

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5015814-55.2014.4.04.7201/SC

RELATOR : LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE
APELANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA
: CATARINA
APELADO : ANTONIO JOAO RIBEIRO PRESTES
ADVOGADO : LIS CAROLINE BEDIN
APELADO : CARLOS ADAUTO VIRMOND VIEIRA
ADVOGADO : MARCELO SCHIOCHETT
APELADO : EDSON BUSCH MACHADO
ADVOGADO : KATHERINE SCHREINER
APELADO : INSTITUTO ESCOLA DO TEATRO BOLSHOI NO
: BRASIL
ADVOGADO : João Fábio Silva a Fontoura
APELADO : JOSENEY BRASKA NEGRAO
: R PRESTES REPR/ INTERNACIONAIS LTDA/
ADVOGADO : LIS CAROLINE BEDIN
APELADO : SERGIO AYRES FILHO
ADVOGADO : ALEXANDRE FÜCHTER
APELADO : SYLVIO SNIECIKOVSKI
ADVOGADO : JOVENIL DE JESUS ARRUDA
APELADO : YURI ALEXANDRE RIBEIRO
ADVOGADO : LIS CAROLINE BEDIN
APELADO : EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E
: TELÉGRAFOS - ECT
: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ESCOLA DE TEATRO BOLSHOI NO BRASIL. LEI ROAUNET. CONTRATO DE PATROCÍNIO CULTURAL. DANO AO PATRIMÔNIO DOS CORREIOS. NÃO COMPROVAÇÃO DE DOLO OU CULPA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. A Lei n. 9.874/99 preconiza que a contratação de serviços hábeis à elaboração de projetos para obtenção de doação, patrocínio ou investimento, bem como a captação de recursos ou a sua execução por pessoa jurídica de natureza cultural, não configura a intermediação mediante aplicação de recursos (art. 28).

2. Ocorrência de mera irregularidade na aplicação da verba de patrocínio junto aos Correios, sequer havendo dano ao seu patrimônio.

3. Não demonstrada a ocorrência de má-fé dos réus ou a existência de dolo, mediante desvio de verbas públicas com o propósito de benefício próprio, razão pela qual não se há falar em ato ímprobo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 4a. Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 25 de janeiro de 2017.

Desembargador Federal Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle
Relator

RELATÓRIO

Trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal e Ministério Público de Santa Catarina em face de Instituto Escola do Teatro Bolshoi no Brasil, Sylvio Sniecikovski, Antônio João Riberito Prestes, R Prestes Representações Internacionais Ltda, Joseney Braska Negrão Sérgio Ayres Filho, Carlos Adauto Virmond Vieira, Edson Buch Machado e Yuri Alexandre Ribeiro, objetivando a condenação dos demandados nas sanções insculpidas no art. 12 da Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/92), bem como ressarcimento ao erário pelos danos causados, em razão da prática de atos ímprobos decorrentes da simulação de contratos para captação de recursos dos Correios (EBCT), por meio da Lei Rouanet.

Narram os autores que, em 1999, Luiz Henrique da Silveira e Edson Busch Machado, prefeito do município de Joinville e Presidente da Fundação Cultural de Joinville respectivamente, firmaram um protocolo de intenções com o Teatro Estatal Acadêmico Bolshoi da Rússia, com a interveniência da empresa irlandesa Paramount Advisory Services, representada por Antônio João Ribeiro Prestes. Ocorre que o ato celebrado, que instituiu a Escola do Teatro Bolshoi no Brasil, transcorreu sem que fossem apresentados os atos constitutivos da interveniente, tampouco as traduções juramentadas destes e dos instrumentos procuratórios. Sobrevinda Lei Municipal nº 4.010/99 e demais tratativas com a instituição russa, foi assinado o contrato nº 018/99 entre Edson Busch Machado e Luiz Henrique da Silveira com o Teatro Estatal Acadêmico Bolshoi da Rússia, representado pela interveniente Paramount. Em 2000, foi instituído o Instituto Escola de Artes e Ciências de Joinville - IEACJ, cuja finalidade era a de implementar a Escola de Teatro Bolshoi no Brasil - ETBB.

Asseveram que Antônio João Ribeiro Prestes e Joseney Braska Negrão foram fartamente remunerados pelo IETBB, em que pese existisse previsão no ato constitutivo que vedasse a distribuição de qualquer parcela do patrimônio ou de suas rendas como remuneração a qualquer cargo que compusesse a estrutura orgânica do instituto. Relata que apesar de se tratar de uma pessoa de direito privado, o IETBB é mantido fundamentalmente por verbas públicas, advindas de órgãos públicos e de recursos captados por meio da Lei Rouanet, não estando sujeito ao controle exercido pela Administração Pública. Alegam que a empresa Paramount Advisory Services pertenceu a Antônio J. R. Prestes, desde o início de suas atividades até a extinção da sociedade, havendo repasses de verbas a contas vinculadas à sociedade empresária até 2004. Informa que dentre os valores percebidos pelos réus constam patrocínios concedidos pelos Correios, por meio de abatimento de Imposto de Renda, via Lei Rouanet,

no valor de R\$ 1.000.000,00. Por fim, aduziram que tenha havido desvio de verba pública, em proveito de R. Prestes Representações Internacionais Ltda, do valor de R\$ 78.561,15, sendo que a verba do patrocínio fora obtida diretamente pelo então prefeito de Joinville junto aos Correios.

Processado o feito, sobreveio sentença de improcedência.

Inconformado, apela o Ministério Público Federal, pugnando pela reforma do *decisum*. Alega que é fictício e ímprobo o pagamento realizado pela fictícia intermediação no patrocínio dos Correios, razão pela qual houve dano evidente ao patrimônio da EBCT, com o desvio de verba pública federal, sujeita à prestação de contas ao Ministério da Cultura e aos Correios, em montante, até 08/09/2005, apurado em R\$ 78.561,15. Sustenta que as irregularidades na percepção dos valores denotam que a empresa R-PRESTES desviou, em favor de seus titulares, parcelas significativas dos patrocínios destinados à Escola Bolshoi, sobretudo a partir da análise da emissão das notas fiscais pela empresa por serviços prestados ao Instituto. Assevera que Luiz Henrique da Silveira, na qualidade de prefeito de Joinville à época, solicitou o patrocínio cultural a EBCT, no valor de R\$500.000,00, os quais, em parte, foram destinados a Antônio João Ribeiro Prestes e Yuri Alexandre Ribeiro. Salienta o *modus operandi* de cada um dos réus, de forma individualizada, a fim de ratificar o grau de culpabilidade de cada um.

Apela o Ministério Público do Estado de Santa Catarina, reiterando os termos deduzidos no recurso interposto pelo MPF.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Nesta instância, o representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento dos apelos (Evento 5 - PARECER1).

É o relatório.

VOTO

Transcrevo a sentença lavrada pelo magistrado singular, Dr. Sandro Nunes Vieira, *in verbis*:

Trata-se de ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal e Ministério Público do Estado de Santa Catarina em face de Instituto Escola do Teatro Bolshoi no Brasil, Sylvio Sniecikowski, Antonio João Ribeiro Prestes, R Prestes Representações Internacionais Ltda, Joseney Braska Negrão, Sérgio Ayres Filho, Carlos Adauto Virmond Vieira, Edson Buch Machado e Yuri Alexandre Ribeiro, pela suposta prática de atos de improbidade no âmbito da Escola do Balé Bolshoi em Joinville.

Os autores objetivam com a presente ação a averiguação e a punição pela prática de atos de improbidade administrativa decorrentes da simulação de contratos de agenciamento para a captação de recursos da ECT, por meio da Lei Rouanet, celebrados entre o Instituto Escola de Artes Cênicas de Joinville - IEACJ, posteriormente Instituto Escola do Teatro Bolshoi no Brasil, e R-Prestes Representações Intemacionais.

Conforme narração dos fatos, a caracterização de improbidade deu-se da forma a seguir descrita.

Em 1999, Luiz Henrique da Silveira, então prefeito de Joinville, juntamente com Edson Busch Machado, este na qualidade de Presidente da Fundação Cultural de Joinville, firmaram um protocolo de intenções, do qual sequer constou a data de sua assinatura, com a empresa Paramount Advisory Services, pessoa jurídica de direito privado, na pessoa de Antônio João Ribeiro Prestes, que representaria o Teatro Estatal Acadêmico Bolshoi da Rússia. Tal condição, contudo, não foi comprovada pela sociedade empresária, havendo omissão das autoridades mencionadas, caracterizada pela ausência de exigência de apresentação dos atos constitutivos ou qualquer outra espécie de documento ou ato legal do Teatro Bolshoi Russo e da interveniente, devidamente traduzido por tradutor juramentado.

Com a edição da Lei Municipal 4.010/99 foi autorizada a celebração do protocolo de intenções entre o Teatro Bolshoi de Moscou e o Município de Joinville. Assim, em 15/10/99, Edson B. Machado e Luiz Henrique da Silveira assinaram o contrato nº 018/99 com o Teatro Estatal Acadêmico Bolshoi da Rússia, representado pela interveniente Paramount. O Termo de Contrato, contudo, a exemplo do protocolo de intenções, foi firmado sem que fosse exigida a apresentação dos atos constitutivos da interveniente, de modo que se permitiu ocultar a verdadeira condição de Antônio J. R. Prestes como 'proprietário' da sociedade empresária.

Em 26 de janeiro de 2000, foi criado o Instituto Escola de Artes Cênicas de Joinville - IEACJ, pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, e que teve entre seus criadores Luiz Henrique da Silveira, Sylvio Sniecikowski (este nomeado como presidente) e Edson Busch Machado, como especial fim de implementar a Escola do Teatro Bolshoi no Brasil - ETBB. Para tanto, ainda foi celebrado o convênio de cooperação e parceria entre a Fundação Cultural de Joinville e o Instituto de Artes Cênicas.

Nos termos do convênio firmado, ao IEACJ caberia, em síntese, a prestação anual de contas e à Fundação Cultural de Joinville, a cessão do espaço físico e repasse dos recursos financeiros necessários à instalação e manutenção do Instituto. Dessa forma, a escola de balé estaria sendo mantida desde a sua criação, em sua quase totalidade, com recursos públicos (federais, estaduais e municipais).

Em 31 de janeiro de 2000, Edson Busch Machado, na condição de Diretor-Presidente da Fundação Cultural de Joinville, firmou Termo Aditivo Contratual com o Teatro Estatal Acadêmico Bolshoi da Rússia - TEABR, representado por Paramount Advisory Services, momento em que foi cedida ao IEACJ o uso da marca 'Bolshoi' na organização e nas atividades da escola, de forma exclusiva, sem que tenha sido exigida documentação comprobatória da constituição da empresa que representava o TEABR.

Em 25 de fevereiro de 2002, consoante a 1ª alteração do estatuto do IEACJ, este foi transformado no Instituto Escola do Teatro Bolshoi no Brasil e, apesar de nos atos constitutivos restar contida expressa vedação à distribuição de qualquer parcela do patrimônio ou de suas rendas a título de remuneração dos cargos que compuseram sua estrutura orgânica, Antônio João Ribeiro Prestes e Joseney Braska Negrão teriam sido fartamente remunerados pelo IETBB.

Por meio de investigações, concluíram os autores, que a formatação privada dada ao Instituto Escola do Teatro Bolshoi no Brasil teria sido uma fórmula utilizada para usufruir de verbas públicas, sem arcar com os ônus decorrentes do controle público, porquanto as próprias instalações físicas da Escola seriam públicas e construídas com verba federal, captada via Lei Rouanet.

Que a sociedade empresaria Paramount Advisory Services seria uma ficção criada por João Prestes, à qual seriam devidos US\$ 120.000,00 (cento e vinte mil dólares) anualmente pelo uso da marca Bolshoi, sendo que tal pessoa jurídica fora dissolvida em 27/07/01. Que entre o registro em setembro de 98 e novembro de 98, foram feitas duas alterações relativas ao gerenciamento da empresa, que os fundadores (identificados como agentes de criação e fomentação de empresas) a transferiram para outros dois profissionais da área de consultoria e que, em seguida, estes foram substituídos por Joseney Braska Negrão e Yuri Alexandre Ribeiro. Em 23/11/98 Antônio João Ribeiro Prestes subscreveu 998 cotas da Paramount, passando a sócio majoritário e controlador.

Não obstante a dissolução da Paramount em 27/07/2001, os valores contratualmente devidos ao Teatro Estatal Acadêmico Bolshoi da Rússia continuaram a ser remetidos para a conta corrente da sociedade empresária em Chipre até 07/2004. Segundo os autores, para tentar explicar a extinção da sociedade na Irlanda, os réus informaram ter sido essa redomiciliada nas Ilhas Seychelles, na África, em setembro de 2000, alegação inverossímil, na medida em que a Paramount permaneceu atuante na Irlanda até julho de 2001. Dessa forma, defenderam que não houve a alegada sucessão, mas sim a criação de uma segunda sociedade com nome idêntico à primeira, sendo que as faturas foram emitidas em nome da Paramount irlandesa até julho de 2004.

Conforme notícias obtidas junto à própria Escola Bolshoi, revelara-se categórica a titularidade da sua gestão essencialmente a cargo de Antônio João Ribeiro Prestes e Joseney Braska Negrão.

Diante dos fatos até então narrados, alegaram os autores que se instalara com a criação do IETBB uma arquitetura preordenada que possibilitou a prática de diversos atos 'de improbidade. Que dentre os valores percebidos pelos réus, constam patrocínios concedidos pelos Correios, por meio de abatimento de Imposto de Renda, via Lei Rouanet, no valor de um milhão de reais.

Em relação aos valores concedidos pelos Correios, objeto específico da demanda ora ajuizada, os autores aduziram que:

a) em 01/02/00, Joseney Braska Negrão foi nomeada Supervisora- Geral do IEACJ-ETBB, por Sylvio Sniecikowski, Presidente do Instituto. Que tal função lhe conferiu amplos poderes, entre eles o de designar o diretor administrativo e financeiro. Posteriormente, em 22 de dezembro de 2002, Edson Busch Machado, como Presidente da Fundação Cultural de Joinville e representante do Instituto Escola do Teatro Bolshoi no Brasil, juntamente como Diretor Financeiro deste, Sérgio Ayres Filho, firmaram o Contrato Especial de Patrocínio Cultural nº 10.525/2000,' entre o Instituto e a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, em decorrência do qual fora obtido o valor de um milhão de reais para temporada de 2001, a serem pagos em quatro parcelas ao longo do ano;

b) apesar de previstas contratualmente, só foram apresentadas contas pelo Instituto Escola do Teatro Bolshoi no Brasil aos Correios em 08/10/2004, após requisição do Ministério Público;

c) das prestações de contas, referentes aos PRONAC's de números 99, 1511 e 01-0285, 'destacaram-se pagamentos efetuados, no ano de 2001, à R. Prestes Representações Internacionais Ltda, no valor total de R\$ 78.561,15, decorrentes de uma intermediação fictícia na obtenção das verbas junto aos Correios. Que sequer constou do contrato social da referida pessoa jurídica prestação de serviços de captação de recursos, de agenciamento de patrocínio de assessoria, ou qualquer outro título que enquadre os serviços praticados.

Concluíram, assim, ter havido desvio de verba pública, em proveito de R. Prestes Representações Intemacionais Ltda, do valor de R\$ 78.561,15, sendo que a verba do patrocínio fora obtida diretamente pelo então prefeito de Joinville junto aos Correios.

Os atos de improbidade foram individualizados da seguinte forma:

a) a Antônio João Ribeiro Prestes foi atribuída a condição de beneficiário dos valores pagos pelos serviços de intermediação de captação de verbas supostamente prestados por R. Prestes Representações Internacionais Ltda;

b) Joseney Braska Negrão, no exercício do cargo de Supervisora Geral do IETBB, foi autorizada a nomear. Os demais diretores, em especial financeiro, sendo responsável direta pela captação de verbas junto aos Correios e, na condição de esposa/companheira de Antônio João Ribeiro Prestes lhe fora dado conhecer dos serviços fictícios de intermediação;

c) Edson Buch Machado viabilizou a contratação entre o Município e o Teatro Estatal Acadêmico Bolshoi da Rússia, sem atentar para as formalidades necessárias para tanto, permitindo com sua omissão que os desvios tivessem início e firmou o contrato de patrocínio cultural nº 10.525/2000 com a ECT, contendo as irregularidades noticiadas quando da prestação de contas àquela empresa pública;

d) Carlos Adauto Virmond Vieira, quando assumiu a Fundação Cultural de Joinville, omitiu-se em fiscalizar os pagamentos efetuados pela prestação de serviços fictícios e na adoção de providências tendentes a sanar as irregularidades;

e) Sérgio Ayres Filho, na condição de Diretor Administrativo e Financeiro do Instituto Escola de Artes -Cênicas de Joinville, posteriormente transformado no Instituto Escola do Teatro Bolshoi no Brasil, contribuiu para o ordenamento das despesas indevidas, assinando os cheques entregues a R. Prestes Representações Intemacionais Ltda, o que lhe acarretaria corresponsabilidade pelos pagamentos efetuados durante o ano de 2001;

f) Sylvio Sniecikovski, na condição de Secretário de Educação e Cultura do Município e, concomitantemente, Presidente do IETBB, ordenou as despesas ilícitas da entidade e simulou e assinou os contratos de prestação fictícia de serviços de consultoria e agenciamento com a empresa R. Prestes Representações Intemacionais Ltda;

g) Yuri Alexandre Ribeiro, como sócio-proprietário de R. Prestes Representações Intemacionais Ltda, participou dos contratos fraudulentos como propósito de desviar verbas oriundas do patrocínio firmado, com as quais se beneficiou;

h) R. Prestes Representações Intemacionais Ltda serviu de instrumento para as simulações contratuais noticiadas;

Diante disso, os autores formularam, além dos requerimentos processuais de praxe, os seguintes pedidos:

1) liminarmente, a decretação da indisponibilidade de todos os bens (arresto) dos demandados, ainda que atingidos pela medida adotada na ação cautelar nº 2004.72.01.006916-1;

2) declaração da nulidade do contrato celebrado entre o Instituto Escola do Teatro Bolshoi no Brasil e a sociedade empresária R Prestes Representações Intemacionais Ltda;

3) condenação dos demandados nas sanções previstas no art. 12 da Lei 8.406/92, notadamente no ressarcimento dos danos causados ao patrimônio público da Empresa de Correios e em danos morais;

4) condenação dos demandados ao pagamento de multa, conforme disposto no art. 38 da lei 8.313/91, tendo por base o valor de R\$ 78.561,15.

Em despacho lançado à fl. 476, determinou-se a notificação dos demandados para os fins do art. 17, § 7º, da Lei 8.429/92.

Notificados, apresentaram manifestação preliminar: Sérgio Ayres Filho (fls. 519-27); Edson Busch Machado (fls. 529-47); Instituto Escola do Teatro Bolshoi no Brasil (fls. 550-99); Antonio João Ribeiro Prestes, Joseney Braska Negrão, Yuri Alexandre Ribeiro, R Prestes Representações Intemacionais Ltda (fls. 601-34). Carlos Adaudo Virmond Vieira e Silvio Sniecikovski não se manifestaram (fl. 652).

Às fls. 660-5, foi prolatada decisão que afastou as preliminares suscitadas, de inépcia da inicial, inadequação da via eleita, ilegitimidades ativa e passiva, bem como incompetência da Justiça Federal, tendo sido a petição inicial recebida, com a determinação de citação dos réus. A análise do pedido de decretação de indisponibilidade de bens foi postergada, bem como foi determinada a notificação da ECT e da União.

A União manifestou seu interesse em integrar a lide (fls. 782-8), assim como a ECT (fls. 837-9).

Em face da decisão que recebeu a inicial foram interpostos agravos de instrumento pelos demandados Joseney Braska Negrão (AI 200604000235984 - fls. 1479-90); Antonio João Ribeiro Prestes e R. Prestes Representações Intemacionais Ltda (AI 200604000266210 - fls. 1498-515) e Yuri Alexandre Ribeiro (AI 200704000029537 - fls. 1456-70); aos quais foram negados provimentos. No agravo de instrumento nº 200604000266210 foi interposto recurso especial, determinada a sua retenção aos autos.

Os réus foram citados.

Sérgio Ayres Filho apresentou contestação às fls. 840-58, em que repetiu alegações preliminares ofertadas em manifestações prévias, bem como alegou a impossibilidade de cumulação de ação civil pública com improbidade, inépcia da inicial e prescrição do direito em relação ao pedido deduzido contra si. No mérito, alegou que seria tão somente um funcionário assalariado do Instituto e cumprira determinações de seus superiores, segundo previsão estatutária. Que o contrato de patrocínio com a ECT, no valor de um milhão de reais, foi fechado com a intermediação do Prefeito de Joinville e de João R. Prestes e que as comissões de agenciamento fariam parte do projeto aprovado pelo Ministério da Cultura, no percentual de 10%. Que sendo de iniciativa da instituição que recebe a verba, e não dependendo de aprovação ou recomendação da empresa patrocinadora, não há falar-se em fraude ou simulação no pagamento de tais comissões.

O Instituto Escola do Teatro Bolshoi no Brasil em sua contestação (fls. 876-951) repetiu, preliminarmente, os argumentos apresentados na manifestação prévia. No mérito, insistiu tratar-se de entidade com personalidade jurídica de direito privado, não existindo motivos para

que as normas de direito público incidam sobre suas atividades, bem como haver cumprido com as obrigações financeiras assumidas perante o Bolshoi Russo, nos estritos termos do Contrato nº 18/99 e do Convênio Celebrado com a Fundação Cultural de Joinville. Aduziu que o contrato celebrado com a ECT é de patrocínio, de modo que não deveria ser considerado como contrato administrativo. Que, em relação aos valores pagos a R. Prestes, o pagamento de comissão/assessoria pela obtenção do patrocínio seria perfeitamente possível, porquanto houvera cooperação para obtenção de verbas para manutenção da escola e o contrato de patrocínio não trouxera qualquer impeditivo para tanto. Que ficou acordado o envio de cópias aos Correios da prestação de contas perante o Ministério da Cultura, não havendo qualquer obrigação de prestação de contas junto aos Correios. Destacou a impossibilidade jurídica da declaração de nulidade dos contratos e da devolução de valores e a inexistência de atos de improbidade administrativa e de lesão ao Erário.

Edson Busch Machado contestou o feito (fls. 955-69), tendo repetido a alegação preliminar de ilegitimidade passiva. No mérito, sustentou não haver qualquer ilegalidade na execução do contrato e no pagamento de comissão a R. Prestes. Inexistirem atos de improbidade, porquanto respeitados os princípios da legalidade e da moralidade administrativa, bem como inexistirem os requisitos necessários à concessão da liminar pleiteada.

Carlos Adauto Virmond Vieira apresentou sua defesa às fls. 972- 92, alegando, preliminarmente, a ilegitimidade do Ministério Público, assim como a sua ilegitimidade passiva. Quanto ao mérito alegou não ter jamais assinado qualquer contrato ou outro termo de obrigações em relação ao Bolshoi, mas apenas encaminhado ao Ministério da Cultura o relatório de prestação de contas do referido projeto, por uma imposição do cargo que ocupava, e que todas as contas prestadas foram, previamente, auditadas por empresa independente.

Sylvio Sniecikovski em sua contestação, de fls. 997-1059, defendeu, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva, inadequação da via eleita, a ilegitimidade do Ministério Público, em face do caráter privado das verbas, assim como a decadência do prazo para impetração da demanda principal, requerendo a revogação das medidas concedidas na ação cautelar. Quanto ao mérito, alegou que ocupou de forma representativa a Presidência do IETBB e, portanto, não acompanhou os atos administrativos. Que os atos praticados por ele foram de natureza privada e se revestiram de estrita legalidade. Não houve ilegalidade nos contratos firmados com a sociedade empresária demandada, sendo devido o pagamento de comissões de agenciamento pela obtenção de patrocínio.

Antonio João Ribeiro Prestes, Yuri Alexandre Ribeiro, R. Prestes Representações Internacionais Ltda e Joseney Braska Negrão apresentaram contestação nas fls. 1118-291. Repetiram, as manifestações preliminares antes formuladas, quando de sua manifestação prévia. No mérito aduziram que: segundo análise do TCU houvera falhas nas contas dos Projetos Pronac, sem, contudo, haver qualquer constatação de prejuízo ao Erário. Não havendo ilegalidade manifesta ou vício de ordem formal na decisão do TCU, deve esta ser de todo respeitada. Defenderam a natureza jurídica privada da Escola do Teatro Bolshoi no Brasil e alegaram que, embora sua atividade se caracterizasse como de interesse público, tal não ensejaria necessária atuação do Estado. Que as verbas percebidas a título de patrocínio não teriam natureza pública, porquanto provenientes de contrato nitidamente comercial. Seria legal, portanto, o contrato de agenciamento e assessoramento firmado com R. Prestas. A Lei 8.429/92 padeceria de inconstitucionalidade em seu art. 12, ao estabelecer sanções.

Às fls. 668-78 foi juntado relatório do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, o qual foi impugnado pelos réus (fls. 1323-58). Também foram impugnados os pedidos de ingresso no feito, formulados pela Empresa Brasileira de Correios e Telegráfos - ECT e União, tendo sido autuadas em separado as impugnações, sob os números 200772010011664, 200772010017939

e 200772010011676. Contudo, restaram deferidos os pedidos de ingresso formulados pela ECT e pela União (fls. 1382-5).

O Ministério Público Federal apresentou réplica às contestações. As partes foram instadas a especificar provas.

Em decisão prolatada à fl. 1404, foram afastadas as preliminares arguidas e deferida a produção de prova oral e documental. Em face desta decisão foram interpostos embargos de declaração por Joseney Braska Negrão e Antônio João Ribeiro Prestes, os quais não foram conhecidos (fl. 1426), bem como, agravo retido por Sylvio Sniecikovsky (fls. 1417-25).

Antônio João Ribeiro Prestes interpôs agravo de instrumento (fls. 1433-4_9 - AI 200904000082251), ao qual foi negado provimento (fls. 1636-55), tendo sido interposto recurso especial (REsp 1108249), ainda pendente de julgamento.

Intimado para regularizar sua representação, Edson Buch Machado deixou transcorrer in albis o prazo fixado, passando os prazos a correrem independentemente de intimação, em relação ao referido réu (fl. 1472).

As partes foram intimadas para manifestarem interesse no aproveitamento da prova colhida nos autos da ação civil pública 200572010010729. O Ministério Público, Antonio João Ribeiro Prestes, Joseney Braska Negrão, Yuri Alexandre Ribeiro e R-Prestes Representações Internacionais Ltda não apresentaram objeção; as demais partes não se manifestaram, tendo sido determinado o aproveitamento da prova oral produzida naqueles autos (fl. 1516).

Tendo em vista o início 'da auditoria no processo cautelar nº 200472010069161, bem como a pendência de informações a serem requeridas mediante a expedição de carta rogatória ao Governo Russo, o feito foi suspenso (fl.1516).

As fls.'1517-78 foram juntados aos autos os depoimentos colhidos na ação civil pública 200572010010729. Na fl. 1581, os réus desistiram da colheita do depoimento da testemunha Maria da Glória de Souza Luz.

Em decisão lançada às fls. 1587 92, este Juízo entendeu pela ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal, da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos e' da União, reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal e determinou a remessa dos autos ao Juízo de Direito da Comarca de Joinville. Contra essa decisão foram interpostos, agravos de instrumento pelo MPF (AI 00197932420104040000) e pela União (AI 00230133020104040000).

A ECT interpôs recurso e apelação, o qual não foi recebido (fl. 1666). Interposto agravo de instrumento (AI - 00323123120104040000) a este foi negado provimento (fls. 1680-92).

Sylvio Sniecikovski requereu a concessão do benefício da Justiça Gratuita (fls. 1615-9).

Os autos foram novamente suspensos, até decisão definitiva dos recursos interpostos pelo MPF e pela União, aos quais, posteriormente, foi dado provimento, para firmar a competência deste Juízo (fls. 1698-748 e 1762-1958).

Transladada para os autos cópia da carta rogatória cumprida nos autos da ação cautelar (fls. 1960-79), foi encerrada a instrução do feito e as partes intimadas para apresentação de memoriais.

Apresentadas alegações finais pelas partes, vieram os autos conclusos para sentença.

Era o que havia a relatar. Passo a decidir.

FUNDAMENTAÇÃO

Preliminares

As preliminares suscitadas nas contestações foram afastadas pelas decisões constantes das fls. 660-5/1404 e pelas decisões proferidas nos agravos de instrumento interpostos, as quais ratifico pelos seus próprios fundamentos.

Prejudicial de mérito

Afasto a alegação de prescrição suscitada por Sérgio Ayres Filho na contestação, na medida em que o termo inicial do prazo prescricional é a data em que o fato tomara-se conhecido e não a data de ocorrência do ato considerado como ímprobo.

Ademais, em relação à pretensão de ressarcimento ao Erário de eventuais prejuízos causados e do dano moral, tais sanções detêm caráter imprescritível, por força do art. 37, § 5º, da Constituição Federal.

Mérito

Legalidade da intermediação para obtenção do patrocínio

A controvérsia instaurada no presente feito diz respeito ao pagamento supostamente ilícito de comissões de agenciamento à sociedade empresária R-Prestes Representações Intemacionais LTDA.

O estatuto do Instituto Escola de Artes Cênicas de Joinville, já previa quando de sua criação a possibilidade de contratação de serviços de terceiros e empregados para a realização de sua finalidade e objetivos, nos termos do art. 33 (fls. 193-200).

Quando da Primeira Alteração Estatutária, em que transformado em Instituto Escola do Teatro Bolshoi no Brasil, foram acrescentados os parágrafos 3º e 4º ao art. 1º do estatuto, com a seguinte redação:

Parágrafo 3º. Nenhum cargo que compõe a Estrutura Orgânica do Instituto Escola do Teatro Bolshoi no Brasil. será remunerado.

Parágrafo 4º. O Instituto Escola do Teatro Bolshoi no Brasil não distribuirá qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a título de lucro ou participação no seu resultado.

Foi mantida, entretanto, a possibilidade de contratação de serviços terceirizados, conforme art. 35, e nos termos do art. 40 foi prevista a remuneração dos cargos da Estrutura Executiva.

Art. 35. O Instituto Escola do Teatro Bolshoi no Brasil poderá contratar, se necessário, serviços de terceiros e empregados para realização de sua finalidade e objetivos.

(...)

Art. 40. Os cargos da Estrutura Executiva, conforme faculta a lei, serão remunerados.

Os contratos de agenciamento firmados (fls. 105-8) tiveram como objeto a prestação de serviços por parte da pessoa jurídica contratada no sentido de obtenção de patrocínios para o

instituto, sendo previsto, dentre as obrigações do contratante, o pagamento de comissão de agenciamento, nos seguintes termos:

Em caso de conclusão de contratos de patrocínio com terceiras entidades que tenham sido negociados com a ajuda da CONTRATADA, ou que tenham sido concluídos com a ajuda e/ou assessoria da CONTRATADA, pagar comissão de agenciamento.

Em seu depoimento, Antônio João R. Prestes declarou que a pedido do então Prefeito Luiz Henrique da Silveira começou a prestar assessoria à Escola do Bolshoi no Brasil, a fim de obter patrocínios junto a empresas e que efetivamente negociou com os Correios para tanto (fl. 1521). Que após uma primeira reunião com Claudio Pereira Queiroz, Chefe do Escritório dos Correios no Estado, ocorreu uma série de tratativas, que culminou com a assinatura de um contrato de patrocínio, no valor de um milhão de reais. Contudo, o depoente não participou da formalização do contrato (fl. 1522v). Posteriormente, manteve negociações com a ECT, sendo que as formalidades atinentes a prestação de documentos para a patrocinadora eram feitas pela Escola do Bolshoi (fl. 1524).

Célia Regina Campos, analista de finanças da escola, declarou em juízo que Antonio João R. Prestes prestava agenciamento e atuava na captação de recursos para a escola (fl. 1533v).

Joel Gehlen, em juízo, afirmou não saber se houve agenciamento, mas declarou ter sido feito um trabalho continuado de convencimento, que cumpriu uma série de etapas até sua concretização e que acompanhou várias visitas de personalidades e empresários à escola, muitas delas levadas por Antônio J. R. Prestes, visitas estas destinadas a apresentar a escola e convencer os visitantes a se tomarem patrocinadores (fl. 1543). Também afirmou que na vinda de um diretor, como o diretor dos Correios, normalmente esse era recepcionado por Antônio J. R. Prestes, o qual tinha uma participação efetiva na elaboração de materiais e indicação dos aspectos mais importantes a serem salientados para empresas (fl. 1544). Que os textos relativos ao Bolshoi eram submetidos a Antônio J.R. Prestes antes de serem remetidos para publicação interna ou na imprensa, bem como que este assessorava na confecção de materiais a serem encaminhados para empresas, buscando a obtenção de patrocínio, inclusive para os Correios (fl. 1545), sendo que Antônio João estabelecia contato diretamente com os Correios a fim de manter o contrato de patrocínio (fl. 1546). Afirmou, ainda, que eram feitas reuniões, algumas vezes na casa de Antônio João Ribeiro Prestes, em que este dava instruções acerca de obtenção de patrocínio e que atuava diretamente junto a empresários para obtenção de verbas (fls. 1546-8).

Cláudio Pereira de Queiroz, Chefe da Assessoria de Comunicação da ECT, em depoimento, afirmou não ter mantido contato com Antônio João para tratar do contrato de patrocínio, mas conheceu o requerido quando de sua visita à escola (fl. 1553).

Do depoimento de Hassan Gebrim, Presidente dos Correios, consta que no primeiro contato com representantes da escola Antônio João Ribeiro Prestes figurava entre eles (fl. 1554-7).

Quanto ao pagamento da sociedade empresária com verba originada dos Correios, insta salientar que se tratando de patrocínio incentivado, com base na Lei 8.313/91, como no presente caso, houve renúncia fiscal por parte do Estado. Nesses termos, É expressamente vedada qualquer intermediação na obtenção dos recursos, nos termos do art. 28.

Art. 28. Nenhuma aplicação dos recursos previstos nesta Lei poderá ser feita através de qualquer tipo de intermediação.

Apesar da vedação legal apontada e, conquanto não tenham sido encontradas justificativas para o estabelecimento de contratos de agenciamento, como bem frisou o auditor nomeado,

(fl. 5289 da ação cautelar), pelos depoimentos e prova documental acostada aos autos restou demonstrado que a empresa contratada não atuou efetivamente como intermediária na contratação com a ECT.

A prova carreada demonstra que R. Prestes auxiliou na obtenção de patrocínio, mediante elaboração de textos e materiais desenvolvidos especialmente para esse fim, ou seja, na divulgação do nome e das atividades da escola, o que fundamentaria o pagamento da comissão nos termos fixados nos contratos e consoante previsão contida no parágrafo único do art. 28 da Lei 8.313/91.

Parágrafo único. A contratação de serviços necessários à elaboração de projetos para a obtenção de doação, patrocínio ou investimento, bem como a captação de recursos ou a sua execução por pessoa jurídica de natureza cultural, não configura a intermediação referida neste artigo (Redação dada pela Lei nº 9.874, de 1999).

Por sua vez, o art. 18 do Decreto 1.494/95, que regulamentou a Lei nº 8.313, dispõe:

§7º É permitida a inclusão de despesas com a contratação de serviços para a elaboração, difusão e divulgação do projeto cultural, visando tanto a sua aprovação junto ao Ministério da Cultura como a obtenção de apoio de patrocinadores, desde que explicitadas na planilha de custos do referido projeto.

§8º As despesas referidas no parágrafo anterior estarão sujeitas a exame técnico para fins de aprovação pela CNIC.

§ 9º Para conhecimento e registro, os responsáveis pelos serviços previstos no § 7º deste artigo serão cadastrados nas entidades supervisionadas competentes na área do projeto, não podendo por elas serem executadas as tarefas de peritagem.

Assim, não pairam dúvidas acerca da possibilidade da inclusão de despesas com a contratação de serviços para captação de recursos, desde que se refiram à obtenção de patrocínio para o projeto apresentado. Contudo, necessário o cadastro nas entidades supervisionadas na área do projeto.

No caso dos autos, segundo constou dos relatórios apresentados pelo Ministério, da Cultura (fls. -341-62), Prestes Representações Internacionais Ltda, embora tenha desenvolvido trabalhos de 'captação de recursos, não foi cadastrada para tanto, 'bem como estaria impedida de fazê-lo, na medida em que seria de propriedade do representante do teatro russo, o qual exerceria, à época, funções de coordenação na criação e funcionamento da escola de balé no Brasil e, portanto, seria o proponente do projeto.

Entendo não haver confusão entre o teatro russo e o proponente do projeto, até porque os Projetos de. Captação de Recursos - PRONAC's de números 99-1511 e 01-0285 foram celebrados com a Fundação Cultural de Joinville, bem como não há confundir-se o ente estatal russo com a escola de balé no Brasil, sendo que a ré R. Prestes não representa qualquer um deles.

De outra banda, não verifico elementos nos autos que comprovem irregularidade na constituição da sociedade empresária R-Prestes Representações Internacionais LTDA, sendo necessário reconhecer a inexistência de ilegalidade na contratação de terceiro para assessoramento e divulgação da escola junto a potenciais patrocinadores, bem como no pagamento efetuado a esse pelo trabalho desenvolvido com o objetivo de obtenção das verbas.

A ausência de cadastro da sociedade empresária ré nos projetos apresentados, efetivamente constitui irregularidade a obstar, em princípio, o pagamento de comissões pela obtenção dos

recursos obtidos do mecenato federal, porquanto tal dependeria da sua previsão no referido projeto.

Contudo, entendo que a irregularidade noticiada não configurou ato de improbidade, porquanto efetivamente comprovada a prestação dos serviços de divulgação, sem que houvesse qualquer impedimento para tanto. Também não restou demonstrada a ocorrência de má-fé dos réus ou existência de dolo, mediante desvio de verbas públicas com o propósito de beneficiarem-se indevidamente. Por outro lado, o não pagamento à ré R. Prestes, pelos serviços que efetivamente prestou, configuraria enriquecimento ilícito do Estado, razão pela qual, não comprovado o ato ímprobo noticiado, não pode ser acolhido o pedido de restituição dos valores percebidos.

Da prestação de contas

Quanto à ausência de prestação de contas pelo IETBB aos Correios, passo a analisar o contrato firmado e seus termos aditivos. Em 22/12/2000, o IETBB firmou contrato de patrocínio com a ECT (fls. 386-410), no valor de R\$ 1.000.000,00 a ser pago em quatro parcelas, durante o ano de 2001.

*As obrigações a serem cumpridas pelo IETBB perante a ECT foram fixadas na cláusula quarta do contrato, destacando-se o item 4.9, **de envio para a Patrocinadora, após a conclusão do projeto, de cópia da prestação de contas apresentada perante o Ministério da Cultura em cumprimento ao disposto na Lei 8.313/91.***

Ainda que os autores defendam não ter havido a prestação de contas pelo IETBB junto à ECT, verifico que o descumprimento de tal item não caracterizaria ato de improbidade ou na anulação do incentivo obtido. Conforme previsto no próprio contrato, e na lei, a efetiva prestação de contas caberia ao Ministério da Cultura, ao qual foram prestadas todas as informações solicitadas.

Ademais, o cumprimento dos itens relacionados no item 4.9 do contrato envolve o interesse da Patrocinadora, tratando-se de uma relação contratual com natureza de cunho eminentemente privado, não tendo sido noticiada pela ECT a ocorrência de descumprimento do contrato de patrocínio pela inobservância das obrigações contraídas pelo IETBB.

Quanto ao objeto do contrato, que visou à formação dos alunos, realização de oficinas, apresentações e concessão de bolsas de estudo (Cláusula Primeira), não há qualquer notícia nos autos de que os réus tenham se esquivado de cumprir com a finalidade para a qual foram obtidos os incentivos por meio do Programa Nacional de Apoio à Cultura - PRONAC. Ao contrário, constata-se que o IETBB vem desde então formando alunos e promovendo atividades na área relacionadas à dança, conforme relatórios de ações educacionais, sociais e culturais juntados aos autos.

Em depoimento prestado em juízo, Hassan Gebrim, presidente da ECT na ocasião dos fatos, afirmou com segurança que as contrapartidas constantes do contrato foram cumpridas. Fato confirmado pela Advogada dos Correios, Maria de Fátima Morais Seleme (fls. 1554-9).

Também o parecer emitido pelo Ministério da Cultura em 2002 (fl. 1289) deu conta de que, apesar das falhas observadas no desenvolvimento do Projeto 99 1511, não houve prejuízo ao Erário, ao desenvolvimento do projeto ou aos resultados pretendidos, evidenciando-se o seu cumprimento e alcance dos objetivos.

Assim, efetivamente não restou demonstrada qualquer ocorrência de dano ao patrimônio dos Correios, cuja contraprestação pelo patrocínio foi devidamente prestada, ou ao Erário.

Da responsabilidade dos réus

Não tendo ocorrido o alegado dano ao patrimônio público noticiado nos autos, tampouco demonstrada a ocorrência de fraude, mas tão somente de mera irregularidade na aplicação da verba de patrocínio junto aos Correios, devidamente apurada e sujeita a sanções na esfera administrativa, restam afastadas as acusações impingidas aos demandados, conforme razões expostas.

As razões recursais não se mostram suficientes para alterar o trato alcançado pelo Julgador, uma vez que:

- no CONTRATO DE PATROCÍNIO CULTURAL não existia vinculação de destinação de recursos. Há, efetivamente, indicação de que o contrato buscava a formação dos alunos durante o ano de 2001. No entanto, considero que se trata de contrato que buscava incentivar a Escola com a contrapartida da exposição da logomarca da EBCT. Essa é a motivação que levou a empresa a patrocinar a causa desenvolvida pelo patrocinado;

- não existia vinculação sobre a forma de alocação da verba, considerando o objetivo do mesmo, qual seja, a apresentação da marca do patrocinador, não se pode reconhecer com efetivado o desvio de finalidade na aplicação nos recursos;

- é bem verdade que o contrato de patrocínio, conforme realizado, encontrava-se vinculado à lei de incentivo à cultura, no entanto a prova dos autos dá conta que a empresa atuou nos limites autorizado pelo parágrafo único do artigo 28 da Lei de Incentivo à Cultura, não havendo como concluir pela ausência de assessoramento ao Instituto;

- consoante os termos do contrato, a efetiva prestação de contas era devida ao Ministério da Cultura e não à empresa patrocinadora, sendo devido o envio da documentação para essa última;

- não se tem notícia do rompimento do contrato e conseqüente rescisão por parte da patrocinadora, tendo sido, inclusive, manifestados pelos representantes da ECT a realização das contrapartidas às quais o Instituto estava obrigado. Ausente a comprovação de dano ao patrimônio da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, no caso em tela, não vejo como proceder o presente recurso.

- a ausência de cadastro da empresa ré junto ao Ministério da Cultura mais se identifica com irregularidade e não ato de improbidade administrativa;

- na linha do quanto decidido nos autos da AC 5004183820144047201/SC:

Ora, como se vê, a comissão de agenciamento não foi paga com fundamento 'na negociação com a ajuda da contratada' - intermediação, mas sim porque o Instituto teria recebido a 'ajuda e a assessoria' da empresa contratada no contrato de patrocínio com os Correios.

Narrando a denúncia que não houve intermediação de Antônio e/ou suas empresas nas negociações entre os Correios e o Instituto, o que na sua ótica caracterizaria o crime de peculato-desvio, é evidente a sua falta de adequação lógica com os fatos, pois as comissões de agenciamento foram pagas pela prestação de serviço de assessoria, e não prestação de serviço de intermediação.

A respeito da assessoria/auxílio que Antônio teria prestado ao Instituto, verifique-se o que ele afirmou à equipe do 'Fantástico', isto antes do oferecimento da denúncia: 'Então visitei empresas, conversei com um sem número de empresas. apresentei projetos, viajei, montei folders, montei material a respeito da escola e no fim das contas nós fomos conseguindo pouco a pouco patrocínio. Só que é claro que todo esse trabalho tem um custo e trabalho tem que ser remunerado. Não é verdade? Então se atribuiu que no caso do patrocínio dos Correios eu receberia uma comissão por esse trabalho. defende-se'.

E nada há nos autos que sirva de indícios de que Antônio e/ou suas empresas não tenha(m) prestado serviços de assessoria ao Instituto para a obtenção do patrocínio dos Correios, como visto, este sim o motivo real do pagamento das comissões, conforme os documentos das fls. 434/435, 438/439, 442/443, e 446/447. Ora, a própria denúncia afirma que 'ANTONIO JOAO RIBEIRO PRESTES, membro do Conselho Consultivo ao tempo da criação do Instituto e mentor da vinda do Bolshoi para o Brasil, sempre esteve, de fato, à frente da Administração do Instituto'.

De se salientar que nada consta dos autos sobre as pessoas envolvidas nas 'tratativas' relacionadas ao contrato de patrocínio tanto por parte do Instituto como por parte da ECT - Assessoria de Comunicação da empresa (ASCOM): quanto tempo teria demorado estas 'tratativas', sobre a(s) pessoa(s) envolvida(s) na elaboração do projeto apresentado aos Correios; qual o teor deste projeto; como foram negociadas as contrapartidas; como se chegou ao valor total do contrato, etc.

Ante o exposto, voto por *negar provimento à apelação.*

Desembargador Federal Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle
Relator