

GRUPO I – CLASSE I – Primeira Câmara

TC 031.683/2016-9

Natureza: Recursos de Reconsideração (em Tomada de Contas Especial)

Entidade: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Superintendência Regional no Maranhão (Incrá/MA)

Recorrentes: Associação Estadual de Cooperação Agrícola/MA (02.384.288/0001-70) e Pedro Demboski (510.740.790-00)

Representação legal: Aldenir Gomes da Silva (OAB/MA 20.355)

SUMÁRIO: RECURSOS DE RECONSIDERAÇÃO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSESSORIA TÉCNICA, SOCIAL E AMBIENTAL A FAMÍLIAS DE TRABALHADORES RURAIS E ELABORAÇÃO DE PLANOS DE DESENVOLVIMENTO E DE RECUPERAÇÃO DE ASSENTAMENTOS. NÃO COMPROVAÇÃO DA REGULAR UTILIZAÇÃO DE PARTE DOS RECURSOS. CITAÇÃO. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO SOLIDÁRIO. NÃO APLICAÇÃO DE MULTA ANTE A OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. CONHECIMENTO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO IMPUGNADA. NEGATIVA DE PROVIMENTO. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Transcreve-se abaixo, com alguns ajustes de forma, a instrução elaborada pela Unidade de Auditoria Especializada em Recursos (AudRecursos), inserta à peça 242:

“INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recursos de reconsideração interpostos pela Associação Estadual de Cooperação Agrícola/MA (peças 220 e 221) e pelo Sr. Pedro Demboski (peças 222 e 223) contra o Acórdão 1.728/2022-1ª Câmara, de relatoria do Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti (peça 180).

1.1. Reproduz-se a seguir a decisão ora atacada:

‘VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Tomada de Contas Especial instaurada em cumprimento ao disposto no subitem 1.7.1 do Acórdão 1.989/2014-1ª Câmara, em razão de irregularidades verificadas na execução do Convênio 9000/2004, celebrado entre o Incra/MA e a Associação Estadual de Cooperação Agrícola (Aesca), que teve por objeto a ‘prestação de Serviços de Assessoria Técnica, Social e Ambiental – ATEs a 4.845 famílias de trabalhadores rurais, a elaboração de 10 Planos de Desenvolvimento de Assentamentos – PDA e a elaboração de 11 Planos de Recuperação de Assentamentos – PRA’ em vários projetos de assentamento no Estado do Maranhão,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de 1ª Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. rejeitar as alegações de defesa da Associação Estadual de Cooperação Agrícola (02.384.288/0001-70), do Sr. Pedro Alves Barbosa (522.186.273-53), Secretário Geral da Aesca no período de 10/5/2004 a 9/5/2007, e do Sr. Pedro Demboski (510.740.790-00), Secretário Geral da Aesca no período de 10/5/2007 a 9/5/2010;

9.2. julgar irregulares as contas de Pedro Alves Barbosa (522.186.273-53), Pedro Dembosky (510.740.790-00) e Associação Estadual de Cooperação Agrícola (02.384.288/0001-70), condenando-os solidariamente ao pagamento das importâncias a seguir especificadas, nos termos dos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea 'c', § 2º, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno/TCU, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculadas a partir das datas discriminadas até a data da efetiva quitação do débito, fixando-lhes o prazo de quinze dias, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, nos termos do art. 23, inciso III, alínea 'a', da citada Lei:

9.2.1. Pedro Alves Barbosa (522.186.273-53), Secretário Geral da Aesca no período de 10/5/2004 a 9/5/2007, solidariamente com a Associação Estadual de Cooperação Agrícola (02.384.288/0001-70):

| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Crédito/Débito |
|--------------------|-----------------------|----------------|
| 04/01/2005 | 11.811,95 | D |
| 01/08/2005 | 538.827,40 | D |
| 20/12/2005 | 389.604,50 | D |
| 19/07/2006 | 84.582,84 | D |
| 09/11/2006 | 329.447,34 | D |
| 16/01/2007 | 211.400,00 | D |

9.2.2. Pedro Dembosky (510.740.790-00), Secretário Geral da Aesca no período de 10/5/2007 a 9/5/2010, solidariamente com a Associação Estadual de Cooperação Agrícola (02.384.288/0001-70):

| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Crédito/Débito |
|--------------------|-----------------------|----------------|
| 25/10/2007 | 386.673,21 | D |
| 09/07/2008 | 220.062,92 | D |
| 20/1/2009 | 500,00 | D |
| 22/04/2009 | 162.334,64 | D |
| 17/11/2009 | 2.000,00 | D |

9.3. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida a notificação, na forma do disposto no art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/92;

9.4. enviar cópia deste Acórdão à Procuradoria da República no Estado do Maranhão, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992, para adoção das medidas cabíveis; e 9.5. enviar cópia desta deliberação ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária e aos responsáveis, para ciência.'

HISTÓRICO

2. Trata-se de tomada de contas especial instaurada em cumprimento ao disposto no subitem 1.7.1 do Acórdão 1.989/2014-Primeira Câmara (peça 3, pp. 330-331), prolatado no âmbito de processo de representação (TC 025.197/2009-8) que apurou possíveis irregularidades na execução do Convênio 9.000/2004, Siafi 518008 (peça 1, pp. 61-67), celebrado entre o Incra/MA e a Associação Estadual de Cooperação Agrícola no Estado do Maranhão (Aesca/MA), tendo por objeto a '(...) prestação de Serviços de Assessoria Técnica, Social e Ambiental - ATEs a 4.845 famílias de trabalhadores rurais, a elaboração de 10 Planos de Desenvolvimento de Assentamentos - PDA e a elaboração de 11 Planos de Recuperação de Assentamentos - PRA (...)' em vários projetos de assentamento no Estado do Maranhão.

2.1 O convênio foi firmado no valor de R\$ 5.264.214,00 à conta do concedente, e R\$ 528.150,00 referente à contrapartida, totalizando R\$ 5.792.364,00, sendo que os recursos federais foram integralmente liberados entre dezembro/2004 e abril/2009 (peça 5, p.181). O ajuste teve vigência inicial prevista de 40 meses, a contar de 28/12/2004 (peça 1, p. 65), sendo prorrogado até

18/11/2009 (peça 1, p. 88-89, 107-108, 166-167, 185-186, peça 2, p. 19-20, 93-94, 135-136, 197-198, e peça 5, p. 148-149).

2.2. *Naqueles autos, após a realização de auditoria na Superintendência Regional do Incra no Maranhão (Incra/MA), com o objetivo de verificar a regularidade das transferências voluntárias feitas por aquela autarquia a entidades privadas, foram confirmadas irregularidades na execução do Convênio 9.000/2004, Siafi 518008 (TC 025.197/2009-8, peça 1, pp. 1-19), que conduziram à prolação do Acórdão 1.989/2014-Primeira Câmara (peça 3, pp. 330-331), que determinou ao Incra/MA que, in verbis (peça 3, pp. 330-331):*

‘1.7.1. analise conclusivamente as prestações de contas parciais e final do Convênio 9.000/2004, celebrado com a Associação Estadual de Cooperação Agrícola (Aesca), e instaure a respectiva Tomada de Contas Especial, enviando-a à Secretaria Federal de Controle Interno no prazo de 60 (sessenta) dias e adotando as seguintes providências, no transcorrer da análise do procedimento apuratório ora determinado:

1.7.1.1. apurar em definitivo o débito decorrente dos seguintes achados:

1.7.1.1.1. execução parcial do objeto pactuado;

1.7.1.1.2. falta de glosa, na prestação de contas, de despesas não permitidas, indevidas, realizadas em finalidade diversa ou fora da vigência do convênio;

1.7.1.2. verificar a efetiva realização de despesas com o pagamento dos profissionais, contratados pela Coopera, que trabalharam na execução do convênio e com o pagamento dos encargos (impostos, contribuições, entre outros) em que, mediante recibos e notas fiscais, essa mesma cooperativa diz ter incorrido e que foram incluídos nas relações de pagamento apresentadas pela convenente;

1.7.1.3. examinar conclusivamente as prestações de contas do convênio, procedendo à glosa dos valores comprovados por meio de recibos emitidos por pessoas jurídicas, à exceção dos emitidos pela Coopera, caso esta última ou a Aesca venham a apresentar comprovantes idôneos capazes de demonstrar a realização das despesas a que se referem os recibos da cooperativa;

1.7.1.4. levar em consideração, quando da análise das prestações de contas, o achado relativo à ‘deficiência na prestação de contas do convênio’, verificando a necessidade de se exigir da convenente a apresentação de conciliação bancária correta da quarta parcela dos recursos liberados;

1.7.1.5. incluir, obrigatoriamente, na Tomada de Contas Especial, a responsabilização dos Srs. Benedito Ferreira Pires Terceiro, Leonísio Lopes da Silva Filho, Pedro Alves Barbosa e Pedro Demboski, apurando, entre outras, as seguintes ocorrências:

1.7.1.5.1. Benedito Ferreira Pires Terceiro e Leonísio Lopes da Silva Filho: liberação de recursos mesmo após terem sido identificadas irregularidades em prestações de contas parciais;

1.7.1.5.2. Pedro Alves Barbosa: execução parcial do objeto pactuado e não realização, pela convenente, de licitações para a realização das despesas efetuadas com recursos do convênio;

1.7.1.5.3. Pedro Demboski: execução parcial do objeto pactuado; não realização, pela convenente, de licitações para a realização das despesas efetuadas com recursos do convênio e apresentação da prestação de contas final do convênio com atraso.’

2.3. *Cumprе destacar que, além das irregularidades que resultaram no Acórdão 1.989/2014-Primeira Câmara, também fundamentaram a instauração da TCE as irregularidades expressamente consignadas nas Informações 6/2008 e 13/2014 (peça 2, p. 45-65, e peça 3, p. 118-329) e no Despacho DPPCE/DP/SFC/CGU-PR 673/2016 (peça 5, p. 183-186), que subsidiaram o Relatório de TCE 6/2015 (peça 5, p. 104-113) e o Relatório Complementar de TCE 4/2016 (peça 5, p. 202-212), conduzindo a Secretaria Federal de Controle Interno a manifestar-se no sentido da impugnação total das despesas do convênio, no montante original apurado de R\$ 5.264.214,00 (peça 5, p. 223-226), tendo sido imputada responsabilidade solidária à Aesca e aos Srs. Pedro Alves Barbosa, Pedro Demboski, Benedito Ferreira Pires Terceiro, Leonísio Lopes da Silva Filho e Raimundo Monteiro dos Santos.*

2.4. Nesta Corte, a unidade técnica, após exame dos elementos que compõem os presentes autos, promoveu a citação da Aesca/MA, em solidariedade com seus secretários-gerais em cada período, Srs. Pedro Dembosky e Pedro Alves Barbosa (peças 103-105), com a ratificação do ministro relator, nos termos do Despacho à peça 106.

2.5. Após análise das alegações de defesa, a unidade técnica concluiu que as alegações não foram suficientes para elidir as irregularidades que lhe foram atribuídas, propondo o julgamento pela irregularidade das contas e pela condenação do débito apurado, totalizado em R\$ 2.334.744,80, em valores históricos.

2.6. A redução do débito ocorreu em virtude da prescrição da pretensão punitiva desta Corte, que impossibilitou a realização da audiência dos responsáveis (Despacho, peça 6), resultando, assim, na redução do débito no importe total de R\$ 2.919.330,10 (peça 171, pp. 19-21). Ademais, a referida instrução verificou que o valor do débito apurado pelo Incra, de R\$ 5.254.074,89, era menor que o valor total repassado de R\$ 5.264.214,00 (peça 171, pp. 19-21, itens 48-50, e voto, peça 181, p. 3, itens 7-13).

2.7. Por meio do Despacho de peça 175, novo exame foi feito a pedido do relator com vistas a buscar melhor detalhamento das despesas não impugnadas.

2.8. Em sua derradeira manifestação, após atendimento da solicitação, a unidade técnica ajustou o valor a ser abatido do débito para R\$ 2.916.830,10 (peça 176, p. 15, item 18) e posicionou-se, com a chancela do **Parquet** especializado (peça 179), pela rejeição das alegações de defesa e pelo julgamento pela irregularidade das contas, com conseqüente condenação, em solidariedade, ao pagamento do dano apurado, de R\$ 2.337.244,80 (R\$ 5.254.074,89 - R\$ 2.916.830,10), sem aplicação de multa, ante o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva do TCU, distribuído segundo a responsabilidade de cada um dos dirigentes.

2.9. Em consonância com os exames precedentes, o Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti e o Tribunal rejeitaram as alegações de defesa e julgaram irregulares as contas dos responsáveis citados, bem como condenaram a Aesca/MA em solidariedade com os Srs. Pedro Alves Barbosa e Pedro Dembosky, de acordo com os respectivos períodos de gestão, pelos valores apurados, nos termos do Acórdão 1.728/2022-1ª Câmara (peça 180).

2.10. Nesse momento, a Aesca/MA (peças 220 e 221) e o Sr. Pedro Dembosky (peças 222 e 223) interpõem recursos de reconsideração, requerendo a reforma do Acórdão 1.728/2022-1ª Câmara (peça 180).

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

3. Reiteram-se os exames preliminares de admissibilidade (peças 226 e 227), com despacho do Exmo. Ministro Relator Benjamin Zymler (peça 230), que concluiu pelo conhecimento dos recursos de reconsideração interpostos pela Aesca/MA (peças 220-221) e por Pedro Dembosky (peças 222-223), suspendendo-se os efeitos dos subitens 9.1, 9.2, 9.2.1, 9.2.2 e 9.3 do Acórdão 1.728/2022-1ª Câmara e os estendendo para os demais devedores solidários, eis que preenchidos os requisitos processuais aplicáveis à espécie.

EXAME DE MÉRITO

4. Constitui objeto do presente recurso verificar se:

- a) houve prescrição nos termos da Resolução TCU 344/2022;
- b) houve boa-fé e ausência de responsabilidade;
- c) houve violação ao direito do contraditório e ampla defesa;
- d) houve desproporcionalidade na quantificação do dano; e

e) houve imputação de débito indevidamente.

5. Da prescrição

5.1. Os recorrentes alegam a prescrição da pretensão ressarcitória desta Corte, visto que o repasse da última parcela a qual se pretende o ressarcimento ocorreu em abril/2009, e a data em que se efetivou a notificação da Aesca/MA foi 1º/12/2014, concluindo-se pelo transcurso de prazo superior a 5 anos, tal como estabelecido pelo art. 1º da Lei 9.873/1999. Ademais, caso seja considerada eventual interrupção de prazo pela notificação inicial por parte do Incra/MA (1º/12/2014), com o recomeço da contagem do prazo prescricional, a citação da Aesca/MA por esta Corte de Contas somente foi determinada mediante despacho exarado em 14/2/2020 e efetivada com a ciência da parte, em 28/5/2020, portanto, há mais de 5 anos da notificação inicial perpetrada pelo Incra/MA, incidindo, igualmente, a prescrição (peça 220, p. 9-21, e peça 222, p. 10-24).

Análise

5.2. A publicação da Resolução TCU 344, de 11/10/2022, passou a regulamentar, no âmbito do Tribunal de Contas da União, a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e ressarcitória de que trata a Lei 9.873/1999.

5.3. Nessa regulamentação, foram consideradas as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a matéria, em especial as prolatadas no RE 636.886. Portanto, desta feita, o exame da prescrição será realizado com base na Resolução TCU 344/2022.

5.4. Assim, o art. 2º da Resolução TCU 344/2022 dispõe que prescrevem em 5 anos as pretensões punitiva e de ressarcimento, contados a partir dos critérios definidos no art. 4º da referida norma.

5.5. No caso da Aesca/MA e do Sr. Pedro Dembosky, a irregularidade que ensejou o débito imputado pelo Acórdão 1.728/2022-1ª Câmara (peça 180), ora recorrido, foi em decorrência de irregularidades apuradas no processo de Representação (TC 025.197/2009-8).

5.6. Em que pese tratar-se de representação conhecida por esta Corte em 4/2/2010, mediante despacho do Exmo. Ministro José Múcio Monteiro (TC 025.197/2009-8, peça 1, p.22), observa-se que o prazo de prestação de contas findou em 18/1/2010 (60 dias após o encerramento do convênio, em 18/11/2009), e a prestação de contas final ocorreu em 11/3/2010 (peça 4, p. 21, item 4.4.1).

5.7. Sendo assim, acolhe-se como termo inicial para contagem do prazo prescricional a data mais favorável aos recorrentes, qual seja **18/1/2010** – prazo final de apresentação da prestação de contas (art. 4º, inciso II, da Resolução TCU 344/2022) (peça 4, p. 21, item 4.4.1).

5.8. A prescrição foi interrompida nas seguintes datas, por causas interruptivas elencadas no art. 5º da citada resolução:

a) em 24/11/2011, pela expedição do Relatório de Fiscalização 33/2011, que apurou as irregularidades na execução do Convênio 9.000/2004 (TC 025.197/2009-8, peça 92, p.1-31);

b) em 20/5/2014, pela prolação do Acórdão 1.989/2014-1ª Câmara, que determinou a instauração da TCE (TC 025.197/2009-8, peça 95);

c) em 22/12/2014, pela notificação enviada pela autoridade administrativa ao Sr. Pedro Dembosky, para fins de recolhimento do débito, por meio de ofício (peça 4, p. 69-70);

d) em 6/2/2015, pela notificação enviada pela autoridade administrativa à Aesca/MA, para fins de recolhimento do débito, por meio de ofício (peça 4, p. 99);

e) em 29/6/2016, pela expedição do Relatório de Auditoria 822/2016, da Secretaria Federal de Controle Interno (peça 5, p. 223-227);

c) em 20/12/2016, pela expedição do Ofício de diligência 3.246/2016-TCU/SECEX-MA ao Incra/MA (peça 9);

d) em 7/2/2017, pelo deferimento de prazo para atendimento da Diligência 3.246/2016-TCU/SECEX-MA (peça 12);

e) em 16/9/2019, pela expedição de instrução preliminar que propôs a citação dos responsáveis (peça 103);

f) em 22/4/2020, pela expedição dos Ofícios 16.989 e 16.994/2020-TCU/Seproc de citação da Aesca/MA e do Sr. Pedro Dembosky (peças 113 e 115); e

g) em 29/3/2022, pela prolação do Acórdão 1.728/2022-1ª Câmara (peça 180).

5.9. Entre essas datas, não houve o transcurso do prazo quinquenal de prescrição.

5.10. Além disso, o histórico de andamentos do processo evidencia que a instrução processual transcorreu normalmente, sem paralisação por mais de 3 anos, o que afasta a hipótese de prescrição intercorrente.

5.9. Fica demonstrada, assim, a não ocorrência da prescrição, no caso em exame.

6. Da boa-fé e ausência de responsabilidade

6.1. Os recorrentes alegam que deve ser reconhecida e declarada sua boa-fé, visto que inexistente culpabilidade. Para tal, apresentam os seguintes argumentos:

a) durante todo período de formalização e na própria execução do convênio, foram repassados às entidades convenentes, através dos setores técnicos e administrativos do Incra, procedimentos para execução técnica e físico-financeira dos convênios (peça 220, p. 8, e peça 222, p. 9);

b) as orientações repassadas pelos servidores responsáveis, os quais tinham acesso direto com a Coordenação Nacional do Programa, lotada no Incra-Sede, eram cumpridas rigorosamente no sentido de materializar a implantação do programa. Até modelos de recibos de pagamentos foram confeccionados e fornecidos pelo Incra, recibos estes que, na análise da prestação de contas, foram todos recusados pela própria entidade concedente que os elaborou (peça 220, p. 8, e peça 222, 10);

c) o referido convênio foi executado, ainda que parcialmente, rendendo frutos positivos quanto ao seu objeto, tendo perdurado até novembro de 2009 (peça 220, p. 9, e peça 222, p. 10);

d) não se mostra razoável a devolução de vultosos valores, em nome de supostas 'irregularidades/impropriedades' formais, como se do convênio nada tivesse sido executado. Com efeito, referida devolução, junto com outras medidas já anunciadas (como a sua inscrição no SIAFI e CADIN, etc.), representam o completo extermínio da entidade recorrente (peça 220, p. 9, e peça 222, p. 10);

e) há de ser reconhecida e declarada a boa-fé dos recorrentes que seguiram fielmente as orientações dos gestores e técnicos do Incra, tanto que, durante toda execução do projeto, contava com a aprovação parcial das contas e a liberação das parcelas relativas ao convênio, fazendo crer que a sua conduta estava alinhada com as regras definidas para a execução do ajuste e a correta prestação de contas dos recursos (peça 220, p. 9 e peça 222, 10);

f) no presente caso, não restou efetivamente demonstrada a culpabilidade e, em especial, o nexo de causalidade quanto à má gestão dos recursos pela entidade defendente e eventual dano ao Erário. Muito pelo contrário, o próprio Incra, através de seu relatório final do núcleo de Ates, constata a implementação de várias metas do convênio, tanto que o aditou por várias vezes até 2009 (peça 220, p. 27, e peça 222, p. 30);

g) ainda na fase interna desta TCE, se vem asseverando a responsabilidade do Incra quanto às irregularidades na formalização e execução do convênio, uma vez que partiu de seus técnicos as orientações a respeito de como as entidades convenentes deveriam proceder, inclusive quanto à prestação de contas, sendo o Incra principal responsável pela forma como foi formalizada a comprovação das despesas (peça 220, p. 27 e peça 222, 31);

h) como já mencionado alhures, desde o início da implementação do programa, tanto o Incra, quanto as entidades convenentes, enfrentaram muitos problemas, haja vista se tratar de um programa novo. A sua consolidação foi construída durante o processo de execução do convênio, cujas orientações eram prestadas pela concedente de maneira muitas vezes até verbal pelos seus técnicos, o que dificultou a compreensão da forma de desenvolvimento das ações e a prestação de contas (peça 220, p. 27 e peça 222, 31);

i) por ter permitido a execução do objeto, repita-se, com aprovação das prestações de contas parciais e sem proceder às intervenções necessárias para corrigir eventuais irregularidades, a entidade convenente promoveu a falsa ideia de lisura e correição na gerência do convênio, afastando a noção quanto a eventual ilegalidade da conduta da defendente na execução do objeto conveniado (peça 220, p. 28, e peça 222, p. 32); e

j) uma análise atenta das circunstâncias que envolveram toda formalização e execução do convênio levará à inevitável conclusão pela excludente do dever de ressarcir dos recorrentes em razão da ausência de culpabilidade ora aventada, afastando a reprovabilidade da conduta e o necessário nexo de causalidade. Cita jurisprudência (peça 220, p. 28-29, e peça 222, p. 32-33).

Análise

6.2. Não assiste razão aos recorrentes.

6.3. Rememora-se que os Srs. Pedro Alves Barbosa e Pedro Dembosky, secretários-gerais da Aesca/MA no período de 10/5/2004 a 9/5/2007 e 10/5/2007 a 9/5/2010, respectivamente, e a Aesca/MA tiveram suas contas julgadas irregulares, bem como foram condenados por esta Corte, em solidariedade, ao pagamento de débito, mediante Acórdão 1.728/2022-1ª Câmara (peça 180).

6.4. Em apertada síntese, apesar de constar da Informação SR-(12)/13/2014 indicação de que tenha sido registrada a execução integral de alguns itens do convênio e a execução parcial de outros, permaneceu a ausência de nexo causal entre os recursos repassados e os itens executados do plano de trabalho, uma vez que não houve a comprovação da boa e regular aplicação dos recursos do Convênio 9.000/2004 (peça 3, p. 118-329 e peça 103, p. 8, item 26). Isto porque houve a impugnação da despesas de execução do objeto conveniado, tendo em vista as irregularidades elencadas na Informação SR-(12)/6/2008, Informação SR-(12)/13/2014 e no Relatório de Auditoria 822/2016, da Secretaria Federal de Controle Interno (peça 2, p. 45-65; peça 3, p. 118-329; peça 5, p. 183-186), conforme segue:

‘a) ausência de justificativa para a participação nos cursos de capacitação referentes à primeira parcela do presidente da empresa Coopera;

b) não apresentação da documentação comprobatória da realização de pesquisa de preços e/ou procedimentos licitatórios;

c) não apresentação de documentação hábil para a comprovação de despesas;

d) realização de despesas não previstas no plano de trabalho aprovado;

e) despesas realizadas em desacordo com a legislação vigente;

f) apresentação de nota fiscal para comprovação de despesas sem a devida identificação do recebedor e do número do convênio;

g) realização de despesas não previstas no plano de trabalho aprovado;

- h) contratação da Cooperativa dos trabalhadores prestadores de serviços em áreas de reforma Agrária (Coopera) sem realização do prévio procedimento licitatório;*
- i) contratação de empresas sem os requisitos legais para a prestação dos serviços;*
- j) não aplicação de parte dos recursos da contrapartida pactuada;*
- k) transferências feitas em uma única conta para atender vários beneficiários;*
- l) não devolução do saldo do convênio; e*
- m) elaboração parcial de PRA e de ATES.'*

6.5. Cumpre destacar que, inicialmente, o débito apurado era de R\$ 5.254.074,89, entretanto, a unidade técnica, após análise do conteúdo que consta na Informação SR-(12)/13/2014, considerou que deveriam ser excluídos do valor apurado pelo Incra/MA as despesas cujas irregularidades apontadas resultariam na realização de audiência (providência que ficou impossibilitada em razão da prescrição da pretensão punitiva, conforme decidido por meio do Despacho de peça 106) e em relação às quais não constava que os serviços foram executados, totalizando o equivalente a R\$ 2.916.830,10 (peça 181, p. 3, item 13).

6.6. Consequentemente, o débito apurado passou a ser de R\$ 2.337.244,80, em valores históricos, e foi atribuído aos responsáveis, em solidariedade com a entidade, de acordo com os respectivos períodos de gestão (peça 171, p. 16-22, itens 44-50; peça 182, p. 11-18, itens 17-21; peça 181, p. 3, item 13).

6.7. Especificamente em relação ao recorrente Pedro Dembroski, consta na Ata 10, da Assembleia Geral Ordinária da Aesca (peça 37, p. 316-319), que foi eleito para o cargo de Secretário-Geral dessa entidade para o período de 10/5/2007 a 9/5/2010. O responsável foi o signatário dos 6º, 8º, 9º e 10º Termos Aditivos (peça 5, p. 148-149, peça 2, p. 93-94 e 135-136, e peça 3, p. 16-17), tendo sido liberados, durante sua gestão, recursos no valor total de R\$ 1.861.028,46 (peça 3, p. 12), dos quais lhe foi imputado o montante de R\$ 771.570,77 (item 6.5 retro):

6.8. Pois bem. No que diz respeito à responsabilização do Incra/MA por repassar orientações de setores técnicos e administrativos, tais alegações não socorrem os recorrentes. Isso porque o argumento de que houve informação prestada pelo órgão conveniente não restou provada nos autos, na medida em que os recorrentes não juntaram meios de prova de que, como afirmado, teriam ocorrido orientações relativas à confecção de recibos.

6.9. Conforme dito alhures no item 6.4, mesmo se admitindo que a Informação SR-(12)/13/2014 possa indicar que tenha havido execução integral de alguns itens do convênio e execução parcial de outros, permanece a ausência de nexo causal entre os recursos repassados e as despesas supostamente relativas à execução do plano de trabalho diante das irregularidades constatadas na execução financeira, impedindo, assim, a aprovação das contas da entidade.

6.10. Consoante pacificado na jurisprudência do TCU, a comprovação do nexo causal é imprescindível para que se possa considerar cumprido o objeto do convênio, ainda que haja elementos que apontem que o objeto foi executado (Acórdão 9.953/2016-2ª Câmara; Acórdão 8.938/2015-2ª Câmara; Acórdão 6.968/2014-1ª Câmara; Acórdão 7.240/2012-2ª Câmara; Acórdão 1.477/2012-2ª Câmara; Acórdão 1.438/2010-1ª Câmara; Acórdão 220/2009-2ª Câmara; Acórdão 2.342/2008-2ª Câmara; Acórdão 1.362/2008-1ª Câmara; Acórdão 1.888/2007-1ª Câmara; e Acórdão 706/2003-2ª Câmara).

6.11. Quanto à alegação fundada na pretensa presunção de boa-fé dos recorrentes, deve-se destacar que a boa-fé é apenas, em princípio, uma presunção relativa a militar em favor dos gestores de recursos públicos. Cumpre afastá-la ante a situação fática constitutiva da presunção constitucional de causação de prejuízo ao Erário estatuída no art. 70 da Lei Maior, a saber, a não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos por parte de quem os administre.

Tem-se, nessa hipótese, prova presuntiva da imputação aos recorrentes da causação do prejuízo ao Erário constatado. Colhe-se da lição de Plácido e Silva em sua obra Vocabulário Jurídico (28 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 1124):

‘PROVA PRESUNTIVA. É a que se firma numa determinação legal, que se constitui em prova por determinação legal.

E, neste caso, salvo para tornar desfeita ou para a anular, o que cabe à parte contrária, quando se trata de presunção relativa, a menção da presunção legal dispensa o encargo da prova, desde que ela própria a produz.’

6.12. De Plácido e Silva (in Vocabulário Jurídico, vol. I, 12^a ed., Forense, 1993, p. 327), assim a define:

‘Sempre se teve boa fé no sentido de expressar a intenção pura, isenta de dolo ou engano, com que a pessoa realiza o negócio ou executa o ato, certa de que está agindo na conformidade do direito, consequentemente, protegida pelos preceitos legais. Dessa forma, quem age de boa-fé, está capacitado de que o ato de que é agente, ou do qual participa, está sendo executado dentro do justo e legal.’

6.13. Ademais, a boa-fé pressupõe tanto que o agente não tenha consciência da ilicitude dos atos que praticou como que essa inconsciência seja inevitável, invencível, quer dizer, não atribuível à negligência ou à desatenção do agente.

6.14. Assim, se o agente tem consciência da ilicitude dos atos, ou se o desconhecimento era evitável, e mesmo assim ele os pratica, sua conduta é culpável, reprovável, e, por isso, não há de cogitar a boa-fé.

*6.15. No caso concreto, os recorrentes alegam que, durante execução do projeto, contavam com a aprovação parcial das contas e a liberação das parcelas relativas ao convênio. Primeiro, importante esclarecer que, apesar dos recursos terem sido liberados, não houve a aprovação das prestações de contas parciais no que diz respeito à execução financeira. É o que depreende-se da Informação SR-(12)/6/2008, elaborada em 4/3/2008, que analisou as prestações de contas das **parcelas 1 a 4**, apesar de já terem sido liberados os recursos até a **sétima parcela** (peça 2, p. 45-65). A tabela a seguir detalha o cronograma de liberação das parcelas, que totalizam o montante de R\$5.254.074,89 (peça 103, p. 2):*

| Parcelas | Nº Ordem Bancária | Data da Ordem Bancária | Valor em Reais | Data do Crédito | Localização |
|----------|-------------------|------------------------|----------------|-----------------|----------------|
| 1 | 20040B903148 | 31/12/2004 | 146.700,00 | 04/01/2005 | Peça 14, p. 35 |
| 2 | 20040B903149 | 31/12/2004 | 486.262,40 | 04/01/2005 | Peça 14, p. 35 |
| 3 | 20050B901810 | 28/07/2005 | 538.827,40 | 01/08/2005 | Peça 2, p. 6 |
| 4 | 20050B903787 | 16/12/2005 | 921.489,80 | 20/12/2005 | Peça 14, p. 56 |
| 5 | 20050B903788 | 16/12/2005 | 38.900,00 | 20/12/2005 | Peça 14, p. 56 |
| 6 | 20060B901581 | 17/07/2006 | 352.152,66 | 19/07/2006 | Peça 14, p. 66 |
| 7 | 20060B902928 | 07/11/2006 | 378.005,94 | 09/11/2006 | Peça 15, p. 4 |
| 8 | 20070B900067 | 12/01/2007 | 329.447,34 | 16/01/2007 | Peça 15, p. 8 |
| 9 | 20070B900068 | 12/01/2007 | 211.400,00 | 16/01/2007 | Peça 15, p. 8 |
| 10 | 20070B902902 | 23/10/2007 | 400.711,26 | 25/10/2007 | Peça 15, p. 42 |
| 11 | 20080B901533 | 07/07/2008 | 730.208,60 | 09/07/2008 | Peça 16, p. 7 |
| 12 | 20090B800769 | 17/04/2009 | 730.108,60 | 22/04/2009 | Peça 16, p. 36 |

6.16. Entretanto, cumpre observar que o Incra/MA, depois de já ter liberado 11 das 12 parcelas, notificou a Aesca/MA das irregularidades constatadas na prestação de contas da primeira,

segunda, terceira e quarta parcelas do Convênio em 13/3/2008, mediante Ofício/Incrá/SR(12)240/2008 (peça 5, p. 106).

6.17. Destaca-se também que a Aesca/MA, em resposta ao Ofício/Incrá/SR(12)240/2008, mesmo tendo apresentado explicações e documentos complementares, 'não [saneou] por completo as irregularidades, conclusão essa que é facilmente extraída da leitura dessas explicações, as quais, em diversas passagens, estabelece o compromisso de devolver os recursos relativos às despesas questionadas.' (Relatório de fiscalização 33/2011, TC 025.197-2009-8, peça 92, p. 19, item 3.8 e Ofício Aesca/Adm/13/2008). Nesse sentido, destacam-se alguns trechos do referido ofício de resposta da Aesca/MA (peça 42, p. 100-125):

'Item 14: Os serviços em referência são de assessoria sobre os aspectos tecnológicos e econômicos às áreas de reforma agrária, prestadas durante a capacitação dos profissionais executores e dos assentados beneficiários do Programa de ATES. (...) Adiantamos que, havendo a necessidade dos recolhimentos pretéritos referenciados, esta entidade não se eximirá de proceder de acordo com as determinações e efetuará os devidos pagamentos (peça 42, p. 103) (...)

Item 18: Cabe nos informar que as despesas, de fato, foram realizadas. Nosso lapso foi não ter exigido a emissão dos documentos fiscais obrigatórios. Não havendo aceitação dos documentos apresentados, estamos dispostos a efetuar a devolução solicitada. Aguardamos orientações para efetuar o possível recolhimento (peça 42, p. 106) (...)

Itens 19 a 22: De acordo com a IN/STN 01/97, devido aos atrasos nos recolhimentos terem ocorrido por lapso nosso, estamos dispostos a acatar determinação e devolver os valores respectivos. Solicitamos, assim, orientações sobre a forma de proceder para efetuarmos os recolhimentos. (peça 42, p. 106)'

6.18. Bem se vê que os recorrentes tinham plena consciência de que existiam irregularidades, inclusive firmando compromisso para a devolução de recursos relativos às despesas questionadas, logo, não é possível concordar com o argumento de que agiram de boa-fé (peça 42, p. 100-125).

6.19. Adicionalmente, verifica-se que o próprio termo de convênio (peça 1, p. 65) previa que a apresentação da prestação de contas deveria vir acompanhada dos elementos comprobatórios descritos na Instrução Normativa STN 1/1997. A referida norma previa, em seu art. 30, que as despesas seriam comprovadas mediante documentos originais fiscais ou equivalentes, devendo as faturas, recibos, notas fiscais e quaisquer outros documentos comprobatórios serem emitidos em nome do convenente ou do executor, se for o caso, devidamente identificados com referência ao título e número do convênio. Adicionalmente, o art. 38 da referida instrução normativa previa que seria instaurada TCE, visando a apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano, quando não fosse aprovada a prestação de contas, apesar de eventuais justificativas apresentadas pelo convenente em decorrência de impugnação de despesas (peça 171, p. 23, itens 52-53).

6.20. Logo, reforça-se que os recorrentes tinham consciência da forma correta para a prestação de contas, independentemente de terem ocorrido liberações de parcelas sem a aprovação das prestações de contas parciais, inexistindo, assim, razão nos argumentos apresentados.

7. Do direito ao contraditório e a ampla defesa

7.1. Os recorrentes alegam que não tiveram o direito ao contraditório e a ampla defesa, em razão dos seguintes argumentos:

a) transcorreram mais de 10 anos da ocorrência dos fatos apurados nesta TCE, ultrapassando o que se poderia entender por duração razoável do processo, restando fulminada, pelo efeito implacável do tempo, a obrigação da recorrente em manter sob sua guarda e responsabilidade os documentos relativos à prestação de contas ora impugnada (peça 220, p. 24, e peça 222, p. 27);

b) passaram vários dirigentes/direções pelo comando da entidade, restando extraviada grande parte da documentação relacionada aos fatos averiguados (peça 220, p. 24, e peça 222, p. 27); e

c) ao se compulsar os autos, também não se consegue uma análise fiel e integral da documentação acostada, pois vários arquivos anexados pelo próprio Incra/MA estão sobrepostos uns sobre os outros e vários estão ilegíveis, além de fragmentação e desordem, inviabilizando uma análise e obtenção de informações indispensáveis para a efetiva defesa. Cita jurisprudência do TCU (peça 220, p. 24-25, e peça 222, p. 27-28).

Análise

7.2. Não assiste razão aos recorrentes. Cumpre destacar que os mesmos argumentos foram apresentados nas alegações de defesa e analisados por esta Corte na instrução à peça 171 (peça 171, p. 15, item 38).

7.3. De fato, transcorreram mais de dez anos desde o prazo final de prestação de contas, qual seja, 18/1/2010 (peça 4, p. 21, item 4.4.1). Entretanto, os recorrentes têm ciência das irregularidades na execução financeira desde as prestações de contas parciais, destacando-se o relatório do setor de contabilidade, datado de 4/3/2008, que consignou quantidade significativa de ocorrências – 102 itens de irregularidades e determinações/recomendações de correção (Relatório de fiscalização 33/2011, TC 025.197-2009-8, peça 92, p. 19, item 3.8). Além disso, os recorrentes foram notificados em vários momentos da apuração dos fatos pela Administração:

a) em 1/12/2010, pela notificação da Aesca/MA para que apresentasse o Relatório Físico-Financeiro Consolidado de todo o convênio;

b) em 22/12/2014, pela notificação enviada pela autoridade administrativa ao Sr. Pedro Dembosky, para fins de recolhimento do débito, por meio de ofício (peça 4, p. 69-70);

c) em 6/2/2015, pela notificação enviada pela autoridade administrativa à Aesca/MA, para fins de recolhimento do débito, por meio de ofício (peça 4, p. 99);

d) em 22/4/2020, pela citação, mediante os Ofícios 16.989 e 16.994/2020-TCU/Seproc, da Aesca/MA e do Sr. Pedro Dembosky (peças 113 e 115);

7.4. Logo, era de se esperar dos recorrentes zelo em relação à guarda e ao arquivamento da documentação probatória do convênio, visto que não houve a aprovação da prestação de contas, conforme preconiza o art. 30, § 1º, da Instrução Normativa STN 1/1997:

‘Art. 30. As despesas serão comprovadas mediante documentos originais fiscais ou equivalentes, devendo as faturas, recibos, notas fiscais e quaisquer outros documentos comprobatórios serem emitidos em nome do conveniente ou do executor, se for o caso, devidamente identificados com referência ao título e número do convênio.

§ 1º Os documentos referidos neste artigo serão mantidos em arquivo em boa ordem, no próprio local em que forem contabilizados, à disposição dos órgãos de controle interno e externo, pelo prazo de 5 (cinco) anos, contados da aprovação da prestação ou tomada de contas, do gestor do órgão ou entidade concedente, relativa ao exercício da concessão.’ (grifos acrescidos)

7.5. Ademais, conforme detalhado na análise da prescrição (item 5 retro), em que pese o transcurso de prazo superior a 5 anos desde o termo inicial, verificou-se, pelo histórico de andamentos do processo, que transcorreu normalmente a instrução processual.

7.6. Por fim, quanto à jurisprudência citada, esta não tem serventia aos recorrentes, pois, conforme entendimento desta Corte, o arquivamento deve ocorrer no caso de impossibilidade de obtenção dos documentos pertinentes por ato que não possa ser atribuído aos responsáveis, o que não é o caso.

7.7. *Isto posto, impõe-se rejeitar os argumentos apresentados.*

8. Da execução física parcial e da quantificação do dano

8.1. *Os recorrentes alegam que houve execução física parcial do objeto, sendo desproporcional o débito imputado, em razão dos seguintes argumentos:*

a) a execução parcial e a consecução dos seus objetivos devem ser considerados, bem como devem ser reconhecidas as razões e circunstâncias que deram ensejo à inexecução parcial do pacto, sobretudo quando se pretende restituição de valores, pois, fora da baliza da proporcionalidade, tal ato é ilícito/ilegal por propiciar enriquecimento sem causa do poder público (peça 220, p. 29; peça 222, p. 33);

b) o convênio se desenvolveu por aproximadamente 5 anos, onde várias metas foram efetivamente alcançadas; tendo a própria administração pública concedente aprovado várias prestações de contas parciais, sabidamente condição para liberação dos recursos (peça 220, p. 31; peça 222, p. 35);

c) uma vez demonstrado o aproveitamento do dinheiro público na consecução do objeto (nexo de causalidade), restando comprovada a sua execução, ainda que parcialmente, não procede o ressarcimento de tão elevada soma, sob pena de configuração de enriquecimento sem causa do Poder Público, consubstanciando grave ofensa aos princípios constitucionais da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade (peça 220, p. 31; peça 222, p. 35);

d) irregularidades/impropriedades sobre formalização de documentos de despesas, como preenchimento de recibos ou pagamento em espécie, como mera formalidade que é, não alterará a verdade real dos fatos: a Aesca/MA cumpriu grande parte do objetivo do convênio (verdade material). Cita jurisprudência (peça 220, p. 31-32; peça 222, p. 35-36);

e) o nexo de causalidade necessário entre os valores repassados e aqueles aplicados para consecução do objeto conveniado resta devidamente comprovado nos autos, mediante a vasta documentação que foi anexada. Ademais, é de fácil percepção o referido liame, pois as metas alcançadas pela Aesca/MA, da forma como foi reconhecido no Relatório Final do Núcleo de ATES, seria simplesmente impossível de serem alcançadas se a entidade não houvesse aplicado os recursos que lhe fora repassado pelo convênio (peça 220, p. 32; peça 222, p. 37);

f) cumpre asseverar que a comprovação do nexo entre a execução física e financeira do convênio deve exsurgir do acervo probatório carreado aos autos, não devendo, para tanto, se ater apenas a meros aspectos formais de um ou outro documento, como procedeu o Incra/MA. Em outras palavras, é dizer que, sendo possível a verificação da aplicação dos recursos na execução do objeto do convênio, deve se acatar, excepcionalmente, a prestação de contas, ainda que com ressalvas, em homenagem ao princípio do formalismo moderado, da verdade material e do devido processo legal substantivo, no que tange à proporcionalidade e razoabilidade. Cita jurisprudência (peça 220, p. 32-34; peça 222, p. 37-39); e

g) foram juntadas aos autos declarações de 4 grandes regiões em que o referido convênio foi executado (Regional de Açailândia, Regional de Imperatriz, Regional Mearim e Regional de Itapecuru Mirim), não restando dúvidas quanto à sua realização e efetividade (peça 220, p. 34; peça 222, p. 39).

Análise

8.2. *Não assiste razão aos recorrentes.*

8.3. *Compulsando os autos, verifica-se que, na análise da prestação de contas final, foram identificadas várias irregularidades que impediram a aprovação da execução financeira. Houve a impugnação da despesas de execução do objeto conveniado, tendo em vista as irregularidades*

elencadas na Informação SR-(12)/6/2008, Informação SR-(12)/13/2014 e no Relatório de Auditoria 822/2016, da Secretaria Federal de Controle Interno (peça 2, pp. 45-65; peça 3, pp. 118-329; peça 5, pp. 183-186):.

8.4. No Relatório de Auditoria 822/2016, da Secretaria Federal de Controle Interno (peça 5, p. 223-227), foi relatado que a instauração da TCE foi materializada pela impugnação total das despesas, conforme consignado na Informação SR-(12)/13/2014 (peça 3, p. 118-329), tais como:

a.1) ausência de justificativa para a participação nos cursos de capacitação referentes à primeira parcela do presidente da empresa Coopera (item 3.1.1, 'a');

a.2) não apresentação da documentação comprobatória da realização de pesquisa de preços e/ou procedimentos licitatórios (itens: 3.2.1, 'a'; 3.2.1, 'i'; 3.3.3, 'f'; 4.2.4; 5.2.4, 'a' a 'd', 'e' e 'h'; 6.1, 'm', e 6.1, 'o.2');

a.3) não apresentação de documentação hábil para a comprovação de despesas (itens: 3.2.1, 'b' e 'c'; 3.2.1, 'h'; 3.3.3, 'e', 'g' a 'i' e 'k'; 3.5.1; 3.5.2; 3.5.3; 3.5.4; 4.2.1; 4.2.3; 4.2.5; 5.2.3, 'a'; 5.2.4, 'g' e 'i'; 6.1, 'k', e 6.1, 'o.1' e 'p');

a.4) realização de despesas não previstas no plano de trabalho aprovado (itens: 3.2.1, 'd'; 3.3.3, 'j'; 5.2.4, 'j', e 6.1, 'm.8' e 'n');

a.6) despesas realizadas em desacordo com a legislação vigente (itens: 3.2.1, 'e' a 'g'; 3.3.3, 'a' e 'b'; 5.2.1; 5.2.4, 'f', e 6.1, 'h');

a.7) apresentação de nota fiscal para comprovação de despesas sem a devida identificação do recebedor e do número do Convênio (item 3.3.3, 'c');

a.8) realização de despesas não previstas no plano de trabalho aprovado (item 3.3.3, 'd');

a.9) contratação da empresa Coopera sem realização do prévio procedimento licitatório (item 4.2.6);

a.10) contratação de empresas sem os requisitos legais para a prestação dos serviços (item 4.2.6);

a.11) não aplicação de parte dos recursos da contrapartida pactuada (itens: 4.2.7; 5.2.2; 6.1, 'c', e 7);

a.12) transferências feitas em uma única conta para atender vários beneficiários (item 5.2.3, 'b');

a.13) não devolução do saldo remanescente do Convênio (item 6.1, 'j'); e

a.14) execução parcial dos itens 8.2 - Elaboração de PRA e 8.3 – Assessoria Técnica - ATES (item 8).

8.5. Com efeito, rememora-se que, após abatimentos das despesas cuja as irregularidades apontadas resultariam na realização de audiência e que haviam sido executadas, ao fim, restou apurado pela unidade técnica o nexo de causalidade equivalente a R\$ 2.916.830,10 dos recursos transferidos, os quais atuam no sentido de abater da cifra total avençada (R\$ 5.254.074,89), resultando no débito de R\$ 2.337.244,80, em valores históricos, distribuído entre os gestores segundo as responsabilidades apuradas (peça 171, p. 16-20, itens 47-50)..

8.6. Quanto à execução física, constatou-se a execução integral de algumas atividades, enquanto outras foram parciais, conforme sumariza o quadro abaixo as informações constantes da Informação SR-(12)/13/2014 (peça 3, p. 322-324):

| Item | Programado | Executado | % | Análise |
|-------------------------|------------|-----------|------|--|
| 8.1 - Elaboração de PDA | 10 planos | 10 | 100% | Meta 1: Elaboração de PDA" Nesta meta houve cumprimento de 100% do programado, conforme demonstra avaliação quantitativa do Plano de Trabalho neste relatório" |
| 8.2 - Elaboração de PRA | 11 planos | 9 | 82% | Meta 2: Elaboração de 11 PRA Nesta meta foi programada a elaboração de 11 planos, visando contemplar 1.856 famílias a um custo de R\$ 100,00/família. Constatou-se que nesta meta foram elaborados somente 9 planos, visto que dois assentamentos onde estava prevista tal ação saíram do convênio. Com isso, há necessidade de devolução de R\$23.400,00, relativos a 234 famílias dos assentamentos Alta Floresta e Saramandaia. |

| Item | Programado | Executado | % | Análise |
|--|------------|-----------|--------|--|
| 8.3.1 - Elaboração, implantação e acompanhamento dos Projetos de Exploração Anual-PEA | 7 estudos | 7 | 100% | Meta 3: Assessoria Técnica - ATES Ação: Elaboração, implantação e acompanhamento dos Projetos de Exploração Anual - PEA. Nesta meta houve cumprimento de 100% do programado, conforme demonstra a avaliação quantitativa do Plano de Trabalho neste relatório. |
| 8.3.2.1 - Realização de cursos modulares, oficinas de capacitação para melhoria da formação profissional técnica, social e ambiental dos agricultores assentados | 280 cursos | 176 | 62,85% | Meta 3: Assessoria Técnica Meta - ATES Ação: Capacitação - Realização de cursos de capacitação e formação dos agricultores assentados. Foram programados 280 eventos de capacitação, entre cursos, palestras, seminários e oficinas, porém foram comprovados apenas 176. O custo relativo a cada evento corresponde a R\$300,00. Pelos eventos não realizados, o valor a ser devolvido pela entidade implica em 31.200,00. |
| 8.3.2.2 - Capacitação dos técnicos envolvidos no projeto | 10 cursos | 9 | 90% | Meta 3: Assessoria Técnica - ATES Ação: Capacitação dos técnicos envolvidos no programa. Esta meta apresenta déficit de 1 evento em relação ao programado. Assim, o valor a ser devolvido corresponde a R\$ 15.096,00. |
| 8.3.3 - Desenvolvimento de ações com formatos tecnológicos ambientalmente sustentáveis | 18 eventos | 18 | 100% | Meta 3: Assessoria Técnica - ATES Ação: Desenvolvimento de ações com formato tecnológicos e ambientalmente sustentáveis "(...) houve o cumprimento de 100% do programado(...)." |

| Item | Programado | Executado | % | Análise |
|--|-----------------|-----------|--------|---|
| 8.3.4 - Assessoria às famílias assentadas no âmbito de todas as ações do assentamento | 4.845 famílias | 4611 | 95% | Meta 3: Assessoria Técnica - ATES Ação: Assessoria às famílias assentadas no âmbito de todas as ações do assentamento O desembolso realizado nas demais parcelas (2ª a 7ª) totalizou R\$ 4.380.951,60, para atendimento de 4.845 famílias referente a esta ação. Porém, considerando que o serviço foi executado somente para 4.611 famílias, a devolução de recurso soma R\$ 211.587,76. |
| 8.3.5 - Integração Interinstitucional | 18 intercâmbios | 14 | 77,77% | Meta 3: Assessoria Técnica - ATES Ação: Integração interinstitucional. Atesta-se a execução de 14 intercâmbios devidamente comprovados, havendo deficit de 4 eventos. Para a execução das despesas a esta ação foi programado o montante de R\$ 54.000,00, a fim de viabilizar a realização de 18 eventos, correspondendo, o valor unitário, a R\$ 3.000,00. Portanto, o valor a ser devolvido corresponde a R\$ 12.000,00. |
| 8.3.6 - Elaboração, implantação e acompanhamento de Projetos de Crédito (custeio e/ou investimentos) | 60 projetos | 70 | 100% | Meta 3: Assessoria Técnica - ATES Ação: Elaboração, implantação e acompanhamento de Projetos de Crédito (custeio e/ou investimentos). Tomando como referência os projetos contratados (aprovados e implantados) houve cumprimento de 100% da meta física programada. |

8.7. *Pois bem. Como se vê, houve a execução física parcial, entretanto, houve a reprovação da execução financeira motivada por irregularidades/impropriedades impeditivas para sua aprovação. Desse modo, o argumento de enriquecimento sem causa da administração não pode ser acatado. Conforme depreende-se dos acórdãos mencionados pelos responsáveis, é indispensável a necessária comprovação financeira da parcela executada.*

8.7. *Ademais, rememora-se que, inicialmente, o débito apurado pelo Incra/MA era de R\$ 5.254.074,89, entretanto, foram abatidas desse montante as despesas cuja as irregularidades apontadas resultariam na realização de audiência e que não consta em relação a elas que os serviços não foram executados, sendo apurado o débito de R\$ 2.337.244,80 (item 6.5 retro). Ou seja, a administração considerou peculiaridades do caso concreto que poderiam acarretar locupletamento ilícito do Poder Público, em flagrante violação da legalidade e proporcionalidade administrativas (peça 171, p. 19-22, itens 48-50).*

8.8. *Quanto aos argumentos de que ocorreram meras irregularidades/impropriedades sobre a documentação das despesas, também não assiste razão aos recorrentes. Isto porque não mostram nos autos qualquer ponto que macule o procedimento administrativo em seu aspecto formal ou material de legalidade. O inconformismo dos recorrentes gira tão somente em aspectos de que parte do objeto conveniado foi executado, não existindo, assim, razão para a condenação em débito diante de mera formalidade. Nas alegações relativas a pagamentos realizados em espécie, que será analisado no item 9 a seguir, repetem novamente o argumento de execução parcial do convênio, entretanto, como detalhado mais a frente, inexistente documentação comprobatória válida das referidas despesas pagas em espécie.*

8.9. *Conforme detalhado alhures, no item 6.4, diversas foram as irregularidades constatadas na Informação SR-(12)/6/2008, Informação SR-(12)/13/2014 e no Relatório de Auditoria*

822/2016, da Secretaria Federal de Controle Interno (peça 2, p. 45-65; peça 3, p. 118-329; peça 5, p. 183-186), não se tratando, assim, de meras formalidades.

8.10. No que diz respeito ao Acórdão 4.434/2020-1ª Câmara, citado pelos recorrentes, cumpre informar que deve ter havido equívoco quanto ao número do acórdão, pois, ao pesquisar na base de acórdãos o referido julgado, trata-se de atos de admissão, não tendo serventia para o caso concreto.

8.11. Quanto à jurisprudência citada, não é informado, de forma objetiva, a qual das irregularidades imputadas pretende-se aplicar determinada jurisprudência. Repisa-se que o débito imputado remonta a diversas irregularidades, conforme detalhado no item 8.4 retro, as quais não são enfrentadas de forma específica na peça recursal. Os recorrentes limitam-se a argumentar que o convênio foi parcialmente executado e que as irregularidades são meramente formais, sem detalhar, no caso concreto, quais irregularidades/impropriedades são meramente formais e justificar porque poderiam ser afastadas.

8.12. No que diz respeito às declarações juntadas aos autos às peças 139-150, observa-se que tais documentos não possuem o condão de, nem mesmo em tese, produzir eficácia sobre as irregularidades que impediram a comprovação da execução financeira, o que ocasionou a condenação imposta pelo Tribunal.

8.13. Segundo jurisprudência pacífica do TCU, essas declarações possuem baixa força probatória. Provam tão-somente a existência da declaração, mas não o fato declarado, competindo ao interessado demonstrar a veracidade do alegado, principalmente quando não apresentados os documentos capazes de estabelecer nexo de causalidade entre o desembolso dos recursos recebidos e os comprovantes de despesas apresentados (Acórdãos 153/2007-Plenário, 1.293/2008-2ª Câmara, 9.458/2017-2ª Câmara e 589/2018-Plenário).

8.14. Nesse sentido, com fundamento no art. 298 do Regimento Interno/TCU, é possível aplicar, subsidiariamente, o disposto no art. 408 do novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), o qual dispõe que:

'Art. 408. As declarações constantes do documento particular escrito e assinado ou somente assinado presumem-se verdadeiras em relação ao signatário.

Parágrafo único. Quando, todavia, contiver declaração de ciência de determinado fato, o documento particular prova a ciência, mas não o fato em si, incumbindo o ônus de prová-lo ao interessado em sua veracidade.'

8.13. Compete ao gestor provar a regular aplicação dos valores que lhe foram confiados para consecução do objeto pactuado. A comprovação adequada do destino dado aos recursos públicos federais sob sua responsabilidade é decorrente de expresso dispositivo constitucional contido no art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, bem assim do disposto no art. 93 do Decreto-lei 200/1967, c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986.

8.14. Desse modo, os documentos apresentados não são suficientes para demonstrar a correta aplicação dos recursos, em especial, o nexo de causalidade entre os pagamentos realizados e a execução do objeto conveniado.

8.15. Isto posto, impõe-se rejeitar os argumentos apresentados.

9. Das despesas pagas em espécie e da contrapartida

9.1. Os recorrentes alegam que foram regulares os pagamentos em espécie, bem como não é devido o débito relativo à contrapartida, em razão dos seguintes argumentos:

a) muitas despesas foram glosadas em razão de questões formais/procedimentais, ou seja, por inobservância de meras formalidades constantes de normativos como, p. ex., a IN/STN 1/1997.

Contudo, a entidade recorrente comprovou a realização das despesas do convênio e justificou aquelas realizadas em desacordo com os normativos, não restando caracterizado qualquer desvio de recursos (peça 220, p. 35; peça 222, p. 40);

b) não se pode confundir formalismo com meras formalidades. Veja-se, à luz do que ora se questiona, p.ex., que o Incra/MA glosou despesas porque a Aesca/MA pagou em espécie deslocamento de beneficiários que não possuíam conta bancárias, que, como visto acima, vai na 'contramão' do entendimento atualmente acatado pelo TCU. Cita Acórdão 5.423/2017-2ª Câmara, Relator: Aroldo Cedraz (peça 220, p. 35; peça 222, p. 40);

c) exigir-se, neste caso, o cumprimento do art. 20 da IN/STN 1/1997, no que tange às movimentações dos recursos por meio bancário (cheques, depósitos, transferências etc.), seria formalidade desnecessária e, até mesmo, impossível, pois os beneficiários, em sua grande maioria, eram assentados que residiam em localidades de difícil acesso e não dispunham de contas bancárias (peça 220, p. 36; peça 222, p. 40-41);

d) durante as tratativas para a formalização do convênio, foi orientado no sentido de que a contrapartida seria exigível em bens e serviços, não havendo qualquer orientação no sentido de que tais bens e serviços deveriam estar vinculados diretamente ao patrimônio jurídico da entidade (peça 220, p. 37; peça 222, p. 42);

e) em sua análise, o setor de contabilidade concluiu pela devolução integral da parcela relativa à contrapartida da Aesca/MA, no valor de R\$ 528.150,00. Ora, houve aplicação dos recursos repassados no objeto do convênio, tanto que houve reconhecimento de cumprimento parcial do objeto. Assim, caso se mantenha a cobrança deste item, deve-se observar a proporcionalidade na devolução, sob pena de enriquecimento ilícito do Poder Público. Impugna-se a devolução de valores relativos à contrapartida, sob pena de enriquecimento ilícito já mencionado. Cita jurisprudência do TCU (peça 220, p. 38; peça 222, p. 44);

f) recentemente, em sessão ordinária realizada no dia 3/5/2022, a 1ª Câmara do TCU, finalmente, fez justiça às entidades convenientes ao julgar regulares com ressalva as contas da Fetaema, cujos recursos foram repassados pelo Convênio 6.000/2004, de forma idêntica à da recorrente. Transcreve o Acórdão 2.457/2022-1ª Câmara (peça 220, p. 40-43; peça 222, p. 45-49); e

g) dada a similitude fático-jurídica das demandas em comento, o que se pretende é a reconsideração da decisão recorrida para aprovação das contas da Aesca/MA e de seus ex-diretores com ressalva, nos moldes sucedido com as contas da Fetaema. Ou seja, pugna-se, ao fim e ao cabo, pela igualdade de tratamento, materializando o princípio constitucional da isonomia, insculpido como direito fundamental pela CF/88 (peça 220, p. 43; peça 222, p. 45-49).

Análise

9.2. Não assiste razão aos recorrentes. Inicialmente, cumpre destacar que o mesmo argumento foi analisado pela unidade técnica nas alegações de defesa (peça 171, p. 23, itens 56-59)

9.3. Conforme depreende-se das informações constantes da Informação SR-(12)/13/2014 (peça 3, p. 118-329), boa parte das despesas foram pagas mediante a emissão de cheques que eram sacados para pagamento em espécie. Nessas situações, entende-se que não é possível estabelecer o vínculo de nexa causalidade entre recursos federais repassados e a sua real destinação, ônus esse que cabe àqueles responsáveis por gerir recursos públicos.

9.4. O entendimento consolidado deste TCU é no sentido de que os saques em espécie nas contas que detêm recursos de convênio contrariam os normativos legais vigentes, pois impedem o estabelecimento de nexa de causalidade entre os valores retirados da conta e a execução do objeto pactuado por meio de convênio custeado com recursos públicos, o que prejudica a análise da prestação de contas do convênio. Nesse sentido, são os Acórdãos 3.384/2011-2ª Câmara, 2.831/2009-

2ª Câmara, 1.298/2008-TCU-2ª Câmara, 1.385/2008-Plenário, 264/2007-1ª Câmara, 1.099/2007-2ª Câmara, e 3.455/2007-1ª Câmara, entre outros.

9.5. Nesse sentido, transcreve-se excerto do voto condutor do acórdão combatido (peça 181, p. 4):

'17. Diferentemente do que alegam os responsáveis, a glosa de despesas em razão de pagamentos efetivados em espécie não resultou da inobservância de mera formalidade, mas do descumprimento do disposto no art. 20 da IN STN 1/1997, aplicável à época, sendo que o contrato em epígrafe exigia do conveniente o dever de prestar contas dos recursos financeiros, observando a legislação federal pertinente (peça 1, p. 63, cláusula segunda, item II, 'c'). Nesse sentido, tal violação impediu o reconhecimento do nexo de causalidade para a integralidade dos recursos em questão, sendo que, como cediço, faz-se necessária não somente a comprovação da execução física do objeto pela conveniente, mas também de sua execução financeira, o que não ocorreu no presente caso (peça 2, p. 65; peça 5, pp. 202-212).'

9.6. No que diz respeito ao Acórdão 5.423/2017-2ª Câmara, Relator: Aroldo Cedraz, citado pelos recorrentes, também não os socorre. Isto porque, conforme determina o próprio acórdão, só é possível a comprovação do nexo de causalidade 'desde que haja a necessária apresentação de provas que permitam, ainda que indiretamente, demonstrar que o destino dos recursos foi realmente aquele previsto na norma ou no ajuste firmado'.

9.7. Ocorre que a documentação acostada aos autos revela diversas inconsistências e incongruências que afastam qualquer possibilidade de se vislumbrar, no caso concreto, a existência do necessário nexo de causalidade precitado. Nesse sentido, destaca-se excerto do Relatório de Fiscalização 33/2011 (TC 025.197/2009-8, peça 92, p.15, item 3.5):

'3.5.1 - Situação encontrada:

Do confronto das informações constantes no extrato bancário da conta do convênio e nos respectivos cheques com as constantes nas relações de pagamento inseridas nas prestações de contas apresentadas pela conveniente, constata-se a irregularidade da movimentação dos recursos conveniados, uma vez que foram observadas as seguintes ocorrências reprováveis:

a) Beneficiário indicado no cheque diferente do beneficiário indicado na relação de pagamento, o que é inconsistência grave (atingindo a credibilidade das informações prestadas pela conveniente) e infringe o art. 20 da Instrução Normativa (IN) STN 1/1997 (vários cheques nessa situação foram endossados pelo emitente e sacados na —boca do caixa, conforme evidenciado nos respectivos versos);

b) Emissão de cheque ao portador (não nominativo), infringindo-se o art. 20 IN/STN 1/1997;

c) Não encontrada, nas relações de pagamento, qualquer informação sobre a despesa que teria sido arcada com determinados cheques (o número dos cheques não foi encontrado nessas relações), concluindo-se, desse modo, que a conveniente não prestou contas da despesa que realizou com a emissão de tais títulos bancários (nesse caso ocorreu não só o descumprimento do art. 20 da IN/STN 1/1997 e a quebra do nexo de causalidade, mas também a afronta ao dever de prestar contas do total dos recursos recebidos, estabelecido pelo art. 70, parágrafo único da Constituição Federal pelo art. 93 do Decreto-lei 200/1967, pelos arts. 28 e 30 da IN/STN 1/1997, e pelo princípio constitucional do dever de prestar contas);

d) Cheque, nominal ao emitente, que, segundo consta em relação de pagamento, teria servido para pagar várias pessoas (entre elas pessoas jurídicas), procedimento esse que, em face do art. 20 da IN/STN 1/1997, mostra-se irregular, ainda mais porque não se vislumbra qualquer dificuldade operacional de se obedecer à mencionada disposição normativa;

e) Cheque que, segundo consta em relação de pagamento, teria servido para pagar várias pessoas físicas, porém foi nominal a uma pessoa física, procedimento esse que, em face do art. 20 da IN/STN 1/1997, mostra-se inaceitável, ainda mais porque, em caso de dificuldade operacional de se pagarem várias pessoas, o mais esperado seria o cheque ter sido nominal à emitente, e não a um terceiro que não representa o titular da conta bancária;

f) Cheque que, segundo a relação de pagamento, teria servido para pagar duas pessoas jurídicas diferentes, inferindo-se, desse modo, que tal cheque foi sacado na —boca do caixa, infringindo-se o art. 20 da IN/STN 1/1997. (...)

No anexo 7.1 deste relatório, apresenta-se a relação dos cheques que representam as saídas de recursos ora impugnadas. Na coluna ‘Ocorrência’, é apontada uma das seis ocorrências listadas anteriormente (letras ‘a’ a ‘f’ acima). E na coluna ‘Consideração adicional sobre a ocorrência’, apresentam-se informações complementares, incluindo as folhas da relação de pagamento em que o cheque é mencionado (as relações estão no anexo 9) e dados adicionais, obtidos em pesquisas, que servem para embasar as informações contidas nessa coluna (tais dados estão no anexo 13).’

9.8. Ao analisar a referida tabela do anexo 7.1 (TC 025.197/2009-8, peça 92, p.32), observa-se que a maioria das irregularidades vinculadas à emissão de cheques correspondem aos itens ‘A’ e ‘C’ anteriormente listados, ou seja, sem o adequado comprovante de despesa.

9.9. Além das despesas pagas mediante a emissão de cheques que eram sacados para pagamento em espécie, a análise da prestação de contas revelou desajustes e inconsistências que afastam qualquer hipótese de caracterização da boa e regular aplicação dos recursos públicos federais. Ao contrário, as provas coligidas nos autos atestam a má gestão das verbas do Convênio 9.000/2004 (item 6.4 retro).

9.10. No que diz respeito às alegações relativas à contrapartida, deixa-se de analisar o mérito dos argumentos apresentados, visto que não houve débito relativo à contrapartida. O convênio firmado totaliza o montante de R\$ 5.792.364,00, considerando a contrapartida financeira de R\$ 528.150,00, entretanto, conforme depreende-se do excerto do voto condutor do acórdão combatido, não foi considerada a contrapartida no cálculo do débito imputado (peça 181, p. 3):

‘13. Com efeito, ao fim restou apurado pela unidade técnica o nexo de causalidade equivalente a R\$ 2.916.830,10 dos recursos transferidos, os quais atuam no sentido de abater da cifra total avençada (R\$ 5.254.074,89), resultando no débito de R\$ 2.337.244,80, em valores históricos.’

9.11. No que diz respeito ao pedido que seja considerado o Acórdão 2.457/2022-1ª Câmara, de relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues, para afastar o débito e julgar regular as contas dos recorrentes, em razão da similitude fático-jurídica das demandas do convênio em análise, não pode ser acolhido tal pedido. Isto porque são processos que tratam de convênios distintos, não se aproveitando as circunstâncias daqueles autos ao caso concreto. Ademais, naqueles autos, foi afastado o débito relativo à contrapartida e outros referentes a erros formais, diferentemente do caso concreto, em que não houve imputação de débito relativo a contrapartida e que restaram confirmadas várias irregularidades, além da inexecução parcial do convênio.

9.12. Isto posto, impõe-se rejeitar os argumentos apresentados.

CONCLUSÃO

10. Das análises anteriores, conclui-se que:

a) não ocorreu a prescrição nos termos da Resolução TCU 344/2022;

b) não existem fatos que comprovem a boa-fé e a ausência de responsabilidade dos recorrentes, visto que tinham consciência das irregularidades praticadas durante a gestão dos recursos do convênio;

c) não houve violação ao direito do contraditório e ampla defesa, uma vez que os recorrentes foram regularmente notificados das irregularidades constatadas;

d) não houve desproporcionalidade na quantificação do dano, visto que as irregularidades constatadas impedem de estabelecer o nexo causal entre as despesas realizadas e a execução parcial do convênio; e

e) houve glosa de despesas pagas em espécie, visto que inexistiam comprovantes adequados das despesas realizadas, ademais não houve imputação de débito relativo à contrapartida.

10.1. Assim, os argumentos apresentados pelos recorrentes na presente peça recursal não afastam as irregularidades a eles atribuídas, mantendo-se incólume o julgado recorrido.

DA PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

11. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise de recurso de reconsideração interposto pela Aesca/MA e pelo Sr. Pedro Dembosky contra o Acórdão 1.728/2022-1ª Câmara, propondo-se, com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33, da Lei 8.443/1992, e art. 285 do RI/TCU:

a) conhecer dos recursos e, no mérito, negar-lhes provimento; e

b) informar aos recorrentes e demais interessados do acórdão a ser proferido, destacando que o relatório e o voto que o fundamentam podem ser acessados por meio do endereço eletrônico www.tcu.gov.br/acordaos.”

2. O diretor e o auditor-chefe da AudRecursos anuíram ao encaminhamento acima (peças 243 e 244).

3. O representante do MP/TCU ratificou, na essência, a proposta da unidade técnica (peça 245).

É o relatório.