

VOTO

Conforme consignado no Relatório precedente, esta Tomada de Contas Especial foi instaurada pelo Ministério da Cultura - MinC, em desfavor da empresa Amazon Books & Arts Ltda., e dos Srs. Antônio Carlos Belini Amorim e Felipe Vaz Amorim, esses na condição de sócios-cotistas da entidade, em razão da não comprovação da regular aplicação dos recursos pactuados por intermédio do projeto “Carpe Diem - Música Instrumental” (Pronac 06-1974), pactuado com base na Lei 8.313/1991, com o objetivo de realizar um show com a Orquestra Filarmônica Arte Viva.

2. A Portaria MinC 589, de 30/11/2006, autorizou a captação de R\$ 299.701,05, no período de 1/12 a 31/12/2006, prorrogado até 31/12/2007, recaindo o prazo para prestação de contas em 30/1/2008. A captação efetiva foi de R\$ 275.000,00.

3. A fase interna desta TCE obedeceu à regência normativa para a espécie e resultou na constatação de prejuízo ao Erário e identificação dos responsáveis, em face da não comprovação da regular aplicação dos recursos públicos geridos, uma vez que nem mesmo foi possível atestar a execução do objeto do projeto acima identificado, conforme Relatório de Tomada de Contas Especial (peça 2, p. 33- 36), Relatório e Certificado de Auditoria (peça 2, p. 23-27) e Parecer do Dirigente do Controle Interno (peça 2, p. 29-30), em conclusões uniformes por considerar irregulares as contas prestadas. O pronunciamento ministerial atestando seu conhecimento consta da peça 2, p. 42-43.

4. No âmbito deste Tribunal, foram promovidas regularmente as citações dos responsáveis solidários, Sr. Antônio Carlos Belini Amorim, Sr. Felipe Vaz Amorim e Amazon Books & Arts Ltda., em razão da seguinte irregularidade:

Irregularidade: não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos captados através dos mecanismos de incentivos à cultura da Lei 8.313/91 (Lei Rouanet) para realização do projeto “Carpe Diem - Música Instrumental”, em razão da não comprovação da realização do objeto do projeto.

5. Apenas o Sr. Felipe Vaz Amorim compareceu aos autos, devendo os demais serem considerados revéis, nos termos o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992, dando-se prosseguimento ao processo. Em sua defesa, o Sr. Felipe Vaz Amorim alegou, em síntese, que: a) a presente TCE, oriunda das investigações da “Operação Boca Livre”, resultou em uma “tentativa de responsabilização” de empreendedores e artistas, com base em suspeitas “inexistentes e insustentáveis”; b) o Ministério da Cultura” teria demorado muitos anos para concluir as análises de prestações de contas dos projetos a ele submetidos; c) os envolvidos jamais se furtaram a esclarecer dúvidas ou complementar informações solicitadas pelo MinC; d) ilegitimidade passiva em figurar na presente TCE, porque seu ingresso na Amazon Books & Arts Ltda. ocorreu quanto contava com apenas 17 anos de idade e possuía apenas 10% do capital social, não podendo exercer a administração da sociedade, por força do art. 974 do Código Civil Brasileiro, além de não ter poder de gestão; e) prescrição da pretensão punitiva do TCU; f) os documentos apresentados ao MinC teriam sido “mais do que suficientes” para demonstrar a boa e regular execução do projeto cultural; g) a empresa Amazon Books & Arts Ltda. devolveu ao Fundo Nacional de Cultura (FNC) a quantia de R\$ 12.570,62, relativa às glosas das Notas Fiscais 6932 e 796, que teriam ocorrido em razão de erro formal na indicação do serviço prestado; h) seria impossível trazer nova comprovação da execução do projeto, executado há quase dez anos; e i) boa-fé dos envolvidos.

6. A SecexTCE examinou toda a documentação dos autos, bem como as alegações de defesa apresentadas e concluiu não ser possível afastar as irregularidades apontadas nos autos, exceto quanto à prescrição da pretensão punitiva, no que foi acompanhada pelo Ministério Público junto ao Tribunal.

7. Desde logo, acolho o exame realizado pela SecexTCE e incorporo seus fundamentos às minhas razões de decidir, sem prejuízo dos destaques que farei adiante.

8. No que diz respeito à constituição desta TCE, não há que se falar em “suspeitas inexistentes e insustentáveis”. Ao contrário disso, vieram aos autos elementos suficientes a demonstrar a irregularidade levantada já na fase interna desta TCE, sendo irrelevante, neste caso, o tempo das

análises de prestações de contas dos projetos submetidos ao Ministério do Turismo, ainda que tal fato fosse indesejado.

9. Quanto à alegada ilegitimidade passiva do Sr. Felipe Vaz Amorim, a despeito dos alegados impedimentos para o exercício da administração da sociedade, o fato é que restou caracterizada a sua participação nas irregularidades apuradas, de modo que está adequada a sua inclusão no polo passivo destes autos, conforme bem esclarecido pela SecexTCE nos seguintes termos:

45.No entanto, a jurisprudência em tal sentido firmou-se em face de um padrão regular de TCE, no qual se apuram irregularidades na aplicação de recursos amparados em incentivos fiscais da Lei Rouanet, atribuídas ao sócio administrador, solidariamente à empresa captadora por ele gerida. **O referido padrão exclui o sócio cotista, tão somente, nas hipóteses em que não reste comprovada a prática de qualquer ato de gestão deste sócio, que tenha concorrido para o dano ao Erário.**

46.No presente caso, não resta dúvidas de que se trata de fatos que refogem, totalmente, a um padrão de regularidade, ao qual se possa dispensar o entendimento jurisprudencial suscitado pela defesa.

47.Com efeito, as operações do Grupo Bellini Cultural, do qual faz parte a Amazon Books & Arts Ltda., enfeixam um conjunto de práticas criminosas que resultaram não apenas em danos ao Erário, decorrentes das renúncias de receitas tributárias para o patrocínio de projetos, mas também, e sobretudo, na frustração dos propósitos sociais perquiridos pela Lei Rouanet, uma vez que projetos de inequívoco alcance social (e.g. ações culturais voltadas para a população carente) foram preteridos em favor de interesses eminentemente privados, a exemplo de publicações de livros institucionais para distribuição gratuita a clientes de empresas patrocinadoras e, até mesmo, nababesca festa de casamento, no caso do próprio Sr. Felipe Vaz Amorim (**vide itens 34 a 36 supra**).

48.Nesse contexto de generalizada fraude e desvio de recursos que, apenas no âmbito do TCU, resultou na instauração de 35 processos de TCE dentre os quais o Sr. Felipe Vaz Amorim figura como responsável em 19 deles, entende-se que o fato de o defendente não ter poderes de administração na Amazon Books & Arts Ltda. perde total relevância, devendo, portanto, responder solidariamente pelo débito apurado nos autos.

49. Nessa linha, inclusive, já decidiu o TCU, baseado no voto proferido também pelo Ministro Bruno Dantas (Acórdão 973/2018 – TCU – Plenário), do qual se extrai o excerto abaixo:

Como já havia adiantado, discordo da unidade instrutora apenas quando aduz que deveria ser *“confirmada sua assinatura nos atos que possibilitaram a ocorrência do dano ao erário”* para que se pudesse efetivar a responsabilização de Camila Silva Lourenço Lam Seng nestes autos. Ora, em contextos de fraude generalizada como o ora analisado, perde relevância a comprovação da veracidade da assinatura de **pessoa que sabidamente estava envolvida no esquema**. Sobretudo se for levado em conta que, de acordo com o que a própria secretaria registrou, *“é prática recorrente a existência de assinaturas falsas nos atos licitatórios e contratuais decorrentes de acordos celebrados pela Abetar com o Ministério do Turismo”*.

No caso, creio que a responsabilidade de Camila Silva Lourenço Lam Seng resta patente pela sua participação na criação de empresa contratada mediante a prática de atos licitatórios e contratuais fraudulentos e utilizada para desviar recursos públicos, **sendo indiferente se ela detinha ou não poderes de administração**. Na realidade, parece-me que as evidências são abundantes no sentido de que a sua participação na sociedade tinha o único propósito de fazer com que seu nome pudesse constar nos documentos da empresa, dando assim a impressão de uma aparente legalidade aos negócios efetuados, tudo isso na tentativa de acobertar a participação de sua mãe, Hellem Maria de Lima e Silva, no esquema fraudulento.

Destarte, em sintonia com o narrado neste voto, entendo **que a criação e utilização da empresa HC Comunicação & Marketing Ltda. para fraudar licitações e desviar recursos públicos caracteriza o abuso de personalidade e o mau uso de suas finalidades, devendo a responsabilização, nessa hipótese, alcançar inclusive sua sócia minoritária, ainda que sem poderes de administração, a qual também deve responder solidariamente pelo débito apurado.** (Grifa-se)

50. Assim, considerando que a notoriedade dos fatos delituosos envolvendo a empresa Amazon Books & Arts Ltda., e seus sócios, evidencia não apenas a consciência, mas também a ativa participação do Sr. Felipe Vaz Amorim no esquema de fraudes para o qual a referida empresa se preordenava, propõe-se que seja rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva, suscitada pelo defendente.

10. Sobre a questão da prescrição da pretensão punitiva, de fato, há que se afastar a aplicação de multa neste caso, uma vez que a captação de recursos do Pronac 06-1974 teve início em 21/9/2007 e o ato que ordenou a citação dos responsáveis data de 26/9/2018 (peça 9), portanto há mais de dez anos do fato impugnado.

11. Entretanto, vale esclarecer que, quanto à prescrição para o ressarcimento ao Erário, a jurisprudência desta Corte de Contas ainda é pacífica no sentido de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao Erário são imprescritíveis, nos termos do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, da Súmula TCU 282 e de farta jurisprudência do Tribunal.

12. Não é do desconhecimento deste Tribunal que, na sessão virtual encerrada no dia 17/04/2020, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário 636.886, decidiu, em repercussão geral, com 7 votos favoráveis e 3 votos com ressalvas, fixar a tese de que “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao Erário fundada em decisão do Tribunal de Contas”. Entretanto, a questão ainda está em análise interna pelo TCU, com vista à apresentação de recurso ao STF, prevalecendo, neste momento, a jurisprudência reinante, de modo que, neste momento, não há que se falar em prescrição do débito no prazo de 5 anos, como alega a responsável.

13. Nesse mesmo sentido tem caminhado os julgados desta Corte de Contas, a exemplo do entendimento acerca da prescrição da pretensão ressarcitória do TCU apresentado pelo Ministro Benjamin Zymler (Acórdão 5.236/2020-TCU-1ª Câmara, Sessão de 05/05/2020), **in verbis**:

12. **Enfatizo que estou aplicando a jurisprudência atual desta Corte de Contas sobre a matéria**, consolidada na Súmula 282, para a prescrição do débito apurado e, no que tange à eventual aplicação de sanções, no incidente de **uniformização de jurisprudência apreciado pelo Acórdão 1.441/2016-Plenário, que adotou o prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil**. Não desconheço que recentemente o Supremo Tribunal Federal, no âmbito do RE 636886/AL, fixou o seguinte enunciado para o Tema 899: “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”. **Não obstante essa respeitável decisão, ainda pairam diversas dúvidas sobre a matéria, pois é possível a conclusão de que a deliberação não tratou da prescrição do processo de controle externo levado a cabo perante o Tribunal de Contas da União, mas sim da prescrição intercorrente ocorrida durante a fase de execução do acórdão condenatório do Tribunal.**

13. A decisão do STF versou sobre recurso extraordinário interposto pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região que negou provimento a embargos de declaração opostos contra acórdão de sua lavra, assim ementado:

“EMENTA: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO PARALISADO POR MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. 1. Para fins práticos, deve-se observar quando a Fazenda Pública foi intimada a providenciar o andamento do feito. Passados cinco anos sem diligências concretas, ocorre a prescrição intercorrente. Caso haja suspensão na forma do art. 40, da Lei n. 6.830/80, ocorre a extinção se o feito permanecer paralisado por mais de seis anos. 2. Na hipótese dos autos, houve o arquivamento sem baixa do processo em 12.08.1999 e até a data da sentença extintiva do feito em 05.06.2006, a Fazenda Nacional não apresentou nenhuma medida concreta quanto à localização do devedor ou de seus bens. Revela-se, portanto, inequívoca a ocorrência da prescrição intercorrente.”

14. No caso, a Fazenda Pública deixou a ação paralisada por mais de seis anos, o que ensejou a declaração de prescrição intercorrente no aludido caso concreto. Como se vê da leitura da ementa, **a questão controversa em discussão naquela deliberação era unicamente a prescrição intercorrente ocorrida durante a fase de execução do acórdão condenatório do Tribunal.**

15. Com base nessa possível interpretação, a matéria decidida no aludido feito não teria nenhuma repercussão de ordem prática e jurídica na presente tomada de contas especial, cujo título

executivo extrajudicial ainda não se formou. Caso a AGU, **na execução de eventual decisão condenatória proferida neste feito, deixe de adotar as medidas pertinentes dentro do prazo de cinco anos, aí sim haverá a aplicação da tese emanada no RE 636886**, com o reconhecimento da prescrição intercorrente da ação de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas (a ação de execução fiscal), pela hipotética inação da Fazenda Pública.

16. Ainda que se interprete que a decisão do STF seja também aplicável à tramitação do processo de controle externo no âmbito do TCU, exsurtem outras diversas questões fundamentais para que esta Corte de Contas estabeleça novo tratamento acerca da prescrição do débito e da pretensão punitiva, em particular qual seria o **dies a quo** (data de ocorrência do fato irregular ou data do seu conhecimento pelo TCU) e as hipóteses de interrupção da prescrição.

17. **Diante de todas as dúvidas ainda existentes sobre a decisão do STF no âmbito do RE 636886, opto por aplicar ao caso em exame a jurisprudência do TCU então existente**, que se fundamenta no art. 37, § 5º, da Constituição Federal, no que tange ao ressarcimento do prejuízo, e no art. 205 da Lei 10.406/2002 (Código Civil), no que se refere à pretensão punitiva.” (grifos acrescentados)

14. No que diz respeito à execução do objeto e à regular aplicação dos recursos públicos, não há como acolher as alegações de que a documentação apresentada foi suficiente, ou que valores indevidos foram ressarcidos ou, ainda, que seria impossível demonstrar a realização do objeto depois de decorridos mais de dez anos.

15. Desde a fase interna desta TCE já estava evidente a ausência de documentação probatória da realização do projeto “Carpe Diem - Música Instrumental” (Pronac 06-1974), com o objetivo de realizar um **show** com a Orquestra Filarmônica Arte Viva. Tal fato ficou muito bem caracterizado no seguinte trecho da instrução da SecexTCE:

59.A argumentação desenvolvida pela defesa, quanto ao ponto examinado, mostra-se improcedente e desprovida de quaisquer elementos materiais que, eventualmente, pudessem infirmar as conclusões hauridas na presente TCE, conforme a seguir analisado.

60.Tal como exposto no Histórico precedente (itens 2 a 19), a documentação apresentada ao MinC pelos responsáveis foi tida por insuficiente para comprovar a consecução dos objetivos pactuados no Pronac 06-1974.

61.Embora tenha sido objeto de referência no item 6 da presente instrução, o Laudo Final sobre a Prestação de Contas 400/2015 (peça 4, p. 56 e 57) apresenta informações que contraditam a alegação em exame, como se pode depreender do excerto a seguir:

2.1. O projeto fora analisado por este Ministério quanto ao cumprimento do objeto em **três ocasiões distintas** (fls. 203, 218/220 e 255). Ocorre que os documentos encaminhados a este Ministério para comprovação do objeto, foram achados **insuficientes e carentes de substancialidade**, não sendo possível a este Ministério, concluir, nas duas primeiras análises o cumprimento do objeto proposto. **O proponente fora diligenciado a apresentar nova documentação** (fl. 228), **todavia, mesmo recebendo a dilatação de prazos para o envio de tais documentos (fl. 233), o proponente não encaminhou a este Ministério a documentação necessária a tal comprovação.**

2.2. O projeto fora retomado por esta gerencia, e submetido à **nova análise** quanto ao cumprimento do objeto, em 04 de outubro de 2013 (fl. 255), desta última, **foram identificados diversas irregularidades, como a negativa quanto à realização dos eventos nos locais indicados pelo proponente** (fl. 253), colocando em suspeita a total execução do projeto. Ademais, **as fotos apresentadas (fls. 1 97 /198), são carentes de comprovação, uma vez que, a falta de indícios que as liguem ao evento** em si coloca em dúvida sua veracidade, pelo que podem podendo ser relacionadas a qualquer projeto realizado pelo proponente.

2.3. Assim, **diante das irregularidades apresentada quanto à correta execução do projeto, bem como, pela impossibilidade de análise quanto: à adequação entre o objeto a ser executado e os produtos resultantes; à repercussão local, regional, nacional e internacional do projeto; aos impactos e desdobramentos positivos ou negativos do projeto, seja no âmbito cultural, ambiental, econômico, social ou outro considerado relevante, ou pela contribuição para o desenvolvimento da área ou segmento cultural em que se insere o projeto cultural analisado, esta gerencia confirma a avaliação da área técnica acostado à fl. 255, e mantém a sugestão de reprovação do projeto.** (Grifa-se)

62. Como se verifica no item 2.1., a constatação de que não restou demonstrada a consecução do objetivo pactuado no Pronac 06-1974 não decorreu de uma simples análise por parte das equipes técnicas do MinC. Na verdade, após duas análises cujas conclusões foram pela insuficiência documental na prestação de contas, o proponente foi novamente diligenciado para suprir a comprovação de execução do objeto. No entanto, não aproveitou a nova oportunidade de sanear as pendências junto ao Ministério da Cultura.

63. A despeito do não atendimento à diligência supra mencionada, procedeu-se à uma nova análise da prestação de contas, na qual se foi além, constatando-se que o concerto com a Orquestra Filarmônica Arte Viva – objeto do Pronac 06-1974 - não teve sua realização confirmada nos locais indicados pelo proponente. Por sua vez, as fotos apresentadas também não se prestaram a confirmar a realização do objeto, por não retratarem qualquer indicativo específico do evento em questão.

64. A esse respeito, vale repisar que, em análises dos projetos do Grupo Bellini, no período abrangendo 1990 a 2011, o MinC, dentre outros tantos padrões de condutas indicativas de fraude, identificou o uso de documentos/declarações falsas, relacionadas à indicação dos locais em que, supostamente, teriam se realizado os eventos culturais patrocinados. As fraudes foram comprovados após contato realizado entre o MinC e os responsáveis pelas localidades indicadas, que informaram desconhecer quaisquer documentos que certificassem a realização dos eventos relacionados não apenas ao Pronac 06-1974, mas também aos Pronacs 05-4096, 06-1773, 04-2201 e 04-3617 (vide item 8).

65. Diante desses fatos, tem-se por infundada a alegação de que os elementos encaminhados pela Amazon Books & Arts Ltda. seriam “mais do que suficientes” para demonstrar a boa e regular aplicação dos recursos captados para a execução do Pronac 06-1974. Ao contrário, foi justamente por subsistir a insuficiência da documentação comprobatória que o projeto teve sua prestação de contas reprovada (item 2.3. do Laudo Final sobre a Prestação de Contas 400/2015).

16. Inexistindo elementos que demonstrem a boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade nas condutas dos responsáveis, não há outro encaminhamento a ser dado ao presente processo que não o julgamento pela irregularidade de suas contas especiais em face da não comprovação da regular aplicação dos recursos públicos geridos, condenando-os, solidariamente, pelo débito apurado, uma vez imprescritível, nos termos da Constituição Federal de 1988, art. 37, § 5º, e da Súmula TCU 282/2012.

17. Deixo de propor a aplicação da multa prevista no art. 57, da Lei 8.443/1992, uma vez que a pretensão punitiva está obstada pelo instituto da prescrição.

18. Esclareço que, nos termos da jurisprudência desta Corte de Contas, não é necessário desconsiderar a personalidade jurídica da entidade privada conveniente para que seus administradores sejam pessoalmente responsabilizados pelos danos causados ao Erário, sendo solidária a responsabilidade deles com a pessoa jurídica de direito privado. Nesse sentido estão os Acórdãos TCU 1.470/2017-Plenário, 4.205/2016-2ª Câmara, 3.542/2016-1ª Câmara, 2.619/2016-Plenário, 3.273/2015-1ª Câmara, 7.482/2014-1ª Câmara, entre outros.

19. Por último, com fundamento no art. 16, § 3º, da Lei 8.442/92, deve ser remetida cópia dos autos ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República nos Estado de São Paulo, para as providências que entender cabíveis.

Ante o exposto, acolho a proposta de encaminhamento da unidade técnica, com a qual anuiu o Ministério Público, e VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

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

AROLDO CEDRAZ
Relator

