

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC 012.576/2005-0

Natureza: Pedido de Reexame em Relatório de Auditoria

Órgão/Entidade: Banco do Nordeste do Brasil S.A.

Recorrente: Joaquim Saldanha de Brito Filho (CPF 049.963.723-20)

Advogado constituído nos autos: Edmilson Barbosa Francelino Filho, OAB/CE 15.320

Sumário: RELATÓRIO DE AUDITORIA DE CONFORMIDADE. BANCO DO NORDESTE DO BRASIL S.A. CONTRATAÇÕES DE PUBLICIDADE E PROPAGANDA. INFRAÇÃO GRAVE À NORMA LEGAL. MULTAS. PEDIDO DE REEXAME. CONHECIMENTO. PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Adoto como Relatório, nos termos do art. 1º, § 3º, inciso I, da Lei 8.443/92, a instrução, de peça eletrônica 105, a qual foi chancelada pelo Diretor da Subunidade e pelo Titular da Secretaria de Recursos (Serur) às peças 106 e 107:

“Trata-se de pedido de reexame interposto por Joaquim Saldanha de Brito Filho (peça 96) em face do Acórdão 2.669/2014-TCU-Plenário (peça 81), vazado nos seguintes termos:

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator e com fundamento no art. 250, incisos II e IV e §2º, do Regimento Interno, em:

9.1. com fulcro no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, aplicar aos responsáveis abaixo indicados multas nos valores especificados e fixar, nos termos do art. 23, inciso III, alínea “a”, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno, prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das importâncias aos cofres do Tesouro Nacional, com incidência de encargos legais, calculados da data do presente acórdão até a data do efetivo pagamento, se forem quitadas após o vencimento:

RESPONSÁVEL	MULTA (R\$)
Evangelina Leonilda Aragão Matos	3.000,00
Joaquim Saldanha de Brito Filho	3.000,00
Paulo Sérgio Souto Maia	5.000,00

9.2. autorizar a cobrança judicial das dívidas, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, caso não atendidas as notificações;

9.3. autorizar o pagamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 217 do Regimento Interno, caso venha a ser solicitado pelos responsáveis antes do envio do processo para cobrança judicial;

9.4. fixar o vencimento da primeira parcela em 15 (quinze) dias a contar do recebimento da notificação e o das demais a cada 30 (trinta) dias, com incidência de encargos legais sobre o valor de cada parcela;

- 9.5. alertar aos responsáveis que a inadimplência de qualquer parcela acarretará vencimento antecipado do saldo devedor;
- 9.6. oportunamente, apensar este processo às contas do Banco do Nordeste do Brasil S.A. relativas ao exercício de 2004 (TC 012.968/2005-0), para exame em conjunto;
- 9.7. encaminhar cópia deste acórdão, acompanhada de cópia do relatório e do voto que o fundamentaram, ao Banco do Nordeste do Brasil S.A. – BNB.

HISTÓRICO

2. Trata-se de relatório de auditoria de conformidade realizada no Banco do Nordeste do Brasil S.A. – BNB, decorrente de deliberação da Presidência do TCU no processo TC 012.177/2005-5, com vistas a verificar a regularidade das contratações daquela entidade nas áreas de publicidade e propaganda, cujos exames preliminares foram encaminhados, para conhecimento e providências cabíveis, à Comissão Parlamentar Mista de Inquérito do Congresso Nacional – CPMI dos Correios e à Casa Civil da Presidência da República.
3. Promovida a audiência dos responsáveis por diversas irregularidades (peça 82, p. 3-6), este processo foi sobrestado em 10/7/2007 (peça 16, p. 45), no aguardo do julgamento do TC 019.444/2005-2, que tratou da consolidação das auditorias nos contratos de propaganda e publicidade em diversos órgãos da Administração Pública Federal.
4. Em face do julgamento do processo sobrestado TC 019.444/2005-2, a Ministra-Relatora determinou o retorno dos autos à Secex/CE (peça 56), a fim de que fossem examinados os reflexos do aludido *decisum* naquela primeira manifestação da unidade técnica (peça 16, p. 7-35).
5. Nesse ínterim, novos elementos foram acostados aos autos por Joaquim Saldanha de Brito Filho (peças 65-66) e Paulo Sérgio Souto Maia (peça 70).
6. Em derradeira instrução (peças 76-78), a Secex/CE, em pareceres uniformes, propôs:
 - acolher as defesas apresentadas por Clarice Altair Guimarães da Rocha, Kennedy Moura Ramos, Roberto Smith e pelas empresas Mota Comunicação Ltda. e SLA Advance;
 - não acolher as alegações de defesa de Byron Costa de Queiroz, ex-presidente do BNB. Entretanto, informação trazida aos autos (peça 79) noticiou o falecimento do responsável, fato que extinguiu a punibilidade, uma vez que a pena (multa) não pode passar da pessoa do condenado;
 - rejeitar as alegações de defesa de Joaquim Saldanha de Brito Filho, ex-gerente executivo do BNB, Evangelina Leonilda Aragão Matos, ex-gerente da assessoria de comunicação do BNB, e Paulo Sérgio Souto Mota, ex-superintendente de comunicação do BNB, aplicando-lhes multa; e
 - expedir determinações ao BNB.
7. Acompanhando o posicionamento da unidade técnica, o Tribunal prolatou o Acórdão 2.669/2014-TCU-Plenário (peças 81-83).
8. Passa-se ao exame do recurso.

ADMISSIBILIDADE

9. O Ministro-Relator Raimundo Carreiro admitiu o recurso, atribuindo-lhe efeitos suspensivos, em relação ao recorrente, dos subitens 9.1 e 9.2 do Acórdão 2.669/2014-TCU-Plenário, conforme peça 101.

EXAME TÉCNICO

10. Delimitação

10.1. Constitui objeto do recurso definir se há responsabilidade do recorrente nestes autos.

10.2. O recorrente sustenta que:

a) ocupou a gerência da Célula de Licitações e Contratos, sendo encarregado tão-somente da formalização dos instrumentos contratuais e da verificação dos documentos que davam validade à contratação/aditativação - exemplos: certidões e prazos - (peça 96, p. 8);

b) não possuía responsabilidade típica de gestor - art. 80, §1º, do Decreto-Lei 200/67 - ou de fiscal dos contratos. Assim, conforme já demonstrado nos autos, não realizou qualquer pagamento referente aos aditivos dos contratos 2000/158 e 2000/159 (peça 96, p. 8 e 10);

c) não concorreu para o suposto gasto excessivo e inexistente qualquer relação de causa e efeito entre a formalização dos aditivos contratuais e a irregularidade levantada pelo Tribunal (peça 96, p. 8 e 12);

d) a Assessoria de Comunicação era a responsável pela gestão e fiscalização dos contratos, conforme cláusulas contratuais e normativo interno do banco (peça 96, p. 8-9);

e) o TCU reconheceu sua boa-fé no item 21 do voto condutor do acórdão recorrido (peça 96, p. 12);

f) os aditivos aos contratos 2000/158 e 2000/159 foram publicados na imprensa oficial (peça 96, p. 10);

g) a ausência dos valores dos aditamentos nas publicações no D.O.U. não enseja a reprovabilidade na sua conduta, pois, no âmbito do Banco do Nordeste e em outras instituições congêneres, o entendimento era que, em se tratando de contrato de prestação continuada, cada prorrogação de 12 meses equivaleria a um novo contrato com valor idêntico ao do primeiro ano, admitindo-se o acréscimo de 25%, a teor do art. 65, §1º da Lei 8.666/1993. E tal impropriedade vigorou em quase toda a administração pública federal até 2005, fato reconhecido pelo TCU no Acórdão 1.999/2005-TCU-Plenário (peça 96, p. 10-12);

h) ainda que o Tribunal pudesse, em tese, imputar-lhe responsabilidade por infração ao art. 65, §1º da Lei 8.666/1993, a própria jurisprudência do TCU, analisando casos de outras entidades da administração pública federal, isentou a responsabilidade de gestores que extrapolaram os limites do mencionado dispositivo legal, a exemplo dos Acórdãos 919/2006 e 3.092/2012-TCU-Plenário (peça 96, p. 12).

Análise

10.3. O recorrente busca afastar a sua responsabilidade pela violação ao disposto no art. 65, § 1º, da Lei 8.666/1993, qual seja, acréscimo de percentual superior ao permitido em lei no primeiro, segundo e terceiro aditamentos ao contrato 2000/158 e no primeiro e o segundo aditamentos ao contrato 2000/159, conforme o voto do Relator *a quo* à peça 82, p. 6, itens 20 a 26.

10.4. Apesar de sustentar que a função de gerente executivo da Célula de Licitações e Contratos não lhe conferia competência para deliberar sobre o mérito dos contratos/aditivos, pois a incumbência de geri-los e fiscalizá-los seria da Assessoria de Comunicação, nota-se que o recorrente assumiu a responsabilidade em tais aditamentos, ao assiná-los, como se vê na peça 2, p. 25/27 e 43/44.

10.5. Concorde-se com o recorrente de que a competência de gestão dos contratos era da Assessoria de Comunicação, conforme documentos apresentados. No entanto, diversamente do que se alega, restou demonstrado que a conduta do recorrente, ao assinar os aditivos, concorreu para a ocorrência de ato irregular. Assim, o fato de não ter agido como gestor (ordenador de despesas nos contratos/aditivos) não elide sua responsabilização nestes autos.

10.6. A imputação de ato irregular ao recorrente fundamentou-se na responsabilidade subjetiva pela ocorrência de culpa em sentido estrito quando assinou os termos aditivos com percentual superior ao estabelecido em lei. Assim, não há como obscurecer a participação do recorrente, visto que está claro o nexo de causalidade entre a sua concordância com os termos dos aditivos (assinatura) e a consequente infração ao art. 65, §1º, da Lei 8.666/1993. Na verdade, ao assiná-los, o recorrente aceitou-os como válidos.

10.7. Nesse caso, não resta dúvidas que o recorrente concorreu para a ocorrência da irregularidade e, portanto, deve-se manter a sua responsabilização.

10.8. O alegado reconhecimento da boa-fé do recorrente pelo Tribunal fundamenta-se no item 21 do voto condutor do acórdão recorrido (peça 82, p. 6).

10.9. Ocorre que tal argumento não socorre ao recorrente, no que se refere à irregularidade a ele atribuída. Nota-se que o Relator *a quo* reconheceu inexistir infração legal na assinatura do terceiro aditivo ao contrato 2000/159, destacando que o presidente do BNB assumiu o fato e a sua execução se manteve abaixo do valor atualizado do contrato, com adoção de providências para nova licitação, conforme transcrição abaixo:

20. No tocante a Joaquim Saldanha de Brito Filho, ex-gerente executivo do BNB, foi promovida sua audiência em virtude do aditamento ilegal dos contratos 2000/158 (1º/3º aditivos) e 2000/159 (1º/3º aditivos), em percentual superior ao teto de 25% estabelecido no art. 65, § 1º, da Lei de Licitações, o que ensejou fuga a processo licitatório, em infração ao art. 37, inc. XXI, da CF/88, c/c o parágrafo único do art. 1º da Lei de Licitações.

21. Quanto à assinatura do terceiro aditivo ao contrato 2000/159, deve ser retirada sua responsabilidade, posto que o presidente do BNB à época, Roberto Smith, assumiu o fato e, ainda, que a execução do termo avençado se manteve abaixo do valor atualizado do contrato, com adoção de providências administrativas para instauração de certame licitatório, o que afastou, portanto, fuga a ditames legais.

10.10. O argumento da correta publicação no Diário Oficial da União de extratos dos aditivos aos contratos 2000/158 e 2000/159 (1º/3º) merece ser acolhido, uma vez que ora demonstrado nos documentos acostados ao apelo - peça 96, p.17, 19, 21, 23, 25 e 27.

10.11. Todavia, o recorrente não foi apenado por tal fato. O Relator *a quo*, ao declarar seu entendimento pela responsabilização do recorrente, apenas comentou a ausência de publicação oficial dos aditamentos, vez que tais documentos ainda não constavam dos autos (peça 82, p. 8, item 30).

10.12. Quanto à alegação de que o TCU, analisando casos de outras entidades da administração pública federal, isentou a responsabilidade de gestores que infringiram o art. 65, §1º, da Lei 8.666/1993, importa ressaltar que, em cada processo (caso concreto), o Tribunal examina a responsabilidade subjetiva dos agentes envolvidos.

10.13. Observa-se que os precedentes invocados apresentam aspectos que os distinguem do presente caso. Por exemplo, aqui a extrapolação do limite de 25% prevista no art. 65, §1º, da Lei 8.666/1993 importou no montante de R\$ 86.752.862,33, conforme se depreende das planilhas transcritas no item 26 do voto (peça 82, p. 7). No julgado que resultou no Acórdão 919/2006-TCU-Plenário, a extrapolação correspondeu à importância de R\$ 8.362.809,24 (v. subitem 3.4.13 do relatório). Ou seja, comparando-se o valor total em que se verificou transpasse do limite da Lei de Licitações com o valor do precedente invocado, verifica-se substancial diferença.

10.14. Quanto ao Acórdão 3.092/2012-TCU-Plenário, nota-se também que as peculiaridades do respectivo processo tornam inaplicável a comparação pretendida pelo recorrente. No relatório que precedeu essa deliberação foram registrados dois acréscimos com base no percentual de 25% previsto no art. 65 da Lei de Licitações. O primeiro permaneceu dentro desse limite e o segundo ultrapassou em 1,7%, como se vê na transcrição abaixo:

15. A primeira majoração teria decorrido da necessidade de desenvolver campanha com o objetivo de tornar públicas as características da venda, por meio de oferta pública, de ações da Petrobras, de titularidade da União. Esse acréscimo teria totalizado R\$ 1.500.000,00, correspondente a 25% do valor da verba publicitária contratada. A alteração teria sido fundamentada no art. 65, I, a, da Lei n. 8.666/1993, conforme se verifica na Informação Padronizada IP-AR/Derin/Gesep n. 7/00, de 27/06/2000, documento submetido à apreciação da Diretoria do BNDES e por ela aprovado em 04/07/2000, por meio da Decisão Dir/BNDES n. 357/2000.

16. A segunda alteração contratual teria ocorrido cerca de 30 dias após a primeira, em caráter emergencial e no interesse da União e dos trabalhadores, conforme se depreende da IP-AR/SUP n. 4/2000, de 27/07/2000, aprovada pela Diretoria do BNDES por intermédio da Decisão Dir/BNDES n. 404/2000. Foi informado que o fundamento para essa alteração seria o fato de o Governo Federal ter decidido adiar a realização da oferta pública, fato que teria exigido um novo esforço de comunicação, mais intenso e abrangente, de modo a informar ao maior número possível de trabalhadores a possibilidade de aquisição desses títulos mediante a utilização de recursos do FGTS.

17. O acréscimo quantitativo decorrente da segunda alteração teria totalizado R\$ 2.000.000,00, correspondente a 26,7% do valor contratado, também com fundamento no art. 65, I, a, da Lei n. 8.666/1993

10.15. Infere-se que a situação em apreço não se subsume aos precedentes invocados pelo recorrente. Portanto, não se pode, com base nos referidos acórdãos, fundamentar a isenção de responsabilidade do infrator do dispositivo legal em tela.

10.16. Em relação ao argumento de que estaria consignado no voto guia do Acórdão 1.999/2005-TCU-Plenário que a impropriedade em comento ocorreu em quase toda a administração pública federal até 2005 (peça 96, p. 10-12), é preciso esclarecer que, na verdade, o Relator ressaltou as questões que foram objeto de audiências, a saber:

“18. A par de irregularidades específicas, que estão sendo objeto de audiência dos responsáveis, registro que grande parte das ocorrências observadas na execução dos contratos em exame é comum a maioria dos ajustes firmados pela Administração Pública”.

10.17. Entre essas irregularidades específicas está a questão do limite previsto no art. 65 da Lei 8.666/1993, sobre a qual foi ouvido em audiência o recorrente, conforme demonstra o Ofício Ofrad-Secex-CE-2005-620 (peça 4, p. 3).

10.18. Portanto, também não lhe socorre a mencionada anotação contida no voto que precedeu o Acórdão 1.999/2005-TCU-Plenário.

10.19. Ante o exposto não há como acolher as razões apresentadas.

CONCLUSÃO

11. Após o reexame dos autos, verificou-se que não foram apresentados argumentos, documentos ou informações que possibilitem a formação de novo juízo acerca da matéria.

12. Com efeito, conforme evidenciada a irregularidade nos aditamentos aos contratos 2000/158 e 2000/159, contrariando o art. 65, §1º, da Lei 8.666/93, restou clara a responsabilidade do recorrente nestes autos.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

13. Ante o exposto, elevem-se os autos à consideração superior com proposta de:



(a) conhecer do pedido de reexame interposto por Joaquim Saldanha de Brito Filho, com fulcro no art. 48 da Lei 8.443/1992, e no mérito negar-lhe provimento, mantendo o Acórdão 2669/2014-TCU-Plenário e

(b) dar ciência às partes e aos órgãos/entidades interessados.”

É o Relatório.