

Processo TC 034.540/2014-8 (70 peças)

Tomada de Contas Especial

Excelentíssimo Senhor Ministro-Relator,

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pela Financiadora de Estudos e Projetos (Finep), em desfavor de Genius Instituto de Tecnologia e do sr. Carlos Eduardo Pitta, em razão da omissão no dever de prestar contas do Convênio 01.07.0533.00/2007, que teve por objeto o “Desenvolvimento de um protótipo industrial de um giroscópio mecânico de precisão para aplicações em sistemas de navegação inercial oceânicos”.

Após considerar os elementos contidos nos autos que revelaram a omissão de prestação de contas, a unidade técnica ofereceu a seguinte proposta de encaminhamento:

I) considerar revéis o Sr. Carlos Eduardo Pitta e o Genius Instituto de Tecnologia, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

II) acatar as alegações de defesa apresentadas pelo sr. Reinaldo de Bernardi;

III) rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo sr. Moris Arditti, CPF 034.407.378-53;

IV) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso I, 17 e 23, inciso I, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 1º, inciso I, 207 e 214, inciso I, do Regimento Interno, julgar regulares as contas do sr. Reinaldo de Bernardi, CPF 081.719.998-59, dando-lhe quitação plena;

V) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, 19, *caput*, e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 1º, inciso I, 209, incisos II e III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, julgar irregulares as contas dos srs. Carlos Eduardo Pitta, CPF 115.659.308-51, administrador e ordenador de despesas do Genius Instituto de Tecnologia desde 16/4/2007, Moris Arditti, CPF 034.407.378-53, presidente da diretoria estatutária do Genius Instituto de Tecnologia desde 16/9/2003, e do Genius Instituto de Tecnologia, CNPJ 03.521.618/0001-95, e condená-los, solidariamente, ao pagamento da quantia a seguir especificada, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir da data discriminada, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor:

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
393.803,58	13/3/2008

Valor atualizado até 8/7/2016: R\$ 982.904,88

VI) aplicar, de forma individual, aos srs. Carlos Eduardo Pitta, CPF 115.659.308-51, Moris Arditti, CPF 034.407.378-53, e ao Genius Instituto de Tecnologia, CNPJ 03.521.618/0001-95, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovarem, 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 acórdão que vier a ser proferido até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

VII) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida a notificação;

VIII) autorizar, caso requerido, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992, o parcelamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e sucessivas, esclarecendo aos responsáveis que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (art. 217, § 2º, do Regimento Interno/TCU), sem prejuízo das demais medidas legais;

IX) enviar cópia do acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentarem, à Procuradoria da República no Estado do Amazonas, nos termos do § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para a adoção das medidas que entender cabíveis.

II

Foram previstos R\$ 571.701,90 para a execução do objeto que seriam repassados pela Finep. O Centro Tecnológico da Marinha em São Paulo (CTMSP) obrigou-se a apresentar contrapartida mínima de R\$ 115.000,00 e a Empresa Gerencial de Projetos Navais (Emgepron) obrigou-se a aportar o valor mínimo de R\$ 20.025,00, ambos sob a forma de recursos não financeiros (peça 1, p. 127).

O ajuste vigeu no período de 7.12.2007 a 7.10.2009 e previa a apresentação da prestação de contas até 7.12.2009 (peça 1, pp. 165/73).

Expirado o prazo da prestação de contas final, o concedente notificou o Genius Instituto de Tecnologia em 30.8.2010 (peça 1, pp. 332/34). O relatório do tomador das contas, de 18.6.2014, concluiu que os fatos apurados indicaram a ocorrência de prejuízo ao Erário pelo valor de R\$ 393.803,58, sob responsabilidade solidária de Genius Instituto de Tecnologia e do sr. Carlos Eduardo Pitta (peça 1, p. 402).

Instrução da unidade técnica (peça 41) propôs nova citação dos responsáveis solidários que foram realizadas em documentos acostados às peças 45 a 51, 58, 64 e 65.

Citado e transcorrido o prazo legal, o sr. Carlos Eduardo Pitta não se manifestou nos autos. O sr. Reinaldo de Bernardi apresentou alegações de defesa por meio da peça 63. O sr. Moris Arditti apresentou suas alegações de defesa na peça 53.

O Genius Instituto de Tecnologia não se manifestou nos autos, devendo ser considerado revel para todos os efeitos. O sr. Moris Arditti, responsável legal do instituto, apresentou alegações em sua própria defesa (peça 53) e optou por não apresentar alegações em defesa do Genius Instituto de Tecnologia.

Após análise das alegações de defesa apresentadas, a unidade técnica realizou a seguinte conclusão (grifamos):

24. Diante da **revelia** do Sr. Carlos Eduardo Pitta e do Genius Instituto de Tecnologia e inexistindo nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade em suas condutas, **propõe-se que suas contas sejam julgadas irregulares e que os responsáveis sejam condenados em débito, bem como que lhes seja aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992** (itens 16, 19, 22.8 e 23.8).

25. Em face da análise promovida nos itens 21.4 a 21.4.3, **propõe-se acolher as alegações de defesa** apresentadas pelo Sr. **Reinaldo de Bernardi** e julgar regulares suas contas.

26. Em face da análise promovida nos itens 21.2 a 21.2.9, **propõe-se rejeitar as alegações de defesa** apresentadas pelo Sr. **Moris Arditti**, uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a ele atribuídas.

26.1. Os argumentos de defesa tampouco lograram afastar o débito imputado aos responsáveis. Ademais, inexistem nos autos elementos que demonstrem sua boa-fé 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 sua condenação em débito e à aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

Em sua análise de mérito, a Secex/AM entendeu, para efeito de afastar a responsabilidade do sr. Reinaldo de Bernardi, que as procurações constantes no processo só davam poderes ao responsável até a data de 31.3.2009. Logo, não possui poderes para representar o Genius Instituto de Tecnologia no período de 7.10.2009 a 7.12.2009 e, portanto, apresentar a prestação de contas. Também, e mais importante, ficou patente que não mais exercia suas atividades no instituto à época dos fatos, pois teria sido contratado em outra empresa na data de 17.11.2008, conforme peça 63, p. 24. Por conseguinte, devem ser acatadas suas alegações de defesa e ser julgadas regulares suas contas.

Já em relação ao sr. Moris Arditti, a Secex/AM realizou a seguinte análise que levou à responsabilização do então presidente do Instituto Genius. (Grifamos):

21.2.1. Observa-se que **o responsável não apresentou em sua defesa a documentação ausente na prestação de contas relacionada na citação**. Também não apresentou outros elementos que pudessem comprovar a boa e regular aplicação dos recursos. Da mesma forma, não apresentou elementos para justificar o pagamento de tarifas bancárias com recursos do convênio. A defesa restringiu-se a questões preliminares já alegadas na defesa anterior na peça 35, relativas à ocorrência de decadência e à ilegitimidade passiva do responsável. Reitera-se a análise já efetuada na peça 41.

21.2.2. Quanto à alegação de decadência administrativa a que se refere o art. 54 da Lei 9.784/1999, o TCU já firmou convicção acerca da sua inaplicabilidade aos processos de controle externo. Por meio da Decisão n. 1.020/2000-Plenário, o Tribunal assentou entendimento de que a lei reguladora do processo administrativo não tem aplicação obrigatória sobre os processos da competência deste Tribunal de Contas. A não incidência da decadência prevista na Lei n. 9.784/1999 aos atos de controle externo a cargo do TCU repousa no entendimento de que a natureza desses atos não é tipicamente administrativa, mas especial, porquanto inerente à jurisdição

constitucional de controle externo. Quanto à afirmação do responsável de que existiriam decisões do Supremo Tribunal Federal (STF) manifestando entendimento acerca da aplicação do art. 54 da Lei n. 9.784/1999 aos processos da competência do TCU, observa-se que o responsável apresentou deliberações relativas a casos de ascensão funcional e de atos concessivos de aposentadorias, reformas e pensões, o que não é o caso dos presentes autos. Observa-se ainda que as deliberações apresentadas foram tomadas em sede de mandado de segurança, gerando efeitos em relação apenas aos processos nelas mencionados e em relação aqueles impetrantes, não vinculando o presente processo.

21.2.2.1. Ademais, *ad argumentandum tantum*, ainda que o art. 54 da Lei 9.784/1999 pudesse ser aplicado aos processos de controle externo, não caberia a aplicação desse artigo no presente processo. Transcreve-se o *caput* do referido artigo:

Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

21.2.2.2. Ora, não se visualiza, nem na fase interna da tomada de contas especial, nem na fase externa, que tenha sido anulado ou que haja a intenção, seja da Finep, seja do TCU, de anular qualquer ato administrativo por eles praticado, o que torna impossível a aplicação do art. 54 da Lei 9.784/1999.

21.2.2.3. Finalmente, deve-se lembrar que as ações de ressarcimento ao erário, definição na qual se enquadram as tomadas de contas especiais, são imprescritíveis por determinação constitucional, conforme se observa no art. 37, § 5º, da Constituição Federal. Nesse sentido se manifesta a Súmula 282 do TCU: “As ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis”.

21.2.3. A ausência de comprovação da boa e regular aplicação dos recursos transferidos mediante convênio caracteriza dano ao erário. Com efeito, se o responsável omitir-se na apresentação da prestação de contas, ou se a prestação de contas não for aprovada, será instaurada tomada de contas especial para quantificação do dano, nos termos do art. 38 da IN STN 1/1997. Caracteriza-se o dano ao erário pela não apresentação da prestação de contas ou pela sua não aprovação. É em razão da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos que o ofício de citação na peça 46 fixou prazo para o responsável apresentar alegações de defesa e/ou recolher o valor do débito, correspondente ao dano ao erário.

21.2.4. Quanto à alegação de que o estatuto social do instituto afasta a possibilidade de responsabilização de seus administradores, as normas estabelecidas em um estatuto social só possuem força cogente em relação à própria entidade, e mesmo assim naquilo em que não conflitem com a legislação pátria. As normas estatutárias não alcançam este Tribunal, que fixa as responsabilidades nos termos do art. 12, inciso I, de sua Lei Orgânica (Lei 8.443/1992), e não conforme prevejam os estatutos de quaisquer entidades jurisdicionadas.

21.2.5. A interpretação do Sr. Moris Arditti de que ele não assume nenhuma responsabilidade ao assinar a prestação de contas e de que a responsabilidade pelas irregularidades na apresentação da prestação de contas ou na gestão do

convênio seriam exclusivamente da pessoa jurídica Genius Instituto de Tecnologia, cabendo apenas a esta responder pelas irregularidades e pelo débito existente, não se coaduna com a jurisprudência do TCU, no sentido de que há responsabilidade pessoal do gestor pela comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos mediante convênio. Tal jurisprudência pode ser observada inclusive em outras tomadas de contas especiais relativas ao Genius Instituto de Tecnologia. **É o caso do Acórdão 3.300/2016-TCU-2ª Câmara**; transcreve-se a seguir os itens 29 e 30 do voto condutor do mencionado acórdão:

29. De igual modo, também não se pode aceitar a argumentação de que não há hipótese legal de inclusão solidária do responsável no dano de que ora se cuida. A sua responsabilização, como já visto, decorre do fato de não ter, na qualidade de Presidente da Diretoria Estatutária, comprovado a regular aplicação da verba conveniada.

30. Tal matéria é pacífica no âmbito desta Corte, cujo entendimento, inicialmente firmado mediante o Acórdão 2.763/2011 – Plenário, veio a se consolidar com o Enunciado 286 da Súmula de Jurisprudência deste Tribunal, no sentido de que tanto a pessoa jurídica privada (não integrante da Administração Pública) quanto seus administradores, que tenham dado causa a dano ao erário, devem responder solidariamente pelo débito:

“Acórdão 2.763/2011 – Plenário:

9.2. firmar o seguinte entendimento quanto à responsabilização das pessoas que devem responder por danos ao erário ocorridos na aplicação de transferências voluntárias de recursos federais a entidades privadas, com vistas à consecução de uma finalidade pública:

9.2.1. na hipótese em que a pessoa jurídica de direito privado e seus administradores derem causa a dano ao erário na execução de avença celebrada com o poder público federal com vistas à realização de uma finalidade pública, incide sobre ambos a responsabilidade solidária pelo dano;”

“Enunciado 286 da Súmula de Jurisprudência do TCU:

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”.

21.2.5.1. No mesmo sentido o Acórdão 1.903/2015-TCU-2ª Câmara; transcreve-se a seguir o item 8 do voto condutor do mencionado acórdão:

Bem se sabe que a jurisprudência do TCU é firme no sentido da responsabilidade pessoal do gestor pela comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos mediante convênio ou instrumentos congêneres, submetendo-se todo aquele que administra recursos públicos 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 nº 200, de 25 de fevereiro de 1967 (v.g.: Acórdãos 225/2000, 27/2004, 1.569/2007, da 2ª Câmara; e Acórdãos 11/1997, 1.659/2006 e 59/2009, do Plenário).

21.2.6. A responsabilidade do Sr. Moris Arditti, bem como do Sr. Carlos Eduardo Pitta e do Genius Instituto de Tecnologia, decorre dos art. 70 e 71 da Constituição Federal, dos arts. 1º e 12 da Lei 8.443/1992, do art. 93 do Decreto-Lei nº 200/1967, bem como do entendimento firmado pela Súmula 286 do TCU.

21.2.7. A responsabilidade do Sr. Moris Arditti advém do fato de ele ser o presidente da diretoria estatutária do Genius Instituto de Tecnologia na época dos fatos (peça 1, p. 61-65), cabendo-lhe a gestão operacional do instituto, nos termos do art. 30 do estatuto social do Genius Instituto de Tecnologia, datado de 1/12/2006 (peça 1, p. 99).

21.2.8. Quanto à defesa apresentada pelo responsável em relação ao descumprimento das obrigações contidas nos arts. 26 e 61 da Lei 8.666/1993, relativas à comunicação à autoridade superior do responsável acerca das contratações inexigíveis ou dispensadas e à publicação, na imprensa oficial, dos extratos dos contratos firmados, observa-se que não consta no ofício de citação na peça 46 essa ocorrência como um fato irregular em relação ao qual o responsável devesse apresentar alegações de defesa e/ou recolher o valor do débito (cf. acima item 21 alíneas “a” e “b”).

21.2.8.1. Ademais, apenas para argumentar, já que tal ocorrência não foi imputada como irregular no ofício de citação, ainda que o art. 27 da IN/STN 1/1997, na redação dada pela IN/STN 3/2003, estabeleça que o conveniente, ainda que entidade privada, sujeita-se, quando da execução de despesas com os recursos transferidos, às disposições da Lei nº 8.666/1993, especialmente em relação a licitação e contrato, o art. 116 da Lei 8.666/1993 estabelece que suas disposições aplicam-se a convênios apenas “no que couber”. A princípio, entende-se que as exigências de comunicação à autoridade superior do responsável acerca das contratações inexigíveis ou dispensadas e de publicação, na imprensa oficial, dos extratos dos contratos firmados, não se aplica a entidade particular participe de convênio. Tal entendimento é reforçado por deliberações do Tribunal acerca do que deve ser exigido dessas entidades quando participantes de convênio no que diz respeito a licitação, a exemplo do Acórdão 2712/2012 – TCU – 2ª Câmara.

21.2.9. Devem ser rejeitadas as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Moris Arditti.

III

Por todo o exposto, o Ministério Público de Contas junto ao TCU perfilha a proposta de mérito oferecida pela unidade técnica.

Brasília, em 29 de julho de 2016.

Júlio Marcelo de Oliveira
Procurador