

VOTO

Neste processo de tomada de consta especial, examina-se recurso de reconsideração interposto por Felipe Vaz Amorim contra o Acórdão 9.943/2021-TCU-2ª Câmara, relator Ministro Aroldo Cedraz, por meio do qual este Tribunal, entre outras medidas, julgou irregulares as contas do ora recorrente, imputando-lhe débito.

2. A condenação decorreu da não comprovação do regular emprego da quantia de R\$ 450.000,00, captada com base na Lei de Incentivo à Cultura (Lei Rouanet, Lei 8.313/1991), para a realização do Projeto “Paladar Brasileiro”, exposição fotográfica que deveria circular por terminais urbanos e metropolitanos para *“apresentar a 4,2 milhões de usuários a forma como o povo brasileiro se alimenta”* (peça 2, p. 5).

3. Acerca da admissibilidade, ratifico a decisão monocrática do antigo relator, Ministro Raimundo Carreiro (peça 81), no sentido de conhecer do recurso, porquanto cumpridos os requisitos previstos na legislação.

4. No mérito, manifesto, desde já, minha concordância com a Serur, que, com a anuência do Ministério Público, propõe dar provimento ao recurso, para excluir o recorrente Felipe Vaz Amorim da relação processual. Acolho a análise e as conclusões da unidade técnica, adicionando-as aos fundamentos que passo a apresentar.

5. O recorrente apresenta basicamente três argumentos: (a) não participava da administração da empresa que recebeu os recursos federais, não tendo administrado os valores em discussão; (b) houve afronta ao contraditório e à ampla defesa visto que ocorreu o decurso de dez anos sem o arquivamento da TCE; e (c) o numerário captado foi devidamente aplicado no projeto.

6. Quanto ao primeiro, de fato, não consta nos autos documento algum que indique que o responsável tenha efetivamente participado da execução do projeto. Na realidade, a maior parte das despesas teria ocorrido antes que o recorrente passasse a integrar o corpo societário da empresa Amazon Books & Arts Ltda. – ME.

7. A despeito de o responsável ter se tornado, posteriormente, um dos principais gestores do Grupo Bellini Cultural, e de ter participado de diversos ilícitos, conforme demonstrado em vários processos que tramitam neste Tribunal (por exemplo, Acórdãos 3.897/2022, 2.871/2022, 2.064/2022; 1.809/2022 e 11.689/2021, todos da 2ª Câmara, entre outros), bem como documentos obtidos no âmbito da Operação Boca Livre, constantes no processo da denúncia oferecida pela Procuradoria da República no Estado de São Paulo que condenou o recorrente e outros envolvidos em fraudes em projetos da Lei Rouanet (Processo 0001071-40.2016.4.03.6181, da 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, decisão publicada no Diário de Justiça Eletrônico de 5/3/2020, página 351), à época prevista para o desenvolvimento e realização do projeto cultural em questão, ele ainda não exercia competências administrativas na empresa que recebeu os recursos.

8. Em casos como esse, como regra, somente os administradores das pessoas jurídicas que geriram os valores públicos são responsabilizados por este Tribunal pelos prejuízos causados ao erário federal. A condenação dos demais sócios somente ocorre quando há elementos capazes de caracterizar sua efetiva conduta lesiva. O enunciado reproduzido a seguir, que consta da ferramenta “Jurisprudência Seleccionada” do Portal do TCU, relativo ao recente Acórdão 2.136/2022-TCU-1ª Câmara, relator Weder de Oliveira, bem retrata a jurisprudência desta Corte:

“Sócios que não exercem atividade gerencial em pessoa jurídica que recebe recursos com amparo na Lei 8.313/1991 (Lei Rouanet) não devem responder solidariamente com

a empresa pelas irregularidades detectadas, exceto nas situações em que fica patente que eles se valeram de forma abusiva da sociedade empresária para tomar parte nas práticas irregulares.”

9. Nesse mesmo sentido, cito os Acórdãos 2.176/2021, relator Ministro Bruno Dantas, e 8.652/2020, relator Ministro Aroldo Cedraz, ambos da 2ª Câmara, e o Acórdão 4.997/2020-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Benjamin Zymler.

10. Quanto ao suposto transcurso do decênio que, segundo o responsável, deveria implicar o arquivamento da TCE, considero adequada e suficiente a análise da Serur, que, em síntese, afirmou que: (a) a jurisprudência do TCU exige que além do tempo transcorrido, se demonstre objetivamente o prejuízo causado; (b) em 2012, houve manifestação da empresa sobre o caso e envio de documentação insuficiente para demonstrar as despesas, em resposta a questionamento do Ministério da Cultura sobre os fatos ocorridos em 2004 e 2005 e prazo para a prestação das contas até 31/1/2007; (c) a realização do objeto era, em tese, de fácil demonstração.

11. Com relação à prescrição, a Serur concluiu que ela não teria ocorrido seja com base no Código Civil, seja com a aplicação da Lei 9.873/1999. Tenho as seguintes considerações a fazer sobre esse tema.

12. No tocante à prescrição da pretensão punitiva, este Tribunal continua aplicando o entendimento fixado no Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, redator Ministro Walton Alencar Rodrigues, no sentido de que se subordina ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, a contar da data do fato, com uma única causa interruptiva, que é a citação ou audiência.

13. Quanto à prescrição da pretensão ressarcitória, esta Corte de Contas continua aplicando o entendimento fixado no Acórdão 2.709/2008-TCU-Plenário, da relatoria do Ministro Benjamin Zymler, que se alinhou ao entendimento em vigor no Supremo Tribunal Federal (STF) naquela época, fixado no julgamento do Mandado de Segurança 26.210, da relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 04.09.2008, no sentido de que a pretensão de ressarcimento ao erário era imprescritível.

14. Contudo, nenhum dos dois entendimentos é aplicado pelo STF.

15. A partir do julgamento do Mandado de Segurança 32.201, relator Ministro Roberto Barroso, em 21/3/2017, o STF passou a aplicar as regras da Lei 9.873/1999 como parâmetro para reger a prescrição da pretensão punitiva no âmbito desta Corte de Contas, cujo prazo é de 5 anos, a contar da data do fato.

16. Mais recentemente, em julgamento concluído em 11/11/2021, o STF apreciou a ADI 5509, relator Ministro Edson Fachin, na qual, sintetizou, nos termos do voto do relator, “*a orientação aplicável para a fixação e a contagem dos prazos prescricionais das ações de competência do Tribunal de Contas*”.

17. Assim, em resumo, o STF, com fundamento na aplicação combinada da Lei 9.873/1999 com a Lei 8.443/1992 (Lei Orgânica do TCU) e com o entendimento adotado pela Suprema Corte no Recurso Extraordinário 636.553, fixou o prazo de prescrição relativo aos processos dos Tribunais de Contas em cinco anos, a contar do vencimento do prazo para prestar contas ou, não havendo o dever de prestar contas, a partir da ciência do fato ilícito pelo TCU. Ou seja, trata-se de entendimento que se aplica tanto à prescrição da pretensão ressarcitória quanto à prescrição da pretensão punitiva.

18. Por essa razão, tenho entendimento idêntico ao que foi sustentado pelo Ministro Raimundo Carreiro no voto complementar que submeteu à apreciação desta Corte na Sessão Plenária de 1/12/2022, nos autos do TC-000.006/2017-3, no qual, após apresentar a evolução da jurisprudência do STF sobre o assunto, Sua Excelência propôs que o entendimento fixado pelo STF na citada ADI 5509 fosse aplicado, de imediato, aos processos em tramitação no TCU.

19. No entanto, na Sessão Plenária de 9/3/2022, quando da retomada do julgamento do aludido processo, em virtude de pedido de vista de vários ministros, foi prolatado o Acórdão 459/2022-TCU- Plenário, redator Ministro Walton Alencar Rodrigues, no qual esta Corte entendeu por bem não apreciar o mérito da questão naquela oportunidade. Na mesma assentada, decidiu expedir comando à Segecex para a formação de grupo técnico de trabalho para que apresente projeto de ato normativo disciplinando *“o tema da prescrição da pretensão ressarcitória e da prescrição da pretensão punitiva no âmbito do controle externo, tendo por base jurisprudência predominante do Supremo Tribunal Federal, adequando-a às especificidades das diversas formas de atuação do Tribunal de Contas da União”*.

20. Registro que não proferi voto no julgamento que aprovou o citado Acórdão 459/2022-TCU-Plenário, tendo em vista que meu antecessor no cargo de Ministro desta Corte de Contas, o Ministro Raimundo Carreiro, já havia votado, na condição de relator do aludido processo.

21. Por consequência, este Tribunal de Contas continua a aplicar o prazo de 10 anos, a contar da data do fato, para a prescrição da pretensão punitiva, conforme decidido no citado Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, e a imprescritibilidade no tocante à pretensão de ressarcimento ao erário, nos termos decididos no Acórdão 2.709/2008-TCU-Plenário, ratificado pelo recente Acórdão 459/2022-TCU-Plenário.

22. Feitas essas considerações, concluo que, no caso concreto, assim como já restou decidido no acórdão recorrido, houve prescrição da pretensão punitiva, visto que o prazo para a prestação de contas teve fim em 31/1/2007 e o ato que ordenou a citação foi juntado aos autos em 29/6/2018, após o transcurso do decênio.

23. Por fim, a respeito da alegada regularidade da aplicação dos valores captados com base na Lei de Incentivo à Cultura, não podem prosperar os argumentos do responsável.

24. Conforme sobretudo o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, e do art. 93 do Decreto-lei 200/1967, cabe ao gestor dos valores públicos a demonstração de seu correto e regular emprego.

25. Não há, nos autos, elementos capazes de atestar a aplicação regular das quantias. Como bem mostra a Serur, os documentos apresentados pela empresa foram devidamente examinados pelo Ministério da Cultura e por este Tribunal.

26. Diante do exposto, acolhendo as propostas dos pareceres precedentes, entendo que este Tribunal deve dar provimento ao recurso de reconsideração interposto por Felipe Vaz Amorim, para excluí-lo da relação processual.

Assim, voto para que o Tribunal acolha o acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 16 de agosto de 2022.

ANTONIO ANASTASIA
Relator