

TC 001.965/2015-8

Tipo: Tomada de Contas Especial

Unidade jurisdicionada: Ministério do Desenvolvimento Agrário

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

Advogados: Geferson Luís Chetsco, OAB/PR 45.333, peças 28 e 31; e Claudismar Zupiroli, OAB/DF 12.250, peças 28 e 31

Inte ressado em sustentação oral: não há

Proposta: mérito

INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário (MDA), em desfavor da Federação dos Trabalhadores na Agricultura Familiar da Região Sul (Fetraf-Sul) e do Sr. Altemir Antonio Tortelli, ex-coordenador-geral da entidade e atual deputado estadual pelo Rio Grande do Sul, em razão da impugnação total das despesas realizadas com os recursos do Convênio MDA 87/2006. (Siafi 568296). O ajuste firmado entre a Fetraf-Sul e o MDA tinha como objeto a capacitação de jovens agricultores familiares (peça 15, p. 144-158, e peça 1, p. 240-254).

HISTÓRICO

2. Conforme disposto na cláusula sexta do termo de convênio alterada pelo primeiro termo aditivo, foram previstos R\$ 112.901,48 para a execução do objeto, sendo R\$ 101.000,00 de origem federal e R\$ 11.901,48 a título de contrapartida (peça 1, p. 246 e peça 2, p. 52-54).

3. Os recursos federais foram repassados em duas parcelas, mediante as ordens bancárias 2006OB905754 e 2006OB907530, emitidas em 25/9/2006 e 5/12/2006, respectivamente, ambas no valor de R\$ 50.500,00 (peça 1, p. 310 e 394, e peça 3, p. 108 e 114). Os recursos foram creditados na conta específica em 27/9/2006 e 7/12/2006 (peça 2, p. 129 e peça 4, p. 12).

4. O ajuste vigeu no período de 11/9/2006 até 30/6/2007 e previa a apresentação da prestação de contas até 29/8/2007 (conforme cláusula quinta do termo de convênio alterado pelo primeiro termo aditivo – peça 1, 240-254 e peça 2, p. 52-54).

5. No final de agosto de 2007, o então coordenador-geral da Fetraf-Sul, Sr. Altemir Antônio Tortelli, encaminhou ao MDA a prestação de contas final do ajuste (peça 2, p. 90-179).

6. Foi juntado aos autos cópia do Ofício Fetraf-Sul 502/2007, por meio do qual a entidade informa que, em 8/11/2007, a Polícia Federal realizou busca e apreensão de toda documentação referente a convênios e contratos de repasses firmados com órgãos do governo federal a partir de 2003 (peça 2, p. 196-200).

7. À peça 3, p. 34-42, consta a Nota Técnica DCF/SRA/MDA 54/2009, que conclui pela aprovação parcial da execução física do objeto pactuado. Após solicitação de documentação complementar (peça 3, p. 50-152), foi realizada análise da prestação de contas que detectou diversas irregularidades na execução do ajuste, razão pela qual foram solicitadas justificativas para algumas das

falhas e devolução dos recursos para as demais (peça 3, p. 164-186). O responsável apresentou esclarecimentos à peça 3, p. 304-312.

8. Em março de 2010, o MDA encaminhou à Fetraf-Sul a Nota Técnica 10/2010 que concluiu pela necessidade de devolução de R\$ 39.268,00 em valores originais (peça 3, p. 318-330).

9. À peça 3, p. 348-366, encontra-se Relatório de Ação de Fiscalização 191815/2007 da Controladoria-Geral da União no qual foram consignadas as seguintes constatações: celebração de convênio sem atendimento das condições de regularidade da conveniente, capacidades instalada e técnica superdimensionadas no Plano de Trabalho, ajuste firmado com entidade que não dispunha de condições para executar o objeto pactuado, arquivamento precário da documentação contábil, ausência de identificação do ajuste nos documentos comprobatórios de despesas, comprovação de despesas com documentos não fiscais, indícios de condução fraudulenta na comprovação de despesas, ausência do depósito e da comprovação válida da contrapartida, falta de aplicação financeira dos recursos enquanto não empregados na sua finalidade, indícios de desvio de objetivo relativo ao público-alvo previsto no Plano de Trabalho, fiscalização da execução insatisfatória ou não realizada e ausência de instrumentos de avaliação dos resultados dos convênios.

10. Aos autos foi juntado Relatório de Monitoramento elaborado por técnica do MDA, que realizou visita técnica de 30/10/2007 a 1º/11/2007. No referido relatório há conclusão de que o dimensionamento do projeto foi o maior problema, mas que os educadores foram bem preparados (peça 4, p. 2-20).

11. Em resposta à solicitação do MDA, a Fetraf-Sul, apresentou, em janeiro de 2011, declarações de participação na formação de jovens educadores (meta 1 do ajuste) e os cadernos de formação utilizados (peça 4, 40-95, peças 4-12, e peça 13, p. 1-34).

12. O MDA elaborou a Nota Técnica 13/2011 com a complementação da análise da execução física do convênio levando em consideração o relatório de fiscalização da CGU. No mencionado documento, os técnicos do MDA concluíram que foi atingido 67,91% da execução física do ajuste (peça 13, p. 35-45).

13. À peça 14, p. 1-3, a Fetraf-Sul solicitou que a análise da prestação de contas do Convênio MDA 87/2006 fosse suspensa em razão de seu direito de defesa estar prejudicado pela apreensão da documentação do ajuste pela Polícia Federal.

14. Em decorrência do Acórdão 6395/2011-TCU-1ª Câmara, foi juntado aos autos cópia do relatório da Polícia Federal por meio da qual foi registrada a análise da documentação apreendida relativa ao Convênio MDA 87/2006 (peça 14, p. 47-83). Com o exame do citado relatório, o MDA elaborou a Nota Técnica 8/2012, que concluiu pela reprovação da execução física do ajuste (peça 14, p. 85-88). O parecer financeiro 13/2012 também sugeriu a desaprovação da prestação de contas do convênio em exame e a instauração da competente tomada de contas especial (peça 14, p. 127-129).

15. Após ser notificado para devolver a totalidade dos recursos federais recebidos, o então coordenador-geral da Fetraf-Sul solicitou reconsideração da decisão de não aprovação das contas e reabertura de prazo para que a entidade pudesse se defender das acusações constantes do relatório da Polícia Federal (peça 14, p. 137-145). O MDA negou o pedido da entidade com justificativas apresentadas à peça 14, p. 157-159.

16. Em 8/10/2012, foi autuada a tomada de contas especial do convênio em tela, cujo relatório encontra-se à peça 14, p. 181-194, e apresenta conclusão de dano ao erário pelo valor total repassado (deduzido o saldo do ajuste recolhido ao Tesouro Nacional – R\$ 11.991,55 – peça 2, p. 131-132). O referido relatório indica como responsáveis a Fetraf-Sul e seu ex-coordenador-geral, Sr. Altemir Antônio Tortelli, os quais foram notificados para devolução dos valores, sendo a primeira notificada por carta registrada e o segundo por edital (peça 14, p. 211-225).

17. Após recebimento da notificação, o então coordenador-geral da entidade solicitou prorrogação de prazo para apresentar novos documentos visando a comprovação da realização do objeto pactuado (peça 15, p. 4). Já o Sr. Altemir Antônio Tortelli, que foi eleito deputado estadual pelo Rio Grande do Sul e atualmente encontra-se em seu segundo mandato, encaminhou ofício ao MDA registrando sua irresignação ao tomar ciência de sua notificação por edital, indicando os endereços onde pode ser encontrado e solicitando prorrogação de prazo para apresentação de novos documentos em conjunto com a Fetraf-Sul (peça 15, p. 10-14).

18. A prorrogação de prazo solicitada foi deferida pelo MDA e, posteriormente, a Fetraf-Sul encaminhou novo ofício por meio do qual solicitou a reanálise do processo, argumentou que as alegações do Delegado da Polícia Federal são “meras suspeitas sem nexos” e juntou aos autos declaração registrada em cartório do educando Marcio Luiz Cassel acerca de sua participação em capacitação de agricultores familiares realizada pela Fetraf-Sul no âmbito do Convênio MDA 87/2006 (peça 15, p. 32-36).

19. Após verificar a documentação, o MDA concluiu que a declaração apresentada não era elemento suficiente para gerar uma reanálise que pudesse modificar o parecer desfavorável acerca da execução física do convênio (peça 15, p. 40-49). Nesse contexto, foi dado andamento à TCE com nova notificação aos responsáveis para recolherem os valores devidos (peça 15, p. 50-56 e 67-68).

20. Inconformada, a Fetraf-Sul solicitou nova análise da TCE, por considerar notória a execução das atividades dos vários convênios celebrados entre a entidade e órgãos federais, destacando que este Tribunal havia julgado regulares com ressalvas, por meio do Acórdão 5694/2013-2ª Câmara, a tomada de contas especial que tratava do Convênio MDA 19/2004, firmado entre a entidade e o mesmo Ministério para realização do I Encontro Nacional dos Trabalhadores na Agricultura Familiar (peça 15, p. 61-63). O Sr. Altemir Antônio Tortelli apresentou ofício com conteúdo semelhante (peça 15, p. 72-74).

21. Em dezembro de 2013, novo relatório de tomada de contas especial foi elaborado, mantendo a conclusão do relatório anterior de dano ao erário público pelo montante total repassado (deduzido o saldo do convênio ressarcido aos Tesouro Nacional) sob a responsabilidade da Fetraf-Sul solidariamente com o Sr. Altemir Antônio Tortelli (peça 15, p. 144-158).

22. O relatório da CGU concluiu que os responsáveis se encontram solidariamente em débito com a Fazenda Nacional pela importância atualizada até 16/10/2014 de R\$ 219.941,00 (peça 15, p. 164-167). O certificado de auditoria e o parecer do dirigente do órgão de controle interno concluíram pela irregularidade das presentes contas (peça 15, p. 168-169).

23. O Ministro de Estado do Desenvolvimento Agrário atestou haver tomado conhecimento das conclusões constantes do relatório e certificado de auditoria, bem como do parecer conclusivo do dirigente do órgão de controle interno (peça 15, p. 174).

24. Após exame dos autos por esta Secretaria de Controle Externo, a Fetraf-Sul e o Sr. Altemir Antônio Tortelli foram citados para apresentarem alegações de defesa e/ou recolherem, solidariamente, aos cofres do Tesouro Nacional as quantias abaixo indicadas, atualizadas monetariamente a partir das respectivas datas até o efetivo recolhimento, abatendo-se os valores já ressarcidos (peças 22 e 26):

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
50.500,00 (débito)	27/9/2006
50.500,00 (débito)	7/12/2006
11.991,55 (crédito)	30/7/2007

25. De acordo com a análise feita, o débito decorreu da impugnação total das despesas realizadas com recursos do Convênio MDA 87/2006, em razão, sobretudo, de autopagamentos com mais de 70% dos recursos federais repassados; pagamento de diárias para capacitandos residentes na mesma cidade da atividade; recibos vinculados a bilhetes de passagem com data de embarque incompatível com a da atividade; veículo abastecido além da capacidade do tanque de combustível; recibos de diárias vinculadas a atividades desprovidas de listas de presença; recibos e lista de presença sem data; inexistência de licitação; despesas não previstas no plano de trabalho; ocultação do descumprimento de metas com a repetição de capacitandos em cursos com mesmo conteúdo; lista de presença assinadas por dirigentes, funcionários e outras pessoas ligadas à Fetraf-Sul; e listas de presença de atividades distintas, com a mesma data, assinadas pelos mesmos participantes (peça 31).

26. Os responsáveis tomaram ciência dos ofícios que lhes foram remetidos, conforme documentos constantes das peças 23 e 29, tendo apresentado, conjuntamente, alegações de defesa à peça 27.

EXAME TÉCNICO

27. Por meio de seus advogados, os responsáveis apresentaram as alegações de defesa a seguir sintetizadas.

28. Inicialmente, é alegado que:

a) a tomada de contas especial é um procedimento que deve ser instaurado quando houver efetivamente prejuízo aos cofres públicos, o que não é o caso do Convênio MDA 87/2006, uma vez que houve a realização dos encontros, foi fornecido o material didático, a entidade cumpriu o pactuado no ajuste e apresentou a devida prestação de contas (peça 27, p. 2-4);

b) deve ser levada em consideração as razões políticas que levaram a investigação da Polícia Federal, a falta de disciplinamento da matéria no ordenamento jurídico e a conveniência do Projeto de Capacitação de Jovens com o objetivo de mantê-los no meio rural (peça 27, p. 3-4);

c) a Fetraf-Sul nasceu com o objetivo de defender os interesses dos trabalhadores da agricultura familiar, encontrando-se entre suas finalidades, a de “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”, o que justificou a celebração do convênio em exame (peça 27, p. 4-5);

d) os responsáveis cumpriram suas obrigações legais relacionadas ao Convênio MDA 87/2006, com a apresentação da prestação de contas, sendo que o MDA realizou efetiva fiscalização durante a execução do ajuste e, posteriormente, concluiu que o objeto pactuado foi plenamente atendido (peça 27, p. 9-14);

e) há comprovações diversas da execução do convênio, como as Notas Técnicas 54/2009 e 13/2011 que atestam a execução física de 67,91% do ajuste, publicações na internet, além da elaboração de dissertação de mestrado a respeito do Convênio MDA 87/2006 por aluna do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Rio Grande do Sul, Campus Rio Grande (peça 27, p. 10-14).

29. Antes de adentrar no mérito em si de suas defesas, os responsáveis levantaram algumas preliminares. A primeira diz respeito à possível ilegitimidade passiva *ad causam* do Sr. Altemir Antônio Tortelli, então representante da Fetraf-Sul. Na peça de defesa é argumentado o que segue, citando os Acórdãos 1.830/2006-TCU-Plenário e 2.343/2006-TCU-Plenário como decisões desta Casa em linha com a tese defendida:

1. Esse Tribunal de Contas da União já decidiu em inúmeras oportunidades que não se deve atribuir a obrigação de indenizar/devolver às pessoas físicas que assinaram o termo contratual ou praticaram atos relacionados a essa avença na condição de representantes das entidades executoras, salvo em casos excepcionais, em que se constatar conluíus envolvendo agentes públicos e privados, abusos de direito ou prática de atos ilegais ou contrários às normas da contratada. (peça 27, p. 14)

30. Outra preliminar levantada pelos responsáveis diz respeito à possível prescrição junto ao TCU: é defendida a prescrição do direito de ação em razão de o convênio estar encerrado há mais de sete anos. É alegado que as normas de processo civil, inclusive as que tratam da prescrição, são aplicadas subsidiariamente aos processos deste Tribunal e que seria impossível discutir atualmente um convênio executado em 2006 e 2007, sendo que já se passaram vários dirigentes pela Fetraf-Sul e os documentos da época já se perderam no tempo (peça 27, p. 21-23).

31. Ainda é argumentado não ser possível exercer concretamente o princípio do devido processo legal, haja vista o fato de os funcionários que trabalhavam na entidade à época da vigência do ajuste não estarem mais ligados à entidade, o que impede a realização de defesa com eficiência. Ademais, são avocados os prazos de cinco anos previstos no art. 54 da Lei 9.784/1999 e no art. 142, inciso I, alínea “a”, da Lei 8.112/1990, para justificar a impossibilidade de instrução deste processo (peça 27, p. 23-25).

32. Os responsáveis buscam fundamentar sua defesa de prescrição em doutrina de Celso Bandeira de Mello e jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que estabelece, segundo a peça de defesa, o prazo prescricional de cinco anos para a Fazenda Pública impor e cobrar multas (peça 27, p. 24-25).

33. No mérito, os responsáveis apresentaram defesa para as diversas irregularidades apontadas. Quanto aos autopagamentos, é alegado que a Fetraf-Sul pagava as diárias e despesas com transporte aos agricultores capacitando com recursos próprios e, posteriormente, emitia um cheque no valor das despesas efetuadas para recompor seu caixa (peça 27, p. 26-28).

34. Ainda sobre o assunto, os responsáveis afirmam que as listas de presença comprovam que os cursos, seminários e oficinas foram efetivamente realizados, que seria inviável emitir cheques em valores baixos para cada participante e que

Não havia a possibilidade de terceirizar as despesas de alimentação e transporte, pois os cursos eram realizados em pequenas comunidades e em vários lugares distintos e para um número reduzido de pessoas em cada lugar. (peça 27, p. 28).

35. No que tange ao abastecimento de veículo além da capacidade do tanque, os responsáveis afirmam tal fato ser possível pois “é sabido por todos que a capacidade de abastecimento de um veículo vai muito além da capacidade indicada pelos fabricantes, excedendo, em pelo menos 10% (dez por cento)” e que é possível, em um universo de milhares de documentos, ter ocorrido um equívoco quando do preenchimento da Nota Fiscal (peça 27, p. 30).

36. Em relação aos recibos de diárias vinculados a atividades desprovidas de listas de presença, os responsáveis reclamam tratar-se de um equívoco da autoridade policial, haja vista que a atividade foi realizada em 8 e 9 de maio de 2007, conforme lista de presença anexa à peça de defesa (peça 27, p. 30).

37. No tocante aos cabeçalhos de listas de presença e recibos preenchidos erroneamente ou sem data, os responsáveis alegam decorrerem de falhas no preenchimento das listas e de alguns recibos em determinados encontros, tendo em vista o número elevado de agentes da Fetraf-Sul atuando na execução do convênio. De acordo com a peça de defesa, tais falhas são meros erros materiais que não causaram qualquer prejuízo ao ajuste, sendo necessário um juízo de razoabilidade, haja vista não existir a necessidade de devolução de valores (peça 27, p. 31-32).

38. No que concerne à falta de licitação, os responsáveis defendem com base no art. 1º, parágrafo único, da Lei 8.666/1993 que não era exigido das cooperativas a realização de licitações para a execução de convênios. Segundo a peça de defesa, a Instrução Normativa STN 1/1997, vigente à época da celebração do ajuste, também não exigia tal procedimento, conforme seu art. 1º, inciso I (peça 27, p. 32-33).

39. De acordo com os responsáveis, a falta de disciplinamento da matéria acarretou a edição do Decreto 6.170/2008, disciplinado pela Portaria Interministerial 127/2008, que tornou obrigatória a execução de licitações para entidades públicas e privadas sem fins lucrativos. Para embasar a defesa, são citados os arts. 1º, inciso I, e 11 do Decreto 6.170/2007 e arts. 1º, inciso I, 45 e 49 da Portaria Interministerial 127/2008 (peça 27, p. 33).

40. Nada obstante a alegada falta de obrigatoriedade de realização de licitação, os responsáveis afirmam que foram realizadas tomadas de preços para a aquisição de material de consumo e para a contratação de empresas de transporte. Quanto às demais despesas de transporte e combustível, é defendido que não foi possível a realização de licitação pois os beneficiários do ajuste vieram de centenas de municípios da Região Sul, com preços ínfimos, o que tornaria mais dispendioso a realização do procedimento de licitação do que o pagamento em si de passagens ou combustível (peça 27, p. 33-34).

41. A peça de defesa contém transcrição integral do relatório e Voto condutor do Acórdão 353/2005-TCU-Plenário, que, de acordo com os responsáveis, demonstram não haver espaço para a realização de procedimento licitatório no Convênio MDA 87/2006 ora em análise (peça 27, p. 34-46).

42. Relativamente à realização de despesas não previstas no plano de trabalho os responsáveis defendem que as despesas com a contratação de assessoria técnica e com a aquisição de material de papelaria estavam previstas no referido documento aprovado pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário, especificamente na memória de cálculo. Para tanto a defesa anexa o “doc. 11” a fim de comprovar sua argumentação (peça 27, p. 47).

43. Já no que concerne às assinaturas de listas de presenças por dirigentes da Fetraf-Sul, assessores técnicos e outras pessoas ligadas à entidade, os responsáveis defendem a inexistência de irregularidade, pois a diretoria da Fetraf-Sul e os sindicatos a ela filiados são formados por agricultores familiares, sendo muitos deles jovens, que se enquadram no público alvo do ajuste. Ainda é argumentado que as pessoas ligadas à entidade participavam das atividades e por isso assinavam as listas de presença, sendo que tal fato comprova a aplicação da contrapartida da conveniente, a qual consistia no fornecimento de bens e serviços (peça 27, p. 47).

44. Quanto à repetição de assinaturas nas listas de presença, é alegado que se trata de erro formal, resultado de “confusão da organização administrativa de Defendente” (peça 27, p. 48-49).

45. Em relação à ausência de identificação do convênio nos recibos e notas fiscais, os responsáveis afirmam tratar-se de “erro material, ou seja, de vício sanável diante da possibilidade de apor o referido carimbo na documentação original” (peça 27, p. 49). Contudo, em razão de a documentação original encontrar-se apreendida na Justiça Federal, a Fetraf-Sul se vê impossibilitada de corrigir o problema momentaneamente (peça 27, p. 49).

46. A respeito da comprovação de despesas com documentos não fiscais, os responsáveis destacam que o ressarcimento de despesas com transporte e alimentação deveria ocorrer, de fato, por recibo, por se tratarem de pessoas físicas. Os outros recibos utilizados referem-se a entidades sem fins lucrativos que são imunes ou isentas, sendo também legítimos (peça 27, p. 49-50).

47. Sobre a ausência de depósito da contrapartida no valor de R\$ 11.900,00 os responsáveis asseveram que não há irregularidade, pois a contrapartida foi aprovada em “bens e serviços

economicamente mensuráveis”, que resultou na disponibilização de espaços, pessoal e veículos (peça 27, p. 50).

48. Os defendentes também alegaram não proceder a irregularidade de falta de aplicação financeira dos recursos do ajuste enquanto não utilizados. Para tanto, os responsáveis juntaram cópia de documentos bancários a fim de comprovar a aplicação financeiro dos recursos (peça 27, p. 50 e 143-153).

49. Acerca do possível desvio do objeto relativo ao público-alvo previsto no projeto, os responsáveis argumentam que a prestação de contas comprova a correta execução do ajuste e a dissertação de mestrado que estudou o convênio em exame atesta o alcance do público-alvo previsto no plano de trabalho (peça 27, p. 50-51).

50. Antes de concluir a defesa, os responsáveis apresentam, dentre outras já mencionadas, as seguintes considerações (peça 27, p. 52-53):

a) não houve conduta dolosa ou culposa com vistas a desviar verba pública do ajuste;

b) casos como o examinado nestes autos requer seja considerada a legitimidade das informações em peso maior do que as formalidades;

c) a Fetraf-Sul é formada por agricultores familiares que se empenharam para executar o Convênio MDA 87/2006;

d) a prestação de contas em análise deve ser aprovada tendo em vista a execução do ajuste e a função social que o convênio exerceu sobre os agricultores familiares que almejavam por uma educação integral adaptada à realidade rural.

51. Por fim, os responsáveis solicitam o acolhimento das preliminares de ilegitimidade passiva do Sr. Altemir Antônio Tortelli e de prescrição quinquenal do direito de ação deste Tribunal e, alternativamente, caso ultrapassados os entendimentos anteriores, o julgamento pela regularidade das presentes contas. Ainda é sugerida a realização de diligência *in loco* ou a tomada de depoimento de pessoas que assinaram as listas de presença ou de servidores públicos que fiscalizaram a execução do ajuste (peça 27, p. 53-54).

52. Passa-se nesta oportunidade, ao exame das alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis.

53. Inicialmente, registra-se que a alegada ilegitimidade passiva do ex-coordenador da entidade, Sr. Altemir Antônio Tortelli, não encontra guarida na jurisprudência desta Casa tampouco do STF (MS 21.644). Na condição de coordenador-geral da Fetraf-Sul foi o Sr. Altemir quem decidiu sobre a forma de utilização e sobre a destinação dos recursos públicos repassados à entidade por meio do convênio em tela, sendo que sua responsabilização tem respaldo nos arts. 70 e 71 da Constituição Federal, bem como no art. 93 do Decreto-Lei 200/1964, *in verbis*:

Art. 93. Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes.

54. Ao assinar o Convênio MDA 87/2006, o ex-coordenador da Fetraf-Sul assumiu o compromisso de comprovar a correta utilização dos recursos na forma pactuada e atentando para a legislação vigente. Note-se que a responsabilidade recai primeiramente sobre o dirigente da entidade. Contudo, mediante o Acórdão 2.763/2011-TCU-Plenário, resultante de um incidente de uniformização de jurisprudência, os ministros deste Tribunal firmaram o entendimento de que incide a responsabilidade solidária da pessoa jurídica de direito privado e seus administradores por dano ao

erário na execução de convênios ou outras formas de ajustes com o poder público federal para o atingimento de uma finalidade pública.

55. É no mesmo sentido o Acórdão 5.666/2014-TCU-1ª Câmara, como outros tantos deste Tribunal, que julgou irregulares as contas da entidade que recebeu recursos públicos e sua representante, condenando-as, solidariamente, ao ressarcimento do dano ao erário, além da aplicação de multa individual.

56. Da mesma forma, a alegação de prescrição do direito de ação do TCU não deve prosperar. A jurisprudência do Tribunal é pacífica no sentido de que as ações de ressarcimento ao erário são imprescritíveis. É o que consta da Súmula TCU 282:

As ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis.

57. Esse entendimento encontra sintonia com posicionamento do Supremo Tribunal Federal (STF), o qual tem jurisprudência assente no sentido da imprescritibilidade das ações de ressarcimentos de danos ao erário, como o MS 26.210-9/DF (10/10/2008 – Tribunal Pleno), RE 578.428(14/11/2011 – Segunda Turma), RE 646.741(22/10/2012 – Segunda Turma), AI 712.435/SP (12/4/2012 – 12/4/2012).

58. Muito embora os responsáveis tenham alegado tão somente a prescrição das ações de ressarcimento ao erário, as quais são imprescritíveis, deve-se destacar que para a pretensão punitiva deste Tribunal, esta Casa tem adotado, majoritariamente, a prescrição decenal prevista no Código Civil. É o que fica claro no Voto condutor do Acórdão 2.480/2015-1ª Câmara, de relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues:

Quanto à ação de ressarcimento ao erário, é pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que é imprescritível, com base no artigo 37, §5º, da Carta Magna (Acórdão 2.709/2008-TCU- Plenário e Súmula 282, do TCU). Portanto, não há como afastar o débito imputado ao responsável em decorrência de atos irregulares por ele confessados.

No que tange à prescrição da pretensão punitiva no âmbito desta Corte, como já me manifestei em outras oportunidades, entendo que é matéria de estrita reserva legal. É que o artigo 37, §5º, da Constituição Federal, diz que “a Lei estabelecerá” os prazos prescricionais para ilícitos praticados pelos agentes, não o decreto, a vontade do administrador ou do juiz. Assim, nesse caso, não cabe a adoção de prazo prescricional por analogia.

Na falta de Lei sobre a matéria, não deve incidir prescrição ao exercício do poder-dever sancionador do Tribunal, consistente na aplicação de multas a gestores faltosos, nos termos previstos na Lei 8.443/1992.

Não obstante, até que o Tribunal decida definitivamente sobre a questão, adoto o entendimento majoritário nesta Casa, que aplica o prazo geral de dez anos estabelecido no Código Civil (artigo 205).

No caso concreto, as operações de financiamento irregulares foram contabilizadas em 13/3/2002 e em 28/3/2002, tendo havido pagamentos de encargos mensais relativos a esses contratos até 13/2/2004 (peça 1, p. 69).

Como a citação, no âmbito desta Corte, ocorreu apenas em 20/11/2014 (peças 6-7), deve-se reconhecer a prescrição da pretensão punitiva nos presentes autos, porquanto houve o transcurso de mais de 10 anos entre os fatos e a citação do responsável (artigos 202, inciso I, e 205, do Código Civil, e 219, caput, do Código de Processo Civil).

Neste ponto, dirijo da unidade técnica, que interrompeu a contagem do prazo prescricional com a notificação do responsável na fase interna das apurações, ocorrida em 26/8/2005 (peça 9, p. 5).

Não é esse o entendimento predominante nesta Corte, que adota, como causa interruptiva, com espeque no artigo 202, inciso I, do Código Civil, a citação ou a audiência do responsável em processo de controle externo (a exemplo dos Acórdãos: 670/2013 e 2177/2013 – 2ª Câmara; 5920/2013 – 1ª Câmara; 474/2011, 946/2013 e 828/2013 – Plenário).

Portanto, não é mais possível aplicar a multa proposta pela unidade instrutiva.

59. Considerando que, no caso em exame, os recursos foram repassados à Fetraf-Sul em setembro e dezembro de 2006 e a citação dos responsáveis ocorreu em agosto de 2015, também não há que se falar em prescrição da pretensão sancionatória deste Tribunal.

60. Conforme já registrado, no mérito, os responsáveis apresentam alegações de defesa para várias irregularidades. Quanto aos autopagamentos, os responsáveis não os negam, mas afirmam que se tratavam de reembolsos de despesas feitas com recursos próprios da entidade. Dessa forma, os responsáveis confirmam a irregularidade.

61. A comprovação de despesas por meio de recibos emitidos pela própria convenente é prática vedada pelo Tribunal, conforme registrado no Acórdão 2.261/2005-TCU-Plenário, mediante o qual foi determinado à Superintendência do Incra no Rio Grande do Sul que:

observe com rigor o disposto no art. 30 da IN/STN nº 01/1997, impugnando despesas comprovadas com documentos fiscais ou recibos emitidos pelo próprio convenente, abstendo-se, ainda, de admitir a comprovação mediante recibos assinados por alunos/instrutores, atestando o recebimento de valores, quando na verdade foram beneficiários de alimentação/hospedagem fornecida pelo convenente, em momento anterior, quando da execução física do objeto dos convênios; (item 9.16.1 do Acórdão 2.261/2005-TCU-Plenário).

62. Ademais, a justificativa apresentada não os socorre porque a forma de utilização dos recursos adotada pela Fetraf-Sul impede que se comprove que os recursos federais foram efetiva e regularmente empregados no objeto pactuado. Para garantir a comprovação do nexa causal entre os recursos federais repassados e a execução do objeto avençado, o art. 20 da In STN 1/1997 estabelecia o que segue:

Art. 20. Os recursos serão mantidos em conta bancária específica somente permitidos saques para pagamento de despesas constantes do Programa de Trabalho ou para aplicação no mercado financeiro, nas hipóteses previstas em Lei ou nesta Instrução Normativa, devendo sua movimentação realizar-se, exclusivamente, mediante cheque nominativo, ordem bancária, transferência eletrônica disponível ou outra modalidade de saque autorizada pelo Banco Central do Brasil, em que fiquem identificados sua destinação e, no caso de pagamento, o credor.

63. No ajuste em tela, os pagamentos de diárias e transporte não ocorreram diretamente com recursos do convênio, mas com recursos próprios da entidade que se utilizou, posteriormente, de reembolsos, os quais não têm respaldo legal.

64. Some-se a isso o fato de o Departamento de Polícia Federal ter verificado outras irregularidades na comprovação dessas despesas de diárias e transportes, como, por exemplo, pagamentos de diárias a capacitando residentes na mesma cidade da atividade, recibos vinculados a bilhetes de passagem com data de embarque incompatível com a da atividade, recibos de diárias vinculados a atividades desprovidas de listas de presença, recibos e listas de presença sem data, incoerência na definição dos valores das diárias e assinaturas das mesmas pessoas em listas de presenças distintas de atividades que ocorreram no mesmo dia (peça 14, p. 57-82).

65. Além disso, a argumentação dos responsáveis acerca da inviabilidade de emissão de inúmeros cheques de pequeno valor para o pagamento de diárias aos capacitandos não prospera. Esse tema já foi objeto de exame por este Tribunal no Acórdão 7.509/2014-1ª Câmara, do qual se transcreve excerto do Voto condutor:

11. Os responsáveis argumentaram que os saques visaram ao pagamento de diárias aos agricultores participantes e que tal prática visou a evitar a emissão reiterada de cheques de diárias, no valor unitário de R\$ 15,00, para os 1.080 supostos capacitandos.

12. Essa alegação não pode ser aceita. A legislação vigente à época, o art. 20 da IN/STN 01/97, determinava a adoção de procedimentos formais de pagamento da despesa, com identificação do

credor. Se era inviável para a cooperativa realizar diretamente o pagamento das diárias na forma prescrita, poderia ter negociado com a rede bancária outra modalidade de saque com identificação do destinatário, conforme autorizado pelo mesmo dispositivo regulamentar, ou ter licitado e contratado empresas para fornecimento de transporte, alimentação e hospedagem dos treinandos, empresas essas que se encarregariam de montar a logística de prestação dos serviços nos municípios que sediaram os cursos. Portanto, não é admissível a adoção de procedimento contrário à legislação e à cláusula quarta, item 4.4, do contrato, procedimento esse que tornou impossível identificar e atestar a destinação dada às respectivas quantias. (O Acórdão 7.509/2012-2ª Câmara foi reformado pelo Acórdão 8.669/2013-2ª Câmara, tão somente para conceder novo prazo para os responsáveis recolherem o débito sem acréscimo de juros de mora, sem prejudicar, todavia, a análise das alegações dos responsáveis empreendidas na primeira decisão).

66. Deve-se destacar que incide sobre o gestor o ônus de provar a aplicação regular dos recursos públicos repassados, por força do que dispõe o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, bem assim o art. 93 do Decreto-Lei 200/1967 c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986.

67. Tal entendimento, confirmado pelo Supremo Tribunal Federal no Mandado de Segurança (MS 20.335/DF, de 12/10/1982, da Relatoria do Ministro Moreira Alves), é também consolidado nesta Corte de Contas, conforme se verifica nos Acórdãos 4.869/2010-TCU-1ª Câmara, 2.665/2009-TCU-Plenário, 5.798/2009-TCU-1ª Câmara, 5.858/2009-TCU-2ª Câmara, 903/2007-TCU-1ª Câmara e 1.656/2006-TCU-Plenário. Cabe aos responsáveis fornecer todas as provas necessárias da regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade, em conformidade com os normativos vigentes e reiterada jurisprudência do TCU.

68. Note-se que, além da utilização de autopagamentos para o alegado ressarcimento de despesas feitas com recursos da própria entidade para o pagamento de diárias e transporte aos capacitandos, houve autopagamentos para outros tipos de despesas: há autopagamentos vinculados a nota fiscal de empresa referente a hospedagem de capacitandos, a recibo emitido por entidade sem fins lucrativos também para custear hospedagem, a serviços de assessoria técnica da própria Fetraf-Sul, a faturas telefônicas da entidade.

69. No que se refere à nota fiscal da empresa para hospedagem de capacitandos, o pagamento deveria ter ocorrido diretamente para a empresa, com cheque ou transferência no valor exato da despesa, o que não ocorreu (peça 14, p. 52-53).

70. Da mesma forma, os pagamentos feitos à Fetraf-Sul pela realização de serviços de assessoria técnica são irregulares: a Fetraf-Sul não é empresa prestadora de serviços, mas uma entidade de representação sindical e associativa de segundo grau, sem finalidade lucrativa, conforme dispõe seu estatuto social (peça 1, p. 76). Assim, não cabe à Fetraf-Sul a exploração do mercado de prestação de serviços como bem destacado no relatório da Polícia Federal.

71. Além disso, os serviços de assessoria técnica não estavam previstos no plano de trabalho, conforme anotado no relatório da Polícia Federal. Em sua defesa, os responsáveis contestam tal afirmação, não só em relação aos autopagamentos, mas também acerca do pagamento feito à empresa Vdeal Assessoria e Consultoria Ltda. ME no valor de R\$ 1.040,00, apresentando cópia de plano de trabalho e memória de cálculo do projeto (peça 27, p. 136-142).

72. Com efeito, consta da memória de cálculo apresentada pela defesa a previsão de horas técnicas de assessoria (peça 27, p. 141). Esse documento encontra-se à peça 1, p. 37, tendo sido apresentado ao MDA quando do encaminhamento do projeto, antes da celebração do ajuste. Deve-se observar que não há assinatura nas páginas do documento e ainda há anotações para atualizações e correções de cálculo. Contudo, após a assinatura do convênio, a Fetraf-Sul encaminhou nova memória de cálculo, com alterações, a qual não possui a previsão de assessoria técnica (peça 1, p. 324-328).

73. Quanto ao recibo emitido por entidade sem fins lucrativos para pagamento de hospedagem, destaca-se que não há amparo legal para tal prática. Esse assunto foi tratado por diversas vezes por este Tribunal, como, por exemplo, no Relatório do Acórdão 2.261/2005-TCU-Plenário:

3.10.4 As pessoas jurídicas que prestem serviço ou forneçam mercadorias estão obrigadas a emissão de notas fiscais ou documentos fiscais equivalentes previstos nas legislações do ICMS/IPI (Convênios Confaz/SINIEF SNº, de 15/12/1970 e SINIEF 06/89) e do ISS, ainda que o serviço prestado ou a mercadoria fornecida estejam imunes ou isentos, tendo em vista que a imunidade e a isenção excluem a obrigação tributária principal, mas não as obrigações tributárias acessórias, como a obrigatoriedade de emissão de notas fiscais ou documentos equivalentes. O mesmo raciocínio aplica-se às entidades e às instituições contempladas com imunidade tributária prevista no art. 150 da Constituição Federal, inciso VI, alíneas 'b' e 'c'. Vale ressaltar que nem mesmo as microempresas, que dispõem de tratamento tributário simplificado, estão dispensadas da emissão de notas fiscais.

3.10.5 No caso de prestação de serviço a pessoa jurídica por pessoa física, deverá ser retida a contribuição para a seguridade social, a ser recolhida pela contratante juntamente com a própria contribuição. Também deverá ser retida, ou exigida, a comprovação por parte da pessoa física dos recolhimentos dos impostos de competência municipal (ISS) ou estadual (ICMS), no caso da prestação de serviços de transportes interestadual, intermunicipal e de comunicações.

3.10.6 A pessoa jurídica que não possui talonários de notas fiscais, por não realizar habitualmente operações mercantis, deve recorrer à secretaria de finanças do Município ou à secretaria de fazenda do Estado para obter nota fiscal avulsa do serviço prestado ou da mercadoria fornecida.

3.10.7 Não há motivos, portanto, que justifiquem a profusão de despesas e pagamentos comprovados por simples recibos. Os responsáveis por órgãos da Administração Pública não podem admitir, nos documentos de prestação de contas, comprovação de despesas baseadas em documentos ilegítimos, pois tal atitude, além de ferir normativos em vigor, tende a facilitar práticas de evasão fiscal (art. 1º, Lei 4.729/65) e de crimes contra a ordem tributária (art. 1º, V, da Lei 8.137/90).

3.10.8 A prática abre caminho para a evasão fiscal, pela falta de lançamento dos tributos e contribuições devidos, gerando, em consequência, prejuízo ao erário, além de elevar o risco de fraude contra a Administração pela maior facilidade de se forjar documentos não fiscais e da falta de fiscalização fazendária sobre os mesmos.

74. Quanto à não realização de licitação, os responsáveis alegam que a Lei 8.666/1993 não era aplicável ao caso em tela em razão de as entidades privadas não estarem relacionadas no parágrafo único do art. 1º da Lei 8.666/1993 e no §1º do art. 1º da IN STN 1/1997. Segundo os responsáveis, tão somente após a edição do Decreto 6.170/2007 é que as entidades privadas sem fins lucrativos ficaram obrigadas à realização de licitação. Para fundamentar sua defesa, os responsáveis transcrevem a íntegra do Acórdão 353/2005-TCU-Plenário.

75. Ocorre, entretanto, que a redação do art. 27 da IN STN 1/1997 à época da celebração do convênio, durante sua execução e durante o período de prestação de contas era clara em relação à necessidade de realização de licitação:

Art. 27. O conveniente, ainda que entidade privada, sujeita-se quando da execução de despesas com os recursos transferidos, às disposições da Lei 8.666/1993, especialmente em relação à licitação e contrato, admitida a modalidade de licitação prevista na Lei 10.520, de 17 de julho de 2002, nos casos em que especifica.

76. Outrossim, o termo de convênio, em sua cláusula terceira, inciso II, alínea “g” destacava a necessidade de observação da Lei 8.666/1993 na execução do ajuste:

11- São obrigações da CONVENIENTE:

(...)

g) adotar, na contratação de serviços ou aquisição de bens vinculados à execução deste Convênio, os procedimentos estipulados na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, na Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, no regulamento previsto no Decreto nº 5.450, de 31 de maio de 2005, e na Portaria Interministerial n. 217 de 31 de julho de 2006; (peça 1, p. 242).

77. Ademais, à época da celebração e execução do convênio em exame, já se encontrava em vigor o Decreto 5.504/2005 que

Estabelece a exigência de utilização de pregão, preferencialmente na forma eletrônica, para entes públicos ou privados, nas contratações de bens e serviços comuns realizadas em decorrência de transferências voluntárias de recursos públicos da União, decorrentes de convênios ou instrumentos congêneres, ou consórcios públicos.

78. O referido Decreto estabelece, ainda, a necessidade de justificativa formal do dirigente da entidade no caso de inviabilidade da utilização de pregão na forma eletrônica, sendo que as situações de dispensa ou inexigibilidade de licitação devem observar o disposto no art. 26 da Lei 8.666/1993. Esses dispositivos não foram observados no Convênio MDA 87/2006.

79. Há tempo este Tribunal já consignava em suas decisões que a relação contratual inserida nos convênios e instrumentos congêneres gera aos convenientes obrigações de resultado e de meio. Assim os gestores devem não apenas realizar o objeto, mas também observar as normas, princípios e critérios de procedimentos segundo os quais devem ser efetuados os gastos públicos (Acórdão 5/2003-2ª Câmara).

80. No caso em questão, a Fetraf-Sul deveria ter realizado licitação nas suas contratações/aquisições, dando preferência ao pregão eletrônico. No entanto, além de não realizar essa modalidade de licitação, a entidade não apresentou justificativa com embasamento legal para tal fato e tampouco realizou outra modalidade de licitação. Da mesma forma, não foram observadas as exigências para as contratações por dispensa ou inexigibilidade de licitação. Ao contrário, a conveniente optou por utilizar-se de autocontratações ou contratações desprovidas de amparo legal.

81. Quantos aos dispositivos do Decreto 6.170/2007 e da Portaria Interministerial 127/2008 citados pelos responsáveis, deve-se observar que tais normativos foram editados após findar a vigência do Convênio MDA 87/2006, não cabendo aplicação para o caso em exame.

82. Relativamente ao abastecimento de veículo além da capacidade do tanque de combustível, a alegação dos responsáveis de que a capacidade do tanque excede em pelo menos 10% a capacidade indicada pelos fabricantes não os socorre. A uma porque seria pouco provável que o condutor do veículo aguardasse o tanque do carro esvaziar completamente para proceder ao abastecimento do combustível. A duas porque, conforme registrado pela Polícia Federal em seu relatório:

(...) a caneta utilizada para preencher as informações sobre a data, cliente, veículo e placa não foi a mesma utilizada para preencher a quantidade de combustível e o valor, permitindo-se induzir que o documento não foi todo preenchido na mesma oportunidade (peça 14, p. 62).

83. No tocante aos recibos de diárias vinculados a atividades desprovidas de listas de presença, os responsáveis afirmam comprovar a realização do evento com listas de presença anexas à defesa. Todavia, tais listas não foram juntadas aos autos, havendo, tão somente, uma página fazendo referência a esses documentos (peça 27, p. 120).

84. Em relação aos cabeçalhos de listas de presença e recibos preenchidos erroneamente ou sem data, alegação de que se tratam de falhas no preenchimento em razão do elevado número de colaboradores não auxilia os responsáveis. Caso fosse a única irregularidade, poder-se-ia relevar, considerando tal constatação como falha isolada. Contudo, o número de irregularidades no presente processo é significativo. Além de outras irregularidades que por si só demonstram a falta de causalidade entre os recursos repassados e as despesas efetuadas, como os autopagamentos, o conjunto de irregularidades na execução do Convênio MDA 87/2006 maculam as presentes contas.

85. Da mesma forma, a repetição de assinaturas de capacitandos para cursos com mesmo conteúdo não pode ser acatada com base na justificativa de “confusão da organização administrativa” da entidade. Não se tratou de um caso isolado, mas comparando listas de presença de apenas dois cursos de formação de educadores, a Polícia Federal identificou quinze repetições (peça 14, p. 78-79).

86. Assim, os dois cursos que deveriam ter capacitado 44 educadores, teriam capacitado apenas 29. Além disso, o ministrante de um curso aparece como capacitando do outro. Tais irregularidades apontam para possível montagem das listas de presença, o que coloca em questão a execução do ajuste como um todo (peça 14, p. 78-79).

87. Nesse contexto, a presença de número significativo de pessoas ligadas à Fetraf-Sul nas listas de presença fragiliza ainda mais a prestação de contas do ajuste. Ainda que não exista normativo expresso vedando tal prática, esse fato no âmbito da presente tomada de contas especial dificulta verificar, inclusive, a real execução do ajuste.

88. No que concerne à falta de aplicação financeira dos recursos do ajuste enquanto não utilizados, os responsáveis apresentam extratos a fim de comprovar tal aplicação. Com efeito, houve a aplicação financeira dos recursos do ajuste em certas ocasiões. Contudo, a irregularidade caracterizou-se pela falta de aplicação de parte dos recursos repassados, em especial da segunda parcela dos recursos. A irregularidade foi verificada pela CGU que consignou em seu relatório o que segue:

Os recursos relativos à primeira parcela do convênio foram depositados na conta corrente em 27/09/2006, e aplicados tempestivamente em 03/10/2006. Após a utilização parcial, em 07/12/2006 continuavam aplicados R\$ 31.521,66 e, com o depósito da segunda parcela, não houve resgate desses valores até maio/2007.

Quanto aos valores referentes à segunda parcela, verificamos que não houve aplicação do numerário, que permaneceu em conta corrente sem auferir rendimentos. Para exemplificar, dos R\$ 50.500,00 depositados em 07/12/2006 foram utilizados até 30/12/2006 o total de R\$ 19.626,78, restando 30.873,22 sem aplicação no primeiro mês. A utilização seguinte deu-se apenas em 30/01/2007, quando houve saque de R\$ 2.200,00 (cheque 850011). Em fevereiro de 2007, identificam-se dois saques nos dias 02 e 05, encerrando o mês com o saldo de R\$ 21.893,64.

Como se vê, esses valores ficaram ociosos na conta durante meses, contrariando o disposto nos dispositivos retro, bem como o consignado no Parágrafo Primeiro da Cláusula Oitava do Termo de Convênio, que assim prevê:

"PARÁGRAFO PRIMEIRO: Os recursos, enquanto não empregados na sua finalidade, serão aplicados em caderneta de poupança de instituição financeira oficial, se a previsão de seu uso for igual ou superior a um mês, ou em fundos de aplicação financeira de curto prazo, ou, ainda, em operação no mercado aberto lastreada em títulos da dívida pública federal, quando sua utilização estiver prevista para prazos menores." (peça 3, p. 362)

89. Com efeito, os extratos apresentados pela defesa, à peça 27, p. 143-152, comprovam a aplicação da primeira parcela dos recursos federais repassados. Entretanto, não há prova da aplicação da segunda parcela, razão pela qual permanece a irregularidade.

90. A ausência de identificação do convênio nos recibos e notas fiscais também não pode ser relevada. Essa é mais uma irregularidade que impossibilita verificar a regular utilização dos recursos públicos, ferindo o art. 30 da IN 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.

91. A comprovação da aplicação da contrapartida também não foi devidamente evidenciada. Por um lado, os responsáveis alegam, na peça de defesa que disponibilizaram espaços, pessoal e veículos para a execução do objeto pactuado. Por outro lado, na relação de pagamentos, mais de 80%

da contrapartida está relacionada com despesas de telefonia e comunicação. Ocorre que houve autopagamentos para a entidade para ressarcimento de despesas de telefonia, conforme consta do relatório da CGU e da Polícia Federal (peça 3, p. 361, e peça 33). Dada as inconsistências de informações, não há como acatar as alegações dos responsáveis.

92. No que tange à reiterada argumentação de que o objeto foi executado, inclusive com parecer técnico favorável do Ministério do Desenvolvimento Agrário e com dissertação de mestrado sobre o ajuste, convém assinalar o posicionamento pacífico deste Tribunal de que não basta ao responsável demonstrar a execução do ajuste, mas deve o gestor comprovar que o objeto pactuado foi corretamente executado, conforme o previsto no termo de ajuste e detalhado no plano de trabalho. Deve ainda o gestor demonstrar que os recursos federais repassados foram corretamente utilizados nas finalidades avençadas segundo a legislação aplicável, demonstrando, por meio de documentação consistente, o liame causal entre as despesas realizadas e os recursos recebidos (Acórdãos TCU 1.362/2008-Primeira Câmara, 3.247/2007-Primeira Câmara, 1.934/2007-Segunda Câmara, dentre outros).

93. Da mesma forma, a alegação acerca da relevância e da função social do objeto pactuado por meio do Convênio MDA 87/2006 não socorre os responsáveis. A uma porque em nenhum momento foi levantado questionamento sobre a importância do projeto. A duas porque a sua relevância não permite a execução dos recursos federais de forma irregular.

94. Igualmente, não procede a argumentação de boa-fé. Relativamente a esse aspecto, o Plenário desta Casa sedimentou entendimento de que quando se trata de processos atinentes ao exercício do controle financeiro da Administração Pública, tais como o que ora se examina, a boa-fé não pode ser presumida, devendo ser demonstrada e comprovada a partir dos elementos que integram os autos.

95. Tal interpretação decorre da compreensão de que, relativamente à fiscalização dos gastos públicos, privilegia-se a inversão do ônus da prova, pois cabe ao gestor comprovar a boa aplicação dos dinheiros e valores públicos sob sua responsabilidade, conforme já mencionado nesta instrução. Sobre o assunto, convém transcrever trecho constante do Relatório do Acórdão 2.173/2015-2ª Câmara:

59. Nos processos do TCU a boa-fé dos responsáveis não pode ser simplesmente presumida, mas antes deve ser verificada, demonstrada, observada, enfim, reconhecida.

59. Outrossim, parece inconsistente a possibilidade de se reconhecer boa-fé (que exige o desconhecimento da ilegalidade da ação) quando a gestora agiu de forma negligente e imprudente (descumprindo dever que deveria conhecer) atestando serviços sem proceder à devida verificação e, depois, ordenando o pagamento da despesa.

60. Vale acrescentar que o princípio do *in dubio pro reo* não é cabível nos processos do TCU. Isso porque, diferentemente do direito civil, em que a boa-fé é presumida, nos processos referentes a comprovação de utilização regular de recursos públicos prevalece o Princípio da Supremacia do Interesse Público, fazendo com que se tenha a inversão do ônus da prova, cabendo, pois, ao gestor público comprovar a boa-fé na aplicação dos dinheiros e valores públicos sob sua responsabilidade.

61. Sobre o assunto, o art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, estabelece que, não restando configurada de forma objetiva (entenda-se, nos autos do processo) a boa-fé dos responsáveis, o Tribunal proferirá, desde logo, o julgamento definitivo de mérito pela irregularidade das contas. Assim sendo, o efeito do reconhecimento da boa-fé não é o de afastar o débito, mas efeito de natureza processual permitindo, desde logo, o julgamento do mérito.

96. Nesse contexto, e após exame de toda a documentação carreada aos autos, não há como se vislumbrar a boa-fé na conduta do Sr. Altemir Antônio Tortelli. Com efeito, não alcançou ele o intento de comprovar a correta aplicação dos recursos públicos que lhe foram confiados. Ao assinar o termo de convênio, o responsável estava ciente das exigências específicas no tratamento de verbas públicas, não

só porque tais exigências encontram-se dispostas na legislação vigente, mas também porque o próprio termo de convênio destacava várias delas.

97. Na mesma linha, deve ser afastada a alegação de ausência de conduta dolosa ou culposa do Sr. Altemir. Ainda que não se comprove nos autos conduta dolosa, pode-se afirmar que o responsável agiu culposamente, no mínimo com negligência na gestão dos recursos públicos. Isso porque o responsável faltou com o dever de zelar pela regular utilização de valores, sem respeitar as normas que regem ou regiam a matéria, em especial a Lei 8.666/1993, o Decreto-Lei 200/1967, os Decretos 5.504 e 5.450/2005 e a IN STN 1/1997.

98. A defesa dos responsáveis não logrou êxito em afastar nenhuma das irregularidades que lhes foram imputadas tampou a responsabilidade de algum deles. Assim, a responsabilidade pela presente TCE e o débito apontado na instrução à peça 16 e nos ofícios de citação permanecem.

99. Portanto, a responsabilidade por esta TCE recai sobre a Fetraf-Sul solidariamente com o seu ex-coordenador-geral e atualmente Deputado Estadual pelo Rio Grande do Sul, Sr. Altemir Antônio Tortelli, por força do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal. Outrossim, a responsabilidade aqui apresentada está em consonância com a jurisprudência deste Tribunal, como, por exemplo, com o Acórdão 2.763/2011-TCU-Plenário.

100. Quanto ao débito, os responsáveis devem restituir aos cofres públicos as quantias abaixo especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir das datas indicadas até o efetivo recolhimento, conforme apurado à peça 16, abatendo-se o saldo de recursos do convênio devolvido. A datas apontadas referem-se àquelas em que os recursos federais foram repassados à conveniente e o saldo do convênio foi devolvido:

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
50.500,00 (débito)	27/9/2006
50.500,00 (débito)	7/12/2006
11.991,55 (crédito)	30/7/2007

CONCLUSÃO

101. Em face da análise promovida nos itens 53-100, propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pela Fetraf-Sul e pelo Sr. Altemir Antônio Tortelli, uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a eles atribuídas.

102. Os argumentos de defesa também não lograram afastar o débito imputado aos responsáveis. Ademais, inexistem nos autos elementos que demonstrem a boa-fé do Sr. Altemir Antônio Tortelli ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, suas contas devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, procedendo-se à condenação em débito dos responsáveis e à aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

103. Ao examinar o presente processo deve ser levado em consideração que entre os anos de 2003 e 2007 a Fetraf-Sul celebrou dezessete ajustes (convênios e contratos de repasses) com os

seguintes ministérios: Desenvolvimento Agrário (13 ajustes), Agricultura, Pecuária e Abastecimento (2 ajustes), Trabalho e Emprego (1 ajuste) e Pesca e Aquicultura (1 ajuste). Todos os convênios e contratos de repasse foram objeto de apreensão e investigação por parte do Departamento de Polícia Federal.

104. Em todos os ajustes o DPF encontrou diversas irregularidades, razão pela qual encaminhou a este Tribunal cópia dos respectivos relatórios elaborados em decorrência dos exames empreendidos por aquele órgão. A comunicação da Polícia Federal que trata dos dezessete relatórios foi autuada como representação (TC 021.092/2010-9).

105. A tabela abaixo apresenta informações sobre os ajustes, mediante os quais a União transferiu à Fetraf-Sul mais de R\$ 5 milhões:

Siafi	N. original	Ajuste	Ministério	Valor (R\$)
485109	156.339-63/2003	Contrato de Repasse	MDA	400.124,00
487956	145/2003	Convênio	MAPA	249.270,00
491645	158.506-34/2003	Contrato de Repasse	MAPA	80.000,00
506136	019/2004	Convênio	MDA	400.000,00
507845	068/2004	Convênio	MPA	40.000,00
517525	046/2004	Convênio	MDA	45.000,00
520503	171.328-44/2004	Contrato de Repasse	MDA	330.273,00
528902	090/2005	Convênio	MDA	300.000,00
529887	177.176-47/2005	Contrato de Repasse	MDA	250.230,89
537238	184.088-13/2005	Contrato de Repasse	MDA	160.000,00
539324	187.289-12/2005	Contrato de Repasse	MDA	60.000,00
542631	187.280-25/2005	Contrato de Repasse	MDA	502.510,00
566938	129/2006	Convênio	MTE	1.080.000,00
568296	087/2006	Convênio	MDA	101.000,00
579339	108/2006	Convênio	MDA	602.741,00
579443	106/2006	Convênio	MDA	339.495,00
590541	002/2007	Convênio	MDA	280.000,00
			Total:	5.220.643,89

106. Da leitura dos relatórios, verifica-se que foram identificadas irregularidades graves em todos os dezessete ajustes executados pela Fetraf-Sul, dentre as quais destacam-se a utilização de grande parte dos recursos por meio de autopagamentos, a ausência de licitação, a falta de indicação do número do ajuste nos documentos comprobatórios de despesas, a incoerência entre datas de pagamentos e de recibos assinados por capacitandos e indicativos de montagem de listas de presença para eventos objetos dos ajustes. Houve, inclusive, casos de desvio de finalidade.

107. Atualmente, encontram-se em andamento neste Tribunal, além deste, oito processos de tomadas de contas especiais sobre ajustes da Fetraf-Sul: TCs 013.367/2015-3, 014.416/2015-8, 030.251/2013-3, 001.965/2015-8, 014.633/2015-9, 008.209/2015-4, 035.129/2011-5 e 006.072/2013-5. Os últimos dois processos encontram-se em fase de instrução/exame de recursos e em outros cinco já foi realizado, ao menos, o exame preliminar e a citação dos responsáveis.

108. Nada obstante a necessidade de garantir a ampla defesa nos processos do Tribunal, existindo a possibilidade de os responsáveis afastarem as irregularidades que lhes são imputadas no âmbito desta Corte de Contas em cada caso específico, a informação de utilização irregular de recursos públicos de forma generalizada pesa contra eles, pois indica a falta de zelo no trato dos recursos públicos.

109. Ademais, irregularidades como a falta de indicação do número do convênio ou contrato de repasse nos comprovantes de despesas tomam maior relevo ao se considerar dezessete ajustes executados pela mesma entidade. Isso porque o mesmo comprovante de despesa pode ser utilizado na prestação de contas de mais de um ajuste que tiveram períodos de execução concomitantes.

110. Ainda vale destacar a constatação da Polícia Federal de que testemunhas ouvidas no âmbito do inquérito policial informaram que eram instadas a assinar listas de presença de eventos dos quais não participaram. Em que pese a investigação policial ter características que fogem àquelas relativas ao exame de conformidade feito nestes autos, as informações fornecidas corroboram com o julgamento pela irregularidade das presentes contas, pois colocam em dúvida até a real execução do objeto pactuado.

111. Cabe destacar que a CGU e o MDA também verificaram irregularidades na execução do ajuste, conforme relatado nesta instrução. Nada obstante, tanto o relatório da Polícia Federal quanto as demais informações dos autos serviram de subsídios para a instrução da presente tomada de contas especial neste Tribunal.

112. Nesta Corte, os responsáveis tiveram oportunidade de exercer a ampla defesa e contraditar todas as irregularidades apontadas, as quais foram examinadas, concluindo-se pela falta de procedência das alegações dos responsáveis. Nesse contexto, o TCU, após o devido processo legal, confirmou a ocorrência de gestão irregular dos recursos públicos repassados à Fetraf-Sul, valendo-se de seus próprios elementos de convicção para, nos estritos lindes da sua competência constitucional e legal, processar e julgar as tomadas de contas especiais dos responsáveis.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

113. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea “c”, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, julgar **irregulares** as contas da **Federação dos Trabalhadores na Agricultura Familiar da Região Sul** (CNPJ 05.684.806/0001-60) e do Sr. **Altemir Antônio Tortelli** (CPF 402.036.700-00), e condená-los, em solidariedade, ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data dos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor, abatendo-se, na oportunidade, os valores já ressarcidos:

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
50.500,00 (débito)	27/9/2006
50.500,00 (débito)	7/12/2006
11.991,55 (crédito)	30/7/2007

Valor atualizado e acrescido de juros de mora até 29/10/2015: R\$ 256.570,11

b) aplicar à **Federação dos Trabalhadores na Agricultura Familiar da Região Sul** (CNPJ 05.684.806/0001-60) e ao Sr. **Altemir Antônio Tortelli** (CPF 402.036.700-00), individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres



do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do Acórdão que vier a ser proferido até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

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

d) encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República em Santa Catarina, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis.

Secex-SC, em 29 de outubro de 2015.

(Assinado eletronicamente)

Fernanda Debiasi

AUFC – Mat. 5704-5