

VOTO

Trata-se de recurso de reconsideração interposto por Francisco de Assis Germano Arruda contra o Acórdão 4.723/2018-2ª Câmara (Rel. Ministro José Múcio), afeto à apreciação da prestação de contas do Banco do Nordeste do Brasil S.A (BNB), exercício de 2004, que julgou irregulares suas contas e as de Roberto Smith, Luiz Ethewaldo de Albuquerque Guimarães, Pedro Eugênio de Castro Toledo Cabral e Victor Samuel Cavalcante da Ponte.

2. Trata-se, também, de embargos de declaração opostos por Francisco de Assis Germano Arruda e Roberto Smith em face do Acórdão 10.199/2020-2ª Câmara (Rel. Ministro Augusto Nardes) que conheceu do recurso de reconsideração interposto por Roberto Smith em face do Acórdão 4.723/2018-TCU-2ª Câmara e, no mérito, negou-lhe provimento.

3. A então Secretaria de Recursos deste Tribunal (Serur), com a anuência do Ministério Público junto ao TCU (MPTCU), cujas argumentações incorporo às minhas razões de decidir, propõe, com fundamento nos arts. 32, inciso I; 33 e 34, da Lei 8.443/1992:

“a) conhecer dos embargos de declaração opostos por Francisco de Assis Germano Arruda por meio da peça 123 e, no mérito acolhê-los parcialmente para validar o exame de admissibilidade realizado à peça 81 acerca do recurso de reconsideração interposto por Victor Samuel Cavalcante da Ponte, que concluiu pela proposta de não conhecimento, por ser intempestivo e por não apresentar fatos novos;

b) conhecer dos embargos de declaração opostos por Roberto Smith por meio da peça 129 e, no mérito, rejeitá-los;

c) conhecer do recurso de reconsideração interposto por Francisco de Assis Germano Arruda e, no mérito, negar-lhe provimento.”

4. De início, ratifico o exame de admissibilidade das peças recursais, consoante despacho à peça 142.

4.1. Entendo oportuno esclarecer que conheci recurso de reconsideração interposto por Francisco de Assis Germano Arruda, nos termos dos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 285 do RITCU, em face do Acórdão 4.723/2018-TCU-2ª Câmara, pois ficou demonstrado mediante nova documentação (peça 97) que na data em que consta do aviso de recebimento da notificação acerca do acórdão original (29/6/2018, peça 51), o recorrente se encontrava com endereço no município de Baturité-CE, onde exercia o cargo de prefeito, e por isso somente recebeu efetivamente a referida comunicação processual em 3/7/2018.

4.2 Desse modo, o AR da notificação foi recebido na cidade de Fortaleza/CE (peça 51) ao tempo em que o responsável exercia função pública na cidade de Baturité/CE.

5. Consoante relata a Serur, constitui objeto dos presentes recursos a avaliação das seguintes questões:

“a) com relação aos embargos de declaração em face do Acórdão 10.199/2020-2ª Câmara, há omissão e/ou contradição e/ou obscuridade relevantes a serem sanadas na decisão embargada e, caso haja, se eventual saneamento é capaz de atribuir efeitos modificativos (infringentes) aos presentes embargos de declaração no que se refere à penalização dos embargantes;

b) houve prescrição (peça 59, p. 6-8);

c) cabe a nulidade do Acórdão 4723/2018-2ª Câmara (peça 59, p. 8-12);

d) inexistiu individualização das condutas (peça 59, p. 12-15);

e) restou demonstrado no acórdão dolo/culpa ou mesmo nexos de causalidade entre a conduta do recorrente e a irregularidade (peça 59, p. 15-24).”

6. No tocante à primeira questão relativa à omissão levantada por Francisco de Assis Germano Arruda em face do Acórdão 10.199/2020-2ª Câmara (peça 123), entendo que os embargos de declaração apresentados devem ser acolhidos parcialmente, para que seja validado o exame de admissibilidade acerca do recurso de reconsideração interposto por Victor Samuel Cavalcante da

Ponte, já realizado à peça 81, que concluiu pela proposta de não conhecimento, por ser intempestivo e não apresentar fatos novos.

7. Conforme relata a então Serur, “*os presentes embargos de declaração trazem aos autos elemento capaz de demonstrar omissão carente de saneamento, porém, sem gerar efeito modificativo sobre o Acórdão 10.199/2020-2ª Câmara*”.

8. Tem razão o embargante ao argumentar que o exame de admissibilidade de seu recurso de reconsideração ficou pendente de apreciação, uma vez que a análise realizada anteriormente no âmbito do Acórdão 1.757/2019-2ª Câmara, Rel. Aroldo Cedraz (peça 86) restou prejudicada, pois este acórdão foi anulado pelo Acórdão 4.466/2019-2ª Câmara (peça 98).

9. Contudo, a manifestação da Serur (peça 138 a 140) reconheceu a admissibilidade do recurso de reconsideração interposto por Francisco de Assis Germano Arruda, de modo que suas argumentações serão devidamente analisadas em seguida.

10. No tocante à questão seguinte, não acolho a argumentação suscitada pelo embargante Roberto Smith em face do Acórdão 10.199/2020-2ª Câmara (peça 129), no sentido de que, embora o acórdão embargado tenha se posicionado que não houve sanção a ele aplicada, entende que as implicações decorrentes do art. 60 da Lei 8.443/1992 (inabilitação por período de 5 a 8 anos para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública) e das consequências eleitorais são suficientes para caracterizar uma penalidade, razão pela qual é cabível a análise das incidências da prescrição intercorrente.

11. A detalhada análise da unidade técnica, descrita no relatório precedente, destaca que nos termos do art. 8º da Resolução TCU 344/2022, opera-se a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de três anos, aguardando julgamento ou despacho, sem prejuízo de apurar a responsabilidade funcional decorrente da paralisação. No caso concreto, as próprias causas de interrupção e de suspensão elencadas permitem aferir que não ocorreu qualquer tipo de prescrição.

12. Por sua vez, Francisco de Assis Germano Arruda afirma que a decisão recorrida é passiva de nulidade, apresentando um conjunto de argumentos que foram plenamente refutados pela unidade técnica.

13. Afirma, ainda, o recorrente que não houve no acórdão o apontamento dos fatos que justificaram a reprovação das contas mencionadas. O relator teria se limitado a afirmar que os fatos examinados levam à conclusão de que as contas dos responsáveis deveriam ser julgadas irregulares, sem apontar especificadamente que fatos foram esses.

14. Neste particular, o relator do acórdão combatido deixou claro o motivo do julgamento pela irregularidade das contas, razão pela qual deve ser refutada a defesa apresentada, **in verbis**:

“(…) 4. Como bem afirma a unidade técnica, a análise a ser realizada nestes autos restringe-se à repercussão das irregularidades apuradas na gestão do BNB do exercício de 2004 como um todo. A esse respeito, as características dos fatos examinados levam à conclusão de que as contas dos responsáveis devem, com efeito, ser julgadas irregulares. Ressalto a materialidade das ocorrências, visto que a contratação direta indevida foi no valor de R\$ 129.933.243,00, quantia extremamente elevada em 2004, que representava aproximadamente 10% do patrimônio líquido do banco naquele ano, de R\$ 1.340.000.000,00 (conforme Relatório de Gestão, peça 8, p. 40). Ademais, a descrição das ocorrências feita pelo relator da deliberação condenatória no TC010.997/20044 revela a gravidade das condutas dos ex-dirigentes. Concluiu-se, em síntese, que eles “decidiram de antemão pela contratação direta da Cobra, promovendo, a partir daí, atos que compuseram uma manobra para respaldá-la legalmente”.

5. Enfim, os responsáveis Roberto Smith, ex-presidente, Francisco de Assis Germano Arruda, Luiz Ethewaldo de Albuquerque Guimarães, Pedro Eugênio de Castro Toledo Cabral e Victor Samuel Cavalcante da Ponte, ex-diretores, devem ter suas contas julgadas irregulares.” (grifei).

15. Com efeito, incabível os argumentos da defesa quanto à ofensa ao princípio da verdade material, uma vez que, no âmbito desta Casa, as graves irregularidades cometidas foram exaustivamente apuradas quando da análise realizada no TC 010.997/2004-4. Vale repisar que o

recorrente, após o contraditório e a ampla defesa, teve suas razões de justificativas rejeitadas naquele processo, tendo sido aplicada a devida multa do art. 58, da Lei 8.443/1992, diante das gravíssimas irregularidades avaliadas.

16. Nesse contexto, a motivação alegada para a nulidade do Acórdão 4.723/2018-2ª Câmara não procede.

17. No mesmo sentido, descabida a afirmação de Francisco de Assis Germano Arruda de que inexistiu individualização das condutas que sustentaram a reprovação das contas dos cinco ex-gestores do BNB pelos fatos ocorridos no TC 010.997/2004-4.

18. Reafirmo que este processo cuida das contas de 2004, ou seja, avalia-se a correção da conduta dos recorrentes durante esse exercício. Para tanto, natural que fosse considerado o impacto da conduta dos gestores naquele ano apurado em todas as ações de controle realizadas por esta Casa.

19. Natural, portanto, que a rejeição das razões das justificativas oferecidas pelos recorrentes, diretores do BNB, no âmbito do TC 010.997/2004-4, com a aplicação, individual, da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei n.º 8.443/1992 e no art. 268, II, do Regimento Interno, no valor de 30.000,00 (trinta mil reais), por meio do Acórdão 648/2007-TCU-Plenário (transitado em julgado), acabasse por refletir no juízo de mérito das contas de 2004.

20. A esse respeito, perfeita a colocação da unidade técnica de que, nos autos da representação em questão, ratifica-se que o recorrente, por diversas vezes, foi ouvido e argumentou a respeito das condutas impugnadas, com respectivos nexos de causalidade e penas individualizadas, inclusive em sede de embargos de declaração sobre o acórdão que julgou os pedidos de reexame (peças 25-32 e TC 010.997/2004-4, peças 36 e 134), com destaque para o Voto do Ministro Relator (peça 28):

“(…) 51. Quanto à outra irregularidade objeto das audiências encaminhadas ao Presidente e Diretores do BNB, versando sobre realização de despesas com a mobilização de pessoal para a prestação de serviços do Contrato (despesas de transição), sem a devida comprovação, a impugnação decorre de incorreções encontradas na avença, que não estabelece a obrigação de a contratada comprovar despesas no valor de R\$ 500.000,00, efetivadas a tal título.

52. Ao se defenderem, os dirigentes do BNB não conseguem demonstrar a realização dessas despesas, limitando-se a trazer aos autos documento da própria empresa Cobra com os nomes de consultores que supostamente teriam prestado serviços, e a descrição, em linhas gerais, das atividades executadas, sem apresentar atestos ou outros documentos comprobatórios da realização do serviço. Chega-se a afirmar a ocorrência de custos com passagens aéreas, traslados, hospedagem, alimentação e comunicação sem se anexar qualquer comprovante. Sem dúvida, não se pode conceber a realização de despesas sem comprovação da respectiva contraprestação na execução de contratos firmados por entidades públicas.

53. Diante de todo o exposto, restando demonstrada a responsabilidade do Presidente e dos Diretores do BNB por irregularidades consistentes na contratação direta da Cobra mediante o Contrato n.º 2004/229 e na realização de despesas sem comprovação da respectiva prestação dos serviços, cabe a rejeição das suas razões de justificativas e a aplicação, individual, da multa prevista no art. 58, II, da Lei n.º 8.443/92, pela violação aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e eficiência, previstos constitucionalmente para a Administração Pública.

54. Anoto que a gravidade das irregularidades encontradas, qualificadas pela materialidade do contrato e por atos que configuram manobra com vistas a enganar o controle, inclusive realizados às expensas do erário, a exemplo da contratação de parecer de jurista famoso, justificam a fixação da multa no valor de R\$ 30.000,00, próxima do valor máximo previsto no caput do mencionado artigo.”

21. Diante desse contexto, é desnecessário promover nova oitiva dos responsáveis acerca de fatos sobre os quais já tinham eles se manifestado no âmbito de outros processos do TCU (Acórdãos 1.669/2014-TCU-Plenário, 3.874/2019-TCU-2ª Câmara, 1.383/2015-TCU-1ª Câmara), razão pela qual foi acertada a análise do Relator **a quo** do impacto das irregularidades apuradas na representação nas respectivas contas, bem como a gravidade das condutas constatadas.

22. Por fim, registro que ficou demonstrado o nexo de causalidade entre a conduta culposa (**stricto sensu**) e a irregularidade que ocasionou o dano ao erário, conforme observa a unidade técnica:

“(…) 10.4. No presente caso, tendo em vista a conduta de responsabilidade do recorrente Francisco de Assis Germano Arruda durante sua gestão como diretor no BNB, referente ao exercício de 2004, conforme já assinalado nos subitens 6.2, 6.5, 7.6 e que aqui é transcrita mais uma vez - contratação direta da Cobra em desconformidade com o art. 25 da Lei 8.666/1993 e realização de despesas sem comprovação da respectiva prestação de serviços – essas irregularidades foram consideradas no exame das Contas do Exercício de 2004 do BNB, culminando com a irregularidade das contas.

10.5. Ratifica-se, conforme o subitem 7.6 retro, que o recorrente, por diversas vezes, foi ouvido e argumentou a respeito das condutas impugnadas, com respectivos nexos de causalidade e penas individualizadas, inclusive em sede de embargos de declaração sobre o acórdão que julgou os pedidos de reexame (peças 25-32 e TC 010.997/2004-4, peças 36 e 134).

10.6. Adicionalmente, não cabe o argumento de que não houve dano ao erário como forma de afastar sua responsabilidade, pois isso não está sendo discutido. Caso houvesse indício de dano, os gestores seriam chamados em citação e não em audiência, como foi no processo de representação.

10.7. Em relação boa-fé, além de inexistir nos autos elementos capazes de comprovar a alegada boa-fé, cabe esclarecer que o seu exame, no âmbito do TCU é utilizado para fins de concessão de novo prazo para o recolhimento do débito sem a incidência de juros de mora (art. 202 do RI/TCU), o que não cabe no presente processo em que não houve débito.”

23. Desse modo, as razões recursais apresentadas pelos recorrentes não merecem acolhimento.

Ante o exposto, VOTO por que o Tribunal adote a minuta de acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 5 de setembro de 2023.

Ministro JOÃO AUGUSTO RIBEIRO NARDES
Relator