Nordeste do Brasil S/A e de Presidente do Conselho de Administração da empresa Energio - Nordeste Energia Renovável S.A., no período de 12/3/2009 a 17/3/2010, em desacordo com o disposto no art. 26 do Estatuto Social;

9.2.1.4. celebração, em 10/9/2008, de Contrato de prestação de serviços de assessoria financeira com as empresas Focus Infraestrutura e Participações S.A e Sagri Empreendimentos e Participações Ltda., na qualidade de representante do BNB, sem prévia autorização da Diretoria do Banco e sem procuração específica, em desacordo com os arts. 24 e 29, III, do Estatuto Social;

9.2.1.5. celebração, em 22/9/2008 e também em 5/9/2009, de Contratos de prestação de serviços de assessoria financeira com a empresa Focus Infraestrutura e Participações S.A, este último tendo a empresa Energio - Nordeste Energia Renovável S.A. como anuente, igualmente sem autorização da Diretoria e sem procuração que lhe outorgasse tal poder de representação, em desacordo com os arts. 24 e 29, III, do Estatuto Social;

9.2.1.6. exercício, em 11/7/2008, dos atos de subscrição de 250 cotas do FIP Nordeste Energia, no valor de R\$ 25.000.000,00, e de assinatura de Instrumento Particular de Compromisso de Investimento através de Subscrição de Cotas do FIP Nordeste Energia, comprometendo-se a, no ato da assinatura, integralizar 2% da quantidade de cotas subscritas (o que equivale a R\$ 500.000,00) e, à medida que o Gestor do FIP fizesse as chamadas de capital, integralizar o restante dos recursos, sem que detivesse procuração que

concedesse poderes específicos necessários e suficientes para tal, em desacordo com o estatuído nos art. 24 e 29, III, do Estatuto Social;”

80. Em seus argumentos recursais (peça 703), o recorrente afirmou, quanto ao subitem 9.2.1.1 da decisão recorrida, que os diretores não possuíam, em nenhuma hipótese, capacidade decisória isolada dentro do BNB para concessão de crédito ou para aprovação de proposta de utilização de limite de crédito, apenas opinando enquanto parte de um colegiado, o que impossibilita a individualização da conduta.

81. No que tange ao subitem 9.2.1.2 do acórdão condenatório, o recorrente aduziu ter assinado a carta-proposta para a prestação da assessoria financeira pelo BNB à empresa Vale Grande, o que consiste em ato de gestão praticado com frequência e legitimidade pelo diretor financeiro do BNB e constitui prática autorizada pelo próprio estatuto e regimento interno do banco. Asseverou que não tinha conhecimento dos andamentos subsequentes dessa transação, cuja competência estava concentrada no Ambiente de Cadastro de Clientes e Análise de Serviços Financeiros Especializados, responsável pela emissão da carta-proposta e pela prestação do serviço de assessoria.

83. Quanto ao subitem 9.2.1.3, o diretor do BNB alegou que a aceitação da função de presidente do Conselho de Administração da empresa Energio se deu com o objetivo exclusivo de defender os interesses do FIP Nordeste Energia e, portanto, os do BNB, no âmbito da empresa. Isso porque era interessante ao banco ter representante com poderes para fiscalizar, controlar e supervisionar o funcionamento da empresa na qual o FIP Nordeste Energia veio a aportar seu capital, de forma que os recursos aportados fossem devidamente remunerados e retornados. Ressaltou que nunca foi remunerado para o exercício da função de presidente do Conselho de Administração da Empresa Energio e que dela se desincumbiu, nunca por interesse pessoal, mas sempre no interesse do BNB e como seu representante. Defendeu não ser o único, a exemplo de inúmeros outros diretores do banco que também exerciam atividades concomitantes em conselhos, sem que tal atividade pudesse representar qualquer forma de conflito em relação à atividade normal junto à diretoria.

84. No tocante às irregularidades atribuídas nos subitens 9.2.1.4 e 9.2.1.5 da decisão recorrida, o responsável afirmou que o art. 29, III, do Estatuto do banco permite ao presidente outorgar poderes de administração necessários para que o diretor financeiro simplesmente exerça as funções inerentes ao cargo, de modo que exigir procuração específica para cada operação de prestação de serviço seria “um preciosismo injustificado” e seria “tornar o banco um paquiderme sem a menor agilidade” ou competitividade. Aduziu que a inexistência de autorização do colegiado não contrariou qualquer dispositivo ou regulamento e seria justificável, na medida em que esta atividade exercida pelo BNB não representava qualquer risco à instituição, mas apenas fonte de receitas, não havendo que se falar em conduta irregular passível de responsabilização.

85. No que se refere ao subitem 9.2.1.6 do acórdão vergastado, alegou que lhe foi outorgada procuração específica pela Diretoria Executiva do banco para realização de tais atos de gestão, procuração que consta na p. 264 da peça 103 destes autos, não havendo irregularidade que sirva de fundamento à condenação que lhe foi imposta. Informou que o FIP Nordeste Energia teve suas cotas vendidas, gerando lucro de mais de 114% do CDI, segundo informação do próprio BNB prestada ao juiz federal que rejeitou a denúncia do MPF, por não vislumbrar nem ilicitude, nem prejuízo qualquer ao erário decorrente da operação.

86. Após o exame dos argumentos recursais, o auditor da Serur propôs dar provimento parcial, para excluir a responsabilidade do recorrente quanto ao subitem 9.2.1.1 do acórdão guerreado, por avaliar que, enquanto diretor da área de Ambiente de Cadastro e Serviços Financeiros Especializados, ele não cometeu irregularidades no que concerne à flexibilização de redutor de risco da empresa Vale Grande, que consistia em prática usual da equipe.

87. O secretário também opinou por dar provimento parcial ao recurso, para excluir a responsabilidade do recorrente quanto à mesma irregularidade, mas por motivos diversos dos

elencados pelo auditor. Manifesto-me de acordo com o dirigente da Serur, pelas razões a seguir expostas.

88. Não restou claro por que a falha deveria também ser atribuída ao diretor, embora tenha o erro se originado em área operacional dois níveis hierárquicos abaixo. Pelo organograma colacionado pela Secex/CE (peça 238, § 44), o diretor financeiro e de Mercado de Capitais coordenava duas áreas (equivalentes a superintendências, cf. peça 238, § 45), cada uma delas responsável por dois ambientes (equivalentes a gerências). Acima do Ambiente de Cadastro e Análise de Serviços Financeiros Especializados (Ambiente 3), onde se deu o cálculo, estava a Área de Cadastro, Análise e Acompanhamento de Operações de Crédito (Área 2), para só depois se alcançar a diretoria financeira.

89. São compreensíveis as razões de responsabilização do autor do cálculo e do supervisor direto dos trabalhos (gerente do Ambiente). Contudo, não é razoável que a responsabilidade se estenda ao diretor financeiro e de Mercado de Capitais (contornando, inclusive, a unidade intermediária entre ambos, com status de superintendência) – salvo se de alguma forma houvesse interferido no procedimento, o que não restou comprovado nos autos.

90. Por força do subitem 9.8 do acórdão recorrido, exames adicionais serão feitos pelo Tribunal quanto a possíveis falhas na etapa de efetiva autorização e concessão do crédito. Essas novas análises poderão detectar outros fatos de responsabilidade da diretoria do BNB. Todavia, quanto ao cálculo do LRC, não ficou clara a participação do diretor financeiro nessa atividade, de cunho nitidamente operacional, que não foi nem devia ser revista pela diretoria, como é razoável admitir.

91. Dessa forma, cabe dar provimento parcial ao recurso de Luiz Henrique Mascarenhas Correa Silva, para excluir sua responsabilidade quanto ao subitem 9.2.1.1 do referido acórdão.

92. Quanto às demais irregularidades imputadas ao diretor financeiro, endosso a análise do auditor da Serur, transcrita no relatório precedente, também acolhida pelo secretário, no sentido de que a peça recursal não conseguiu trazer elementos que pudessem alterar a decisão recorrida. Por essas razões, reduzo proporcionalmente a multa a ele aplicada para R\$ 25.000,00.

VII

93. No mais, manifesto-me de acordo com as propostas uníssonas do auditor e dos dirigentes da Serur, no sentido de **negar provimento** aos pedidos de reexame de **Oswaldo Serrano de Oliveira, Otacílio Feliciano da Silva e Ruy Augusto Hayne Mendes**; não faço reparos ao exame percuciente da unidade técnica transcrito no relatório precedente.

Ante o exposto, voto por que seja adotada a minuta de acórdão que submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de agosto de 2020.

ANA ARRAES
Relatora