

Proposta de Deliberação

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pela Financiadora de Estudos e Projetos (Finep) tendo como responsáveis a Genius Instituto de Tecnologia (GIT) e os Srs. Carlos Eduardo Pitta e Moris Arditti, respectivamente, ordenador de despesas e gerente administrativo-financeiro, e presidente da diretoria estatutária da entidade conveniente, em razão da omissão no dever de apresentação da prestação financeira final relativa aos recursos federais repassados ao referido instituto por meio do convênio 01.05.1008.00¹ e execução parcial e sem aproveitamento de seu objeto: projeto de pesquisa “Rádio Definido por Software para Comunicações Táticas”.

2. Para execução do projeto foram previstos repasses de R\$ 2.000.000,00 da concedente (Finep) e R\$ 2.000.000,00 da contrapartida da interveniente - Indústria de Material Bélico do Brasil (Imbel), destinados exclusivamente para pagamento de pessoal e encargos sociais da Genius envolvidos direta e indiretamente com a execução do projeto².

3. Dos recursos da Finep, oriundos do Fundo Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (FNDCT), foram repassados R\$ 1.814.010,00, e da Imbel o montante de R\$ 2.000.000,00, conforme valores a seguir³:

Concedente (Finep)		Interveniente (Imbel)	
Valor (R\$)	Data	Valor (R\$)	Data
1.260.030,00	17/01/2006	629.645,00	26/01/2006
271.990,00	9/07/2007	137.035,50	5/03/2007
281.990,00	20/06/2008	70.000,00	20/04/2007
		67.035,50	27/04/2007
		137.035,50	25/05/2007
		200.000,00	1/06/2007
		274.071,00	21/08/2007
		74.071,00	2/10/2007
		137.035,50	5/10/2007
		274.071,00	6/11/2007

4. O ajuste teve vigência no período de 18/12/2005 a 18/12/2009 e previa a apresentação da prestação de contas final até 18/2/2010⁴.

5. O relatório do tomador de contas especial 2/2017 registrou as seguintes informações sobre as irregularidades, os responsáveis e os débitos nesta TCE5:

- a) a quarta parcela de repasse da Finep, no valor de R\$ 185.990,00, não foi liberada pela Finep;
- b) o departamento da Finep responsável pelo acompanhamento do projeto, após ouvir a interveniente (Imbel), concluiu que nada do que foi executado apresentou “serventia social”; assim, o débito na TCE foi quantificado em 100% do valor repassado;

¹ Número Finep: 2807/2005 e Siafi: 539400.

² Peça 2, p. 103.

³ Peça 2, 563-565 e 238.

⁴ Peça 2, p. 74 e 109-111.

⁵ Peça 2, p. 529-540.

- c) não foram encaminhados os extratos bancários da conta corrente e da conta investimento, referente ao período de agosto de 2006 a dezembro de 2009 (prestação de contas final) e a Finep não tem como consultá-los;
- d) a prestação de contas financeira final não foi apresentada, a despeito das reiteradas solicitações, e como o objeto não foi atingido, a CPTCE enquadrou também na motivação da TCE a inexecução total do objeto;
- e) “os fatos apurados no processo indicam a ocorrência de prejuízo ao Erário oriundo da omissão do dever de prestar contas financeira FINAL e inexecução total do objeto”; e
- f) “verifica-se que os Senhores Moris Arditti (Diretor Presidente), Carlos Eduardo Pitta (Ordenador de Despesas e Gerente Administrativo Financeiro), eram as pessoas responsáveis pela execução do projeto e envio da prestação de contas financeira final. Como não houve regularização das impropriedades apontadas, estão sendo considerados responsáveis solidários, juntamente com o Genius Instituto de Tecnologia, em conformidade com a Súmula 286, do Tribunal de Contas da União”.

6. A Controladoria Geral da União (CGU) concordou com as conclusões do tomador de contas especial e o ministro supervisor atestou conhecimento do processo e o encaminhou para apreciação deste Tribunal⁶.

7. Neste Tribunal, a então Secretaria de Controle Externo no Amazonas (Secex-AM), unidade inicialmente responsável pela instrução do processo, encaminhou expedientes de citação/audiência à Genius Instituto de Tecnologia e aos Srs. Carlos Eduardo Pitta e Moris Arditti, para que apresentassem alegações de defesa e razões de justificativas pela não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais transferidos, por omissão no dever de apresentar a prestação de contas, para execução do objeto do convênio Finep 2807/05, e pelo descumprimento do prazo originalmente fixado para tal obrigação.

8. Os responsáveis arrolados não apresentaram alegações de defesa e/ou justificativas.

9. Desse modo, a Secretaria de Controle Externo de Tomada de Contas Especial (Secex-TCE) propôs, em essência, considerar revéis a Genius Instituto de Tecnologia e os Srs. Carlos Eduardo Pitta e Moris Arditti; julgar irregulares suas contas, condená-los, solidariamente, ao pagamento do débito quantificado e aplicar-lhes multa.

10. O Ministério Público junto a este Tribunal (MP/TCU), representado pelo procurador Júlio Marcelo de Oliveira, manifestou, em preliminar, por renovar a citação dos responsáveis, de forma a delinear adequadamente os motivos que levaram à instauração desta TCE e também para incluir, como débito, os valores aportados pela Imbel, empresa pública federal, co-financiadora do projeto⁷.

11. Concordei com a proposta e naquela oportunidade também determinei o saneamento do processo por meio de oitiva da Finep, com vista a responder questões sobre as razões que levaram à deflagração desta TCE, aproveitamento ou não da parte executada do projeto e à correta quantificação do débito⁸.

12. A unidade instrutiva examinou as manifestações encaminhadas pela Finep chegando à conclusão de que a parcela do projeto executada pela Genius era inaproveitável e que o não atingimento das metas não poderia ser justificado pela ocorrência do risco tecnológico, cabendo

⁶ Peça 2, p. 566-571 e 576.

⁷ Peça 25.

⁸ Peça 26.

realizar novas citações/audiências dos responsáveis, conforme proposto pelo MP/TCU, com a concordância do relator.

13. Assim, os responsáveis foram novamente chamados ao processo por meio de citações/audiências em decorrência de: i) não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais, em razão da omissão no dever legal de prestar contas; ii) ausência de funcionalidade do convênio, sem aproveitamento útil da parcela executada e iii) não cumprimento do prazo originalmente estipulado para prestação de contas⁹.

14. O Sr. Moris Arditti e a Genius Instituto de Tecnologia apresentaram alegações de defesa, enquanto o Sr. Carlos Eduardo Pitta manteve-se silente¹⁰.

15. Por serem de mesmo teor, na essência, a Secex-TCE examinou conjuntamente as alegações de defesa apresentadas e propôs rejeitá-las a par das análises a seguir reproduzidas, em parte:

Necessidade de desconsideração da personalidade jurídica do Instituto Genius

“Análise

59. A responsabilidade do Sr. Moris Arditti, diferentemente do que ele alega, decorre dos arts. 70 e 71 da Constituição Federal e dos arts. 1º e 12 da Lei 8.443/1992.

60. A jurisprudência do TCU é firme no sentido da responsabilidade pessoal do gestor pela comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos, submetendo-se todo aquele que administra dinheiro público ao dever constitucional e legal de demonstrar o correto emprego dos valores federais, nos termos do parágrafo único, do art. 70, da Constituição de 1988 e do art. 93 do Decreto-Lei 200, de 25 de fevereiro de 1967 (Acórdão 1.569/2007 - Segunda Câmara; Acórdão 6.636/2009 - Primeira Câmara e Acórdão 59/2009 - Plenário).

61. Na qualidade de presidente da diretoria estatutária do Genius Instituto de Tecnologia, o Sr. Moris Arditti foi o responsável pela sua gestão operacional, execução do projeto e envio da prestação de contas final, tendo atraído para si a responsabilidade pessoal de comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos.

(...)

63. A extensão dessa responsabilidade para a pessoa jurídica de direito privado destinatária de transferências voluntárias de recursos federais feitas com vistas à consecução de uma finalidade pública (neste caso, o Genius Instituto de Tecnologia) é entendimento firmado pela Súmula 286 do TCU. Assim, a responsabilidade originária é do administrador pessoa física e foi estendida solidariamente à entidade pessoa jurídica de direito privado, e não o contrário.

64. A Súmula TCU 286 trouxe ao processo o Genius Instituto de Tecnologia para responder juntamente com os gestores, onde ‘A pessoa jurídica de direito privado destinatária de transferências voluntárias de recursos federais feitas com vistas à consecução de uma finalidade pública responde solidariamente com seus administradores pelos danos causados ao erário na aplicação desses recursos’. É pacífica a jurisprudência do TCU, nas ocasiões em que pessoa jurídica de direito privado celebra avença com o poder público federal, com vistas a alcançar finalidade pública. A entidade celebrante, no caso o Genius Instituto, assumiu a condição de gestor público, sujeitando-se ao cumprimento da obrigação pessoal de prestar contas ao poder público, nos termos do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal.

(...”)

Dos vícios em relação ao procedimento de TCE

“Análise

⁹ Peças 51, 52, 59, 60, 61 e 62.

¹⁰ Peças 53, 54, 63 e 64.

69. Como já evidenciado no Relatório de TCE, foram expedidas notificações para conhecimento da instauração do processo para apresentação de informações, justificativas ou defesa e para a cobrança do débito apurado, bem antes de 2017. Percebe-se que foram enviadas cartas protocolo ao Sr. Moris Arditti/Genius Tecnologia, bem como ao Sr. Carlos Eduardo Pitta de 20/10/2009 a 8/9/2016. Tais correspondências se referiram à solicitação de envio da prestação de contas final ou devolução dos recursos liberados (peça 2, p. 534-537). Desse modo, tendo em vista as datas de referência dos fatos geradores serem de 2006 a 2008, infere-se ter sido do conhecimento dos responsáveis a apuração da irregularidade constatada em prazo bem curto, não cabendo alegar eventual inviabilidade do exercício do contraditório e ampla defesa, pois já tinham ciência do desenrolar do processo.

70. O entendimento do TCU, com fundamento na Constituição Federal, é de que as ações de ressarcimento ao erário são, via de regra, imprescritíveis. Porém, ao contrário do que afirma o defendente, não se admite a irrestrita atuação do Tribunal, “com poderes exercitáveis independente do decurso de tempo”. Em todos os processos, são cotejadas possíveis dificuldades de defesa quando transcorrido intervalo de tempo superior a dez anos entre o fato gerador da irregularidade e a notificação pelo órgão tomador de contas, conforme a Instrução Normativa TCU 71/2012. No que concerne à pretensão punitiva, a jurisprudência do Tribunal determina que o prazo prescricional é de dez anos, interrompendo-se com a ordem de citação/audiência promovida pelo TCU.

71. O responsável faz uma interpretação equivocada do art. 30 da Instrução Normativa STN 01/1997, pois o parágrafo único do referido artigo determina que os documentos comprobatórios devem ser conservados pelo prazo de cinco anos, contados da aprovação da prestação de contas. Esse artigo, entretanto, não socorre os defendentes, uma vez que a prestação de contas do ajuste em tela sequer foi apresentada. Assim, não cabe acatar as alegações de defesa apresentadas pelo responsável.

(...)”

Do Caso fortuito e da impossibilidade da liquidação das presentes contas

“Análise

75. (...) Todos aqueles que exercem atividades econômicas estão sujeitos à falência ou insolvência. Como se sabe, diversos fatores podem conduzir à bancarrota, tais como, uma péssima gestão do dinheiro da empresa, a falta de uma visão ampla da situação do mercado, problemas pessoais entre sócios etc. A falência representa, portanto, risco do empreendimento, inerente a toda atividade empresarial. (...)

(...)”

Da ausência de culpabilidade

“Análise

84. (...) No presente caso, pode-se afirmar que se configurou a culpa contra legalidade, uma vez que o dano ao erário resultou da violação de obrigação imposta em normas que orientam a prestação de contas de recursos repassados mediante convênios. Quanto à ocorrência do alegado caso fortuito e responsabilidade da pessoa jurídica, os pontos já foram discutidos no decorrer da presente instrução, considerando-se ser desnecessária nova abordagem.

85. Nesse sentido, transcreve-se trecho de voto do Ministro Bruno Dantas (Acórdão 6.211/2015 - Primeira Câmara):

(...)

15. Como é cediço, a responsabilidade dos jurisdicionados perante esta Corte é de natureza subjetiva, caracterizando-se mediante a presença de simples culpa, *stricto sensu*. Assim, reforço que não se faz necessária a caracterização de conduta dolosa ou má-fé do gestor para que este seja responsabilizado perante o TCU.

86. Como já abordado nas instruções anteriores bem como nos pareceres do MP junto ao TCU, a Finep indagou à Imbel (interveniente e co-financiadora do objeto do convênio) sobre a serventia social da parcela executada do Convênio 01.05.1008.00, tendo a mesma afirmado que ‘não teve qualquer aproveitamento referente ao projeto ‘Rádio Definido por Software para Comunicações Táticas’, visto que o projeto não teve prosseguimento e não foi concluído na época oportuna’ (peça 2, p. 412).

87. Entretanto, por meio do Despacho do Relator do processo (peça 26), considerou-se necessária a realização de oitiva à Finep, a fim de esclarecer algumas questões relacionadas ao art. 48, I, do Decreto 9.283, de 7/2/2018, que regulamenta a Lei 13.243/2016, a qual dispõe sobre estímulos ao desenvolvimento científico, à pesquisa, à capacitação científica e tecnológica, estabelecendo que as metas não atingidas em razão do risco tecnológico inerente ao objeto, desde que fundamentadas e aceitas pela concedente, não gerarão dever de ressarcimento. Com efeito, caberia à Finep manifestar-se sobre a aplicação ou não do referido dispositivo ao caso que se examina.

(...)

89. Assim, como a resposta da Finep confirmou que a parcela executada pelo Genius era inaproveitável e que as metas não atingidas não poderiam ser justificadas pela ocorrência do risco tecnológico, haja vista não terem sido apresentadas justificativas de cunho técnico para a execução parcial das atividades previstas, sobretudo por meio do Relatório Técnico Final apresentado intempestivamente em 28/10/2016, no qual foram superficialmente citados problemas de cunho técnico, sem maiores detalhes, foi mantida a proposta de citação/audiência com as devidas responsabilizações. Nesse contexto, não é cabível acolher as alegações de defesa apresentadas.”

Dever de proporcionalmente na análise do TCU

“Análise

96. Como já comentado anteriormente e demonstrado na resposta da Finep por ocasião da oitiva realizada pelo TCU (peça 32, p. 4), foi encaminhada correspondência à Imbel para que esta se manifestasse a respeito do real aproveitamento por parte da empresa do conjunto do desenvolvimento realizado pela instituição executora Genius. Esse procedimento adotado se baseou no fato de a interveniente ter sido partícipe do convênio interessado e beneficiária dos resultados do projeto - além de co-financiadora, por meio do aporte de contrapartida, considerando, ainda, o fato de que a instituição executora Genius não estava mais operacional, e, portanto, não poderia ter dado continuidade aos desenvolvimentos realizados no âmbito do convênio. Com base nisso, a Imbel afirmou não ter havido qualquer aproveitamento referente ao projeto (peça 2, p. 412).

97. Assim, a Finep declarou não possuir evidências de que tivesse ocorrido retomada ou aproveitamento do desenvolvimento técnico realizado no âmbito do convênio, não tendo, inclusive, havido qualquer declaração dos partícipes nesse sentido (peça 32, p. 4).

98. Pois bem. Como se observa na jurisprudência vigente deste TCU, a execução parcial do objeto de um convênio somente será considerada, para fins de redução do valor do débito apurado, quando comprovadamente a parcela concluída for aproveitável para a finalidade esperada (Acórdão 2835/2016-1ª Câmara, Relator Benjamim Zymmler). Ainda, salienta-se que a jurisprudência deste Tribunal é pacífica no sentido de que a execução parcial do objeto de um convênio somente será considerada, para fins de redução do valor do débito apurado, quando comprovadamente a parcela concluída for aproveitável (Acórdão 852/2015 – Plenário, Relator Raimundo Carreiro). Além deste, consoante ressaltado no Acórdão 6.723/2014-1ª Câmara, Relator Benjamim Zymmler, o alcance do objetivo de um convênio não pode ser analisado de forma desvinculada da efetiva geração do benefício esperado.

99. Cabe ressaltar, ainda, o Acórdão 12170/2019-1ª Câmara, Relator Marcos Bemquerer, por meio do qual foi decidido que quando a parcela executada do convênio não for suficiente

para o atingimento, ainda que parcial, dos objetivos do ajuste, sem quaisquer benefícios, a possibilidade de aproveitamento do que já foi executado em eventual retomada, por se tratar de mera hipótese, não de benefício efetivo, não enseja o correspondente abatimento no valor do débito apurado.

100. Com base na jurisprudência supracitada, infere-se que o atingimento da finalidade do convênio não se confunde com a mera entrega do bem, sendo necessário que haja o usufruto do investimento público realizado. Muito embora o responsável alegue que 80% do objeto tenha sido concluído, a completa frustração dos objetivos do convênio leva à condenação dos responsáveis ao recolhimento da totalidade do valor repassado, como se observa no presente processo. Ou seja, a mera execução ou execução parcial do objeto conveniado não é suficiente para aprovar as contas dos responsáveis, sendo necessário que o serviço contratado traga, de fato, benefícios e atinja os fins para os quais foi proposta, situação não observada no presente caso.

101. Nesse sentido, não cabe acolher as alegações de defesa apresentadas, por não terem sido capazes de elidir as irregularidades constatadas ou de afastar suas responsabilidades. Ademais, não se vislumbra a existência de boa-fé ou excludentes de responsabilidades, propondo-se que sejam julgadas irregulares as suas contas, bem como sejam condenados em débito e aplicadas multas, ante a inocorrência da pretensão da prescrição punitiva.”

16. Nesse contexto, no mérito, a Secex-TCE propõe, em essência, considerar revel o Sr. Carlos Eduardo Pitta; rejeitar as alegações de defesa do Sr. Moris Arditti e da Genius Instituto de Tecnologia; julgar irregulares suas contas; condenar, solidariamente, os responsáveis ao pagamento dos débitos e aplicar-lhes multa.

17. O Ministério Público junto a este Tribunal (MP/TCU), representado pelo procurador Júlio Marcelo de Oliveira, manifestou concordância com as proposições da unidade instrutiva, propondo apenas ajustes no cofre credor da dívida e no envio de cópias da deliberação que o Tribunal vier a adotar¹¹.

II

18. Nesta TCE o dano ao erário está relacionado ao não envio da prestação de contas final (financeira) e à execução parcial e sem qualquer aproveitamento do projeto de pesquisa custeado com recursos federais do convênio Finep 01.05.1008.00.

19. Em resposta à medida saneadora que determinei, a Finep informou que a parcela do projeto executada pela entidade conveniente era inaproveitável, que o não atingimento das metas não poderia ser justificado pela ocorrência do risco tecnológico e não havia a possibilidade das obrigações da Genius serem assumidas por terceiros¹².

20. As alegações de defesa apresentadas não trouxeram comprovantes das despesas realizadas, nem os extratos da movimentação bancária da conta do convênio, de forma a demonstrar o nexo causal entre os gastos e as execuções do plano de trabalho ajustado. Com efeito, resta caracterizado dano ao erário quantificado pelo total dos recursos transferidos pelas duas fontes: Finep e Imbel.

21. Quanto aos agentes responsabilizados no processo, consulta atual ao sistema da Receita Federal do Brasil informa que a Genius Instituto de Tecnologia (GIT), com situação “ativa”, é uma associação privada voltada à pesquisa e ao desenvolvimento experimental em ciências físicas e naturais, presidida pelo Sr. Moris Arditti e administrada pelo Sr. Carlos Eduardo Pitta.

22. Aplica-se ao contexto o enunciado da Súmula 286 deste Tribunal:

¹¹ Peça 70.

¹² Peça 32.

“A pessoa jurídica de direito privado destinatária de transferências voluntárias de recursos federais feitas com vistas à consecução de uma finalidade pública responde solidariamente com seus administradores pelos danos causados ao erário na aplicação desses recursos.”

23. No caso em exame, tendo em vista o enunciado acima e os fatos ensejadores do processo, cabe responsabilização do presidente e do ordenador de despesa da Genius Instituto de Tecnologia, respectivamente, os Srs. Moris Arditti e Carlos Eduardo Pitta.

24. Relativamente ao exame da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva do Tribunal, esta não restou configurada, conforme o acórdão 1441/2016-TCU-Plenário, que uniformizou a jurisprudência acerca dessa questão, fixando o prazo em dez anos, contados entre o fato irregular e o ato de citação/audiência/oitiva dos responsáveis. Neste caso, o prazo para a apresentação da prestação de contas financeira findou em 18/2/2010 e o ato de ordenação da primeira citação ocorreu em 22/8/2017 e a segunda em 3/10/2019.

25. Sobre as alegações da prescrição do ressarcimento do dano ao erário, com base na decisão prolatada pelo STF no RE 636.886/AL, cabe registrar que foi fixada a seguinte tese: “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas.”

26. Note-se que não se trata de tese sobre prazo prescricional para instauração de tomada de contas especial ou decisão do tribunal de contas, mas, sim, de tese a respeito da prescritibilidade da execução de acórdãos condenatórios, como está claramente expresso no item 4 da ementa da referida decisão: “4. A pretensão de ressarcimento ao erário em face de agentes públicos reconhecida em acórdão de Tribunal de Contas prescreve na forma da Lei 6.830/1980 (Lei de Execução Fiscal)”.

27. Ademais, esta Corte de Contas já se pronunciou sobre a matéria em recentes oportunidades, a exemplo do acórdão 2018/2020-Plenário; acórdão 5236/2020-1ª Câmara e acórdãos da 2ª Câmara: 5690/2020 e 6707/2020, concluindo por manter a jurisprudência atual, sedimentada na Súmula TCU 282.

Ante o exposto, acompanho as análises e as conclusões da Secex-TCE, endossadas pelo MP/TCU, a quais incorporo às minhas razões de decidir, e manifesto-me pela aprovação do acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1º de dezembro de 2020.

WEDER DE OLIVEIRA

Relator