

TC-025.274/2013-9

Tipo: Recurso de reconsideração em processo de tomada de contas especial

Unidade jurisdicionada: Secretaria Especial de Agricultura Familiar e do Desenvolvimento Agrário da Presidência da República

Recorrentes: Antônia Lúcia Navarro Braga (CPF 038.674.201-49 - peça 111) e Cooperativa Agropecuária do Cariri Ltda – Coapecal-Cariri (CNPJ 02.485.475/0001-40 - peça 121-130)

Advogados: Johnson Gonçalves de Abrantes (OAB/PB 1.663) e Daniela Delai Rufato (OAB/PB 10.774)

Interessados em sustentação oral: não há

Sumário:

1. Prazo previsto no art. 14 da Lei 8.443/92: prazo impróprio, cuja violação não impede o julgamento do processo de tomada de contas especial.
2. O direito à ampla defesa não é absoluto, sendo firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que o seu exercício pelos jurisdicionados deve se dar de acordo com as normas processuais que regem a matéria, não havendo previsão legal ou regimental para o atendimento dos pedidos veiculados pela responsável.
3. Ausência de comprovação de cerceamento de defesa em função de ação penal: necessidade de exibição da decisão que impediu o acesso aos documentos necessários a defesa da responsável.
4. Responsabilidade fundamentada na modalidade omissiva, consistente na omissão relevante dos agentes em manterem atualizados e fiscalizarem os cadastros de produtores familiares.
5. DAP: documento declaratório de situação fática, sendo relevante a observância dos requisitos do art. 3º da Lei 11.326/2006 (agricultor familiar). Irregularidade sistêmica verificada, inserindo os responsáveis na cadeia de responsabilidade, independentemente de irregularidades praticadas no âmbito da Emater.
6. Inclusão de diversos produtores que não se enquadravam na condição de produtores familiares: ausência de plausibilidade na afirmação de falhas em gestões anteriores.

7. Cargo/função pública: incompatibilidade com renda familiar predominantemente originada de atividades econômicas vinculadas ao próprio estabelecimento ou empreendimento (art. 3º, inc. III, da Lei 11.326/2006).
8. Julgamento com fundamentos autônomos e próprios, imputando responsabilidade à empresa pelo dano ao erário decorrente da omissão no dever contratual de manter atualizado os cadastros de produtores.
9. Julgamento das contas da Fundação na Corte de Contas do Estado: os recursos federais geridos pela Fundação mantem sua natureza federal. Competência julgadora exclusiva do TCU.
10. Configurado o dano ao Erário pela omissão relevante dos agentes no sentido de fiscalizar os procedimentos de inclusão de agricultores familiares no Programa Público: impossibilidade de reconhecimento de boa-fé no caso concreto.
11. Negar provimento.

INTRODUÇÃO

Cuidam-se de recursos de reconsideração interpostos por Antônia Lúcia Navarro Braga (peça 111) e Cooperativa Agropecuária do Cariri Ltda. – Coapecal-Cariri (peças 100-101, 104-105 e 121-130), buscando impugnar o Acórdão 6.838/2017-TCU-1ª Câmara (peça 93), integrado pelo julgamento dos embargos de declaração (Acórdão 999/2018-TCU-1ª Câmara – peça 118), por meio do qual a responsável e a associação tiveram suas contas julgadas irregulares, com imputação de débito e multa, em função de irregularidades identificadas na Fundação de Ação Comunitária (FAC), na execução do programa público “Programa do Leite”.

2. Eis o extrato da decisão recorrida (Acórdão 6.838/2017-TCU-1ª Câmara - peça 93):
 - 9.1. acolher parcialmente as alegações de defesa oferecidas pela Cooperativa Agropecuária do Cariri Ltda (Coapecal – Cariri), CNPJ: 02.485.475/0001-40, no sentido de reduzir o débito inicialmente apontado, aproveitando-as aos responsáveis solidários;
 - 9.2. 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 de Antônia Lúcia Navarro Braga, CPF 038.674.201-49, Gilmar Aureliano de Lima, CPF 714.551.594-68, ex-Presidentes da FAC, e da Cooperativa Agropecuária do Cariri Ltda (Coapecal – Cariri), CNPJ: 02.485.475/0001-40;
 - 9.3. condenar Antônia Lúcia Navarro Braga, CPF 038.674.201-49, solidariamente com a Cooperativa Agropecuária do Cariri Ltda (Coapecal – Cariri), CNPJ: 02.485.475/0001-40, 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 do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor:

Valor Histórico	Data de ocorrência
R\$ 984.828,95	31/1/2010
R\$ 1.602.333,81	31/1/2011

9.4. condenar Gilmar Aureliano de Lima, CPF 714.551.594-68, solidariamente com a Cooperativa Agropecuária do Cariri Ltda (Coapecal – Cariri), CNPJ: 02.485.475/0001-40, 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 do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor:

Valor Histórico	Data de ocorrência
R\$ 2.325.963,60	31/1/2007
R\$ 3.755.118,35	31/1/2008
R\$ 3.240.010,00	31/1/2009
R\$ 189.138,20	31/1/2010

9.5. aplicar a Antônia Lúcia Navarro Braga, CPF: 038.674.201-49, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 267, do Regimento Interno, no valor de R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.6. aplicar a Gilmar Aureliano de Lima, CPF: 714.551.594-68, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 267, do Regimento Interno, no valor de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.7. aplicar à Cooperativa Agropecuária do Cariri Ltda (Coapecal – Cariri), CNPJ: 02.485.475/0001-40, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 267, do Regimento Interno, no valor de R\$ 1.900.000,00 (um milhão e novecentos mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.8. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas a que se referem os itens 9.3 a 9.7 supra, caso não atendidas as notificações, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei n. 8.443/1992;

9.9. autorizar também, caso venha a ser requerido pelos responsáveis, o pagamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovar os recolhimentos das demais parcelas, atualizadas monetariamente, incidindo ainda, sobre cada valor mensal correspondente ao débito, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor;

9.10. recomendar à Secretaria Especial de Agricultura Familiar e do Desenvolvimento Agrário, vinculada à Casa Civil da Presidência da República, que estabeleça uma rotina de verificação e/ou investigação acerca da efetiva condição de produtor rural pronaiano, quando da emissão ou da homologação de Declarações de Aptidão ao Pronaf (DAP), bem como de cobrança dos órgãos locais (como sindicatos rurais e a própria Emater) por ocasião da emissão do documento aos interessados, com vistas a sanar as inconsistências observadas no bojo desse processo;

9.11. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, à Procuradoria da República no Estado da Paraíba, 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; e

9.12. remeter cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, à Superintendência Regional da Polícia Federal no Estado da Paraíba, para as providências que entender cabíveis.

HISTÓRICO

3. Em auditoria realizada na Fundação de Ação Comunitária (FAC), realizada em 2011, no processo **TC-000.463/2011-3** (extrato: peças 1-7), a Corte identificou as seguintes irregularidades na execução de convênio firmado para implementação de programa de aquisição, beneficiamento e distribuição de laticínios: a) existência de pessoas cadastradas que não possuem os requisitos necessários para figurar como beneficiárias do programa; b) existência de produtores cadastrados no programa que não possuem Declaração de Aptidão ao Pronaf – DAP; c) utilização de modalidade de licitação em desacordo com as disposições previstas nos convênios firmados entre o Estado da Paraíba e o ministério concedente; d) ausência ou precariedade do controle de qualidade e quantidade do leite distribuído aos beneficiários consumidores; e) desorganização e inobservância das rotinas e procedimentos estabelecidos pelo programa para os postos de distribuição de leite (entrega pelos laticínios e distribuição à população); f) pagamentos realizados a laticínios sem respaldo contratual e sem licitação válida; g) pagamentos realizados a fornecedores que não possuem DAP; h) pagamentos realizados a beneficiários produtores que possuem vínculo empregatício com órgãos ou entidades públicas (peça 4).

4. Naquela ocasião, deliberou-se pela conversão em processo de tomada de contas especial (peça 3), citando-se os gestores da Fundação em conjunto com cada empresa indicada na irregularidade.

5. Nos presentes autos, foram citados os ex-Presidentes da Fundação de Ação Comunitária (FAC), Antônia Lucia Navarro Braga e Gilmar Aureliano de Lima, e Cooperativa Agropecuária do Cariri Ltda. – Coapecal-Cariri, imputando-lhes irregularidade quanto à contratação e pagamento de pessoas estranhas ao Programa do Leite da Paraíba, por não portarem

a Declaração de Aptidão ao Pronaf (peça 6) e por deterem vínculo empregatício com a Administração Pública (peça 7).

6. Após a instrução, a Corte julgou irregular as contas, com imputação de débito e multa (peça 93), mantida em sede de embargos declaratórios (peça 118), decisão contra a qual se insurgem os recorrentes.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

7. Nenhuma divergência a ser apontada nos exames de admissibilidade lançados nas peças 145-146, acolhidos pelo E. Relator Min. Benjamin Zymler (peça 148), pela admissão dos recursos.

EXAME DE MÉRITO

8. Delimitação

9. São as alegações recursais da gestora da entidade (**Antônia Lúcia Navarro Braga**): a) a relação fornecida pelo Núcleo de Tecnologia da Informação da Fundação indicaria que todos os fornecedores atenderiam os requisitos para o fornecimento de leite (inscrição DAP/Pronaf), uma vez que todos possuiriam a referida declaração expedida pelo Ministério do Desenvolvimento Social; b) o cadastro de produtores seria fornecido pela Emater, não tendo a Fundação possibilidade de divergir da relação encaminhada pelo órgão técnico, justificando a obtenção de leite junto a produtores com vínculo empregatício; c) a inclusão indevida de beneficiários decorreria de falhas de gestões anteriores, tendo a responsável, ao assumir a função pública, determinado a realização de auditoria de gestão operacional para verificar falhas nos procedimentos de controle, não podendo ser responsabilizada no ponto relativo a distribuição irregular dos laticínios; d) a realização de acompanhamentos mensais e sistemáticos no controle de qualidade e quantidade do leite em cada Município, com a correção de eventuais falhas, comprovaria a adoção de medidas profiláticas para correção de irregularidades na distribuição do leite; e) a dispensa de licitação 9/2010 não descumpriu qualquer norma, tendo atuado segundo orientação contida em parecer jurídico e premida pela necessidade de continuidade da prestação da atividade pública; f) as falhas identificadas no procedimento de distribuição teriam sido identificadas no relatório de auditoria de gestão operacional e corrigidas imediatamente pela gestora; g) aprovação da prestação de contas da entidade no Tribunal de Contas do Estado da Paraíba (APL TC 746/2013) em seu favor; h) ausência de indícios de ocorrência de má-fé, dolo, culpa ou locupletamento ilícito, devendo ser reconhecida apenas falhas formais na gestão.

10. São os pontos recursais da empresa de laticínios (**Cooperativa Agropecuária do Cariri Ltda – Coapecal-Cariri**): a) incidência do art. 14 da Lei 8.443/92 e art. 204 do RI/TCU (prazo para julgamento de tomada de contas especial – exercício subsequentes); b) violação do princípio da ampla defesa e contraditório, pela ausência de análise dos requerimentos de oitiva de “todas as Associações que faziam parte do Programa Leite da Paraíba, que forneciam leite para a COAPECAL”, pela ausência de análise do pedido de ofício a “Emater para prestar esclarecimentos sobre a emissão de DAP e do cadastramento junto ao Ministério do Desenvolvimento Agrário”, pela impossibilidade de apresentação em audiência com o Ministro-Relator do “programa de software de controle do recebimento, processamento e distribuição do leite” e pela ausência de informação pelo TCU da “relação de produtores que este julga não serem

pronafianos ou mantem vínculos com instituições públicas, que forneciam leite exatamente para a Coapecal”; c) cerceamento de defesa, pela impossibilidade de exibição de documentos arrecadados pela Polícia Federal e não entregues ao responsável, pelo indeferimento de novo prazo para apresentação de defesa e pela ausência de acesso a tomadas de contas e acórdãos referenciados no julgamento; d) omissão no julgamento dos fundamentos de obrigatoriedade da responsável no sentido de controlar a emissão de DAPs, bem como a veracidade das informações constantes no Banco de Dados da Emater e da FAC e ausência de remuneração para a fiscalização das DAPs; e) responsabilidade da FAC, EMATER e SEDAP para identificação de irregularidades nos cadastros, segundo afirmado na decisão recorrida; f) impossibilidade de recusa de inscrição no programa de produtores que exibiam DAP irregular, sendo todos os produtores inscritos no Pronaf; g) ocorrência de controle sanitário e controle de vacinação realizado pela Cooperativa, não sendo exibida as provas correspondentes.

11. Da alegação da ocorrência de prescrição com fundamento no art. 14 da Lei 8.443/92

12. Alega a recorrente a ocorrência da prescrição fundamentada no art. 14 da Lei 8.443/92 combinada com o art. 204 do Regimento Interno, impondo o prazo correspondente ao exercício subsequente para o julgamento de processo de tomada de contas especiais.

Análise

13. O art. 14 da Lei 8.443/1992 assim dispõe: “Art. 14. O Tribunal julgará as tomadas ou prestações de contas até o término do exercício seguinte àquele em que estas lhes tiverem sido apresentadas”, incidindo apenas em processo de tomada e prestações de contas, não sendo aplicável aos processos de tomadas de contas especiais.

14. Ademais, o prazo referido é apenas balizador, pois, sendo dirigido ao julgador, no caso o Plenário ou Câmara, de sorte que seu eventual descumprimento não tem o condão de gerar prescrição ou nulidade. Tal prazo enquadra-se naquilo que a doutrina denomina “prazo impróprio”, conforme diz Nelson Nery Júnior:

“...são aqueles fixados na lei apenas como parâmetro para a prática do ato, sendo que seu desatendimento não acarreta situação detrimetosa para aquele que o descumpriu, mas apenas sanções disciplinares. O ato processual praticado além do prazo impróprio é válido e eficaz.” (NERY, Rosa Maria Barreto B. Andrade; JUNIOR, Nelson Nery; **Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante**. 6 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006).

15. É como se posiciona a jurisprudência do Tribunal de Contas da União em julgamento exemplificativo: “O descumprimento do prazo estabelecido no art. 14 da Lei 8.443/1992 (Lei Orgânica do TCU) para o julgamento de contas não implica nulidade dos atos processuais posteriores, nem ocorrência de preclusão ou prescrição” (Acórdão 485/2017-TCU-Plenário. Rel. Min. Vital do Rêgo).

16. Das alegações relacionadas a violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa em relação a pedidos veiculados pela recorrente

17. Afirma a recorrente a violação do princípio da ampla defesa e contraditório pela ausência de apreciação de requerimentos formulados durante a instrução processual.

Análise

18. São os pedidos mencionados pela recorrente: a) requerimento de oitiva de “todas as Associações que faziam parte do Programa Leite da Paraíba, que forneciam leite para a COAPECAL” (item 4, peça 29, p. 19); b) envio de ofício a “Emater para prestar esclarecimentos sobre a emissão de DAP e do cadastramento junto ao Ministério do Desenvolvimento Agrário” (item 5, peça 29, p. 19); c) apresentação em audiência com o Ministro-Relator do “programa de software de controle do recebimento, processamento e distribuição do leite” (item 7, peça 29, p. 19) e d) ausência de informação pelo TCU da “relação de produtores que este julga não serem pronafianos ou mantem vínculos com instituições públicas, que forneciam leite exatamente para a Coapecal”.

19. Nesse ponto, o artigo 5º, LV, da Constituição da República, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, o direito ao contraditório e à ampla defesa, **com os meios e recursos inerentes**. Tem-se, assim, que o direito à ampla defesa não é absoluto, sendo firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que **o seu exercício pelos jurisdicionados deve se dar de acordo com as normas processuais que regem a matéria** (cf. AGRAI nº 152.676/PR, Ministro-Relator Maurício Corrêa, in DJ 3/11/95); é dizer, o direito à ampla defesa será exercido em conformidade com o procedimento estabelecido em lei, no caso concreto, a Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União – Lei n. 8.443/92 –, o Regimento Interno e os demais normativos pertinentes.

20. De acordo com o rito estabelecido na Lei n.º 8.443/92 e no Regimento Interno, no processo de TCE perante o TCU, inexistente previsão de requerimento de provas testemunhais (oitiva de associações), determinação de obtenção de prova que pode ser trazida pela própria parte ou a realização de audiência com autoridades com o fim de produzir provas fora dos autos (*quod non est in actis non est in mundo*).

21. Destarte, o direito à ampla defesa neste Tribunal é rigorosamente observado, podendo o responsável, nos momentos próprios, estabelecidos na Lei 8.443/92, inclusive em sede recursal – uma vez que o processo de TCE é regido pelo princípio da verdade real – apresentar a defesa cabível, contendo os elementos necessários à comprovação da correta aplicação dos recursos públicos, inclusive as provas por ele produzidas, podendo também contraditar as porventura contra ele constantes dos autos.

22. Note-se, por fim, em relação ao pedido de informação da relação de produtores que a Corte teria indicado como não pronafianos ou que mantinham vínculos com instituições públicas, existe informação trazida pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário (**peça 87**) sobre os fornecedores irregulares, servido de fundamento para a quantificação final do débito no acórdão, não sendo possível acatar a alegação de omissão no ponto em comento.

23. Da alegação de cerceamento de defesa pela impossibilidade de acesso aos DAP's coletadas pela Polícia Federal e demais fundamentos

24. Alega a recorrente a ocorrência de cerceamento de defesa, pela impossibilidade de exibição de documentos arrecadados pela Polícia Federal e não entregues ao responsável, pelo indeferimento de novo prazo para apresentação de defesa e pela ausência de acesso a tomadas de contas e acórdãos referenciados no julgamento.

Análise

25. A alegação de cerceamento de defesa não está comprovada pela recorrente, uma vez que juntou apenas o pedido de acesso aos documentos (peça 123), sem apresentar a resposta do Juízo processante (3ª Vara da Justiça Federal da Paraíba) com eventual indeferimento do acesso aos documentos indicados pela recorrente.

26. No que tange ao pedido de dilação do prazo para apresentação de defesa contido no item 3 da peça 29, p. 19 pelo prazo de 120 dias, é importante destacar que, à despeito de manifestação formal do Relator sobre o pedido, foi registrado na instrução que precedeu o julgamento:

12.8 Prosseguindo, no que se refere à prorrogação de prazo para defesa, deve-se registrar que o pedido foi formulado no bojo da defesa apresentada, razão pela qual não foi objeto de apreciação à época. Não obstante, mesmo que não concedido formalmente, a empresa teve três anos para complementar as alegações então juntadas, sendo este o lapso transcorrido entre a citação (2013) e a presente instrução de mérito (2017). Ou seja, houve prazo suficiente para a eventual complementação pretendida, o que, de fato, não ocorreu.

(peça 90, p. 23)

27. Por fim, a recorrente não demonstrou a existência de empecilhos para acesso a processos/acórdãos relacionados ao presente julgamento, particularmente ao processo de representação que originou a tomada de contas especial (TC-004.633/2011-3), cujas peças relevantes foram colacionadas nos autos (peças 1-7).

28. Da exibição do DAP como fundamento para o pagamento dos fornecedores de leite e das obrigações de fiscalização da entidade e da empresa

29. Alegam os recorrentes que a captação do leite era realizada apenas em fornecedores que exibiam a Declaração de Aptidão ao Pronaf (DAP), sendo que todos os fornecedores detinham o mencionado documento, não sendo responsabilidade da Fundação ou da empresa em analisar a validade dos documentos expedidos pela Emater, não se vislumbrando desvio na ação dos recorrentes.

Análise

30. Os produtores rurais fornecedores de leite para o Programa sem a declaração de aptidão ao Pronaf estão relacionados na **peça 87**, segundo o levantamento final realizado pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário.

31. Tomemos por pressuposto, apenas para argumentar favoravelmente aos recorrentes, que as declarações de aptidão ao Pronaf existissem como documentos falsos emitidos pelos órgãos locais (Emater), dando aparência de legalidade a captação de leite junto a fornecedores que não eram elegíveis.

32. Há de se recordar que a responsabilidade, no âmbito do Tribunal de Contas da União, pode ser tanto de natureza comissiva quanto omissiva, ou seja, a violação de deveres impostos deriva também de omissão relevante de um dever imposto aos agentes:

A responsabilidade dos gestores perante o TCU, por ser de natureza subjetiva, pode se originar de conduta comissiva ou omissiva, dolosa ou culposa, cujo resultado seja a violação dos deveres impostos pelo regime de direito público aplicável àqueles que administram recursos da União. (Acórdão 1316/2016-Plenário)

33. Supondo que o fornecimento de leite era precedido da exibição das declarações de aptidão ao Pronaf, é certo que havia obrigação tanto da entidade quanto do fornecedor em fiscalizarem a regularidade dos fornecedores incluídos no Programa.

34. Por parte da Fundação, as obrigações de fiscalização daqueles produtores habilitados ao acesso ao fornecimento de leite estavam contidas nos Convênios firmados, *verbis*:

Convênio 66/2007

Subcláusula Primeira

O Programa referido no caput da CLÁUSULA PRIMEIRA tem como objetivos específicos:

(...)

c) o fortalecimento da bovinocultura e da caprinocultura leiteira, por meio da compra do leite dos agricultores familiares a preços compatíveis com o custo.

Obrigações da Executora

2.4.15 manter atualizado o cadastro dos produtores e dos beneficiários do Programa de Incentivo à Produção e ao Consumo de Leite, por meio do Sistema Informatizado do Programa de Aquisição de Alimentos – SISPAAL Leite, disponível no portal do MDA: www.mds.gov.br, de acordo com o Manual de Instruções, bem como implantar e alimentar softwares, sistemas ou outros instrumentos de gerenciamento fornecidos pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome/SESAN (peça 15, p. 2 e 7 do TC-004.633/2011-3)

Convênio 7/2009

Subcláusula Primeira

O Programa referido no caput da CLÁUSULA PRIMEIRA tem como objetivos específicos:

d) atender agricultores familiares que se enquadram no Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar – PRONAF.

2.2.13 fiscalizar as beneficiadoras de leite, os beneficiários produtores e os beneficiadores consumidores com relação ao cumprimento das normas gerais do Programa, assim como descredenciar imediatamente do Programa qualquer beneficiadora de leite ou produtor que descumpra as normas estabelecidas pelo Grupo Gestor do PAA Leite;

(...)

2.2.19 designar servidor, na condição de gestor, para acompanhar e supervisionar a execução do objeto deste Convênio, o qual, inclusive, manterá relacionamento direto com representantes do CONCEDENTE;

(peça 15, p. 15 e 29 do TC-004.633/2011-3)

35. Por parte da associação responsável pelo beneficiamento e a entrega do leite, havia obrigação contratual explícita, contida em cláusula padrão nos contratos de fornecimento de leite, exemplificada no **Contrato de Fornecimento de Leite 193/2009** obrigando a manutenção periódica dos cadastros de agricultores beneficiados, inclusive com a análise do controle sanitário do rebanho produtivo:

m) Manter permanentemente atualizado o cadastro das Associações e dos Agricultores Familiares a elas vinculadas, que são fornecedores de leite, tanto em meio impresso como em magnético, atentando para o controle sanitário do rebanho em produção, conforme a legislação vigente (peça 62, p. 26 do TC-004.633/2011-3).

36. Note-se que a captação do leite era estritamente direcionada aos agricultores familiares, conforme a definição legal contida na Lei 11.326/2006:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei, considera-se agricultor familiar e empreendedor familiar rural aquele que pratica atividades no meio rural, atendendo, simultaneamente, aos seguintes requisitos:

I - não detenha, a qualquer título, área maior do que 4 (quatro) módulos fiscais;

II - utilize predominantemente mão-de-obra da própria família nas atividades econômicas do seu estabelecimento ou empreendimento;

~~III - tenha renda familiar predominantemente originada de atividades econômicas vinculadas ao próprio estabelecimento ou empreendimento;~~

III - tenha percentual mínimo da renda familiar originada de atividades econômicas do seu estabelecimento ou empreendimento, na forma definida pelo Poder Executivo; (Redação dada pela Lei nº 12.512, de 2011)

IV - dirija seu estabelecimento ou empreendimento com sua família.

37. Ou seja, ainda que houvesse fraude no sistema de concessão de Declarações de Aptidão ao Pronaf, é certo que a declaração conteria apenas uma enunciação declarativa de um fato, qual seja, de que aquele núcleo familiar se enquadrava nos requisitos simultâneos do art. 3º da Lei 11.326/2006, sendo que as emissões das DAP's irregulares poderia ter sido identificada no momento em que os agentes exercitassem suas obrigações de fiscalizar a composição do cadastro, expurgando produtores que não se enquadrassem nos requisitos legais.

38. Deste modo, tanto a Fundação quanto o laticínio, se houvessem desempenhado adequadamente suas obrigações, ao se depararem com a situação de um fornecedor que exibiu uma DAP em desconformidade com os requisitos legais previstos na Lei de Política Nacional da Agricultura Familiar e Empreendimentos Familiares Rurais, por meio de ações continuadas de manutenção do cadastro de fornecedores, teriam a obrigação de noticiar o fato e promover a exclusão do fornecedor irregular.

39. Ao revés, os autos demonstram o comportamento precisamente oposto: omitindo-se os agentes participantes no dever de atualizar os cadastros de fornecedores, ao se fiarem apenas na suposta exibição de DAP, permitiram a inclusão de fornecedores que não podiam ser beneficiados pelo subsídio financiado pela União, não sendo possível alegar que a situação de irregularidade fosse pontual ou circunstancial, mas de natureza sistêmica, decorrente da omissão na atualização dos cadastros de fornecedores.

40. Ou seja, a alegação da recorrente Antônia Lúcia Navarro Braga, gestora da Fundação, no sentido de que os pagamentos eram realizados segundo os cadastros contidos na Fundação (relação fornecida pelo Núcleo de Tecnologia da Informação da Fundação) não pode ser acolhida, em se tratando de um argumento circular, insuficiente para demonstrar ações da responsável no sentido de fiscalizar a hígidez dos cadastros de fornecedores, admitindo apenas produtores

familiares segundo a definição legal, ainda que portadores de documentos alegadamente falsificados de DAP.

41. No mesmo sentido, a alegação de que o cadastro de produtores seria fornecido pela Emater não se sustenta, uma vez que a obrigação de fiscalizar a integralidade dos cadastros era da Fundação e do laticínio, segundo os normativos já indicados. Ou seja, ainda que houvesse produtores indevidamente referenciados pela Emater, a omissão subsequente no dever de fiscalizar é preponderante para a perpetração dos danos ao erário, não podendo os agentes indicarem a responsabilidade exclusiva da Fundação, da Emater ou da Secretaria de Agricultura local.

42. A afirmação de que a inclusão indevida de beneficiários decorreria de falhas em gestões anteriores não tem guarida nos documentos contidos nos diversos processo de tomadas de contas instaurados, bastando, no presente caso, a comparação da relação entre os beneficiários irregulares da gestão anterior com a relação de beneficiários irregulares da gestão recorrente (peça 87), indicando a inclusão de novas pessoas durante o período exclusivo da gestão da recorrente.

43. Assim, resta demonstrado que a atividade de alteração dos cadastros ocorreu também na gestão da recorrente, com a inserção de falsos produtores, explicitando a omissão no dever de análises periódicas nas relações de produtores elaboradas em conjunto com a empresa de laticínios, não se mostrando a determinação da recorrente para a realização de auditoria global como medida eficaz para impedir a inclusão de novos produtores irregulares.

44. Dos fundamentos para a incompatibilidade entre o exercício de cargo/função pública e a qualificação de pequeno produtor rural

45. Afirma o recorrente que não existiria fundamento legal para impedir a contratação de pequeno produtor rural que detivesse cargo/função pública, estando o Tribunal de Contas da União criando um novo requisito sem previsão normativa.

Análise

46. Observando-se os critérios utilizados para a caracterização de agricultores familiares, conforme a definição legal contida na Lei 11.326/2006, antes da alteração veiculada pela Lei 12.512/2011 (período que alcança os fatos investigados na auditoria), verifica-se que a condição de agricultor familiar exigia “renda familiar predominantemente originada de atividades econômicas vinculadas ao próprio estabelecimento ou empreendimento” (art. 3º, inciso III, da Lei 11.326/2006), impondo, em interpretação sistêmica da norma, a vedação àquele que exerce função ou cargo público, por absoluta incompatibilidade material.

47. Dos argumentos estranhos ao objeto do processo de tomada de contas especial referidos por Antônia Lúcia Navarro Braga

48. Afirma a recorrente Antônia Lúcia Navarro Braga a ausência de irregularidade na distribuição dos gêneros alimentícios, com a realização de acompanhamentos mensais e sistemáticos no controle de qualidade e quantidade do leite em cada Município e a correção de eventuais falhas e adoção de medidas profiláticas. Ademais, argumenta favoravelmente ao procedimento de Dispensa de Licitação 9/2010, fundada em parecer jurídico.

Análise

49. Os argumentos transcritos da defesa da recorrente não guardam relação com o resultado do processo de tomada de contas especial, instaurado para apuração de débito em decorrência da “contratação de pessoas estranhas ao Programa do Leite da Paraíba”, além da “ausência da necessária confirmação do efetivo recebimento, beneficiamento e distribuição do leite oriundo dessas pessoas” (Citação – peça 12, itens “a” e “b”), sendo desnecessária a análise da defesa quanto aos aspectos de irregularidade observados na distribuição final do leite à população ou ao procedimento de dispensa de licitação, uma vez que o julgamento se fundamentou apenas na relação de produtores que não apresentavam a qualidade de produtores familiares, de acordo com a relação encaminhada pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário (peça 87), tendo a pena de multa relação exclusiva com o débito apurado (art. 57 da Lei 8.443/92).

50. Portanto, todas eventuais menções a irregularidades que exemplificam fraude generalizada no programa não serviram de fundamento da decisão atacada: a condenação se fundamenta nos elementos contidas na citação, com obediência ao princípio da congruência entre acusação e defesa, aplicável ao processo em espécie.

51. Da aprovação das contas da Fundação de Ação Comunitária (FAC) perante o Tribunal de Contas Estadual

52. Alega a recorrente a aprovação das contas em julgamento realizado pelo Tribunal de Contas Estadual como razão para impor o julgamento de regularidade por parte do TCU.

Análise

53. Diversamente do que alega a recorrente, o processo mencionado¹ não analisou a parte de recursos federais utilizados no Programa Leite da Paraíba, uma vez que aquela Corte não teria competência para analisar a aplicação de recursos federais, se limitando aquela análise aos recursos estaduais entregues para a Fundação.

54. Em se tratando de recursos federais repassados por intermédio de convênio (peça 15 do TC-004.633/2011-3), os valores não se incorporam ao patrimônio da Fundação e, deste modo, remanesce a competência exclusiva da Corte de Contas para o julgamento das contas, nos termos do art. 71, II e VI da Carta Republicana, não se podendo alegar coisa julgada em relação a manifestação da Corte de Contas Paraibana:

Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

(...)

II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

(...)

VI - fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município;

¹ https://tramita.tce.pb.gov.br/tramita/download_temp/46249c0b886a725e77152ee61d3ac8fbaba27bd0/proc_02866_11_acordao_aplct_00746_13_decisao_inicial_tribunal_pleno_.pdf

55. Da ocorrência de prejuízo ao Erário como justa causa para o julgamento de irregularidade das contas

56. Entende a recorrente não existir enriquecimento ilícito ou lesão ao erário, não estando caracterizado descuido no trato da coisa pública. Afirmo não ocorrer má-fé na gestão dos recursos, não havendo dolo praticado pela gestora da Fundação.

Análise

57. O descuido no trato da coisa pública ficou evidenciado no momento em que a recorrente deixou de exercer sua competência no sentido de manter a correção dos cadastros de produtores, inclusive autorizando durante sua gestão a inclusão de novos membros que não se enquadravam no conceito legal de produtores familiares.

58. O conceito de boa-fé poderia ser ponderado, no âmbito do julgamento de contas, como meio suficiente para afastar o julgamento de irregularidade, condicionado a “liquidação tempestiva do débito atualizado”, ou seja, o reconhecimento pelo gestor da existência do débito antes do julgamento final, bem como a devolução dos valores, o que não ocorreu no caso em debate:

Art. 12. Verificada irregularidade nas contas, o Relator ou o Tribunal:

[...]

§ 2º Reconhecida pelo Tribunal a boa-fé, a liquidação tempestiva do débito atualizado monetariamente sanará o processo, se não houver sido observada outra irregularidade nas contas.

59. Ao final, o dano ao erário ficou caracterizado em função de diversos pagamentos para os quais a omissão grave da recorrente anuiu de forma relevante, justificando a subsunção da conduta ao art. 16, III, “c” da Lei 8.443/92, não podendo ser considerado, desta forma, mera irregularidade formal:

Art. 16. As contas serão julgadas:

[...]

III - irregulares, quando comprovada qualquer das seguintes ocorrências:

[...]

c) dano ao Erário decorrente de ato de gestão ilegítimo ao antieconômico;

CONCLUSÕES

60. O prazo previsto no art. 14 da Lei 8.443/92 para o julgamento de tomada de contas, além de não aplicável aos processos de tomada de contas especiais, é classificado como prazo impróprio, não havendo consequências para o julgamento que ultrapassa o prazo indicado, conforme indicado na jurisprudência da Corte.

61. O direito à ampla defesa não é absoluto, sendo firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que o seu exercício pelos jurisdicionados deve se dar de acordo com as normas processuais que regem a matéria, não havendo previsão para o acolhimento dos



pedidos aviados pela responsável. Não foi comprovado o cerceamento de defesa pela ausência de decisão judicial que impedisse acesso aos documentos indicados pela recorrente.

62. Ainda que se admitisse verdadeira a narrativa dos recorrentes (de falsa emissão de DAP por parte de autoridades públicas), a responsabilidade pode ser apurada em modalidade omissiva, se destacando o dever dos agentes envolvidos (Fundação e laticínio) em manterem atualizados os cadastros de produtores.

63. No caso, o subsídio para a captação de leite somente poderia ser direcionado aos agricultores familiares, sendo que a DAP, documento de declaração de uma situação fática, não serviria como prova inconteste de que o fornecedor se enquadrava nos requisitos do art. 3º da Lei 11.326/2006.

64. De outra sorte, não existe demonstração, no momento da gestão dos cadastros de produtores, de qualquer análise de desconformidade da declaração, particularmente do laticínio que tinha a obrigação adicional de analisar as condições sanitárias do rebanho produtor, estando demonstrada uma ocorrência sistêmica, inserindo os responsáveis na cadeia de responsabilidade.

65. A omissão no dever de fiscalização do cadastro de produtores, em sendo elemento relevante para a causação do dano ao Erário, afasta a alegação de supostas irregularidades cometidas no âmbito da Emater. No mesmo sentido, o cadastro foi modificado, ainda na gestão da recorrente, incluindo diversos produtores que não se enquadravam na condição de produtores familiares, não sendo possível acolher a alegação de falhas em gestões anteriores.

66. O exercício de cargo/função pública é incompatível com a renda familiar predominantemente originada de atividades econômicas vinculadas ao próprio estabelecimento ou empreendimento, requisito legal previsto no art. 3º, inc. III, da Lei 11.326/2006, segundo interpretação sistêmica da legislação aplicável.

67. O julgamento na Corte de Contas do Estado, ainda que houvesse tratado do assunto de forma concreta, não teria o condão de produzir a coisa julgada administrativa, uma vez que os recursos federais geridos pela Fundação mantêm sua natureza federal, atraindo a competência julgadora exclusiva da Corte de Contas Federal.

68. Ao final, não é possível considerar a conduta dos recorrentes como meras falhas formais, uma vez que o dano ao Erário foi causado pela omissão voluntária dos agentes no sentido de fiscalizar os procedimentos de inclusão de agricultores familiares no Programa Público, não havendo de se reconhecer a boa-fé no caso concreto.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Deste modo, submete-se à consideração superior a presente análise dos recursos de reconsideração interpostos por Antônia Lúcia Navarro Braga e Cooperativa Agropecuária do Cariri Ltda – Coapecal-Cariri, para propor, com base nos artigos 32 e 33, da Lei 8.443/92, c/c o artigo 285 do RI/TCU, negar provimento aos recursos.

TCU/Secretaria de Recursos/4ª Diretoria em 18 de junho de 2018

(assinado eletronicamente)
Weverton Ribeiro Severo



TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO
Secretaria Geral de Controle Externo
Secretaria de Recursos

Auditor Federal de Controle Externo
Matrícula 5062-8