

ATO ADMINISTRATIVO

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Recurso 00022292820054058100
Tribunal TRF5
Relator Desembargador Federal Paulo Roberto De Oliveira Lima
Julgado em 22/07/2024

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÕES. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (ARTS. 10 E 11, LEI 8.429/92).

RESUMO

Apelações contra condenação por improbidade administrativa na renegociação de dívida do Grupo Expedito Machado junto ao Banco do Nordeste. O tribunal reformou a sentença, afastando as condenações dos réus por ausência de dano ao erário comprovado, já que a operação passou por instâncias técnicas e aprovação colegiada, e a dívida foi posteriormente quitada mediante acordo homologado judicialmente. Providos os apelos dos réus, prejudicado o recurso do MPF.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÕES. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (ARTS. 10 E 11, LEI 8.429/92). DIRETOR DO BANCO DO NORDESTE DO BRASIL. RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. TRATAMENTO SUPOSTAMENTE PRIVILEGIADO À EMPRESA DEVEDORA. SUBSTITUIÇÃO DE GARANTIAS. POSTERIOR QUITAÇÃO DO DÉBITO MEDIANTE ACORDO ENTRE AS PARTES, COM HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL. PREJUÍZO AO ERÁRIO. INEXISTÊNCIA. OPERAÇÃO BANCÁRIA QUE FORA SUBMETIDA A DIVERSAS INSTÂNCIAS TÉCNICAS DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA E APROVADA POR ÓRGÃO COLEGIADO. ILEGALIDADES MANIFESTAS. AUSÊNCIA. COMPORTAMENTO DOLOSO. NÃO OCORRÊNCIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REFORMA. PROVIMENTO DOS APELOS DOS RÉUS. PREJUDICIALIDADE DO APELO DO MPF.

Apelações manejadas pelo MPF e pelos espólios de ambos os réus, com vistas à reforma de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial, reconhecendo a prática de atos de improbidade administrativa previstos nos 10 e 11 da lei nº 8.429/92, por parte dos demandados, para condenar (a) o espólio de BCDQ ao pagamento de multa civil; e (b) o espólio de EMDP ao pagamento de multa civil, ao ressarcimento dos prejuízos causados e à perda de quantia incorporada indevidamente. Petição inicial que imputa ao réu BCDQ, ex-presidente do Banco do Nordeste do Brasil, com base em tomada de contas especial de iniciativa do Tribunal de Contas da União, o cometimento de ilegalidades na operação de saneamento financeiro do Grupo Expedito Machado, sendo responsável pela execução de atos e de transações financeiras temerárias que acarretaram danos aos cofres da referida instituição financeira, tipificados no arts. 10 e 11 da Lei nº 8.429/1992. Acrescenta o MPF que o demandado BCDQ não tomou as medidas legais contra a empresa Vicatex, a qual teria recebido tratamento diferenciado e excepcional; abdicou de garantias reais sem qualquer fundamento jurídico ou econômico; não executou a dívida existente quando deveria; promoveu renegociação da dívida em condições desvantajosas para a instituição; não requereu a habilitação do crédito do BNB na desapropriação proposta em face de imóvel de propriedade do corréu EMDP, o qual havia sido ofertado em garantia no bojo das aludidas renegociações de dívida. Pugnou, por isso, pela condenação do demandado nas penas capituladas no inciso II do art. 12 da referida Lei e no art. 37, §4º, da CF/88. No tocante ao corréu EMDP, afirma a inicial que foi ele beneficiário dos atos de improbidade praticados pelo então presidente do banco, BCDQ, recebendo tratamento diferenciado nas

operações financeiras com a instituição, como retiradas de garantias reais e substituição por ações que foram posteriormente subtraídas da titularidade de seu grupo econômico, além de ter se beneficiado da morosidade do banco, quando levantou os valores depositados em juízo, por força da desapropriação do imóvel de sua propriedade, cujo crédito (hipoteca), até então, ainda não havia sido habilitado pelo BNB na ação de desapropriação. Diante disso, persegue sua condenação pelos mesmos atos e da mesma forma, como determina o art. 3º da LIA. Sentença que, no mérito, há que ser reformada, haja vista que, com o falecimento dos réus, a demanda há que se voltar ao ressarcimento ao erário pelos prejuízos supostamente sofridos, obrigação essa transmissível aos sucessores. É verdade que as sanções de multa civil e perda dos valores indevidamente acrescidos ao patrimônio também podem ser estendidas aos herdeiros. No entanto, como é intuitivo, mesmo no caso das sanções transmissíveis, é imprescindível, para a sua imposição, a demonstração de dano ao erário ou enriquecimento ilícito (art. 8º da Lei nº 8.429/92). Algo que, no caso, restou afastado. Vale ressaltar, nesse contexto, que a nova redação do caput do art. 10, em decorrência das alterações operadas pela Lei nº 14.230/2021, passou a exigir ação ou omissão dolosa, "que enseje, efetiva e comprovadamente, perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres" dos órgãos e entidades da federação. Por seu turno, o art. 21, em seu caput e inciso I, da Lei de Improbidade preceitua que a aplicação das sanções nela previstas independe "da efetiva ocorrência de dano ao patrimônio público, salvo quanto à pena de ressarcimento e às condutas previstas no art. 10 desta Lei". Logo, não é mais cabível cogitar-se, como era comum na jurisprudência, da ocorrência de dano presumido (in re ipsa). Observa-se que, ao longo da instrução processual, conforme termo de audiência datado de 17.12.2013, foi celebrado acordo entre o preposto do Banco do Nordeste e o representante do espólio de EMDP, o qual, malgrado a resistência do MPF, foi homologado pelo juízo a fim de que o débito fosse quitado no montante de R\$ 5.850.000,00, valor que englobou a dívida atualizada somada ao valor de um dos bens em garantia que foram desapropriados - posteriormente atualizado para R\$ 6.200.989,25.

Conseqüentemente, o valor da composição entre o credor (BNB) e o devedor (espólio de EMDP) incluiu não apenas a dívida pendente como, também, o valor de um dos bens utilizados como garantia da operação financeira realizada. Nesse cenário, em virtude da celebração do acordo, o magistrado tornou sem efeito o despacho que determinara a realização de perícia financeira e contábil para aferir se existia dano a ser reparado além da dívida quitada. Com isso, forçoso é o reconhecimento de que qualquer prejuízo eventualmente experimentado pelo banco, quando do saneamento financeiro do grupo empresarial em questão, resta delimitado no acordo firmado, não podendo superar o valor pago em decorrência dele. Por essa razão, não tem o menor cabimento vincular-se, tal qual procedeu a sentença, o montante a ser devolvido a uma decisão a ser tomada em ação de cobrança ajuizada perante a justiça estadual (Processo nº 98.02.00421-9/JECE). Afinal, possui o juízo federal competência para fixar a reparação do dano no âmbito da própria ação de improbidade administrativa, não havendo por que se vincular à jurisdição estadual. Logo, tendo havido, repita-se, o acordo, resulta indevida a condenação ao ressarcimento ao erário, assim como a devolução da quantia que teria sido incorporada indevidamente ao patrimônio de um dos réus, porquanto também englobada na transação. Tanto é assim que a ação de cobrança então em trâmite no foro estadual, conforme notícia trazida por um dos apelantes, através de consulta junto à SEJUD 2 - TJCE, foi encerrada e baixada no ano de 2019, como consequência do multicitado acordo celebrado no curso da presente demanda e homologado pela instância federal. De mais a mais, mesmo se não tivesse ocorrido a transação entre o banco e o espólio do devedor, não seria o caso de se impor qualquer sanção por atos ímprobos. É que o art. 11 da Lei nº 8.429/92, após as alterações operadas pela Lei nº 14.230/2021, preceitua, em seu § 1º, que "somente haverá improbidade administrativa, na aplicação deste artigo, quando for comprovado na conduta funcional do agente público o fim de obter proveito ou benefício indevido para si ou para outra pessoa ou entidade". Orientação essa que, por força do disposto no § 2º do mesmo artigo, aplica-se "a quaisquer atos de improbidade administrativa tipificados nesta Lei e em leis especiais e a quaisquer outros tipos especiais de improbidade administrativa instituídos por lei". Logo, resta inviável a condenação por atos de improbidade quando não se constata um comportamento direcionado ao locupletamento ilícito, seja do

agente público, seja de terceiro. Exatamente a hipótese dos autos, na qual o MPF estava diante, quando da propositura da ação, de mera situação de inadimplemento. O negócio tido por irregular referia-se à renegociação de uma dívida, oriunda de uma operação bancária, típica de banco comercial, de responsabilidade da empresa Vilejack Industrial S/A. O crédito tinha origem em uma operação de fiança bancária, firmada em 1989, com o Banco de Desenvolvimento Econômico e Social-BNDES, à qual o BNB, na condição de fiador da Vilejack Indl., havia honrado. A avença consistiu num processo de administração de créditos inadimplidos, mediante a formalização de um pacto de confissão/assunção/composição de uma única dívida em atraso de uma só empresa do grupo, Vilejack Indl., por outra, a Vicatex S/A, controladora daquela. A Vilejack passava por dificuldades financeiras e a Vicatex, ao contrário, apresentava condições para assumir a dívida e realizar o pagamento. Tudo avaliado pela área técnica do BNB. Nesse contexto, não há a mais fugaz indicação de que o então presidente do BNB, BCDQ, tenha se beneficiado com referida renegociação de dívida ou de que tenha agido com dolo, objetivando auferir proveitos escusos a caracterizar atos de improbidade, nos termos da Lei 8.249/1992. Como elucidou a defesa, a repactuação da dívida da empresa junto ao BNB decorreu de proposta negociada e apresentada à diretoria do banco pelas áreas técnicas competentes da instituição, devidamente formalizada e subscrita pelos superintendentes de controle operacional e financeiro, e não da iniciativa pessoal do demandado, à época presidente da referida entidade bancária. Ademais, a aprovação do referido negócio ocorreu nas instâncias decisórias competentes do BNB (Comitê de Avaliação de Crédito da Direção Geral e Diretoria colegiada), sem nenhuma participação pessoal do então presidente, que sequer presente esteve à reunião da diretoria que aprovou a operação, coordenada por um diretor do banco, à época. Na aludida repactuação, acertada entre a devedora e os gestores do BNB, nos termos da referida proposta encaminhada à diretoria da instituição, não houve fragilização de garantias. Elas foram, na verdade, reforçadas, mediante a incorporação de recebíveis de boa liquidez, tanto que proporcionaram o recebimento, curto prazo de maio/1996 a janeiro/1997, de 25% do crédito do Banco, então em atraso desde 1989, sem nenhum pagamento. A renegociação da dívida, contrariamente à avaliação do TCU e do membro do MPF, fazia sentido para o BNB, considerando que houve melhora no perfil da dívida, a qual, antes, estava representada por um contrato de fiança bancária, honrada pelo BNB junto ao BNDES, e, depois, passou para uma escritura pública de assunção e confissão de dívida, com garantia de fiança, caução de ações, hipoteca e direitos creditórios, o qual, como dito, proporcionou o reembolso, em espécie, no curto prazo de apenas nove (9) meses, do valor de 265.765,80 (25% do total devido). Além disso, diferentemente do que noticia a inicial, uma vez não honrada a mencionada repactuação da dívida, a cobrança judicial do saldo devedor remanescente foi promovida, em dezembro/1997, pela área jurídica do BNB, nos termos do Processo nº 1998.02.004219 (tombado, posteriormente, sob número 0364451-19.2000.8.06.0001), cujo desfecho, entretanto, só veio a termo quase 20 (vinte) anos depois, por acordo homologado no âmbito da presente ação de improbidade, mas, como visto, sem prejuízo financeiro ao banco. Por fim, no que pertine ao levantamento, pelo proprietário da empresa, de parte do valor da indenização do imóvel hipotecado ao BNB, depositada em decorrência da sua desapropriação, o próprio TCU, ao examinar recurso, decidiu afastar a responsabilidade do então presidente do BNB. Reconheceu a corte de contas, na ocasião, com base em informação do próprio Ministério Público Federal, manifestada nos autos da ação de desapropriação, que não ocorreu a falta de registro, pelo banco credor, da hipoteca garantidora do crédito e que o levantamento da quantia relativa à verba indenizatória depositada pelo INCRA ocorreu em virtude de erro do responsável pela condução do processo de desapropriação. Segundo o acórdão do TCU, não foi observada, na desapropriação, a necessidade de intimação do banco para intervir no processo, na qualidade de credor hipotecário do imóvel desapropriado. Constata-se, por conseguinte, não haver, na operação de renegociação da dívida, ocorrida no longínquo ano de 1995, qualquer irregularidade gritante a servir como esteio à tese de que fora motivada por propósitos escusos, no sentido de beneficiar a pessoa jurídica devedora. Todo o procedimento, vale repisar, tramitou pelas mais diversas instâncias técnicas da instituição e a decisão partiu de um colegiado não presidido pelo apelante BCDQ. Daí ser lógico concluir-se que, se houvesse improbidade administrativa a ser sancionada,

todos aqueles que participaram da decisão deveriam ter figurado no polo passivo da demanda. Há, enfim, um inegável exagero na pretensão de ver os réus condenados nas penas da Lei nº 8.429/92, a justificar a improcedência da demanda.

Conforme já assentado inúmeras vezes pela jurisprudência, as sanções do mencionado diploma legal devem ser reservadas a condutas de especial gravidade, incorrentes no caso concreto. Improbidade, como se sabe, reclama um tipo qualificado de ilicitude, notadamente marcada por má-fé ou desonestidade. Os autos, porém, passam longe disso, pois não se tem, repita-se, uma conduta da qual tenha resultado prejuízo ao erário ou mesmo um comportamento direcionado ao locupletamento dos envolvidos, seja o presidente da instituição financeira, seja o empresário. Demanda que merece ser julgada totalmente improcedente. De consequência, há que se dar por prejudicado o apelo do MPF, cujo escopo consiste na aplicação de sanção de ressarcimento ao erário ao espólio do então presidente do BNB. Provimento dos apelos dos réus. Prejudicado o apelo do MPF.

rll