

TC 000.605/2011-5

Tipo: tomada de contas especial

Unidade jurisdicionada: Banco do Nordeste do Brasil – BNB.

Responsáveis: Moisés Bernardo de Oliveira, ex-Gerente Geral da Agência São Luís do BNB e ex-membro do Comitê de Crédito da Agência São Luís-Comag/BNB (CPF 060.136.513-53); Eliel Francisco de Assis, ex-Gerente de Negócios da Agência São Luís do BNB e ex-membro do Comag (CPF 065.670.026-20); Maria de Fátima Jansen Rocha, ex-membro do Comag (CPF 079.555.293-91); Marinéa Ferreira Lobato, ex-membro do Comag (CPF 055.958.863-15); Leudina Mota Lima, ex-membro do Comag (CPF 087.916.601-06); José de Ribamar Freitas Vieira, ex-membro do Comag (CPF 076.373.573-68); Chhai Kwo Chheng, sócio/representante da empresa Yamacom Nordeste S.A. (CPF 161.239.642-91); José de Ribamar Reis de Almeida, sócio da empresa Almeida Consultoria Ltda. (CPF 064.746.833-68); Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S. A., sucessora da empresa Yamacom Nordeste S. A., (CNPJ 41.298.134/0001-18); Almeida Consultoria Ltda. (CNPJ 12.551.404/0001-52).

Procuradores: Antonio Aureliano de Oliveira (OAB-MA 7.900); José Joaquim da Silva Reis (OAB/MA 9.719); Osvaldo Paiva Martins (OAB/MA 6.279); Antônio Geraldo Brasil de O. M. Pimentel (OAB/MA 6.027); Camila Vasconcelos B. de Urquiza (OAB/CE 16.821); Carlos Geovanni Gonçalves Soares (OAB/CE 17.594); Daniel Souza Volpe (OAB/SP 214.490); Débora Márcia Soares Veras (OAB/MA 5.544); Edelson Ferreira Filho (OAB/MA 6.652); Flávia Jane Falcão Bastos (OAB/PI 6516-B); Francisco Roberto Brasil de Souza (OAB/CE 6.097); Gilmar Pereira Santos (OAB/MA 4.119); Henrique Silveira Araújo (OAB/CE 14.747); Igor Rego Colares de Paula (OAB/CE 16.043); Jean Marcell de Miranda Vieira (OAB/PI 3.490); Isael Bernardo de Oliveira (OAB/CE 6.814); Karine Rodrigues Mattos (OAB/CE 18.120); Luciano Costa Nogueira (OAB/MA 6.593); Maria Gabriela Silva Portela (OAB/MA 5.741);

Maricema Santos de Oliveira Ramos (OAB/PB 12.279-B); Leonor Chaves Maia de Sousa (OAB/CE 20.321).

Proposta: de mérito.

INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada por determinação do item 9.2.1 do Acórdão 3273/2010-TCU-Plenário (TC 350.275/1996-3), para tratar, especificamente, dos recursos do Banco do Nordeste do Brasil – BNB/Fundo Constitucional de Financiamento do Nordeste – FNE aplicados na primeira etapa do projeto Polo de Confecções de Rosário (peça 1, p. 3).

HISTÓRICO

2. Em atenção ao disposto no subitem 9.2.1 do Acórdão 3273/2010-TCU-Plenário, esta Unidade Técnica procedeu à formalização do presente processo de tomada de contas especial, efetuando a citação dos responsáveis arrolados no processo de origem, nos termos do item 9.2.2 do Acórdão 3273/2010-TCU-Plenário (peça 1, p. 3-4), consoante os documentos contidos nas peças 19 a 27, 30, 65, 68, 69 e 74 a 77 (ofícios e editais) e 32 a 38, 48, 49, 79 e 80 (Avisos de Recebimento), que evidenciam 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 Ribamar Freitas Vieira, Chhai Kwo Chheng e José de Ribamar Reis de Almeida, bem como das empresas Yamacom Indústria e Comércio Ltda. e Almeida Consultoria Ltda.

3. Em resposta às citações, apresentaram alegações de defesa as Sras. Maria de Fátima Jansen Rocha (peça 50), Marinéa Ferreira Lobato (peça 51) e Leudina Mota Lima (peça 53) e os Srs. Eliel Francisco de Assis (peça 52), Moisés Bernardo de Oliveira (peça 46) e José de Ribamar Freitas Vieira (peças 56, 55 e 54).

4. Conforme instrução acostada à peça 81, restou demonstrada a necessidade da adoção preliminar de medidas saneadoras, com o objetivo de 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. Nesse sentido, foi proposta a juntada nestes autos das peças do processo de origem (TC 350.275/1996-3) relacionadas à ocorrência objeto da tomada de contas especial, qual seja a concessão irregular dos empréstimos para as noventa associações vinculadas à primeira etapa do Polo de Confecções de Rosário/MA, fato que ocorreu às peças 87 a 112. De igual forma, foram ainda juntados nesses autos os argumentos apresentados pelos responsáveis e analisados pelo Acórdão 1549/2011-TCU-Plenário, em atendimento ao item 9.8.4 do mesmo Acórdão.

6. Outra medida proposta foi a realização de inspeção na Superintendência Estadual do Banco do Nordeste do Brasil no Estado do Maranhão - BNB/MA, a fim de obter cópia da documentação relativa à concessão de financiamentos para uma amostra de grupos integrantes da 1ª etapa do Polo de Confecções de Rosário/MA, conforme determinação contida no item 9.8.1 do Acórdão 1549/2011-TCU-Plenário, bem como apurar a existência de eventuais responsáveis adicionais pelos débitos relativos à presente TCE, conforme entendimento acolhido por esta Unidade Técnica (peça 83), em atenção a proposta de encaminhamento da instrução à peça 81.

7. Segundo o item 9.8.2 do Acórdão 1549/2011-TCU-Plenário, a documentação obtida na inspeção devia ser utilizada para subsidiar a análise do presente processo de tomada de contas especial instaurado por determinação do item 9.2.1 do Acórdão 3273/2010-TCU-Plenário. Dessa

maneira, foi emitida a respectiva portaria (peça 115) e realizada a mencionada inspeção, cujos resultados foram apresentados na instrução à peça 128 e peça 131.

8. Naquela fase processual (peça 128 e 131) foram individualizadas as condutas dos agentes responsáveis pelo dano, tendo em vista os documentos existentes nos autos, assim como aqueles obtidos quando da realização da Inspeção autorizada nesse processo. Sobre esse ponto evidenciou-se a ausência de novos agentes como responsáveis, assim como o afastamento da responsabilidade de alguns servidores do Banco do Nordeste, em função da falta de provas sobre suas efetivas participações do ato danoso.

9. Foi ainda realizado o exame acerca da regularidade das citações anteriormente realizadas no processo, e para que fosse assegurado o devido exercício ao contraditório e à ampla defesa, foi proposta a renovação das citações a todos os agentes envolvidos no débito desse processo, quais sejam: Maria de Fátima Jansen Rocha; Marinéa Ferreira Lobato; Leudina Mota Lima; e José de Ribamar Freitas Vieira.

10. Assim, remanesceu a responsabilidade, no âmbito dos servidores do Banco do Nordeste, aos Srs. Moisés Bernardo de Oliveira, ex-Gerente Geral da Agência São Luís do BNB e Eliel Francisco de Assis, ex-Gerente de Negócios da Agência São Luís do BNB, cujos documentos dos autos comprovam suas participações no dano analisado.

11. Juntamente com esses dois servidores, a responsabilidade solidária pelo débito recaiu ainda sobre o Sr. José de Ribamar Reis de Almeida (CPF 064.746.833-68) e sua empresa Almeida Consultoria Ltda. (CNPJ 12.551.404/0001-52), bem como ao Sr. Chhai Kwo Chheng (CPF 161.239.642-91) e a empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S. A. (CNPJ 41.298.134/0001-18), sucessora da empresa Yamacom Indústria e Comércio Ltda.. Ressalta-se que essa responsabilização, com desconsideração da personalidade jurídica, teve por supedâneo, em especial, as conclusões dos itens 62, 73 e 83, do voto que fundamentou o Acórdão 3273/2010 – TCU – Plenário, o qual determinou, também, a citação nos moldes acima.

12. Não obstante essas análises sobre a responsabilização foi constatadas situações que poderiam ter prejudicado o exercício do contraditório e ampla defesa de alguns agentes, notadamente o Sr. José de Ribamar Reis de Almeida, o Sr. Chhai Kwo Chheng a empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S. A., motivo pelo qual foi proposta a renovação das citações a esses agentes, o que foi estendida também aos demais responsáveis, Sr. Moisés Bernardo de Oliveira, Sr. Eliel Francisco de Assis e empresa Almeida Consultoria Ltda., para que não houvesse tratamento diferenciado entres os responsáveis.

13. Com isso, foram realizadas as mencionadas citações. Antes dos exames, porém, cabe informar que os procuradores com procuração foram cadastrados nos autos (v. procurações, peças 28, 41, 42, 43 e 44), conforme regularidade dos registros obtidos em consulta ao sítio da OAB - <http://cna.oab.org.br/>, peça 161).

14. Apenas em relação ao advogado que assina as alegações de defesa juntadas às peças 149 e 150 é que não existe instrumento de procuração, motivo pelo qual, conforme orientação recebida por esta Unidade Técnica, após contato telefônico mantido com a Chefe de Gabinete do Ministro-Relator, antes que a presente instrução fosse concluída no mérito, os autos retornaram para a Diretoria Técnica, para que fossem adotadas medidas com vista à regularização dessa procuração.

15. Com isso, esta Unidade Técnica, com vista a garantir a celeridade na instrução processual determinada pelo Relator do feito, realizou comunicação, por meio eletrônico (peça 159), ao escritório do advogado Antônio Silvestre Ferreira, signatário das defesas apresentadas, para que a condição de representante fosse regularizada, nos termos do § 1º do art. 145 do Regimento Interno/TCU, estando-o devidamente notificado (peças 160 e 162).

16. Apesar disso e tendo transcorrido o prazo de 5 (cinco) dias concedido, prazo esse fixado consoante orientação também recebida da Chefe de Gabinete do Ministro-Relator, em 26/3/2014, foi apresentado (peças 163 e 164) apenas instrumento de procuração da empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S. A.

17. Logo, tem-se que não houve a regularização da representação em relação ao responsável, Sr. Chhai Kwo Chheng, e mesmo no que tange à representação da empresa Nissin, a procuração apresentada não se encontra acompanhada de cópia da carteira de identificação da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB do outorgado, nem da documentação que comprove a relação entre o signatário da procuração e a pessoa jurídica, conforme determina o Anexo I da Portaria-TCU 305, de 30 de setembro de 2009.

18. Com isso, entende-se não ter havido a devida regularização das procurações acompanhadas das alegações de defesas às peças 149 e 150, mesmo tendo sido adotadas medidas pertinentes desta Unidade Técnica para regularização da situação, especialmente ante a confirmação de recebimento às peças 160 e 162, o que guarda consonância com o disposto no inciso I, art. 4º, da Resolução-TCU 170/2004, no sentido de que se consideram efetivadas as entregas das comunicações por correio eletrônico, quando se confirme a ciência do destinatário, no endereço eletrônico em que possa ser localizado, no caso, o endereço eletrônico que o próprio advogado fornecera nas defesas apresentadas.

EXAME TÉCNICO

19. As novas citações foram realizadas conforme se observa abaixo:

- a) Sr. Chhai Kwo Chheng, ofício à peça 137 e Aviso de Recebimento à peça 144;
- b) Sr. Moisés Bernardo de Oliveira (CPF 060.136.513-53), ofício à peça 138 e apresentado defesa à peça 145;
- c) Sr. Eliel Francisco de Assis (CPF 065.670.026-20), ofício à peça 140 e Aviso de Recebimento à peça 148;
- d) Empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S/A, ofício à peça 141 e Aviso de Recebimento à peça 142;
- e) Empresa Almeida Consultoria Ltda., ofício à peça 133 e Aviso de Recebimento negativo à peça 165;
- f) Sr. José de Ribamar Reis de Almeida, ofício à peça 139 e Aviso de Recebimento negativo à peça 143.

20. Tendo em vista o insucesso das citações direcionadas à empresa Almeida Consultoria Ltda. e ao Sr. José de Ribamar Reis de Almeida, foram autorizadas as citações por Edital (peça 154) e realizada conforme peças 155, 156, 157 e 158.

21. Estando, portanto, todos devidamente citados.

Citação da empresa Almeida Consultoria Ltda. e do Sr. José de Ribamar Reis de Almeida

22. A empresa Almeida Consultoria Ltda. e o Sr. José de Ribamar Reis de Almeida permaneceram silentes, mesmo devidamente notificados por via editalícia (peças 155, 156, 157 e 158), após tentativas frustradas (peças 133, 139, 143 e 165) 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 151).

23. 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 78). 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, de 16 de julho de 1992.

24. Com isso a responsabilização deve ser pautada nos elementos já existentes nos autos. Desta forma, tem que na fase de solicitação dos créditos, as propostas apresentadas pelos grupos ao BNB/MA foram confeccionadas pela empresa Almeida Consultoria Ltda. (peças 118 e 119) que continha a viabilidade econômica e financeira das propostas e, conseqüentemente, do empreendimento (peça 120, p. 23-24; peça 121, p. 26-27; peça 122, p. 24-25; peça 123, p. 25-26 e peça 124, p. 25-26).

25. Para além, coube ainda a empresa Almeida Consultoria Ltda. a realização de fiscalização de acompanhamento ao empreendimento (peça 87, peça 14-18) onde se concluiu pelo seu regular andamento e viabilidade do projeto, fato que não se mostrou verídico, consoante informação exposta pelo Banco do Nordeste, em Relatório de Visita (peça 107, p. 3) de que cooperativa, apesar de fazer a confecção de camisas, recebendo as peças já devidamente cortadas para a costura - este processo não é o ideal para o bom desenvolvimento do Polo, mas que tem sido essa a forma de funcionamento precário (10% da sua capacidade operacional).

26. Como indicou também o BNB nessa visita de acompanhamento (peça 107, p. 7), após colher depoimentos das pessoas, essas foram bastante positivas com relação à declaração de que houve aceitação do projeto por parte daqueles membros, recebendo a informação de que as assinaturas nos contratos foram solicitadas sem prestar as devidas características dos projetos.

27. Isso porque o projeto apresentado pela empresa não informava adequadamente aos associados o processo de operacionalização, tendo em vista que os grupos, apesar de se responsabilizarem pelos empréstimos, não teriam a gestão nem a responsabilização pela implantação do Polo, fato que ficaria a cargo da empresa KAO I Indústria e Comércio de Confecções Ltda., conforme contratos firmados pelas cooperativas com a empresa KAO I (peça 112; peça 120, p. 37-39; peça 121, p. 35-37; peça 122, p. 35-37; peça 123, p. 34-36 e peça 124, p. 35-37).

28. Nota-se, portanto, que a empresa em tela teve participação decisiva na engenharia financeira do empreendimento e, conseqüentemente, para o dano verificado, já que diferentemente do que as propostas realizadas pela empresa Almeida Consultoria Ltda. apontava, o empreendimento não produziu o retorno previsto, consoante certificou o Banco do Nordeste em visita de acompanhamento ao polo (peça 107, p. 3).

29. Logo, os projetos elaborados pela empresa Almeida Consultoria Ltda. apresentados ao BNB/MA acabaram por contribuir para a aprovação dos recursos (peça 118, p. 5, 17, 29, 42, 53, 65, 77, 89, 101, 113, 125, 137, 149, 161, 173, 185, 197, 209, 221, 231, 243, 255, 267, 279, 291, 303, 316, 328, 340, 352, 364, 378, 390, 402, 416, 430, 444, 457, 471, 483, 500, 510, 523, 540, 550, 566, 578, 589, 600, 614, 629, 641, 653, 669, 679, 693, 707, 719, 731, 743, 755, 767, 779, 791, 803, 815, 827, 839, 851, 863, 875, 887, 899, 911, 923, 935, 947, 959, 971 e 983; e peça 119, p. 5 e 17).

30. Sendo, portanto, um elemento importante na implementação da engenharia financeira do empreendimento o qual não se apresentou sustentável e culminou no débito ora analisado, razão pela qual a empresa Almeida Consultoria Ltda. deve ser considerada responsável solidária pelo dano, assim como a pessoa física de seu representante legal, Sr. José de Ribamar Reis de Almeida, em razão dos fortes indícios de que a sua empresa foi instrumento de fachada para as suas pretensões ilícitas, consoante consignado nos itens 62, 73 e 83 do Voto do Relator que resultou no Acórdão 3273/2010 - TCU - Plenário.

31. Com isso somos pela irregularidade das contas tanto da empresa Almeida Consultoria Ltda., como de seu representante legal, Sr. José de Ribamar Reis de Almeida, bem como a

aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992.

Citação do Sr. Eliel Francisco de Assis, ex-Gerente de Negócios da Agência São Luis do BNB e ex-membro do comitê de crédito da agência São Luís - Comag/BNB

32. Apesar de estar devidamente citada, conforme peças 140 e 148, o referido responsável não apresentou defesa ou recolheu o dano imputado, motivo pelo qual deve ser aplicada os efeitos da revelia, disposto no artigo 12, § 3º, da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992.

33. Desta forma, os exames sobre sua responsabilidade devem ser realizados com os elementos já existentes nos autos. Com isso, e auxílio do que já fora exposto na instrução à peça 128, tem-se caracterizada a participação do referido responsável no dano verificado, vez que o Sr. Eliel Francisco de Assis foi aquele quem assinou o orçamento anexo às cédulas de créditos, como se observa nos dossiês de cada operação (peça 120, p. 36, peça 121, p. 34; peça 122, p. 34; peça 123, p. 33; e peça 124, p. 34). Sobre essa participação, coadunamos com o entendimento exposto pelo MP/TCU no relatório que embasou o Acórdão 470/2010-Plenário, que tratou sobre assunto semelhante, de que os orçamentos faziam parte das cédulas de crédito, de forma que não se é possível dissociar esses documentos, pelo que, assinando os orçamentos, também assinou os próprios títulos de crédito.

34. Ainda mais porque as cédulas de crédito não possuem espaço para assinatura de agentes do Banco do Nordeste, havendo esse espaço apenas no orçamento, o que indica, de fato, serem um único documento, as cédulas de crédito e o seu orçamento anexo.

35. Assim, tendo conhecimento das cédulas de crédito que comporiam a sua carteira de negócios da agência, o referido responsável tinha conhecimento de todas as informações que sustentavam o crédito, como as contidas nos projetos, inclusive quanto à sua viabilidade.

36. Demais disso, enquanto gerente de negócios, a sua participação era requerida no Comag, já que a ele caberia a exposição e defesa das propostas. Logo, a responsabilidade do Sr. Eliel Francisco de Assis resta demonstrada documentalmente nos autos, vez que as cédulas de crédito industrial e seus respectivos orçamentos, por ele assinado, eram condição para a liberação dos recursos e que os títulos de crédito, quando somados, representavam valor vultoso. Assim, antes de assinar documentos tão representativos, o responsável deveria ter se valido da análise de risco que o total das operações exigia, o que não parece ter ocorrido no caso presente.

37. Diante dessas considerações, fica evidenciado que o Sr. Eliel Francisco de Assis participou de forma decisiva nos fatos examinados, razão pela qual deve responder solidariamente pelo débito destes autos, bem como a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, que deve ser aplicada ao caso concreto.

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

38. Tendo em vista o aspecto destacado nos itens 14-18 retro, bem como que as defesas apresentam argumentos uniformes e que tiveram o mesmo ato impugnado, realizaremos a análise em conjunto de suas alegações.

39. 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.

40. Por outro lado, ressalta-se que tanto Sr. Chhai Kwo Chheng (peça 130, p. 1 e peças 137 e 144) quanto a empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S/A (peças 141 e 142) foram devidamente citados em seus endereços válidos, sendo esta última na pessoa de seu sócio, conforme despacho à peça 135. 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, de 16 de julho de 1992.

41. Conforme peças 128-129, a realização da citação solidária da empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S.A, sucessora da empresa Yamacom Nordeste S.A, ocorreu devido a sua participação no dano uma vez que a operação comercial de entrega das máquinas não foi completamente realizada, já que não foram entregues os bens fornecidos aos compradores, ainda que tenha sido devidamente pagos. Já a citação do Sr. Chhai Kwo Chheng decorreu da sua condição de sócio/representante da empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S. A., bem como administrador dos negócios da empresa âncora do polo, KAO I Indústria e Comércio de Confecções Ltda. (peça 124, p. 39), a quem cabia efetuar a implantação e operacionalização do empreendimento.

42. 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

43. 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. Afirmando 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

44. O referido argumento já havia sido objeto de análise na instrução precedente, peça 128, em que restou demonstrado que Sr. Chhai Kwo Chheng era o procurador com poderes para administrar os negócios da empresa âncora do polo, KAO I Indústria e Comércio de Confecções Ltda. (peça 124, p. 39). Cabia à KAO I efetuar a implantação e operacionalização do empreendimento. Os recursos da 1ª etapa do Polo deviam ser aplicados na aquisição de máquinas, conforme descrição existentes nos orçamentos das cédulas de crédito (peça 120, p. 36, peça 121, p. 34; peça 122, p. 34; peça 123, p. 33; e peça 124, p. 34).

45. Vale informar que cada grupo de trabalhadores firmou contrato com a KAO I, de forma que as máquinas a serem adquiridas seriam guardadas e utilizadas pela KAO I, conforme se comprova pelos termos de guarda existentes nos dossiês dos grupos (peça 120, p. 77-79; peça 121, p. 74-76; peça 122, p. 70-72; peça 123, p. 29-71; e peça 124, p. 60-62).

46. Ademais, o Sr. Chhai Kwo Chheng também era o proprietário da empresa Yamacom Indústria e Comércio Ltda. (peças 6 e 9), empresa que se sagrou vencedora, em processos licitatórios fraudulentos, consoante conclusão do Acórdão 1936/2012 -TCU - Plenário, para o fornecimento de máquinas aos grupos.

47. Assim, em relação a responsabilização do Sr. Chhai Kwo Chheng e da empresa Yamacom Indústria e Comércio Ltda., nota-se que, apesar de terem considerado entregues as máquinas compradas junto à empresa Yamacom, conforme informação da equipe de auditoria contida no processo original (subitem 5.5.4, peça 2, p. 12), elas ficaram sob a guarda da empresa âncora Kao I (peça 120, p. 77-79; peça 121, p. 74-76; peça 122, p. 70-72; peça 123, p. 69-71).

48. A empresa e seu representante foram beneficiados com a venda de máquinas de costura para todo esse empreendimento, tendo, inclusive, o Sr. Chhai Kwo Chheng, uma dos agentes principais para sua realização, uma vez que a ele cabia a venda, enquanto sócio da empresa Yamacom, e o recebimento das máquinas, enquanto administrador da empresa KAO I.

49. Assim, ainda que as máquinas tenham sido entregues, estas não o foram diretamente aos grupos, mas sim a empresa âncora do empreendimento, empresa Kao I, cujo representante também era o Sr. Chhai Kwo Chheng, indicando que as máquinas, em última análise, continuavam sob

controle dele e não das associações.

50. Por fim, a caracterização de um processo fraudulento de aquisição dessas máquinas, conclusão exposta no Acórdão 1936/2012-TCU-Plenário, revelou um direcionamento à empresa Yamacom, o que reforça o interesse e as vantagens auferidas tanto pela empresa como pelo seu administrador, motivo pelo qual deve permanecer suas responsabilidades solidária pelo dano apurado.

51. No que tange à responsabilidade de outros agentes, tal fato já vem sendo analisado pelo TCU, não por acaso, existem responsáveis solidários nestes autos. Isso, portanto, não afasta a responsabilidade da empresa e do seu administrador, mas apenas revela que as ações deles, principais beneficiários, combinadas com outros responsáveis, produziram o prejuízo ora analisado.

Argumento II

52. 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

53. 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.

54. Soma-se ainda o fato de que o recebimento de recursos públicos atrai a responsabilidade pela sua comprovação, 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”.

55. 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”.

56. 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.

57. Como já indicado na instrução precedente (peça 128), a empresa e o seu diretor, Sr. Chhai Kwo Chheng, foram os destinatários dos recursos e maiores beneficiários com toda a

operação financeira e comercial realizada na 1ª etapa do empreendimento. De forma que, ainda que tenha havido a entrega das máquinas, elas foram repassadas à empresa ancora Kao I, indicando que as máquinas continuavam sob controle do Sr. Chhai Kwo Chheng, representante da Kao I. Não tendo sido, portanto, os bens entregues às associações, verdadeiros compradores, indicando que as máquinas, em última análise, continuavam sob controle do Sr. Chhai Kwo Chheng.

Argumento III

58. 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

59. Mais uma vez, existe tentativa de alegar que os maquinários foram entregues e que, portanto, sua obrigação fora cumprida.

60. Apesar de existir a informação, no processo original (subitem 5.5.4, peça 2, p. 12), de que as máquinas existiam, o empreendimento não foi implantado como originalmente planejado na cidade de Rosário/MA, e não trouxe os resultados esperados para que os grupos associativos pudessem gerar renda para pagar os financiamentos conseguidos junto ao BNB/MA.

61. Isso ocorreu porque a entrega de máquinas alegada pela empresa foi realizada para empresa âncora Kao I que tinha como administrador, o Sr. Chhai Kwo Chheng. Desta forma, o referido Senhor apareceu como vendedor e como recebedor das máquinas relativas à 1ª etapa do polo de Rosário.

62. Esse benefício não ocorreu involuntariamente, mas de forma idealizada, como restou exposto no Acórdão 1936/2012-TCU-Plenário, revelando um direcionamento à empresa Yamacom, sustentando o interesse e as vantagens auferidas tanto to pela empresa como pelo seu administrador.

63. Ademais, não tenso sido as máquinas entregues aos verdadeiros compradores, e estando elas sob o controle do Sr. Chhai Kwo Chheng, por meio da empresa ancora KAO I, resta caracterizado que a operação comercial de entrega das máquinas não foi completamente realizada, uma vez que não foram entregues os bens fornecidos aos compradores, ainda que tenha sido devidamente pagos.

64. Fato que se coaduna com a indicação contida no voto do Acórdão 3273/2010-TCU-Plenário de que a responsabilização dos Srs. Chhai Kwo Chheng e José de Ribamar Reis de Almeida também decorre da constatação de que tais responsáveis contribuíram para o dano mediante a prática de atos irregulares sob o anteparo das empresas por ele geridas.

65. 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, 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 às associações, titulares dos contratos de financiamento junto ao Banco do Nordeste do Brasil.

66. Logo, devem ser rejeitadas as alegações trazidas pelo Advogado Antônio Silvestre Ferreira (peças 149 e 150), 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.

67. Assim, propomos, além da condenação solidária em débito, a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992.

Citação do Sr. Moisés Bernardo de Oliveira, ex-Gerente Geral da Agência São Luís do BNB e ex-membro do Comitê de Crédito da Agência São Luís-Comag/BNB (CPF 060.136.513-53)

68. Antes de analisar a defesa apresentado pelo responsável, cabe lembrar que sua participação nos autos decorre do fato de que ele era ex-Gerente Geral da Agência São Luís do BNB e integrante do Comitê COMAG que aprovou das operações de crédito sustentadas em projetos que não se mostraram factíveis e que se mostraram sem viabilidade, o que contribuiu para dano ora apurado.

Argumento I

69. Alega que as imputações se fazem descabidas, de todo, pois nenhuma ilegalidade decorreu da conduta do demandado, o qual jamais praticou atos ilegais, se apropriou de verbas públicas ou materializou conduta que pudesse ser enquadrada como improbidade administrativa nas ações relativas ao projeto denominado Polo de Confecções de Rosário, implantado no Município de Rosário/MA.

70. Isso porque o responsável, enquanto funcionário do BNB à época dos fatos, apenas e tão somente exercia funções seguindo todos os ditames e diretrizes da instituição, não possuindo amplos e irrestritos poderes para a aprovação e liberação de projetos desta envergadura. De forma que ele era apenas parte de um comitê de deliberação, seguindo a orientação de um colegiado de ideias e opiniões, a espancar a tese de responsabilidade individual do mesmo, por qualquer possível irregularidade havida na concessão dos empréstimos realizada.

71. Anotando que a aprovação de financiamentos, como a do caso concreto, a hierarquia funcional era:

a) Após discutida e levantada a ideia da necessidade de implementação de um projeto de desenvolvimento (Polo de Confecções de Rosário/MA) de importância e interesse do BNB e de terceiro interessado (Governo do Estado do Maranhão), o mesmo seguia para um colegiado a nível de agência no estado o COMAG, o qual era formado por 05 (cinco) gerentes de agências e um técnico da área operacional (o Sr. José Ribamar Freitas), para se aprovar e depois liberar os recursos.

b) Depois de ter passado pelo COMAG, seria avaliado pelo COMAC ao nível de direção geral do BNB e logo em seguida, passou, naquele Projeto específico, ao COMAG ESPECIAL, que só ocorre em casos onde envolvem valores superiores a R\$ 900.000,00 e de grande interesse para a direção do BNB.

c) O COMAG ESPECIAL tem o Superintendente Geral do Banco na condição de coordenador geral, enquanto o chefe do COMAG funcionaria apenas como simples membro da comissão especial, instituída para melhor avaliar a liberação dos valores.

72. Assim, além de inexistem as mencionadas irregularidades na concessão e liberação de financiamentos às associações vinculadas ao polo de confecções em contrariedade às normas de operação de crédito do BNB, o responsável jamais assumiu a liderança na avaliação e liberação dos recursos utilizados no projeto, de forma que a responsabilidade para a liberação do empréstimo não foi do ora defendente, daí porque não se mostra factível que o mesmo possa ser responsabilizado por uma conduta que, de longe, refoge de sua competência, já que aquela (se existente conduta ilícita) deve recair nos demais gestores e, até mesmo, no Governo do Estado à época, que, de forma intensiva, incentivou o contrato.

Análise I

73. Sobre as fases de análise e efetivação das operações de crédito, conforme demonstrado

na instrução à peça 128, em que se pautou em documentos já existentes e naqueles obtidos em sede de inspeção, pode-se demonstrar o fluxo processual dos financiamentos autorizados pelo BNB/MA.

74. Desse fluxo pode-se extrair que, de uma forma mais simples, esses financiamentos possuíram duas etapas importantes, a saber: aprovação e contrato.

75. Na etapa de aprovação, pôde-se identificar que os grupos interessados apresentaram ao BNB/MA propostas para obtenção da linha de crédito, de forma que cada proposta estava baseada em um projeto que foi realizado pela empresa Almeida Consultoria Ltda. (cf. peça 118 e 119).

76. Essas propostas foram aprovadas pelo Comag, Comitê de Crédito da Agência São Luís, isso porque consta carimbo do referido Comitê aprovando as propostas (peça 118, p. 5, 17, 29, 42, 53, 65, 77, 89, 101, 113, 125, 137, 149, 161, 173, 185, 197, 209, 221, 231, 243, 255, 267, 279, 291, 303, 316, 328, 340, 352, 364, 378, 390, 402, 416, 430, 444, 457, 471, 483, 500, 510, 523, 540, 550, 566, 578, 589, 600, 614, 629, 641, 653, 669, 679, 693, 707, 719, 731, 743, 755, 767, 779, 791, 803, 815, 827, 839, 851, 863, 875, 887, 899, 911, 923, 935, 947, 959, 971 e 983; e peça 119, p. 5 e 17).

77. A assinatura que aparece nos carimbos de aprovação dessas propostas é do Sr. Moisés Bernardo de Oliveira, conforme se deduz pela comparação com a assinatura por ele utilizada para constituir procurador, peça 47. Com essas aprovações iniciou-se uma segunda fase que foi a assinatura do contrato.

78. Nota-se, portanto que não há documentação que comprove participação de quaisquer outros agentes ou instâncias do banco do Nordeste nas fases de contratação e liberação dos recursos, o que afasta o argumento apresentado pelo responsável.

79. Aliado a isso, a responsabilidade do responsável revela-se, não porque ele tenha liderado as operações, fato que não pode ser comprovado, mas pela sua presença no COMAG, comitê que efetivamente aprovou as operações e que, por consequência, revelou a sua anuência com os financiamentos baseados em projetos que se revelaram inviáveis, como se verá mais adiante, o que contribuiu para dano ora apurado.

80. Ademais, o fato de existir vários agentes concorrendo para o débito apurado, não afasta a responsabilidade do gestor, mas tão somente revela a existência de solidariedade entre eles, fato que igualmente vem sendo analisado nesses autos.

Argumento II

81. A boa-fé imperou em todos os atos do defendente, e não bastasse a completa falta de responsabilidade (nem dolo, nem culpa) do mesmo, restaria ainda o fato de que, pelo que consta dos processos, existiu plena legalidade na atuação do mesmo, razão pela qual responsabilizá-lo por um pretenso e não comprovado direcionamento é ato repulsivo. À luz da orientação jurisprudencial frente ao caso concreto (cita jurisprudências diversas que fundamentariam tal linha argumentativa), fálce qualquer possibilidade de ocorrer a extrema punição de repor as supostas perdas do Erário, pois se revela lesionadora do Direito Positivo, no que toca ao ora defendente, ante a completa ausência de provas de autoria das irregularidades, já que todos os serviços públicos foram legalmente efetivados, a esvaziar o objeto da acusação.

Análise II

82. O reconhecimento da boa-fé requerida pelo responsável não encontra respaldo nos autos, já que além de ter participado do comitê que aprovou os financiamentos, sequer mostrou diligência na adoção das medidas com vistas à recuperação ao erário não se mostraram efetivas.

83. Isso porque foram acionados judicialmente e protestados em cartório os grupos de cooperados que nem sequer geriram os recursos liberados, deixando de ser executada a empresa Kao I Indústria e Comércio de Confecções Ltda., empresa que operacionalizava o projeto, o que tornou impossível a recuperação de qualquer valor ao Banco, devido à ocorrência do prazo

prescricional, como anotou o item 21 do voto do Acórdão 2523/2013 – TCU – Plenário, evidenciando que o responsável não adotou as medidas corretas ou tentou recuperar, ainda que parcialmente, os valores perdidos, motivos pelos quais não deve ter boa-fé reconhecida.

Argumento III

84. Ressaltou, ainda, a existência de diversas "denúncias" e "irregularidades", supostamente cometidas pelo demandado, quando da implantação do Polo Industrial de Confecções do Município de Rosário, há aproximadamente, duas década atrás (1995).

85. Com efeito, a necessidade de implantação do polo surgiu de um anseio da sociedade, carente de desenvolvimento no Município de Rosário/MA, fazendo com que o Governo do Estado do Maranhão, legitimado em solucionar tal necessidade, se predispuesse a encabeçar todo o Projeto.

86. Para tanto, foi providenciado, primeiro, uma instituição financeira interveniente (Banco do Nordeste-BNB), que pudesse vir a viabilizar toda a ideia, através da liberação de crédito, referente às verbas advindas da União Federal (Programa de Apoio ao Pequeno Produtor Rural - PAPP); e segundo, a arregimentação de um grupo de empresários taiwaneses que pudesse tocar a concepção do polo.

87. Ocorre, que por razões distanciadas do conhecimento e da responsabilidade do contestante, o Polo de Rosário veio, com o passar dos anos, aos poucos, definhando, chegando a parar, deixando por fim, dívidas (legalmente) constituídas e assumidas por membros das associações comunitárias envolvidas, o que se tomou o foco principal, inclusive, de Ação Civil Pública em tramitação na Justiça Federal.

88. O defendente, durante toda a seara de apuração reverberou que, em face da hipossuficiência dos trabalhadores agrupados nas associações envolvidas no projeto (os quais teriam sido ludibriados e levados a assinarem documentos de que não conheciam o teor), e ainda, em razão das graves irregularidades apontadas na concessão de empréstimos a viabilizarem o dito polo industrial, fez-se necessário o ajuizamento de demanda para verificar os verdadeiros responsáveis pelos fatos imputados.

89. Pode-se observar, facilmente, diante do acima retratado, que as imputações do TCU tendem a desmerecer, a qualquer custo, os munícipes da pequena e interiorana cidade de Rosário/MA, como se aqueles fossem pessoas incapazes ou pródigas, facilmente "ludibriadas" a pactuarem qualquer compromisso sem que tivessem noção do que estariam fazendo, o que na realidade, não nos parece nota característica do caso em comento.

Análise III

90. As operações ocorreram no ano de 1995 e as apurações a respeito das irregularidades vêm sendo realizadas no âmbito do TCU desde o ano de 1996 quando foi aberto o Processo TC 350.275/1996-3. Aliado a isso, o presente processo de TCE tem como finalidade a apuração e ressarcimento de dano ao erário o que revela o efeito da imprescritibilidade. Nessa linha, entende-se pertinente expor o entendimento 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.

91. Logo, verifica-se que, apesar do tempo, em relação à cobrança do débito, não há que se falar na sua impossibilidade de seguimento, em face da presença de imprescritibilidade pela cobrança do dano.

92. No que tange a possibilidade de aplicação de multa, aplica-se os fundamentos do Acórdão 92/2011 – Plenário, a seguir:

Quanto à possibilidade de aplicação de multa, a regra geral, na ausência de previsão em lei específica, é de que se deva aplicar a prescrição vintenária insculpida nos arts. 177 e 179 do Código Civil de 1916 ou decenal instituída no art. 205 do Novo Código Civil, aprovado pela Lei nº 10.406, de 10/1/2002. Com referência aos prazos já em andamento quando da entrada em vigor do Novo Código Civil, este estabeleceu em seu art. 2.028: "Art. 2.028 Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada".

93. Como a data de referência é aquela de liberação de recursos, ocorrida no ano de 1996, e tendo o Novo Código Civil entrado em vigor no ano de 2002, quando já se havia passado 6 anos do fato gerador, e portanto, menos da metade do prazo prescricional vintenário, entende-se que deva ser utilizada a prescrição decenal nesse caso.

94. Ocorre que apesar do presente feito ter sido constituído em 2011, por motivo de racionalidade administrativa, o processo para apuração das irregularidades TC 350.275/1996-3, foi aberto no mesmo ano da liberação dos recursos, pelo que se entende ter havido a interrupção da prescrição em relação à pretensão punitiva, já que, consoante Súmula STJ 106 quando “proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência”.

95. Sobre a implantação do Projeto, cabe esclarecer que o débito ora apurado caracterizou-se na medida em que o Banco do Nordeste realizou contratação de operações de crédito que não foram pagas pelos grupos associados (peça 117, p. 2-13), sendo que tal fato ocorreu em função da inviabilidade do projeto aprovado pelo BNB (peça 107, p. 36-40), deixando os grupos contratantes endividados (peça 120, p. 80-81; peça 121, p. 77-78; peça 122, p. 73-74; peça 123, p. 72-73; e peça 124, p. 73-74), mesmo quando os valores eram liberados apenas para os pagamentos dos objetos comprados da empresa Yamacom Nordeste S.A, e que eram guardados na empresa âncora, cujo administrador era o mesmo da empresa Yamacom, Sr. Chhai Kwo Chheng, conforme termos de guarda (peça 120, p. 77-79; peça 121, p. 74-76; peça 122, p. 70-72; peça 123, p. 29-71; e peça 124, p. 60-62).

96. Portanto não se trata de um juízo de valor do TCU a respeito das pessoas que formaram os grupos, mas as constatações que foram possível extrair do extenso conjunto processual existente, demonstrando que os grupos eram apenas um componente necessário para que os verdadeiros interessados pudessem receber os recursos do BNB.

97. Nesse sentido, surge o papel de controle que deveria ter sido exercido pelos agentes do Banco para evitar a concretização dessa operação, fato que não ocorreu, já que os financiamentos foram aprovados pelo COMAG, mesmo sendo, de forma conjunta, de valores expressivos.

98. Assim, a responsabilidade do responsável em tela resta caracterizada pela sua atitude enquanto participante do COMAG que aprovou as operações de um empreendimento que se revelou inviável.

Argumento IV

99. Conforme retrospectiva, a responsabilidade única quanto ao perecimento do projeto, e por quaisquer outras repercussões no mundo jurídico, é exclusivamente do Governo do Estado do Maranhão, quem, de forma unilateral, rompeu os termos do acordo, vindo a inviabilizar de uma certa maneira todo o empreendimento ao afastar do cenário a Empresa KAO I.

100. No que tange às verbas liberadas, acredita que as mesmas vieram do Programa de Apoio ao Pequeno Produtor Rural- PAPP, conhecido como Projeto de Desenvolvimento Rural do Nordeste. Os recursos seriam originários de um acordo de empréstimo entre a União e o Banco

Internacional para Reconstrução e o Desenvolvimento - BIRD, daí, a possível imputação de ação de improbidade administrativa passa ao longe da pessoa do contestante, já que o mesmo agia de acordo com as normas do Banco do Nordeste e de seus superiores.

Análise IV

101. Primeiramente cabe lembrar que as fontes de recursos do empreendimento não foram apenas aqueles advindos do Banco Mundial, como sintetiza o item 1.3 do relatório do Acórdão 3273/2010-TCU-Plenário (processo originador TC 350.275/1996-3):

- a) Banco Mundial: R\$ 3.137.794,20 (34.864,38 X 90) - implantação da 1ª etapa;
- b) Governo do Estado: R\$ 914.032,80 (10.155,92 X 90) - implantação da 1ª etapa;
- c) BNB/FNE: R\$ 3.145.860,00 (34.954,00 X 90) - implantação da 1ª etapa;
- d) BNB/FNE: R\$ 4.024.980,00 (44.722,00 X 90) - implantação da 2ª etapa;
- e) BNB/RECURSOS EXTERNOS - para capital de giro da empresa âncora Kao I: R\$ 1.500.000,00, equivalentes a US\$ 1.374.000,00.

102. Logo, os recursos do Banco Mundial não se confundem com os valores públicos oriundos do BNB/FNE, de forma que trata-se de recurso públicos cujo responsável, enquanto gestor público tinha o dever de zelar pela boa e regular utilização.

103. Quanto a possível responsabilidade do Governo do Estado Maranhão pela inviabilidade do projeto, merece destaque que de fato o Governo do Maranhão, conforme informação contida no Acórdão 3273/2010-TCU-Plenário, rompeu unilateralmente, em 05.03.98, o Protocolo de Intenções em razão da empresa Kao I não tê-lo cumprido integralmente.

104. Nota-se que isso ocorreu em 1998, três anos após a liberação da primeira fase, ocorrida em 1995, tempo suficiente para que o projeto tivesse dado sinais de sua real viabilidade, fato que não ocorreu. Logo, não foi o rompimento do Governo do Estado que levou o projeto à decadência, motivo pela qual esse argumento não deve prosperar. Ademais, não trouxe o responsável elementos fáticos que corroborem essa sua assertiva.

105. Acerca da afirmação de que agia de acordo com as normas do Banco, entendemos que as discussões precedentes demonstrem adequadamente a inadequação da conduta do responsável, e que possibilitou a liberação dos recursos, a par de sua inviabilidade, pelo que não retomaremos a discussão a respeito.

Argumento V

106. Dizer que os empréstimos foram aprovados (no que toca à competência do contestante) em desacordo com as normas do banco é outra afirmação descabida e frágil, isto, por conta de ser o banco, cumpridor de suas próprias normas e, constantemente fiscalizado pelos órgãos competentes, a não permitir tais conjecturas.

107. Tem-se isso, pelo fato de que, se assim o fosse, os organismos superiores da entidade financeira seriam responsáveis, exclusivos, pelos fatos imputados, já que em seu organograma funcional diversos destes órgãos teriam sido, na menor das hipóteses omissos, e no pior dos casos coniventes com condutas, não compartilhadas de forma alguma pelo contestante, enquanto laborava naquela instituição financeira.

108. Ademais, os trechos dos relatórios da auditoria interna do BNB e do próprio TCU, colacionados na peça vestibular, não se prestam a determinar uma provável responsabilidade do contestante, demonstrando tão somente que, se erros ocorreram na liberação do crédito, são de exclusivo encargo do Banco do Nordeste, já que o contestante, apenas como gerente, não poderia ser culpabilizado por obedecer a ordens de seus superiores, as quais tinham como certas e

confiáveis.

109. Portanto, onde está o prejuízo ao erário, já que os valores cedidos estão sendo buscados nas vias cabíveis, por aqueles que detêm competência para tal fim.

Análise V

110. Mais uma vez, tenta argumentar que os superiores não deixariam ou, caso deixassem, deveriam também responder pela ocorrência de irregularidades nas aprovações dos financiamentos. Ocorre que conforme já descrito, as aprovações ocorreram apenas no âmbito local do COMAG e esse fato foi justamente algo contestado no processo original (TC 350.275/1996-3), já que o BNB concedeu aos 90 grupos de trabalhadores empréstimos no valor unitário de R\$ 34.954,00, totalizando R\$ 3.145.860,00.

111. Assim, tomados individualmente, ou seja, considerando-se que a cada grupo corresponderia o financiamento de um pequeno empreendimento, isolado e independente dos demais vinculados à fábrica, não teria havido violação de limite deferível por parte da instância que autorizou os financiamentos (Comitê de Crédito da Agência - Comag), uma vez que tal alçada era de até R\$ 121.000,00.

112. Entretanto, nenhum dos grupos de trabalhadores poderia ser considerado de forma individualizada, pois todas as associações estavam integradas em um só complexo industrial e eram, por isso, interdependentes. Impossível, portanto, admitir a existência de qualquer desses grupos de trabalhadores funcionando isoladamente.

113. Desse modo, não deve prosperar o argumento trazido pelo justificante, já que o empreendimento deveria ser tomado no seu conjunto, de modo que se teria um só financiamento no valor de R\$ 3.145.860,00, o que ultrapassaria o limite de alçada do Comag da agência São Luís - Centro do BNB, o que comprova a infringência ao Manual Básico, Operações de Crédito do BNB, Título Programas Especiais, Capítulo 1-Programa de Fomento à Geração de Emprego e Renda do Nordeste do Brasil (Proger) (peça 109, p. 50-51).

114. Nesse sentido, há que se evocar o princípio da legalidade que deve orientar a conduta administrativa. Para esse caso, tal princípio está expresso no inciso art. 37, caput, da Constituição da República, a dizer ao agente público que a ele compete agir segundo o que a lei autorizar.

115. Desta forma, sendo os servidores de carreira do Banco do Nordeste/MA, ainda que pressionados estivessem sendo, não poderiam aquiescer com interesses que não legítimos para a missão do Banco e de seus respectivos cargos, cabendo-lhes agir nos termos das normas aplicáveis.

116. Logo a responsabilidade pela aprovação é apenas do COMAG, face aos argumentos e documentos já discutidos acima, nesta instrução, cujo integrante era o responsável, não merecendo aceitação a alegação de que apenas cumpria ordem de superiores e que, portanto, o responsável é o Banco do Nordeste.

Argumento VI

117. De todas as alegações feitas contra o contestante que envolvem fatos complexos, tem-se dois fatos específicos e delimitados que pretensamente seriam de responsabilidade do contestante: a autorização indevida de liberação antecipada de recursos diretamente à empresa Yamacom, sem que tenha havido a contraprestação devida; e prestar informações falsas sobre a situação financeira da empresa Kao I, utilizadas para a obtenção de empréstimo para aumento do capital de giro da pessoa jurídica.

118. Estas são as únicas condutas ou ilícitos que foram amealhadas (tipificadas) contra o contestante, tendo sido as mesmas lançadas sem provas ou "indícios" de dolo ou pelo menos culpa que pudessem justificá-las.

Análise VI

119. Na verdade a responsabilidade do responsável, nesses autos, refere-se à sua participação no processo de liberação dos recursos da 1ª Etapa do Polo de Rosário/MA, já que ele era componente do COMAG, comitê que aprovou os financiamentos e viabilizou a saída de recursos que não retornaram, o que caracterizou o dano ora apurado.

120. De forma que a sua participação está devidamente demonstrada nos autos, como a presença de suas assinaturas nos carimbos de aprovação dos financiamentos, conforme peças 118, p. 5, 17, 29, 42, 53, 65, 77, 89, 101, 113, 125, 137, 149, 161, 173, 185, 197, 209, 221, 231, 243, 255, 267, 279, 291, 303, 316, 328, 340, 352, 364, 378, 390, 402, 416, 430, 444, 457, 471, 483, 500, 510, 523, 540, 550, 566, 578, 589, 600, 614, 629, 641, 653, 669, 679, 693, 707, 719, 731, 743, 755, 767, 779, 791, 803, 815, 827, 839, 851, 863, 875, 887, 899, 911, 923, 935, 947, 959, 971 e 983; e peça 119, p. 5 e 17.

121. Por derradeiro, e rejeitando-se os argumentos apresentados, somos pela responsabilidade solidária do Sr. Moisés Bernardo de Oliveira, ex-Gerente Geral da Agência São Luís do BNB e integrante do COMAG, comitê que autorizou a aprovação dos financiamentos com a falta de certificação da real viabilidade econômica do empreendimento, o que se mostrou sem sustentabilidade, contribuindo para o dano ora apurado.

122. Assim, propomos, além da sua condenação solidária em débito, a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992.

CONCLUSÃO

123. 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 referentes aos financiamentos do BNB/FNE relativos à 1ª etapa do Polo de Rosário/MA, o que acabou por ocasionar dano ao erário.

124. Caracterizado o dano passou-se a análise da responsabilização em que se concluiu pela participação solidária dos seguintes responsáveis: empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S. A., sucessora da empresa Yamacom Nordeste S. A., e seu proprietário, Sr. Chhai Kwo Chheng; empresa Almeida Consultoria Ltda. e seu sócio, Sr. José de Ribamar Reis de Almeida e os servidores do Banco do Nordeste integrantes do COMAG, 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 Luis do BNB.

125. Em relação à empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos S. A., sucessora da empresa Yamacom Nordeste S. A., e seu proprietário, Sr. Chhai Kwo Chheng, tem-se que a referida empresa teve participação no dano na medida em que a operação comercial de entrega das máquinas não foi completamente realizada, uma vez que não foram entregues os bens fornecidos aos compradores, ainda que tenha sido devidamente pagos, associado ao fato de que o Sr. Chhai Kwo Chheng, também responsável, além de ser sócio da empresa que forneceria os equipamentos também era o administrador da empresa que iria operacionalizar o empreendimento, de forma que era ele duplamente interessado no projeto, a quem cabia efetuar a implantação e operacionalização, fato que não ocorreu, mas tendo a sua empresa, Yamacom Indústria e Comércio Ltda., recebido pelos bens.

126. Tais conclusões basearam-se nos 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, a nte

a falta de regularização da procuração apresentada pelo advogado retromencionado, conforme determina § 1º do art. 145 do Regimento Interno/TCU.

127. No que tange à responsabilidade da empresa Almeida Consultoria Ltda. e seu sócio, Sr. José de Ribamar Reis de Almeida, tem-se que à empresa, competia a realização da avaliação de viabilidade econômica do projeto que possibilitou a concretização do financiamento e consequente 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 e sucesso do empreendimento (v. subitem 5.5, peça 2, p. 12-14, c/c subitem 9, inciso I, tópico 1, alínea “f” - peça 2, p. 23 - do Relatório do Acórdão 3.273/2010 – TCU - Plenário).

128. Já 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).

129. 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 155, 156, 157 e 158), mas não apresentaram suas alegações de defesa.

130. Por fim, em relação à responsabilidade dos agentes do Banco do Nordeste, verificou-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 Luis do BNB.

131. A assinatura que aparece nos carimbos de aprovação das propostas (v. subitem 73 dessa peça instrutiva) é do Sr. Moisés Bernardo de Oliveira, conforme se deduz pela comparação com a assinatura por ele utilizada para constituir procurador, peça 47.

132. Já o Sr. Eliel Francisco de Assis foi aquele quem assinou o orçamento anexo às cédulas de créditos, como se observa nos dossiês de cada operação (peça 120, p. 36, peça 121, p. 34; peça 122, p. 34; peça 123, p. 33; e peça 124, p. 34), de forma que os orçamentos faziam parte das cédulas de crédito, e demonstrava o conhecimento do responsável nas operações.

133. Quanto aos demais servidores arrolados nos autos: Maria de Fátima Jansen Rocha, Marinéa Ferreira Lobato, Leudina Mota Lima e José de Ribamar Freitas Vieira. Entende-se não haver elementos que caracterizem suas condutas ou participação no COMAG.

134. A confirmação das pessoas que compunham o referido Comitê nessa época sempre foi um elemento de entrave no processo original (peça 125 desse processo e 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).

135. Essa restrição quanto aos integrantes do Comag foi, mais uma vez, verificada no âmbito da inspeção realizada, isso porque não foram encontradas as atas que pudessem identificar os participantes da(s) reunião(ões) em que foram autorizados os citados financiamentos (peça 125).

136. Não havendo elementos novos, restou-nos analisar os documentos já existentes em relação a esse fato.

137. Nessa linha, o primeiro esclarecimento que deve ser feito, à luz dos documentos existentes nos autos é que os financiamentos foram aprovados pelo Comag, conforme carimbo de aprovação (v. subitem 73 desta instrução).

138. Não existindo, nesses autos ou no extenso conjunto processual original (TC 350.275/1996-3), nenhum elemento que indique ter havido participação de outro Comitê do BNB/MA, como tentou alegar, sem comprovação, o Sr. Moisés Bernardo de Oliveira.

139. Desta forma, não há como estender responsabilidades a outras instâncias decisórias do Banco.

140. Um segundo aspecto que tem sido questionado e de difícil elucidação é conhecer os componentes do Comag, à época da aprovação desses financiamentos.

141. Conforme se verifica da resposta do BNB/MA (peça 125), não foram encontradas as Atas ou outros documentos que pudessem identificar os componentes do Comag, informação semelhante ao que se obteve no processo original (peça 17, p. 2, subitem 5.5.6, do TC 350.275/1996-3).

142. O único documento existente nos autos que menciona nomes de integrantes do Comag encontra-se à peça 108, p. 37. É justamente com base nessa informação que foram responsabilizados os servidores já nominados anteriormente e já citados nesses autos.

143. Em outras fases processuais, a exemplo dos agravos julgados pelo Acórdão 1549/2011-TCU-Plenário (peça 106), alguns dos responsáveis alegaram não terem competência para participarem do referido Comitê. Ademais, o documento intitulado “Anexo do Parecer do Comag de 27/02/1996” (peça 108, p. 37) contendo apenas rubricas, é de uma data posterior à aprovação dos empréstimos (datados entre 5/12/1995 e 29/12/1995, cf. peça 117, p. 2-3) e refere-se ao adiantamento de recursos da 2ª etapa do empreendimento, de forma que não se pode garantir terem sido esses mesmos agentes aqueles que aprovaram das propostas da 1ª etapa objeto desse processo.

144. Assim, ciente de que a responsabilização deve pautar-se em elementos probos que evidenciem a real participação dos envolvidos, entende-se que dever ser chamado aos autos apenas aqueles em que não se há dúvida quanto ao conhecimento e participação na aprovação dos financiamentos, no caso o Sr. Moisés Bernardo de Oliveira e o Sr. Eliel Francisco de Assis. De forma que devam ser acatadas as defesas apresentadas pelas Sras. Maria de Fátima Jansen Rocha (peça 50), Marinéa Ferreira Lobato (peça 51) e Leudina Mota Lima (peça 53), bem como pelo Sr. José de Ribamar Freitas Vieira (peças 56, 55 e 54).

145. Isso porque, o instituto da solidariedade passiva deve ser percebido como um benefício conferido pelo legislador ordinário ao credor, que pode exigir de um ou de algum dos devedores, parcial ou totalmente, o pagamento da integralidade da dívida (artigo 275 do Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002). O credor pode renunciar à solidariedade em favor de um, de alguns ou de todos os devedores, assistindo ao devedor que satisfaz a dívida por inteiro o direito de exigir de cada um dos co-devedores a sua quota (artigos 282 e 283 do mencionado diploma legal). Tal entendimento foi exposto pelo Ministério Público junto ao TCU – MP/TCU no voto que embasou o Acórdão 2917/2006-1ª Câmara.

146. Ressaltamos que em relação ao julgamento das contas a ser proposto abaixo, o Tribunal, a nosso ver, ainda não consolidou seu entendimento sobre julgar ou não as contas das pessoas físicas e jurídicas que tenham dado causa a dano ao erário federal em concurso com o dirigente público (por exemplo, o Acórdão 1727/2010 - Segunda Câmara, adota encaminhamento pelo julgamento apenas das contas dos gestores públicos), entende-se que deve se adotar o mesmo posicionamento expresso no Acórdão 1242/2010 - Segunda Câmara, da mesma relatoria desses autos, em que julga contas de pessoas físicas e jurídicas que tenham dado causa a dano ao erário federal em concurso com o dirigente público, nos termos do art. 71, inciso II, da Constituição

Federal, c/c inciso I do art. 1º, da Lei 8.443/1992.

147. Por tudo exposto, com fundamento no art. 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, da Lei n.º 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), José de Ribamar Reis de Almeida (CPF 064.746.833- 68) e Chhai Kwo Chheng (CPF 161.239.642-91); e das 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), condenando-os ao pagamento solidário das quantias caracterizadas nesse processo.

148. Ademais, perante a gravidade dos fatos, mostra-se bastante salutar aplicação de multa aos agentes indicados, com base no artigo 57 da Lei n. 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

149. 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\$ 9.240.289,93, obtido a partir da atualização monetária, até a data de referência, dos valores encontrados como dano nesses autos.

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

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

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

a) considerar revéis o Sr. Eliel Francisco de Assis (CPF 065.670.026-20), Sr. José de Ribamar Freitas Vieira (CPF 076.373.573-68) e a empresa Almeida Consultoria Ltda. (CNPJ 12.551.404/0001-52), 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 Sr. Moisés Bernardo de Oliveira (CPF 060.136.513-53) e pelo advogado, Sr Antônio Silvestre Ferreira, OAB/SP 61.141;

c) acatar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. 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), e Marinéa Ferreira Lobato (CPF 055.958.863-15);

d) com fundamento no art. 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, da Lei n.º 8.443/92, julgar irregulares as contas dos Senhores Moisés Bernardo de Oliveira, (CPF 060.136.513-53); Eliel Francisco de Assis (CPF 065.670.026-20); José de Ribamar Reis de Almeida (CPF 064.746.833- 68) e Chhai Kwo Chheng (CPF 161.239.642-91); e das 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), condenando-os ao pagamento solidário das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno/TCU, o recolhimento da dívida aos cofres do Banco do Nordeste do Brasil/Fundo Constitucional de Financiamento do Nordeste – FNE, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir da data discriminada até a do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor;

d.1) Valor do débito solidário:

Valor Histórico (R\$)	Data de ocorrência
1.880.730,00	29/1/1996
1.110.503,00	14/2/1996
140.570,00	15/2/1996
14.057,00	26/2/1996
3.145.860,00	Total

Fonte: peça 117, p. 4-6

e) aplicar, individualmente, aos Senhores Moisés Bernardo de Oliveira, Eliel Francisco de Assis, Chhai Kwo Chheng e ao Sr. José de Ribamar Reis de Almeida, 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 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o 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; e

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.

SECEX-MA, 31/3/2014.

(Assinado Eletronicamente)

Hugo Leonardo Menezes de Carvalho

Auditor Federal de Controle Externo

Matrícula 7708-9