

TC-005.541/2016-6

Tipo: tomada de contas especial (recurso de reconsideração).

Unidade jurisdicionada: Entidades e Órgãos do Governo do Estado de São Paulo.

Recorrente: Caetano de Carli Viana Costa (CPF 041.059.474-19).

Advogados: Vanessa Gomes Marques, OAB/DF 43.256 e Mirella Campelo Borges, OAB/DF 44.968; procuração: peça 59, p.1.

Interessado em sustentação oral: Não há.

Sumário: Tomada de contas especial. Não comprovação da execução financeira. Contas irregulares. Responsabilidade solidária. Débito e multa. Recurso de Reconsideração. Conhecimento. Não prescrição da penalidade de multa. Boa-fé aferida no processo segundo conjunto probatório existente. Não comprovação de participação do recorrente na execução financeira do convênio ou da gestão da associação. Exclusão do recorrente da presente relação processual. Afastamento do débito e da multa em relação ao recorrente. Provimento.

INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recurso de reconsideração interposto por Caetano de Carli Viana Costa (peça 91, com cópia à peça 92), contra o Acórdão 3106/2018-1ª Câmara, da relatoria do Ministro Bruno Dantas, com o seguinte teor (destacando-se os itens impugnados):

9.1. considerar revéis o Centro de Formação e Pesquisa Contestado (78.497.211/0001-79), Edilson Pereira dos Santos (254.180.468/70), Caetano de Carli Viana Costa (041.059.474-19) e Gislei Siqueira Knierim (468.701.800-91), nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

9.2. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 19, parágrafo único, e 23, inciso III, da mesma Lei, c/c os arts. 1º, inciso I, 209, incisos II e III, 210, e 214, inciso III, do Regimento Interno/TCU, julgar irregulares as contas de Cepatec - Centro de Formação e Pesquisa Contestado (CNPJ 78.497.211/0001-79), na condição de conveniente, e de Edilson Pereira dos Santos (CPF 254.180.468/70), Caetano de Carli Viana Costa, (CPF 041.059.474-19) e Gislei Siqueira Knierim (CPF 468.701.800-91), na condição de gestores dos recursos públicos por ela geridos à época dos fatos, condenando-os, em solidariedade, ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante este Tribunal, nos termos do art. 23, inciso III, alínea “a”, da referida Lei, c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU, o recolhimento da dívida aos cofres do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra), atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das

datas discriminadas, até a data dos recolhimentos, abatendo-se na oportunidade as quantias já ressarcidas, na forma da legislação em vigor:

Valor original (R\$)	Data	Débito/Crédito
202.629,12	27/6/2007	Débito
62.333,35	24/11/2008	Crédito

9.3. aplicar, individualmente, ao Cepatec - Centro de Formação e Pesquisa Contestado (CPF 78.497.211/0001-79), a Edilson Pereira dos Santos (CPF 254.180.468/70), a Caetano de Carli Viana Costa (CPF 041.059.474-19) e a Gislei Siqueira Knierim (CPF 468.701.800-91), com fundamento no art. 19 da Lei 8.443/1992, a multa prevista no art. 57 da mesma Lei, c/c o art. 267 do Regimento Interno/TCU, no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante este Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data deste acórdão até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.4. com fundamento no art. 26 da Lei 8.443/1992, autorizar, se requerido, o pagamento da importância devida em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que seja comprovado, perante este Tribunal, o recolhimento da primeira parcela, e de 30 (trinta) dias, a contar da parcela anterior, para que seja comprovado o recolhimento das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal a devida atualização monetária, na forma prevista na legislação vigente, além de alertar que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do art. 217 do Regimento Interno do TCU;

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

9.6. com fundamento no art. 16, § 3º, da Lei 8.443/1992, c/c art. 209, § 7º, do Regimento Interno do TCU, remeter cópia deste acórdão à Procuradoria da República em São Paulo para adoção das medidas que entender cabíveis;

9.7. dar ciência deste acórdão aos responsáveis e ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra).

HISTÓRICO

2. A tomada de contas especial (TCE) sob comento foi instaurada pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra), em razão da impugnação parcial das despesas do Convênio Incra/CRT/DF 59.400/2005 (Siafi 544942), celebrado entre o Incra e o Centro de Formação e Pesquisa Contestado (Cepatec), tendo por objeto "Promover a capacitação e formação continuada de 700 trabalhadores e trabalhadoras rurais assentados, jovens e adultos, em 14 cursos intensivos, de forma a contribuir com o desenvolvimento dos assentamentos da reforma agrária em 23 estados da federação, durante o período de novembro de 2005 a outubro de 2007 (peça 1, p. 88-93).

2.1. O convênio foi firmado no valor de R\$ 815.925,60, sendo que R\$ 741.165,60 ficariam a cargo do concedente e R\$ 74.760,00 do conveniente a título de contrapartida (peça 1, p. 90).

2.2. Os recursos previstos foram descentralizados em três parcelas: a primeira, no valor de R\$ 211.761,60, por meio da Ordem Bancária 2006OB900287, de 31/1/2006; a segunda, no valor de R\$

272.904,00, por meio das Ordens Bancárias 2006OB904923 e 2006OB904926, ambas de 27/12/2006; e a terceira, no valor de R\$ 256.500,00, por meio da Ordem Bancária 2007OB902361, de 25/6/2007 (peça 1, p. 168, 169 e 173).

2.3. O convênio foi aditado três vezes: o primeiro termo aditivo (peça 1, p. 98-99), celebrado em 22/12/2006, teve por objeto alocar os recursos do exercício de 2006, no montante total de R\$ 299.604,00, sendo que R\$ 272.904,00 ficariam a cargo do concedente e R\$ 26.700,00, do conveniente, a título de contrapartida; o segundo (peça 1, p. 104-105), visou alocar ao convênio os recursos do exercício de 2007, no montante total de R\$ 283.560,00, sendo que R\$ 256.500,00 ficariam a cargo do concedente e R\$ 27.060,00, do conveniente, a título de contrapartida, conforme estabelecido à cláusula segunda do aditivo; o terceiro (peça 1, p. 112-113), de 28/12/2007, postergou o prazo originário por quatro meses, contados a partir de 29/12/2007, de modo que o convênio vigeu até 29/4/2008.

2.4. Na fase interna da TCE, embora se tenha atestado o cumprimento do objeto (peça 2, p. 72-75), o órgão concedente concluiu pela impugnação parcial de despesas, no montante de R\$ 183.379,45, devido a inidoneidade, impropriedades e/ou irregularidades nos respectivos documentos comprobatórios (peça 2, p. 78-81, 82-84, 86-90, 92-97, 98-120 e 122-149; peça 3, 7-10 e 11-28). O Controle Interno anuiu a esse posicionamento (peça 64, p. 2, 5-6).

2.5. Em sua análise de mérito, a unidade técnica, após diligências e exame da documentação juntada aos autos, concluiu que o valor total do débito foi reduzido para R\$ 140.295,77 (peça 64, p. 10).

2.6 Em relação aos responsáveis, a unidade técnica entendeu que deveria excluir da responsabilização a Coordenadora Geral da Associação à época, Ana Maria Pizetta pois, embora respondesse pela entidade quando da celebração do convênio, em 28/12/2005, não havia evidências de sua atuação no processo, considerando que os atos relativos à execução do convênio foram praticados por procuração, com poderes gerais de administração, a Gislei Siqueira Knjerin. Dessa forma, foram citados:

a) Gislei Siqueira Knjerin, na condição de procuradora de Ana Maria Pizetta e de Edilson Pereira dos Santos, Coordenador da Associação a partir de 30/1/2006;

b) Edilson Pereira dos Santos, na condição de gestor principal, uma vez que na procuração que este outorgou a Gislei, não contavam poderes gerais de administração;

c) Caetano De Carli Viana, ora recorrente, na condição de procurador, diante de documentos relativos à prestação de contas final por ele subscritos na qualidade de “procurador” ou representante da “unidade executora”, porém, sem documento que demonstrasse a sua nomeação para agir em nome da instituição.

2.7. Esses responsáveis foram regularmente citados, mas não apresentaram defesa nem recolheram o débito a eles imputado. Dessa forma, deu-se prosseguimento ao processo, conforme estabelece o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

2.8. No mérito, a unidade técnica propôs julgar irregulares as presentes contas, com a imputação do débito solidário entre os responsáveis, e a aplicação da multa individual prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, no que foi acompanhada pelo MP/TCU e pelo relator do processo, resultando no acórdão atacado.

2.7. Inconformado, Caetano de Carli Viana Costa interpôs recurso de reconsideração contra o Acórdão 3106/2018-1ª Câmara, da relatoria do Ministro Bruno Dantas, requerendo que o Tribunal reconheça a prescrição da pena de multa ou, alternativamente, que afaste a condenação em débito e a multa que lhe foi imposta, ou ainda, que a multa seja reduzida.

ADMISSIBILIDADE

3. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade contido na peça 93, ratificado pelo Relator, Ministro Vital do Rêgo, na peça 97, que concluiu pelo conhecimento do recurso, suspendendo-se os efeitos dos itens 9.2, 9.3 e 9.5 do Acórdão 3106/2018-1ª Câmara, em relação à recorrente e aos responsáveis condenados em solidariedade, eis que preenchidos os requisitos processuais aplicáveis à espécie.

MÉRITO

4. Delimitação

4.1. Constitui objeto do recurso as seguintes questões:

- a) se houve prescrição da pena de multa (peça 91, p. 1-5);
- b) se o recorrente deve ser responsabilizado (peça 91, p. 5-7);
- c) se a multa deve ser reduzida (peça 91, p. 7-8);
- d) se o recorrente agiu com boa-fé (peça 91, p. 7).

5. Se houve prescrição da pena de multa (peça 91, p. 1-5).

5.1. O recorrente defende que houve prescrição da multa, com base nos seguintes argumentos:

a) se por um lado o MS 26210/DF traz o entendimento de que as cobranças de débito em relação a ressarcimento ao erário são imprescritíveis, por outro, o § 5º do art. 37 da CF/1988, estabelece que atos punitivos devem ter prazo prescricional;

b) dessa forma, um ato punitivo do TCU, não estando amparado pela imprescritibilidade, encontrar-se-ia abarcado pela prescrição, cujo prazo referencial, em matéria de Direito Administrativo é de cinco anos, conforme o Decreto 20.910/1932; CTN, arts. 168, 173 e 174; Lei 6.838/1980, art. 1º; Lei 8.112/1990, art. 142, I; Lei 8.429/1992, art. 23; Lei 12.529/2011, art. 46; entre outras;

c) é nesse sentido a jurisprudência, a exemplo do julgado de relatoria do Ministro Herman Benjamin - REsp 894.539/PI, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/8/2009, DJe 27/8/2009 -, cujo trecho foi transcrito à peça 91, p. 2-3;

d) tendo em vista o prazo inicial da infração como sendo o de 29/6/2008, conforme trecho transcrito à peça 91, p. 3, extraído do acórdão vergastado, é plausível a alegação de prescrição da pena de multa, vez que se passaram mais de cinco anos entre a data da ocorrência da responsabilização (29/6/2008), e a ciência do recorrente para apresentar alegações de defesa, que ocorreu, em verdade, em 20/3/2017, quando da citação válida, conforme peça 58;

e) o prazo de cinco anos para a prescrição da penalidade de multa está pacificado na jurisprudência nacional conforme o art. 1º da Lei 9.873/1999, transcrito à peça 91, p. 4, excerto do julgado REsp 436.960/SC, Segunda Turma, Relator: Ministro Castro Meira, Sessão de 2/2/2006,

transcrito à peça 91, p. 4 e doutrina de Celso Antônio Bandeira de Mello, cujo trecho foi transcrito à peça 91, p. 4;

f) com base nos princípios da unidade e coerência do ordenamento jurídico, ratifica-se que é de cinco anos o prazo prescricional para a imposição de sanção pelo TCU, devendo desde logo ser reconhecido, para evitar a necessidade do exercício do direito de ação do recorrente junto ao Poder Judiciário.

Análise

5.2. Não assiste razão ao recorrente. Sobre a prescritibilidade da pretensão punitiva, fixaram-se os seguintes entendimentos que permanecem orientando os julgados desta Corte de Contas (enunciados da Diretoria de Jurisprudência/TCU extraídos do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário):

a) a pretensão punitiva do TCU subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 da Lei 10.406/2002 (Código Civil), dez anos;

b) a prescrição da pretensão punitiva do TCU é contada a partir da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 da Lei 10.406/2002 (Código Civil);

c) o ato que ordenar a citação, a audiência ou oitiva da parte interrompe a prescrição da pretensão punitiva do TCU, nos termos do art. 202, inciso I, da Lei 10.406/2002 (Código Civil). A prescrição recomeça a contar da data do ato que motivou a interrupção, nos termos do art. 202, parágrafo único, parte inicial, do Código Civil;

d) a prescrição da pretensão punitiva do TCU será suspensa toda vez que a parte apresentar elementos adicionais de defesa ou quando forem necessárias diligências em razão de algum fato novo trazido pela parte, não suficientemente documentado nas manifestações processuais. A paralisação da contagem do prazo prescricional ocorrerá no período compreendido entre a juntada dos elementos adicionais de defesa ou da peça contendo o fato novo e a análise dos referidos elementos ou da resposta à diligência, nos termos do art. 160, § 2º, do Regimento Interno do TCU.

5.3. Tendo em vista que tais diretrizes continuam guiando as decisões do TCU, a matéria atinente à prescrição da pretensão punitiva por parte do TCU encontra-se assim assentada neste âmbito administrativo (RI/TCU, art. 91), a par da divergente inclinação delineada nos precedentes citados pelo recorrente (Acórdãos 10364/2017-2ª Câmara, da relatoria do Ministro Marcos Bemquerer, 1441/2016-Plenário, da relatoria do Ministro Walton Alencar e 4790/2016-1ª Câmara, da relatoria do Ministro Bruno Dantas).

5.4. No presente caso concreto, conforme os parâmetros do referido Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, a prescrição da pretensão punitiva não se consumou, como já analisado na peça 64, p. 9. Isso porque, após a assinatura de termo aditivo e a prorrogação do prazo do convênio, o ajuste vigeu até 29/4/2008, prevendo a apresentação da prestação de contas em até 60 dias do término da vigência, conforme cláusula quinta do convênio (peça 1, p. 91), no caso, 29/6/2008. Entretanto, a conveniente apresentou a prestação de contas somente em 8/7/2008 (peça 14, p. 103).

5.5. Pode-se tomar como termo inicial para cômputo do prazo prescricional a referida data de 8/7/2008, conforme orientação do Acórdão 2.278/2019-1ª Câmara, da relatoria do Ministro Augusto Sherman. Dessa forma, não procede a data inicial da infração como a de 29/6/2008, como quis argumentar o recorrente. Também não procede a contagem de tempo entre a suposta data de ocorrência e a ciência do recorrente para apresentar alegações de defesa (20/3/2017), uma vez que o

prazo prescricional se interrompe com o ato que ordena a citação dos responsáveis, no caso, ocorreu até antes, em 10/10/2016, conforme despacho do secretário à peça 23.

5.6. Nesse diapasão, passaram-se pouco mais de oito anos. O acórdão que lhe aplicou a sanção de multa foi prolatado em 10/4/2018 (peça 68, p. 2). Assim, segundo os critérios do referido Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, sendo inferior a dez anos o lapso, não há que se falar em prescrição da pretensão punitiva.

6. Se o recorrente deve ser responsabilizado (peça 91, p. 5-7).

6.1. O recorrente alega que não pode ser responsabilizado, com base nos seguintes argumentos:

a) de acordo com a instrução da unidade técnica (peça 21), não consta dos autos procuração responsável por outorgar poderes ao suposto responsável ora recorrente, tendo esta sido requisitada e mesmo assim não entregue;

b) embora a unidade técnica entenda ser suficiente a constatação de documentos, os quais foram direcionados ou subscritos pelo recorrente, a grande maioria dos documentos apontados são de data posterior ao fim do prazo para apresentação da prestação de contas;

c) os poucos subscritos em 2008 são do fim da vigência do convênio, uma vez que o último aditivo de 4 meses, foi assinado pela outra procuradora, de forma que, em dezembro de 2007 e em 2008, todo o recurso proveniente daquele pacto já havia sido recebido, conforme o item 5 da instrução à peça 64;

d) o Convênio Incra/CRT/DF 59.400/2005, bem como todos os termos aditivos foram assinados por Gislei Siqueira Knierim, tendo sido o último termo aditivo subscrito em dezembro de 2007, e o seu objeto sido executado nos exercícios de 2005 e 2006, de forma que os pagamentos e execução ocorreram no período em que não há qualquer vinculação ao recorrente;

e) não havendo procuração, não há sequer como validar as assinaturas postas nos documentos, não cabendo a este Tribunal responsabilizar através de avaliação sobre qual o cargo que possivelmente se ocupava, mas sim, deve-se concluir a qual cargo resta comprovado nos autos a vinculação das partes;

f) não há como ser comprovada a vinculação do recorrente à obrigação de responsabilização pela não apresentação de prestação de contas, tendo como fundamento o princípio da verdade material;

g) o fato de o acórdão estabelecer que a responsabilidade pelo débito deve ser atribuída solidariamente ao recorrente, na condição de procurador do Cepatec e responsável pela prestação de contas final do convênio viola completamente o princípio da razoabilidade, uma vez que, além de não haver documento vinculativo da responsabilização, os documentos subscritos pelo recorrente e apontados na decisão são de, no máximo, março de 2008, um mês ante do fim da vigência do convênio, não havendo racionalidade lógica e justiça na imputação de responsabilidade ao recorrente, o qual sequer participara da execução do convênio, não tendo assim como zelar pela execução da prestação de contas;

h) há a obrigação de se responsabilizar o gestor, mas principalmente aquele que poderia realizar ação ou omissão para evitar a violação constatada, o que não é o caso do recorrente, pois inexistente procuração nos autos, devendo a responsabilização ser excluída.

Análise

6.2. Os argumentos do recorrente merecem acolhida, vez que não há evidências no processo de que participou da contratação ou da gestão dos recursos provenientes do Convênio Incra/CRT/DF 59.400/2005.

6.3. A comissão de TCE do Incra responsabilizou Caetano De Carli Viana sem que constasse dos autos qualquer documento comprobatório de sua participação na execução do convênio, ou ainda, documento, indicando-o, à semelhança dos demais responsáveis, como representante da entidade com poderes de administração e gerência. O que existe são ofícios que ele subscreveu (peça 3, p. 39-51), como sendo procurador do Cepatec, e expedientes que lhe foram endereçados (peça 3, p. 65-71).

6.4. A unidade técnica, em sua análise preliminar, assim tratou a questão da responsabilização (peça 6, p. 6-7):

a) incluiu Gislei Siqueira Knierin no rol de responsáveis, tendo em vista que recebeu da responsável pela entidade, Ana Maria Justo Pizetta, então coordenadora geral do Cepatec (cargo máximo da associação), poderes gerais para gerir e administrar todos os negócios e interesses do Cepatec (peça 1, p. 66-67). De fato, foi esta procuradora quem assinou o Convênio Incra/CRT/DF 59.400/2005 e os três termos aditivos, bem como geriu e executou todos os atos administrativos a ele inerentes;

b) excluiu a então coordenadora geral da entidade, Ana Maria Justo Pizetta, considerando que, embora fosse a responsável pela entidade quando da celebração do convênio, não há evidências de sua atuação no processo, uma vez que todos os atos foram praticados pela sua procuradora, Gislei Siqueira Knierin, a qual também era responsável expressa pela execução do convênio, conforme cláusula décima primeira do instrumento (peça 1, p. 92). Além disso, conforme a ata de assembleia do Cepatec (peça 1, p. 54, do TC 028.120/2014-0, que trata de TCE envolvendo o mesmo conveniente), a então coordenadora geral se afastou do cargo em 30/1/2006, sendo substituída por Edilson Pereira dos Santos, que foi eleito coordenador geral no início da vigência do convênio sob comento. Por fim, também consta à peça 1, p. 68, instrumento público por meio do qual o gestor Edilson Pereira dos Santos também outorgou poderes a Gislei Siqueira Knierin;

c) vislumbrou a possibilidade de incluir-se no rol de responsáveis Edilson Pereira dos Santos por ter gerido os recursos descentralizados e ser responsável pela prestação de contas do convênio durante o período de sua gestão, uma vez que a Comissão de TCE responsabilizou apenas Gislei Siqueira Knierin e Caetano De Carli Viana, este último sem elementos que comprovassem sua participação na gestão dos recursos.

6.5. Como pairavam dúvidas acerca da responsabilização, a unidade técnica, com o objetivo de sanear o processo, diligenciou ao Incra para esclarecer as razões de inclusão de Caetano De Carli no rol de responsáveis e da não inclusão de Edilson Pereira dos Santos (peça 6, p. 10).

6.6. O Incra limitou-se a informar que a Comissão de TCE entendeu serem responsáveis pelo débito apenas Caetano De Carli Viana e Gislei Siqueira Knierin, sem apresentar da mesma forma, qualquer documento que evidenciasse a responsabilização do primeiro (peça 10, p. 3-4).

6.7. Mesmo assim, a unidade técnica citou o recorrente, fundamentada nos documentos firmados por Caetano De Carli Viana, o qual assinou, a partir de 20/5/2008, ofícios pelo Cepatec como procurador, conforme a seguir, e encaminhou, inclusive, a prestação de contas final do

Convênio Incra/CRT/DF 59.400/2005:

	Documentos subscrito pelo recorrente como procurador do Cepatec	Data	Referência	Conteúdo
1	Termo de homologação da Carta 1/2008	5/3/2008	peça 15, p. 138 e peça 16, p. 75	Homologa a Carta Convite 1/2008
2	Ofício Cepatec 036/2008	20/5/2008	peça 13, p. 196	Informa que a prestação de contas final está em andamento
3	Ofício 51/2008	30/6/2008	peça 13, p. 201	Solicita prorrogação do prazo para entrega da prestação de contas final
4	Ofício 52/2008	1/7/2008	peça 13, p. 202	Solicita prorrogação do prazo para entrega da prestação de contas final
5	Ofício 61/2008	3/7/2008	peça 14, p. 3-41 e peça 16, 3-19 e 61	Encaminha a prestação de contas final, com todas as páginas rubricadas no campo “Unidade executora”
6	Ofício 62/2008	8/7/2008	peça 14, p. 103-185	Encaminha o relatório descritivo e a prestação de contas final
7	Ofício 66/2008	28/7/2008	peça 14, p. 194-259	Encaminha o currículo dos técnicos e assessores, bem como as listas de presença dos participantes dos cursos
8	Ofício 79/2008	7/10/2008	peça 15, p. 140 e 171-200	Encaminha a prestação de contas final, com todas as páginas rubricadas pelo recorrente
9	Ofício 84/2008	9/12/2008	peça 14, p. 261-262	Informa que já fizeram o recolhimento no valor de R\$ 62.333,35
10	Ofício Cepatec 12/2009	28/7/2009	peça 15, p. 3-7 e 38-84	Encaminha complementação da prestação de contas final, com

				documentos rubricados
--	--	--	--	--------------------------

6.8. De acordo com esses documentos, o recorrente apresentou-se no processo do Convênio Incra/CRT/DF 59.400/2005, pela primeira vez, no dia 5/3/2008, ao assinar um único termo de homologação, pouco mais de um mês antes do término de sua vigência. Todos os demais documentos por ele firmados são apenas ofícios de encaminhamento de informações acerca da prestação de contas do referido convênio, se constituindo de atos meramente ordinatórios que não retratam ato de gestão nem de conduta do recorrente.

6.9. Ora, no momento processual de surgimento do recorrente, os pagamentos do convênio sob comento já haviam sido integralmente realizados durante o período de sua vigência, conforme se depreende da relação de pagamentos à peça 15, p. 40-53 e do extrato de conta corrente à peça 15, p. 85-125.

6.10. Em relação aos demais responsáveis, diversamente, verifica-se que, de fato, a procuradora Gislei Siqueira Knierin atuou durante todo o período, tanto anterior à celebração do Convênio Incra/CRT/DF 59.400/2005, quando da apresentação do projeto e plano de trabalho (peça 1, p. 12-17, 21, 43, 51), como durante toda a sua vigência, sendo responsável pela assinatura dos três termos aditivos (peça 1, p. 98-99, 104-105 e 112-113).

6.11. Quanto ao coordenador geral, Edilson Pereira dos Santos, embora não tenha atuado diretamente, era o gestor máximo da conveniente a partir de 30/1/2006. Nesse sentido, conforme a jurisprudência deste TCU, mesmo que haja procuração em nome do gestor máximo, a responsabilidade do titular não é afastada, permanecendo a culpa *in eligendo* ou *in vigilando* em caso de eventuais irregularidades cometidas na utilização de recursos públicos. Entende este TCU que o instrumento da outorga de poderes não retira a responsabilidade de quem delega, visto que remanesce a responsabilidade no nível delegante em relação aos atos do delegado (Acórdãos 170/2018-Plenário, relatoria do Ministro Benjamin Zymler, 2457/2017-Plenário, da relatoria do Ministro José Múcio e 5938/2016-TCU-Segunda Câmara), de forma que cabe ao outorgante a fiscalização dos atos de seus mandatários. Nesse caso, a responsabilidade do coordenador geral Edilson Pereira dos Santos não pode ser afastada.

6.12. Por oportuno, cabe mencionar, a respeito da condição de procurador do recorrente, a existência de procuração que lhe outorgou poderes, porém, a partir de 21/12/2007, já no final de sua vigência. Essa procuração se encontra à peça 53 do TC 008.517/2016-9, que tratou de tomada de contas especial de outro convênio firmado com o mesmo conveniente.

6.13. O voto condutor do relator naquele processo, inclusive, em anuência à conclusão da unidade técnica, excluiu o recorrente da relação processual, pela impossibilidade de sua responsabilização, considerando que os elementos constantes dos autos não evidenciaram sua participação como gestor dos recursos repassados ou da entidade, quando da execução do convênio, (Acórdão 5577/2018 – TCU – 1ª Câmara, da relatoria do Ministro Bruno Dantas).

6.14. De forma semelhante, neste processo, verifica-se a falta de evidências de que o recorrente atuou na gestão dos recursos, não lhe cabendo, dessa forma, ser responsabilizado pela execução financeira parcial da qual não participou.

6.15. Nesse contexto, é sabido que, no âmbito dos processos do TCU, a responsabilidade dos administradores de recursos públicos, com base no art. 70, parágrafo único da CF/1988, é de natureza

subjetiva, seguindo a regra geral da responsabilidade civil. Dessa forma, são exigidos simultaneamente, três pressupostos para a responsabilização do gestor: i) ato ilícito na gestão dos recursos públicos; ii) conduta culposa (*strictu sensu*); iii) nexo de causalidade entre o dano e o comportamento do agente. Deve ser verificada, ainda a ocorrência de eventual excludente de culpabilidade, tal como inexigibilidade de conduta diversa ou ausência de potencial conhecimento da ilicitude (Acórdãos 635/2017-TCU-Plenário, da relatoria do Ministro Aroldo Cedraz, 2781/2016-Plenário e 2.420/2015-TCU-Plenário, ambos da relatoria do Min. Benjamin Zymler).

6.16. No caso concreto, nenhuma dessas condições foram evidenciadas, considerando que não foi identificado ato ilícito de gestão praticado pelo recorrente, nem conduta dolosa ou culposa no seu comportamento que resultasse no dano, tendo sido responsabilizado apenas por firmar atos ordinatórios.

6.17. Dessa forma, tendo em vista que não é verossímil o prejuízo ao erário causado em decorrência da ação e/ou omissão do recorrente, e tendo em vista ainda o precedente trazido pelo Acórdão 5577/2018 – TCU – 1ª Câmara, da relatoria do Ministro Bruno Dantas, entende-se que a imputação do débito, no presente caso, não se coaduna com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

6.18. Assim, como não foi possível provar que teve participação na consumação do prejuízo apurado na execução financeira do Convênio Incra/CRT/DF 59.400/2005, cabe a exclusão de Caetano De Carli Viana da responsabilização constante do acórdão recorrido.

6.19. Ressalta-se, entretanto, com fundamento no art. 281, do RI/TCU, que a exclusão da responsabilidade do recorrente não aproveita aos demais responsáveis solidários, uma vez que os fundamentos para alteração da decisão são de natureza exclusivamente pessoal.

7. Se a multa deve ser reduzida (peça 91, p. 7-8).

7.1. O recorrente defende que a multa deve ser reduzida, com base nos seguintes argumentos:

a) a participação do recorrente foi ínfima e diferente dos demais gestores;

b) todos os valores já haviam sido repassados ao conveniente, tendo sido inclusive o objeto executado anteriormente a entrada do recorrente, mesmo que não oficialmente comprovada pela procuração, na instituição;

c) o seguinte precedente, Acórdão 2596/2012-Plenário, da relatoria da Ministra Ana Arraes, cujo trecho foi transcrito à peça 91, p. 7, traz o entendimento acerca da ponderação da punibilidade, no sentido de que a multa deve ser proporcional ao dano ao erário e à participação de cada responsável em relação ao dano;

d) como fatores de responsabilização pelo dano e, assim, a incidência da multa, devem ser observados os seguintes pressupostos: a) ação ou omissão do agente; b) a relação de causalidade entre a ação do responsável e o dano causado e c) dolo ou culpa grave;

e) o recorrente não contribuiu para o dano pela impossibilidade de comprovação dos gastos, não tendo, dessa forma, como evitar o dano constatado no processo, segundo os próprios documentos utilizados para condenação.

Análise

7.2. Assiste razão ao recorrente. Nesse caso, a multa aplicada se fundamentou no art. 57, da

Lei 8443/1992, que é regulamentado pelo art. 267, do RI/TCU:

Art. 267. Quando o responsável for julgado em débito, poderá ainda o Tribunal aplicar-lhe multa de até cem por cento do valor atualizado do dano causado ao erário, conforme estabelecido no art. 57 da Lei nº 8.443, de 1992.

7.3. Tendo em vista que o recorrente não concorreu de forma solidária para o dano ao erário como verificado no item 6 desta instrução, o débito apurado não deve ser a ele atribuído, situação que impede a aplicação da multa do art. 57 da Lei 8443/1992, a qual é aplicada em função da existência de débito.

7.4. Assim, uma vez afastada a hipótese de responsabilidade do recorrente em relação ao débito apurado no Convênio Incra/CRT/DF 59.400/2005, também deve ser afastada a multa a ele aplicada, visto que o fundamento da sanção foi o mesmo.

7.5. De igual modo, com fundamento no art. 281, do RI/TCU, a exclusão da multa do recorrente não aproveita aos demais responsáveis solidários, uma vez que os fundamentos para essa conclusão são de natureza exclusivamente pessoal.

8. Se o recorrente agiu com boa-fé (peça 91, p. 7).

8.1. O recorrente afirma que está demonstrada a sua boa-fé, com base nos seguintes argumentos:

a) não participou da execução do convênio;

b) não há nexo de causalidade entre o emprego dos recursos, a execução do objeto, a apresentação da prestação de contas e a sua pessoa.

Análise

8.2. Os argumentos do recorrente não merecem prosperar. Em relação à boa-fé, o exame feito pelo Tribunal obedece ao disposto no art. 12 da Lei 8.443/1992 e nos parágrafos 2º e 3º do artigo 202 do Regimento Interno.

8.3. A análise é feita por ocasião da resposta à citação e não tem o condão de afastar a ocorrência do dano, mas de conceder uma nova chance para o pagamento, antes do julgamento das contas, ou ainda, em sede de recurso de reconsideração, conforme o Acórdão 11.231/2015-TCU-2ª Câmara, relatado pelo Min. Augusto Nardes, ensejar a desconstituição do acórdão recorrido para que seja concedido novo e improrrogável prazo para o recolhimento do débito, conforme art. 12, §§ 1º e 2º, da Lei 8.443/1992, desde que não haja outras irregularidades constatadas.

8.4. Como os responsáveis optaram por não apresentar alegações de defesa (peça 64, p. 7), a unidade técnica concluiu inexistir elementos que possibilitasse concluir pela ocorrência de boa-fé do recorrente. Tal entendimento está amparado nos Acórdãos 4.468/2018-TCU-1ª Câmara, rel. Min. Walton Alencar, 133/2015-TCU-1ª Câmara, rel. Bruno Dantas, e 5.070/2015-2ª Câmara, rel. André de Carvalho)..

8.5. Isso porque a boa-fé não pode ser presumida ou acatada a partir de mera alegação, devendo ser demonstrada e comprovada a partir dos elementos que integram os autos, o que também não ocorreu neste caso (Acórdãos 1.894/2018-TCU-2ª Câmara, rel. Min. Augusto Nardes, 8.928/2015-TCU-2ª Câmara, rel. Min. Marcos Bemquerer e 2.399/2014-TCU-Plenário, rel. Min. José Múcio Monteiro).

8.6. Registre-se, de qualquer forma, que somente no âmbito do atual recurso de reconsideração é que foi possível verificar a não participação do responsável na gestão do convênio, o que torna prejudicada qualquer nova análise de boa-fé por parte do recorrente.

CONCLUSÃO

9. Das análises anteriores, conclui-se que:

- a) não houve a prescrição decenal da pena de multa no presente caso;
- b) não há evidências da participação do recorrente na consumação do prejuízo apurado, de forma que é indevida a responsabilidade solidária que lhe foi atribuída pela inquinada execução financeira do Convênio Incra/CRT/DF 59.400/2005;
- c) uma vez afastada a hipótese de responsabilidade do recorrente em relação ao débito apurado no Convênio Incra/CRT/DF 59.400/2005, também deve ser afastada a multa do art. 57 da Lei 8.443/1992 a ele aplicada, visto que o fundamento da sanção foi o mesmo;
- d) com base no art. 281, do RI/TCU, tendo em vista os fundamentos de natureza exclusivamente pessoal, a exclusão da responsabilidade do recorrente, bem como o afastamento da multa que lhe foi aplicada não aproveita aos demais responsáveis solidários.
- e) a boa-fé do recorrente foi anteriormente aferida no processo segundo o conjunto probatório existente. Nova análise de boa-fé resta prejudicada, considerando-se a inexistência de ato que o vincule à gestão do convênio.

9.1. Ante o exposto, entende-se que o recorrente deve ser excluído da presente relação processual, não subsistindo, por consequência, a irregularidade de suas contas, sua condenação solidária no débito nem a multa a ele aplicada, motivo pelo qual se deve reformar o acórdão recorrido.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

10. Diante do exposto, com fundamento nos artigos 32, inciso I; e 33, da Lei 8.443/1992, submetem-se os autos à consideração superior, com posterior encaminhamento ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União e ao Gabinete do Relator, propondo:

- a) conhecer do recurso e, no mérito, dar-lhe provimento para excluir o recorrente Caetano de Carli Viana Costa da presente relação processual, afastando-se a irregularidade de suas contas, sua condenação solidária no débito e a multa a ele aplicada;
- b) comunicar a deliberação que vier a ser proferida por esta Corte ao recorrente, ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra), à Procuradoria da República no Estado de São Paulo e demais interessados.

TCU / Secretaria de Recursos / 1ª Diretoria, em 5 de julho de 2019.

[assinado eletronicamente]
Mônica Maria Torquato Villar
AUFC – mat. 6468-8