

VOTO

Trata-se, originalmente, de tomada de contas especial instaurada pela Financiadora de Estudos e Projetos (Finep), vinculada ao Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação, em razão da omissão no dever de prestar contas dos recursos transferidos por meio do Convênio 2.034/2007 (Siafi 627779).

O ajuste, com vigência de 24 (vinte e quatro) meses, contados a partir de 24/6/2008, foi celebrado com Genius Instituto de Tecnologia, para execução do projeto “Arquitetura de *Software* de Comunicação (SCA) com Enlace de Rede TDMA para Rádio Definido por *Software*”. O valor à conta da concedente foi orçado inicialmente em R\$ 1.601.310,90, tendo sido repassado a quantia de R\$ 1.091.310,90, por meio da Ordem Bancária 2008OB900739, de 9/7/2008.

Por meio do Acórdão 3914/2016-TCU-1ª Câmara, o Tribunal julgou irregulares as contas de Genius Instituto de Tecnologia e de dois gestores da entidade, Carlos Eduardo Pitta, ex-gerente administrativo e financeiro, e Moris Arditti, presidente. Condenou os responsáveis ao débito solidário, no valor integral repassado à conveniente, e multas individuais no valor de R\$ 180.000,00.

Em síntese, após citação dos responsáveis, Moris Arditti apresentou defesa e juntou documentos a título de prestação de contas. No entanto, foi consignado, pela decisão recorrida, que o responsável não comprovou a regular aplicação dos recursos públicos (peça 45):

7. Consoante visto no relatório precedente, os documentos apresentados a título de prestação de contas pelo instituto, embora tenham descaracterizado a omissão, uma vez que foram entregues à Finep antes da citação deste Tribunal, não são aptos a comprovar a boa e regular aplicação dos recursos transferidos por força do convênio em tela.

8. Os extratos bancários juntados não demonstram a movimentação financeira do período total de vigência do convênio (peça 30, p. 49-57). O exame desses documentos revela a existência de diversas movimentações, via Transferência Eletrônica Disponível (TED), não relacionadas nos demais demonstrativos e sem identificação dos beneficiários, contrariando o disposto no art. 20 da Instrução Normativa 1/1997, vigente à época. Os extratos das aplicações financeiras (peça 30, p. 49), à semelhança dos extratos bancários, também não refletem todo o período do convênio. Por sua vez, o documento de despesa apresentado (recibo à peça 30, p. 43) teve como destinatário o próprio Instituto Genius, a título de “despesas operacionais de caráter indivisível”, e não guarda correspondência com os extratos bancários (peça 30, p. 49-57). Enfim, o responsável não conseguiu estabelecer o nexo de causalidade entre os recursos repassados e os gastos efetuados.

9. Além da ausência de comprovação desse nexo, o administrador não conseguiu evidenciar sequer o atingimento parcial do objeto do convênio, o que também impõe a devolução total dos recursos (Acórdãos 425/2010-TCU-1ª Câmara, 1.229/2010-TCU-2ª Câmara, 903/2008-TCU-2ª Câmara, 968/2008-TCU-Plenário, 1.017/2008-TCU-2ª Câmara e 2.856/2008-TCU-2ª Câmara).

O responsável Moris Arditti opôs embargos de declaração, que foram conhecidos e rejeitados pelo Acórdão 7434/2016-TCU-1ª Câmara, por ausência de omissão, obscuridade ou contradição.

Na atual fase processual, aprecia-se recurso de reconsideração.

O responsável argumenta, em especial, que: i) teria ocorrido decadência administrativa, ii) não poderia ser responsabilizado pessoalmente pelo débito, e iii) impossibilidade fática teria impedido a prestação de contas.

A unidade instrutiva, com anuência do membro do *Parquet*, propõe conhecer e negar provimento ao recurso, por entender que os argumentos apresentados não se mostram aptos a comprovar a regular gestão dos recursos federais transferidos por meio do convênio.

Manifesto minha concordância com as análises realizadas, incorporando os respectivos fundamentos às minhas razões de decidir.

Esclareço, por oportuno, que no âmbito desta Corte é pacífico o entendimento de que ações de ressarcimento ao Erário são imprescritíveis, não se limitando o controle externo ao prazo decadencial previsto na Lei 9.784/1999.

Segundo a Súmula/TCU 282:

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

No voto condutor do Acórdão 2.900/2014-TCU-Plenário, o relator, acolhendo entendimento há muito sedimentado, aduziu:

12. Quanto aos argumentos da [...] destaco, em síntese, que: a) o Tribunal possui entendimento acerca da inaplicabilidade da decadência quinquenal do art. 54 da Lei 9.784/1999 aos processos de controle externo (decisão 1.020/2000-Plenário); o TCU considera que a lei reguladora do processo administrativo não tem aplicação obrigatória a seus processos; o Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, afirmou a inaplicabilidade da decadência do art. 54 da Lei 9.784/1999 a processo de controle externo ao julgar o mandado de segurança 24.958;

Embora tramite, no STF, o Recurso Extraordinário 852.475-SP, no qual se discute prescrição das ações de ressarcimento ao Erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa, com possíveis reflexos no âmbito desta Corte, ainda não há decisão de mérito naqueles autos, tendo o e. Procurador-Geral da República defendido:

O Poder Constituinte, ao estabelecer a hipótese de imprescritibilidade do § 5º do art. 37, não fez ressalvas sobre o tipo de ações de ressarcimento alcançadas por essa regra. Não cabe, portanto, ao legislador nem ao intérprete fazê-lo. Não há razões para, realizando distinção não prevista, ou melhor, vedada, afirmar que as ações de improbidade administrativa que visam à reparação dos danos causados ao erário pelo agente ímprobo são alcançadas pela prescrição.

Ao final, o representante do Ministério Público Federal propôs a fixação da seguinte tese de repercussão geral:

São imprescritíveis as ações de ressarcimento do Erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa, independentemente de prévia declaração do ato como ímprobo e do agente que o pratique, servidor público ou não.

Não seria razoável, portanto, reconhecer a imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao Erário (art. 37, §5º, da CF/1988), entre as quais as tomadas de contas especiais, e, ao mesmo tempo, admitir aplicação de prazo decadencial previsto no artigo 54, da Lei 9.784/1999, nesses processos.

Superado este tema, registro que é dever da pessoa jurídica de direito privado, recebedora de recursos públicos, responder solidariamente com o gestor da entidade pelo dano que causarem ao Erário. Nesse sentido encontra-se o Acórdão 2.763/2011-TCU-Plenário, por meio do qual este Tribunal apreciou incidente de uniformização de jurisprudência e decidiu:

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;

A responsabilidade da pessoa física, na condição de dirigente de entidades privadas, encontra amparo nos artigos 70 e 71 da Constituição Federal/1988. A pessoa natural é quem determina a destinação a ser dada aos recursos públicos transferidos, e, conseqüentemente, assume pessoalmente a obrigação de comprovar a boa e regular aplicação das verbas, por meio da prestação de contas.

Assim, ante a ausência de elementos capazes de alterar o juízo anteriormente formulado, nego provimento ao recurso e voto no sentido de que seja aprovado o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 3 de outubro de 2017.

WALTON ALENCAR RODRIGUES

Relator