

GRUPO I – CLASSE II – 1ª CÂMARA

TC 025.369/2017-2

Apenso: TC 022.061/2019-3

Natureza: Tomada de Contas Especial

Órgão/Entidade: Ministério do Desenvolvimento Social (extinto)
Responsáveis: Deivson Oliveira Vidal (013.599.046-70); Instituto Mundial de Desenvolvimento e da Cidadania - IMDC. (21.145.289/0001-07); Pedro Gilson Rigo (931.033.957-87)

Representações legais: Doralice da Silva (7.797/OAB-ES), representando Pedro Gilson Rigo; Nínive Alécia Coutinho Santos Antunes (26057/OAB-ES), representando Agência de Desenvolvimento das Micro e Pequenas Empresas e do Empreendedorismo - ADERES.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO SOCIAL. OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS DOS RECURSOS REPASSADOS POR MEIO DE CONVÊNIO. CITAÇÃO SOLIDÁRIA. REVELIA DE DOIS RESPONSÁVEIS. REJEIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DE DEFESA APRESENTADAS POR OUTRO RESPONSÁVEL. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO SOLIDÁRIO. MULTAS INDIVIDUAIS.

RELATÓRIO

Adoto, como relatório, excerto da instrução vazada à peça 118 destes autos, anuída pelo corpo diretivo da Secretaria de Controle Externo de Tomada de Contas Especial (SecexTCE) (peças 119 e 120), e, em quota singela, pelo MP/TCU (peça 121):

“INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pela Secretaria Executiva do Ministério do Desenvolvimento Social, em desfavor do Sr. Pedro Gilson Rigo (CPF 931.033.957-87), ex-Presidente da Agência de Desenvolvimento das Micro e Pequenas Empresas e do Empreendedorismo - Aderes, em razão de omissão do dever de prestar contas dos recursos repassados por intermédio do Convênio 65/2012 – Siconv 778186/2012 (peça 8), firmado entre o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e a referida agência, o qual teve por objeto (peça 8, p. 1) *‘o apoio à implementação de tecnologias sociais voltadas ao acesso à água para o autoconsumo e produção de alimentos com construção de cisternas de placas, capacitação e treinamento do público envolvido, para aprimoramento e desenvolvimento de capacidades gerenciais na captação e uso da água como condição mais adequada, sobretudo para as populações de baixa renda em processos de convivência com o semiárido.’*

HISTÓRICO

2. O plano de trabalho aprovado (peça 5) previa despesas com a construção de 10.634 cisternas de placas, espécie de pequenos receptáculos para armazenamento de águas pluviais, além de ações instrumentais conexas, como seleção dos beneficiários, treinamento para construção dessas estruturas, para o controle social, para a confecção de bombas manuais e encontros comunitários, dentre outras.

3. O convênio foi celebrado em 31/12/2012 (peça 8), escudado em pareceres técnico (Nota Técnica 209/2012 - CGAA/DEFEP/SESAN/MDS - peça 6), e jurídico (número 619/2012 – CONJUR/MDS – peça 2), e seu extrato foi publicado no Diário Oficial da União em 18/1/2013 (peça 9). O valor de responsabilidade da União correspondeu à importância de R\$ 23.178.460,40, e a contrapartida da entidade estadual era de R\$ 115.892,30. A primeira parcela dos recursos foi transferida, na data de 16/4/2013, por meio da ordem bancária 2013OB800156, no valor de R\$ 10.000.000,00 (peça 11).

4. Houve empenho do que seria a segunda parcela dos repasses, mediante duas notas nos valores de R\$ 8.068.915,13 e R\$ 4.993.652,97 (peça 12), ambas emitidas em 15/7/2013.

5. Ato contínuo, o conveniente solicitou a liberação dos recursos faltantes (peça 13). Entretanto, o concedente, em, 10/9/2013, dirigindo-se à Aderes (peça 14), e fazendo menção a *‘notícias veiculadas em 9/9 e 10/9 do corrente ano em diversos canais da mídia nacional, à (sic) respeito de improbidades realizadas pelo Instituto Mundial de Desenvolvimento da Cidadania (IMDC), OSCIP inscrita no CNPJ/MF sob o n.º 21.145.289/0001-07, subconveniada pela Aderes’*, sugeriu que fosse *‘suspensa o repasse de recursos a essa entidade e que se proceda com o bloqueio da conta bancária utilizada para esse fim.’*. Sem prejuízo dessa recomendação drástica, requereu, outrossim, o envio de prestação de contas parcial.

6. Dois dias depois, em caráter complementar (peça 15), requisitou ainda comprovantes de repasse ao IMDC, o extrato da conta e outras *‘informações que esclareçam quaisquer repasses de recurso (sic) públicos realizados pela Aderes ao IMDC no âmbito do convênio 065/2012’*.

7. Em 12/11/2013, a Aderes, em expediente dirigido ao Ministério (peça 17), solicitava prorrogação da vigência do convênio, motivada pelo atraso no repasse dos recursos e na modelagem e contratação da OSCIP encarregada dos trabalhos, além da suspensão do termo de parceria firmado entre a Aderes e o IMDC, em fase das denúncias e ações policiais de que fora alvejado tal instituto, as quais ensejaram ação judicial movida pelo Estado do Espírito Santo contra a referida OSCIP, cuja petição inicial compõe a peça 16. Na sequência, adicionalmente à prorrogação solicitada, a Aderes remeteu uma proposta de alteração de plano de trabalho, considerado o atraso (peça 19), estipulando o mês de novembro de 2014 como prazo final para conclusão do objeto, a que assentiu o órgão repassador, mediante a Nota Técnica 147/2013 - CGAA/DEFEP/SESAN/MDS (peça 20), manifestação do controle interno (peça 21) e Nota Informativa 124/2013 da Assessoria do Ministério (peça 22) e nova Nota Técnica 302/2013 - CGAA/DEFEP/SESAN/MDS (peça 23), esta última datada de 29/11/2013.

8. A decisão da 2ª Vara da Fazenda Pública de Vitória (peça 18), em antecipação de tutela na ação movida pelo Estado do Espírito Santo contra o IMDC, impunha o bloqueio *on line*, pelo sistema Bacenjud, do valor de R\$ 5.630.122,35, correspondente ao montante então já repassado pela Aderes à entidade subconveniada.

9. Ciente dessa decisão judicial, o órgão ministerial requereu à Aderes a devolução da quantia bloqueada, em manifestação de 18/12/2013 (peça 24).

10. Diante dessa solicitação, mediante o Ofício ADERES/GAB Nº 017/14 (peça 25), o conveniente prestou esclarecimentos sobre a situação. Basicamente, informou sobre a análise da prestação de contas apresentada pela entidade subconveniada, a qual fora rejeitada, e que por meio do órgão de representação judicial do Estado do Espírito Santo, já houvera pleiteado ao Juízo o resgate do valor de R\$ 4.144.244,84 (na conta específica para movimentação dos recursos do convênio) e de R\$ 1.485.877,51, este de qualquer conta corrente do IMDC, posto que todas estavam bloqueadas. Em expediente (peça 26) encaminhado na sequência, com o fito de complementar o anterior, foi sustentado que somente após 21/1/2014, final do recesso forense no Judiciário estadual, a Procuradoria Geral do Estado pôde peticionar nesse sentido.

11. Tendo a Aderes também solicitado dilação do prazo para a devolução dos recursos, assentiu a essa pretensão a concedente (peça 27), em 21/2/2014. Transcorridos mais seis meses aproximadamente, sem a pretendida devolução, o Ministério estabeleceu o prazo adicional de 30 dias para a apresentação da prestação de contas final (peça 28)

12. Em nova manifestação, o Sr. Pedro Gilson Rigo, em 22/10/2014, dirigiu-se ao então Secretário de Estado de Economia e Planejamento (peça 29), para solicitar recursos orçamentários estaduais para proceder à devolução dos valores recebidos. Informou, para embasar seu pleito, que a ação movida pelo Estado contra o IMDC seria remetida à Justiça Federal, o que ainda não havia sido materializado àquele momento.

13. Em comunicação posterior encaminhada ao Ministério (peça 31), o Sr. Pedro Gilson Rigo informou que não havia autorização legal para a concessão do pleito (de recursos orçamentários estaduais para proceder à devolução), por disposições restritivas na lei orçamentária anual estadual. Nessa mesma assentada, comunicou a remessa da ação judicial à 3ª Vara Federal Cível de Vitória. Informou ainda que havia uma parcela incontroversa (R\$ 1.089.092,14), pois, o IMDC alegava que já haveria de fato aplicado esses valores na execução do objeto do convênio e que haveria requerido a liberação do restante. Após a devolução dos recursos em sua totalidade pela entidade subconveniada, trataria o responsável de encaminhar a prestação de contas final do convênio.

14. Já em gestão posterior, titulada pela Sra. Lúcia Helena Dornelles, a Aderes postulou a suspensão da inadimplência da entidade (peça 32), sob o argumento de que as irregularidades se situavam temporalmente na gestão pretérita. Endossou as manifestações do antecessor no sentido de que a devolução dos recursos dependeria do deslinde da ação judicial em curso na Justiça Federal e fez alusão aos trabalhos de Comissão de Sindicância Administrativa instituída pela Portaria 004/2015 daquela autarquia, com o *'propósito de apurar supostos responsáveis por irregularidades no Termo de Parceria em questão, e eventual ressarcimento de danos causados ao erário.* 'Chega ao extremo de solicitar a própria instauração de tomada de contas (especial), na forma do art. 72, § 6º, da Portaria Interministerial 507/2011.

15. O Parecer Técnico 05/2016 – CGAA/DEFEP/SESAN/MDS (peça 34) recomenda, outrossim, a instauração de tomada de contas especial, uma vez que inexistia qualquer comprovação de execução do objeto. Conclusão semelhante está aposta na Nota Técnica 027/2016 – COPC/CGEOF/SESAN/MDSA (peça 35), esta nominando, inclusive, como responsável o Sr. Pedro Gilson Rigo, a quem se requereu a devolução dos recursos (peça 36-37).

16. Por final, a instauração da tomada de contas especial contra o Sr. Pedro Gilson Rigo foi determinada (peça 41), diante da manifestação favorável da área técnica (peça 33) e posteriores.

17. Em intervenção inicial no processo, a extinta SECEX-ES, em pareceres uniformes (peças 74-76), após atestar a presença, no processo, dos pressupostos de constituição da tomada de contas especial, bem como da documentação exigida pelas disposições legais e regulamentares, em especial a Instrução Normativa TCU 71/2012, e sua alteração posterior, apontou que a matéria sob exame já fora tratada no âmbito do Tribunal de Contas da União, tendo sido discutida e julgada no âmbito do TC 016.358/2015-5, processo de representação deflagrado a partir da remessa, à SECEX-ES, pela Exma. Sra. Juíza Federal Maria Cláudia de Garcia Paula Allemand, de decisão (peça 65) exarada no âmbito do processo 0010466-05.2014.4.02.5001, onde o Estado do Espírito Santo, com a adesão litisconsorcial ativa da União, movia ação ordinária contra o Instituto Mundial de Desenvolvimento e da Cidadania.

18. Daquele processo de representação, foram extraídas cópias de alguns documentos, assim incorporados aos autos (peças 65-72), que incluem informações acerca do processo judicial mencionado, como o andamento até a data de 22/3/2018 (peça 71) e a sentença proferida (peça 66).

19. Reportando-se às apurações e análises tecidas sobre a matéria do TC 016.358/2015-5, a SECEX-ES, em instrução inicial (peça 67, p. 3-4), aventou algumas questões a serem investigadas, especialmente versando sobre o termo de parceria 01/2013, firmado entre a Aderes e o IMDC (peça 72, p. 7-35), e que consistia no subconvenimento a que já se fez alusão.

20. A primeira seria um possível excesso de valor no repasse da primeira parcela à conta do Termo de Parceria 01/2013, concretizada em R\$ 5.630.122,35, na medida em que estaria vinculada ao cumprimento da meta 1 (seleção e cadastramento das famílias beneficiárias, no valor previsto de R\$ 264.786,60).

21. A segunda adviria de notícias colhidas na imprensa por ocasião da divulgação da operação da Polícia Federal (peça 9), apontando que as supostas operações ilícitas de desvio de recursos envolviam a ‘montagem’ de processos licitatórios de maneira direcionada ao Instituto. Como somente a entidade envolvida comparecera ao procedimento licitatório do concurso de projetos (Edital 1/2013), entendeu-se necessário que a Aderes, por meio de diligência, disponibilizasse a documentação pertinente para que fosse apurado se, eventualmente, haveria algum indício que tais anomalias haveriam ocorrido no certame pertinente.

22. Efetuada a diligência naquele processo, essas questões, bem como outras que se impunham diante do quadro probatório, enumeradas abaixo, foram enfrentadas na instrução de mérito da representação (peça 68):

22.1 Existência de investigação em curso envolvendo a entidade responsável por ocasião da publicação do edital nº 001/2013 de concurso de projetos (em abril/2013);

22.2 Legalidade da estipulação, no Termo de Parceria 1/2013, do repasse ao instituto contratado do montante de R\$ 5.630.122,35, a título de primeira parcela da avença;

22.3 Existência de possíveis cláusulas restritivas no edital, que pudessem conduzir ao direcionamento do certame;

22.4 Idoneidade da documentação apresentada pelo instituto no procedimento seletivo.

23. Sintetizando as conclusões da unidade técnica quanto a essas questões suscitadas e investigadas, restou assente que:

23.1 Inexistiam, à época da celebração do Termo de Parceria 01/2013 quaisquer informações desabonadoras da atuação institucional do IMDC;

23.2 Reputa-se que o repasse da primeira parcela teve valor desproporcional aos gastos previstos na primeira etapa de execução do objeto;

23.3 Teria havido exigência extravagante como condição de participação, a qual, suprimida ou não, não teria o condão de influenciar significativamente o resultado final, diante da experiência amalhada pelo IMDC, valorada em outras disposições editalícias;

23.4 A apresentação, pela entidade subconveniada, de declaração de inexistência de pendências com o TCU, pelo sentido amplo que se lhe pode atribuir, não caracterizaria conduta fraudulenta da OSCIP capaz de eliminá-la do processo seletivo, pois a mera existência de tomada de contas especial em seu desfavor, sem trânsito em julgado, não infirmaria a declaração.

24. Retornando ao âmbito deste processo de tomada de contas especial, a SECEX-ES entendeu, com base nesses subsídios, que inexistiam ‘vícios imputáveis à direção da Aderes na condução do chamamento público que esteou o subconvenimento ao IMDC do objeto da avença’. Outrossim, declarou-se inteiramente descabido imputar responsabilidade ao Sr. Pedro Gilson Rigo, na medida em que houvera procedido rigorosamente segundo os dispositivos convencionais, legais e regulamentares que o autorizavam a subconveniar o objeto da avença, como a cláusula décima-

quarta do convênio (peça 8, p. 6) e os arts. 8º, 9º e 63 da Portaria Interministerial 507, estes reproduzidos abaixo:

Art. 8º A formação de parceria para execução descentralizada de atividades, por meio de convênio ou termo de parceria, com entidades privadas sem fins lucrativos deverá ser precedida de chamamento público ou concurso de projetos a ser realizado pelo órgão ou entidade concedente, visando à seleção de projetos ou entidades que tornem eficaz o objeto do ajuste.

§ 1º O edital do chamamento público ou concurso de projetos conterá, no mínimo, as seguintes informações:

I - especificação do objeto da parceria;

II - datas, prazos, condições, local e forma de apresentação das propostas;

III - datas e critérios objetivos de seleção e julgamento das propostas;

IV - exigência de declaração da entidade proponente de que apresentará, para celebração do instrumento, comprovante do exercício, nos últimos 3 (três) anos de atividades referentes à matéria objeto do convênio ou termo de parceria que pretenda celebrar com órgão ou entidade, nos termos do § 7º deste artigo;

V - valor previsto para a realização do objeto da parceria; e

VI - previsão de contrapartida, quando cabível.

§ 2º A análise das propostas submetidas ao chamamento público ou concurso de projetos deverá observar os seguintes aspectos, dentre outros que poderão ser fixados pelo órgão ou entidade concedente:

I - a capacidade técnica e operacional do proponente para a execução do objeto da parceria; e

II - a adequação da proposta apresentada ao objeto da parceria, inclusive quanto aos custos, cronograma e resultados previstos.

§ 3º O resultado do chamamento público ou concurso de projetos deverá ser devidamente fundamentado pelo órgão ou entidade concedente.

§ 4º Deverá ser dada publicidade ao chamamento público ou concurso de projetos, inclusive ao seu resultado, especialmente por intermédio da divulgação na primeira página do sítio oficial do órgão ou entidade concedente, bem como no Portal dos Convênios.

§ 5º As informações previstas no § 4º deverão permanecer acessíveis no Portal de Convênios por um período não inferior a 5 (cinco) anos, contados da data da divulgação do resultado do chamamento público ou concurso de projetos.

§ 6º A celebração do convênio ou termo de parceria com entidades privadas sem fins lucrativos será condicionada à apresentação pela entidade do comprovante do exercício, nos últimos três anos, de atividades referentes à matéria objeto da parceria.

§ 7º A comprovação a que se refere o § 6º poderá ser efetuada mediante a apresentação de instrumentos similares firmados com órgãos e entidades da Administração Pública, relatórios de atividades desenvolvidas, declarações de conselhos de políticas públicas, secretarias municipais ou estaduais responsáveis pelo acompanhamento da área objeto da parceria, dentre outras.

§ 8º A comprovação a que se refere o § 6º deverá ser relativa aos três anos anteriores à data prevista para a celebração do convênio, termo de parceria ou contrato de repasse, devendo ser esta data previamente divulgada por meio do edital de chamamento público ou de concurso de projetos.

Art. 9º O titular do órgão ou da entidade concedente poderá, mediante decisão fundamentada, excepcionar a exigência prevista no art. 8º nas seguintes situações:

I - nos casos de emergência ou calamidade pública, quando caracterizada situação que demande a realização ou manutenção de convênio, termo de parceria ou contrato de repasse pelo prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação da vigência do instrumento;

II - para a realização de programas de proteção a pessoas ameaçadas ou em situação que possa comprometer sua segurança; e

III - nos casos em que o projeto, atividade ou serviço objeto do convênio ou contrato de repasse já seja realizado adequadamente mediante parceria com a mesma entidade há pelo menos cinco anos e cujas respectivas prestações de contas tenham sido devidamente aprovadas. (...)

Art. 63. Nos convênios celebrados pela União com Estados, Distrito Federal e municípios deverá ser previsto compromisso do conveniente de realizar processo seletivo para fins de escolha de entidade privada sem fins lucrativos, nos moldes dos arts. 8º e 9º desta Portaria, nos casos em que a execução do objeto, conforme prevista no plano de trabalho, envolver parceria.

25. Foi ressaltado naquela oportunidade, outrossim, que o curto intervalo entre o repasse da primeira parcela, em 1/8/2013 (peça 70, p. 1) e as prisões cautelares efetuadas no âmbito da denominada Operação Esopo, havidas em 9/9/2013, tornaria impraticáveis iniciativas efetivas pelo gestor estadual de maneira a evitar a concretização dos resultados danosos documentados. Também foi feita referência ao Acórdão 3098/2016 (peça 38), em cuja prolação o entendimento da unidade técnica regional foi integralmente prestigiado pela Primeira Câmara do TCU.

26. Ademais, a omissão do dever de prestar contas, que houvera sido registrada na matriz de responsabilização (peça 56), conduta atribuída ao Sr. Pedro Gilson Rigo, teria se restringido ao plano formal, motivada por circunstâncias supervenientes, imprevisíveis e absolutamente alheias à sua vontade, as quais estavam absolutamente infensas à sua atuação. Fora, inclusive, tempestivo e diligente, quando ciente da ação da Polícia Federal, na data de 11/9/2013, tendo encaminhado, sem obter resposta, o Ofício ADERES/GAB 183/13 (referência à peça 17, p. 1), exigindo da entidade subconviniada o relatório parcial de prestação de contas e extratos bancários da conta corrente específica titulada pelo IMDC, onde transitavam os valores repassados.

27. Não haveria incorrido em *error in eligendo*, eis que estava fora de seu alvedrio a definição do aplicador dos recursos, nem tampouco *error in vigilando*, eis que mantivera informado o órgão repassador das anormalidades verificadas e das providências tomadas para perseguir a recomposição dos valores em perigo, em especial a disponibilização dos indispensáveis subsídios para a impetração, pela Procuradoria Geral do Estado, uma semana após a deflagração das prisões pela Operação Esopo, de ação movida pelo Estado do Espírito Santo contra o IMDC (peça 16), buscando o bloqueio dos recursos.

28. Mesmo envidando todas as providências ao seu alcance, o gestor estadual não foi poupado pelo concedente, que continuou a exigir-lhe (peça 28) a prestação de contas ou a devolução dos recursos, os quais haviam sido licitamente transferidos a quem de direito, conforme orientações do próprio Ministério. Premido por tais posturas e pelo registro de inadimplência no Siafi que afetava todo o Estado, o gestor estadual chegou a aventar a quitação da dívida (peça 29) com recursos estaduais, o que não prosperou, igualmente por motivos alheios à sua vontade, basicamente restrições legais.

29. Em sede conclusiva, a unidade classificou a responsabilização do Sr. Pedro Gilson Rigo como uma hipótese de **responsabilidade objetiva**, que lhe fora atribuída unicamente por haver assinado o termo de parceria 01/2013, o qual fora descumprido pela OSCIP contratada para a execução do objeto do convênio, aplicação repudiada pela doutrina e pela jurisprudência, à falta de previsão legal ou constitucional para tanto.

30. Enveredando pela necessidade ou conveniência do prosseguimento da tomada de contas especial, mediante o ajuste do polo passivo a partir da substituição do ex-gestor estadual pelo IMDC e de seu Presidente à época dos fatos, diante da sentença (peça 66) proferida na ação ordinária 0010466-05.2014.4.02.5001, a unidade assim se manifestou:

37.1 É incontroverso no processo que a quantia de R\$ 1.089.092,14 (montante a ser somado com rendimentos de aplicações financeiras) refere-se a serviços prestados pelo IMDC, descabendo a sua devolução aos cofres da União, sendo que dessa parcela poderão ser deduzidos créditos trabalhistas transitados em julgado, diante de diversas reclamações movidas contra o IMDC;

37.2 Julga-se que o valor restante, de R\$ 5.399.925,27, é de titularidade da União, sendo convertido em renda em prol desta.

38. Contra essa sentença, apelaram a União, a Aderes e o Estado do Espírito Santo, conforme informações disponíveis em consulta processual pública no sistema da Seção Judiciária do Espírito Santo (peça 71). Ignora-se o teor dessas insurgências, o que permitiria delimitar eventual coisa julgada material já formada, conquanto provavelmente o provimento guerreado seja o reconhecimento da prestação parcial de serviços por parte do IMDC e seu direito à efetiva percepção da quantia referenciada.

39. É monolítica a jurisprudência do TCU no sentido de prestigiar o denominado princípio da independência das instâncias. Fundamenta-se nas dessemelhanças para a configuração dos tipos concernentes às esferas civil, penal e administrativa, reconhecendo-se, entretanto, a exceção, aplicável à esfera do controle externo, capitulada nos arts. 386, incisos I e IV do Código de Processo Penal c/c o art. 935 do Código Civil, o que não se aplica ao presente caso. Não afasta a compensação das indenizações em cada esfera, razão pela qual não se identifica bis in idem nessa hipótese.

40. Merecem menção alguns precedentes, que se enquadram na questão em testilha ora tratada nesses autos. A primeira é o Acórdão 3079/2016 – Plenário, da Relatoria do Ministro Bruno Dantas, na qual é ressaltado que a existência de depósito judicial não se presta a garantir o ressarcimento em sede de tomada de contas especial, em virtude de sua mutabilidade, possibilidade somente manietada quando do trânsito em julgado. A segunda é que a incomunicabilidade entre as esferas pode não ser absoluta, reservando-se ao Tribunal de Contas da União o direito de apreciar, no exercício de sua competência constitucional, a conveniência e a oportunidade de decretar o sobrestamento de seus feitos, no aguardo do deslinde de questões submetidas ao crivo de outras instâncias julgadoras (Acórdãos 2.132/2014, 3.242/2015 e 1.115/2017, todos da Primeira Câmara).

41. Não resta assegurado à União, portanto, pela sentença proferida no âmbito do processo 0010466-05.2014.4.02.5001, o ressarcimento de R\$ 5.399.925,27 e de seus consectários, pois a decisão pode ser reformada em instância superior. Cabe ao controle externo, portanto, por prudência, construir alternativas pela formação de título executivo extrajudicial hábil para a recomposição ao erário nessa hipótese (ainda que pouco provável).

42. Ressalvando a subjetividade do juízo opinativo de que somos devedores, em razão de ofício, também não se vislumbra, prima facie, conveniência ou oportunidade no sobrestamento da tomada de contas especial. São dois os motivos capitais: a insuficiência dos valores reservados para a recomposição integral dos prejuízos e a possibilidade de ampliação do polo passivo, com incorporação da pessoa física do ex-dirigente do IMDC.

43. A ilustre togada responsável pela sentença de peça 66 reconheceu a efetiva prestação de serviços, alegada pelo IMDC, no valor de R\$ 1.089.092,14, questão que proclamou como incontroversa. Conquanto não expressamente consignado naquela peça, é altamente provável que essa qualidade decorra de falta de impugnação das demais partes, pois o processo civil é regido pelo princípio da verdade ficta, ao passo que o controle externo, à semelhança do processo penal, orienta-se pelo princípio da verdade material, ou real. É necessário apurar, no âmbito do controle externo, caso alegado pelo interessado, se esses serviços de fato foram prestados e justificam a supressão parcial do débito.

44. O segundo motivo reside na possibilidade de responsabilização do Sr. Deivson Oliveira Vidal, que presidia a referida OSCIP, cujo poder de gestão é naturalmente negável. A gravidade dos ilícitos que se lhe atribuem deixa claro, pelas regras ordinárias de experiência, que, caso confirmados, a ocultação de patrimônio seria um corolário natural de tais práticas, condição desfavorável que sua responsabilização poderia, em tese, arrefecer.

45. Apenas a título de ilustração, o IMDC e seu Presidente já tiveram contas julgadas irregulares, condenações em débito e em multas em diversos processos no TCU (Acórdãos 8552/2017, 3634/2016, 7579/2015, 3747/2015, 3451/2015, todas da Primeira Câmara).

46. No entanto, uma questão procedimental, mas com potencial para resvalo em direitos individuais e possível comprometimento do processo em detrimento do interesse público caso não adequadamente tratada, é a inexistência, nos autos, da prestação de contas parcial apresentada pelo IMDC a Aderes, a qual fora rejeitada pela autarquia estadual, fatos a que faz referência o Ofício ADERES/GAB N° 017/14 (peça 25). Sua incorporação aos autos é indispensável, pois essa rejeição é exatamente o ato inquinado pelo qual responderão o instituto e seu dirigente, a despeito dos fatos e atos desabonadores que lhe são imputados publicamente.

31. Tendo entendido crucial o saneamento dos autos, a partir da incorporação da prestação de contas parcial apresentada pelo IMDC à Aderes e dos fundamentos de sua rejeição pela autarquia estadual, a unidade técnica envidou diligência, com base em delegação de competência do relator deste feito, Ministro Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, nos termos do art. 1º, inc. II, da Portaria-MINS-ASC N° 7, de 19/8/2011, requisitando (peça 77) à Aderes o seguinte:

‘preferencialmente em formato eletrônico, toda a documentação – referenciada no Ofício ADERES/GAB N° 017/14 - apresentada pelo Instituto Municipal do Desenvolvimento e Cidadania – IMDC – a título de prestação de contas parcial relativa ao Termo de Parceria 01/2013, celebrado com aquela entidade, e que consistia em subconvênio do Convênio 65/2012 – Siconv 778186/2012, firmado entre o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e a Aderes, e que fora rejeitada pela agência’

32. A autarquia estadual conveniente atendeu à requisição encaminhando os elementos de peças 78-81, os quais foram objeto de análise à peça 84.

33. Na instrução à peça 84, concluiu-se pela citação dos responsáveis Deivson Oliveira Vidal em solidariedade com o Instituto Mundial de Desenvolvimento da Cidadania - IMDC.

34. Todavia, o titular da Subunidade da Secex-TCE/D4 (peça 85), embora, concordando com a instrução do Auditor, propôs ajustes na forma de apresentação das irregularidades e na proposta de encaminhamento, dentre outros, que foram acolhidas pelo titular da Unidade (peça 86). Assim, os responsáveis foram citados nos seguintes moldes:

Débito relacionado ao responsável Deivson Oliveira Vidal (CPF: 013.599.046-70), na condição de gestor dos recursos, em solidariedade com Instituto Mundial de Desenvolvimento da Cidadania - IMDC.

Irregularidade 1: não comprovação da execução física do objeto do convênio. Evidências da irregularidade: Termo de Parceria 001/2013 Aderes (peça 81, p. 40- 55); Parecer Técnico 05/2016 GAAJDEFEP/SESAN/MDS (peça 34); e Parecer Técnico da Aderes-IMDC (peça 81, p. 71).

Normas infringidas: Art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal de 1988; art. 93, do Decreto-lei 200, de 25 de fevereiro de 1967; art. 50, §3º, da Portaria Interministerial 127/2008, e o respectivo Termo de Convênio 529/2010 (cláusula terceira, item II, alínea ‘a’ e cláusula décima terceira, parágrafo segundo, alínea ‘e’).

Conduta: não apresentar documentos capazes de comprovar a execução das metas previstas no plano de trabalho do Convênio Federal 65/2012 e do Convênio Aderes – IMDC 001/2013.

Nexo de causalidade: A não apresentação de documentos que comprovassem a execução dos itens previstos no plano de trabalho resultou na presunção de dano ao erário.

Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, comprovar por meio de documentos a efetiva execução de todos os itens previstos no plano de trabalho.

Irregularidade 2: não comprovação da regular execução financeira do convênio.

Evidências da irregularidade: Conciliações bancárias (peças 78, p. 30; 79, p. 68; 80, p. 28; 81, p. 11 e p. 68); Extratos bancários da conta corrente do IMDC (peça 78, p. 31-32; Peça 80, p. 29; peça 81, p. 12-13, e 69); Documentos de despesas e de pagamentos (peça 78, p. 33-56, 64; peça 80, p. 34-38, 40-45 e 51; e peça 81, p. 11 14, 19-22 e 25-35).

Normas infringidas: Art. 37, caput, c/c o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal de 1988; art. 93, do Decreto-lei 200, de 25 de fevereiro de 1967; Arts. 62 e 63 da Lei 4320; Art. 52, inciso IV, e Art. 74, inciso II da Portaria Interministerial nº 507, de 24 de novembro de 2011; Termo do Convênio 65/2012 – Siconv 778186 (item 2.2.3, 2.2.20, cláusula segunda, e 12.1.2, alínea ‘c’); e Termo de Parceria 001/2013 Aderes - IMDC (cláusula quarta, alínea ‘n’, cláusula sexta, parágrafo primeiro, itens x, xi, xii, e xiv, e parágrafo segundo, cláusula sétima, parágrafo nono, alínea ‘e’).

Conduta: não comprovar a regular execução financeira do convênio e/ou o nexo de causalidade entre os recursos transferidos e as despesas efetuadas.

Nexo de causalidade: A não apresentação de documentos que comprovassem a regular execução financeira do convênio resultou na presunção de dano ao erário.

Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o administrador responsável pela pessoa jurídica tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, comprovar por meio de documentos a regular execução financeira do ajuste. Ressalta-se que a análise da boafé relativa a pessoa jurídica de direito privado é realizada considerando as condutas de seus administradores, uma vez que os atos destes obrigam a pessoa jurídica, desde que exercidos nos limites dos poderes definidos no ato constitutivo do ente, nos termos do art. 47 do Código Civil (Acórdão 1723/2016-TCU-Plenário, Ministro-Relator Raimundo Carrero).

Débito relacionado às irregularidades 1 e 2:

Data de ocorrência	Valor histórico (R\$)	Identificador da parcela
2/8/2013	10.000.000,00	D1
10/2/2015	4.904.100,74	C

Valor atualizado do débito (sem juros) em 20/5/2020: R\$ 7.984.135,32.

Cofre Credor: Tesouro Nacional

35. Em cumprimento ao pronunciamento da Unidade (peça 86), promoveu-se a citação de Deivson Oliveira Vidal, mediante o Ofício 25042/2020- Secomp-4 (peça 90), destinado a seu endereço na base CPF da Receita Federal (peça 87), recebida por Renan Junio, na data de 9/6/2020, conforme AR (peça 91).

36. A citação do Instituto Mundial de Desenvolvimento da Cidadania - IMDC foi promovida por meio do Ofício 25045/2020- Secomp-4 (peça 89), destinado a seu endereço na base CNPJ da Receita Federal (peça 88), recebida por Luis Dário R. Corrêa, na data de 9/6/2020, conforme AR (peça 92).

37. Informa-se que as providências inerentes às comunicações processuais relacionadas ao Pronunciamento da Unidade (peça 86) foram concluídas com validade da ciência dos responsáveis, conforme Despacho (peça 93).

38. Transcorrido o prazo regimental, os responsáveis permaneceram silentes, e foram considerados revéis, nos termos do art. 12, §3º, da Lei 8.443/1992.

39. Posteriormente, ante a revelia dos responsáveis, foi proposto mérito à peça 95, considerando revéis os responsáveis Deivson Oliveira Vidal (CPF 013.599.046-70) e Instituto

Mundial de Desenvolvimento da Cidadania – IMDC (CNPJ 21.145.289/0001-07 e julgando irregulares as contas dos responsáveis Deivson Oliveira Vidal (CPF 013.599.046-70) e Instituto Mundial de Desenvolvimento da Cidadania - IMDC (CNPJ 21.145.289/0001-07), condenando-os ao pagamento das importâncias especificadas.

40. Também foi proposta a aplicação aos responsáveis Deivson Oliveira Vidal (CPF 013.599.046-70) e Instituto Mundial de Desenvolvimento da Cidadania - IMDC (CNPJ 21.145.289/0001-07), individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

41. O Ministério Público se manifestou nos autos por meio do Parecer à peça 99, *in fine*:

15. Conforme se depreende do exame retro citado, a primeira parcela de recursos transferida pela Aderes ao IMDC foi muito elevada quando comparada às metas previstas no plano de trabalho a ser realizado. O débito observado no caso em tela apenas pôde se materializar em virtude desse adiantamento vultoso e injustificado, motivo pelo qual entendo que o dirigente da Aderes, responsável pela transferência de tais quantias, também deve compor o rol de responsáveis desta TCE.

16. Ante o exposto, este representante do Ministério Público de Contas manifesta-se, preliminarmente, a favor do retorno dos autos à unidade técnica para que seja promovida a citação do Sr. Pedro Gilson Rigo em solidariedade com os demais responsáveis arrolados no feito. Caso Vossa Excelência entenda que a adoção dessa medida não é oportuna, perflho, no mérito, ante o princípio da eventualidade constante do art. 62, § 2º, do Regimento Interno do TCU, a solução proposta pela unidade técnica na instrução de peça 95.

42. Por meio de Despacho (peça 100), o Relator, em anuência ao Parecer do Ministério Público junto ao TCU, determinou o encaminhamento dos autos à Secex-TCE, para que seja incluído também, de maneira solidária ao débito, o responsável Pedro Gilson Rigo:

13. Conforme visto, a Aderes optou por subconveniar a execução do objeto do Convênio 65/2012 por meio da celebração de Termo de Parceria com o IMDC. Muito embora a primeira meta a ser executada (seleção e cadastramento de beneficiários) tenha sido orçada com valor de R\$ 191.092,98, a Aderes concordou em realizar uma vultosa transferência de R\$ 5.630.122,35 para que a OSCIP desse início às atividades pactuadas. É nítido o descompasso entre os dois montantes. Conforme bem apontado pelo MP/TCU, a Aderes assumiu elevado risco ao decidir repassar a um terceiro uma elevada quantia sem que qualquer atividade tivesse sequer sido iniciada.

14. Observo que a disparidade entre o valor dos recursos transferidos pela Aderes ao IMDC foi objeto de análise detalhada na instrução elaborada pela então Secex-ES no bojo do TC 016.358/2015-5 (peça 68, p. 4-5).

15. Desse modo, considero que o débito observado no caso em tela apenas pôde se materializar em virtude desse adiantamento vultoso e injustificado, motivo pelo qual, concordo com o entendimento do MP/TCU no sentido de que o dirigente da Aderes, responsável pela transferência de tais quantias, também deve compor o rol de responsáveis desta TCE.

43. Os autos retornaram à Secex-TCE, cuja análise à peça 84 foram incorporadas na instrução de peça 102, com a inclusão do responsável Pedro Gilson Rigo, a fim de que fosse citado solidariamente com os demais responsáveis, conforme determinação do Relator feita no Despacho à peça 100.

44. A citação foi promovida nos mesmos moldes do item 34, apenas acrescentando o responsável solidário Pedro Gilson Rigo.

45. Em cumprimento ao pronunciamento da Unidade (peça 104), promoveu-se a citação de Pedro Gilson Rigo, mediante o Ofício 32561/2021- Secomp-4 (peça 110), destinado a seu endereço na base CPF da Receita Federal (peça 105), recebida por Cláudia Rigo, na data de 05/07/2021, conforme AR (peça 113).

46. Deivson Oliveira Vidal, mediante o Ofício 32562/2021- Secomp-4 (peça 109),

destinado a seu endereço na base CPF da Receita Federal (peça 106), recebida por Jadson Barbosa, na data de 1/7/2021, conforme AR (peça 112).

47. A citação do Instituto Mundial de Desenvolvimento da Cidadania - IMDC foi promovida por meio do Ofício 32567/2021- Secomp-4 (peça 108), destinado a seu endereço na base CNPJ da Receita Federal (peça 107), recebida por Luís Otávio R. Corrêa, na data de 1/7/2021, conforme AR (peça 111).

48. Informa-se que as providências inerentes às comunicações processuais relacionadas ao Pronunciamento da Unidade (peça 104) foram concluídas com validade da ciência dos responsáveis, conforme Despacho (peça 117).

49. Transcorrido o prazo regimental, Pedro Gilson Rigo apresentou defesa à peça 115 e 116, os demais responsáveis permaneceram silentes, devendo ser considerados revéis, nos termos do art. 12, §3º, da Lei 8.443/1992.

ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS DE PROCEDIBILIDADE DA IN/TCU 71/2012

Apreciação do Prejuízo ao Contraditório e Ampla Defesa

50. Verifica-se que não houve o transcurso de mais de dez anos desde o fato gerador sem que tenha havido a notificação dos responsáveis pela autoridade administrativa federal competente (art. 6º, inciso II, c/c art. 19 da IN/TCU 71/2012, modificada pela IN/TCU 76/2016), uma vez que o fato gerador da irregularidade sancionada ocorreu em 2/8/2013, e os responsáveis foram notificados sobre a irregularidade pela autoridade administrativa competente, no caso, pelo próprio TCU, nesta TCE, conforme abaixo:

50.1. Deivson Oliveira Vidal, por meio do Ofício 25042/2020- Secomp-4 (peça 90), destinado a seu endereço na base CPF da Receita Federal (peça 87), recebida por Renan Junio, na data de **9/6/2020**, conforme AR (peça 91).

50.2. Instituto Mundial de Desenvolvimento da Cidadania - IMDC, por meio do Ofício 25045/2020- Secomp-4 (peça 89), destinado a seu endereço na base CNPJ da Receita Federal (peça 88), recebida por Luis Dário R. Corrêa, na data de **9/6/2020**, conforme AR (peça 92).

50.3. Pedro Gilson Rigo, mediante o Ofício 32561/2021- Secomp-4 (peça 110), destinado a seu endereço na base CPF da Receita Federal (peça 105), recebida por Cláudia Rigo, na data de **05/07/2021**, conforme AR (peça 113).

Valor de Constituição da TCE

51. Verifica-se, ainda, que o valor atualizado do débito apurado (sem juros) em 1/1/2017 é superior ao limite mínimo de R\$ 100.000,00, na forma estabelecida conforme os arts. 6º, inciso I, e 19 da IN/TCU 71/2012, modificada pela IN/TCU 76/2016, uma vez que originalmente o débito datado de 2/2/2013 é de R\$ 5.630.122,35.

OUTROS DÉBITOS NOS SISTEMAS DO TCU COM OS MESMOS RESPONSÁVEIS

52. Informa-se que foi encontrado débito imputável aos responsáveis em outros processos em tramitação no Tribunal, conforme se segue:

a) Deivson Oliveira Vidal (027.360/2012-1-TCE-aberto; 032.780/2014-1TCE-aberto; 000.708/2015-1-TCE-aberto; 002.327/2015-5-TCE-aberto; 002.773/2015-5-TCE-aberto; 010.925/2015-5-TCE-aberto; 022.853/2015-4-TCE-aberto; 008.554/2020-0-TCE-aberto; 031.470/2020-3-CEBEX-aberto; 033.787/2020-4-CEBEX-aberto).

b) Instituto Mundial de Desenvolvimento da Cidadania - IMDC (027.360/2012-1-TCE-aberto; 032.780/2014-1TCE-aberto; 000.708/2015-1-TCE-aberto; 002.327/2015-5-TCE-aberto;

002.773/2015-5-TCE-aberto; 010.925/2015-5-TCE-aberto; 022.853/2015-4-TCE-aberto; 034.869/2016-6-TCE-aberto, 008.554/2020-0-TCE-aberto; 031.470/2020-3-CEBEX-aberto; 033.787/2020-4-CEBEX-aberto)

53. A tomada de contas especial está, assim, devidamente constituída e em condição de ser instruída.

EXAME TÉCNICO

Da validade das notificações:

54. Preliminarmente, cumpre tecer breves considerações sobre a forma como são realizadas as comunicações processuais no TCU. A esse respeito, destacam-se o art. 179, do Regimento Interno do TCU (Resolução 155, de 4/12/2002) e o art. 4º, inciso III, § 1º, da Resolução TCU 170, de 30 de junho de 2004, *in verbis*:

Art. 179. A citação, a audiência ou a notificação, bem como a comunicação de diligência, far-se-ão:

I - mediante ciência da parte, efetivada por servidor designado, por meio eletrônico, fac-símile, telegrama ou qualquer outra forma, desde que fique confirmada inequivocamente a entrega da comunicação ao destinatário;

II - mediante carta registrada, com aviso de recebimento que comprove a entrega no endereço do destinatário;

III - por edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado

(...)

Art. 3º As comunicações serão dirigidas ao responsável, ou ao interessado, ou ao dirigente de órgão ou entidade, ou ao representante legal ou ao procurador constituído nos autos, com poderes expressos no mandato para esse fim, por meio de:

I - correio eletrônico, fac-símile ou telegrama;

II - servidor designado;

III - carta registrada, com aviso de recebimento;

IV - edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado, nas hipóteses em que seja necessário o exercício de defesa.

Art. 4º. Consideram-se entregues as comunicações:

I - efetivadas conforme disposto nos incisos I e II do artigo anterior, mediante confirmação da ciência do destinatário;

II - realizadas na forma prevista no inciso III do artigo anterior, com o retorno do aviso de recebimento, entregue comprovadamente no endereço do destinatário;

III - na data de publicação do edital no Diário Oficial da União, quando realizadas na forma prevista no inciso IV do artigo anterior.

§ 1º O endereço do destinatário deverá ser previamente confirmado mediante consulta aos sistemas disponíveis ao Tribunal ou a outros meios de informação, a qual deverá ser juntada ao respectivo processo.

(...)

55. Bem se vê, portanto, que a validade da citação via postal não depende de que o aviso de recebimento seja assinado pelo próprio destinatário da comunicação, o que dispensa, no caso em tela, a entrega do AR em ‘mãos próprias’. A exigência da norma é no sentido de o Tribunal verificar se a correspondência foi entregue no endereço correto, residindo aqui a necessidade de certeza inequívoca.

56. Não é outra a orientação da jurisprudência do TCU, conforme se verifica dos julgados a seguir transcritos:

São válidas as comunicações processuais entregues, mediante carta registrada, no endereço correto do responsável, não havendo necessidade de que o recebimento seja feito por ele próprio (Acórdão 3648/2013 - TCU - Segunda Câmara, Relator Ministro José Jorge);

É prescindível a entrega pessoal das comunicações pelo TCU, razão pela qual não há necessidade de que o aviso de recebimento seja assinado pelo próprio destinatário. Entregando-se a correspondência no endereço correto do destinatário, presume-se o recebimento da citação. (Acórdão 1019/2008 - TCU - Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler);

As comunicações do TCU, inclusive as citações, deverão ser realizadas mediante Aviso de Recebimento - AR, via Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, bastando para sua validade que se demonstre que a correspondência foi entregue no endereço correto. (Acórdão 1526/2007 - TCU - Plenário, Relator Ministro Aroldo Cedraz).

57. A validade do critério de comunicação processual do TCU foi referendada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do julgamento do MS-AgR 25.816/DF, por meio do qual se afirmou a desnecessidade da ciência pessoal do interessado, entendendo-se suficiente a comprovação da entrega do 'AR' no endereço do destinatário:

Ementa: agravo regimental. Mandado de segurança. Desnecessidade de intimação pessoal das decisões do tribunal de contas da união. art. 179 do regimento interno do TCU. Intimação do ato impugnado por carta registrada, iniciado o prazo do art. 18 da lei nº 1.533/51 da data constante do aviso de recebimento. Decadência reconhecida. Agravo improvido.

O envio de carta registrada com aviso de recebimento está expressamente enumerado entre os meios de comunicação de que dispõe o Tribunal de Contas da União para proceder às suas intimações.

O inciso II do art. 179 do Regimento Interno do TCU é claro ao exigir apenas a comprovação da entrega no endereço do destinatário, bastando o aviso de recebimento simples.

Da revelia dos responsáveis Deivson Oliveira Vidal e Instituto Mundial de Desenvolvimento da Cidadania - IMDC

33. No caso vertente, a citação do responsável Deivson Oliveira Vidal, por meio do Ofício 25042/2020- Secomp-4 (peça 90), destinado a seu endereço na base CPF da Receita Federal (peça 87), recebida por Renan Junio, na data de **9/6/2020**, conforme AR (peça 91). E, ainda, mediante o Ofício 32562/2021- Secomp-4 (peça 109), destinado a seu endereço na base CPF da Receita Federal (peça 106), recebida por Jadson Barbosa, na data de 1/7/2021, conforme AR (peça 112).

33. A citação do responsável Instituto Mundial de Desenvolvimento da Cidadania - IMDC, por meio do Ofício 25045/2020- Secomp-4 (peça 89), destinado a seu endereço na base CNPJ da Receita Federal (peça 88), recebida por Luis Dário R. Corrêa, na data de **9/6/2020**, conforme AR (peça 92). E, ainda, por meio do Ofício 32567/2021- Secomp-4 (peça 108), destinado a seu endereço na base CNPJ da Receita Federal (peça 107), recebida por Luís Otávio R. Corrêa, na data de 1/7/2021, conforme AR (peça 111).

34. A entrega dos ofícios citatórios nesses endereços ficou comprovada.

35. Nos processos do TCU, a revelia não leva à presunção de que seriam verdadeiras todas as imputações levantadas contra os responsáveis, diferentemente do que ocorre no processo civil, em que a revelia do réu opera a presunção da verdade dos fatos narrados pelo autor (Acórdãos 1009/2018 - TCU - Plenário, Relator: Bruno Dantas; 2369/2013 - TCU - Plenário, Relator: Benjamin Zymler e 2449/2013 - TCU - Plenário, Relator: Benjamin Zymler). Dessa forma, a avaliação da responsabilidade do agente não pode prescindir da prova existente no processo ou para ele carreada.

36. Ao não apresentar sua defesa, os responsáveis deixaram de produzir prova da regular aplicação dos recursos sob suas responsabilidades, em afronta às normas que impõem aos gestores públicos a obrigação legal de, sempre que demandados pelos órgãos de controle, apresentar os documentos que demonstrem a correta utilização das verbas públicas, a exemplo do contido no art. 93 do Decreto-Lei 200/1967: ‘Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes.’

37. Mesmo as alegações de defesa não sendo apresentadas, considerando o princípio da verdade real que rege esta Corte, procurou-se buscar, em manifestações dos responsáveis na fase interna desta Tomada de Contas Especial, se havia algum argumento que pudesse ser aproveitado a seu favor.

38. No entanto, os responsáveis não se manifestaram na fase interna, não havendo, assim, nenhum argumento que possa vir a ser analisado e posteriormente servir para afastar as irregularidades apontadas.

39. Em se tratando de processo em que as partes interessadas não se manifestaram acerca da irregularidade imputada, não há elementos para que se possa efetivamente aferir e reconhecer a ocorrência de boa-fé na conduta dos responsáveis, ressalta-se que a análise da boa-fé relativa a pessoa jurídica de direito privado é realizada considerando as condutas de seus administradores, uma vez que os atos destes obrigam a pessoa jurídica, desde que exercidos nos limites dos poderes definidos no ato constitutivo do ente, nos termos do art. 47 do Código Civil (Acórdão 1723/2016-TCU-Plenário, Ministro-Relator Raimundo Carrero), podendo este Tribunal, desde logo, proferir o julgamento de mérito pela irregularidade das contas, conforme os termos dos §§ 2º e 6º do art. 202 do Regimento Interno do TCU. (Acórdãos 2.064/2011-TCU-1ª Câmara (relator: Ubiratan Aguiar), 6.182/2011-TCU-1ª Câmara (relator: Weber de Oliveira), 4.072/2010-TCU-1ª Câmara (Relator: Valmir Campelo), 1.189/2009-TCU-1ª Câmara (Relator: Marcos Bemquerer), 731/2008-TCU-Plenário (Relator: Aroldo Cedraz).

40. Dessa forma, os responsáveis Deivson Oliveira Vidal e Instituto Mundial de Desenvolvimento da Cidadania - IMDC devem ser considerados revéis, nos termos do art. 12, §3º, da Lei 8.443/1992, devendo as contas serem julgadas irregulares, condenando-o ao débito apurado.

I. Das Alegações de defesa de Pedro Gilson Rigo

I.1. Argumento 1 – Da prescrição quinquenal(peça 115, p. 2)

41. O ato referente ao suposto débito apontado ao Sr. Pedro Gilson Rigo, sob o argumento de ‘adiantamento vultoso dos recursos transferidos pela Aderes ao IMDC’, já ultrapassa cinco anos, portanto, teria ocorrido a PRESCRIÇÃO QUINQUENAL, prevista no artigo 40, §4º, da Lei 6.830/80, considerado o termo inicial contado da data do repasse do valor ao Instituto Mundial de Desenvolvimento da Cidadania-IMDC, qual seja 02/08/2013, há aproximadamente 8 (oito) anos. Fundamenta sua alegação em decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que: ‘é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de contas.’

Análise do Argumento 1

41.1. O Supremo Tribunal Federal – STF, no Recurso Extraordinário - RE 636.886, fixou a tese, com repercussão geral reconhecida, de que ‘é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas’ (Tema 899). Em que pese o questionamento acerca da abrangência da tese ali firmada, no sentido de que se circunscreveria apenas ao processo de execução da condenação imposta pelo TCU (ou seja, inaplicável à pretensão de ressarcimento exercida no processo ‘conhecimento’ da TCE), verifica-se que o STF, por meio de decisões

prolatadas pelas suas duas turmas, tem decidido de forma reiterada que se aplica o prazo prescricional de 5 anos previsto na Lei 9.873/1999 às pretensões sancionatória e ressarcitória a cargo do Tribunal de Contas da União.

41.2. Seja por aplicação direta ou por analogia, a orientação sufragada é no sentido de que o prazo de 5 anos é compatível com a tese de que a ação e a execução prescrevem no mesmo prazo (Súmula 150 do STF), bem como com o fato de que a Lei 9.873/1999 - que regulamenta o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta - rege integralmente a prescrição no âmbito do TCU. Quanto a este último aspecto, o Ministro Luís Roberto Barroso, no voto exarado no julgamento do MS 32.201, embora tenha advertido que a atuação do TCU, em sua acepção clássica, não se qualifica como exercício do poder de polícia, ressaltou que a Lei 9.873/1999 assumiria vocação regulatória geral da prescrição do exercício da competência sancionadora da Administração Pública, sendo sua disciplina aplicável a qualquer ação punitiva da Administração Pública Federal, exceto àquelas esferas em que exista regulamentação específica. Ademais, em virtude da autonomia científica do Direito Administrativo, não haveria razão plausível para suprimir a omissão da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União, no tocante ao estabelecimento de um prazo prescricional próprio, valendo-se das normas de direito civil, e não das de direito administrativo.

41.3. Eis algumas ementas que evidenciam o entendimento predominante do STF:

Ementa: AGRADO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. CONDENAÇÃO A RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRIÇÃO. MARCO INTERRUPTIVO. ART. 2º, II, DA LEI 9.873/1999. ATO INEQUÍVOCO DE APURAÇÃO DO FATO. DISCUSSÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DEMONSTRAÇÃO. INOCORRÊNCIA. SUBSISTÊNCIA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - As razões do agravo regimental são inaptas para desconstituir os fundamentos da decisão agravada, que, por isso, se mantém hígidos. II - Aplicando-se a regulamentação da Lei 9.873/1999 ao caso concreto, observa-se que a pretensão sancionatória do TCU, em relação aos atos praticados pelo impetrante, levando-se em consideração a ocorrência de 5 causas interruptivas da prescrição, não teria sido fulminada pelo decurso do tempo. III - A pretensão do recorrente, fundada na discussão sobre os fatos apontados como marcos interruptivos da prescrição da pretensão punitiva da Administração Pública, refoge aos estreitos limites do *mandamus*, ante a ausência de liquidez e certeza do direito pleiteado. IV - Agravo regimental a que se nega provimento. MS 36067 ED-AgR. Órgão julgador: Segunda Turma. Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI. Julgamento: 18/10/2019

Ementa: AGRADO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. TOMADA DE CONTA ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RECONHECIDA EM DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESCRITIBILIDADE DO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO FUNDADA EM DECISÃO DE TRIBUNAL DE CONTAS. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA COM PEDIDO DE RESSARCIMENTO JÁ EM CURSO. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - O acórdão do TCU determinou a formação de processo administrativo para avaliarem, efetivamente, a eventual responsabilização do agravado para o ressarcimento do dano ao erário, contrariando, assim, autoridade desta Corte no MS 35.512/DF, uma vez que houve a concessão da segurança para declarar a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva do TCU em relação às infrações imputadas a ele, destacando-se que a União poderia perseguir os valores referentes ao ressarcimento dos danos na esfera judicial. II - Agravo regimental a que se nega provimento. (Rcl 39497 AgR. Órgão julgador: Segunda Turma. Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI. Julgamento: 10/10/2020)

Ementa: MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. SERVIDOR DA SECRETARIA DE SAÚDE DO ESTADO DO ACRE. FISCALIZAÇÃO OMISSA E DEFICIENTE NA EXECUÇÃO DE DOIS CONVÊNIOS FIRMADOS ENTRE A SECRETARIA ESTADUAL E O MINISTÉRIO DA SAÚDE. APLICAÇÃO DE MULTA. ARTS. 28, II, E 58, II, DA LEI 8.443/1992. ART. 268, II, DO REGIMENTO INTERNO DO TCU. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO SANCIONATÓRIA. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA LEI 9.873/1999.

PRECEDENTES DESTE STF. MEDIDA LIMINAR DEFERIDA E RATIFICADA NO EXAME DE MÉRITO. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA AFASTAR A MULTA APLICADA. 1. A prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada pela Lei 9.873/1999, descabendo a aplicação do prazo decenal previsto na legislação civil (art. 205 do Código Civil). Ao revés, incide o prazo quinquenal previsto na Lei 9.873/1999 (MS 32201, Rel. Min. Roberto Barroso, PRIMEIRA TURMA, DJe 7/8/2017; MS 35.512-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, SEGUNDA TURMA, DJe 21/6/2019). 2. *In casu*, na linha do parecer apresentado pelo Ministério Público Federal e da decisão liminar de minha lavra, é inequívoca a superação do prazo prescricional quinquenal. Os ilícitos apontados pela Corte de Contas ocorreram em julho de 2006, tendo o processo de auditoria sido instaurado em 9/10/2006. A ordem de citação do responsável para a audiência, por sua vez, ocorreu em 25/6/2007. Entretanto, a decisão condenatória recorrível foi exarada somente em 31/5/2016, data da prolação do Acórdão 3.513/2016-TCU-1ª Câmara. 3. *Ex positis*, CONCEDO A SEGURANÇA unicamente para afastar a sanção de multa aplicada ao impetrante, nos autos da Tomada de Contas 023.288/2006-0, máxime da ocorrência de prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União. MS 35940. (Órgão julgador: Primeira Turma. Relator(a): Min. LUIZ FUX. Julgamento: 16/06/2020).

41.4. Essa orientação também foi seguida nas seguintes decisões monocráticas: MS 36.127-MC/DF e MS 35.940-MC/DF, Rel. Min. Luiz Fux; MS 35.294, MS 35.539/DF e MS 35.971-TP/DF, Rel. Min. Marco Aurélio; MS 34.256 MC/DF, MS 36.054-MC e MS 36.067-MC/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski.

41.5. O Supremo Tribunal Federal tem se pronunciado no sentido de reconhecer não só a aplicação da prescrição quinquenal com fulcro na interpretação da Lei 9.873/1999, mas também a incidência dos marcos interruptivos do prazo prescricional consignados na referida lei, tantas vezes quanto presentes os suportes fáticos (MS 32201, Relator: Min. Roberto Barroso).

41.6. Entendimento que também foi adotado nas seguintes decisões monocráticas: MS 36.054, MS 34.256-MC, MS 35.512 e MS 36.067-MC, todos de relatoria do Min. Ricardo Lewandowski; MS 35.294, MS 35.539 e MS 35.971-TP, todos de relatoria do Min. Marco Aurélio; MS 32.201, Rel. Min. Roberto Barroso, e MS 36.127-MC e MS 35.940-MC, Min. Luiz Fux.

41.7. Em relação ao termo inicial da contagem do prazo prescricional, o ‘caput’ do art. 1º da Lei 9.873/1999 oferece solução que não destoa do modelo adotado pelo TCU no incidente de uniformização de jurisprudência, em que se examinou a prescrição da pretensão punitiva, nos termos do Acórdão 1.441/2016–Plenário (Rel. Min. Benjamin Zymler), com a adição da particularidade de explicitar o caso de infrações permanentes ou continuadas:

a) Regra geral: ‘data da prática do ato’ (o que equivale a ‘ocorrência da irregularidade sancionada’);

b) Regra especial: ‘no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado’.

41.8. A Lei 9.873/1999, no art. 2º, estabelece as causas interruptivas da prescrição punitiva, consoante abaixo transcrito, já na redação conferida pela Lei 11.941/2009:

Art. 2º Interrompe-se a prescrição da ação punitiva:

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;

II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

III - pela decisão condenatória recorrível.

IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.

41.9. O quadro a seguir indica alguns eventos processuais, ocorridos no curso de uma TCE (fase interna e externa) – instaurada em razão de irregularidades na aplicação de recursos da União

transferidos a entes subnacionais – que poderiam ser enquadrados nas causas de interrupção da prescrição acima apontadas, sem prejuízo, é claro, de outras ocorrências fáticas elegíveis como marco interruptivo, a depender da forma de proceder de cada entidade ou órgão tomador de contas.

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;	(i) notificação no âmbito do procedimento administrativo de ressarcimento previamente à instauração da TCE; (ii) notificação efetuada pelo órgão tomador de contas acerca da instauração da TCE; (iii) ato que ordenar a citação efetuada pelo TCU. <i>*Data da ciência da notificação ou citação pelos responsáveis ou de publicação do edital no DOU.</i>
II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato; <i>* procedimento que evidencie a apuração dos fatos irregulares, com o objetivo quantificar o dano e identificar possíveis responsáveis.</i>	(i) relatório de sindicância ou PAD; (ii) relatório de apuração de irregularidades referente ao processo administrativo prévio à instauração da TCE; (iii) relatórios de fiscalização, pareceres, despachos, informações e memorandos relacionados à apuração dos fatos irregulares; (iv) relatório do tomador de contas; (v) relatório do controle interno; (vi) termo de instauração ou designação de instauração da TCE; (vii) autuação da TCE no TCU; entre outras causas. <i>*Há quem inclua nesse grupo diligências que comprovam providências do responsável sobre as irregularidades investigadas.</i>
III - pela decisão condenatória recorrível.	(i) Verifica-se apenas no âmbito do TCU com a data da prolação do acórdão condenatório recorrível.
IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.	(i) pedido de parcelamento; (ii) pagamento parcial do débito; (iii) qualquer manifestação do responsável que demonstre claramente a sua intenção de recolher o débito.

41.10. Bem se vê, portanto, que haveria uma multiplicidade de causas de interrupção da prescrição, conforme se depreende do art. 2º da Lei 9.873/1999. Tal exegese encontra respaldo em precedentes do STF, a exemplo do que se decidiu no julgamento do MS 36067 (Rel. Min. Ricardo Lewandowski), com destaque para trecho do voto em que o Relator reconhece cinco causas de interrupção da prescrição, *in verbis*:

(...) Assim, faz-se necessário levar em consideração que, apesar de os fatos objeto da apuração conduzida pela Corte de Contas remontarem aos anos de 1999 e 2000, período no qual o impetrante era Secretário de Saúde municipal, o Tribunal de Contas da União deu prosseguimento à tomada de contas especial por ter

constatado a ocorrência de 5 causas interruptivas da prescrição, a saber: a) relatório de auditoria em conjunto realizada pelo Denasus e pela Secretaria Federal de Controle, lavrado em 06/07/2001, sendo este, certamente, um ato inequívoco que importou a apuração do fato (art. 2º, II, da Lei n. 9.873/1999); b) instauração de Tomada de Contas Especial pelo FNS, ocorrida em 05/10/2005, sendo este também, certamente, um ato inequívoco que importou a apuração do fato (art. 2º, II, da Lei n. 9.873/1999); c) a autuação da presente Tomada de Contas Especial no âmbito do Tribunal de Contas da União, ocorrida em 12/08/2008, sendo este também, certamente, um ato inequívoco que importou a apuração do fato (art. 2º, II, da Lei n. 9.873/1999); d) o ato que ordenou a citação do responsável, ora impetrante, ocorrida em 12/07/2010 (art. 2º, I, da Lei n. 9.873/1999); e e) o exercício do poder punitivo ocorrido em 20/06/2012, data da prolação do Acórdão 1563/2012-Plenário (art. 2º, III, da Lei n. 9.873/1999).

41.11. No caso concreto, tendo como parâmetro a tese firmada pelo STF, no **RE 636.886**, no sentido de que ambas pretensões do TCU (sancionatória e ressarcitória) sujeitam-se ao prazo prescricional de 5 anos previsto na Lei 9.873/1999, considerando, ainda, o sistema prescricional descrito na citada lei, inclusive as causas de suspensão e de interrupção da prescrição, temos os seguintes eventos processuais:

a) ‘**Datas das práticas dos atos**’ (termo inicial para contagem dos prazos prescricionais): data da entrada dos recursos em **2/8/2013**;

b) Parecer Técnico da Prestação de Contas do Termo de Parceria 001/2013 (peça 81, p. 70-73), datada de **20/11/2013**, que relatou irregularidades na execução do objeto tanto no aspecto físico quanto no financeiro.

c) Parecer Técnico 05/2016 (peça 34), datado de **2/6/2016**, relativo à análise da prestação de contas do Convênio 065/2012, que reprovou as contas;

d) Parecer Financeiro 039/2016 (peça 40), datado de **1/8/2016**, relativo à análise financeira da prestação de contas, que opinou pela instauração de TCE;

e) Parecer Jurídico 00431/2016 (peça 49), datado de **21/11/2016**, relativo à consultoria jurídica sobre as justificativas apresentadas pelo gestor, que opinou pela continuidade da TCE;

f) Notificações sobre a irregularidade, enviados pela autoridade administrativa, por meio do ofício acostado à peça 50, para Pedro Gilson Rigo, recebido em **12/02/2015**, conforme AR (peça 80); e de Soweto Organização Negra, por meio do Sincov, recebido em **14/02/2017**, conforme espelho do Siconv (peça 51);

g) Despacho administrativo (peça 53), que decidiu pela instauração da TCE, de **18/04/2017**;

h) Data de autuação da tomada de contas especial pelo MDSA: **05/05/2017** (peça 1);

i) Relatório de TCE nº 40/2017 (peça 60), de **15/05/2017** (peça 60);

j) Despacho do titular da Secex/TCE autorizando a realização das citações propostas: **21/5/2020** (peça 86).

41.12. Analisando-se a sequência de eventos processuais enumerados no item anterior, os quais teriam o condão de interromper a prescrição da ação punitiva desta Corte no entender do STF, observa-se que não teria transcorrido o prazo prescricional de 5 (cinco) anos entre cada evento processual e o seguinte. **Portanto, mesmo levando-se em consideração o entendimento do STF, não teria ocorrido a prescrição da pretensão sancionatória e ressarcitória a cargo do TCU.**

41.13. Além disso, caso concreto tratado no RE 636.886 (tema 899 da repercussão geral) diz respeito à fase de execução judicial de deliberação do Tribunal de Contas, tanto assim que, para deslindá-lo, foi necessária a aplicação da Lei 6.830/1980, a Lei de Execuções Fiscais, diploma legal evidentemente inaplicável à fase que antecede a formação do título executivo extrajudicial, caracterizada pela atuação do órgão de controle externo até a prolação do acórdão.

41.14. Veja-se que foram opostos embargos declaratórios contra a referida decisão do STF, os quais foram rejeitados pela maioria da Suprema Corte (Plenário, Sessão Virtual de 13.8.2021 a 20.8.2021), confirmando, portanto, a abrangência da deliberação prolatada na fixação do tema 899, razão por que se deve adotar a orientação prevalente no TCU, no sentido de que a matéria ali tratada alcançaria tão somente a fase judicial de cobrança do título extrajudicial, não atingindo os processos de controle externo, mantendo-se, desse modo, a interpretação adotada pela Suprema Corte, em 2008, no Mandado de Segurança - MS 26.210, oportunidade em que foi definida a tese da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário:

A suspensão pelo STF das demandas nas quais esteja em questão a prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário com base em decisão de tribunal de contas (RE 636.886/STF) alcança tão somente a fase judicial de cobrança do título extrajudicial, não atingindo os processos de controle externo em trâmite. Até julgamento definitivo em contrário pelo STF, permanece o entendimento do TCU acerca da imprescritibilidade das pretensões de ressarcimento decorrentes de tomadas de contas especiais. (Acórdão 1267/2019-Plenário, Relator: Min. AROLDO CEDRAZ)

A suspensão pelo STF das demandas nas quais esteja em questão a prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário com base em decisão de tribunal de contas (RE 636.886/STF) alcança tão somente a fase judicial de cobrança do título extrajudicial, não atingindo os processos de controle externo em trâmite. Até julgamento definitivo em contrário pelo STF, permanecem imprescritíveis as pretensões de ressarcimento decorrentes de tomadas de contas especiais. (Acórdão 7930/2018-Segunda Câmara, Relatora: Min. ANA ARRAES).

41.15. Por outro lado, especificamente no que tange à prescrição da pretensão punitiva, verifica-se que o Acórdão 1.441/2016-Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler, que uniformizou a jurisprudência acerca dessa questão, subordinou tal prescrição ao prazo prescricional geral indicado no art. 205, do Código Civil, que é de dez anos, contado da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189, do Código Civil, sendo este prazo interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva do responsável.

41.16. No caso em exame, observa-se que não ocorreu a prescrição, uma vez que a irregularidade sancionadora ocorreu em **2/8/2013**, e o ato de ordenação da citação ocorreu em 21/5/2020.

41.17. Portanto, discordando do entendimento esboçado pelo responsável, não se configurou a prescrição em relação à competência sancionatória deste Tribunal, nem a competência em relação ao ressarcimento dos danos ao erário para nenhum dos responsáveis.

41.18. Assim, ante a ciência das irregularidades ocorridas, dentro de prazo legal, não se acatam os argumentos do responsável.

1.2. Argumento 2 – Da ausência de prejuízo à União (peça 115, p. 2-6)

42. Argumenta que a União fora admitida no polo ativo, na condição de litisconsorte, do processo 0010466-05.2014.4.02.5001, perante a 5ª Vara Federal Cível, não assistindo razão ao solicitar devolução do saldo remanescente, vez que tal quantia está assegurada em Juízo, fato reconhecido na Instrução Técnica desse Tribunal, nos presentes autos.

43. A ADERES efetuou devolução do valor remanescente, conforme detalhamento do cálculo, já constante dos presentes autos. Por derradeiro, referente ao repasse efetuado ao IMDC, objeto da presente citação, o TRF2 deu provimento às apelações apresentadas pela União, pelo Estado do Espírito Santo e, ADERES, para o fim de reverter o dinheiro bloqueado aos cofres da União.

‘Apelação Cível - Turma Espec. III - Administrativo e Cível

Nº CNJ: 0010466-05.2014.4.02.5001 (2014.50.01.010466-0)

RELATOR: Desembargador Federal MARCELO

PEREIRA DA SILVA APELANTE: UNIAO

FEDERAL E OUTROS

PROCURADOR: ADVOGADO DA UNIÃO E OUTRO

APELADO: INSTITUTO MUNDIAL DE DESENVOLVIMENTO E DA

CIDADANIA – IMDC ADVOGADO: MG146312 - ALEX DA SILVA

ALVARENGA E OUTROS

ORIGEM: 5ª Vara Federal Cível (00104660520144025001)

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. NÃO-CONCLUSÃO DE OBRA PÚBLICA (CONVÊNIO) POR EMPRESA CONTRATADA EM TERMO DE PARCERIA CELEBRADO ENTRE A UNIÃO FEDERAL E AUTARQUIA ESTADUAL. DECISÃO LIMINAR DE BLOQUEIO DE VERBAS. CONSTRUÇÃO DE CISTERNAS COM RECURSOS DO MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO SOCIAL E DO COMBATE À FOME. 'OPERAÇÃO ESOP'. QUESTIONAMENTO ACERCA DE VALOR REMANESCENTE TIDO COMO REFERENTE À ETAPA CONCLUÍDA DA EXECUÇÃO DO CONVÊNIO. ALEGADA AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DA FAZENDA PÚBLICA E APLICAÇÃO DA PENA DE REVELIA À UNIÃO FEDERAL/ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO- COMPROVAÇÃO PELA RÉ DO FATO IMPEDITIVO/EXTINTIVO DO DIREITO. REJEIÇÃO DA PRESTAÇÃO DE CONTAS. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA.

Trata-se de ação ordinária proposta pela Agência de Desenvolvimento das Micro e Pequenas Empresas e do Empreendedorismo – ADERES, figurando, como litisconsorte, a União Federal e, como assistente simples, o Estado do Espírito do Espírito Santo, em face do Instituto Mundial de Desenvolvimento e a Cidadania - IMDC, objetivando, inclusive em sede de tutela antecipada, que seja determinado o bloqueio do montante de R\$ 5.630.122,35 das contas de titularidade do IMDC (CAIXA, Agência 2381, contas 2297-0 (Rec. Gov. Federal) e 2296-1 (Rec. Gov. Estadual) ou, não havendo valores suficientes, que o bloqueio seja estendido a todas as contas e demais bens do referido instituto, bem como, subsidiariamente, às contas e bens dos seus sócios mediante a desconsideração da personalidade jurídica, até que seja comprovado o regular emprego da verba pública e o devido cumprimento do serviço correspondente à 1ª parcela do Termo de Parceria nº 001/2013. Como causa de pedir, alega que, em razão do Convênio nº 065/2012, celebrado entre a UNIÃO, por meio do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, e a Agência de Desenvolvimento das Micro e Pequenas Empresas e do Empreendedorismo – ADERES, autarquia estadual - objetivando a construção de 10.634 cisternas de placas para a população do semiárido deste Estado -, e em virtude da cláusula décima quarta do referido convênio - que autoriza o Poder Público Estadual a subconveniar o objeto pactuado com instituição de comprovada capacidade técnica para construir as cisternas e outras tecnologias de acesso e armazenamento de água - foi firmado o Termo de Parceria 001/2013, em 15/07/2013, entre a ADERES e o Instituto Mundial de Desenvolvimento e da Cidadania – IMDC. Ressalta que, de acordo com o cronograma de desembolso, o valor total de R\$ 26.983.692,90 seria repassado ao IMDC em 6 parcelas e que após a ADERES ter repassado ao IMDC a 1ª parcela, em julho de 2013, no

valor de R\$ 5.630.122,35, foi deflagrada uma operação realizada pela Polícia Federal, intitulada 'Operação Esopo', na qual se apurou um fraudulento esquema de desvio de verbas públicas, realizado em 10 Estados e no Distrito Federal. Sustenta que o IMDC é um dos principais investigados na referida operação, tendo sido presos membros do referido instituto, inclusive o seu Diretor-Presidente, Deivson Oliveira Vidal e que, diante desses fatos, a ADERES oficiou ao IMDC, nas pessoas do seu Presidente e do seu Coordenador-Geral do Projeto Cisternas, para que apresentasse relatório parcial até o mês de setembro/2013, referente à 1ª parcela repassada, com a respectiva prestação de contas, o que não foi atendido pelo referido instituto. Esclarece que o próprio Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome oficiou à ADERES, por meio do Ofício nº 129/2013 – DEFEP/SESAN/MDS, sugerindo ao Poder Público Estadual que suspendesse o repasse de recursos ao instituto, ora Réu, bem como

efetuasse o bloqueio da conta bancária, utilizada para esse fim, até que todos os fatos fossem esclarecidos. Por fim, suscita que o anúncio da conduta fraudulenta que vem sendo adotada pelo IMDC em diversos contratos semelhantes ao celebrado com a ADERES justifica o receio de que o numerário repassado, no valor de R\$ 5.630.122,35, seja retirado da conta do referido instituto e, com isso, não seja devidamente aplicado ao fim a que se destinou, representando lesão irreparável aos cofres públicos.

1. No Cronograma de Desembolso do Concedente estou estipulada a liberação do valor de R\$ 5.630.122,35, correspondente a 20,86% do valor total contratado, 'mediante ao cumprimento de 100% da Meta 1'. Logo, embora não seja correta, a princípio, a afirmação dos recorrentes no sentido da inexistência de recursos financeiros vinculados à Meta 01, o que se observa é que o levantamento parcial do montante, quando não cumprida a referida meta em sua integralidade, não encontra amparo contratual, assistindo razão aos Apelantes no que tange ao levantamento integral dos valores bloqueados pela União Federal.

2. Ainda que fosse possível admitir a liberação parcial do valor correspondente à Meta 1, o que não é o caso, caberia ao demandado comprovar a efetiva aplicação/destinação dos recursos que lhe foram repassados para a execução do Termo de Parceria, em observância ao disposto no art. 333, II, CPC/73, atual art. 373, II, que atribui ao réu o ônus da prova de fato desconstitutivo do direito do autor.

3. Nem mesmo o fato de os Autores não terem impugnado especificamente as contas apresentadas pela defesa têm o condão de legitimá-las; a uma, porque os documentos apresentados no momento do oferecimento da réplica evidenciam a desaprovação das contas oferecidas pela IMDC; a duas, porque, ainda assim, a Fazenda Pública goza da prerrogativa de não se sujeitar ao ônus da impugnação específica dos fatos declinados na inicial, o mesmo ocorrendo com relação aos fatos constitutivos, impeditivos ou modificativos do seu direito apresentados pelo réu em contestação. Insustentável, portanto, a manutenção da sentença no que tange à determinação de levantamento de parte dos valores em favor da IMDC, baseada tão somente na aprovação tácita das contas apresentadas, que – frise-se - sequer ocorreu.

4. O exame do correto emprego de dinheiro público, pertencente à toda coletividade, exige do julgador uma análise criteriosa e concreta dos fatos, que não pode ser amparada em ficções jurídicas, mormente diante da existência de indícios da existência de um esquema de desvio de verbas públicas envolvendo o Instituto réu.

5. Apelações providas.'

44. Nesse sentido, estaria a devolução da quantia em questão devidamente garantida em Juízo, nos autos do processo número 0010466-05.2014.4.02.5001, perante a 5ª Vara Federal Cível, Seção Judiciária do Estado do Espírito Santo.

Análise do argumento 2

44.1. Em que pese o julgamento favorável, houve o reconhecimento, por ambas as partes (Estado do Espírito Santo, ADERES e IMDC) de que dos R\$ 5.630.122,35 repassados, ao menos R\$ 1.089.092,14 foram executados pela OSCIP, não tendo havido qualquer prestação de contas.

44.2. Atente-se que a não apresentação da prestação de contas acarreta consequências previstas na Portaria Interministerial CGU/MP/MF nº 507/2011:

§ 3º Se, ao término do prazo estabelecido, o conveniente não apresentar a prestação de contas nem devolver os recursos nos termos do § 1º, o concedente registrará a inadimplência no SICONV por omissão do dever de prestar contas e comunicará o fato ao órgão de contabilidade analítica a que estiver vinculado, para fins de instauração de tomada de contas especial sob aquele argumento e adoção de outras medidas para reparação do dano ao erário, sob pena de responsabilização solidária.

44.3. Desse modo, não obstante a liminar determinando o bloqueio dos recursos, o fato é que o Gestor não apresentou documentação relativa à execução efetiva do convênio, nem, até o momento, recolheu a importância devida. Razão pela qual não há como desprezar o comando legal mencionado.

44.4. Ademais, considerando a existência de diversos pedidos de penhora no rosto dos autos, decorrentes de ações trabalhistas, não é possível sequer afirmar que a quantia devida estará disponível em sua totalidade, considerando o disposto no artigo 908 do Código de Processo Civil:

Art. 908. Havendo pluralidade de credores ou exequentes, o dinheiro lhes será distribuído e entregue consoante a ordem das respectivas preferências.

44.5. Assim, diante da não garantia de recebimento da quantia bloqueada, não se acata o argumento do responsável.

I.3. Argumento 3 – Legalidade do ato de repasse dos recursos (peça 115, p. 7)

45. Argumenta que o repasse ao IMDC, no valor de R\$ 5.630.122,35, ocorreu de acordo com o cronograma de desembolso, baseado no Plano de Trabalho, devidamente aprovado pelo MDSA (parte integrante do Convênio 065/2012), Secretaria Estadual de Controle e Transparência e, devidamente inserido no SICONV, após a assinatura do Termo de Parceria.

Análise do argumento 3

45.1. Foi observado no item 12 do Parecer do Ministério Público (peça 99, p. 2), que estão presentes fundamentos para que o Sr. Pedro Gilson Rigo, ex-presidente da Aderes, também figure no rol de responsáveis desta TCE, uma vez que ele integra a cadeia de agentes, cujas ações deram causa ao débito em questão.

45.2. Observa o Procurador que a Aderes tendo optado por subconveniar a execução do objeto do Convênio 65/2012 por meio da celebração de Termo de Parceria com o IMDC, muito embora a primeira meta a ser executada (seleção e cadastramento de beneficiários) tenha sido orçada com valor de R\$ 191.092,98, a Aderes concordou em realizar uma vultosa transferência de R\$ 5.630.122,35, para que a OSCIP desse início às atividades pactuadas.

45.3. Ou seja, foi evidente o descompasso entre os dois montantes. Assim, a Aderes assumiu elevado risco ao decidir repassar a um terceiro uma elevada quantia sem que qualquer atividade tivesse sequer sido iniciada.

45.4. A disparidade entre o valor dos recursos transferidos pela Aderes ao IMDC foi objeto de análise detalhada na instrução elaborada pela Secex-ES no bojo do TC 016.358/2015-5 (peça 68, p. 4-5), cujo excerto foi reproduzido no Parecer do Procurador (peça 99, p. 2-3).

45.5. Portanto, evidenciou-se a corresponsabilidade da Aderes, e de seu gestor, no malfado desfecho, ante a não prestação de contas dos recursos da União repassados sob sua responsabilidade.

45.6. Assim, ante o prejuízo causado, não se sustenta a tese de legalidade dos atos perpetrados pelo gestor.

45.7. Desse modo, não se acata o argumento do responsável.

I.4. Argumento 4 – Da responsabilização não tem base fático- Jurídica (peça 115, p. 9)

46. Argumenta que sua responsabilização nos autos não tem base fático- Jurídica.

Análise do argumento 4

46.1. A tese de antijuridicidade da responsabilização do responsável não se sustenta, ante o fato de o gestor pertencer à cadeia de agentes, cujas ações deram causa ao débito em questão, conforme análise feita no tópico anterior.

46.2. Desse modo, não se acata o argumento do responsável.

Prescrição da Pretensão Punitiva

47. Vale ressaltar que a pretensão punitiva do TCU, conforme Acórdão 1.441/2016-Plenário, Relator: Benjamin Zymler, que uniformizou a jurisprudência acerca dessa questão, subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, que é de dez anos, contado da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil, sendo este prazo interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva dos responsáveis.

48. No caso em exame, não ocorreu a prescrição, uma vez que a irregularidade sancionada ocorreu em virtude da incorreta aplicação de recursos repassados de 2/8/2013 e o ato de ordenação da citação ocorreu 21/5/2020 (peça 86).

CONCLUSÃO

49. Em face da análise promovida na seção 'Exame Técnico', verifica-se que os responsáveis Pedro Gilson Rigo (CPF 931.033.957-87), Deivson Oliveira Vidal e Instituto Mundial de Desenvolvimento da Cidadania - IMDC não lograram comprovar a boa e regular aplicação dos recursos, instado a se manifestarem, optaram pelo silêncio, configurando a revelia, nos termos do §3º, do art. 12, da Lei 8.443/1992. Ademais, inexistem nos autos elementos que demonstrem a boa-fé dos responsáveis ou a ocorrência de outras excludentes de culpabilidade.

50. Dessa forma, identificado dano ao erário, deve-se instaurar e julgar o processo de tomada de contas especial para responsabilizar seus agentes causadores, respeitando o direito ao contraditório e à ampla defesa, independentemente de quando ocorreram os atos impugnados.

51. Verifica-se também que não houve a prescrição da pretensão punitiva, conforme análise já realizada.

52. Tendo em vista que não constam dos autos elementos que permitam reconhecer a boa-fé dos responsáveis, ressalta-se que a análise da boa-fé relativa a pessoa jurídica de direito privado é realizada considerando as condutas de seus administradores, uma vez que os atos destes obrigam a pessoa jurídica, desde que exercidos nos limites dos poderes definidos no ato constitutivo do ente, nos termos do art. 47 do Código Civil (Acórdão 1723/2016-TCU-Plenário, Ministro-Relator Raimundo Carrero), sugere-se que as suas contas sejam julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno do TCU, com a imputação do débito atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora, nos termos do art. 202, §1º do Regimento Interno do TCU, descontado o valor eventualmente recolhido, com a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

53. Diante do exposto, submeto os autos à consideração superior, propondo:

a) considerar revéis os responsáveis Deivson Oliveira Vidal (CPF 013.599.046-70) e Instituto Mundial de Desenvolvimento da Cidadania - IMDC (CNPJ 21.145.289/0001-07), para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo, com fulcro no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

b) julgar irregulares, nos termos dos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea 'c', da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, as contas dos responsáveis Pedro Gilson Rigo (CPF 931.033.957-87), Deivson Oliveira Vidal (CPF 013.599.046-70) e Instituto Mundial de Desenvolvimento da Cidadania - IMDC (CNPJ 21.145.289/0001-07), condenando-os ao pagamento das importâncias a seguir especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculadas a partir das datas discriminadas até a data da efetiva quitação do débito, fixando-lhe o prazo de quinze dias, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea 'a', da citada lei, c/c o art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno do TCU;

Débitos solidários relacionados aos responsáveis Deivson Oliveira Vidal (CPF 013.599.046-70) e Instituto Mundial de Desenvolvimento da Cidadania - IMDC (CNPJ 21.145.289/0001-07).

Cofre credor: Tesouro Nacional.

Quantificação do dano:

Data de ocorrência	Valor histórico (R\$)	Identificador da parcela
2/8/2013	10.000.000,00	D1
10/2/2015	4.904.100,74	C

Valor atualizado (com juros) em 30/9/2020: R\$ 9.830.232,32 (peça 94)

c) aplicar aos responsáveis Pedro Gilson Rigo (CPF 931.033.957-87), Deivson Oliveira Vidal (CPF 013.599.046-70) e Instituto Mundial de Desenvolvimento da Cidadania - IMDC (CNPJ 21.145.289/0001-07), individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno do TCU, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214, III, alínea 'a', do Regimento Interno do TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido por este Tribunal até a do efetivo recolhimento, se pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

d) autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas a notificação, na forma do disposto no art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992;

e) autorizar também, desde logo, se requerido, com fundamento no art. 26 da Lei 8.443, de 1992, c/c o art. 217, §§ 1º e 2º do Regimento Interno do TCU, o parcelamento das dívidas em até 36 parcelas, incidindo, sobre cada parcela, corrigida monetariamente, os correspondentes acréscimos legais, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar, perante o Tribunal, o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovar os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir, sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, no caso do débito, na forma prevista na legislação em vigor, alertando o responsável de que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do § 2º do art. 217 do Regimento Interno deste Tribunal;

f) enviar cópia do Acórdão a ser prolatado, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentarem à Procuradoria da República no Estado do Espírito Santo, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992, c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas cabíveis; e

g) enviar cópia do Acórdão que vier a ser proferido ao Ministério da Cidadania e aos responsáveis, para ciência;

h) informar à Procuradoria da República no Estado do Espírito Santo, ao Ministério da Cidadania e aos responsáveis que a presente deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamenta, está disponível para a consulta no endereço www.tcu.gov.br/acordaos, além de esclarecer que, caso requerido, o TCU poderá fornecer sem custos as correspondentes cópias, de forma impressa; e

i) informar à Procuradoria da República no Estado do Espírito Santo que, nos termos do parágrafo único do art. 62 da Resolução TCU 259/2014, os procuradores e membros do Ministério Público credenciados nesta Corte podem acessar os presentes autos de forma eletrônica e automática, ressalvados apenas os casos de eventuais peças classificadas como sigilosas, as quais



requerem solicitação formal.”

É o Relatório.