

TC 035.129/2011-5

Tipo: Tomada de Contas Especial.

Unidade jurisdicionada: Ministério do Desenvolvimento Agrário (MDA).

Responsável: Altemir Antônio Tortelli (CPF: 402.036.700-00) e Federação dos Trabalhadores na Agricultura Familiar da Região Sul - Fetraf-Sul (CNPJ: 05.684.806/0001-60).

Advogados: Jeferson Luís Chetsco (OAB/PR 45.333) e Maria Loiva de Andrade (OAB/SC 8.264) (peça 21, p. 1; peça 22, p. 1; peça 25, p. 1; e peça 26, p. 1).

Interessado em sustentação oral: não há.

Proposta: de mérito.

INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário (MDA), em razão da impugnação total das despesas do Convênio MDA 019/2004 (Siafi 506136), celebrado entre o MDA e a Federação dos Trabalhadores na Agricultura Familiar da Região Sul (Fetraf-Sul), com vigência de 9/7/2004 a 30/7/2004, tendo por objeto "apoiar a realização do I Encontro Nacional dos Trabalhadores na Agricultura Familiar, no período de 12 a 16 de julho de 2004, em Brasília (DF)", conforme termo de convênio peça 1, p. 100-108.

2. O convênio foi assinado dia 8/7/2004 (peça 1, p. 108) e o extrato do convênio foi publicado no DOU de 9/7/2004 (peça 1, p. 110). Os recursos previstos para a implementação do objeto conveniado foram orçados no total de R\$ 448.000,00, sendo R\$ 400.000,00 à conta do concedente, liberados mediante a Ordem Bancária 2004OB901415, de 9/7/2004 (peça 1, p. 114), e R\$ 48.000,00 a título de contrapartida da conveniente. Conforme o extrato bancário, a referida ordem bancária foi creditada na conta corrente específica do convênio em 13/7/2004 (peça 1, p. 137 e peça 26, p. 29). O plano de trabalho consta à peça 1, p. 21-27.

HISTÓRICO

3. Em 4/7/2008, a Coordenação Geral de Finanças, Convênio e Contabilidade do MDA (CCONV), analisando a prestação de contas final do convênio MDA 019/2004, emitiu Parecer, informando a existência de irregularidades na execução financeira do referido instrumento (peça 5, p. 38-40).

4. Em 17/7/2008, o MDA encaminhou para a Fetraf-Sul cópia da análise do processo de prestação de contas, dos demonstrativos de débito e do modelo de preenchimento da GRU (peça 5, p. 41-51).

5. Conforme expediente de 22/8/2008, a Fetraf-Sul informou estar impossibilitada de atender à solicitação, pois não estaria de posse de nenhuma documentação referente aos projetos, devido ao mandado de busca e apreensão impetrado pela Polícia Federal nos autos do processo 2007.72.02.003002-3 (peça 5, p. 62-70).

6. Desta forma, como o responsável não efetuou o ressarcimento do valor devido e esgotadas as medidas administrativas internas, o MDA instaurou a Tomada de Contas Especial por intermédio do Despacho 81/2008/CCONT/CGFCC/SPOA/MDA (peça 5, p. 83) e elaborou o Relatório de TCE, com a indicação circunstanciada das providências adotadas pela autoridade administrativa, bem como realizou a inscrição do nome do senhor Altamir Antônio Tardelli, Coordenador-Geral da Fetraf-Sul, na

conta “Diversos Responsáveis”, pelo valor de R\$ 757.507,20, conforme Nota de Lançamento 2008NL000336, de 24/11/2008 (peça 1, p. 19).

7. A TCE foi instaurada em virtude das seguintes irregularidades, que levou à impugnação do total das despesas do Convênio (peça 5, p. 38-39 e 90-91):

a) Despesas não comprovadas referentes ao transporte de 763 beneficiários, no valor de R\$ 63.069,58.

b) Despesas não comprovadas referentes à alimentação de 763 beneficiários, no valor de R\$ 20.143,20;

c) Não apresentação de processo licitatório para a contratação das empresas KAO Alimentação Ltda., Chapecó Turismo Ltda., Stephanie Gráfica e Editora Ltda., e Plural Cooperativa, Consultoria, Pesquisa e Serviços, contrariando, portanto, a legislação vigente, levando à impugnação total das despesas pagas a essas empresas, no valor de R\$ 234.901,19;

d) Despesas ocorridas em data anterior à vigência do Convênio, no valor de R\$ 67.817,00;

e) Pagamento de taxas bancárias, no valor de R\$ 281,70.

8. O Tomador de Contas identificou que o débito apurado correspondeu à impugnação total das despesas do Convênio em comento, apurando-se como prejuízo o valor original de R\$ 400.000,00.

9. Ainda no Relatório do Tomador de Contas restou caracterizada a responsabilidade do Coordenador-Geral da Fetraf-Sul, Senhor Altemir Antônio Tortelli, em razão da impugnação total das despesas realizadas com os recursos do Convênio MDA 019/2004.

10. A CGU se manifestou por meio de seu Relatório de Auditoria 221772/2011 (peça 5, p. 90-92) e fez consignar que, quanto aos aspectos formais, as peças que integram os autos encontram-se revestidas das formalidades legais, em consonância com o disposto na IN TCU 56/2007 e outros normativos. No entanto, ressaltou que o nome da entidade conveniente não havia sido incluído no rol de responsáveis da presente TCE, o que poderia ser revisto na fase externa do procedimento.

11. A Federal de Controle ressaltou ainda a decisão do ordenador de despesas do concedente que, fazendo uso do poder discricionário que lhe foi outorgado pelo art. 29 da IN/STN 1/1997, decidiu pela impugnação total da prestação de contas, conforme Parecer 086/2008, de 4/9/2008 (peça 5, p. 71-72 e 91)

12. O controle interno também identificou que o somatório das despesas impugnadas alcançou somente a quantia de R\$ 386.212,67, não constando dos autos informação quanto ao saldo da conta corrente do Convênio ou devolução de recursos à conta do Tesouro.

13. Informou ainda que, em relação à execução do objeto, constam informações de Nota Técnica da SAF/MDA (peça 5, p. 35-36), indicando que o objeto foi cumprido parcialmente, haja vista que dos 3.000 beneficiários previstos no termo de convênio, foram treinados 2.237 beneficiários.

14. Desta forma, aquela instância de Controle concluiu pela irregularidade das presentes contas, conforme Certificado de Auditoria (peça 5, p. 93) e Parecer do Dirigente do Órgão de Controle Interno (peça 5, p. 94), emitindo parecer pelo débito do valor total do convênio.

15. O Ministro de Estado do Desenvolvimento Agrário, na forma do art. 52 da Lei 8.443/92, atestou haver tomado conhecimento das conclusões do Controle Interno (peça 5, p. 101).

16. Em análise inicial do processo, conforme instrução à peça 7, foi também mencionada a ausência de identificação do número do convênio em quase todas as notas fiscais apresentadas, não havendo comprovação de que as referidas despesas haviam sido executadas com os recursos do convênio (peça 2, p. 4 e 7).

17. Verificou-se também, que apesar dos dados constantes da ordem bancária (peça 1, p. 114) indicarem que os dados bancários do convênio são: agência 321, conta corrente 37.403-2, a Fetraf comprovou gastos que seriam deste convênio por meio da transferência de recursos de outras contas correntes, a exemplo da transferência de R\$ 9.500,00 da agência 321-2, c/c 37.050-9 (peça 2, p. 3) e transferência de R\$ 10.000 da mesma agência e conta (peça 2, p. 78), dentre outros.

18. Relatou-se que o valor imputado à conveniente, em razão da não comprovação da aplicação dos recursos, referia-se à parte repassada pelo MDA, não se incluindo o valor relativo à contrapartida.

19. Relatou-se também na referida instrução inicial que a conveniente havia sido acusada em 2007 de fraudar convênios com o governo federal num montante superior a R\$ 5 milhões e, após quatro anos de investigações, a Polícia Federal de Chapecó havia concluído o inquérito e determinado o indiciamento de sete pessoas, dentre elas o atual deputado estadual Altemir Tortelli (PT/RS), que é o responsável nestas contas, em solidariedade com a Fetraf-Sul.

EXAME TÉCNICO

20. Em cumprimento ao Despacho da Secretária Substituta (peça 9), foi promovida a citação do Sr. Altemir Antônio Tortelli e da Fetraf-Sul, na pessoa de seu representante legal, Sr. Celso Ricardo Ludwig, mediante os Ofícios 1089 e 1090/2012-TCU/SECEX-8 (peças 12 e 13), ambos datados de 28/11/2012.

21. O ofício citatório encaminhado ao Sr. Altemir Antônio Tortelli não pôde ser entregue e foi devolvido pelos correios (peça 19). Já o representante legal da Fetraf-Sul tomou ciência do ofício que lhe foi remetido, conforme documento constante da peça 17. No entanto, ambos os responsáveis tomaram ciência dos autos, nomearam advogados (peça 21, p. 1; peça 22, p. 1; peça 25, p. 1; e peça 26, p. 1) e apresentaram defesa de maneira conjunta (peça 24 e 26).

22. Os responsáveis foram ouvidos em decorrência das irregularidades constatadas na execução do Convênio MDA 19/2004, conforme discriminado abaixo, no valor de R\$ 386.212,67, e ausência de comprovação da devolução do restante dos recursos à conta do Tesouro, uma vez que o valor original do convênio era de R\$ 400.000,00:

- a) despesas não comprovadas referentes ao transporte de 763 beneficiários, no valor de R\$ 63.069,58;
- b) despesas não comprovadas referentes à alimentação de 763 beneficiários, no valor de R\$ 20.143,20;
- c) não apresentação de processo licitatório para a contratação das empresas KAO Alimentação Ltda., Chapecó Turismo Ltda., Stephanie Gráfica e Editora Ltda. e Plural Cooperativa, Consultoria, Pesquisa e Serviços, contrariando, portanto, a legislação vigente, levando à impugnação total das despesas pagas a essas empresas, no valor de R\$ 234.901,19;
- d) despesas ocorridas em data anterior à vigência do Convênio, no valor de R\$ 67.817,00;
- e) pagamento de taxas bancárias, no valor de R\$ 281,70.

23. Síntese das alegações de defesa apresentadas.

24. Como considerações iniciais, os responsáveis alegam em síntese que (peça 24, p. 1-6):

- A tomada de contas especial deve ser instaurada somente quando constatado efetivo prejuízo (dano ao Erário), porque o fim é buscar a recomposição do prejuízo causado ao Tesouro Nacional;
- No presente caso, houve a realização do encontro, foi fornecido o material didático, foi cumprindo o contido no convênio e houve a correta prestação de contas. Não houve desvio de verbas públicas. Se o objetivo foi cumprido, não há que se falar em dano;
- A legitimidade deve se sobrepor à legalidade e às formalidades, pois a conveniente tinha pouco mais de três anos de atividade à época dos fatos;

- Na prestação de contas, ressaltou-se a participação no Encontro de representantes do MDA e de outros Ministérios, proferindo palestras aos presentes e conferindo *in loco* a realização do evento;
- O relatório da Polícia Federal é um relatório parcial, que desde o início tinha a finalidade de dizer que o encontro não teria ocorrido ou que apenas teria cunho político, e que havia desvio de recursos, o que não confere com a verdade;
- Deve-se levar em conta a conveniência do Encontro Nacional dos Trabalhadores na Agricultura Familiar para o próprio MDA, que pôde entrar em contato com a realidade da Agricultura Familiar, haja vista que, na época do Encontro, fazia apenas cinco anos que tinha sido criado e possuía poucas políticas destinadas à Agricultura Familiar. O MDA conseguiu coletar informações diretamente dos presentes e, com isso, pôde formular programas específicos para a Agricultura Familiar, levando em conta as especificidades de cada região brasileira;
- É preciso também considerar quem é a conveniente. A Fetraf-Sul nasceu com o objetivo de defender a categoria dos trabalhadores na agricultura familiar, os quais são os responsáveis pela maior parte da produção de alimentos que vão às mesas dos brasileiros. Daí a necessidade de criar uma entidade sindical com representatividade, a fim de defender os interesses destes trabalhadores, além de buscar políticas de apoio e fomento da produtividade, numa tentativa de permanência destes trabalhadores na área rural. Desta forma, dentre os diversos objetivos da Fetraf-Sul, tem-se por finalidade elevar o nível de organização e consciência da categoria, através da promoção de congressos, cursos, seminários, encontros e outros eventos, conforme rege seu Estatuto Social. Com base nestes objetivos, a conveniente desenvolveu o I Encontro Nacional da Agricultura Familiar em Brasília-DF, em julho de 2004, a fim de colher os anseios dos agricultores familiares, levando em consideração a diversidade das diferentes regiões brasileiras, bem como discutir formas de melhoria da condição de vida e novas políticas de apoio para estes Trabalhadores.

25. Análise:

26. Conforme o art. 5º, inciso I, da IN-TCU 71/2012, que “dispõe sobre a instauração, a organização e o encaminhamento ao Tribunal de Contas da União dos processos de tomada de contas especial”, a comprovação da ocorrência de dano é pressuposto para instauração de TCE. Conforme o art. 7º, inciso II, da referida IN, caso seja comprovada a não ocorrência do dano imputado aos responsáveis, a TCE deverá ser arquivada. A referida IN revogou a IN-TCU 56/2007.

27. Ainda que os responsáveis aleguem que o cumprimento do objeto afasta a ocorrência de dano, deve ser comprovado o nexo entre a execução dos recursos e o cumprimento do objeto conveniado, fato esse essencial para que seja avaliada a regularidade da gestão dos recursos transferidos - Acórdão 525/2001-TCU-1ª Câmara (item 4 do voto), Acórdão 425/2005-TCU-Plenário (item 12 do voto) e Acórdão 1031/2010-TCU-Plenário (item 4 do voto).

28. Ainda assim, na análise dos presentes autos, devem ser seguidos os princípios do formalismo moderado e da verdade material que regem o processo neste Tribunal.

29. Ainda que o presente feito tenha sido objeto de investigação pela Polícia Federal, que divulgou a ocorrência de fraude, a decisão de mérito que vier a ser adotada pelo Tribunal deve-se pautar exclusivamente nas eventuais irregularidades comprovadas nestes autos.

30. Conforme se observa no ofício citatório, não foi questionada pelo Tribunal a importância da realização do evento para o MDA e para a sociedade brasileira.

31. Ao descrever os fatos, os responsáveis alegam em síntese que (peça 24, p. 6-12):

- À época da celebração do convênio, havia necessidade de debate sobre políticas voltadas aos trabalhadores da agricultura familiar, cuja importância ainda não havia sido reconhecida. Nesse sentido, a Conveniente desenvolveu o I Encontro Nacional da Agricultura Familiar em Brasília-

DF, para o período de 12 a 16 de julho de 2004, em Brasília-DF, tendo os seguintes objetivos primordiais, descritos no plano de trabalho (conforme a identificação do objeto do plano de trabalho – peça 1, p. 21):

- a) fortalecer a agricultura familiar enquanto sujeito da construção de um Projeto Alternativo de Desenvolvimento Sustentável e Solidário - PADSS;
 - b) contribuir na construção de um ambiente nacional propício para permanentes debates e formulações entre as organizações de representação da agricultura familiar em busca de qualificação e articulação nas intervenções em políticas públicas (em todas as esferas e poderes constituídos), organização da produção da agricultura familiar em todo o país e ampliar e consolidar a identidade da agricultura familiar;
- O Encontro acima referido seria composto por trabalhadores do campo, notadamente advindos de pequenas propriedades rurais, sem condições financeiras de deslocamento até a Capital Federal. Daí a necessidade em buscar recursos junto ao MDA. Os resultados do Encontro não se limitavam ao público presente, mas a todos os agricultores familiares, com reflexo na sociedade em geral. A importância do Encontro se deu também pela necessidade do próprio MDA em conhecer a realidade dos agricultores familiares, a fim de criar políticas de apoio a esse segmento;
 - Considerando que o Encontro realizou-se entre 12 a 16 de julho de 2004, o convênio foi assinado em 8/7/2004, apenas quatro dias antes do evento. O extrato do convênio foi publicado no DOU de 9/7/2004 e os recursos foram depositados na conta bancária no dia 13/7/2004 (ver indicação das peças no item 2 desta instrução);
 - O projeto previa a participação de 3.000 trabalhadores de diversas regiões brasileiras e os recursos deveriam ser gastos no pagamento de transporte, alimentação, materiais, assessoria, passagens e hospedagem aos participantes;
 - O Encontro e sua importância foi alvo de notícia pelo Conselho Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional (Consea – peça 26, p. 31-32) e pela Agência Brasil, cuja reportagem vem acompanhada de fotos do Encontro que mostram a participação de diversas autoridades do MDA, do Inca, do MPAS e da CGU, dentre outros (peça 26, p. 33-46);
 - São resultados do Encontro, dentre outros: as diversas políticas de crédito e custeio agrícola do PRONAF e de outros programas; a criação da Lei da Agricultura Familiar (Lei 11.326/2006), que regulou as políticas de apoio aos agricultores familiares; o reconhecimento e a consolidação dos direitos previdenciários aos agricultores familiares (Lei 11.718/2008) e o reconhecimento nacional de que os trabalhadores da agricultura familiar produzem 70% dos alimentos consumidos no Brasil;
 - O próprio Ministério Concedente (MDA), em data recente (31/7/2012), emitiu a Nota Técnica 059/12 (peça 26, p. 74-80), em que confirma a regular execução do convênio, com o cumprimento de seu objetivo ao reunir um número expressivo de trabalhadores na agricultura familiar, 74,57% do público inicialmente previsto, e pelas conquistas para estes trabalhadores concluindo que “além da descrição das atividades o documento apresenta registros fotográficos demonstrando a execução da atividade prevista”. Ainda na referida Nota Técnica, afirma-se que “Apesar de não atingir os 3.000 agricultores familiares, conforme previsto no plano de trabalho, não há dúvida da importância do projeto aos participantes no processo de fortalecimento da agricultura familiar” e “Assim, com base nos documentos referentes a execução física da atividade, acima apresentados, ratificamos posicionamento quanto a execução física do Convênio 019/2004, entendendo que os objetivos previstos foram atendidos conforme o objeto pactuado”;
 - Segue anexa à defesa cópia do Relatório Síntese, onde estão descritas todas as atividades realizadas no Encontro, bem como todas as reivindicações em prol dos Agricultores Familiares,

provenientes de acalorados debates, as quais foram entregues ao Poder Público (peça 26, p. 48-69);

- Para oficializar o I Encontro dos Trabalhadores na Agricultura Familiar, com o apoio do Bispo Dom Mauro Morelli, foi lavrada a Carta de Brasília (peça 26, p. 70-72), onde foi ressaltada a importância e os anseios dos Agricultores Familiares.

32. Análise:

33. Conforme já mencionado, não foi questionada pelo Tribunal a importância da realização do evento para o MDA e para a sociedade brasileira. Não se discute nesta TCE a importância do evento pactuado no objeto do convênio em análise para o fortalecimento da agricultura familiar no Brasil.

34. Conforme assinalado, o convênio foi celebrado apenas quatro dias antes da realização do evento, sendo que os recursos foram creditados na conta corrente específica no segundo dia do evento. As consequências disso serão comentadas mais adiante.

35. Foram encaminhadas provas de que o Encontro objeto do convênio em análise foi coberto pela mídia, a qual mostrou inclusive a participação de várias autoridades do governo federal.

36. A presente TCE foi autuada no Tribunal em 17/11/2011. Posteriormente a isso, em 31/7/2012, o Secretário de Agricultura Familiar aprovou a Nota Técnica 059/12 (peça 26, p. 74-70), que atesta a regularidade da execução física do convênio em análise. O referido documento chama atenção ao fato de que, a partir da reanálise das listas de presença, foi verificada a participação efetiva de 2.205 agricultores, o que equivale a 73,5% do público previsto. E conclui sobre esse fato que, “Apesar de não atingir os 3.000 agricultores familiares, conforme previsto no plano de trabalho, não há dúvida da importância do projeto aos participantes no processo de fortalecimento da agricultura familiar”.

37. Sobre os trabalhos desenvolvidos pela Polícia Federal, a referida Nota Técnica aponta que:
Desta forma, entendemos que não prospera a afirmação da Polícia Federal de que ocorreu Desvio de Finalidade na execução da atividade, considerando que o objetivo proposto, "realização do I Encontro Nacional dos Trabalhadores na Agricultura Familiar, no período de 12 a 16 de julho de 2004, em Brasília-DF", foi atendido através da execução da Meta 1, conforme ficou registrado na documentação apresentada pela conveniente e relatório de monitoramento do MDA, acima relacionados, sendo possível concluir que os objetivos propostos foram atendidos - cumprindo assim a finalidade pactuada no termo de convênio.

38. Assim, considerando que tanto as matérias publicadas na imprensa quanto o parecer técnico, que contou com a aprovação do Secretário de Agricultura Familiar, dão notícias de que o objeto pactuado foi cumprido, a presente TCE deve ater-se à análise da execução financeira do convênio. Ainda que não tenha participado o número total de pessoas previstas, o número de participantes foi bem expressivo (73,5%), o que não prejudicou o cumprimento do objeto. Conforme visto, toda a citação pautou-se nos aspectos financeiros do convênio. Esses itens estão analisados nos tópicos mais adiante.

39. Quanto à ocorrência de prescrição junto ao TCU, os responsáveis alegam em síntese que (peça 24, p. 12-18):

- O I Encontro da Agricultura Familiar em Brasília aconteceu entre os dias 12 a 16 de julho de 2004, destacando-se que o Convênio foi assinado em 8/7/2004, publicado no dia seguinte e o repasse foi feito no dia 13/7/2004. Ocorreu prescrição, por ter se passado mais de oito anos. A Fetraf-Sul já passou por vários dirigentes (três mandatos) e os documentos da época já se perderam no tempo;

- Os casos em que não ocorre prescrição estão elencados na Constituição Federal, a exemplo do crime de racismo. Assim, a prescritibilidade é a regra constitucional; a imprescritibilidade, a exceção;
- Existe uma impossibilidade material de instrução deste feito, pelo fato da demora em autorizar o prazo de defesa, que é o de cinco anos, a teor do art. 54 da Lei Geral de Processo Administrativo - Lei 9.784/99, aplicando-se as regras do Direito Administrativo, que é um Direito Público, e não as regras do Direito Civil;
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça diz que é de cinco anos a prescrição contra a Fazenda Pública, especialmente para imposição e cobrança de multas no âmbito da Administração Pública;
- A prescrição é aplicável em razão de que não se discute dívida ativa e sim a impossibilidade de exercer o contraditório, depois de oito anos da liberação dos valores e da sua efetiva aplicação. Portanto, se discute aqui o direito ou não à constituição da dívida ativa, e esse poder-dever se extinguiu por decurso de prazo.

40. Análise:

41. A questão da prescrição encontra-se pacificada no âmbito do Tribunal. Conforme a Súmula 282, "As ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis".

42. Transcreve-se apenas trecho do voto condutor do Acórdão 5.263/2011-TCU-1ª Câmara, que bem discorreu sobre o assunto:

[Recurso de reconsideração. Ações de ressarcimento contra os agentes causadores de prejuízos ao erário são imprescritíveis.]

[VOTO]

6. É que o argumento solitário utilizado pelo recorrente - ocorrência da prescrição do direito de punir baseado na Lei 9.873/1999 - se encontra superado pela atual jurisprudência desta Corte e, também, do egrégio Supremo Tribunal Federal.

7. Com efeito, o TCU entende que as ações de ressarcimento movidas contra os agentes causadores de prejuízos ao erário são imprescritíveis. Veja-se:

SUMÁRIO e excerto do Acórdão nº 2.709/2008 - TCU - Plenário:

"SUMÁRIO: INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DA PARTE FINAL DO § 5º DO ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPRESCRITIBILIDADE DAS AÇÕES DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. CONSONÂNCIA COM POSICIONAMENTO RECENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REMESSA DE CÓPIA DO ACÓRDÃO À COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA DO TCU.

(...)

9.1. deixar assente no âmbito desta Corte que o art. 37 da Constituição Federal conduz ao entendimento de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis, ressalvando a possibilidade de dispensa de instauração de tomada de contas especial prevista no §4º do art. 5º da IN TCU nº 56/2007" (TC-005.378/2000-2, Rel. Min. Benjamin Zymler, grifei)

Excerto do voto condutor do Acórdão nº 276/2010 - TCU - 1ª Câmara:

"O próprio STF já considerou que se aplica às tomadas de contas especiais o disposto no art. 37, § 5º, in fine, da CF/88, ou seja, a imprescritibilidade, suplantando a prescrição vintenária, prevista no art. 177 do antigo Código Civil, e a prescrição decenária, prevista no art. 205 do Código Civil de 2002." (TC-018.603/2004-8, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues)

7. Portanto, acolhendo como razões de decidir os argumentos oferecidos na instrução da Serur, transcrita no relatório precedente e endossada pelo douto Parquet, entendo que deve ser negado provimento ao presente recurso, mantendo-se inalterada a decisão recorrida.

43. Quanto ao item 'a' das citações, os responsáveis alegam em síntese que (peça 24, p. 18-21):

a) despesas não comprovadas referentes ao transporte de 763 beneficiários, no valor de R\$ 63.069,58

- O projeto previa a participação de 3.000 Trabalhadores na Agricultura Familiar das diversas regiões brasileiras, dentre líderes sindicais ou pessoas representativas na sociedade local, os quais tinham por obrigação repassar as questões discutidas no encontro para os agricultores familiares de suas regiões;
- A representação segue a análise do MDA que, em apreciação às listas de presença dos participantes, concluiu pela participação efetiva no encontro de 2.237 agricultores familiares, não comparecendo a quantia de 763 beneficiários;
- Em vista da dimensão do projeto, ocorreram dificuldades para que fossem convidados trabalhadores de diversas regiões do país. Ainda assim, obteve-se o apoio de federações em dez estados. Foi combinado com as federações que o número de pessoas superaria o quantitativo programado;
- Todos os ônibus contratados prestaram o serviço, vindo a Brasília, mas o número de passageiros foi menor que o previsto. Ainda assim, o número de participantes atingiu a meta prevista, mas, diante de toda movimentação e coordenação das atividades, não foi possível colher a assinatura de todos os presentes;
- Os recursos foram utilizados no pagamento das empresas de transporte, pois o cálculo do preço é feito em função da quilometragem percorrida e independe no número de passageiros transportados;
- Todos os ônibus contratados fizeram suas viagens, conforme se comprova pelas notas fiscais juntadas na prestação de contas final, e todos foram pagos conforme contratado, dentro dos valores aprovados no projeto para a rubrica "transporte". Porém, alguns trouxeram um número de participantes menor que o previsto para o encontro. Muito embora o público tenha sido menor que o previsto, o número de ônibus para todos os roteiros foi o mesmo inicialmente contratado;
- Além do mais, o objetivo do convênio foi cumprido, pois reuniu um número expressivo de trabalhadores na agricultura familiar, ou seja, 74,57% do público inicialmente previsto, confirmado pelas amplas provas e pelo próprio MDA na Nota Técnica 059/12: "Apesar de não atingir os 3.000 agricultores familiares, conforme previsto no plano de trabalho, não há dúvida da importância do projeto aos participantes no processo de fortalecimento da agricultura familiar" (peça 26, p. 74-80);
- No presente caso, no julgamento deste item, deve se utilizar de um juízo de razoabilidade, a fim de julgar regulares os pagamentos a título de transporte, sem a necessidade de devolução de quaisquer valores.

44. Análise:

45. Conforme apurado pelo MDA, o débito decorre da não participação de 763 pessoas no evento, de um total de 3.000 pessoas previstas. Considerando que a despesa prevista na rubrica transporte era de R\$ 248.000,00 (peça 1, p. 23), chega-se a um suposto débito de R\$ 63.074,66.

46. Conforme os pareceres nos autos, o convenente comprovou utilizar os recursos previsto na rubrica transporte. Deve ser aceito o argumento de que o cálculo do preço do transporte é feito em função da quilometragem percorrida pelo veículo e independe no número de passageiros transportados.

47. No entanto, a reunião de um número de pessoas menor que o previsto dá margem ao não cumprimento do objeto. Conforme demonstrado pelo conveniente, o próprio MDA atestou o cumprimento do objeto. As imagens do evento divulgadas na mídia também atestam o cumprimento do objeto.

48. Além disso, é razoável o argumento de que algumas pessoas talvez não tenham assinado as listas de presença.

49. Assim, entende-se que as alegações de defesa relativas a esse item da citação devem ser acatadas, tendo em vista que a conveniente comprovou utilizar os recursos e que o objeto do convênio foi cumprido.

50. Quanto ao item 'b' das citações, os responsáveis alegam em síntese que (peça 24, p. 21-23):

b) despesas não comprovadas referentes à alimentação de 763 beneficiários, no valor de R\$ 20.143,20;

- Os argumentos utilizados na defesa do item 'a' das citações são reiterados nesse item;
- Foram servidas refeições (café, almoço e jantar) para todos os presentes, perfazendo o valor integral da rubrica de alimentação, inexistindo qualquer obrigação de devolução de valores.

51. Análise:

52. Conforme apurado pelo MDA, o débito decorre da não participação de 763 pessoas no evento, de um total de 3.000 pessoas previstas. Considerando que a despesa prevista na rubrica alimentação era de R\$ 79.200,00 (peça 1, p. 23), chega-se a um suposto débito de R\$ 20.143,20.

53. Nossa análise do item anterior também é válida para propor o acatamento das alegações de defesa referentes a esse item, tendo em vista o cumprimento do objeto e a comprovação da utilização dos recursos. Ressalte-se que os gastos com alimentação foram bem módicos, pois, mesmo considerando a participação de somente 2.237 pessoas, conforme levantado pelo MDA, o custo de alimentação foi de cerca de R\$ 35,40 por participante, para custear a alimentação pelo período de cinco dias (12 a 16 de julho de 2004).

54. Quanto ao item 'c' das citações, os responsáveis alegam em síntese que (peça 24, p. 23-29):

c) não apresentação de processo licitatório para a contratação das empresas KAO Alimentação Ltda., Chapecó Turismo Ltda., Stephanie Gráfica e Editora Ltda. e Plural Cooperativa, Consultoria, Pesquisa e Serviços, contrariando, portanto, a legislação vigente, levando à impugnação total das despesas pagas a essas empresas, no valor de R\$ 234.901,19;

- Os valores pagos na época do convênio às empresas acima enumeradas são os seguintes:
 - KAO Alimentação Ltda. - Valor de R\$ 88.176,00;
 - Chapecó Turismo Ltda. - Valor de R\$ 14.000,00;
 - Stephanie Gráfica e Editora Ltda. - Valor de R\$ 11.020,00;
 - Plural Cooperativa, Consultoria, Pesquisa e Serviços - Valor de R\$ 18.000,00;
 - Total de R\$ 131.196,00.
- O valor de R\$ 234.901,19 refere-se a um valor acrescido de juros e correção monetária até julho de 2008, apurado pelo MDA (peça 5, p. 38-40);
- Na época dos fatos, a Lei de Licitações não exigia que cooperativas adotassem o procedimento licitatório quando da realização de convênios, conforme o art. 1º, parágrafo único, do referido normativo:

Parágrafo único. Subordinam-se ao regime desta Lei, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de

economia mista e demais entidades controladas direta e indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

- A falta de disciplinamento da matéria culminou com a expedição do Decreto 6.170/2007, disciplinado pela Portaria Interministerial 127/MP/MF/CGU, de 29 de maio de 2008, que tornaram obrigatório o processo de licitação para entidades públicas e privadas sem fins lucrativos;

Decreto 6.170/2007:

Art. 11. Para efeito do disposto no art. 116 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a aquisição de produtos e a contratação de serviços com recursos da União transferidos a entidades privadas sem fins lucrativos deverão observar os princípios da impessoalidade, moralidade e economicidade, sendo necessária, no mínimo, a realização de cotação prévia de preços no mercado antes da celebração do contrato.

Portaria Interministerial 127/MP/MF/CGU, de 29 de maio de 2008:

Art. 45. Para a aquisição de bens e contratação de serviços com recursos de órgãos ou entidades da Administração Pública federal, as entidades privadas sem fins lucrativos deverão realizar, no mínimo, cotação prévia de preços no mercado, observados os princípios da impessoalidade, moralidade e economicidade.

Art. 49. Os órgãos e entidades públicas que receberem recursos da União por meio dos instrumentos regulamentados por esta Portaria estão obrigados a observar as disposições contidas na Lei Federal de Licitações e Contratos Administrativos e demais normas federais pertinentes ao assunto, quando da contratação de terceiros.

- Entretanto, mesmo que não houvesse obrigação do processo de licitação, não haveria tempo hábil e legal para a realização de procedimento licitatório no presente caso (veja as datas nos itens 1 e 2 desta instrução). Qualquer que fosse a modalidade de licitação escolhida, não havia prazo para a realização do processo licitatório;
- Não obstante a ausência de processo licitatório, as contratações obedeceram ao plano de trabalho e aos preços praticados no mercado, sem qualquer dano ao Erário;
- Além disso, a demora em assinar o contrato pelo concedente (MDA) não pode ser imputado à conveniente, tendo em visto que o projeto havia sido apresentado com antecedência e a conveniente já conversava como MDA há vários meses.

55. Análise:

56. Na instrução preliminar em que foi proposta a citação dos responsáveis, foi indicado apenas o suposto valor total pago às quatro empresas sem a realização de licitação, de R\$ 234.901,19. Não foi indicado o valor pago a cada uma das empresas, nem a localização nos autos das notas fiscais.

57. Em relação aos valores, os responsáveis alegam que houve um erro cometido pelo MDA, sendo o valor total pago às empresas de R\$ 131.196,00. A nota técnica em que teria ocorrido esse equívoco, de julho de 2008, consta à peça 5, p. 38-40 e contém o seguinte trecho:

Devolver aos cofres da União os valores já corrigidos conforme demonstrativos de débitos em anexo, referentes aos pagamentos efetuados às empresas relacionadas abaixo, onde não foram comprovados os processos licitatórios: [sublinhamos]

EMPRESA	VALOR
KAO Alimentação Ltda	R\$ 157.875,60
Chapecó Turismo Ltda	R\$ 25.066,44
Stephanie Gráfica e Editora Ltda	R\$ 19.730,87
PLURAL Cooperativa	R\$ 32.228,28

58. Os demonstrativos de débitos mencionados na referida nota técnica constam à peça 5, p. 44-47. Conforme esses demonstrativos, o valor das despesas são realmente aqueles mencionados pelos responsáveis, sendo que os valores mencionados na citação, como valores originais, são valores atualizados monetariamente e com juros de mora de 9/7/2004 a 30/6/2008.

59. Relaciona-se abaixo os documentos referentes às despesas objeto deste item da citação:

- Kao Alimentação Ltda.: itens 8, 9, 10 e 79 da relação de pagamentos (peça 1, p. 122-124) e notas fiscais (peça 1, p. 199, 201 e 203 e peça 2, p. 101). Não foi encontrada a nota fiscal referente à despesa de R\$ 4.479,00;
- Chapecó Turismo Ltda.: item 21 da relação de pagamentos (peça 1, p. 122-124), fatura (peça 1, p. 209-212) e comprovantes de pagamento (peça 1, p. 206-208);
- Stephanie Gráfica e Editora Ltda.: item 19 da relação de pagamentos (peça 1, p. 122-124), nota fiscal (peça 1, p. 193) e comprovante de pagamento (peça 1, p. 192);
- Plural Cooperativa, Consultoria, Pesquisa e Serviços: item 18 da relação de pagamentos (peça 1, p. 122-124), nota fiscal (peça 1, p. 205) e comprovante de transferência (peça 1, p. 204).

60. Assim, o total pago às referidas empresas foi de R\$ 131.196,00.

61. As entidades privadas sem fins lucrativos, ao gerirem os recursos transferidos mediante convênio, não se submetem à Lei de Licitações em sua inteireza, devendo obedecer a certos princípios, conforme alegado pelos responsáveis. Nesse mesmo sentido caminha a jurisprudência do Tribunal:

Acórdão 114/2010-TCU-Plenário

[voto]

Sobre a aplicabilidade do Estatuto das Licitações às OSCIPs, entendo pertinentes algumas ponderações.

A Lei nº 9.790/1999 dispõe sobre a qualificação de pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, institui e disciplina o Termo de Parceria, além de dar outras providências.

Nos autos do TC 008.011/2003-5 (Acórdão 1.777/2005-TCU-Plenário) manifestei minha anuência ao entendimento do Ministro-Revisor (Ministro Walton Alencar Rodrigues), acolhido por este Colegiado, no sentido de não se aplicar in totum os dispositivos da Lei nº 8.666/1993 por entes privados que administrem recursos públicos federais.

Existem direitos potestativos inseridos nesse normativo que são competências privativas de entes que integram a Administração Pública, tais como: aplicação de multas, rescisão unilateral de contratos, declaração de inidoneidade de licitantes. Observe-se que essas prerrogativas privilegiam o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado. E essas prerrogativas não se conferem a entidades privadas.

Recentemente, foi editado o Decreto nº 6.170/2007, que dispõe sobre normas relativas às transferências de recursos da União mediante convênios, contratos de repasse e termo de cooperação, além de discriminar outras providências.

Nesse Decreto, o art. 11, para efeito do disposto no art. 116 da Lei nº 8.666/1993, estabelece que as entidades privadas sem fins lucrativos que recebam recursos da União mediante convênio deverão observar os princípios da impessoalidade, moralidade e economicidade, sendo necessária, no mínimo, a realização de cotação prévia de preços no mercado antes da celebração do contrato.

Entendo, portanto, que essa deve ser a extensão da aplicação do Estatuto das Licitações pelas entidades privadas sem fins lucrativos que recebam recursos mediante transferências voluntárias da União.

Nesse sentido, reputo desnecessárias determinações que se refiram à aplicabilidade da Lei nº 8.666/1993 por parte da multicitada Fundação, por ser uma OSCIP, tampouco acolhimento das audiências propostas em virtude de inobservância desse normativo.

Acórdão 1331/2008-TCU-Plenário

[voto]

No âmbito da Administração Pública, as aquisições de bens e serviços devem, em regra, ser precedidas do devido processo licitatório. A regra é, portanto, realizar licitações para esses objetivos.

No caso das entidades privadas sem fins lucrativos que celebram convênios com a União, não se observam os requisitos mínimos em seus procedimentos licitatórios na aplicação desses recursos públicos federais, tais como os princípios da impessoalidade, moralidade, a realização de cotação dos preços a serem contratados, a fim de se evitar sobrepreço.

62. Além disso, não havia tempo hábil para a realização dos processos licitatórios, sendo os recursos creditados na conta bancária específica do convênio no segundo dia do evento, que durou cinco dias. Fazendo analogia com a administração pública federal, todo processo licitatório só pode ser iniciado se existir recurso orçamentário próprio para a realização da despesa correspondente (art. 7º, § 2º, inciso III, da Lei 8.666/93). Assim, a direção da entidade pode considerar prudente aguardar o crédito dos recursos do convênio para só então iniciar os processos licitatórios.

63. Deve ser ressaltada a conduta dos ex-gestores do MDA, que celebraram convênio e liberaram recursos sem proporcionar à conveniente prazo adequado para a realização dos procedimentos licitatórios. Considerando que não há notícias nos autos da existência de superfaturamento e que se passaram cerca de nove anos da ocorrência dos fatos, entende-se que não é oportuno ouvir os ex-gestores do MDA em audiência sobre esse fato.

64. Ressalta-se que, caso a entidade tivesse tempo hábil para realizar licitação e ainda assim não a fizesse, seus responsáveis poderiam ser multados pelo Tribunal. Ainda assim, não seria devida a restituição de recursos se esta fosse a única irregularidade, pois os serviços foram prestados e, portanto, não haveria débito.

65. Assim, entende-se que as alegações de defesa relativas a esse item da citação devem ser acatadas.

66. Quanto ao item 'd' das citações, os responsáveis alegam em síntese que (peça 24, p. 29-31):

d) despesas ocorridas em data anterior à vigência do Convênio, no valor de R\$ 67.817,00;

- Conforme já mencionado, o termo de convênio foi assinado dia 8/7/2004, o evento se iniciou no próximo dia 12 e os recursos foram disponibilizados dia 13 (itens 1 e 2 da instrução). No entanto, o projeto havia sido apresentado com antecedência e o MDA havia sinalizado que o apoio financeiro seria alcançado. Assim, a conveniente não pode ser condenada pela demora do poder público em assinar o convênio;
- O deslocamento de muitos dos participantes para Brasília demandava mais de quarenta e oito horas de viagem, como, por exemplo, os participantes dos estados do Rio Grande do Sul, Santa Catarina, Maranhão e Pernambuco;
- Tais viagens exigem providências preparatórias, tais como a confecção de lista de passageiros, a autorização para viagem junto aos órgãos de trânsito (ANTT), a mobilização de pessoal, entre outros. A ANTT exige dos ônibus fretados, além da lista de passageiros, a Nota Fiscal de contratação de transporte. Por isso ocorreu a emissão antecipada à data da vigência do convênio;
- A antecipação se revela pela dificuldade que se apresentava em reunir três mil agricultores familiares em um único local (Brasília-DF). Para isso, foram necessários recursos preparatórios, como o pagamento antecipado para algumas empresas de transporte iniciar suas viagens;

- As atividades preparatórias do convênio e a realização de pagamentos antecipados se deram na mais pura boa-fé por parte da convenente, tendo em vista o Ministério concedente ter demorado na assinatura do convênio, mas, em diversas conversas anteriores, já ter sinalizado seu apoio à realização da atividade.

67. Análise:

68. Nota-se que alguns comprovantes de despesas são anteriores à data de celebração do convênio pelo fato de o convênio ter sido celebrado às vésperas da realização do evento.

69. É de se pressupor que os gestores do MDA, no ato da celebração do convênio, soubessem que já tinham sido feitos alguns preparativos para a realização do evento e, conseqüentemente, que algumas despesas tivessem ocorrido. Além disso, caso a convenente iniciasse as atividades somente após a celebração do convênio, não haveria tempo hábil para realizar o evento na data programada.

70. Assim, a convenente não pode ser penalizada por ter adotado as medidas necessárias para a realização do evento, ainda que anteriormente à celebração do convênio, pois, agindo de outra maneira, não teria condições de realizar o evento na data estipulada pelo convênio.

71. Quanto ao item 'e' das citações, os responsáveis alegam em síntese que (peça 24, p. 31-32):

e) pagamento de taxas bancárias, no valor de R\$ 281,70;

- Quando o MDA apreciou a prestação de contas e constatou o equívoco, a convenente recolheu os valores aos cofres públicos. A devolução ocorreu em 17/9/2008, por meio de GRU, no valor de R\$ 504,37, que equivale a R\$ 281,70 atualizado e corrigido, conforme demonstrativo de débito emitido pelo MDA. Seguem anexos o referido demonstrativo e a GRU (peça 26, p. 81-83).

72. Análise:

73. Conforme os comprovantes mencionados, a questão foi sanada com o recolhimento do débito em 17/9/2008.

74. Outras considerações:

75. Conforme os ofícios citatórios, as irregularidades de que tratam os itens 'a' a 'e' totalizaram R\$ 386.212,67. Conforme a análise do item 'c' da citação, as referidas irregularidades totalizam R\$ 282.507,48. No entanto, mencionou-se também na citação a ausência de comprovação da devolução do restante dos recursos à conta do Tesouro, sem especificar o valor. Assim, a citação referia-se ao valor total repassado pelo MDA, que foi de R\$ 400.000,00, sem, no entanto, discriminar valores ou documentos que fundamentassem a restituição dessas outras despesas.

76. Ora, o que se verifica na prestação de contas é que a relação de pagamentos totaliza R\$ 401.477,45 (peça 1, p. 122-124) e contém diversos outros pagamentos além daqueles mencionados na citação. Ao todos, são 106 itens de despesa.

77. Ocorre que desde a constituição da TCE não foram apontadas irregularidades que ensejassem a devolução desses recursos. Optou-se pela cobrança do valor integral repassado porque os itens assinalados como irregulares correspondiam à quase integralidade dos recursos repassados, o que não é verdade, em vista da análise do item 'c' da citação.

78. No entanto, não há como exigir a devolução desses recursos sem a imputação de irregularidades específicas a essas despesas, o que não foi feito desde a análise da prestação de contas pelo MDA.

79. Ressalte-se que, em relação à contrapartida, prevista no valor de R\$ 48.000,00 (peça 1, p. 103), a discriminação das despesas realizadas com esse recurso consta na prestação de contas (peça 1, p. 128).

80. Ressalte-se que, conforme mencionado no início desta instrução, a instrução anterior fez menção a outras irregularidades, como a ausência de identificação do número do convênio em quase todas as notas fiscais apresentadas e a comprovação de gastos por meio da transferência de recursos de outras contas correntes. Tais irregularidades poderiam culminar na aplicação de multa aos responsáveis, mas não foram incluídas no ofício citatório. Tampouco os responsáveis apresentaram defesa sobre esses assuntos. Considerando o direito do contraditório e da ampla defesa, não há como penalizar os responsáveis em função dessas irregularidades sem antes chamá-los para se defenderem desses assuntos. Considerando as demais análises procedidas nesta instrução, entende-se não ser oportuno realizar audiência dos responsáveis sobre esses fatos, em função de economia processual.

CONCLUSÃO

81. Em face da análise promovida no tópico precedente, propõe-se acolher as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Altemir Antônio Tortelli e pela Fetraf-Sul, uma vez que foram suficientes para elidir as irregularidades a eles atribuídas. Desse modo, suas contas devem ser julgadas regulares com ressalva, dando-se quitação aos responsáveis.

BENEFÍCIOS DAS AÇÕES DE CONTROLE EXTERNO

82. Conforme os tipos de benefícios indicados nos itens 42.1 a 42.10 das Orientações para benefícios do controle constantes do anexo da Portaria – Segecex 10, de 30/3/2012, registra-se a expectativa de controle.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

83. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

- a) acolher as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Altemir Antônio Tortelli e pela Federação dos Trabalhadores na Agricultura Familiar da Região Sul (Fetraf-Sul);
- b) julgar, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso II, 18 e 23, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 1º, inciso I, 208 e 214, inciso II, do Regimento Interno, regulares com ressalva as contas dos responsáveis mencionados no item anterior, dando-se-lhes quitação;
- c) arquivar os presentes autos.

Secretaria de Controle Externo da Agricultura e
do Meio Ambiente, 2ª Diretoria Técnica, em 18
de março de 2013.

Fernando Rodrigues Leite
Auditor Federal de Controle Externo
Mat.: 5660-0