

## VOTO

Examino, nesta fase processual, recursos de reconsideração interpostos por Bruno Leandro da Silva (peças 141 e 142), sócio de direito da empresa contratada ABB L. Promoções de Espetáculos Ltda., e Carlos Marques Ferreira Júnior (peça 88), sócio de fato daquela empresa, em face do Acórdão 13.218/2016-TCU-2ª Câmara (peça 70), que, dentre outras medidas, julgou suas contas irregulares, condenou-os a pagamento de débito solidário e lhes aplicou multas individuais.

2. No âmbito desta Corte de Contas, após o regular desenvolvimento dos autos, a Segunda Câmara proferiu a deliberação atacada em decorrência da não comprovação da execução do objeto do Convênio 429/2008 por meio de documentação idônea, que demonstrasse, de forma adequada, os gastos efetuados e o nexo de causalidade entre as despesas realizadas e a verba federal repassada. Referido ajuste tinha por escopo “apoiar a implementação do projeto intitulado Festival da Arte e Cultura em Palmeirina/PE, conforme Plano de Trabalho aprovado”.

3. Nos termos do voto condutor do Acórdão 13.218/2016-TCU-2ª Câmara, os ora recorrentes, foram chamados aos autos, juntamente com a empresa e demais sócios, por terem sido beneficiários dos recursos do Convênio 429/2008, sem que ficasse comprovada a prestação dos serviços e o pagamento dos cachês estabelecidos às bandas contratadas, porém foram considerados revéis, ou seja, não trouxeram ao Tribunal elementos de defesa que descaracterizassem suas responsabilidades.

4. Após analisar detidamente os recursos apresentados, em conjunto com os elementos constantes dos autos, a Secretaria de Recursos (Serur) conclui que:

(i) o Sr. Bruno Leandro da Silva deve ser excluído da relação processual, pois logrou demonstrar que não praticou atos de gestão relacionados ao ajuste, tendo em vista que se retirou da sociedade ABB L. Promoções de Espetáculos Ltda. antes do fato gerador do débito; (ii) o Sr. Carlos Marques Ferreira Júnior, sócio de fato dessa sociedade, recebeu poderes, por meio da procuração assinada pelo ex-sócio Ajailson Benedito de Barros (peça 1, p. 209), e deve responder pelos atos que praticou (representou a referida empresa perante a prefeitura de Palmeirina/PE, assinou o contrato (peça 1, p. 221-229) e o recibo de R\$ 100.000,00 pagos à ABB L. (peça 1, p. 279)); e (iii) o Sr. Ajailson Benedito de Barros deve ser excluído da relação processual, pois aproveita, nos termos do art. 281 do Regimento Interno do TCU, o recurso apresentado por Bruno Leandro da Silva.

5. Diante disso, propõe a Serur:

5.1. Conhecer do recurso de Bruno Leandro da Silva e, no mérito, dar-lhe provimento para excluí-lo da relação processual, afastar a sua responsabilidade em relação ao débito e suprimir a multa aplicada.

5.2. De ofício, estender os efeitos da decisão ao responsável Ajailson Benedito de Barros, afastando a sua responsabilidade em relação ao débito e a multa.

5.3. Conhecer do recurso de Carlos Marques Ferreira Júnior e, no mérito, negar-lhe provimento.

6. O Ministério Público junto ao Tribunal (MPjTCU) anui ao encaminhamento da Serur.

7. Feito esse breve resumo, de plano, ratifico o conhecimento dos presentes recursos, consoante análise contida nos meus Despachos às peças 110 e 147 dos autos. No mérito, manifesto minha concordância com a proposta da Serur, anuída pelo **Parquet**, cujas análises, fundamentos e conclusões adoto como razões de decidir, sem prejuízo de fazer breves comentários sobre seus principais aspectos.

8. O exame empreendido pela unidade técnica especializada, transcrito no relatório precedente, abordou com propriedade os argumentos apresentados pelos recorrentes e os elementos constantes dos autos, sendo suficiente para alicerçar a proposta de negar provimento ao pleito do Sr. Carlos Marques Ferreira Júnior e de dar provimento ao recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Bruno Leandro da Silva, bem como de estender os efeitos desse provimento ao responsável Ajailson Benedito de Barros.

9. Os indícios constantes dos autos, detalhados no relatório que fundamentou o **decisum** recorrido, a seguir transcritos, juntamente com as declarações do Sr. Emerson Bernardino de Sena no sentido de que nunca fora representante legal, proprietário ou sócio da empresa ABB L. Promoções de Espetáculos Ltda. e de que foi vítima de estelionatários que abriram essa empresa para desviar dinheiro público, indicam que tal sociedade fora aberta e utilizada com o intuito de burlar licitações e obter contratações irregulares às custas de recursos públicos.

a) os sócios fundadores eram Bruno Leandro da Silva e Adjailson Benedito de Barros (peça 12), ambos com 50% do capital social; eles se retiraram da sociedade em 7/8/2008, aproximadamente sete meses após a abertura da empresa e cinco dias antes do pagamento de R\$ 100.000,00 com recursos do convênio, em 12/8/2008;

b) a ABB L. Promoções de Espetáculos Ltda. foi aberta com um capital social baixo, de R\$ 20.000,00 (peça 1, p. 189), o que limita a responsabilidade patrimonial dos sócios a esse valor em caso de execução;

c) a ABB L. Promoções de Espetáculos Ltda. contava apenas com seis meses de existência quando firmou o contrato com o município de Palmeirina/PE, por inexigibilidade de licitação, e, apesar do pouco tempo de criação, apresentava-se como representante exclusiva de muitos artistas e fechava contratos de quase um milhão de reais (o contrato celebrado com a prefeitura de Palmeirina foi no valor total de R\$ 836.000,00, englobando também a realização da Festa de São João e da Festa de São Pedro, conforme Peça 1, p. 223);

d) a empresa fora representada todo tempo perante a prefeitura por meio de um procurador nomeado por procuração pública com poderes amplos, Sr. Carlos Marques Ferreira Júnior, o qual assinou o contrato (peça 1, p. 221-229) e o recibo de R\$ 100.000,00 pagos à empresa (peça 1, p. 279);

e) a nota fiscal de R\$ 100.000,00 emitida pela empresa não discriminava o imposto recolhido e contempla o endereço da empresa diferente do constante no seu contrato social.

10. Essas razões, de fato e de direito, são suficientes e adequadas para sobejamente demonstrar a atuação ilícita dos administradores da sociedade ABB L. Promoções de Espetáculos Ltda., uma vez que praticaram atos fraudulentos e ilegais geradores de prejuízo à administração pública, atos esses contrários às normas constitutivas ou regulamentares da empresa, caracterizando desvio de finalidade. Dessa forma, fundamentada a desconsideração da personalidade jurídica.

11. Não merece acolhimento o argumento do Sr. Carlos Marques Ferreira Júnior no sentido de isentar-se de responsabilidade por não ter assinado nenhum documento perante o Ministério do Turismo (MTur), pois, além de ter sido signatário do contrato celebrado com a prefeitura de Palmeirina/PE (peça 1, p. 221-229), era, por meio de público instrumento de procuração registrada em cartório (peça 1, p. 209), representante da empresa ABB L. Promoções de Espetáculos Ltda. com os mais amplos, gerais e ilimitados poderes de gerência e administração de todas as atividades e negócios dessa empresa perante pessoas em geral, físicas ou jurídicas, de direito público e de direito privado.

12. Por outro lado, considero que podem ser acolhidas as alegações e documentos apresentados pelo Sr. Bruno Leandro da Silva (“Termo de Reinquirição” e “Termo de Declarações” (peça 141, p. 1-3) e boletim de ocorrência registrado na Delegacia de Polícia em Caruaru (peça 142, p.2-4)), pois, em harmonia com os pronunciamentos da Serur e do MPJTCU, considero que não há quaisquer provas nos autos de que esse responsável tenha praticado atos de gestão relacionado com o convênio objeto destes autos e, por conseguinte, não se poderia desconstituir a personalidade jurídica da sociedade ABB L. Promoções de Espetáculos Ltda. para responsabilizá-lo.

13. Nessa linha os seguintes enunciados da Jurisprudência Seleccionada do TCU:

Os efeitos da desconsideração da personalidade jurídica não se impõem apenas aos sócios de direito da empresa; alcançam, também, eventuais sócios ocultos. (Acórdãos 2.696/2011-Plenário, Relator: Ministro Weder de Oliveira, e 2.589/2010-Plenário, Relator: Ministro Aroldo Cedraz);

Os efeitos da desconsideração da personalidade jurídica alcançam os sócios de direito e os sócios de fato ou ocultos que praticam os atos da empresa junto ao ente estatal, especialmente os de assinatura de contrato e de recebimento de recursos públicos. (Acórdão 5.548/2014-Segunda Câmara, Relator: Ministro Marcos Bemquerer);

Os efeitos da desconconsideração da personalidade jurídica alcançam não apenas os sócios de direito, mas também os sócios ocultos que, embora exerçam de fato o comando da pessoa jurídica, utilizam-se de terceiros (laranjas), instituídos apenas formalmente como proprietários da empresa. (Acórdão 4.703/2014-Primeira Câmara, Relator: Ministro Bruno Dantas);

Quando ocorre o desvio de finalidade na gestão de empresa privada, a sociedade passa a perseguir fins não previstos contratualmente ou proibidos por lei, sendo que no caso de confusão patrimonial, não se pode identificar a separação entre o patrimônio da sociedade e do sócio ou do administrador, fundamento que autoriza a desconconsideração da personalidade jurídica da empresa. (Acórdão 3.019/2011-Plenário, Relator: Ministro Marcos Bemquerer);

A adoção da teoria da desconconsideração da personalidade jurídica visa resguardar o erário, constituindo situação que somente pode ocorrer excepcionalmente, nos casos de fraude, desvio de finalidade e/ou confusão patrimonial envolvendo administradores e/ou sócios, em nome da pessoa jurídica. (Acórdão 2.858/2008-Plenário, Relator: Ministro Raimundo Carreiro);

Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, o TCU pode desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade empresária para que seus sócios de direito ou de fato respondam solidariamente pelo dano apurado em processo de contas. (Acórdão 5.548/2014-Segunda Câmara, Relator: Ministro Marcos Bemquerer);

A teoria da desconconsideração da pessoa jurídica somente pode ser adotada em situações excepcionais, nas quais tenha ficado sobejamente demonstrado que os administradores dessa entidade praticaram atos fraudulentos ou violaram a lei, o contrato social ou os estatutos, restrita às hipóteses de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial. (Acórdão 6.294/2013-Segunda Câmara, Relator: Ministro José Jorge);

O TCU adota a teoria da desconconsideração da personalidade jurídica para alcançar administradores ou sócios de entidades privadas quando a atuação ilícita desses responsáveis (prática de atos fraudulentos ou violação da lei, do contrato social ou dos estatutos) fica demonstrada nos autos. A desconconsideração da personalidade jurídica é medida de exceção, devendo ser aplicada somente quando comprovado o dolo na conduta do representante da entidade. (Acórdão 1.456/2011-Plenário, Relator: Ministro José Jorge);

Adota-se a teoria da desconconsideração da personalidade jurídica para alcançar administradores ou sócios de entidades privadas, reais responsáveis pela prática de atos ilegais geradores de prejuízo à administração pública, quando a atuação ilícita desses responsáveis fica demonstrada nos autos. (Acórdão 1.925/2012-Plenário, Relator: Ministro José Jorge);

A desconconsideração da personalidade jurídica de empresas visa alcançar patrimônio de sócios, quando eles utilizam-nas para fins ilícitos, como fraudar licitações, cabendo declará-las inidôneas para contratar com a União. (Acórdão 1.092/2010-Plenário, Relator: Ministro Aroldo Cedraz);

Quando o vínculo entre a Administração Pública e o particular deriva de um contrato, a responsabilidade é prioritariamente da pessoa jurídica contratada, por ter sido ela que se obrigou perante o Estado, não podendo o TCU atribuir a obrigação de indenizar às pessoas físicas que assinaram o termo contratual ou praticaram atos relacionados à avença na condição de representantes da contratada; salvo em hipóteses excepcionais relativas a conluíus, abuso de direito ou prática de atos ilegais ou contrários às normas constitutivas ou regulamentares da entidade contratada, situações em que se aplica a desconconsideração da personalidade jurídica para alcançar sócios ou administradores. (Acórdão 934/2017-Primeira Câmara, Relator: Ministro Benjamim Zymler).

Com base no exposto, VOTO por que este Tribunal adote a minuta de acórdão que trago à apreciação.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 30 de abril de 2020.

Ministro JOÃO AUGUSTO RIBEIRO NARDES  
Relator