

GRUPO II – CLASSE I – SEGUNDA CÂMARA
TC 034.540/2014-8.

Natureza: Embargos de Declaração.

Entidade: Genius Instituto de Tecnologia.

Interessados: Moris Arditti (CPF 034.407.378-53); Reinaldo de Bernardi (CPF 081.719.998-59).

Representação legal:

_Guilherme Siqueira Coelho de Paula (48.370/OAB-DF) e outros, representando Reinaldo de Bernardi;

_Amauri Feres Saad (261.859/OAB-SP) e outros, representando Moris Arditti.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA DOS SUPOSTOS VÍCIOS. CONHECIMENTO. REJEIÇÃO.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Moris Arditi e Reinaldo de Bernardi em face do Acórdão 9.434/2016-2ª Câmara que julgou irregulares as contas dos aludidos responsáveis no âmbito da tomada de contas especial instaurada pela Financiadora de Estudos e Projetos (Finep), diante da não comprovação da correta aplicação dos recursos federais aportados ao Convênio nº 01.07.0533.00/2007 (Siafi 598066) destinado ao desenvolvimento de “*protótipo industrial de um giroscópio mecânico de precisão para aplicações em sistemas de navegação inercial oceânicos*”.

2. O aludido Acórdão 9.434/2016 foi prolatado pela 2ª Câmara do TCU no seguinte sentido:

“(…) 9.1. considerar revéis o Sr. Carlos Eduardo Pitta e a Genius Instituto de Tecnologia, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992;

9.2. julgar irregulares as contas do Srs. Carlos Eduardo Pitta, Moris Arditti e Reinaldo de Bernardi e da Genius Instituto de Tecnologia, com fundamento no art. 16, inciso III, alíneas ‘b’ e ‘c’, e no art. 19, *caput*, e 23, inciso III, da Lei nº 8.443, de 1992, c/c os arts. 1º, inciso I, 209, incisos II e III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno do TCU (RITCU), para condená-los, solidariamente, ao pagamento da quantia de R\$ 393.803,58 (trezentos e noventa e três mil, oitocentos e três reais e cinquenta e oito centavos), atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora calculados desde 13/3/2008 até o efetivo recolhimento, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento da referida importância aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico, nos termos do art. 23, inciso III, alínea ‘a’, da citada lei c/c o art. 214, inciso III, alínea ‘a’, do Regimento Interno do TCU (RITCU);

9.3. aplicar aos Srs. Carlos Eduardo Pitta, Moris Arditti e Reinaldo de Bernardi e à entidade Genius Instituto de Tecnologia, individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443, de 1992, no valor de R\$ 90.000,00 (noventa mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente na forma da legislação em vigor;

9.4. autorizar, desde já, com amparo no art. 26 da Lei nº 8.443, de 1992, e no art. 217 do RITCU, o parcelamento das dívidas constantes deste Acórdão em até 36 (trinta e seis) prestações mensais e sucessivas, caso requerido, esclarecendo aos responsáveis que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (art. 217, § 2º, do RITCU);

9.5. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas constantes deste Acórdão, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443, de 1992, caso não atendidas as notificações; e

9.6. enviar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamenta, à Procuradoria da República no Estado do Amazonas, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei nº 8.443, de 1992, para o ajuizamento das ações civis e penais cabíveis.”

3. Inconformado, o Sr. Moris Arditi opôs os seus embargos à Peça nº 82, nos seguintes termos:

“(…) II. DO CABIMENTO DOS PRESENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

2.1. Das omissões do v. acórdão embargado

6. Da análise dos autos, depreende-se que o v. Acórdão ora embargado incide em omissão quanto à existência de Repercussão Geral incidente sobre o caso em análise, a saber a Repercussão Geral nº 666, do Supremo Tribunal Federal, julgada em 03.02.2016, anterior, portanto, à prolação do v. Acórdão ora embargado.

7. Embora não arguida anteriormente, a Repercussão Geral nº 666 fatalmente deve ensejar a modificação do entendimento até então adotado por essa E. Corte, e configura, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, I, do Novo Código de Processo Civil, omissão do v. Acórdão recorrido, **in verbis**:

‘Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

1 - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de competência aplicável ao caso sob julgamento;’ (grifos do recorrente).

8. Dessa forma, considerando o caráter de repercussão geral, já devidamente reconhecido pelo E. STF, clara a necessidade dessa C. Corte se pronunciar acerca de sua aplicabilidade no presente caso. Referida imposição é maior, ademais, quando considerado que a tese nela infirmada é, de sobremodo, aplicável ao caso in concreto. É ver-se:

‘Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 666 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário, vencido o Ministro Edson Fachin. Em seguida, por maioria, o Tribunal fixou a seguinte tese: ‘É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil’, vencido o Ministro Edson Fachin.’

9. Mesmo que o v. Acórdão não fosse omisso - o que se faz apenas por força argumentativa - mister frisar-se que essa C. Corte de Contas deve se amoldar às diretrizes estabelecidas pelo E. STF, em sede de repercussão geral.

10. Isso porque, na esteira do demonstrado por FÁBIO VICTOR DA FONTE MONNERAT, ‘a declaração pelo Supremo Tribunal Federal acerca da presença de repercussão geral possui efeito erga omnes’, uma vez que ‘a decisão do Supremo Tribunal Federal acerca de repercussão geral de determinada questão constitucional será aplicada a todos aqueles que se encontrem na mesma situação processual’.

11. Desbordando dos efeitos incidentes sobre os processos judiciais, crucial é o pensamento do E. Ministro GILMAR MENDES, para quem:

‘Esse efeito vinculante em relação a órgãos ou autoridades que não integram de alguma forma o processo somente parece fazer sentido se se admitir que ele atinja não apenas a questão submetida ao Tribunal e por ele decidida, mas também outras questões de idêntico conteúdo (gleiche Rechtsfrage). Por isso mediante a vinculação de órgãos, pessoas ou autoridades estranhas ao processo, evita-se que, surgindo a mesma questão jurídica, sejam instaurados novos processos desse tipo (outras partes, outro pedido, mas idêntica questão jurídica). Opera-se, pois, uma ampliação do efeito vinculante, no plano subjetivo, para além dos limites da coisa julgada.’

(...) Embora não se possa negar que o efeito vinculante suscita problemas sérios, parece evidente que a sua aplicação apenas à relação ou à questão jurídica decidida acabaria por retirar o alcance desse instituto, que teria assim pouco mais do que um significado simbólico. Ademais, semelhante entendimento configuraria uma fraude para com a vontade histórica do legislador que, como visto, pretendeu, inequívoca e notoriamente, vincular os órgãos constitucionais, tribunais e autoridades administrativas à própria questão jurídica decidida.'

12. De rigor, portanto, o condicionamento desse E. TCU, à decisão proferida, em sede de repercussão geral, pelo Supremo Tribunal Federal.

13. Outrossim, ao se omitir acerca da existência de repercussão geral, cuja tese infirmada configura-se diametralmente oposta à exarada no v. Acórdão recorrido, não merece o tal Acórdão exarar seus efeitos típicos, devendo ser sanado quanto a tais inconsistências.

14. Dessa forma, servem os presentes Embargos de Declaração para requerer a essa C. Corte de Contas a correção de tais pressupostos jurídicos equivocados, e constantes no v. Acórdão ora embargado, para que a Embargada possa se manifestar corretamente, e apresentar a contento os esclarecimentos necessários.

III. DA NECESSÁRIA SUSPENSÃO DA TRAMITAÇÃO DA PRESENTE CAUSA

15. Mesmo que se negue a aplicabilidade da Repercussão Geral nº 666, do Supremo Tribunal Federal, ao caso ora analisado por essa C. Corte de Contas - o que se faz apenas a título argumentativo -, é necessário pontuar que o próprio julgamento dos presentes autos se encontrava, à época da prolação do Acórdão, impossibilitado de ocorrer.

16. Isso porque, em 03.06.2016, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de seu Plenário Virtual, admitiu a existência de Repercussão Geral específica acerca da 'prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas' - a Repercussão Geral nº 899 - que, por sua vez, deve ser considerada questão prejudicial à apreciação dos presentes autos.

17. Referida repercussão geral, inserida no bojo das discussões inauguradas pela Repercussão Geral nº 666 acerca do conteúdo jurídico do art. 37, §5º, **fine**, da Constituição Federal, prejudica, sem sombra de dúvidas, qualquer decisão que vier a ser proferida por essa E. Corte. Nesse sentido, deve esse C. Tribunal de Contas da União proceder ao sobrestamento dos presentes autos, até a resolução definitiva da controvérsia apontada na Repercussão Geral nº 899. Em casos análogos, o E. Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de se manifestar de forma peremptória:

PROCESSO - MATÉRIA DE FUNDO - REPERCUSSÃO GERAL - ORGANICIDADE DO DIREITO INSTRUMENTAL - SOBRESTAMENTO. Uma vez constatada a admissibilidade da repercussão geral da matéria em discussão, cumpre sobrestar autos e processos que a envolvam, pouco importando a pendência deste ou daquele recurso.

18. A prejudicialidade, nas palavras do professor livre-docente da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS), ADROALDO FURTADO, encontra-se configurada quando 'a solução dela [de determinada questão prejudicial] condiciona o sentido em que será decidida outra (dita prejudicada)', sendo certo que 'por imperativo lógico, [essa] precisa ser dirimida antes do julgamento do mérito'.

19. Ademais, o Novo Código de Processo Civil - aplicável subsidiária e supletivamente aos processos em curso perante os Tribunais de Contas, por força de seu art. 15 - é claro:

'Art. 313. Suspende-se o processo:

(...) V - quando a sentença de mérito:

a) depender do julgamento de outra causa ou da declaração de existência ou de inexistência de relação jurídica que constitua o objeto principal de outro processo pendente; (...).'

20. Nesse sentido, considerando que a decisão a ser proferida na Repercussão Geral nº 899 poderá, eventualmente, determinar, de forma vinculante à toda a Administração Pública - gênero ao qual esse TCU se vincula -, entendimento diverso daquele exposto na Súmula 2828 dessa Corte, prudente a suspensão dos presentes autos.

21. Do contrário, admitir-se-ia a ocorrência de decisões conflitantes, em inobservância à segurança jurídica desejada nas decisões proferidas por órgãos do Estado, como bem apontado por FELIPE SCRIPES WLADECK:

‘Existindo o risco de prolação de decisões conflitantes em processos que tramitem em juízos diversos e não havendo a possibilidade de reuni-los para julgamento conjunto, caberá - se presentes as condições do art. 313, inciso V, alínea a, do CPC/2015, correspondente ao art. 265, inciso IV, alínea a, do CPC/1973 - suspender aquele que for ‘dependente’. Portanto, eventualmente os processos não poderão ser reunidos para julgamento conjunto por conta da regra de competência absoluta, mas ainda assim será possível evitar que suas decisões sejam contraditórias ou conflitantes’.

22. Frise-se que essa própria Corte, por meio de sua Consultoria Jurídica, já teve oportunidade de se manifestar acerca da clara incidência da Repercussão Geral nº 899 aos casos em trâmite perante os Tribunais de Contas pátrios - *rectius*, sua prejudicialidade -, tanto que requereu ingresso, como *amicus curiae*, nos autos do RE 636.886. É ver-se:

‘Destaca-se que, tanto o caso concreto versado no RE 636.886 quanto as possíveis teses postas em discussão impactarão no exercício das competências constitucionais do Tribunal de Contas da União, e também dos demais tribunais de contas existentes no país, oportunidade em que se mostra de suma relevância o oferecimento de subsídios fáticos e jurídicos, pelo TCU, para o deslinde da controvérsia. Nesse contexto, não se pode olvidar os milhares de processos de contas, em especial as tomadas de contas especiais, nos quais há a apuração de dano ao erário, os quais poderão ser impactados diretamente caso haja alteração da jurisprudência desse C. STF acerca da imprescritibilidade das ações de ressarcimento fundadas em acórdãos do TCU, fragilizando a eficácia do controle externo a cargo das cortes de contas.’

23. Descabida, portanto, qualquer ilação quanto à suposta independência dos presentes autos à solução da controvérsia tratada na Repercussão Geral nº 899, do Supremo Tribunal Federal.

24. Diante do exposto, mister o reconhecimento por parte desse E. TCU da prejudicialidade ocasionada pela Repercussão Geral nº 899, determinando-se a suspensão do presente processo, nos termos do art. 313, V, ‘a’, do Código de Processo Civil - aplicável à espécie, por força de seu art. 15.

IV. DA NECESSÁRIA CONCESSÃO DE EFEITOS INFRINGENTES AOS PRESENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

25. Diante dos vícios ora invocados, cumpre destacar que doutrina e jurisprudência firmaram entendimento no sentido de admitir a força modificativa e infringente dos Embargos Declaratórios com o fim de sanar omissões, contradições, obscuridades ou equívocos manifestos contidos no julgado embargado.

26. Nesse sentido, cumpre destacar a lição de CÁSSIO SCARPINELLA BUENO, acerca da possibilidade de modificação da decisão diante da oposição do recurso em tela:

‘O que ocorre nos embargos de declaratórios é que a causa de sua interposição - esclarecer obscuridades, eliminar contradições ou suprir omissões - pode resultar no reconhecimento de que a decisão, superada a obscuridade, a contradição ou a omissão, é incompatível com a anterior. Nesta medida, a consequência inarredável do provimento do recurso é a substituição, e não a mera complementação da decisão anteriormente proferida (...). (Destacou-se)

27. NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY, em seu Código de Processo Civil Comentado, igualmente destacam o cabimento dos Embargos de Declaração para corrigir os vícios apontados:

‘Os EDcl podem ter, excepcionalmente, caráter infringente quando utilizados para: a) correção de erro material manifesto. B) suprimento de omissão; c) extirpação de contradição. (...) A infringência pode ocorrer quando for consequência necessária ao provimento dos embargos.’ (Destacou-se)

28. Na mesma linha doutrinária acima apontada, destaque-se julgado dessa C. Corte de Contas, em que se concederam efeitos modificativos à decisão que continha equívocos quanto ao mérito da questão:

[VOTO]

11. Dessa forma, buscando preservar o senso de justiça nas matérias que me cabe relatar e a coerência das deliberações desta Corte de Contas, entendo que deva ser dispensado o mesmo tratamento ao presente caso, ou seja, ainda que reconhecido o descumprimento de dispositivo da Lei nº 8.666/93 (art. 21, § 4º), sopesar a falha com a verificação de que não houve dano ao Erário, nem tampouco indícios do favorecimento de qualquer licitante, acompanhando o entendimento deste Colegiado na oportunidade em que foi proferido o Acórdão nº 130/99-Plenário.

12. Por derradeiro, ressaltando não possuírem as decisões desta Corte de Contas, entre si, caráter vinculante, mas, por entender que devem guardar a mais absoluta coerência entre si, dou provimento aos presentes Embargos de Declaração, conferindo-lhes efeitos infringentes, de modo a alterar o julgamento de mérito proferido quando da apreciação do Pedido de Reexame objeto do Acórdão nº 164/2002-Plenário. (Destacou-se) (TCU. 01/2003 - Plenário. TC nº 928.677/1998-2. Relator Ubiratan Aguiar. Sessão de 22.01.2003. DOU 05.02.2003)'

29. Dessa forma, considerando o entendimento doutrinário e jurisprudencial acerca do tema, também seguido majoritariamente por esse Tribunal de Contas da União e, renovadas as vênias, diante dos vícios apontados ao longo do presente recurso, está o cabimento dos presentes Embargos para o fim de que tais vícios sejam corrigidos, sendo consequência natural dessa providência a modificação do julgado.

V. DA CONCLUSÃO E PEDIDOS

30. Ante todo o exposto, o presente recurso encontra-se devidamente motivado pela existência dos vícios listados nos tópicos anteriores, demandando, **data maxima venia**, solução por parte desse E. TCU. Isso porque, o que se busca com os presentes Embargos de Declaração é o provimento do presente recurso para que, suprimidos os vícios apontados, seja integrado, como de direito, ao v. Acórdão.

31. Os eventuais efeitos modificativos dos presentes Declaratórios decorrem do suprimento da omissão e obscuridade que fundamentam a sua apresentação. Doutrina e jurisprudência reconhecem, à unanimidade, ser esse um efeito natural do provimento do recurso.

32. Destarte, requer-se sejam os presentes Embargos de Declaração conhecidos e, conseqüentemente, providos, para o fim de sanar os vícios ora apontados, com a modificação do julgado na forma delineada supra.

33. Subsidiariamente, requer-se sejam os presentes autos suspensos, nos termos do art. 313, V, 'a', do Código do Processo Civil, em razão da prejudicialidade nele ocasionada pelo reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da existência de repercussão geral acerca da 'prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas' - a Repercussão Geral nº 899."

4. Por seu turno, o Sr. Reinaldo de Bernardi interpôs os seus embargos de declaração à Peça nº 87, na seguinte linha:

“(...) CABIMENTO - PREMISSA FÁTICA EQUIVOCADA

12. Conforme artigo 287 do RITCU, ‘cabem embargos de declaração quando houver obscuridade, omissão ou contradição em acórdão do Tribunal’. No presente caso, aponta o Embargante, com a devida vênias, a existência de omissão no acórdão recorrido, uma vez que a decisão se ancorou em premissas fáticas equivocadas, a serem contraditadas pelo teor da documentação que já constava nos autos desta TCE.

13. Nessa medida, há de se reconhecer o cabimento dos presentes embargos de declaração como instrumento processual hábil a corrigir conclusões derivadas de premissas equivocadas. Tal

hipótese é acolhida pela jurisprudência dos tribunais pátrios, conforme explicitado por decisões do Pretório Excelso e do e. STJ. Vejamos:

'PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO DE PREMISSA EQUIVOCADA. ACOLHIMENTO. POSSIBILIDADE. CONHECIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. ÓBICE DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. INAPLICABILIDADE APENAS QUANDO O VALOR É CONSIDERADO IRRISÓRIO OU EXCESSIVO. DIVERGÊNCIA INTERPRETATIVA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS CASOS COMPARADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC são cabíveis embargos de declaração quando houver obscuridade, contradição ou omissão no acórdão embargado, admitindo-se, por construção jurisprudencial, o acolhimento dos aclaratórios para corrigir premissa equivocada sobre a qual o julgado tenha se embasado.

2. O acórdão embargado partiu de premissa equivocada quanto à ausência de impugnação do óbice da Súmula nº 7 do STJ nas razões do agravo regimental. É que, em certo ponto de sua argumentação, a agravante sustentou que 'não há absolutamente nenhuma necessidade de incursão na matéria fática, porque esta Corte Superior já adotou um critério objetivo, ou seja, 'na ausência de parâmetros estanques para a determinação do valor dos honorários advocatícios, (...) se afigura irrisória a verba honorária fixada em percentual inferior a 1% do valor econômico envolvido na ação...'. (fl. 1.610 e-STJ).

Dessa forma, impõe-se o acolhimento dos aclaratórios para afastar a incidência da Súmula nº 182 do STJ e possibilitar o conhecimento ao agravo regimental.

(...) 7. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para conhecer do agravo regimental e, no mérito, negar-lhe provimento (EDcl no AgRg no REsp 1527430/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/10/2015, DJe 21/10/2015)

De outro lado, o Tribunal admitiu os embargos de declaração com efeitos modificativos, desde que para fins de correção de premissas equivocadas. Esclareceu que erro de julgamento e premissa equivocada seriam noções conceituais autônomas, distintas e inconfundíveis, uma vez que a premissa equivocada pressuporia o reconhecimento de erro material ou a desconsideração de fato que, se fosse reconhecido, teria tido influência decisiva no julgamento, ou seja, teria alterado o resultado do julgamento, a caracterizar omissão reparável pelo efeito integrador, e eventualmente modificativo de que poderiam revestir-se os embargos de declaração. Na espécie, se situação anormal houvesse, ela se reduziria, se fosse o caso, a hipótese de erro de julgamento e não de premissa equivocada. Assim, se eventualmente tivesse havido aplicação errônea de precedentes jurisprudenciais na matéria, haveria recurso idôneo a ser ajuizado, mas não os embargos de declaração impregnados de efeitos modificativos. Vencidos os Ministros Gilmar Mendes, Teori Zavascki e Luiz Fux, que não conheciam dos embargos de divergência. Lembravam um dos princípios fundamentais de todo sistema processual moderno, o da função instrumental. Frisavam que o CPC consagraria sistema em que as normas que relativizariam a declaração de nulidades processuais atuariam como normas de sobredireito. Apontavam que vários julgados da Corte, em razão de situações consideradas de caráter excepcional, teriam deixado de lado a interpretação literal e estrita do art. 535 do CPC, para o efeito de acolher embargos de declaração com efeitos infringentes, sempre que fosse necessário corrigir equívocos relevantes no acórdão embargado.

Informativo STF nº 785

(RE 194662 Ediv-ED-ED/BA, rel. orig. Min. Sepúlveda Pertence, red. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio, 14.5.2015). (RE-194662)'

14. No caso, a premissa equivocada em que se sustentou o r. Acórdão 9434/2016-2ª Câmara recorrido é a suposição de que não haveria elementos nos autos da TCE a comprovar a regular aplicação dos recursos recebidos pela Finep durante o período em que o Embargante prestou serviços para o Instituto Genius.

15. Pelo contrário, há comprovação documento nos autos demonstrando que, durante o período em que prestara serviços de consultoria para o Instituto Genius - mesmo que sem qualquer prerrogativa de gerir financeiramente as atividades lá realizadas - houve, sim a aplicação de recursos no projeto objeto do Convênio 01.07.0533.00/2007.

IV. MÉRITO

16. Expostas as razões para o amplo cabimento dos presentes Embargos de Declaração, cabe agora discorrer sobre a premissa equivocada que lastreou o r. Acórdão embargado e que merece ser objeto de correção.

17. Primeiramente, cumpre trazer a fundamentação do r. voto que integra o Acórdão embargado e que serviu de motivação para a responsabilização do ora Embargante:

‘12. Todavia, no tocante ao exame da responsabilidade do Sr. Reinaldo de Bernardi, peça licença para divergir da proposta da unidade técnica e, assim, pugnar pela irregularidade das suas contas, pelas razões que passo a expor.

13. A Secex/AM propôs o acolhimento da defesa do responsável por vislumbrar, unicamente, que, à época da prestação de contas do convênio, o gestor já não estaria vinculado à entidade.

14. O aspecto ressaltado pela unidade instrutiva, todavia, não tem o condão de afastar a responsabilidade do aludido gestor neste processo de contas, especialmente se considerado que a fundamentação para o seu chamamento aos autos no âmbito do TCU consistiu na falta de comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais transferidos, e não na omissão no dever de prestar contas.

15. Demais disso, também deve ser considerado que os valores impugnados foram transferidos à entidade (em cota única) oito meses antes da aludida desvinculação do responsável perante a Genius Instituto de Tecnologia.

16. Por conseguinte, o mero fato de o gestor já não mais estar à frente da entidade, à época da prestação de contas, não o exime de comprovar a boa utilização dos recursos em relação ao período em que esteve estatutariamente vinculado à Genius Instituto de Tecnologia.

17. De mais a mais, muito embora a Secex/AM tenha aduzido que a prestação de contas não competiria ao referido responsável, a mesma unidade instrutiva indicou a rejeição das alegações por ele apresentadas, evidenciando que a sua relação com a Genius iria para além da mera prestação de serviços, vez que os termos da correspondente procuração conferiam poderes ao responsável para movimentar as contas correntes lá especificadas, para assinar contratos bancários e cartas de crédito e para aceitar letras de câmbio, em conjunto com o Sr. Carlos Eduardo Pitta ou com o diretor estatutário.

18. Não fosse o bastante, a unidade instrutiva também indicou a rejeição das alegações, no sentido de que ele atuaria como simples funcionário, sem qualquer responsabilidade pela gestão financeira da entidade, evidenciando que essas alegações não se coadunariam com o fato de ele ter assinado o termo de convênio, com a indicação de que o seu cargo seria o de ‘diretor’.

19. Por todos esses ângulos, vê-se que, em vez de apenas alegar que já não participaria da aludida entidade, por ocasião da prestação de contas, o Sr. Reinaldo de Bernardi deveria ter trazido aos autos todos os elementos capazes de comprovar a correta aplicação dos recursos federais repassados, até o seu afastamento do cargo, devendo subsistir, portanto, a sua responsabilidade nestes autos.

20. Por tudo isso, entendo que as presentes contas devem ser julgadas irregulares, com a imputação do débito apurado nos autos, de forma solidária, além de lhes aplicar a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443, de 1992, anotando que, no presente caso concreto, não se vislumbra a incidência da prescrição da pretensão punitiva do TCU’ (v.g.: Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário).

18. Como bem pontuado pelo eminente relator, a proposta da d. Unidade Técnica foi no sentido de eximir o Embargante de qualquer responsabilidade por considerar que o gestor não mais estava vinculado à entidade quando da data da prestação de contas.

19. Ocorre que, mesmo na hipótese de discordância da tese acolhida pela d. Unidade Técnica, como procedeu o r. Acórdão embargado, o argumento utilizado para responsabilizar o Embargante, no sentido de que 'o Sr. Reinaldo de Bernardi deveria ter trazido aos autos todos os elementos capazes de comprovar a correta aplicação dos recursos federais repassados, até o seu afastamento do cargo, devendo subsistir, portanto, a sua reponsabilidade nestes autos', parte da equivocada premissa de que inexistiam nos autos elementos que atestavam essa correta aplicação dos recursos repassados, ao menos até o momento de seu afastamento do Instituto Genius.

20. Vale lembrar que a relação existente entre o Instituto Genius e o Embargante era de prestação de serviços, por meio de sua empresa, a JEMNAOD CONSULTORIA TECNOLÓGICA E ENGENHARIA Ltda., e tinha por objeto apenas o fornecimento de consultoria sobre Pesquisa, Desenvolvimento e Inovação, sem qualquer menção à gestão financeira do Instituto. Tal contrato, que vigeu até o dia 30 de setembro de 2008, ou seja, muito antes do término do convênio em tela. A prestação de serviços se deu em relação ao Instituto Genius, e não em razão de um ou outro convênio específico.

21. Nesse mesmo sentido, cumpre apontar que, conforme a cópia de sua Carteira de Trabalho que segue anexa, Bernardi já havia estabelecido outro vínculo empregatício desde 17 de novembro de 2008, mais de um ano antes do término do convênio.

22. Ou seja: toda e qualquer obrigação do Embargante em relação ao Instituto Genius teve seu término no dia 30 de setembro de 2008, sendo esse dia o referencial temporal para analisar a medida da aplicação dos recursos da Finep. Por outro lado, o referencial técnico seria justamente o aceite, por parte da Finep, dos relatórios encaminhados. Comprovada a realização de entrega de relatórios técnicos e o consequente recebimento por parte da Conveniente, restaria esclarecida a regular aplicação dos recursos transferidos.

23. Foram entregues dois relatórios técnicos, um parcial [Doc. 1], com protocolo datado do dia 24/11/2008, que compreendia as atividades desenvolvidas entre os dias 07/12/2007 a 14/11/2008, e um relatório final, entregue posteriormente à saída do Embargante. A presente análise recairá, por isso mesmo, apenas sobre esse relatório (Peça 01 dos autos), por compreender o período em que o Embargante prestou serviços ao Instituto Genius. O referido relatório, que segue anexo a estes Embargos, foi preenchido no formato e conteúdo encaminhado pela Finep, havendo resposta da mesma [Doc. 2] não apenas acusando o recebimento do primeiro relatório parcial, mas dando seu aceite em concordância à execução do projeto até então.

25. Vale frisar que esse primeiro relatório técnico só fora entregue em 24/11/2008, isto é, cerca de 2 meses após o Embargante ter cessado todo e qualquer serviço ao Instituto. Com efeito, mesmo que a Finep não houvesse aceitado o relatório encaminhado - o que não foi o caso -, o Embargante não poderia ser responsabilizado. Ou seja, como houve de fato aceite pela Finep com respeito a esse primeiro relatório, o que se aduz de elementos probatórios já constantes dos autos, inexistente lastro fático a sustentar a responsabilização do Reinaldo de Bernardi durante o período em que este esteve vinculado ao Instituto Genius.

26. Importante ressaltar, ainda, que os presentes Embargos se restringem a discutir, nos termos do Acórdão embargado, a aplicação dos recursos transferidos pela Finep no período em que o Embargante prestou serviços ao Instituto Genius. Não se pretende, aqui, discutir a prestação de contas final ou a entrega final do objeto do Convênio.

27. Com isso, mesmo considerando que jamais exerceu a gestão financeira do Convênio, o que se demonstra pelo fato de que sequer foi arrolado na TCE instaurada pela Finep, o Embargante está apoiado em substrato fático que comprova a regular aplicação de recursos durante o período em que prestou serviços para execução do convênio sob análise.

28. Pede-se, portanto, a consideração desses elementos de prova, que já constam dos autos da TCE (Peça 01), para que, com a devida vênia, corrija-se premissa equivocada que lastreou o r. Acórdão embargado. Como consequência, merece ser reformado o r. **decisium**, eximindo o

Embargante de qualquer responsabilidade por fatos que extrapolam o período em que teve qualquer tipo de vínculo com a entidade a quem esse e. TCU atribuiu dano ao erário.

V. CONCLUSÕES E PEDIDOS

29. Como exposto, conclui-se pelo cabimento dos presentes Embargos de Declaração, tendo em vista a explicitação de premissa equivocada que lastreou o r. Acórdão embargado. Não obstante a rejeição da tese que fora acolhida nos pareceres da d. Unidade Técnica e do i. membro do MP junto ao TCU, há documentos constantes nos autos que atestam que a aplicação regular de recursos transferidos para o Instituto Genius durante o período em que Reinaldo de Bernardi prestou serviços ao Instituto. Eventuais irregularidades ocorridas em período subsequente, com a devida vênua, não podem gerar a responsabilização do Embargante.

30. Isso posto, pede-se pelo conhecimento dos presentes aclaratórios e, no mérito, pelo seu provimento, com a consequente reforma do julgado para que seja o Embargante excluído do rol de responsáveis, com o arquivamento da TCE em relação a ele e a plena quitação de suas contas perante esse e. TCU.”

5. Enfim, estando os autos conclusos para o julgamento, o Sr. Reinaldo de Bernardi acostou o seu memorial à Peça nº 88, reiterando os argumentos apresentados em seus embargos (Peça nº 87).

É o Relatório.