

GRUPO II – CLASSE II – 1ª CÂMARA

TC-000.612/2011-1

Natureza: Tomada de contas especial

Unidade: Banco do Nordeste do Brasil (BNB)

Responsáveis: Moisés Bernardo de Oliveira (CPF 060.136.513-53), Eliel Francisco de Assis (CPF 065.670.026-20), Maria de Fátima Jansen Rocha (CPF 079.555.293-91), Marinéa Ferreira Lobato (CPF 055.958.863-15), Leudina Mota Lima (CPF 087.916.601-06), José de Ribamar Freitas Vieira (CPF 076.373.573-68), Chhai Kwo Chheng (CPF 161.239.642-91), José de Ribamar Reis de Almeida (CPF 064.746.833- 68), Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A. (CNPJ 41.298.134/0001-18) e Almeida Consultoria Ltda. (CNPJ 12.551.404/0001-52)

Advogados constituídos nos autos: Antonio Aureliano de Oliveira (OAB/MA 7.900), Claudia Regina Serra da Silva (OAB/MA 4.919), Antonio Silvestre Ferreira (OAB/SP 61.141) e outros

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL INSTAURADA POR DETERMINAÇÃO DO ACÓRDÃO 3273/2010-TCU-PLENÁRIO. IRREGULARIDADES NA APLICAÇÃO DE RECURSOS DO FUNDO CONSTITUCIONAL DE FINANCIAMENTO DO NORDESTE. ANTECIPAÇÃO DE PAGAMENTOS. NÃO FORNECIMENTO DO OBJETO. CITAÇÃO. REVELIA DE PARTE DOS RESPONSÁVEIS. ALEGAÇÕES DE DEFESA INSUFICIENTES PARA ELIDIR AS IRREGULARIDADES. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO.

RELATÓRIO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada por determinação do Acórdão 3273/2010-TCU-Plenário em razão de irregularidades na aplicação de recursos do Fundo Constitucional de Financiamento do Nordeste (FNE), por parte do Banco do Nordeste do Brasil, na 2ª etapa do projeto denominado Polo de Confecções de Rosário, localizado na cidade de Rosário/MA.

2. A mencionada decisão, por meio de seu subitem 9.3, determinou a instauração da presente tomada de contas especial nos seguintes termos:

“9.3. no tocante aos recursos do BNB/FNE aplicados na 2ª etapa do Polo de Confecções de Rosário/MA:

9.3.1. determinar a formalização de processo apartado de tomada de contas especial para tratamento das questões referentes a este item 9.3 do presente acórdão, devendo a Secex/MA incluir cópias das peças que entender necessárias;

9.3.2. com fundamento no art. 12, inciso II, da Lei 8.443/92, determinar seja realizada a citação solidária dos Srs. Moisés Bernardo de Oliveira, Eliel Francisco de Assis, Maria de Fátima Jansen Rocha, Marinéa Ferreira Lobato, Leudina Mota Lima, José de Ribamar Freitas Vieira, Chhai Kwo Chheng e José de Ribamar Reis de Almeida, bem como das empresas Yamacom Nordeste S.A. e Almeida Consultoria Ltda., para que apresentem alegações de defesa ou recolham aos cofres do Banco do Nordeste/Fundo de Desenvolvimento do Nordeste (FNE) as quantias especificadas na tabela localizada às fls. 91/93 do v. 10 do TC-350.275/1996-3, totalizando o valor histórico de R\$ 4.024.980,00, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir das datas indicadas na mesma tabela, nos termos da legislação vigente, quantias essas relativas à concessão de financiamentos às associações vinculadas ao Polo de Confecções de Rosário/MA em contrariedade às normas de operação de crédito do BNB e ao pagamento das máquinas de costuras adquiridas sem a devida entrega;

9.3.3. determinar à Secex/MA que, nos ofícios de citação, discrimine os valores e datas constantes das fls. 91/93 do v. 10 do TC-350.275/1996-3;

9.3.4. com fundamento no art. 44, § 2º, da Lei 8.443/92, decretar, cautelarmente, pelo prazo de um ano, a indisponibilidade dos bens dos responsáveis relacionados no subitem 9.3.2 deste acórdão, tantos quantos forem considerados bastantes para garantir o ressarcimento ao erário da dívida mencionada no mesmo subitem;

9.3.5. notificar os responsáveis para que, se desejarem, apresentem suas razões quanto à medida cautelar determinada no subitem anterior;”

3. Realizadas as citações determinadas, a Secex/MA analisou as alegações de defesa recebidas e apresentou proposta de mérito por meio da instrução à peça 150, corroborada pelos dirigentes da unidade técnica. Transcrevo a seguir, com os ajustes de forma que entendo pertinentes, a mencionada instrução:

“INTRODUÇÃO

1. Trata-se de tomada de contas especial instaurada, em autos apartados, por determinação do item 9.3.1 do Acórdão 3273/2010-TCU-Plenário, referente aos recursos do Banco do Nordeste do Brasil – BNB/Fundo Constitucional de Financiamento do Nordeste – FNE aplicados na 2ª etapa do projeto denominado Polo de Confecções de Rosário, localizado na cidade de Rosário/MA (peça 1, p. 4).

HISTÓRICO

2. Nos termos do item 9.3 do Acórdão 3273/2010-TCU-Plenário, esta unidade técnica procedeu à citação dos responsáveis arrolados no processo de origem, consoante os documentos contidos nas peças 19 a 28, 61, 66, 67 e 72 a 75 (ofícios e edital) e 32 a 38, 46, 47 (avisos de recebimento - ARs).

3. Apresentaram alegações de defesa as Srª Marinéa Ferreira Lobato (peça 48), Maria de Fátima Jansen Rocha (peça 49) e Leudina Mota Lima (peça 51) e os Srs. Eliel Francisco de Assis (peça 50) e José de Ribamar Freitas Vieira (peças 52 a 57).

4. Apesar das devidas comunicações, foi preciso adotar, conforme instrução anterior (peça 77) medidas saneadoras, tendo em vista a necessidade de se carrear aos autos documentos indispensáveis à caracterização das irregularidades apontadas e de dar cumprimento a determinações supervenientes deste Tribunal passadas no Acórdão 1549/2011-TCU-Plenário.

5. Assim, torna-se importante clarificar que o Acórdão 3273/2010-TCU-Plenário, prolatado no âmbito do TC-350.275/1996-3 e que deu origem a esse processo, recebeu agravo e manifestações encaminhadas a respeito de seus itens 9.2.5, 9.3.5 e 9.4.4. A apreciação dessas manifestações e do agravo foi realizada pelo Acórdão 1549/2011-TCU-Plenário.

6. O Acórdão 1549/2011-TCU-Plenário para além do julgamento do agravo e das manifestações, expediu determinações adicionais a esta unidade técnica, no que se refere à constituição desse processo de tomada de contas especial. Primeiro, havendo indícios de que outros responsáveis, especialmente funcionários do BNB à época dos fatos, poderiam ter concorrido para o cometimento dos danos em apuração, determinou a adoção das providências cabíveis para realizar a citação desses responsáveis, caso identificados.

7. Essa análise foi realizada à peça 77, em que não se vislumbrou elementos suficientes para arrolar outras pessoas no polo passivo desta tomada de conta especial, razão pela qual permaneceram os mesmos agentes iniciais.

8. Segundo, o Acórdão 3273/2010-TCU-Plenário determinou, item 9.8.4, que se considerassem, adicionalmente, os argumentos constantes das manifestações apresentadas naquele Acórdão, caso estes não tenham sido incluídos nas alegações de defesa dos responsáveis nesse processo.

9. Assim, para assegurar essa observância foi recomendado, peça 77, e realizada a juntada de cópia das peças do TC-350.275/1996-3 concernentes às manifestações em tela.

10. Após a juntada dos novos documentos nestes autos, ocorrida consoante peça 91 a 106, e considerando que já haviam sido promovidas as citações, recomendou-se ainda, peça 77, devolver aos responsáveis o prazo para apresentarem, caso desejassem, alegações de defesa adicionais.

11. Ademais, verificou-se (peça 77) que, por equívoco, as quantias dos débitos que constaram nos ofícios citatórios então encaminhados (peças 19 a 28 e 72 a 75) não representavam o valor histórico dos financiamentos concedidos nas datas ali apostas, mas sim as referidas importâncias já com acréscimos de encargos financeiros calculados pelo BNB até fevereiro de 2003, momento em que prestou a informação referente à tabela que constitui a peça 77, p. 38-40 do TC-350.275/1996-3 (antigas fls. 91-93 do vol. 10, antes da conversão em processo eletrônico, referidas no item 9.3.2 do Acórdão 3273/2010-TCU-Plenário). Assim, as novas citações deveriam informar como valores históricos de cada débito a quantia individual de R\$ 44.722,00 para cada associação, totalizando, desse modo, R\$ 4.024.980,00.

12. Com os ajustes propostos na instrução pretérita, peça 77, foram realizadas as novas citações, motivo pelo qual, passa-se ao exame das respostas trazidas à baila pelos responsáveis.

EXAME DAS CITAÇÕES

13. Existindo a presença de vários responsáveis, analisaremos as citações por responsável notificado.

I. Citação do ex-Gerente de Negócios da Agência São Luis do BNB e ex-membro do comitê de crédito da agência São Luís - Comag/BNB: Eliel Francisco de Assis (peça 123)

14. A realização da citação solidária do responsável acima decorreu da sua condição descrita acima nos quais se evidenciou irregularidade na concessão de financiamentos às associações vinculadas à 2ª etapa do Polo de Confecções de Rosário-MA, em contrariedade às normas de operação de crédito do BNB, e o pagamento das máquinas de costuras adquiridas sem a devida entrega.

15. Consoante aviso de recebimento à peça 127, o responsável foi devidamente notificado, razão pela qual teve o prazo regimental para manifestar-se, fato que veio a ocorrer consoante peça 139. Ainda em relação às alegações de defesa foram levadas em consideração as manifestações constantes às peças 50 e 102.

16. As alegações de defesa do referido responsável estão sintetizadas abaixo.

Argumento I

17. Alega a ocorrência da prescrição quinquenal, vez que já se passaram cerca de 15 anos dos eventos que teria praticado e que ensejariam a sua responsabilidade.

Análise I

18. Sobre a aplicação da prescrição quinquenal. De pronto, a jurisprudência do TCU é firme no seu entendimento de que a prescrição quinquenal, prevista na Lei 9.873/1999 que regula a ação punitiva movida pela Administração Pública Federal, não atinge a atividade judicante desta Corte, cujo fundamento legal tem escopo no exercício do controle externo, constitucionalmente previsto, e não no exercício do poder de polícia, conforme previsão constitucional (Acórdãos 71/2000, 248/2000 61/2003 e 1241/2010, todos do Plenário).

19. Adicionalmente, a própria defesa mencionou que, ao tratar-se de recursos públicos com vista ao ressarcimento ao Erário público Federal, há o efeito da imprescritibilidade. Nessa linha, segue o entendimento mais recente adotado acerca da questão, prolatado por meio do Acórdão 2709/2008-TCU - Plenário, tendo por base o julgamento do STF no Mandado de Segurança 26.210-9/DF:

9.1. deixar assente no âmbito desta Corte que o art. 37 da Constituição Federal conduz ao entendimento de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis, ressalvando a possibilidade de

dispensa de instauração de Tomada de contas especial prevista no § 4º do art. 5º da IN TCU 56/2007.

20. Logo, verifica-se que em relação à cobrança do débito, não há que se falar em prescrição.

Argumento II

21. Ausência de documento que comprove a participação do réu no ato de concessão dos citados créditos, vez que não existe a ata de reunião do Comag em que se concedeu e liberou os recursos ora analisados.

22. Assim, alega que o réu está sendo chamado a responder por atos que pretensamente possa ser de sua responsabilidade, ocorridos há 16 (dezesesseis) anos, sobre os quais seu antigo empregador não fornece as provas de que praticara os atos referidos. Não existindo a prova material para arguir-se responsabilidade.

23. Ademais, afirma que o documento-prova que embasa a acusação contra o réu nessa reunião do Comag que aprovou as operações da segunda etapa do Polo de Rosário é uma mera rubrica feita em anexo de um parecer do Comag, sem mesmo possibilitar aferirem-se quais clientes tiveram seus créditos aprovados e em quais valores ocorreram essas operações. Sendo ineficiente a prova indiciária da culpabilidade do réu a sua rubrica em um anexo que, conforme seu empregador referia-se a proposta de alteração das condições de pagamento.

Análise II

24. Sobre esse aspecto verifica-se o ponto central de participação e responsabilidade, não apenas do justificante ora tratado, mas de todos os demais agentes que foram arrolados nesses autos por terem participado da reunião do Comag que pretensamente decidiu, em 27/2/1996, o adiantamento dos créditos à empresa fornecedora dos equipamentos a serem instalados no Polo de Rosário/MA, 2ª etapa, fornecimento esse que nunca aconteceu e acarretou o dano analisado nesse processo de tomada de contas especial.

25. O documento contido nos autos que aponta a participação dos integrantes do Comag na concessão antecipada do crédito desviado encontra-se acostado à peça 95, p. 13. O documento intitulado como anexo ao parecer Comag de 27/2/1996 contém algumas rubricas que de acordo com informação do Banco do Nordeste, peça 92, p. 20, são dos Srs. Moisés Bernardo de Oliveira, Gerente Geral; Eliel Francisco de Assis, Gerente de Negócios; Maria de Fátima Jansen Rocha, Assistente de Negócios; Marinéa Ferreira Lobato, Gerente de Negócios; Leudina Mota Lima, Gerente de Negócios; e José de Ribamar Freitas Vieira, Coordenador Operacional.

26. Por conta dessa informação, todos os mencionados acima foram citados nesse processo, em solidariedade, na condição de terem aprovado o adiantamento de desembolso de recursos.

27. É sabido que o TCU em julgado precedente, como o Acórdão 1549/2011 – TCU – Plenário (subitens 44 a 49 do Voto do Relator), entendeu ser esse documento um elemento válido para caracterizar a participação e, conseqüente, responsabilidade desses agentes, porém entende-se que seja necessário analisar de forma diferente essa fundamentação.

28. Primeiro, o citado documento que embasa toda essa responsabilização não apresenta timbre do Banco do Nordeste, nem mesmo um formato que se possa ter como sendo um ato regular e que a partir dele desencadeou-se todo um processo para liberação de recursos. Segundo, como o seu próprio título indica, trata-se de um anexo, sendo que o parecer que a rigor deve ser o documento principal onde constaria, de fato, informações que permitissem identificar, indubitavelmente, os integrantes do Comag, nunca apareceu, conforme reclama, inclusive, todos os citados funcionários do Banco. Sem esse parecer não se é possível saber sequer quais créditos foram aprovados, se houve posições divergentes ou outros fatos relevantes para a devida definição das responsabilidades.

29. Nessa linha, relembramos que a instrução promovida pela Secex/MA transcrita no Acórdão 1263/2009-TCU-Plenário (Relatório, subitem 4, transcrição 2.9), que também tratou sobre

o Polo de Rosário/MA, indicou expressamente que ‘ficou prejudicada a identificação completa dos integrantes do COMAG responsáveis pelo deferimento dos empréstimos contraídos em nome dos grupos de trabalhadores do polo industrial...’, isso porque o Banco do Nordeste, em resposta à equipe de auditoria do TCU à época, informou que a ata da reunião deliberativa do Comag não foi encontrada (Acórdão 1263/2009-TCU-P, Relatório, subitem 4, transcrição 2.7).

30. Resposta semelhante obteve-se nesse processo. À peça 92, p. 15, a equipe de auditoria, relacionando-se à 2ª etapa do projeto, requer ao Banco do Nordeste, alínea ‘c’ daquele documento, cópia das atas e demais documentos que contenham os nome e assinaturas de todas as pessoas que, no âmbito do BNB, deferiram os créditos às associações. O Banco do Nordeste, à peça 92, p. 20, em resposta à correspondente alínea ‘c’ de sua resposta às questões relacionadas às associações vinculadas ao Polo de Confecções – Etapa 2 feitas pela equipe de auditoria informou que deixava de enviar essa informação por não ter encontrado os dossiês da operação.

31. Ademais, na alínea ‘d’ do capítulo relacionado às associações vinculadas ao Polo de Confecções – Etapa 2 da requisição da auditoria (peça 92, p. 15), foi requerida cópia de documentos e responsáveis pela alteração contratual dos financiamentos concedidos. É em resposta a essa questão que o Banco do Nordeste, à peça 92, p. 20, informa, na correspondente alínea ‘d’ de sua resposta às questões relacionadas às associações vinculadas ao Polo de Confecções – Etapa 2 feitas pela equipe de auditoria que os documentos encaminhados, no caso o já mencionado anexo ao parecer Comag de 27/2/1996, contém rubricas das pessoas membros do comitê responsáveis pelas alterações contratuais.

32. Nota-se, portanto, que o Banco do Nordeste não identificou quem autorizou o crédito e seu adiantamento, mas sim quem rubricou as alterações contratuais posteriores.

33. Diante desse quadro, temos como fragilizada a responsabilização do defendente em exame, assim como dos demais citados na condição de membros do Comag, por entender que num conjunto processual complexo e extenso, originado de outros trabalhos desse Tribunal igualmente complexos acerca do Polo de Rosário/MA necessita-se, para imputar responsabilidade, mas do que um único documento que se intitula anexo de um parecer, sem timbre oficial, sem identificar a qual operação se refere e sem formato que possa lhe conferir ser um documento capaz de gerar todos os efeitos e dano que ora examinamos, como poderia ser caso se tivesse apresentado o parecer do qual foi anexo e a ata do Comag em questão.

34. Por outro lado, alguém – ou alguns – autorizaram esse desembolso adiantado e que ocasionou o débito desse processo, por ora não identificados, o que não permite imputação da devida responsabilidade.

35. Essa dúvida em imputar responsabilidade decorrente da ausência de outros elementos que pudessem estabelecer de forma cabal a participação de cada pessoa, no âmbito do banco do Nordeste, envolvida no processo gerador de prejuízo ao erário conduz ao entendimento de que as contas desses agentes devam ser consideradas iliquidáveis, nos termos do art. 20 da Lei 8.443/92, até que novos elementos possam levar a devida verificação da participação de cada um na autorização da operação de financiamento e do respectivo pagamento por adiantamento.

36. Assim, entendemos cabível o trancamento das contas, por iliquidáveis, dos responsáveis a seguir citados nesse processo: Moisés Bernardo de Oliveira, Gerente Geral; Eliel Francisco de Assis, Gerente de Negócios; Maria de Fátima Jansen Rocha, Assistente de Negócios; Marinéa Ferreira Lobato, Gerente de Negócios; Leudina Mota Lima, Gerente de Negócios; e José de Ribamar Freitas Vieira, Coordenador Operacional.

37. Como o processo de julgamento de contas deve ser feito de forma individualizada, o trancamento das contas em relação aos agentes do Banco do Nordeste não impede a análise sobre a responsabilidade da empresa beneficiária, nem daquela que montou o projeto para recebimento dos recursos, motivo pelo qual passaremos às análises das alegações de defesa encaminhadas por essas entidades ou por seus proprietários também citados solidariamente.

II - Citação da empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A e citação do Sr. Chhai Kwo Chheng

38. A realização da citação solidária da empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A, sucessora da empresa Yamacom Nordeste S.A, decorreu do seu recebimento de recursos oriundos da concessão de financiamentos às associações vinculadas à 2ª etapa do Polo de Confecções de Rosário-MA, em contrariedade às normas de operação de crédito do BNB, e o pagamento das máquinas de costuras adquiridas sem a devida entrega.

39. Além da citação da empresa, foi determinada ainda a citação individual do Sr. Chhai Kwo Chheng.

40. Consoante aviso de recebimento à peça 134, a empresa foi devidamente notificada, razão pela qual teve o prazo regimental para manifestar-se, fato que veio a ocorrer à peça 148. Já o Sr. Chhai Kwo Chheng, também citado pessoalmente (peça 125), foi devidamente notificado por via editalícia (peça 145), mas não apresentou suas alegações de defesa, motivo pelo qual torna-se revel nesse processo.

41. Passaremos, as alegações de defesa da empresa, conforme síntese a seguir.

Argumento I

42. Inépcia formal e material, uma vez que as acusações são desamparadas de qualquer elemento empírico constante dos autos e sem fundamento jurídico. Isso porque não houve crime referente a tais atos, uma vez que o aludido projeto era responsável pela entrega das mercadorias que foram feitas.

Análise I

43. No caso dos recursos do BNB/FNE da 1ª e da 2ª etapa do projeto ora analisado, foram adquiridas máquinas de costura junto à empresa Yamacom. Registre-se que apenas as máquinas relativas à 1ª etapa do projeto foram entregues.

44. O relatório de visita e acompanhamento gerencial (peça 96, p. 17-18) é claro ao relatar a inexistência dos equipamentos cujos recursos foram liberados, mesmo tendo a referida empresa recebido de forma antecipada após a emissão de nota fiscal em data anterior à posse dos equipamentos (peça 94, p. 8-9).

Argumento II

45. Ante a falta de provas e elementos, indica que a obrigação de provar o que alega é do acusador.

Análise II

46. Sobre a alegação de ônus da prova, cabe esclarecer que, por força do que dispõe o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, bem assim o art. 93 do Decreto-lei 200/1967 c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986, resta claro que tal comprovação compete exclusivamente ao gestor dos recursos.

47. Tal entendimento, confirmado pelo Supremo Tribunal Federal no Mandado de Segurança (MS 20.335/DF, de 12/10/1982 da Relatoria do Ministro Moreira Alves), é também consolidado nesta Corte de Contas, conforme se verifica nos Acórdãos 4.869/2010-TCU-1ª Câmara, 2.665/2009-TCU-Plenário, 5.798/2009-TCU-1ª Câmara, 5.858/2009-TCU-2ª Câmara, 903/2007-TCU-1ª Câmara e 1.656/2006-TCU-Plenário.

48. Ademais, a competência do Tribunal de Contas da União, esculpida no art. 71, inciso II, da Constituição Federal dispõe de forma expressa que a ele compete 'julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos (...) e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público'.

49. O art. 8º da Lei 8.443/1992 determina que o Tribunal 'julgue as contas daquele que seja responsável por prática de ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao erário'. Já o § 2º do art. 16 da mesma lei permite ao Tribunal, quando julgar a irregularidade das contas de determinado responsável, fixar a responsabilidade solidária de 'terceiro que, como contratante ou

parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo, haja concorrido para o cometimento do dano apurado’.

50. Do texto transcrito depreende-se que a Constituição e a legislação infraconstitucional determinam ao julgamento das contas não só dos administradores públicos, mas também de qualquer um, pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, que der causa a irregularidades que possam gerar dano aos cofres públicos.

51. De modo que a responsabilidade pela comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos recebidos recai para a empresa contratada. O que, a rigor não deveria ser tarefa tão difícil, já que em uma situação normal precisaria apenas comprovar a entrega dos produtos adquiridos, fato que notadamente não ocorreu como devia. E pior, tendo esta empresa recebido a totalidade dos recursos sem a contrapartida esperada.

Argumento III

52. Referente à primeira etapa do projeto, vencida pela empresa Nissin Brasil, foi entregue o que dela se esperava, surgindo o presente pleito quando a segunda etapa do qual esta não tem a menor responsabilidade.

Análise III

53. A solicitação de recurso, peça 94, p. 8, demonstra que era de responsabilidade da empresa a entrega dos produtos da segunda etapa, até porque foi ela a vencedora da licitação de tal fornecimento (peça 94, p. 10).

Argumento IV

54. Não pode ser penalizada a empresa Nissin Brasil quando ela se encontrava na execução e no meio da fase do cumprimento da execução deste projeto. Por determinação do gestor responsável da logística junto à diretoria eles abortaram o projeto.

55. Pela condição expressa quanto ao abortamento do projeto, ficou prejudicada a empresa responsável para o término deste, ou seja, a empresa Nissin Brasil, se submetendo a arcar com a paralisação da produção e respondendo por estas consequências as rescisões do contrato de trabalho com seus funcionários, passando a não cumprir suas obrigações comerciais e tributárias, finalmente sucumbindo com o armazenamento dos equipamentos confeccionados e acabados, ocupando os espaços existentes na unidade fabril.

56. Assim, se houve ato de descumprimento da obrigação, não deve ser atribuída à empresa Nissin Brasil e sim aos gestores do órgão governamental junto com os agentes financeiros.

Análise IV

57. O projeto em análise não só teve o aval das autoridades públicas para seu andamento como foi realizado pagamento antecipado para a empresa fornecer os equipamentos que foram contratados. Era dever dessa sociedade empresarial ter entregue o que lhe fora pago conforme procedimento licitatório, fato que não aconteceu.

58. A suposta paralisação do projeto não é fundamento para alegar a não entrega dos produtos totalmente pagos com recursos públicos oriundos de financiamento do BNB.

Argumento V

59. O presente processo questiona quanto ao cumprimento da segunda etapa do projeto, nota-se, que os equipamentos e acessórios foram fabricados naquela data, ficando a disposição deste órgão, portanto, salvo melhor juízo, este órgão não agiu com as cautelas devidas nem se quer o desprazer de indicar onde entregar o complemento do segundo projeto.

60. Como se verifica passaram-se muitos anos, e muitas vezes foram cobrados da empresa Nissin Brasil onde entregaria a complementação do segundo projeto, em que até a presente data, não apareceu nenhum responsável para assumir tal compromisso, mas estes equipamentos que se encontram na unidade da empresa Nissin Brasil todos eles estão sucateados ou imprestáveis.

Análise V

61. A argumentação da empresa demonstra, de fato, que a entrega dos produtos não foi realizada a quem se destinava – as associações –, de forma que se assim fosse tais equipamentos

não se encontrariam, supostamente, na unidade da empresa Nissin Brasil, onde todos eles estão sucateados ou imprestáveis.

62. Ademais, como já mencionado, existem pareceres da época nos autos, como aquele acostado à peça 96, p. 17-18, relatando a inexistência dos equipamentos pagos.

63. Se não bastassem os motivos já explicitados, soma-se ainda as conclusões contidas no recente Acórdão 1936/2012-TCU-Plenário e no Acórdão 3273/2010-TCU-Plenário, em que restou caracterizado o contexto fraudulento envolvendo a gestão dos recursos ora analisados, que tiveram como principal beneficiária a empresa em tela.

64. Dessa forma, não existem motivos que afastem a sua responsabilidade; ao contrário, o conjunto probatório existente nos autos é claro ao estabelecer o nexo de causalidade entre o dano verificado e o recebimento dos recursos pela empresa, sem a correspondente entrega dos produtos.

65. Assim, propomos, além da condenação solidária em débito, a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/92.

III - Citação da empresa Almeida Consultoria Ltda. (peça 124) e do Sr. José de Ribamar Reis de Almeida (peça 126)

66. A realização da citação solidária da empresa Almeida Consultoria Ltda., decorreu da sua atuação, como empresa contratada para avaliar a viabilidade econômica do projeto e sua execução financiada às associações vinculadas à 2ª etapa do Polo de Confecções de Rosário-MA, em contrariedade às normas de operação de crédito do BNB, e do pagamento das máquinas de costura adquiridas sem a devida entrega.

67. Lembra-se que o proprietário da mencionada empresa, Sr. José de Ribamar Reis de Almeida, também teve sua citação realizada pessoalmente.

68. Consoante aviso de recebimento à peça 128, referente aos ofícios da peça 124 e 126, a empresa e o Sr. José de Ribamar Reis de Almeida foram devidamente notificados, razão pela qual tiveram o prazo regimental para manifestarem-se, fato que não veio a ocorrer, motivo pelo tornaram-se revéis, aplicando-se o disposto no artigo 12, inciso IV, § 3º, da Lei 8.443/92.

69. Mesmo sem a manifestação constatada acima, cabe lembrar que o Acórdão 3273/2010-TCU-Plenário expõe o estrito relacionamento existente entre o Sr. José de Ribamar Reis de Almeida, sócio majoritário da empresa Almeida Consultoria Ltda., credenciada pelo BNB para elaboração de projetos e prestação de assistência técnica a mutuários do banco, e o Sr. Chhai Kwo Chheng.

70. Além disso, a Almeida Consultoria prestava serviços à empresa Yamacom Nordeste S.A., da qual o Sr. Chhai era diretor, conforme narrado no item 14.1.37 de relatório de auditoria sobre o Polo Industrial Confeccionista da Grande São Luís, localizado em São Luís/MA, e o Polo de Confecções Yamacom, localizado em Acarape/CE, elaborado em conjunto pelas Secex/MA e Secex/CE (TC-016.698/1999-1).

71. São fortes os indícios de que as associações de trabalhadores foram arregimentadas pela empresa Almeida Consultoria Ltda., responsável pela viabilidade do projeto, que, de fato, mostrou-se um fraudulento processo de instalação de empreendimentos baseados no sistema de empresa âncora, que se nutriu de financiamentos públicos concedidos a grupos de trabalhadores ou associações que deviam se organizar sob a forma de cooperativas, bem como através de empréstimos dessas mesmas fontes às próprias empresas âncoras, usando como garantia terrenos subsidiados e outros bens adquiridos a partir das mesmas fontes de recursos.

72. Nesse contexto, a empresa Almeida Consultoria Ltda. teve papel importante no arregimento dos associados e na elaboração de estudos que indicavam a viabilidade do negócio, fato que mostrou errôneo.

73. Sem a atuação dessa empresa, não seria possível a conclusão do dano praticado, motivo pelo qual não há como afastar a responsabilidade solidária dessa entidade no dano ora apurado, cabendo, ainda, a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/92.

CONCLUSÃO

74. A análise em conjunto de todos os fatos ocorridos neste processo, oriundo de uma fiscalização desta Corte de Contas (TC-350.275/1996-3), identificou a gestão irregular de recursos federais, o que acabou por ocasionar dano ao erário.

75. O recebimento de recursos públicos sem a devida entrega dos maquinários vinculados à 2ª etapa do Polo de Confecções de Rosário-MA é o cenário que caracteriza o débito verificado.

76. Não foi possível concluir, por ora, pela responsabilização dos agentes integrantes do Banco do Nordeste, em função da fragilidade do documento-prova, a indicar o trancamento das contas dos Senhores Moisés Bernardo de Oliveira, Eliel Francisco de Assis, Maria de Fátima Jansen Rocha, Marinéa Ferreira Lobato, Leudina Mota Lima e José de Ribamar Freitas Vieira.

77. Restou clarificado que a empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A., sucessora da empresa Yamacom Nordeste S.A., (CNPJ 41.298.134/0001-18) e seu proprietário, Sr. Chhai Kwo Chheng, receberam os recursos sem a contraprestação devida, assim como a empresa Almeida Consultoria Ltda. e seu sócio, Sr. José de Ribamar Reis de Almeida, que realizaram a avaliação de viabilidade econômica do projeto que possibilitou a concretização do financiamento e consequente recebimento dos créditos pela Yamacom S.A e adotar práticas de induzir a erro os tomadores do empréstimo para assinarem as cédulas de crédito rural para viabilizar o financiamento sem que houvesse preocupação com a viabilidade do empreendimento (v. subitem 5.6.16, 'd' - peça 2, p. 16 - c/c subitem 9, inciso I, tópico 3, alínea 'c' - peça 2, p. 24 - do Relatório do Acórdão 3.273/1996-3).

78. Tendo sido demonstrada a ligação entre a empresa que deveria fornecer os equipamentos e a empresa projetista, as quais concorreram para a efetivação do dano, apresenta-se como medida pertinente a condenação em débito, solidariamente, da empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A., sucessora da empresa Yamacom Nordeste S.A. (CNPJ 41.298.134/0001-18), e seu proprietário, Sr. Chhai Kwo Chheng, assim como da empresa Almeida Consultoria Ltda., e seu sócio, Sr. José de Ribamar Reis de Almeida.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

79. Feitas as considerações supra, submetemos o encaminhamento abaixo à consideração superior, propondo:

a) considerar revéis o Sr. Moisés Bernardo de Oliveira (CPF 060.136.513-53), a empresa Almeida Consultoria Ltda. (CNPJ 12.551.404/0001-52), José de Ribamar Reis de Almeida (CPF 064.746.833-68), sócio da empresa Almeida Consultoria Ltda., e Chhai Kwo Chheng (CPF 161.239.642-91), sócio da empresa Yamacom Nordeste S.A., nos termos do § 3º do art. 12 da Lei 8.443/1992;

b) com fundamento nos arts. 20 e 21 da Lei 8.443/1992, considerar iliquidáveis, por ser materialmente impossível o julgamento de mérito, as contas dos responsáveis Moisés Bernardo de Oliveira (CPF 060.136.513-53), Eliel Francisco de Assis (CPF 065.670.026-20), Maria de Fátima Jansen Rocha (CPF 079.555.293-91), Marinéa Ferreira Lobato (CPF 055.958.863-15), Leudina Mota Lima (CPF 087.916.601-06) e José de Ribamar Freitas Vieira (CPF 076.373.573-68);

c) rejeitar as alegações de defesa apresentadas pela empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A., sucessora da empresa Yamacom Nordeste S.A. (CNPJ 41.298.134/0001-18);

d) julgar, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, e art. 16, inciso III, alínea 'c', da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 19, *caput*, e 23, inciso III, da mesma lei, e com arts. 1º, inciso I, e art. 209, inciso III, e art. 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, irregulares as contas dos Srs. Chhai Kwo Chheng (CPF 161.239.642-91), sócio/representante da empresa Yamacom Nordeste S.A., e José de Ribamar Reis de Almeida (CPF 064.746.833-68), sócio da empresa Almeida Consultoria Ltda., bem como das empresas Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A., sucessora da empresa Yamacom Nordeste S.A., e Almeida Consultoria Ltda., condenando-os, em solidariedade, ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprove, perante este Tribunal, nos termos do art. 214,

e) aplicar, individualmente, aos Srs. Chhai Kwo Chheng e ao Sr. José de Ribamar Reis de Almeida, bem como às empresas Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A., sucessora da empresa Yamacom Nordeste S.A., e Almeida Consultoria Ltda., a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante este Tribunal, o recolhimento das dívidas ao Tesouro Nacional, nos termos do art. 214, inciso III, alínea ‘a’, do Regimento Interno/TCU, atualizadas monetariamente desde a data do Acórdão que vier a ser prolatado até a do efetivo recolhimento, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

f) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443, de 1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida às notificações;

g) remeter cópia da deliberação que vier a ser proferida e do relatório e voto que a fundamentarem, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Maranhão, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992, c/c os §§ 6º e 7º do art. 209 do Regimento Interno/TCU, para ajuizamento das ações cabíveis.”

4. O MP/TCU, representado pela Subprocuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva, manifesta discordância parcial com a proposta da unidade técnica, conforme o parecer à peça 155, transcrito a seguir:

“O presente processo de Tomada de Contas Especial foi instaurado de forma apartada dos autos do TC-350.275/1996-3, em cumprimento do subitem 9.3 do Acórdão 3273/2010-TCU-Plenário, para apuração de débito referente à aplicação irregular de recursos do Fundo Constitucional de Financiamento do Nordeste (FNE) pelo Banco do Nordeste do Brasil (BNB) na 2ª etapa do projeto ‘Polo de Confecções de Rosário’, desenvolvido na cidade de Rosário/MA.

2. O débito, quantificado pelo total nominal de R\$ 4.024.980,00, distribuído em noventa liberações de crédito individual de R\$ 44.722,00 pelo BNB no período de 18 a 22.03.96, decorre da concessão de financiamentos às associações vinculadas ao Polo de Confecções de Rosário/MA em contrariedade às normas de operação de crédito da instituição bancária e, também, do pagamento dos equipamentos previstos nas operações (máquinas de costura) sem a respectiva entrega pela empresa fornecedora.

3. A responsabilidade pela concessão irregular dos financiamentos e pelos pagamentos antecipados foi atribuída aos integrantes do Comitê de Crédito da Agência São Luís/Centro do BNB (Comag) à época dos eventos, a saber: Senhores Moisés Bernardo de Oliveira (Gerente Geral), Eliel Francisco de Assis (Gerente de Negócios), Maria de Fátima Jansen Rocha (membro), Marinéa Ferreira Lobato (membro), Leudina Mota Lima (membro), José de Ribamar Freitas Vieira (membro).

4. Também foram responsabilizados solidariamente os seguintes agentes privados que concorreram para o dano:

a) Almeida Consultoria Ltda. – empresa credenciada pelo BNB para elaboração de projetos e prestação de assistência técnica a mutuários, com envolvimento na formação dos grupos ou associações comunitárias e na preparação de documentos para habilitação dos interessados e recebimento dos créditos – e respectivo sócio majoritário, Senhor José de Ribamar Reis de Almeida; e

b) Yamacom Nordeste S.A. (sucida posteriormente pela Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A.) – empresa beneficiária do pagamento dos créditos da 2ª etapa do projeto sem ter fornecido os correspondentes equipamentos – e respectivo sócio/representante, Senhor Chhai Kwo Chheng.

5. Houve ainda a participação de outro agente privado nos eventos, não alcançado diretamente pelas irregularidades da 2ª etapa do projeto, no caso a Kao I – Indústria e Comércio de

Confecções Ltda., cujo administrador era também o Senhor Chhai Kwo Chheng. Essa empresa foi signatária, juntamente com o Estado do Maranhão e o Município de Rosário/MA, do protocolo de intenções para a implementação do polo de confecções e atuava como âncora no projeto, com as funções, entre outras, de fornecer matéria-prima e *know-how*, comprar os produtos acabados e comercializá-los, prestar assistência técnica e financeira às máquinas, equipar o centro de treinamento e treinar a mão de obra.

6. Examinadas as alegações de defesa oferecidas pelo Senhor Eliel Francisco de Assis e pela empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A., assinalada a revelia dos demais agentes responsáveis, a Secex/MA conclui por ser insuficiente a documentação disponível nos autos para imputar responsabilidade aos integrantes do Comitê de Crédito da Agência São Luís do BNB (Comag), propondo sejam consideradas ilíquidáveis as respectivas contas. Propõe, ainda, por restar configurada a atuação irregular dos agentes privados para o cometimento do dano ao erário, sejam julgadas irregulares as contas das empresas Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A. (sucessora da Yamacom Nordeste S.A.) e Almeida Consultoria Ltda. e dos Senhores Chhai Kwo Chheng e José de Ribamar Reis de Almeida, condenando-os solidariamente ao pagamento das parcelas individuais do débito no total nominal de R\$ 4.024.980,00, e aplicando-se-lhes, ainda, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/92.

7. De início, verifica-se que a proposta da unidade técnica de que sejam consideradas ilíquidáveis as contas dos agentes do Comag está fundamentada basicamente nos seguintes argumentos (itens 28/34 da peça 150):

a) o documento que embasa a imputação de responsabilidade aos agentes do BNB, intitulado ‘Anexo do Parecer do Comag’, com data de 27.02.1996, não possui timbre da instituição financeira nem formato que se possa considerar regular para desencadear o processo de liberação de recursos;

b) é desconhecido o teor do parecer a que se refere o Anexo ou a ata da reunião deliberativa do Comag, impossibilitando identificar quais créditos foram aprovados e se houve divergência na aprovação ou outro fato relevante para definir responsabilidades;

c) o BNB afirmou, em resposta à diligência da unidade técnica, que os documentos do dossiê do projeto, entre eles o ‘Anexo do Parecer do Comag’, se referiam às alterações contratuais dos financiamentos concedidos.

8. Esses argumentos da unidade técnica decorrem de semelhantes elementos contidos nas alegações de defesa do responsável Senhor Eliel Francisco de Assis (peças 50, 102 e 139), os quais também estão reproduzidos nas defesas, não examinadas nos autos por equívoco, apresentadas pelo Senhor José de Ribamar Freitas Vieira (peça 140) e pela Senhora Leudina Mota Lima (peças 51 e 146).

9. A nosso ver, em sentido divergente do entendimento da unidade técnica, os documentos disponíveis nos autos são aptos a sustentar a responsabilidade dos integrantes do Comag na concessão dos financiamentos às associações comunitárias e na liberação dos créditos para o pagamento da empresa fornecedora, em virtude do modo que atuava aquela instância do BNB em relação às demandas externas ou em conjunto com outros setores internos envolvidos nas operações de crédito, conforme se passa a expor.

10. As propostas de crédito do Programa de Geração de Emprego e Renda (Proger) para a 2ª etapa do Polo de Confecções de Rosário/MA, datada de 25.01.96, foram elaboradas pela empresa Almeida Consultoria Ltda. em processo ao encargo da Agência São Luís – Centro do BNB (conforme documentos à peça 94, p. 24-36 e 47-51). Ali consta um conjunto de informações compatíveis com a 2ª etapa do projeto, entre elas valor unitário do investimento de R\$ 44.722,00, os grupos de clientes beneficiários, a fonte de recursos (FNE/Proger), prazo de financiamento, carência e outros encargos. Essas propostas contêm ainda o campo ‘XII – Parecer do Comag’ (peça 94, p. 28 e 51), preenchido com a informação ‘Vide abaixo’, estando apostos, na parte inferior dos documentos, carimbos com a assinatura do Senhor Moisés Bernardo de Oliveira (Gerente Geral do

Comag) e com os seguintes dizeres: ‘*O COMAG, em reunião de hoje aprovou a presente proposta. São Luís/MA 27/02/96 [assinatura do Senhor Moisés Bernardo de Oliveira] Coordenador*’

11. No tocante à liberação antecipada dos valores dos financiamentos da 2ª etapa do projeto, a empresa Yamacom Máquinas do Nordeste S.A. em carta dirigida à Agência São Luís do BNB em 26.02.96 (peça 94, p. 8-9), fazendo referência à contratação de operações do Polo de Confecções de Rosário e à condição de ser empresa vencedora da tomada de preços para fornecimento das máquinas de costura, solicita a liberação de recursos para efetivar um adiantamento dos equipamentos, com base na seguintes justificativas:

‘Tal solicitação prende-se ao fato [de] que todo o maquinário é feito sob encomenda no exterior, com prazo de entrega em torno de 120 (cento e vinte) dias, e que a liberação solicitada é por demais necessária, pois temos que cumprir o cronograma preestabelecido pelo projeto proposto.’

12. Ainda relacionado com o tópico de liberação antecipada dos créditos, consta dos autos documento assinado pelos seis integrantes do Comag – Senhores Moisés Bernardo de Oliveira, Eliel Francisco de Assis, Maria de Fátima Jansen Rocha, Marinéa Ferreira Lobato, Leudina Mota Lima, José Ribamar Freitas Vieira – com o seguinte teor (peça 95, p. 13; grifos nossos):

‘ANEXO DO PARECER DO COMAG DE 27/02/96

O COMAG aprovou a presente operação na forma pleiteada, autorizando na oportunidade o desembolso dos recursos para adiantamento ao fornecedor dos equipamentos financiados, visto que estes são fabricados no exterior sob encomenda, conforme carta de 26.02.96 da empresa vencedora da concorrência. São Luís/MA, 27.02.96 [seguem-se as assinaturas dos integrantes do Comag]’

13. Outros elementos da operação constam ainda da cédula de crédito industrial, com data de 27.02.96 e valor individual de R\$ 44.722,00, assinada pelos representantes dos grupos beneficiários (peça 94, p. 40-46). Entre outras informações, estão indicados os vencimentos das operações, os encargos financeiros, entre eles o ‘del credere’ de 6% a.a. (prêmio devido ao BNB em virtude do risco de crédito) e a aplicação de rebate básico (redução de encargos financeiros em determinadas condições).

14. Assim, com base nesse breve histórico das operações de crédito do Polo de Confecções de Rosário/MA, é possível se concluir, de início, que o Comag, representado pelo seu Gerente Geral ou Coordenador, efetivamente aprovou a concessão dos financiamentos pelo BNB na forma requerida na proposta da empresa Almeida Consultoria Ltda., conforme carimbos apostos nos respectivos documentos (peça 94, p. 28 e 51). Todos os integrantes do Comag, por meio do documento ‘Anexo do Parecer do Comag de 27.02.96’ (peça 95, p. 13), aprovaram a operação e autorizaram o adiantamento dos recursos à Yamacom, conforme por ela solicitado.

15. Tudo leva a crer, também, que o ‘Parecer do Comag’ a que se refere o campo XII dos documentos é constituído apenas pelos referidos carimbos do Comag, não havendo alguma prova quanto à existência de uma suposta ata de reunião deliberativa ou outro modo de decisão. Essa circunstância esclarece o motivo por que o BNB informou não ter encontrado, no dossiê das operações do Polo de Confecções de Rosário/MA, a ata de reunião deliberativa da concessão de financiamento ou da liberação dos créditos, haja vista que estava a instituição financeira imbuída, aparentemente pelos termos da diligência do Tribunal, do pressuposto da existência de ata de reunião ou de outro documento similar de deliberação.

16. Ponderamos também pela incidência de equívoco do BNB e da unidade técnica de referenciar o ‘Anexo do Parecer do Comag’ às alterações contratuais dos financiamentos concedidos. Isso porque, em primeiro lugar, o teor do referido Anexo é explícito, como se viu, a respeito da aprovação da operação e do desembolso dos recursos para adiantamento ao fornecedor dos equipamentos, conforme por ele pleiteado, em nada se referindo a alguma alteração nos contratos de financiamento.

17. A propósito desse assunto e em sentido distinto da afirmativa do BNB e da unidade técnica, as alterações contratuais estavam relacionadas com a prorrogação de prazo para o cumprimento dos encargos ‘del credere’ das operações pelos beneficiários e foram propostas pelo Núcleo Operacional do BNB ao Comag em momentos posteriores a 27.02.96, mais precisamente em 15.03.96, 15.05.97 e 16.03.98, conforme se verifica pelos documentos à peça 95, p. 14-16. Também nesses casos, a aprovação das propostas do Núcleo Operacional pelo Comag se deu por meio de meros carimbos apostos no próprio documento, assinados pelo Senhor Moisés Bernardo de Oliveira.

18. Esse conjunto de informações comprova a atuação do Comag mediante um procedimento padrão e simplificado de aprovação de concessões de crédito, liberação de recursos e alterações contratuais por meio de carimbos assinados pelo Gerente Geral da Agência São Luís/BNB, não havendo em todos os casos alguma informação sobre o teor das reuniões, a despeito de sua referência nos carimbos. Particularmente na situação do mencionado ‘Anexo do Parecer do Comag’, trata-se de documento enviado oficialmente ao Tribunal pelo BNB em resposta às diligências, razão por que descaberia privilegiar a ausência de timbre da instituição financeira naquele documento em detrimento de seu teor explícito quanto ao desembolso antecipado e à empresa beneficiária dos créditos. Outros documentos enviados pelo BNB também não possuem timbre da instituição financeira e, apesar disso, subsistem legítimos nos autos, a exemplo da comunicação do Núcleo Operacional sobre as alterações contratuais (peça 95, p. 16).

19. Ainda como evidência da competência e participação do Comag na liberação dos créditos, mencionam-se o relatório de visita e acompanhamento gerencial e o relatório de análise das 90 operações da 2ª etapa (peça 96, p. 17-31), nos quais constam, entre outras informações, a alçada de competência do Comag (p. 19) e a autorização do Gerente Geral da Agência São Luís/BNB, Senhor Moisés Bernardo de Oliveira, para transferência de parte dos créditos da 2ª etapa liberados à empresa Yamacom Nordeste S.A. para a conta bancária de titularidade da empresa-âncora, Kao I – Indústria e Comércio de Confecções Ltda. (p. 23).

20. Outros aspectos das alegações de defesa dos Senhores Eliel Francisco de Assis e José de Ribamar Freitas Vieira e da Senhora Leudina Mota Lima tratam da ausência de infringência às normas do BNB para a concessão dos financiamentos às associações do Polo de Confecções de Rosário/MA e, ainda, da prescrição quinquenal da pretensão punitiva pelo Tribunal (peças 50, 51, 102, 139, 140 e 146).

21. No tocante ao descumprimento das normas do BNB, os responsáveis se defendem basicamente com a justificativa de que a concessão dos financiamentos estava inserida em estratégia de apoio a clientes de pequeno porte e a cooperativas, com procedimentos simplificados de exame dos projetos e dispensa de análise de risco no âmbito do Programa de Fomento à Geração de Emprego e Renda do Nordeste do Brasil (Proger), a exemplo de outras situações similares como os Polos de Confecção de Matinha, Lima Campos e São Domingos, todos no Maranhão. Nesse contexto, afirmam que o parecer do Comag era apenas homologatório ou confirmatório, tendo observado o procedimento sumário e as alçadas operacionais previstos nas normas do BNB e do Proger.

22. A nosso ver, as referidas alegações de defesa não são suficientes para afastar a irregularidade de descumprimento dos normativos internos do BNB para a concessão dos financiamentos referentes ao Polo de Confecções de Rosário/MA. O enfoque desenvolvido pelos responsáveis se dirige ao limite de valor previsto para concessões independentes entre si e individuais a clientes, como os integrantes das associações, nas quais estes teriam livre disposição sobre os recursos e ciência dos critérios e requisitos a cumprir nas avenças.

23. Entretanto, na prática, a concepção do Polo de Confecções de Rosário/MA consistia, conforme se apurou na auditoria acerca da matéria, na integração de ações num único complexo industrial, com interdependência de obrigações e procedimentos de funcionamento, gerência e participação de terceiros nas atividades (empresas de consultoria, âncora e fornecimento). Tomado

o conjunto do empreendimento, as operações da 2ª etapa totalizaram o valor de R\$ 4.024.980,00, superior ao limite de alçada do Comag. Outro aspecto que desconstitui o argumento dos responsáveis acerca das supostas operações individuais se refere à ausência de autorização de cada mutuário para a liberação dos recursos ao fornecedor e à falta de prévio recebimento dos equipamentos objeto da contratação para liquidação da despesa, tudo também em desacordo como o manual de procedimentos de operações de crédito do BNB.

24. Quanto à eventual incidência de prescrição da pretensão punitiva pelo Tribunal, expusemos detidamente nos autos do TC-020.625/2004-2 e TC-020.635/2004-7 que, embora não haja disposição legal específica sobre a matéria em relação a ilícitos cometidos por gestores públicos, o tema deve ser enfrentado e suprido por outras fontes de direito, seria mais adequado adotar analogicamente o prazo prescricional quinquenal previsto como regra geral na Lei 9.873/99, uma vez que essa norma dispõe expressamente sobre o exercício da ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta, fixando em cinco anos o prazo para o perecimento do seu direito de agir. Em compatibilidade com a fixação desse prazo, discussões ocorridas mais recentemente nos autos de representação elaborada pela Consultoria Jurídica/TCU (TC-021.540/2010-1) denotam a tendência de aplicar-se o prazo quinquenal à pretensão punitiva do Tribunal, embora não se tenha decidido sobre o mérito do tema por prejuízo advindo de questões processuais, conforme consta dos fundamentos do Acórdão 1.314/2013-TCU-Plenário.

25. Contudo, a exemplo da posição firmada no Acórdão 828/2013-TCU-Plenário (TC-006.415/2008-8, Ata 12), os julgados precedentes do Tribunal se remetem majoritariamente, com fundamento na disciplina subsidiária do direito privado, à prescrição vintenária prevista no art. 177 do Código Civil de 1916 ou à prescrição decenária do art. 205 do Código Civil de 2002, observando-se a regra de transição de que trata o art. 2.028 do novo diploma legal.

26. No caso concreto dos presentes autos, as irregularidades a respeito da concessão de financiamentos e da liberação dos créditos vieram ao conhecimento do Tribunal no decurso da auditoria concluída em 24.04.96, tendo daí decorridos cerca de 6 anos e 8 meses até 01.01.2003, dia de entrada em vigor do novo Código Civil (veja-se a propósito desse assunto o voto do eminente Ministro Augusto Sherman Cavalcanti que fundamentou o Acórdão 1.727/2003-1ª Câmara, proferido no TC-011.982/2002-0). Não tendo sido ultrapassada a metade do prazo vintenário do regime anterior, o término da prescrição decenária alcançaria, se não houvesse alguma condição interruptiva, o marco de 01.01.2013, obtido pela incidência do prazo decenário a contar de 01.01.2003.

27. Todavia, as entregas das citações válidas dos gestores públicos e dos terceiros envolvidos, causa interruptiva da prescrição decenária, ocorreram no período de 25.07.2012 a 20.08.2012, datas apostas nos avisos de recebimento dos expedientes citatórios, incluindo a publicação de edital na imprensa oficial para o caso da empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A. e seu sócio/representante, Senhor Chhai Kwo Chheng (peças 127/135 e 138). Portanto, mesmo sob a hipótese de uma eventual incidência de prescrição, dela não se beneficiariam os responsáveis do BNB e terceiros arrolados nos autos.

28. Diante do exposto, esta representante do Ministério Público manifesta-se, em divergência parcial da proposta da unidade técnica (peças 150/152), por que sejam adotadas as seguintes medidas:

a) considerar revéis, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/92, os Senhores Moisés Bernardo de Oliveira, José de Ribamar Reis de Almeida e Chhai Kwo Chheng, as Senhoras Maria de Fátima Jansen Rocha e Marinéa Ferreira Lobato e a empresa Almeida Consultoria Ltda.;

b) rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelos Senhores Eliel Francisco de Assis e José Ribamar Freitas Vieira, pela Senhora Leudina Mota Lima e pela empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A. (sucessora da Yamacom Nordeste S.A.); e

c) com fundamento no art. 16, inciso III, alíneas 'b' e 'c', da Lei 8.443/92, julgar irregulares as contas dos Senhores Moisés Bernardo de Oliveira, Eliel Francisco de Assis e José

Ribamar Freitas Vieira e das Senhoras Maria de Fátima Jansen Rocha, Marinéa Ferreira Lobato, Leudina Mota Lima, condenando-os ao pagamento do débito indicado nas citações, em solidariedade com os Senhores José de Ribamar Reis de Almeida e Chhai Kwo Chheng e com as empresas Almeida Consultoria Ltda. e Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A., e aplicando-se-lhes individualmente a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/92.”

5. Ao analisar os autos em meu Gabinete, verifiquei a ocorrência de vício nas citações das empresas Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A. e Almeida Consultoria Ltda., bem como dos respectivos sócios – Senhores Chhai Kwo Chheng e José de Ribamar Reis de Almeida –, consistente nas responsabilizações atribuídas a esses responsáveis. Dessa forma, determinei, por meio do despacho à peça 156, a renovação dessas citações, atribuindo as adequadas responsabilizações.

6. Em decorrência dessas novas citações, a Secex/MA elaborou a instrução à peça 185, da qual transcrevo a seguir a sua parte essencial:

“EXAME TÉCNICO

19. Apesar de não estar regularizada a procuração referente às defesas acima, mas em função do disposto no § 2º, art. 145 do Regimento Interno do TCU, as alegações apresentadas serão analisadas diante do princípio da verdade material.

20. Por outro lado, ressalta-se que tanto a empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A. e o Sr. Chhai Kwo Chheng foram devidamente citados em seus endereços válidos, constantes na base de dados CPF/CNPJ (v. peças 158-159), no entanto, considerando não haver comprovação nos autos de que apresentaram defesa, por intermédio do procurador acima, tornaram-se revéis, aplicando-se o disposto no artigo 12, § 3º, da Lei 8.443/92.

21. Os demais, empresa Almeida Consultoria Ltda. e o Sr. José de Ribamar Reis de Almeida, permaneceram silentes, mesmo devidamente notificados por via editalícia (peças 178, 179 e 180), após tentativas frustradas (peças 162, 163, 165, 167, 171, 172, 173, 174 e 175) de comunicação dos referidos responsáveis no endereço residencial do Sr. José de Ribamar Reis de Almeida, vez que a empresa apresenta situação de baixada junto ao Sistema CNPJ (peça 159, p. 1 e peça 176, p. 1).

22. Cabendo lembrar, ainda, que as citações à empresa Almeida Consultoria Ltda. e o Sr. José de Ribamar Reis de Almeida foram encaminhadas para o endereço residencial do sócio representante da primeira, tendo em vista a revogação da procuração de José de Ribamar Reis de Almeida (v. peças 39 e 79). Por esse motivo a empresa Almeida Consultoria Ltda. e o Sr. José de Ribamar Reis de Almeida tornaram-se revéis, aplicando-se o disposto no artigo 12, § 3º, da Lei 8.443/92.

23. Assim, tendo em vista o aspecto destacado nos itens 19-20 retro, bem como que as defesas apresentam argumentos uniformes, e que tiveram o mesmo ato impugnado, realizaremos a análise em conjunto de suas alegações.

Citação da empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A e citação do Sr. Chhai Kwo Chheng

24. Conforme Despacho à peça 156, a realização da citação solidária da empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A, sucessora da empresa Yamacom Nordeste S.A, e do seu administrador Sr. Chhai Kwo Chheng, decorreu do seu recebimento antecipado do valor total dos recursos oriundos da concessão de financiamentos às associações vinculadas à 2ª etapa do Polo de Confecções de Rosário/MA, sem que tenha existido o fornecimento das máquinas de costura objeto do Contrato de Compra e Venda de Máquinas.

25. Passaremos às alegações de defesa, conforme síntese a seguir, a qual contemplará apenas os argumentos que guardam relação com o objeto da citação.

Argumento I

26. Alega-se que a empresa (Nissin Brasil) e seu administrador (Chhai Kwo Chheng) cumpriram com sua responsabilidade que era produzir e deixar disponível os maquinários. Afirmado que a empresa de Consultoria, o Banco do Nordeste e o Programa de Apoio ao Pequeno Produtor Rural - PAPP foram responsáveis pelos maquinários e acessórios não chegarem às mãos dos cooperados.

Análise I

27. O referido argumento já havia sido objeto de análise na instrução precedente, peça 150, em que se comprova a não entrega dos produtos pela empresa aos cooperados, mesmo tendo a referida empresa recebido de forma antecipada após a emissão de nota fiscal em data anterior à posse dos equipamentos (peça 94, p. 8-9).

28. A empresa alegou que cumpriu sua responsabilidade contratual na medida em que disponibilizou os equipamentos e que não possuía culpa pelo fato do Banco do Nordeste e da empresa de consultoria não ter retirado as máquinas e entregue as associações.

29. Ocorre que existem pareceres da época nos autos, como o relatório de visita e acompanhamento gerencial e o laudo de acompanhamento de projetos industriais e agroindustriais (peça 96, p. 17-43) relatando a inexistência dos equipamentos cujos recursos foram liberados. Isso porque, no caso dos recursos do BNB/FNE da 1ª e da 2ª etapa do projeto ora analisado, foram adquiridas máquinas de costura junto à empresa Yamacom, mas apenas as máquinas relativas à 1ª etapa do projeto foram entregues, conforme informação expressa no item 8 do Relatório do Acórdão 1549/2011 – TCU – Plenário (peça 97, p. 2) e informação do Relatório de Análise (peça 96, p. 14).

30. Se as máquinas da 2ª etapa do projeto continuaram de posse da contratada, conforme afirma a própria empresa em sua manifestação à peça 148, p. 4, tendo ela recebido para fornecer os equipamentos, não há como se afirmar que a transação comercial tenha se concretizado, já que a empresa recebeu e ainda ficou com os equipamentos a seu dispor. A solicitação de recurso, peça 94, p. 8, demonstra que era de responsabilidade da empresa a entrega dos produtos da segunda etapa, até porque foi ela a vencedora da licitação de tal fornecimento (peça 94, p. 8-10).

31. No que tange à responsabilidade de outros agentes em não ter repassado o maquinário às cooperativas é importante lembrar que isso não afasta a responsabilidade da empresa e de seu administrador nesses autos, solidariamente a outros atores no prejuízo apurado, uma vez que a responsabilidade da empresa era de fornecer os equipamentos em contrapartida dos recursos que recebeu de forma adiantada.

Argumento II

32. É argumentado que não se pode punir o fabricante que se encontra na parte produtiva, sujeitando-se, pela magnitude de um projeto dessa natureza, à entrega de dezenas de documentos para aprovação destes projetos, sendo que estes passam por vários departamentos, análises iniciais da aprovação do projeto, viabilidade do projeto, conceitos probatórios, viabilização do êxito do projeto, conjuntura e captações de cooperados, cadastros dos cooperados, estudos criterioso a administração, tanto do projeto quanto sua liberação de recursos, fiscalizações tanto administrativas como de campo, auditorias fiscais do próprio agente financeiro, de maneira que para haver estas liberações do empréstimo, nem a empresa (Nissin Brasil), nem seu administrador (Chhai Kwo Chheng) teriam meios de manipular todos estes órgãos, o que evidencia que a empresa recebeu estes recursos em decorrência de sua prestação de serviço.

Análise II

33. A alegação de que a empresa recebeu em decorrência dos serviços prestados e que não teriam como manipular os demais agentes envolvidos nesse projeto não se coaduna com as conclusões contidas no Acórdão 1936/2012 – TCU - Plenário e no Acórdão 3273/2010-TCU-Plenário, em que caracterizam o contexto fraudulento envolvendo a gestão dos recursos ora analisados que tiveram como principal beneficiária a empresa em tela, e sem afastar a

responsabilidade solidária de outros agentes ligados ao liberador dos recursos, no Banco do Nordeste, e da empresa de Consultoria.

34. Soma-se ainda o fato de que o recebimento de recursos públicos atrai a responsabilidade pela comprovação da sua regular aplicação, vez que a competência do Tribunal de Contas da União, esculpida no art. 71, inciso II, da Constituição Federal dispõe de forma expressa que a ele compete ‘julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos (...) e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público’.

35. O art. 1º, inciso I, da Lei 8.443/1992 determina que o Tribunal ‘julgue as contas daquele que seja responsável por prática de ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao erário’. Já o § 2º do art. 16 da mesma lei permite ao Tribunal, quando julgar a irregularidade das contas de determinado responsável, fixar a responsabilidade solidária de ‘terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo, haja concorrido para o cometimento do dano apurado’.

36. Do texto transcrito depreende-se que a Constituição e a legislação infraconstitucional determinam a solidariedade não só dos administradores públicos, mas também de qualquer um, pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, que der causa a irregularidades que possam gerar dano aos cofres públicos.

37. Como já indicado na instrução precedente (peça 150), em uma situação normal os defendentes precisariam apenas comprovar a entrega dos produtos adquiridos, fato que notadamente não ocorreu como devia, consoante acima indicado. Ademais, tendo esta empresa recebido a totalidade dos recursos sem a contrapartida esperada, nos termos anteriormente já tratados nesta instrução.

Argumento III

38. Questiona se houve algum documento indicando que os maquinários não estavam disponíveis, os locais indicados para entrega ou qual foi o destino dados por estes maquinários. Assim como, se o fabricante cobrou para onde seria descarregado, ou armazenado, ou o paradeiro destes maquinários.

Análise III

39. Mais uma vez, existe tentativa de alegar que os maquinários estavam disponíveis e que, portanto, sua obrigação fora cumprida.

40. O que chama atenção é que empresa foi vencedora da licitação (peça 94, p. 8-10) e solicitou a liberação dos recursos (peça 94, p. 8), justificando ao adiantamento dos recursos devido a sua obrigação de ‘fornecimento’ de máquinas.

41. Tal fato demonstra que a obrigação da empresa não de fabricar e guardar os equipamentos, mas de fornecê-los, até porque se assim não o fosse não haveria sentido do projeto ter construído galpões para funcionamento das cooperativas, consoante se verifica do Relatório de fiscalização e acompanhamento (peça 106, p. 1) e do Relatório de Análise (peça 96, p. 14 e p. 73).

42. De forma que era plenamente ciente a empresa de sua obrigação de entregar as máquinas. Aliado a isso, o seu administrador, Sr. Chhai Kwo Chheng, também era representante da empresa KAO I responsável pela operacionalização do projeto, conforme Protocolo de Intenções do empreendimento (peça 92, p. 27-31), a quem tinha o dever, conforme cláusula segunda do mencionado Protocolo, de realizar a instalação da unidade produtiva com as associações (peça 92, p. 29).

43. O que afasta definitivamente os argumentos de que não era conhecido o dever de entregar as máquinas.

44. Com isso, tem-se que não existem motivos que afastem a responsabilidade da empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A, sucessora da empresa Yamacom Nordeste S.A, bem como de seu administrador, do seu administrador Sr. Chhai Kwo Chheng, pelo não cumprimento contratual de fornecimento das máquinas de costura, mesmo tendo havido o

recebimento antecipado do valor total dos recursos oriundos da concessão de financiamentos às associações vinculadas à 2ª etapa do Polo de Confecções de Rosário/MA.

45. Ao contrário, o conjunto probatório existente nos autos são claros ao estabelecer o nexo de causalidade entre o dano verificado a partir do recebimento pela empresa, sem o correspondente fornecimento dos produtos, motivo pelo qual deve ser rejeitadas as alegações trazidas pelo Advogado Antônio Silvestre Ferreira (peças 168 e 169), sem prejuízo que se considerem revéis a empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A, sucessora da empresa Yamacom Nordeste S.A, bem como de seu administrador, do seu administrador Sr. Chhai Kwo Chheng, uma vez não haver nos autos elemento que comprove que efetivamente exerceram o contraditório a que tinham direito, ante a falta de regularização da procuração apresentada pelo advogado retromencionado, conforme determina § 1º do art. 145 do Regimento Interno/TCU.

46. Assim, propomos, além da condenação solidária em débito, a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/92.

CONCLUSÃO

47. Como já exposto em instruções precedentes, a análise em conjunto de todos os fatos ocorridos neste processo, oriundo de uma fiscalização desta Corte de Contas (TC-350.275/1996-3), identificou a gestão irregular de recursos federais, o que acabou por ocasionar dano ao erário.

48. O recebimento de recursos públicos sem a devida entrega dos maquinários vinculados à 2ª etapa do Polo de Confecções de Rosário/MA é o cenário que caracteriza o débito verificado.

49. Restou clarificado que a empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A., sucessora da empresa Yamacom Nordeste S.A., (CNPJ 41.298.134/0001-18) e seu proprietário, Sr. Chhai Kwo Chheng, receberam os recursos sem a contraprestação devida, conforme os documentos existentes nos autos e exame das alegações trazidas pelo Advogado Antônio Silvestre Ferreira (peças 168 e 169), razão pela qual tal manifestação deve ser rejeitada, sem prejuízo que se considerem revéis a empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A, sucessora da empresa Yamacom Nordeste S.A, bem como de seu administrador, do seu administrador Sr. Chhai Kwo Chheng, uma vez não haver nos autos elemento que comprove que efetivamente exerceram o contraditório a que tinham direito, ante a falta de regularização da procuração apresentada pelo advogado retromencionado, conforme determina § 1º do art. 145 do Regimento Interno/TCU.

50. Ainda quanto à responsabilidade há que se tratar da empresa Almeida Consultoria Ltda. e seu sócio, Sr. José de Ribamar Reis de Almeida, que realizaram a avaliação de viabilidade econômica do projeto que possibilitou a concretização do financiamento e, conseqüente recebimento dos créditos pela Yamacom S.A, e induziram a erro os tomadores do empréstimo para assinarem as cédulas de crédito rural para viabilizar o financiamento, sem que houvesse preocupação com a viabilidade o sucesso do empreendimento (v. subitem 5.6.16, 'd' - peça 2, p. 16 - c/c subitem 9, inciso I, tópico 3, alínea 'c' - peça 2, p. 24 - do Relatório do Acórdão 3.273/2010 – TCU - Plenário).

51. Aliado a isso, tem-se o fato de que tanto a empresa Almeida Consultoria Ltda. e seu sócio, Sr. José de Ribamar Reis de Almeida permaneceram silentes nos autos, sem apresentarem documentação que conduzisse a entendimento diverso do exposto nessa peça instrutiva, haja vista que a ausência de novos elementos requer que as condutas sejam analisadas face os documentos existentes nos autos.

52. Assim, cabe lembrar que na fase de solicitação dos créditos, as propostas apresentadas pelos grupos ao BNB/MA foram confeccionadas pela empresa Almeida Consultoria Ltda., como se pode notar das propostas existentes nos autos (peça 94, p. 24 a peça 95, p. 10; peça 103, p. 47 a peça 104, p. 17 e peça 106, p. 43-64) que continha a viabilidade econômica e financeira das propostas e, conseqüentemente, do empreendimento (peça 106, p. 14-18).

53. Mostra-se, que a empresa de consultoria em tela teve participação decisiva na engenharia financeira do empreendimento e, conseqüentemente, para o dano verificado, já que

contribuiu para a aprovação dos recursos. Ademais, o seu representante legal, Sr. José de Ribamar Reis de Almeida, teve participação ativa na constituição dos grupos, inclusive incentivando os associados a assinarem papéis sem que tivessem oportunidade de tomar conhecimento do seu conteúdo, mediante a promessa de oferta de emprego em fábricas que seriam instaladas em Rosário/MA, conforme aponta trecho do relatório do Acórdão 3273/2010 - TCU - Plenário (peça 2, p. 17).

54. De maneira que foi demonstrada as ligações entre a empresa que deveria fornecer os equipamentos e a empresa projetista, concorrendo para a existência do dano, motivo pelo qual apresenta-se como medida pertinente a condenação em débito, solidária, da empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A., sucessora da empresa Yamacom Nordeste S.A., (CNPJ 41.298.134/0001-18) e seu representante, Sr. Chhai Kwo Chheng, assim como da empresa Almeida Consultoria Ltda. e seu sócio representante, Sr. José de Ribamar Reis de Almeida, e considerando, estes dois últimos, revéis, nos termos do art. 12 da Lei 8.443/1992, já que foram devidamente citados (peças 178, 179 e 180), mas não apresentaram suas alegações de defesa.

55. Quanto aos responsáveis funcionários do Banco do Nordeste do Brasil, conforme instrução precedente (peça 150) e dos argumentos apresentados pelo parecer do Ministério Público junto ao TCU (peça 155) há que se estabelecer um novo entendimento, inclusive alinhado com o conjunto probatório de outros processos relacionados a esse projeto.

56. Historiando, os responsáveis na esfera do Banco do Nordeste do Brasil no Estado do Maranhão - BNB/MA, inicialmente arrolados foram: Senhores Moisés Bernardo de Oliveira, Eliel Francisco de Assis, Maria de Fátima Jansen Rocha, Marinéa Ferreira Lobato, Leudina Mota Lima e José Ribamar Freitas Vieira.

57. Todos esses servidores foram indicados como responsáveis por terem integrado, à época, o Comitê de Crédito da Agência São Luís – Comag. Ocorre que a confirmação das pessoas que compunham o referido Comitê nessa época sempre foi um elemento de entrave no processo original (peça 17, p. 2, do TC-350.275/1996-3), bem como nas manifestações apresentadas por alguns envolvidos, consoante se observa nos subitens 71 e 80 do Relatório do Acórdão 1549/2011-TCU-Plenário (peça 106, p. 6-7 do TC-000.605/2011-5).

58. O único documento existente nos autos, intitulado ‘Anexo do Parecer do Comag de 27/02/1996’, que menciona nomes de integrantes do Comag encontra-se à peça 95, p. 13. É justamente com base nessa informação que foram responsabilizados os servidores já nominados anteriormente e já citados nesses autos.

59. Em seu parecer, o MP/TCU (peça 155) menciona que os financiamentos foram aprovados pelo Comag, conforme carimbo de aprovação das propostas (peça 94, p. 28 e 51), e que esses carimbos são assinados pelo Sr. Moisés Bernardo de Oliveira, (peça 94, p. 28; peça 103, p. 51; peça 104, p. 9; e peça 106, p. 47 e 56).

60. Apesar dessa afirmativa do MP/TCU, as assinaturas desses carimbos não são as mesmas que o Sr. Moisés Bernardo de Oliveira colocou em outros documentos existentes nos autos, conforme se verifica do cotejamento entre as suas assinaturas, também mencionando reunião do COMAG (peça 95, p. 14-16).

61. Todavia, de fato ele enquanto gerente geral participou de etapas do processo de liberação, como se observa da sua assinatura existente no orçamento anexo às cédulas de créditos (peça 94, p. 45) e do próprio documento ‘Anexo do Parecer do Comag de 27/02/1996’, liberou os recursos e mencionou os nomes de integrantes do Comag (peça 95, p. 13).

62. De igual forma, temos a participação comprovada do gerente de negócios, Sr. Eliel Francisco de Assis cuja assinatura também consta no orçamento anexo às cédulas de créditos (peça 94, p. 45) e do ‘Anexo do Parecer do Comag de 27/02/1996’ (peça 95, p. 13).

63. Nesse sentido, verifica-se que dois servidores do BNB/MA tiveram participação decisiva nos fatos ora analisados: o Sr. Moisés Bernardo de Oliveira, ex-Gerente Geral da Agência São Luís do BNB e o Sr. Eliel Francisco de Assis, ex-Gerente de Negócios da Agência São Luís do

BNB. De forma que eles detinham pleno conhecimento das operações e tiverem conduta diversa daquela que se esperava, de maneira que sem suas participações o prejuízo não teria acontecido.

64. Assim, as suas responsabilidades estão caracterizadas, devendo permanecer a solidariedade destes no dano, rejeitando-se as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Eliel Francisco de Assis, e aplicando-se os efeitos da revelia, disposto no art. 12 da Lei 8.443/1992, para o Sr. Moisés Bernardo de Oliveira, silente nos autos, consoante instrução à peça 150.

65. Já que não tange aos demais componentes do Comag – Maria de Fátima Jansen Rocha, Marinéa Ferreira Lobato, Leudina Mota Lima e José Ribamar Freitas Vieira –, a participação destes no dano pauta-se na assinatura aposta no mencionado ‘Anexo do Parecer do Comag de 27/02/1996’, que menciona nomes de integrantes do Comag e encontra-se à peça 95, p. 13 que autorizou o adiantamento de recursos para a empresa contratada.

66. Inicialmente (peça 150), foi argumentado e acatado os argumentos com fundamento nas seguintes razões:

a) o documento que embasa a imputação de responsabilidade aos agentes do BNB, intitulado ‘Anexo do Parecer do Comag’, com data de 27.02.1996, não possui timbre da instituição financeira nem formato que se possa considerar regular para desencadear o processo de liberação de recursos;

b) é desconhecido o teor do parecer a que se refere o Anexo ou a ata da reunião deliberativa do Comag, impossibilitando identificar quais créditos foram aprovados e se houve divergência na aprovação ou outro fato relevante para definir responsabilidades;

c) o BNB afirmou, em resposta à diligência da unidade técnica, que os documentos do dossiê do projeto, entre eles o ‘Anexo do Parecer do Comag’, se referiam às alterações contratuais dos financiamentos concedidos.

67. Como a participação dos agentes Maria de Fátima Jansen Rocha, Marinéa Ferreira Lobato, Leudina Mota Lima e José Ribamar Freitas Vieira restringem-se a assinatura do ‘Anexo do Parecer do Comag’, com data de 27.02.1996, e havendo esses argumentos sobre o citado documento, entendeu-se, em função da fragilidade do documento-prova, não haver elementos suficientes para imputar responsabilidade pelo dano, em virtude de seus nomes constarem nesses documentos.

68. O MP/TCU (peça 155) apresentou entendimento diverso.

69. Acompanhando as ponderações do Parquet entendemos que de fato há comprovação da participação dos funcionários do Banco do Nordeste Sr. Moisés Bernardo de Oliveira e Sr. Eliel Francisco de Assis, não apenas porque assinaram o citado ‘Anexo do Parecer Comag’, mas porque tiveram participação em outras fases do projeto, como no orçamento anexo às cédulas de créditos, como se observa nos dossiês de operação (peça 94, p. 45)

70. Já em relação aos demais funcionários, como já mencionados, a responsabilidade deles pauta-se na assinatura aposta no mencionado ‘Anexo do Parecer do Comag de 27/02/1996’, que menciona nomes de integrantes do Comag e encontra-se à peça 95, p. 13 que autorizou o adiantamento de recursos para a empresa contratada. Mesmo diante desse cenário, em outras fases processuais, a exemplo dos agravos julgados pelo Acórdão 1549/2011-TCU-Plenário (peça 97), alguns dos responsáveis alegaram não terem competência para participarem do referido Comitê.

71. Ocorre que, nas alegações de defesa apresentadas nesse processo pelos Senhores Eliel Francisco de Assis e José Ribamar Freitas Vieira e pelas Senhoras Maria de Fátima Jansen Rocha, Marinéa Ferreira Lobato e Leudina Mota Lima, conforme se verifica à peças 136, 137, 139, 140 e 146, nenhum dos agentes apresentou elemento concreto que indicasse a mitigação, ou a negativa, de sua participação e que possa ser contraposto aos documentos existentes nos autos, que demonstram a atuação colegiada dos membros do Comag. Por outro lado, fora confirmado pelo Banco do Nordeste (v. alínea ‘d’, item 3, peça 93, p. 5, do TC-350.275/1996-3), que são signatários do documento ‘Anexo do Parecer do Comag de 27/02/1996’ os funcionários Moisés Bernardo de

Oliveira, Eliel Francisco de Assis, Maria de Fátima Jansen Rocha, Marinéa Ferreira Lobato, Leudina Mota Lima e José de Ribamar Freitas Vieira.

72. Se um dos agentes arrolados não tinha o poder decisório, mas apenas secretariavam a reunião, por exemplo, deveria apresentar elementos dessa situação. Fato que não ocorreu com nenhum deles. Ademais, ainda que eventualmente algum deles não ocupasse cargo com atribuição de participar do COMAG, fato é que eles assinaram o documento-prova desse processo, sem que ele contenha algum tipo de ressalva de algum de seus signatários.

73. Nesse sentido, acompanhando os argumentos bem lançados pelo MP/TCU, entende-se que os argumentos dos servidores do Banco do Nordeste não devem prosperar, rejeitando as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Eliel Francisco de Assis, bem como aqueles que apresentaram argumentos uniformes ao seu, caso da Sr^a Maria de Fátima Jansen Rocha, Sr^a Marinéa Ferreira Lobato, Sr^a Leudina Mota Lima e Sr. José Ribamar, de forma que eles possuem responsabilidade solidária pelo dano ora apurado, tendo em vista que participaram do ato que aprovou o adiantamento de recursos à empresa, prática que contribuiu para o débito inquinado, razão pela qual, tendo por fundamento ainda as conclusões e propostas da instrução à peça 150, ajustada em face dos argumentos trazidos no parecer às peças 155, e demais ponderações acima, proporemos que o Tribunal delibere nos termos a seguir.

74. Por tudo exposto, com fundamento no art. 16, inciso III, alíneas 'b' e 'c', da Lei 8.443/92, devem ser julgadas irregulares as contas dos Senhores Moisés Bernardo de Oliveira, (CPF 060.136.513-53); Eliel Francisco de Assis (CPF 065.670.026-20); e José de Ribamar Freitas Vieira (CPF 076.373.573-68); e das Senhoras Maria de Fátima Jansen Rocha (CPF 079.555.293-91); Marinéa Ferreira Lobato (CPF 055.958.863-15); Leudina Mota Lima (CPF 087.916.601-06), condenando-os ao pagamento das quantias caracterizadas nesse processo, em solidariedade com os Senhores José de Ribamar Reis de Almeida (CPF 064.746.833- 68) e Chhai Kwo Chheng (CPF 161.239.642-91) e com as empresas Almeida Consultoria Ltda. (CNPJ 12.551.404/0001-52), e Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A. (CNPJ 41.298.134/0001-18).

75. Ademais, perante a gravidade dos fatos, mostra-se bastante salutar aplicação de multa aos agentes indicados, com base no artigo 57 da Lei 8.443, de 1992. Registre-se ainda que não foram constatados elementos capazes de comprovar a boa-fé dos responsáveis citados, não inibindo, assim, a aplicação dos juros sobre o débito que vier a ser imputado por este Tribunal.

BENEFÍCIOS DAS AÇÕES DE CONTROLE EXTERNO

76. A caracterização das irregularidades geradoras de dano ao erário e seus respectivos responsáveis possibilitam o alcance de benefícios financeiros em razão da condenação em débito de R\$ 11.822.516,64, obtido a partir da atualização monetária, até a data de referência, dos valores encontrados como dano nesses autos.

77. Assim, como os valores, a serem fixados, quanto a multa prevista nos art. 57 da Lei 8.443/1992, que visa coibir a ocorrência de fraudes e desvios de recursos.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

78. Feitas as considerações supra, submetemos o encaminhamento abaixo à consideração superior, propondo:

a) considerar revéis o Sr. Moisés Bernardo de Oliveira (CPF 060.136.513-53), a empresa Almeida Consultoria Ltda. (CNPJ 12.551.404/0001-52), José de Ribamar Reis de Almeida, sócio da empresa Almeida Consultoria Ltda. (CPF 064.746.833- 68), assim como a empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A., sucessora da empresa Yamacom Nordeste S.A., (CNPJ 41.298.134/0001-18) e o Sr. Chhai Kwo Chheng (CPF 161.239.642-91) nos termos do § 3º do art. 12 da Lei 8.443/1992;

b) rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelos Senhores Eliel Francisco de Assis (CPF 065.670.026-20) e José de Ribamar Freitas Vieira (CPF 076.373.573-68), e pelas Senhoras Leudina Mota Lima (CPF 087.916.601-06), Maria de Fátima Jansen Rocha (CPF 079.555.293-91),

| Valor Histórico (R\$) | Data de ocorrência |
|-----------------------|--------------------|
| 44.722,00 | 21/3/1996 |
| 44.722,00 | 21/3/1996 |
| 44.722,00 | 21/3/1996 |
| 44.722,00 | 21/3/1996 |
| 44.722,00 | 21/3/1996 |
| 44.722,00 | 21/3/1996 |
| 44.722,00 | 21/3/1996 |
| 44.722,00 | 21/3/1996 |
| 44.722,00 | 21/3/1996 |
| 44.722,00 | 21/3/1996 |
| 44.722,00 | 21/3/1996 |

| Valor Histórico (R\$) | Data de ocorrência |
|-----------------------|--------------------|
| 44.722,00 | 21/3/1996 |
| 44.722,00 | 21/3/1996 |
| 44.722,00 | 22/3/1996 |
| 44.722,00 | 22/3/1996 |
| 44.722,00 | 22/3/1996 |
| 44.722,00 | 22/3/1996 |
| 44.722,00 | 22/3/1996 |
| 44.722,00 | 22/3/1996 |
| 44.722,00 | 22/3/1996 |
| 44.722,00 | 22/3/1996 |
| 44.722,00 | 22/3/1996 |

d) aplicar, individualmente, aos Senhores Moisés Bernardo de Oliveira, Eliel Francisco de Assis, José de Ribamar Freitas Vieira, Chhai Kwo Chheng e ao Sr. José de Ribamar Reis de Almeida; e às Senhoras Maria de Fátima Jansen Rocha, Marinéa Ferreira Lobato, Leudina Mota Lima, assim como às empresas Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A., sucessora da empresa Yamacom Nordeste S.A., e Almeida Consultoria Ltda., a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante este Tribunal, o recolhimento das dívidas ao Tesouro Nacional, nos termos do art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno/TCU, atualizadas monetariamente desde a data do Acórdão que vier a ser prolatado até a do efetivo recolhimento, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

e) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443, de 1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida às notificações; e

f) remeter cópia da deliberação que vier a ser proferida e do relatório e voto que a fundamentarem, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Maranhão, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992, c/c os §§ 6º e 7º do art. 209 do Regimento Interno/TCU, para ajuizamento das ações cabíveis.”

7. Os dirigentes da Secex/MA aprovaram as análises e a proposta de encaminhamento formuladas na instrução, pugnano apenas pelo não julgamento de contas dos particulares responsabilizados solidariamente pelo débito apurado, ante a não consolidação da jurisprudência do Tribunal neste sentido.

8. Face a essa nova proposta de mérito da unidade técnica, o Ministério Público junto ao TCU apresentou novo parecer (peça 189), nos seguintes termos:

“Por determinação do Relator, eminente Ministro Augusto Sherman Cavalcanti (peça 156), foram renovadas as citações das empresas Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A. e Almeida Consultoria Ltda., bem como dos respectivos sócios – Senhores Chhai Kwo Chheng e José de Ribamar Reis de Almeida –, para ajustar, de acordo com as condutas identificadas nos autos, o conteúdo das irregularidades cometidas por esses agentes na execução da 2ª etapa do projeto ‘Polo de Confecções de Rosário’, desenvolvido na cidade de Rosário/MA.

2. Desta feita, os procedimentos citatórios foram realizados na data de 29.10.2013 quanto à empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A. e ao Senhor Chhai Kwo Chheng (peças 160, 161, 164 e 166), e na data de 29.01.2014 em relação à empresa Almeida Consultoria Ltda. e ao Senhor José de Ribamar Reis de Almeida (peças 162, 163, 172, 173 e 180).

3. A nosso ver, uma vez que as citações anteriores foram consideradas prejudicadas por não contemplar as condutas irregulares praticadas pelos referidos agentes, as últimas datas de cumprimento das novas citações válidas – 29.10.2013 e 29.01.2014 – situam-se em épocas posteriores ao término da prescrição decenária aplicável à pretensão punitiva a cargo do Tribunal de Contas da União no caso concreto, ocorrido em 01.01.2013, conforme sistemática exposta em nosso pronunciamento anterior nos autos (item 26 da peça 155). Assim, prescrita a pretensão punitiva quanto às condutas irregulares das empresas Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos

S.A. e Almeida Consultoria Ltda. e dos Senhores Chhai Kwo Chheng e José de Ribamar Reis de Almeida, fica inviabilizada a aplicação da multa do art. 57 da Lei 8.666/93 proposta pela unidade técnica no item 78, letra ‘d’, da peça 185.

4. Outro aspecto processual refere-se à revelia da empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A. e do Senhor Chhai Kwo Chheng, em ambos os casos em virtude da ausência de regularização do instrumento de mandato ao advogado signatário das peças de defesa nos autos, Senhor Antônio Silvestre Ferreira (peças 168/169). Subsistente o vício processual, fica configurada a revelia desses agentes, repercutindo-se por serem considerados inexistentes os atos praticados pelo mencionado procurador no prosseguimento do processo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/92 c/c o art. 145, § 1º, do Regimento Interno/TCU. Portanto, a nosso ver, não há que se falar em rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo advogado Senhor Antônio Silvestre Ferreira (item 78, parte final da letra ‘b’, da peça 185).

5. Aproveita-se ainda a oportunidade para consignar, em sentido distinto de nosso parecer anterior (item 28, letra ‘a’, da peça 155), que houve defesa nos autos – portanto, não se configurou revelia – em relação à responsabilidade das Senhoras Maria de Fátima Jansen Rocha e Marinéa Ferreira Lobato (peças 48, 49, 136 e 137).

6. Por fim, no derradeiro exame de mérito da matéria (peças 185/187), houve concordância da unidade técnica e por ela foi incorporado o entendimento desenvolvido por esta representante do *Parquet* (peça 155) acerca da responsabilidade pela concessão irregular dos financiamentos e pelos pagamentos antecipados/sem entrega dos equipamentos, atribuída aos integrantes do Comitê de Crédito da Agência São Luís/Centro do BNB (Comag) à época dos eventos – Senhores Moisés Bernardo de Oliveira (Gerente Geral), Eliel Francisco de Assis (Gerente de Negócios), Maria de Fátima Jansen Rocha (membro), Marinéa Ferreira Lobato (membro), Leudina Mota Lima (membro) e José Ribamar Freitas Vieira (membro). Pela identidade das propostas, não há algum reparo adicional a apontar nesse aspecto.

7. Diante do exposto, esta representante do Ministério Público manifesta-se de acordo com a proposta de mérito da unidade técnica (peças 185/187), sugerindo sejam feitos os seguintes ajustes:

a) no item 78, parte final da letra ‘b’, da peça 185, suprimir a referência ao advogado Senhor Antônio Silvestre Ferreira; e

b) excluir da penalidade indicada no item 78, letra ‘d’, da peça 185 as empresas Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A. e Almeida Consultoria Ltda. e os Senhores Chhai Kwo Chheng e José de Ribamar Reis de Almeida.”

É o relatório.