

**UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE
CENTRO DE ESTUDOS SOCIAIS APLICADOS
FACULDADE DE DIREITO**

**LEI ROUANET:
NATUREZA DO PATROCÍNIO QUANDO
NÃO HÁ FRUIÇÃO DO BENEFÍCIO FISCAL
PELO PATROCINADOR**

Por

MARIANA SILVA XIMENES

Orientador:

MARCO ANTÔNIO FERREIRA MACEDO



Niterói

2015.2

MARIANA SILVA XIMENES

LEI ROUANET: NATUREZA DO PATROCÍNIO QUANDO
NÃO HÁ FRUIÇÃO DO BENEFÍCIO FISCAL PELO
PATROCINADOR

Monografia apresentada no curso de graduação em Direito da
Universidade Federal Fluminense como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharel.

Orientador: Prof. Marco Antônio Ferreira Macedo

NITERÓI

2016

MARIANA SILVA XIMENES

LEI ROUANET: NATUREZA DO PATROCÍNIO QUANDO
NÃO HÁ FRUIÇÃO DO BENEFÍCIO FISCAL PELO
PATROCINADOR

Monografia apresentada no curso de graduação em Direito da
Universidade Federal Fluminense como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharel.

Orientador: Prof. Marco Antônio Ferreira Macedo

COMISSÃO EXAMINADORA:

Prof.:

Prof.:

Prof.:

NITERÓI

2016

Dedico este trabalho à minha irmã Juliana, meu pai, minha mãe, Leo, Marina, Pedro, Rafael e meus queridos amigos. Obrigada por tudo!

Agradecimento

Agradeço ao professor e orientador Marco Antônio Ferreira Macedo, pelo apoio e encorajamento na pesquisa e aos demais professores da Universidade Federal Fluminense pelos conhecimentos transmitidos.

RESUMO

As garantias constitucionais de acesso à cultura e a participação do Estado como agente responsável pela criação de canais de acesso dos indivíduos e entidades legalmente constituídas ao patrimônio e à diversidade cultural tem nos mecanismos de renúncia fiscal uma ferramenta para distribuir recursos com objetivo de fomentar a produção cultural e ainda conceder benefícios de ordem tributária a pessoas físicas e jurídicas que aportam valores em projetos previamente aprovados pelo Ministério da Cultura. Em tese, estes valores são considerados recursos públicos, pois representam a renúncia da União àquela receita oriunda do tributo. Entretanto esta monografia traz a análise do Projeto Monumenta, que foi aprovado no âmbito da Lei Rouanet, recebeu recursos da modalidade patrocínio mas, ao final de sua execução, foi instaurado a Tomada de Contas Especial pelo Tribunal de Contas da União, motivada pela ausência de entrega de prestação de contas. O cabimento do processo e a competência do TCU para análise destas contas passam a ser questionados no momento em que o patrocinador comprova não ter tido lucro naquele ano fiscal e, como consequência, não se beneficiou do incentivo fiscal. Diante deste cenário o trabalho buscou demonstrar a natureza privada do recurso aportado no projeto e a ausência de competência do Tribunal de Contas da União. Toda análise foi baseada na legislação que regulamenta o uso do incentivo fiscal, na execução do projeto junto ao Ministério da Cultura e no Acórdão do TCU que reprovou as contas do projeto e determinou a devolução do valor aos cofres públicos.

Acórdãos citados: 2763/2011-TCU; 3128-52/2011-TCU; 1077/2012-TCU; 0520-07/2014-TCU

Palavras-chave: Incentivo Fiscal. Cultura. Lei Rouanet. Patrocínio. Tribunal de Contas da União

ABSTRACT

There are constitutional rights which guarantee the access to culture and also the State's involvement - as a responsible agent - to create new access to individuals and legal established entities to patrimony and cultural diversity. The tax waiver is a mechanism based on reallocating resources and its goal is to stimulate cultural production and give tax benefits to legal entities or natural persons who brings up money to pre-approved projects by the Ministry of Culture. In this thesis, this money is considered public resource once it represents the Union's renouncement to tax revenue. This thesis brings the Monumenta Project - which has been approved by the Rouanet Law - that received money through the sponsorship category but at the end of its execution the Court of Auditors stated that the project's accountability had not been turned in to the Court of Auditor's Analysis Department. The Court of Auditor's legal competence and the need of an administrative procedure can be questioned at the very moment that the sponsor proves that they didn't profit during that fiscal year, and as a consequence, didn't get any benefits from the tax incentive. Given the current situation, this thesis tries to demonstrate the private nature of the resources allocated in the project and the lack of legal competence of the Court of Auditors. The analysis has been based on the legislation that regulates the use of tax incentive, also on the execution of the project in the Ministry of Culture and in the Court's of Auditors judgment that disapproved the project's accounts and established the return of the money to the Public Coffers.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AGU – Advocacia Geral da União

Ancine - Agência Nacional do Cinema

BID - Banco Interamericano de Desenvolvimento

Cadin - Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal

CISSET - Secretaria de Controle Interno da Presidência da República

CNIC – Comissão Nacional de Incentivo à Cultura

CVM - Comissão de Valores Mobiliários

DOU – Diário Oficial da União

FBN - Fundação Biblioteca Nacional

FCP - Fundação Cultural Palmares

FCRB - Fundação Casa de Rui Barbosa

FICART - Fundos de Investimento Cultural e Artístico

FNC - Fundo Nacional de Cultura

Funarte - Fundação Nacional das Artes

Ibram - Instituto Brasileiro de Museus

IGPM - Índice Geral de Preços do Mercado

Iphan - Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional

LRF – Lei de Responsabilidade Fiscal

MinC – Ministério da Cultura

MPTCU – Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União

PRONAC - Programa Nacional de Apoio à Cultura

RFB – Receita Federal do Brasil

SALIC - Sistema de Apoio às Leis de Incentivo

SEFIC – Secretaria de Fomento e Incentivo à Cultura

SIAFI - Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal

TCE – Tomada de Contas Especial

TCU – Tribunal de Contas da União

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Tabela 1: Comparativo de projetos apresentados e aprovados por ano	21
Tabela 2: Percentuais de Abatimento	27
Figura 1: Identifica do Projeto no SalicWeb	33

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
1. INCENTIVO FISCAL.....	12
2. INCENTIVO FISCAL À CULTURA NO ÂMBITO FEDERAL.....	16
2.1 HISTÓRICO DO INCENTIVO FISCAL À CULTURA NO BRASIL.....	16
2.2 A ESTRUTURA DA LEI 8.313/91 E DO MECANISMO DE INCENTIVO FISCAL	20
2.2.1 <i>Finalidade do PRONAC</i>	22
2.2.2 <i>Fundo Nacional de Cultura (FNC)</i>	23
2.2.3 <i>Fundo de Investimento Cultural e Artístico (FICART)</i>	25
2.2.4 <i>Incentivo Fiscal (Mecenato)</i>	25
2.2.4.1 Abatimentos Fiscais	26
2.2.4.2 A execução dos projetos culturais.....	28
3. CASO CONCRETO.....	32
3.1 PROJETO MONUMENTA	32
3.1.2 <i>Execução Física e Financeira do projeto</i>	34
3.2 ANÁLISE DA DECISÃO CONDENATÓRIA DO TCU	42
3.2.1 <i>Natureza privada dos recursos recebidos pelo projeto</i>	42
3.2.2 <i>Ausência de competência do Tribunal de Contas da União</i>	44
3.2.3 <i>Ilegalidades do voto do Ministro Relator</i>	56
3.2.4 <i>Ilegalidades do voto do Ministro Revisor</i>	59
CONCLUSÃO.....	63
BIBLIOGRAFIA.....	65
ANEXO 1. ACÓRDÃO 0520-07/14-P	67

INTRODUÇÃO

A cultura é uma questão de interesse público e, portanto, requer políticas e investimentos do Estado, assim como a saúde, a educação, o transporte e a segurança. Os governos têm a responsabilidade de estabelecer objetivos, elaborar estratégias e investir no desenvolvimento cultural, financiar, em menor ou maior escala, processos de pesquisa, projetos de formação, criação, produção, distribuição, intercâmbio e preservação, e garantir a todos os estratos da população e a todas as regiões do país condições amplas de acesso, fruição e expressão cultural.

Nas últimas três décadas, nosso país adotou uma política de incentivo à cultura que evidencia uma transferência de responsabilidade do fomento cultural para a iniciativa privada a partir da criação de mecanismos de incentivo fiscal para realização de projetos culturais. O Programa Nacional de Apoio à Cultura (PRONAC) estabelece as regras de utilização deste benefício, que concede ao incentivador, seja ele pessoa física ou jurídica, a possibilidade de deduzir da parcela do imposto de renda devido o valor (em parte ou no todo) aportado no projeto cultural, desde que previamente aprovado pelo Ministério da Cultura. Desta relação entre Estado, proponente do projeto e incentivador nasce um projeto executado com recursos públicos, posto que provém de uma renúncia de receita por parte da União.

Entretanto, se o incentivador não tiver gozado do benefício fiscal, esse dinheiro mantém natureza de recurso público? E ainda, teria o Tribunal de Contas da União competência para julgar as contas deste projeto? Estas questões serão abordadas na parte final do trabalho que, ao apresentar o caso concreto do Projeto Monumenta, discutirá o Acórdão 0520-07/14-P, prolatado pelo TCU, que reprovou as contas do projeto e condenou a empresa proponente à devolução do valor captado e ao pagamento de multa, sob fundamentação de dano ao erário, desconsiderando o fato da empresa patrocinadora não ter se beneficiado do abatimento fiscal previsto na Lei Federal de Incentivo à Cultura (Lei Rouanet).

1. INCENTIVO FISCAL

A República Federativa do Brasil, sob a força normativa da Constituição Federal, promulgada em 1988, proclamou-se como um Estado Democrático de Direito e, como se pode deduzir de seu próprio preâmbulo, deve *garantir o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social.*

Vale dizer então que cabe ao Estado viabilizar a implementação de tais direitos fundamentais e, para tal, precisa dispor de recursos. Para satisfazer esta demanda é necessária a figura do Estado Fiscal, que gera recursos para sua manutenção através da arrecadação de receita proveniente de tributos. Isto posto, *o tributo não é considerado mera obrigação criada por lei, e sim, dever fundamental criado pela Constituição*¹. E ainda, *o dever de pagar tributos corresponde à liberdade e aos direitos fundamentais*².

E este mesmo texto constitucional que atribui competência tributária, permite que o Estado renuncie³ à parcela de receita oriunda de tributo, visando atender objetivos econômicos e sociais. Esta modalidade de desoneração tributária é denominada incentivo fiscal⁴.

Ao dispor deste instrumento o Estado renuncia à parcela do imposto a arrecadar, a fim de que o particular contribuinte, por sua liberalidade, opte por direcioná-lo, nos limites e condições legais, para execução de atividades estabelecidas pela lei. Tal renúncia produz a

¹ TORRES, Ricardo Lobo. A cidadania na Era dos Direitos in Teoria dos Direitos Fundamentais, p.318

² Idem.

³ A renúncia de receita compreende a desistência do direito de receber o valor, integral ou parcial, de determinado tributo. Nas palavras de Afonso Gomes Aguiar “a renúncia de receita consiste no ato através do qual a Administração Pública extingue, de forma unilateral, a obrigação de pagamento de um crédito que lhe é devido”. (AGUIAR, Afonso Gomes. Lei n. 4.320 comentada ao alcance de todos, p. 113). No mesmo sentido, NASCIMENTO, Carlos Valder. Comentários ao artigo 14 da Lei de Responsabilidade Fiscal. in MARTINS, Ives Gandra da Silva; e NASCIMENTO, Carlos Valder (orgs.). Comentários à lei de responsabilidade fiscal, p. 98.

⁴ Destaque-se que “a importância do incentivo fiscal em função do nosso desenvolvimento passou a ser tal que a própria Constituição, ao cuidar dos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil (art. 3º, III), excepciona o princípio da igualdade de tributação federal, possibilitando incentivos fiscais destinados a promover o equilíbrio do desenvolvimento socioeconômico entre as diferentes regiões do país (art. 151, I, parte final)”. SILVA, Edgard Neves da; FILHO, Marcello Martins Motta Curso de Direito Tributário, p.338.

redução da arrecadação potencial estatal e aumenta a disponibilidade econômica do contribuinte, entretanto a exoneração total ou parcial do *quantum debeatur* não deve corresponder à riqueza para o contribuinte, mas exercer uma função reguladora alheia à justiça tributária. Assim afirma Célia Cunha de Mello:

O particular é levado a colaborar com os propósitos da administração, atraídos pelos incentivos e vantagens que o Estado outorga àqueles que se propõe firmar uma espécie de “elo” com o Poder Público⁵.

A matriz constitucional do incentivo fiscal está no artigo 151 da Constituição Federal, segundo o qual é admissível a concessão pela União de incentivos tributários destinados a promover o equilíbrio do desenvolvimento socioeconômico entre as diferentes regiões do país:

O Art. 151. É vedado à União:

I - instituir tributo que não seja uniforme em todo o território nacional ou que implique distinção ou preferência em relação a Estado, ao Distrito Federal ou a Município, em detrimento de outro, **admitida a concessão de incentivos fiscais destinados a promover o equilíbrio do desenvolvimento socioeconômico entre as diferentes regiões do País**; (Sem grifo no original)

Reitere-se que, para abrir mão de receita tributária, em aparente contradição com o princípio da generalidade (todos devem pagar impostos) e com o princípio da universalidade (todos os bens, serviços e rendas devem ser tributados), que regem o fenômeno tributário, é preciso que esteja presente o interesse público.

Importante ressaltar que a renúncia de receita visa principalmente estimular o crescimento de determinados setores da economia. Sendo assim, se essa renúncia for direcionada a investimentos que impulsionem a arrecadação, o déficit torna-se autossustentável.

Os incentivos fiscais também estão previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal - Lei Complementar nº 101/2000 (LRF), mais precisamente em seu artigo 14, nos seguintes termos:

Art. 14. A concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária da qual decorra renúncia de receita deverá estar acompanhada de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva iniciar sua vigência e nos dois seguintes, atender ao disposto na lei de diretrizes orçamentárias e a pelo menos uma das seguintes condições:

I - demonstração pelo proponente de que a renúncia foi considerada na estimativa de receita da lei orçamentária, na forma do art. 12, e de que não afetará as metas de resultados fiscais previstas no anexo próprio da lei de diretrizes orçamentárias;

⁵ MELLO, Célia Cunha. O fomento da administração pública. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 33

II - estar acompanhada de medidas de compensação, no período mencionado no caput, por meio do aumento de receita, proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição.

§ 1º A renúncia compreende anistia, remissão, subsídio, crédito presumido, concessão de isenção em caráter não geral, alteração de alíquota ou modificação de base de cálculo que implique redução discriminada de tributos ou contribuições, e outros benefícios que correspondam a tratamento diferenciado.

§ 2º Se o ato de concessão ou ampliação do incentivo ou benefício de que trata o caput deste artigo decorrer da condição contida no inciso II, o benefício só entrará em vigor quando implementadas as medidas referidas no mencionado inciso.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica:

I - às alterações das alíquotas dos impostos previstos nos incisos I, II, IV e V do art. 153 da Constituição, na forma do seu § 1º

II - ao cancelamento de débito cujo montante seja inferior ao dos respectivos custos de cobrança.

Em análise ao artigo 14 da LRF, conclui-se que a outorga de incentivos fiscais é considerada renúncia de receitas e, para serem concedidos, precisam estimar o impacto orçamentário-financeiro no exercício vigente e futuro, observar a Lei de Diretrizes Orçamentárias, além de satisfazer ao menos um dos requisitos previstos nos incisos I e II.

O Tribunal de Contas da União tem a competência para fiscalizar as renúncias de receitas com base no caput do art. 70 da Constituição Federal:

Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder. (EC no 19/98). (Sem grifo no original)

Ainda sobre a competência do TCU em relação à matéria, dispõe o art. 1º, § 1º, da Lei 8.443/1992:

Art. 1º Ao Tribunal de Contas da União, órgão de controle externo, compete, nos termos da Constituição Federal e na forma estabelecida nesta Lei:

I - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos das unidades dos poderes da União e das entidades da administração indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo poder público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao Erário; (Sem grifo no original)

De acordo com esse dispositivo, o TCU, no julgamento das contas e na fiscalização que lhe compete, decidirá sobre a legalidade, a legitimidade e a economicidade dos atos de gestão e das despesas deles decorrentes, bem como sobre a aplicação de subvenções e a renúncia de receitas.

O artigo 195, §3º veda a concessão de incentivo fiscal às pessoas jurídicas em débito com o sistema de seguridade social, conforme pode ser verificado no dispositivo abaixo descrito:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

[...]

§ 3º - **A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social**, como estabelecido em lei, **não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios**. (Sem grifo no original)

Está demonstrado, portanto, que, no fomento econômico financeiro indireto, a renúncia da receita pública é elemento essencial para caracterização do incentivo fiscal. Tanto é que a concessão de benefício tributário decorrente de renúncia de receita só pode se efetivar mediante estimativa do impacto orçamentário-financeiro atual e futura, observar a Lei de Diretrizes Orçamentárias e satisfazer ao menos um dos requisitos previstos nos incisos I e II do artigo 14 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Conclui-se, ainda, que a ausência de renúncia de receita pelo Estado descaracteriza por completo o incentivo fiscal, de tal modo que afasta por a obrigatoriedade da aplicação das normas que o regulamentam.

2. INCENTIVO FISCAL À CULTURA NO ÂMBITO FEDERAL

O financiamento da cultura através de das leis que concedem abatimento na parcela do imposto devido pelos incentivadores é um poderoso instrumento de política pública e tem como maior objetivo promover o desenvolvimento da produção cultural no país.

Num panorama nacional se observa que, até a década de 40, o papel de fomentador das artes era cumprido pelo Estado. Nos anos seguintes começaram a aparecer investimentos privados mas de caráter autônomo, sem incentivos do Poder Público. Entretanto, a partir da criação de leis que concederam benefícios fiscais aos apoiadores das artes e suas manifestações, o montante transferido por particulares ao segmento se tornou a principal fonte de financiamento da cultura no país. Segundo dados do Governo Federal⁶, o crescimento médio anual dos setores criativos no Brasil (6,13%) foi superior ao aumento médio do PIB nacional (cerca de 4,3%) nos últimos anos.

A cultura pode ser usada para incentivar o desenvolvimento econômico justo e sustentável de um país. As atividades culturais são estratégicas e geram trabalho, emprego e renda, além de promover a inclusão social, especialmente entre jovens. E a criação de mecanismo para fomentar estas atividades a partir de incentivo fiscal, tem se mostrado de grande valia para o país.

2.1 HISTÓRICO DO INCENTIVO FISCAL À CULTURA NO BRASIL

O mecanismo denominado Mecenas configura-se o principal programa vigente de incentivo fiscal à cultura no âmbito federal. E sua denominação faz referência à figura dos protetores da arte na época renascentista.

O termo deriva de um nome próprio, Mecenas, aristocrata romano de Arezzo (mesma região de Dante Alighieri e dos Médicis, grandes patronos das artes nos séculos XV e XVI). Caio Clínio Mecenas serviu ao imperador Augusto (63 a .C. – 14 a .C.), herdeiro de Júlio César e conhecido como Otávio e depois como Octaviano antes de receber o título de Augusto em 27 a .C. O reino de Augusto marcou um dos momentos mais brilhantes da história romana, conhecido com “o século de Augusto”. Horácio, Virgílio e Ovídio forma alguns dos nomes

⁶ Portal Brasil, *Economia criativa cresce mais que o PIB no Brasil*. Disponível em <<http://www.brasil.gov.br/cultura/2013/02/economia-criativa-cresce-mais-que-o-pib-no-brasil>>. Acesso em 23 fev. 2016.

protegidos por Augusto através da ação estimuladora de Mecenas, que apoiou também a arquitetura, copiada da arquitetura grega. Como se verifica em muitas políticas culturais, também a de Mecenas não era desinteressada: seu propósito, ao estimular a arte e a cultura, era glorificar o regime de Augusto...

A história e a cultura da arte conheceu inúmeros mecenas, entre reis, imperadores, homens da igreja e militares⁷

As motivações dos atuais mecenas guardam forte relação com aquelas do mecenas do século I, conforme definiu Cândido Mendes:

Caius Mecenas como estrategista de múltiplos talentos, é o responsável, entre 74 a.C. e 8 d.C., por uma política inédita de relacionamento entre governo e sociedade dentro do Império. Para Mecenas, as questões de poder e da cultura são indissociáveis e cabe ao governo a proteção às diversas manifestações de arte. Na equação de trocas, cabe à arte um papel no âmbito desse poder⁸.

O grande objetivo do Mecenato continua a ser uma transferência do prestígio que determinado produto cultural conquistou na sociedade e, por meio dessa associação, buscar a legitimação de ações do patrocinador (seja este governamental, privado ou individual) junto ao seu público.

Sobre a prática de investimento no setor cultural brasileiro, o advogado Fabio Cesnik destaca que, além de tardia, sua implementação não contou com recursos privados:

No Brasil, a política de investimento em cultura começou tardiamente. Em 1810, D. João VI construiu a Biblioteca Nacional, sem qualquer participação da iniciativa privada. A elite brasileira, em meados do século XX, atentou para a necessidade de investimento do setor, o que representa um erro estratégico do gestor da máquina pública federal da época. As políticas públicas de investimento para o setor surgiram apenas no final da década de 1990, perdendo o estímulo natural que havia desde a metade do século XX e valendo-se do instituto jurídico que existia, ou seja, do incentivo fiscal⁹.

Sobre o despertar da elite brasileira de meados do século XX, podemos destacar que foi motivada pela grande efervescência cultural e progresso socioeconômico que caracterizou o Brasil, em especial a cidade de São Paulo, nas décadas de 1940 e 1950. Importantes ativos da cultura brasileira foram construídos e equipados com recursos do empresariado, entre eles o Museu de Arte de São Paulo (MASP – 1947), o Museu de Arte Moderna de São Paulo (MAM – 1948), a Cinemateca Brasileira (1948), a Companhia Cinematográfica Ver Cruz (1949), a Fundação Bienal de São Paulo (1951) e o Museu de Arte Contemporânea de São Paulo (MAC – 1951).

⁷ COELHO, Teixeira. Dicionário crítico de política cultural, pp. 246-247.

⁸ MENDES, Cândido. A arte é capital, visão aplicada do marketing cultural, p. 17.

⁹ CESNIK, Fábio de Sá. Guia do Incentivo à Cultura, p. 2.

Somente em meados da década de 80 se constituiu um incentivo estatal de fomento à cultura no Brasil. A Lei nº 7.505, de 2 de julho de 1986, mais conhecida como Lei Sarney, criada um ano após a separação dos ministérios da Cultura e da Educação, foi a primeira lei federal de incentivo fiscal para atividades artísticas no Brasil.

Diferentemente dos séculos XV e XVI, onde a forma de mecenato não contava com uma contrapartida tributária, a Lei Sarney buscava utilizar a forma de mecenato como parceria. A partir dela as empresas poderiam financiar, por meio de renúncia fiscal, ações realizadas por produtores artísticos devidamente cadastrados no Ministério da Cultura.

Os §§ 1º, 3º e 4º do artigo 1º estabeleciam, através de uma redação intrincada, dois limites distintos: o teto da renda bruta ou do imposto devido sobre o qual poderia recair o abatimento fiscal, e o percentual de abatimento propriamente dito. O primeiro relacionava-se à natureza do contribuinte, enquanto o segundo estabelecia-se pela natureza do aporte:

Art. 1º. O contribuinte do imposto de renda poderá abater da renda bruta, ou deduzir com despesa operacional, o valor das doações, patrocínios e investimentos inclusive despesas e contribuições necessárias à sua efetivação, realizada através ou a favor de pessoa jurídica de natureza cultural, com ou sem fins lucrativos, cadastrada no Ministério da Cultura, na forma desta Lei.

§ 1º Observado o limite máximo de 10% (dez por cento) da renda bruta, a pessoa física poderá abater:

I - até 100% (cem por cento) do valor da doação;

II - até 80% (oitenta por cento) do valor do patrocínio;

III - até 50% (cinquenta por cento) do valor do investimento.

§ 2º O abatimento previsto no § 1º deste artigo não está sujeito ao limite de 50% (cinquenta por cento) da renda bruta previsto na legislação do imposto de renda.

§ 3º A pessoa jurídica poderá deduzir do imposto devido, valor equivalente à aplicação da alíquota cabível do imposto de renda, tendo como base de cálculo:

I - até 100% (cem por cento) do valor das doações;

II - até 80% (oitenta por cento) do valor do patrocínio;

III - até 50% (cinquenta por cento) do valor do investimento.

§ 4º Na hipótese do parágrafo anterior observado o limite máximo de 2% (dois por cento) do imposto devido, as deduções previstas não estão sujeitas a outros limites estabelecidos na legislação do imposto de renda.

§ 5º Os benefícios previstos nesta Lei não excluem ou reduzem outros benefícios ou abatimentos e deduções em vigor, de maneira especial as doações a entidades de utilidade pública feitas por pessoas físicas ou jurídicas.

§ 6º Observado o limite de 50% (cinquenta por cento) de dedutibilidade do imposto devido pela pessoa jurídica, aquela que não se utilizar, no decorrer de seu período-base, dos benefícios concedidos por esta Lei, poderá optar pela dedução de até 5% (cinco por cento) do imposto devido para destinação ao Fundo de Promoção Cultural, gerido pelo Ministério da Cultura. (Grifo nosso)

Os §§ 1º e 3º deste artigo determinavam que o benefício fiscal somente poderia alcançar, respectivamente, 10% do valor da renda bruta do contribuinte pessoa física e 2% do imposto devido pela pessoa jurídica.

No tocante à natureza do aporte, havia distinção entre as modalidades de doação, patrocínio ou investimento¹⁰. Esta classificação determinava o percentual do abatimento do montante na renda bruta ou imposto de renda devido: (i) 100% para doadores; (ii) até 80% para patrocinadores e; (iii) até 50% para investidores.

A Lei Sarney trazia em sua estrutura a previsão de prestação de contas, pelo produtor cultural, de todas as verbas recebidas. Contudo, não estabeleceu qualquer procedimento para sua realização e controle.

Devido à grande vulnerabilidade a fraudes, e em virtude dos descontroles sobre a aplicação das verbas e de inúmeras acusações de supostos crimes fiscais, a Lei Sarney foi revogada em 1990, durante o governo do então presidente Fernando Collor de Mello e substituída, em 1991, pela Lei Rouanet.

Sobre o cenário, pondera Cristiane Garcia Olivieri:

A primeira lei de incentivos fiscais à cultura pecou pelo descontrole da aplicação efetiva das verbas. Todavia, parece razoável dizer que teve o mérito de semear entre os empresários a ideia de vinculação de sua marca a um bem cultural como forma de comunicação da empresa, bem como de apresentar aos governantes a possibilidade de viabilizar as produções através das leis de incentivo¹¹.

Verifica-se, desde então, que o Estado atrai recursos da iniciativa privada, através da renúncia fiscal, para financiamento de uma generosa parcela do setor cultura e, por assim dizer, de parte da sua política cultural.

¹⁰ O conceito de doação, para fins da Lei 7.505/86, praticamente nada difere daquele que integra o artigo 538 do Código Civil Brasileiro: considera-se doação o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra. A diferença básica entre a doação e o patrocínio é que, na primeira, o doador não poderá ter nenhum proveito pecuniário, enquanto, no patrocínio, é obrigatório que se inclua, no material de propaganda do evento, o nome do patrocinador. Já o investimento é a operação incentivada pela lei Sarney que acarreta risco ao investidor, uma vez que se trata de aplicação que poderá trazer lucro ou prejuízo, podendo realizar-se mediante a aquisição de títulos patrimoniais; a aquisição de ações nominativas preferenciais sem direito a voto; a aquisição de quotas de capital social e a aquisição de quotas de participantes.

¹¹ OLIVIERI, Cristina Garcia. Cultura Neoliberal: Leis de incentivo como política pública de cultura, p. 72.

2.2 A ESTRUTURA DA LEI 8.313/91 E DO MECANISMO DE INCENTIVO FISCAL

Para cumprimento das determinações constitucionais elencadas nos artigos 215¹², caput e §3º do 216¹³, o Governo Federal instituiu o Programa Nacional de Apoio à Cultura (PRONAC), através da Lei 8.313, datada de 23 de dezembro de 1991, com a finalidade de captar e canalizar recursos para o setor cultural.

Seu espírito coadunava-se com a política neoliberal de estado mínimo e sociedade autogestora. Apelidada com o sobrenome do então Secretário de Cultura de Collor, Sérgio Paulo Rouanet, a lei reestabeleceu os princípios básicos da Lei Sarney e criou dois outros instrumentos: o FNC (Fundo Nacional de Cultura) e o FICART (Fundos de Investimento Cultural e Artístico). O texto, publicado no Diário Oficial da União em 24 de dezembro de 1991, dá base a toda política de incentivo à cultura praticada no Brasil nos dias atuais.

O programa, formado por três mecanismos distintos, destina-se ao fomento/ incentivo de iniciativas particulares para a produção e o conhecimento de bens e valores culturais.

O impacto inicial da lei foi bastante reduzido mas, após muitas discussões sobre o regramento do programa, foram estabelecidas alterações¹⁴ que motivaram a participação da iniciativa privada na atividade de fomento instituída pela Administração Pública, desburocratizaram a apresentação de projetos e consolidaram a figura do agente cultural no desenvolvimento e na intermediação dos projetos¹⁵. Pontua Cesnik:

O recebimento de projetos desburocratizou-se e o acesso aos mecanismos tornou-se mais ágil, possuindo a característica fundamental para o futuro sucesso que foi o

¹² Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.

¹³ Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:

(...)

§ 3º - A lei estabelecerá incentivos para a produção e o conhecimento de bens e valores culturais.

¹⁴ Dentre as medidas importantes estão o incremento de 2% para 4% do percentual de abatimento do imposto de renda de pessoa jurídica para o patrocínio de projetos culturais; a possibilidade de encaminhamento de projetos para o Ministério durante todo o ano, e não mais em datas determinadas; e a maior flexibilidade no cronograma de captação de recursos por parte dos produtores culturais.

¹⁵ Cristiane Oliveri assinala que o crescimento da produção de cinema no Brasil, entre os anos de 1996 e 1997, financiada a partir de recursos incentivados pela Lei do Audiovisual, “fez com que as demais áreas de produção artística solicitassem apoio similar de forma a diminuir a chamada ‘concorrência desleal’ exercida pelas produções audiovisuais”. Cristiane Garcia Olivieri. op. cit., p. 75.

estímulo à profissionalização da atividade de apresentação de projetos culturais e captação de recursos. Estava inaugurada uma verdadeira política de incentivo para o setor¹⁶.

Verifica-se até hoje um aumento exponencial na utilização do PRONAC, em especial do mecanismo de Mecenato, conforme demonstrado abaixo:

Tabela 1: Comparativo de projetos apresentados e aprovados por ano

ANO	PROJETOS APRESENTADOS	PROJETOS APROVADOS	PROJETOS APOIADOS	VALOR APROVADO (R\$)	VALOR APOIADO (R\$)
1993	19	10	2	13.969.236,78	21.212,78
1994	74	91	7	114.775.297,55	533.751,57
1995	1.378	69	153	96.043.243,26	41.668.264,66
1996	3.773	2.552	624	1.612.596.208,73	195.030.104,42
1997	7.535	3.011	1.299	1.528.013.048,41	330.880.156,34
1998	6.559	3.669	1.258	1.590.098.542,21	310.451.086,40
1999	8.281	3.346	1.221	1.495.505.214,92	311.002.975,36
2000	6.406	3.174	1.292	1.382.569.111,80	461.049.131,24
2001	8.393	2.840	1.540	1.359.242.185,05	514.264.879,33
2002	8.969	4.476	1.527	2.271.888.163,89	483.168.167,75
2003	7.163	4.222	1.543	1.937.670.619,59	461.157.590,14
2004	7.637	5.304	2.040	2.536.717.914,78	592.235.149,34
2005	12.553	6.739	2.476	3.251.761.180,95	859.574.583,84
2006	9.766	6.997	2.929	3.489.017.305,99	932.160.415,31
2007	11.972	6.876	3.232	3.491.268.734,96	1.230.196.800,33
2008	10.814	7.212	3.163	4.170.542.015,42	1.098.927.549,77
2009	9.183	5.078	3.041	3.149.814.814,55	1.137.295.370,69
2010	13.573	7.874	3.417	5.464.645.117,32	1.457.140.496,99
2011	14.066	7.787	3.750	5.457.239.672,65	1.351.697.486,77
2012	10.015	6.435	3.586	5.469.452.614,82	1.302.406.470,31
2013	11.555	6.464	3.481	5.591.075.222,77	1.331.544.131,68
2014	14.429	6.066	3.324	5.782.172.632,91	1.352.636.840,40
2015	11.270	5.434	3.127	5.228.535.605,24	1.203.996.487,06

Fonte: SalicNet¹⁷

A Lei Rouanet determinou o prazo de sessenta dias, a contar da data da sua publicação, para que o Poder Executivo estabelecesse as diretrizes normativas da execução do Programa Nacional de Apoio à Cultura.

A primeira regulamentação foi estabelecida pelo Decreto 455, de 26 de fevereiro de 1992, revogado pelo Decreto 1.494, de 17 de maio de 1995. Atualmente a Lei Federal nº

¹⁶ Fábio de Sá Cesnik, op. cit., p. 5.

¹⁷ SalicNet, Comparativos por Ano. Disponível em <<http://sistemas.cultura.gov.br/salicnet/Salicnet/Salicnet.php>>. Acesso em 06 fev. 2016.

8.313/91 é regulamentada pelo Decreto nº 5.761/06 e, especialmente, pela Instrução Normativa MinC nº 01/2013, que estabelece procedimentos para apresentação, recebimento, análise, aprovação, execução, acompanhamento e prestação de contas de propostas culturais, relativos ao mecanismo de incentivos fiscais da Lei Rouanet.

2.2.1 Finalidade do PRONAC

A finalidade do PRONAC, definida pelo *caput* do art. 1º da lei 8.313/91, é a captação e transferência de recursos para o setor cultural, de modo a:

- I - contribuir para facilitar, a todos, os meios para o livre acesso às fontes da cultura e o pleno exercício dos direitos culturais;
- II - promover e estimular a regionalização da produção cultural e artística brasileira, com valorização de recursos humanos e conteúdos locais;
- III - apoiar, valorizar e difundir o conjunto das manifestações culturais e seus respectivos criadores;
- IV - proteger as expressões culturais dos grupos formadores da sociedade brasileira e responsáveis pelo pluralismo da cultura nacional;
- V - salvaguardar a sobrevivência e o florescimento dos modos de criar, fazer e viver da sociedade brasileira;
- VI - preservar os bens materiais e imateriais do patrimônio cultural e histórico brasileiro;
- VII - desenvolver a consciência internacional e o respeito aos valores culturais de outros povos ou nações;
- VIII - estimular a produção e difusão de bens culturais de valor universal, formadores e informadores de conhecimento, cultura e memória;

O legislador determinou que o cumprimento das finalidades dependiam da observância, pelo projeto cultural, de ao menos um dos objetivos descritos no rol do art. 3º:

- I - incentivo à formação artística e cultural, mediante:
 - a) concessão de bolsas de estudo, pesquisa e trabalho, no Brasil ou no exterior, a autores, artistas e técnicos brasileiros ou estrangeiros residentes no Brasil;
 - b) concessão de prêmios a criadores, autores, artistas, técnicos e suas obras, filmes, espetáculos musicais e de artes cênicas em concursos e festivais realizados no Brasil;
 - c) instalação e manutenção de cursos de caráter cultural ou artístico, destinados à formação, especialização e aperfeiçoamento de pessoal da área da cultura, em estabelecimentos de ensino sem fins lucrativos;
- II - fomento à produção cultural e artística, mediante:
 - a) produção de discos, vídeos, obras cinematográficas de curta e média metragem e filmes documentais, preservação do acervo cinematográfico bem assim de outras obras de reprodução videofonográfica de caráter cultural; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.228-1, de 2001)
 - b) edição de obras relativas às ciências humanas, às letras e às artes;
 - c) realização de exposições, festivais de arte, espetáculos de artes cênicas, de música e de folclore;

- d) cobertura de despesas com transporte e seguro de objetos de valor cultural destinados a exposições públicas no País e no exterior;
 - e) realização de exposições, festivais de arte e espetáculos de artes cênicas ou congêneres;
- III - preservação e difusão do patrimônio artístico, cultural e histórico, mediante:
- a) construção, formação, organização, manutenção, ampliação e equipamento de museus, bibliotecas, arquivos e outras organizações culturais, bem como de suas coleções e acervos;
 - b) conservação e restauração de prédios, monumentos, logradouros, sítios e demais espaços, inclusive naturais, tombados pelos Poderes Públicos;
 - c) restauração de obras de artes e bens móveis e imóveis de reconhecido valor cultural;
 - d) proteção do folclore, do artesanato e das tradições populares nacionais;
- IV - estímulo ao conhecimento dos bens e valores culturais, mediante:
- a) distribuição gratuita e pública de ingressos para espetáculos culturais e artísticos;
 - b) levantamentos, estudos e pesquisas na área da cultura e da arte e de seus vários segmentos;
 - c) fornecimento de recursos para o FNC e para fundações culturais com fins específicos ou para museus, bibliotecas, arquivos ou outras entidades de caráter cultural;
- V - apoio a outras atividades culturais e artísticas, mediante:
- a) realização de missões culturais no país e no exterior, inclusive através do fornecimento de passagens;
 - b) contratação de serviços para elaboração de projetos culturais;
 - c) ações não previstas nos incisos anteriores e consideradas relevantes pelo Ministro de Estado da Cultura, consultada a Comissão Nacional de Apoio à Cultura. (Redação dada pela Lei nº 9.874, de 1999).

E para efetivação de tais finalidades, foram criados dois novos mecanismos de fomento – o Fundo Nacional de Cultura e o Fundo de Investimento Cultural e Artístico – e restabelecido, com nova roupagem, o Mecenato.

2.2.2 Fundo Nacional de Cultura (FNC)

O Fundo Nacional de Cultura é o primeiro mecanismo de fomento à atividade cultural, instituído pelo PRONAC. Por meio dele o Ministério da Cultura garante a oferta de apoios financeiros, a partir de transferência direta de recursos, em linhas de incentivo que se comprometam com a descentralização regional e setorial, o fomento às variadas expressões culturais brasileiras, a potencialização da rede produtiva e a promoção da liberdade de criação.

Como exemplos destas ações, podemos citar: concessão de prêmios, apoio para a realização de intercâmbios culturais, programas divulgados por editais, apoio a propostas que não se enquadram em programas específicos, mas que tem afinidade e relevância com as políticas públicas, entre outras.

É expressamente proibida a utilização de recursos do FNC para custeio de despesas administrativas do Ministério da Cultura. No entanto, com a nova redação dada ao § 6º do art. 4º, a partir da Lei nº 9.874, de 1999, os recursos do FNC podem ser utilizados “para a aquisição ou locação de equipamentos e bens necessários ao cumprimento das finalidades do Fundo”.

Sua natureza é contábil, sua duração tem prazo indeterminado e sua composição advém de recursos oriundos das fontes relacionadas no art. 5º da Lei 8.313/91:

- I - recursos do Tesouro Nacional;
- II - doações, nos termos da legislação vigente;
- III - legados;
- IV - subvenções e auxílios de entidades de qualquer natureza, inclusive de organismos internacionais;
- V - saldos não utilizados na execução dos projetos a que se referem o Capítulo IV e o presente capítulo desta Lei;
- VI - devolução de recursos de projetos previstos no Capítulo IV e no presente capítulo desta Lei, e não iniciados ou interrompidos, com ou sem justa causa;
- VII - um por cento da arrecadação dos Fundos de Investimentos Regionais, a que se refere a Lei nº 8.167, de 16 de janeiro de 1991, obedecida na aplicação a respectiva origem geográfica regional;
- VIII - Três por cento da arrecadação bruta dos concursos de prognósticos e loterias federais e similares cuja realização estiver sujeita a autorização federal, deduzindo-se este valor do montante destinados aos prêmios;(Redação dada pela Lei nº 9.999, de 2000)
- IX - reembolso das operações de empréstimo realizadas através do fundo, a título de financiamento reembolsável, observados critérios de remuneração que, no mínimo, lhes preserve o valor real;
- X - resultado das aplicações em títulos públicos federais, obedecida à legislação vigente sobre a matéria;
- XI - conversão da dívida externa com entidades e órgãos estrangeiros, unicamente mediante doações, no limite a ser fixado pelo Ministro da Economia, Fazenda e Planejamento, observadas as normas e procedimentos do Banco Central do Brasil;
- XII - saldos de exercícios anteriores;
- XIII recursos de outras fontes.

Para utilização dos recursos do FNC, o proponente deve apresentar sua proposta em formulário ou meio próprio – atualmente a apresentação é online, através do Sistema de Apoio às Leis de Incentivo, denominado Salic.

Inicialmente realiza-se análise documental e capacidade postulatória da entidade junto ao Fundo. Em seguida é realizada a análise técnica do projeto por uma das entidades vinculadas do Ministério da Cultura: Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (Iphan), Instituto Brasileiro de Museus (Ibram), Agência Nacional do Cinema (Ancine), Fundação Casa de Rui Barbosa (FCRB), Fundação Cultural Palmares (FCP), Fundação Nacional das Artes (Funarte) e Fundação Biblioteca Nacional (FBN).

Após aprovado o projeto e havendo disponibilidade de recursos, é celebrado convênio entre o Ministério da Cultura e o proponente, nos moldes do art. 6º da lei 8.313/91. Segundo este dispositivo, o FNC pode financiar até oitenta por cento do custo total de cada projeto. A contrapartida, fixada em 20%, não pode ser composta por recursos públicos, nem mesmo oriundos de renúncia fiscal, de que tratam as leis de incentivo à cultura.

2.2.3 Fundo de Investimento Cultural e Artístico (FICART)

O Fundo de Investimento Cultural e Artístico (FICART) destina-se à captação de recursos no mercado financeiro mediante oferecimento de quotas de fundos em condomínio, sem personalidade jurídica, administrados por instituições financeiras fiscalizadas pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM), caracterizando comunhão de recursos destinados à aplicação em projetos culturais e artísticos. O valor das quotas do FICART não pode ser deduzido do Imposto de Renda, pois os investidores são remunerados com juros e dividendos. Entretanto, desde sua criação, o mecanismo não foi utilizado.

2.2.4 Incentivo Fiscal (Mecenato)

O terceiro mecanismo do PRONAC, denominado Mecenato, consiste no aporte de recurso diretamente a projetos culturais aprovados pelo Ministério da Cultura, por pessoas físicas e jurídicas, sob forma de doação ou patrocínio.

Neste ponto é importante salientar que a lei trata doação e patrocínio como modalidades do Mecenato, dando praticamente o mesmo tipo de tratamento legal.

O patrocínio¹⁸ é a transferência definitiva e irreversível de dinheiro ou serviços, ou a cobertura de gastos ou a utilização de bens móveis ou imóveis do patrocinador, sem a transferência de domínio. Pode ser dado a pessoas físicas ou jurídicas, com ou sem fins

¹⁸ Patrocínio é definido no inciso II do artigo 23 da Lei Rouanet como sendo a transferência de numerário, com finalidade promocional ou a cobertura, pelo contribuinte do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza, de gastos, ou a utilização de bem móvel ou imóvel do seu patrimônio, sem a transferência de domínio, para a realização, por outra pessoa física ou jurídica de atividade cultural com ou sem finalidade lucrativa prevista no art. 3º desta lei.

lucrativos não podendo haver vínculo entre o proponente e patrocinador (ou doador, na modalidade doação). Há exceção, quando a patrocinada for uma entidade cultural sem fins lucrativos criada pela empresa patrocinadora.

De acordo com o § 1º do art. 23 da Lei Rouanet, é vedado ao patrocinador receber qualquer vantagem financeira ou material em decorrência do patrocínio. Ressalte-se, porém, que o próprio mecanismo permite que, em seu Plano de Distribuição, o projeto destine dez por cento do produto cultural gerado ao patrocinador.

É permitido ao patrocinador, como forma de contrapartida, a utilização da sua marca em todo material de divulgação do projeto cultural incentivado, observadas as diretrizes estabelecidas pelo Manual de Aplicação da Logomarca do Ministério da Cultura.

A doação, por sua vez, é a transferência definitiva e irreversível de dinheiro ou bens em favor de pessoas físicas ou jurídicas de natureza cultural, sem fins lucrativos, para a execução de programa, projeto ou ação cultural aprovado pelo Ministério da Cultura.

É vedado à pessoa jurídica com fins lucrativos receber recursos transferidos na modalidade doação, e este impedimento conclui-se a partir do texto do artigo 23, II, do Decreto 5.671/2006, que regulamenta a Lei Rouanet:

Art. 23. As opções previstas nos arts. 18 e 26 da Lei no 8.313, de 1991, serão exercidas:

II - em favor de programas, projetos e ações culturais apresentados por pessoas físicas ou jurídicas sem fins lucrativos, sob a forma de doação, abrangendo:

- a) numerário ou bens, para realização de programas, projetos e ações culturais; e
- b) numerário para aquisição de produtos culturais e ingressos para espetáculos culturais e artísticos, de distribuição pública e gratuita, conforme normas a serem estabelecidas em ato do Ministério da Cultura;

No caso da doação, o investidor não pode utilizar publicidade nem exigir gratuitamente parte do produto cultural.

2.2.4.1 Abatimentos Fiscais

A Lei Rouanet foi instituída apenas com a possibilidade de dedução parcial dos valores transferidos a projetos previamente aprovados pelo Ministério da Cultura. Isto

significa dizer que, do valor integral transferido para as contas específicas para gestão dos recursos, apenas parte dele era dedutível do imposto de renda a pagar.

Em razão da necessidade de dar maior apoio a atividades artísticas com menor poder de captação de recursos junto aos incentivadores, a Lei 9.874/99 ampliou o benefício para quem apoiasse atividades culturais de segmentos que tinham menor apelo comercial, autorizando a concessão do benefício integral a pessoas físicas e jurídicas que direcionassem recursos oriundos da renúncia de receita para projetos enquadrados em rol taxativo de segmentos culturais¹⁹, detalhados no §3º do art. 18 da Lei Rouanet.

Por exclusão, os demais segmentos culturais enquadram-se no critério estabelecido pelo artigo 26 da Lei Rouanet, que garante ao doador ou patrocinador pessoa física a dedução de até oitenta por cento das doações e sessenta por cento dos patrocínios, no imposto de renda devido. Já o doador ou patrocinador pessoa jurídica, tributada com base no lucro real, pode abater até quarenta por cento do valor das doações e trinta por cento do patrocínio.

O mecanismo passou a ter duas possibilidades de abatimento fiscal, cujo percentual está condicionado ao segmento cultural a que se enquadra o projeto. Entretanto, em qualquer dos casos, a dedução é limitada a quatro por cento do imposto devido, no caso de pessoas jurídicas e seis por cento, no caso de pessoas físicas:

Tabela 2: Percentuais de Abatimento

	Enquadramento do Projeto	Modalidade do Aporte	Percentual de Dedução	Limite do Valor a ser deduzido no IR devido
Pessoa Física	Artigo 18, § 3º	Doação	100%	6%
	Artigo 18, § 3º	Patrocínio	100%	6%
	Artigo 26	Doação	80%	6%
	Artigo 26	Patrocínio	60%	6%
Pessoa Jurídica tributada no Lucro real	Artigo 18, § 3º	Doação	100%	4%
	Artigo 18, § 3º	Patrocínio	100%	4%
	Artigo 26	Doação	40%	4%
	Artigo 26	Patrocínio	30%	4%

Fonte: Elaboração própria

¹⁹ Os segmentos a que se referem o §3º do artigo 18 são: a) artes cênicas; b) livros de valor artístico, literário ou humanístico; c) música erudita ou instrumental; d) exposições de artes visuais; e) doações de acervos para bibliotecas públicas, museus, arquivos públicos e cinematecas, bem como treinamento de pessoal e aquisição de equipamentos para a manutenção desses acervos; f) produção de obras cinematográficas e videofonográficas de curta e média metragem e preservação e difusão do acervo audiovisual; g) preservação do patrimônio cultural material e imaterial e; h) construção e manutenção de salas de cinema e teatro, que poderão funcionar também como centros culturais comunitários, em Municípios com menos de 100.000 (cem mil) habitantes.

Deve-se grifar também que o valor do aporte, ou da soma deles, não pode ultrapassar o montante autorizado para captação de cada projeto, publicado na portaria de aprovação, no D.O.U.

A partir do recebimento do montante, o projeto precisa ser executado física (escopo) e financeiramente (orçamento) de acordo com a legislação que regulamenta o PRONAC.

2.2.4.2 A execução dos projetos culturais

No mecanismo do Incentivo Fiscal a pessoa interessada apresenta a proposta cultural, entre 1º de fevereiro e 30 de novembro de cada ano, no Sistema de Apoio às Leis de Incentivo à Cultura (Salic): <http://novosalic.cultura.gov.br/>.

A proposta contém, basicamente, a descrição do objeto do projeto, a justificativa para sua realização, as medidas que garantem acessibilidade e democratização do acesso, etapas de trabalho e previsão de gastos, a serem custeados com recursos da iniciativa privada, cujo interesse em investir nestes projetos, a partir do Mecenato, é a dedução fiscal no imposto de renda devido.

Após apresentação da proposta cultural, o Ministério da Cultura verifica sua admissibilidade e, se acatada, a proposta é transformada em projeto cultural. A partir daí o projeto passa a ser identificado por um número, chamado de número de PRONAC, e é encaminhado à unidade técnica vinculada²⁰, de acordo com sua competência regimental.

O parecer de análise técnica é emitido por um parecerista, validado pela entidade vinculada e encaminhado à Comissão Nacional de Incentivo à Cultura (CNIC)²¹. Esta comissão decidirá pela aprovação do projeto (na íntegra ou em parte) ou seu indeferimento.

²⁰ “O Ministério da Cultura é composto por órgãos colegiados e conta com sete entidades vinculadas, sendo três autarquias e quatro fundações que abrangem campos de atuação determinados. São elas: Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (Iphan), Instituto Brasileiro de Museus (Ibram), Agência Nacional do Cinema (Ancine), Fundação Casa de Rui Barbosa (FCRB), Fundação Cultural Palmares (FCP), Fundação Nacional das Artes (Funarte) e Fundação Biblioteca Nacional (FBN).” Informação extraída do site do Ministério da Cultura, disponível em < <http://www.cultura.gov.br/entidades-vinculadas>>. Acesso em 21 fev. 2016.

²¹ A CNIC é uma comissão composta representantes da classe artística, empresarial, sociedade civil e do Estado que reúne-se mensalmente para, entre outras funções, analisar e oferecer pareceres para subsidiar decisões

À reprovação do projeto, cabe pedido de reconsideração ao Ministro de Estado da Cultura, no prazo de sessenta dias a contar da notificação.

Quando aprovado, o projeto é encaminhado para área responsável pela publicação no Diário Oficial da União. A aprovação somente terá eficácia após a publicação do ato oficial contendo o título do projeto aprovado, pessoa por ele responsável, o valor autorizado para obtenção de doação ou patrocínio e o prazo de validade da autorização. O projeto cultural aprovado e publicado no D.O.U. habilita o proponente a captar recursos no mercado.

A cada depósito efetuado pelo incentivador, o proponente deve emitir Recibo de Mecenato²², numerado em ordem sequencial, independentemente do exercício financeiro, conforme modelo fornecido pelo Ministério da Cultura, observando o enquadramento do Projeto constante da Portaria da aprovação (art. 18 ou art. 26 da Lei nº 8.313/91). Este documento é a formalização da captação do valor ao Ministério da Cultura e será utilizado, posteriormente, para utilização do benefício fiscal junto à Receita Federal.

Nenhuma captação feita fora do prazo concedido pelo Ministério da Cultura é válida: o projeto não pode aproveitar o recurso e o patrocinador não goza do benefício fiscal. A prorrogação deste prazo é permitida caso o projeto não tenha captado recursos ou se a captação tenha sido parcial. Para tal, é preciso formalizar o pedido de prorrogação em até 30 dias antes de expirar o prazo vigente.

Os recursos captados devem ser depositados em conta corrente específica do projeto. Sob o título ‘DA CAPTAÇÃO DE RECURSOS INCENTIVADOS E DOS PRAZOS’, a Portaria MinC nº 46/98 instituiu a seguinte regra:

relativas à aprovação dos projetos culturais que se candidatam à captação de recursos de renúncia fiscal por meio da Lei Rouanet. A escolha dos seus integrantes é feita pelo ministro da Cultura, com base em uma lista de 42 nomes indicados por 28 entidades habilitadas. A seleção deve levar em conta, além das áreas temáticas, a representação das cinco regiões do Brasil. O trabalho dos integrantes da comissão é voluntário, ou seja, não é remunerado. Os integrantes da CNIC recebem ajuda de custo para participar das reuniões. Informação extraída do site do Ministério da Cultura, disponível em < http://www.cultura.gov.br/noticias-destaques/-/asset_publisher/OiKX3xlR9iTn/content/id/1237220>. Acesso em 06 mar. 2016.

²² O artigo 32 da Portaria MinC nº 46/98 define que: “Art. 32. O beneficiário do Mecenato deverá emitir recibo de acordo com o modelo constante do Manual de Instrução, em favor do doador ou patrocinador, sendo que uma via deste recibo será remetida à Secretaria que autorizou a captação, no prazo máximo de 5 (cinco) dias úteis após efetivada a operação.”

Art. 31: Os recursos financeiros oriundos de doações ou patrocínios serão depositados em conta corrente específica e única para o projeto, aberta em estabelecimento bancário de livre escolha.

A legislação fixou o valor mínimo necessário para início da movimentação dos recursos: vinte por cento do total aprovado para o projeto.

A captação de recurso para realização de projeto através da Lei Federal de Incentivo à Cultura obriga o proponente a executar as metas físicas e financeiras aprovadas pelo Ministério da Cultura. E esta execução deve ser coerente com o orçamento aprovado.

Qualquer mudança que se pretenda promover no projeto aprovado, deve ser submetida à aprovação prévia do Ministério da Cultura. A captação de recursos parcial poderá justificar projetos parcialmente executados, desde que atingidos seus objetivos sem dano ao Erário.

Finalmente, após a fase de captação e execução, o proponente tem trinta dias para entregar a prestação de contas²³, com declaração todas as despesas realizadas a partir do preenchimento dos formulários-padrão do MinC e encaminhamento dos comprovantes dos pagamentos. Os eventuais saldos de recursos recebidos e não utilizados na realização do projeto devem ser recolhidos ao Fundo Nacional de Cultura. Ao final do projeto, o extrato bancário da conta corrente, que comprova a movimentação dos recursos relativos ao incentivo recebido, deve apresentar saldo zerado.

É nesta fase também que o proponente apresenta um relatório com as metas e objetivos propostos e alcançados, além dos resultados decorrentes da execução física do projeto.

Analisada a prestação de contas, o Ministério da Cultura pode decidir pela sua aprovação, aprovação com ressalva ou reprovação. Qualquer que seja a motivação da reprovação da prestação de contas, será instaurado o competente processo de Tomadas de Contas Especial visando o ressarcimento do prejuízo aos cofres do Tesouro Nacional.

É certo que a principal razão motivadora da participação da iniciativa privada na atividade de fomento instituída pela Administração Pública, são os privilégios e as vantagens

²³ O proponente do projeto deve apresentar a prestação de contas ao setor responsável do Ministério da Cultura, nas condições e prazos previstos no Capítulo VIII da Instrução Normativa STN nº 1/97, tanto para os recursos financeiros liberados pelo MinC, como pela captação direta de recursos no mercado, a título de investimentos, patrocínios e/ou doações.

conferidas pelo Estado. A execução de um projeto com recursos da Lei Federal de Incentivo à Cultura presume o uso de dinheiro público, decorrentes de renúncia fiscal. Assim, no momento em que o particular opta por participar desta atividade, utilizando parcela do imposto que deveria ser direcionado ao orçamento público para projetos aprovados, ele estará sujeito às condições e obrigações impostas pelo Estado.

Sendo assim, todas as normas indicativas das formalidades necessárias para manejo, gestão e prestação de contas dos recursos, bem como as sanções decorrentes da sua má utilização, são impostas aos responsáveis dos projetos incentivados pela natureza pública dos recursos. O proponente, dentro desta relação, é o administrador responsável por geri-lo.

Em decorrência lógica, é correto afirmar que, de forma contrária, se um projeto aprovado pela Lei Rouanet recebeu aporte de um incentivador que não se beneficiou do abatimento do montante na parcela do imposto de renda devido, este recurso não tem natureza pública. E, por consequência, não são cogentes as regras que regulamentam o uso do incentivo fiscal, tendo em vista a ausência de natureza pública dos recursos.

3. CASO CONCRETO

3.1 PROJETO MONUMENTA

O Projeto Monumenta, de proponente da empresa Prêmio Editorial LTDA, foi apresentado ao Ministério da Cultura, em 30 de abril de 1999, no segmento de Humanidades – Edição de Livros. Após análise preliminar, a proposta foi transformada em projeto cultural e recebeu o número de identificação (PRONAC) 99.4344. O número do processo administrativo é 01400.003131/99-21.

O projeto tinha como objetivo a criação e produção de um livro de arte para registro e divulgação do Programa Monumenta/BID (1996-2010)²⁴. A publicação do Projeto Monumenta teria tiragem de 15.000 exemplares, sendo 7.000 em português, 4.000 em inglês e 4.000 em espanhol, dos quais 80% seriam destinados ao Programa Monumenta/BID e 20% aos patrocinadores do projeto, como forma de contrapartida ao aporte financeiro recebido.

O orçamento do projeto totalizava o montante de R\$ 428.000,00, para custeio de todas as etapas da execução, incluídos os custos de elaboração do projeto e captação de recursos.

O cronograma físico do projeto previa o início da execução em 10 de maio de 1999 e sua conclusão em 21 de dezembro do mesmo ano.

Além dos formulários padrões do Ministério da Cultura, o proponente apresentou a carta de intenção de patrocínio da empresa Volkswagen, que se comprometia com o aporte de R\$ 214.000,00 condicionado à entrega do Recibo de Mecenato, nos moldes estabelecidos pela Lei Rouanet.

O parecer pela aprovação do projeto foi emitido em 03 de maio de 1999 pela Fundação Biblioteca Nacional, entidade vinculada ao Ministério da Cultura responsável pela análise técnica de projetos da área de Humanidades. O orçamento foi aprovado em R\$ 410.880,00, após redução da rubrica “gerenciamento do projeto”.

²⁴ O Programa Monumenta/BID foi um plano de preservação e revitalização dos principais monumentos históricos do país, coordenado pelo Ministério da Cultura, gerido pelo IPHAN, financiado pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID) e apoiado pela Unesco.

Figura 1: Identifica do Projeto no SalicWeb

Identificação					
Nº Projeto 994344		Nome do Projeto Monumenta			
CNPJ / CPF 54.386.677/0001-39		Proponente Prêmio Editorial Ltda.			
Informações complementares					
UF do Projeto SP	Área Cultural Humanidades	Segmento Edição de Livros	Processo 01400.003131/99-21	Mecanismo Mecenato	Enquadramento Artigo 18 (100%)
Situação do Projeto					
Dt.Situação 09/07/2014	Situação TCE julgada pelo TCU	Providência Tomada Conforme Acórdão nº 3128/2011 - TCU - Plenário, o TCU determinou o arquivamento do processo de TCE nº 01400.002640/2008-70 por falta de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, motivo pelo qual foi retirada a inabilitação do proponente			
Síntese do Projeto					
Editar um livro de arte de altíssima qualidade editorial e gráfica, com conceitos, desafios e empreendimentos gerenciados pelo Programa Monumenta, atraindo a atenção e conquistando a simpatia dos meios de comunicação.					
Valores do Projeto em R\$					
Solicitado R\$ 428.000,00	Aprovado R\$ 410.880,00		Apoiado R\$ 144.808,00		

Fonte: <http://sistemas.cultura.gov.br/salicnet/Salicnet/Salicnet.php>

A aprovação do projeto foi publicada no D.O.U. nº 98, à fl. 17, em 25 de maio de 1999, através da Portaria nº 169, de 24 de maio de 1999, na forma estabelecida pelo art. 35 da Lei 8.313/91:

Art. 35. A aprovação do projeto será publicada no Diário Oficial da União, contendo, no mínimo, os seguintes dados:

- I - título do projeto;
- II - número de registro no Ministério da Cultura;
- III - nome do proponente e respectivo CNPJ ou CPF;
- IV - extrato da proposta aprovada pelo Ministério da Cultura;
- V - valor e prazo autorizados para captação dos recursos; e
- VI - enquadramento quanto às disposições da Lei no 8.313, de 1991.

O projeto foi enquadrado no art. 3º, II, “b” da Lei 8.313/91: edição de obras relativas às ciências humanas, às letras e às artes, e no art. 18, § 3º, “b”, da Medida Provisória nº 1.589/97. O § 1º do art. 18 desta MP estabelecia que o patrocinador poderia deduzir do imposto de renda devido o valor integral aportado no projeto cultural, observados os limites de dedução estipulados pela legislação tributária federal, desde que enquadrados nos segmentos elencados no §3º:

Art. 18. Com o objetivo de incentivar as atividades culturais, a União **facultará às pessoas físicas ou jurídicas a opção pela aplicação de parcelas do Imposto sobre a Renda**, a título de doações ou patrocínios, tanto no apoio direto a projetos culturais apresentados por pessoas físicas ou por pessoas jurídicas de natureza cultural, como através de contribuições ao FNC, nos termos do art. 5o, inciso II, desta Lei, desde que os projetos atendam aos critérios estabelecidos no art. 1o desta Lei.

§ 1º **Os contribuintes poderão deduzir do imposto de renda devido as quantias efetivamente despendidas nos projetos elencados no § 3o**, previamente aprovados

pelo Ministério da Cultura, nos limites e condições estabelecidos na legislação do imposto de renda vigente, na forma de:

(...)

§ 3o As doações e os patrocínios na produção cultural, a que se refere o § 1º, atenderão exclusivamente aos seguintes segmentos:

(...)

b) livros de valor artístico, literário ou humanístico. (Grifo nosso)

A combinação dos §§ 1º e 3º do art. 18 da Medida Provisória 1.589/97 com o artigo 5º da Lei 9.532/97, permitia que a pessoa jurídica, tributada com base no lucro real, deduzisse integralmente o montante transferido ao Projeto Monumenta, a título de doação ou patrocínio, da parcela do imposto de renda devido, referente à apuração daquele ano fiscal. Este abatimento limitava-se a quatro por cento do tributo devido e não poderia ultrapassar o valor do orçamento aprovado pelo Ministério da Cultura.

A partir da publicação o projeto estaria autorizado a receber doações ou patrocínios, em conta bancária aberta exclusivamente para este fim, até o montante de R\$ 410.880,00, observado o prazo de captação, que se extinguia em 31 de dezembro de 1999, conforme estipulado pelo §6º do art. 19 da Lei 8.313/91²⁵.

Após a aprovação, o proponente apresentou recurso à redução do valor da rubrica “gerenciamento do projeto”, que foi indeferido pela Comissão Nacional de Incentivo à Cultura (CNIC), mantendo o valor do orçamento publicado na portaria de aprovação.

3.1.2 Execução Física e Financeira do projeto

O Projeto Monumenta recebeu dois aportes da empresa Volkswagen do Brasil LTDA, ambos na modalidade “patrocínio”, sendo o primeiro de R\$ 74.900,00, em 10 de junho de 1999 e o segundo, de R\$ 69.908,00, em 09 de dezembro de 1999. A soma representa, aproximadamente, trinta e cinco por cento do valor do orçamento do projeto, restando saldo a ser captado.

Com o prazo de captação vigente até 31 de dezembro de 1999, o proponente solicitou a dilação deste prazo, com intuito de seguir com a captação do valor residual do orçamento

²⁵ Artigo 19 (...) §6º A aprovação somente terá eficácia após publicação de ato oficial contendo o título do projeto aprovado e a instituição por ele responsável, o valor autorizado para obtenção de doação ou patrocínio e o prazo de validade da autorização.

aprovado. Segundo a normativa vigente à época²⁶, o proponente deveria apresentar à CNIC um pedido de prorrogação formal, nos termos do §1º do artigo 27 do Decreto 1.949/1995:

§1º No caso de não-captação ou captação parcial dos recursos autorizados no prazo estabelecido, a requerimento devidamente fundamentado do beneficiário, com indicativos da permanência da viabilidade do projeto, a CNIC decidirá quanto à sua prorrogação, no prazo de trinta dias.

A prorrogação foi deferida e a portaria de aprovação publicada em 10 de janeiro de 2000 no Diário Oficial da União. O novo prazo para captação de recursos foi prorrogado até 31 de dezembro de 2000. Entretanto, ao longo deste ano, o projeto não recebeu mais nenhum recurso (nem doação nem patrocínio) levando a Prêmio Editorial LTDA a solicitar mais uma extensão do referido prazo de captação.

Para análise do pedido, o órgão solicitou o extrato bancário da conta do projeto, que foi enviado juntamente com um formulário de prestação de contas parcial da execução financeira.

Nova prorrogação de prazo foi concedida ao Projeto Monumenta, autorizando a captação de recursos até 31 de dezembro de 2001, entretanto, também neste período, não houve novo aporte financeiro ao projeto.

Em 31 de janeiro de 2002 a Coordenação de Prestação de Contas do Ministério da Cultura solicitou ao proponente o envio da prestação de contas do projeto no prazo de 30 dias, para avaliação dos resultados, objetivos e custos, previstos e efetivamente alcançados. Diante da inércia do proponente, o pedido foi reiterado em 11 de março de 2002, concedendo novo prazo, agora de quinze dias, para apresentação da documentação comprobatória.

Em resposta o proponente manifestou-se solicitando nova prorrogação do prazo de captação e apresentou a prestação de contas dos valores recebidos até aquela data. Em seguida a empresa patrocinadora Volkswagen apresentou um ofício ao Ministério da Cultura relatando a dificuldade encontrada pela Prêmio Editorial LTDA em obter novos patrocínios para realização do Projeto Monumenta e propondo a transferência dos recursos para o projeto “Os Alemães no Brasil”, também de proponente da Prêmio Editorial LTDA.

²⁶ Atualmente a Lei Federal nº 8.313/91 é regulamentada pelo Decreto nº 5.761/06 e, especialmente, pela Instrução Normativa MinC nº 01/2013. À época da execução do projeto, objeto da presente ação, a referida lei era regulada pelo Decreto nº 1.494/95, pela Portaria MinC nº 46/98 e pela Instrução Normativa Conjunta MinC/MF nº 01/95.

Os interesses das três partes – Ministério da Cultura, proponente e patrocinador – foram avaliados pelo parecerista do Ministério da Cultura e, diante da inexistência de dispositivo legal que impedisse a transferência de recursos entre projetos aprovados no âmbito da Lei Rouanet, recomendou o deferimento do pedido:

“O assunto em pauta merece uma cuidadosa avaliação no sentido de não incorrer em prejuízo tanto para o proponente como para os incentivadores, ao mesmo tempo em que preservamos os procedimentos legais deste Ministério.

(...)

Neste sentido, ao impedir a realização dos projetos e determinar o recolhimento dos aportes financeiros ao Fundo Nacional de Cultura, estaríamos frustrando os investidores e, porque não, também o proponente.

(...)

Apesar do recurso apresentado fugir do usual, nada encontramos nos instrumentos legais que regem a matéria que impeçam o procedimento proposto pela editora proponente. Isto post, sugerimos o acolhimento do recursos em caráter excepcional (...). (Sem grifo no original)

O parecer técnico sugeriu ainda o arquivamento do Projeto Monumenta, depois de analisada e aprovada a prestação de contas das despesas parciais.

A prestação de contas do Projeto Monumenta foi validada por uma auditoria externa, contratada pelo proponente, que atestou a autenticidade dos documentos e o correto preenchimento dos relatórios, apurou receitas oriundas de patrocínio e de rendimento da aplicação financeira, e analisou as despesas decorrentes do planejamento editorial e industrial, projeto gráfico, gerenciamento do projeto e remuneração pela captação de recursos, todas aprovadas na planilha orçamentária.

A matéria foi submetida à Consultoria Jurídica do Ministério da Cultura, órgão competente para “assistir a autoridade assessorada no controle interno da legalidade administrativa dos atos a serem por ela praticados ou já efetivados, e daqueles oriundos de órgão ou entidade sob sua coordenação jurídica”, conforme dispõe o inciso art. 11, V, da Lei Complementar nº 73/93.

O parecer da Consultoria Jurídica julgou improcedente o pleito, alegando que “à vista da inexistência de disposição legal permissiva (...) a sua admissibilidade redundaria em afronta às demais normas aplicáveis ao caso concreto”. Baseado neste entendimento, o Ministério da Cultura indeferiu o pedido de transferência de recursos entre os projetos “Monumenta” e “Alemães no Brasil”, mas concedeu nova prorrogação do prazo de captação até 31 de dezembro de 2002.

Mesmo com a dilação do referido prazo, o proponente não obteve êxito na captação de novos aportes para viabilização do projeto. Como alternativa, propôs ao Ministério da Cultura a alteração do escopo do projeto aprovado: o novo objeto previa a entrega de 03 publicações, totalizando 3.000 exemplares, sob a supervisão do Programa Monumenta/BID. A produção seria realizada com recursos próprios do proponente, no limite da verba captada, R\$ 149.800,00.

Em resposta ao pedido o Ministério da Cultura alegou que, para análise, o proponente deveria apresentar, no prazo de 30 dias, uma “Planilha de Custos contendo o detalhamento das despesas a serem realizadas para consecução dos novos objetivos programados”.

A empresa Prêmio Editorial LTDA, em atendimento à diligência, apresentou a planilha orçamentária para execução do novo escopo, reiterando a supervisão e aprovação da Coordenação do Programa Monumenta/BID em todas as etapas de trabalho.

A alteração de metas foi deferida em 10 de setembro de 2003 e o projeto passou a ter como escopo a edição das publicações Manual de Intervenção em Jardins Históricos, Manual de Conservação de Telhados e Manual de Conservação de Cantarias. Ao final, seriam produzidos 3.000 exemplares de cada publicação.

Mesmo com a alteração de escopo deferida, o proponente não conseguiu realizar a nova proposta e, em 14 de novembro de 2005, com intuito regularizar sua situação junto ao Ministério da Cultura, apresentou nova proposta: edição de 3.500 exemplares bilíngues (português/ alemão), até 30 de julho de 2006.

A aprovação do pedido pelo órgão incentivador, datada de 20 de dezembro de 2005, foi informada através do Ofício nº 0325/2005 e condicionada à: (i) entrega do extrato bancário demonstrando toda movimentação da conta, inclusive resultado da aplicação financeira; (ii) adequação da planilha orçamentária, contemplando o reajuste através do IGP-M – observados os percentuais autorizados para despesas com elaboração, agenciamento e despesas administrativas – tendo como base de cálculo o valor efetivamente captado; (iii) declaração do proponente comprometendo-se a investir recursos próprios para cobrir os gastos de, no mínimo, o valor captado devidamente atualizado com base no IGP-M e; (iv) declaração do proponente comprometendo-se a executar o projeto nas condições que foi aprovado, ainda que proporcionalmente.

Em resposta, o proponente informou que havia disparidade entre as tratativas com o Ministério da Cultura e o conteúdo do Ofício da Secretaria de Fomento e Incentivo à Cultura, que formalizava o acordado. De acordo com o proponente, a proposta previa a correção do valor captado, pelo IGPM, “dentro da verba resultante e até outubro de 2006, para execução de uma publicação a ser definida pelo Programa Monumenta/BID, ou pelo Ministério da Cultura”, que poderia ser o mesmo livro definido para o projeto original, com as devidas correções de conceito e conteúdo”. Informou ainda que a continuidade da execução dependeria de tais diretrizes. O Ministério da Cultura pronunciou-se em 02 de fevereiro de 2006 alegando que dependia dos documentos solicitados no Ofício nº 3215/2005.

Após uma reunião entre proponente e membros do Ministério da Cultura (Secretaria de Fomento e Incentivo à Cultura e Coordenação e de Avaliação e Prestação de Contas), a empresa Prêmio Editorial apresentou nova proposta para conclusão do projeto e regularização da sua situação junto ao órgão incentivador, que previa: a) definição, junto à coordenação do Programa Monumenta/BID, de uma nova publicação sobre o programa, ou outra edição a ser definida, uma vez que o livro anteriormente planejado não teria mais sentido naquele momento; b) utilização do saldo da conta bancária do projeto, de aproximadamente R\$ 95.000,00, para produção desta nova publicação, cujas despesas seriam detalhadas em planilha orçamentária submetida à avaliação e aprovação da SEFIC; e c) utilização de recursos próprios, subsidiariamente, para conclusão do trabalho.

A Coordenação-Geral de Avaliação e Prestação de Contas enviou o processo à Coordenação Nacional do Programa Monumenta/BID, para que se pronunciasse quanto a viabilidade da execução do projeto nos termos propostos.

O Programa Monumenta/BID informou, em 27 de setembro de 2006, que os livros, objeto da proposta, já haviam sido publicados sem utilização dos recursos aportados no Projeto Monumenta, entretanto manifestou interesse em “indicar outra publicação de importância para a divulgação e a educação patrimonial: *O Azulejo na Arquitetura Religiosa de Pernambuco*, da pesquisadora Sylvia Tigre de Hollanda Cavalcanti”. Informou ainda que a publicação proposta estava em avançado estágio de produção pela Editora Metalivros.

Em 12 de junho de 2007 a SEFIC chamou o Programa Monumenta/BID a se pronunciar sobre a contraproposta apresentada anteriormente. Em resposta, a Coordenação do

Programa Monumenta/BID informou que a publicação “O Azulejo na Arquitetura Religiosa de Pernambuco” foi finalizada, ensejando a perda do objeto do acordo proposto.

Não obstante às dificuldades encontradas ao longo do processo, o proponente, em conjunto com o Programa Monumenta/BID, sugeriu nova obra a ser custeada com os recursos captados, denominada “Palácio Capanema”. Diante da ausência de pronunciamento do MinC, a empresa Prêmio Editorial questionou, formalmente, se havia um posicionamento sobre a questão, mas não obteve resposta. E, além da ausência de resposta, o MinC encaminhou o processo para a Coordenação de Prestação de Contas que emitiu parecer desfavorável à aprovação alegando o não recebimento da documentação comprobatória do projeto.

A despeito das contínuas e incessantes ações no sentido de viabilizar de forma minimamente satisfatória a realização do projeto, antes que o proponente lograsse êxito em sua empreitada, o Ministério da Cultura determinou, em 04 de agosto de 2008, a instauração de Tomada de Contas Especial do projeto “Monumenta”, por alegada omissão no dever de prestar contas²⁷, apontando como responsáveis o Sr. Marino Lobello e a empresa Prêmio Editorial.

Em comunicado ao proponente, o Ministério da Cultura informou ainda a inabilitação da empresa Prêmio Editorial LTDA para pleitear incentivos através do Programa Nacional de Apoio à Cultura pelo prazo de até três anos, bem como seus sócios, com base nas alíneas "a" e "b" do Parágrafo Único do artigo 9º e dos artigos 13 e 14 da Instrução Normativa nº 1/1995:

Art. 9º Para efeito do disposto no art. 21 da Lei nº 8.313, de 1991:

I - as pessoas físicas ou jurídicas responsáveis pelos projetos culturais deverão encaminhar no prazo de 30 dias após a execução final do projeto, a respectiva prestação de contas à SAC, que constará de informações sob a forma e modelos a serem por esta definidos, contendo os seguintes elementos:

- a) relatório técnico sobre a execução do projeto e avaliação dos resultados;
- b) demonstrativo da execução da receita e despesa, evidenciando todos os aportes, inclusive sob a forma de bens e serviços, os rendimentos auferidos da aplicação dos recursos no mercado financeiro e possível saldo;
- c) relação de pagamentos de qualquer espécie;
- d) relação de bens móveis e imóveis adquiridos, produzidos ou construídos;
- e) conciliação bancária;
- f) comprovante de recolhimento ao Fundo Nacional de Cultura - FNC, de eventual saldo não utilizado na execução do projeto.

II - os incentivadores confirmarão perante a SAC, em modelo definido por esta, as informações prestadas pelos beneficiários de que trata o inciso anterior, indicando as formas utilizadas de incentivo fiscal.

²⁷ Verifica-se do processo que o proponente apresentou prestação de contas parcial no âmbito do Ministério da Cultura.

Parágrafo Único. O não cumprimento do disposto:

- a) **no inciso I inabilitará o beneficiário, inclusive os sócios da pessoa jurídica, ao acesso aos incentivos do Programa Nacional de Apoio à Cultura - PRONAC, pelo prazo de até três anos, na forma do art. 20, § 1º, da Lei nº 8.313, de 1991;**
- b) **no inciso II sujeitará o incentivador ao recolhimento do imposto de renda que deixou de ser pago, com os respectivos acréscimos legais.**

[...] (Grifo nosso)

Art. 13. Constatado pela SRF dolo, fraude ou simulação, relacionados com os incentivos de que trata esta Instrução Normativa, será aplicada aos infratores a multa correspondente a duas vezes o valor da vantagem recebida (Lei nº 8.313/91, art. 38).
Parágrafo Único. No caso de conluio, a multa de que trata o caput deste artigo será aplicada ao doador ou patrocinador e ao beneficiário.

Art. 14. Sem prejuízo das sanções penais cabíveis, o responsável pelo projeto estará sujeito ao recolhimento do imposto de renda que deixou de ser pago pelo incentivador, com os respectivos acréscimos legais, no caso de:

I - incorreta utilização das doações e patrocínios recebidos;

II - não realização do projeto, sem justa causa e sem recolhimento ao FNC das doações e patrocínios recebidos; e

III - não realização do projeto, ainda que com justa causa, após esgotados os prazos concedidos e sem o recolhimento ao FNC das doações e patrocínios recebidos.

Parágrafo Único. O doador ou patrocinador responde solidariamente com o responsável pelo projeto. (Grifo nosso)

No âmbito do Tribunal de Contas da União, a Tomada de Contas Especial passou pelas regulares instâncias de análise técnica, além da apreciação do Ministério Público junto a este órgão.

Ao longo da fase de instrução da Tomada de Contas Especial a empresa apresentou nova alegação de defesa, demonstrando que patrocinadora do projeto, Volkswagen do Brasil, não obteve o benefício fiscal, por ter encerrado o exercício de 1999 com prejuízo. O alegado foi demonstrado a partir da juntada de declaração de não fruição do benefício pela patrocinadora e da Declaração de Imposto de Renda da empresa relativa ao ano fiscal de 1999. Foi realizada também uma consulta à Secretaria da Receita Federal, que declarou que o contribuinte não se utilizou do benefício fiscal para abatimento no valor do tributo devido.

Diante de tal circunstância, não existiria aplicação de recursos públicos no projeto, de modo que deveria ser afastada a competência do Tribunal de Contas da União e caberia o arquivamento do processo. Esta tese ampara-se no fato de que os valores questionados jamais tiveram natureza pública e, como consequência, não teria o TCU a necessária legitimidade para proceder à análise das contas do projeto.

Em resposta, o Ministério Público junto ao TCU alegou que não caberia à Corte de Contas proceder ao “exame da contabilidade das empresas e adentrar nas minúcias e especificidades da legislação tributária para fins de verificar a existência ou não de prejuízo

no âmbito de eventuais patrocinadores de atividades culturais”. Segundo o MPTCU, o simples fato das empresas proponente e patrocinadora “se associarem” com base na Lei 8.313/91, estaria alterada a relação jurídica existente e as partes se sujeitariam às regras estabelecidas por aquela norma.

A questão foi apreciada e, em primeiro julgamento de mérito realizado pelo Plenário do TCU (Acórdão nº 3128-52/11-P) chegou-se à decisão favorável²⁸, por maioria de votos, que os recursos captados não foram objeto de renúncia fiscal da União e, portanto, por serem de natureza privada, não caberia a devolução do montante aos cofres públicos.

Contra decisão foi interposto, pelo representante do Ministério Público competente, recurso de reconsideração, alegando que a matéria que fundamentou a decisão favorável ao arquivamento do processo – natureza privada dos recursos captados – deveria ser novamente apreciada. Segundo o MPTCU “os artigos 30²⁹ e 44³⁰ da Portaria MinC 46/1998 não deixariam dúvidas quanto à natureza pública dos recursos, tampouco atribuiriam a algum particular prerrogativa de alterar essa condição”.

Após análise das alegações contidas no recurso de reconsideração, bem como das contrarrazões apresentadas pelo proponente, o TCU entendeu que a decisão deveria ser revertida, uma vez que “as quantias passam a ser públicas (ou seja, vinculam-se obrigatoriamente a uma finalidade pública) a partir do momento em que se são comprometidas a determinada atividade cultural que obedeceu aos ditames legais”. A reforma da decisão (Acórdão nº 520/2014 TCU-P) condenou o proponente (e seu representante legal), ora requerentes, a restituir ao Erário os valores repassados pela patrocinadora, atualizados e

²⁸ A decisão do TCU pelo arquivamento do processo fundamentou-se na ausência de pressupostos de constituição da Tomada de Contas Especial: “ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e considerando as circunstâncias excepcionais e peculiares do presente caso concreto, em: 9.1. arquivar, em caráter excepcional, a presente tomada de contas especial por ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, nos termos dos arts. 169, inciso II, e 212 do Regimento Interno do TCU, ressalvando que os recursos captados com amparo na Lei nº 8.313/1991, são públicos extra-orçamentários, na sua essência (...)”.

²⁹ Versa o artigo 30 que “os recursos incentivados, decorrentes da renúncia fiscal, são recursos públicos e a sua não aplicação ou aplicação incorreta ensejam as imediatas providências previstas no art. 44”.

³⁰ De acordo com o 44 da Portaria MinC 46/1998, a reprovação da prestação de contas ou no caso das justificações serem insuficientes à solução da pendência, a Secretaria deve registrar o fato no Cadastro de Convênios do SIAFI e/ou encaminhará o processo à Secretaria de Controle Interno (CISSET) do Ministério da Cultura para a instauração de Tomada de Contas Especial e demais medidas de sua competência.

acrescidos de juros de mora, incidindo, ainda, as respectivas multas³¹ e autorizando a inscrição no Cadastro Informativo de Créditos Não Quitados de Órgãos e Entidades Federais – CADIN.

3.2 ANÁLISE DA DECISÃO CONDENATÓRIA DO TCU

O Acórdão nº 520/2014 TCU-P, prolatado pelo plenário do Tribunal de Contas da União, rejeitou as contas prestadas do Projeto Monumenta, entretanto a decisão desconsiderou o fato de que os valores repassados pela patrocinadora não foram objeto de renúncia fiscal em por esta razão, não tem a natureza pública que justifique sua restituição aos cofres públicos. E, esta ausência de natureza pública do recurso afasta não só a obrigação constitucional de prestar contas, mas também a competência do TCU para instaurar a Tomada de Contas Especial.

3.2.1 *Natureza privada dos recursos recebidos pelo projeto*

A receita pública é formada pelo montante arrecadado e recolhido aos cofres públicos, por meio da qual o Estado executará suas despesas públicas e custeará os investimentos destinados a atender as necessidades da população³². Constitui-se por tributos, pelas receitas de natureza não tributária e pelos empréstimos decorrentes de operações de crédito, contraídos por parte do Governo³³. Já a despesa pública representa o gasto financeiro necessário para obtenção de bens e serviços que visam satisfazer as necessidades da comunidade e do Estado.

³¹ A decisão condenou a Prêmio Editorial LTDA e seu representante legal, Marino Lobello, ao pagamento de multa individual de R\$ 8.000,00, atualizada monetariamente a partir da data do Acórdão.

³² O doutrinador Aliomar Baleeiro define receita pública como “a entrada que, integrando-se no patrimônio público sem quaisquer reservas, vem acrescentar o seu vulto, como elemento novo e positivo”. BALEEIRO, Aliomar. Uma introdução à ciência das finanças, p. 126.

³³ Os §§ 1º e 2º do artigo 11 da Lei 4320/64 classificam as receitas públicas, sob o prisma econômico, em: Receitas Correntes (receitas tributária, de contribuições, patrimonial, agropecuária, industrial, de serviços e outras e, ainda, as provenientes de recursos financeiros recebidos de outras pessoas de direito público ou privado, quando destinadas a atender despesas classificáveis em Despesas Correntes) e Receitas de Capital (provenientes da realização de recursos financeiros oriundos de constituição de dívidas; da conversão, em espécie, de bens e direitos; os recursos recebidos de outras pessoas de direito público ou privado, destinados a atender despesas classificáveis em Despesas de Capital e, ainda, o superávit do Orçamento Corrente).

Neste sentido, Sebastião Santana ressaltou que “nos orçamentos do Estado, o objetivo é a satisfação das necessidades coletivas (despesas), por meio de receitas que podem cobri-las³⁴”.

A renúncia de receita equivale, portanto, a um gasto tributário³⁵, uma vez que acarreta efeitos muito semelhantes ao de uma despesa pública. A diferença reside no momento em que o tesouro público é afetado. No caso das despesas públicas, os recursos entram nos cofres públicos e depois saem, ou seja, implica um gasto direto e monetariamente quantificado, aprovado pelo Poder Legislativo no processo orçamentário. Já na renúncia de receita, a arrecadação não se efetiva, pois o ente público deixa de recebê-la. Ressalte-se que, em ambos os casos, há uma diminuição da capacidade financeira do Estado.

No caso do Projeto Monumenta, a empresa Prêmio Editorial LTDA recebeu os aportes oriundos da modalidade de patrocínio ao longo do ano de 1999, gerando na empresa patrocinadora a expectativa de abatimento do valor na parcela do imposto de renda devido. Isto porque a apuração do valor do imposto³⁶ efetivamente devido só pode ser obtida após o fechamento do ano fiscal, ou seja, no dia 31 de dezembro de cada ano.

Por desconhecerem, à época, que a patrocinadora Volkswagen do Brasil havia apresentado prejuízo financeiro no ano de 1999, ano em que destinou recursos potencialmente de incentivo fiscal ao projeto cultural, a empresa proponente buscou executar o projeto de acordo com as obrigações impostas pela legislação cultural vigente no período.

Entretanto restou comprovado o fato de que a empresa patrocinadora não se utilizou dos benefícios instituídos pela Lei nº 8.313/91, no ano de 1999, quando apoiou o projeto Monumenta porque não obteve lucro. A não ocorrência da hipótese de incidência do pagamento do Imposto de Renda pela inexistência de lucro no exercício fiscal, afasta a renúncia de receita possibilitada pela União, retirando do recurso a natureza pública.

³⁴ SANTANA e SILVA, Sebastião de. *Introdução ao Estudo dos Orçamentos Públicos*, p. 15

³⁵ A expressão gasto público é uma tradução do termo norte-americano “tax expenditure”, desenvolvido pela doutrina daquele país para integrar os efeitos dos benefícios fiscais no processo orçamentário. Entretanto este termo vem sendo cada vez mais utilizado internamente, particularmente após a sua adoção pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, em 2003.

³⁶ A Instrução Normativa da Receita Federal (IN RFB 1515/2014) que trata da determinação e do pagamento do imposto sobre a renda, autoriza que a apuração do valor do tributo devido seja por períodos trimestrais que se encerram em 31/03, 30/06, 30/09 e 31/12 de cada ano (artigo 19) ou anual (artigo 21). Quando a opção for pela apuração anual, o contribuinte deverá recolher mensalmente o imposto por estimativa e, em 31/12 de cada ano, apurar o lucro efetivamente auferido (artigo 2º, §6º).

A empresa patrocinadora pode transferir recursos diretamente para um projeto cultural, sem utilização do mecanismo de incentivo fiscal mas, ao apoiá-lo através dos benefícios de renúncia de receita por parte do Estado, tem-se como pressuposto essencial a existência de Imposto de Renda a pagar.

O fato da empresa incentivadora ter encerrado o exercício de 1999 com prejuízo fiscal tem como consequência a inexistência de créditos tributários a serem pagos a título de Imposto de Renda e, por óbvio, a impossibilidade de dedução no Imposto de Renda do valor aportado no projeto Monumenta.

Conclui-se, então, que os valores utilizados no Projeto Monumenta tem natureza privada e não de recurso público (ou gasto tributário), uma vez que não houve renúncia de receita nem diminuição da capacidade financeira por parte da União.

A Lei Rouanet, com seu mecanismo de incentivo fiscal, sujeita-se a essas eventualidades no momento em que exige que os patrocinadores e doadores efetivem seus apoios dentro do exercício fiscal de competência do imposto a pagar. Tal formato faz com que o maior fluxo de desembolsos dos incentivadores seja no final do ano, quando grande parte das empresas e pessoas físicas conseguem prever se terão imposto de renda a pagar, ainda que não lhes seja possível confirmar a existência do lucro ensejador do pagamento do imposto.

Resta evidente que a ausência de dedução fiscal dos valores transferidos para realização do projeto Monumenta, traz como decorrência lógica a natureza privada dos recursos repassados pela Volkswagen do Brasil. Se esses valores não seriam destinados ao Fisco, para pagamento de Imposto de Renda, por não ocorrência da hipótese de incidência, não se pode falar em renúncia de receita pela União, logo, não haverá também que se falar em recursos públicos no caso em questão.

3.2.2 Ausência de competência do Tribunal de Contas da União

Os proponentes, pessoas físicas ou jurídica, responsáveis por projeto cultural financiado a partir de recursos da Lei Federal de Incentivo à Cultura estão obrigados a

apresentar prestação de contas, no prazo de 30 dias contados do final da sua execução, tendo em vista a natureza pública dos recursos.

Nesse sentido, estabelece a Constituição Federal:

Art. 70: A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e **renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.**

Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumira obrigações de natureza pecuniária. (Grifo nosso)

Nesse artigo se identifica que: (i) as pessoas físicas e jurídicas responsáveis por projeto cultural aprovado com fundamento na Lei Rouanet estão sujeitas ao dever constitucional de prestar contas, tendo em vista que os recursos aportados no projeto são dotados de natureza pública, pois oriundos de renúncia de receita pela União; e (ii) o Tribunal de Contas é uma instituição com raiz constitucional, que, entre outras atribuições, está incumbida de julgar a boa e regular aplicação dos recursos públicos e as renúncias de receitas.

O Tribunal de Contas da União é órgão assessor do Poder Legislativo e tem competência constitucional para exercer o controle externo. Assim diz o professor Ricardo Lobo Torres a respeito do assunto:

O Tribunal de Contas é uma das garantias institucionais da liberdade no Estado Liberal. Juntamente com outros órgãos, como o Banco Central, garante os direitos fundamentais mercê de sua posição singular no quadro institucional do País. O rígido sistema de separação de poderes já não serve para lhe explicar a independência e a responsabilidade. Mesmo sem aderir ao extremismo das doutrinas que o consideram um 4º Poder, o certo é que desborda ele os limites estreitos da separação dos poderes, para se situar simultaneamente como órgão auxiliar do Legislativo, da Administração e do Judiciário³⁷. (Sem grifo no original)

No que se refere ao controle externo, a Constituição Federal apresenta, em seu artigo 71, um rol de onze competências do TCU, das quais devem ser destacadas:

Art. 71: O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

(...)

II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

³⁷ TORRES, Ricardo Lobo. O Orçamento na Constituição, p. 279.

(...)

VIII - aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário - grifos nossos. (Grifo nosso)

Já o artigo 5º, VI, da Lei nº 8.443/92 dispõe que a competência do Tribunal de Contas da União abrange “todos aqueles que lhe devam prestar contas ou cujos atos estejam sujeitos à sua fiscalização por expressa disposição de Lei”³⁸.

As decisões do TCU, em sua função parajudicial, fazem coisa julgada administrativa, não podendo mais ser objeto de discussão na esfera da Administração Pública, salvo no aspecto atinente à legalidade da decisão, quando o Poder Judiciário poderá apreciá-la.³⁹

A partir da leitura do artigo 8º, *caput*, da Lei nº 8.443/92, conclui-se que dá ensejo à instauração de Tomada de Contas Especial pelo TCU a ocorrência das seguintes hipóteses: (i) omissão no dever de prestar contas; (ii) não comprovação da aplicação dos recursos repassados pela União na forma prevista no inciso VII, do art. 5º, da Lei nº 8.443/92; (iii) ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos; (iv) prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao Erário.

A Tomada de Contas Especial é um processo administrativo devidamente formalizado, com rito próprio, que tem como objetivo apuração da responsabilidade por ocorrência de dano à administração pública federal e ressarcimento dos prejuízos que lhe foram causados. Constitui medida de exceção, somente devendo ser instaurada após esgotadas todas as medidas administrativas cabíveis.

A existência de dano ao erário é condição fundamental para instauração da Tomada de Contas Especial, uma vez que essa se presta a “apurar responsabilidade por ocorrência de dano à administração pública federal, com apuração de fatos, quantificação do dano,

³⁸ O art. 29 da Lei Rouanet (nº 8.313/91) estabelece a obrigação de prestar contas por parte da entidade que recebe recursos a título de patrocínio ou doação a projeto cultural, isto é, deve prestar contas quem recebe recursos advindos de renúncia de receita.

³⁹ Respeitados os direitos fundamentais, as decisões do TCU, conforme entendimento também do Superior Tribunal de Justiça (RE nº 464.633/SE; Rel. Min. Felix Fischer), são impositivas e vinculam a administração pública. Cabe, assim, ao Poder Judiciário, a análise da legalidade e do cumprimento do devido processo legal pela Corte de Contas. A questão do mérito das decisões deve permanecer como análise exclusiva do Tribunal de Contas da União..

identificação dos responsáveis e obter o respectivo ressarcimento”, nos termos da legislação regente da matéria (artigo 2º, caput, da Instrução Normativa - TCU nº 71/2012⁴⁰).

A instauração da Tomada de Contas Especial é legitimada pela própria Constituição Federal, em seu artigo 70 acima descrito, além dos dispositivos infraconstitucionais abaixo transcritos:

Decreto-Lei nº 200, de 25.2.1967

Art. 84. Quando se verificar que determinada conta não foi prestada, ou que ocorreu desfalque, desvio de bens ou outra irregularidade de que resulte prejuízo para a Fazenda Pública, as autoridades administrativas, sob pena de co-responsabilidade e sem embargo dos procedimentos disciplinares, deverão tomar imediatas providências para assegurar o respectivo ressarcimento e instaurar a tomada de contas, fazendo-se as comunicações a respeito ao Tribunal de Contas. (Grifo nosso)

Lei nº 8.443/92, de 16.07.1992

Art. 8º Diante da omissão no dever de prestar contas, da não comprovação da aplicação dos recursos repassados pela União, na forma prevista no inciso VII do art. 5º desta lei, da ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos, ou, ainda, da prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao erário, a autoridade administrativa competente, sob pena de responsabilidade solidária, deverá imediatamente adotar providências com vistas à instauração da tomada de contas especial para apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano. (Grifo nosso)

Instrução Normativa TCU nº 71/2012, de 28.11.2012

Art. 2º Tomada de Contas Especial é um processo administrativo devidamente formalizado, com rito próprio, para apurar responsabilidade por ocorrência de dano à administração pública federal, com apuração de fatos, quantificação do dano, identificação dos responsáveis e obter o respectivo ressarcimento.

Parágrafo único. Consideram-se responsáveis pessoas físicas ou jurídicas às quais possa ser imputada a obrigação de ressarcir o Erário. (Grifo nosso)

Portaria Interministerial MPOG/MF/CGU nº 507, de 24.11.2011

Art. 82. A Tomada de Contas Especial é um processo devidamente formalizado, dotado de rito próprio, que objetiva apurar os fatos, identificar os responsáveis e quantificar o dano causado ao Erário, visando ao seu imediato ressarcimento. (Grifo nosso)

O pressuposto essencial para instauração da Tomada de Contas Especial, grife-se, é a constatação da ocorrência de dano ao erário, seja pela omissão no dever de prestar contas, pela não comprovação da aplicação dos recursos repassados pela União, pela ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos ou ainda, pela prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ao antieconômico de que resulte o prejuízo.

⁴⁰ Dispõe sobre a instauração, a organização e o encaminhamento ao Tribunal de Contas da União dos processos de tomada de contas especial.

Consideram-se responsáveis pessoas físicas ou jurídicas às quais possa ser imputada a obrigação de ressarcir o Erário. Quanto à atribuição de responsabilidade a pessoas jurídicas de direito privado e a seus administradores, o Tribunal de Contas da União uniformizou jurisprudência, de maneira a incidir sobre ambos a responsabilidade pelo dano, conforme orientação constante do subitem 9.2.1 do Acórdão nº 2763/2011 – TCU – Plenário, adiante transcrito:

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 primeira fase da Tomada de Contas Especial é a de apuração dos pressupostos para instauração do processo e saneamento administrativo do dano, vez que o repassador de recurso precisa, obrigatoriamente, esgotar as medidas administrativas capazes de sanear a irregularidade ou ressarcir o dano. A ausência de adoção destas medidas configura grave infração à norma legal e sujeita a autoridade administrativa federal omissa à responsabilidade solidária e demais sanções cabíveis.

É neste momento que o gestor público competente deve constatar as irregularidades, identificar os agentes responsáveis e quantificar com precisão o prejuízo, com vista à recomposição do erário. A apuração dos fatos deve determinar as normas ou regulamentos eventualmente infringidos. É também a etapa mais apropriada para que o agente responsabilizado regularize sua situação perante os concedentes federais uma vez que, não obtendo êxito com as medidas administrativas, a TCE deve ser deflagrada imediatamente.

O prazo para que sejam adotadas estas medidas é de 180 dias a contar do término do exercício financeiro de sua instauração (artigo 11 da IN TCU 71/2012⁴¹), podendo esse prazo ser prorrogado pelo Plenário do Tribunal de Contas da União, em caráter excepcional, mediante solicitação fundamentada.

⁴¹ IN TCU 71/15: Art. 11. A tomada de contas especial deve ser encaminhada ao Tribunal de Contas da União em até cento e oitenta dias a contar do término do exercício financeiro em que foi instaurada. (...)§ 2º Os prazos estabelecidos podem ser prorrogados pelo Plenário do Tribunal de Contas da União, em caráter excepcional, mediante solicitação fundamentada, formulada, conforme o caso, pelo Presidente da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, do Supremo Tribunal Federal, dos demais Tribunais Superiores, dos Tribunais Federais nos Estados e no Distrito Federal e do Tribunal de Contas da União; Ministro de Estado, ou outras autoridades de nível hierárquico equivalente.

No caso omissão no dever de apresentar prestação de contas e da não aplicação dos recursos repassados, este prazo deve ser contado a partir da data fixada de omissão no dever de prestar contas e da não para a apresentação da prestação de contas; e, nos demais casos, da data do evento (irregularidade), quando conhecida, ou da data da ciência do fato irregular pela Administração.

Nos termos do artigo 6º da IN TCU n.º 71/2012, e salvo determinação em contrário do TCU, fica dispensada a instauração de TCE nas seguintes hipóteses:

- I - valor do débito atualizado monetariamente for inferior a R\$ 75.000,00;
- II - houver transcorrido prazo superior a dez anos entre a data provável de ocorrência do dano e a primeira notificação dos responsáveis pela autoridade administrativa competente;

O Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, tendo em vista o princípio da economia processual, prevê a dispensa de se elaborar o processo de TCE no caso de comprovada ausência de má-fé e imediato ressarcimento do dano pelo agente (artigo 197, §3º da Resolução TCU nº 246, de 30/11/2011):

Na ocorrência de perda, extravio ou outra irregularidade sem que se caracterize a má-fé de quem lhe deu causa, se o dano for imediatamente ressarcido, a autoridade administrativa competente deverá, em sua tomada ou prestação de contas ordinária, comunicar o fato ao Tribunal, ficando dispensada desde logo a instauração de tomada de contas especial.

As ações de ressarcimento ao erário são imprescritíveis, conforme expresso no § 5º do art. 37⁴² da Constituição Federal. Entretanto, o Tomador das Contas deverá observar se houve o decurso de prazo superior a dez anos entre a ocorrência do fato gerador do prejuízo e a expedição da primeira notificação ao responsável, caso em que se dispensa a instauração do processo de TCE, conforme prevê o inciso II do art. 6º da IN/TCU Nº 71/2012.

Tal dispensa tem fundamento doutrinário e jurisprudencial pois, segundo o entendimento jurídico vigente, o longo lapso temporal desde o fato gerador até a instauração da TCE importaria prejuízo aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório

⁴² Art. 37 (...)§5º A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

(inciso LV, artigo 5º da Constituição Federal)⁴³. A fundamentação do Acórdão TCU nº 1077/2012 demonstra o entendimento da Corte de Contas sobre a matéria:

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. NÃO COMPROVAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS RECURSOS REPASSADOS. LONGO DECURSO DE TEMPO ENTRE O FATO GERADOR E A PRIMEIRA NOTIFICAÇÃO DO RESPONSÁVEL. IMPOSSIBILIDADE DE OBTENÇÃO DE DOCUMENTOS. INVIABILIDADE DE GARANTIA DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. DETERMINAÇÃO. ARQUIVAMENTO

[...]

3. É que o enorme lapso temporal decorrido (mais de dez anos) tornam impraticável a apuração proposta, pela provável dificuldade de se identificar os inúmeros gestores que se sucederam ao longo de todos esses anos e que eventualmente se omitiram no dever de apurar tempestivamente a correta execução do objeto conveniado e de adotar as providências pertinentes quando verificada a existência de dano ao erário.

4. Além disso, mesmo identificados e chamados a responder pela omissão, o tempo decorrido dessa apuração tardia de responsabilidade retira-lhes a oportunidade de oferecer o adequado contraditório e as condições de exercício da ampla defesa. E aquele que mais perto da atualidade se encontrar no tempo de sua gestão (o que, em tese, poderia excluí-lo da premissa anterior), mais distante se encontrará em relação à culpa pela inação de seus antecessores, não sendo justo responsabilizá-lo, enquanto os responsáveis mais imediatos do fato são acobertados pelo passar do tempo.”

Ao final, os processos de Tomada de Contas Especial podem ser julgados regulares (dando quitação plena aos responsáveis) regulares com ressalva (verificadas falhas formais) ou irregulares. Se considerado iliquidável⁴⁴ ou verificada a ausência de pressuposto de

⁴³ A Ministra do Supremo Tribunal Federal Carmem Lúcia Antunes Rocha conceituou esses dois princípios: Contraditório: “Do brocardo romano *‘audiatur et altera pars’*, o contraditório significa que a relação processual forma-se, legitimamente, com a convocação do acusado ao processo, a fim de que se estabeleça o elo entre o quanto alegado contra ele e o que ele venha sobre isso ponderar. Somente na dialética processual é que se afirma o Direito, de tal modo que uma assertiva e a sua contradita combinam os elementos donde o julgador extrai, sem vínculo prévio com qualquer das partes, a sua decisão jurídica. O contraditório garante não apenas a oitiva das partes, mas que tudo quanto apresente ele no processo, suas considerações, argumentos, provas sobre a questão sejam devidamente levadas em conta pelo julgador, de tal modo que a contradita tenha efetividade e não apenas se cinja à formalidade de sua presença”. Ampla Defesa: “O princípio da ampla defesa acopla várias garantias. O interessado tem o direito de conhecer o quanto se afirma contra os seus interesses e de ser ouvido, diretamente e/ou com patrocínio profissional sobre as afirmações, de tal maneira que as suas razões sejam coerentes com o quanto previsto no Direito. Na primeira parte se tem, então, o direito de ser informado de quanto se passa sobre a sua situação jurídica, o direito de ser comunicado, eficiente e tempestivamente, sobre tudo o que concerne à sua condição no Direito. Para que a defesa possa ser preparada com rigor e eficiência, há de receber o interessado todos os elementos e dados sobre o quanto se põe contra ele, pelo que haverá de ser intimado e notificado de tudo quanto sobre a sua situação seja objeto de qualquer processo. Assim, não apenas no início, mas no seguimento de todos os atos e fases processuais, o interessado deve ser intimado de tudo que concerne a seus interesses cogitados ou tangenciados no processo tem o direito de argumentar e arrazoar (ou contra-arrazoar), oportuna e tempestivamente (a dizer, antes e depois da apresentação de dados sobre a sua situação jurídica cuidada na espécie), sobre o quanto contra ele se alega e de ter levado em consideração as suas razões. (...) Para a comprovação de seus argumentos e razões, tem ele o direito de produzir provas, na forma juridicamente aceita””. ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. Princípios Constitucionais do Processo Administrativo no Direito Brasileiro, pg.207.

⁴⁴ As contas iliquidáveis são aquelas em que é materialmente impossível o julgamento do mérito, em função de caso fortuito ou de força maior, sem a participação da vontade do responsável, conforme prevê o artigo 20 da Lei Orgânica do TCU.

constituição ou de desenvolvimento válido e regular do processo, o TCU determinará o seu arquivamento.

Quando as contas são julgadas irregulares, há imputação de débito e/ou multa, decisão que tem eficácia de título executivo extrajudicial (art. 71, § 3º, da CF/88⁴⁵ e art. 585, VII, do CPC⁴⁶), tornando a dívida líquida e certa. O responsável é notificado para, no prazo de quinze dias, recolher o valor devido. Caso o recolhimento não seja realizado no prazo estabelecido, é formalizado processo de cobrança executiva, com o encaminhado ao Ministério Público junto ao Tribunal para, por meio da Advocacia-Geral da União (AGU) ou das unidades jurisdicionadas ao TCU que detêm essa competência, promover a cobrança judicial da dívida ou o arresto de bens⁴⁷.

Além da cobrança do débito apurado, caberão também as seguintes sanções: a) declaração de inidoneidade do particular para licitar ou contratar com a administração; b) declaração de inabilitação para o exercício de cargo ou função pública; c) inclusão no Cadastro Informativo dos débitos não quitados de órgãos e entidades federais (Cadin); e d) comunicação ao Ministério Público Federal e solicitação do arresto de bens para garantir o ressarcimento.

O próprio julgamento das contas pela irregularidade já apresenta, como consequência, a inclusão no cadastro a ser enviado à Justiça Eleitoral, a partir do qual o responsável poderá figurar na lista de inelegíveis.

É certo que qualquer pessoa, seja física ou jurídica, que receba recursos públicos passa a ter o dever de prestar contas. E, por este mesmo entendimento, depreende-se que a

⁴⁵ Artigo 71 (...) § 3º As decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo

⁴⁶ Código de Processo Civil (Lei 5.869/1973): Artigo 585. São títulos executivos extrajudiciais: (...)VII - a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, correspondente aos créditos inscritos na forma da lei. No Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), que entrará em vigor em 17 de março de 2016, a matéria é disposta no Artigo 784., IX, com mesma redação.

⁴⁷ O arresto de bens se configura pela apreensão de bens do devedor para garantir a futura execução de dívida líquida e certa ainda não vencida, assegurando que o devedor não praticará atos capazes de causar lesões ao direito de uma das partes.

competência do TCU passa a existir quando o recurso é público federal. Importante trazer novamente o conteúdo do artigo 71, II, da Constituição Federal:

Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:
(...)

II — julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público. (Grifo nosso)

Na segunda parte do inciso, o constituinte submeteu à jurisdição da Corte de Contas aqueles que “derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público”. O fato leva a inafastável conclusão: somente se em regular processo administrativo, no qual, por óbvio, garanta-se a ampla defesa e o contraditório, ficar apurado o prejuízo ao erário federal é que se formará o liame jurídico que atrai a competência do Tribunal de Contas da União.

No caso do Projeto Monumenta, a totalidade dos recursos aportados pela empresa Volkswagen do Brasil não foi alvo da respectiva renúncia de receita a partir da dedução do valor no imposto devido, como relatado anteriormente e, por consequência, todos os recursos geridos pelo proponente não são recursos públicos. A não utilização do incentivo fiscal por parte da empresa incentivadora fez com que a relação entre ela e a empresa proponente ficasse sujeita estritamente ao regime jurídico de direito privado.

Sendo os recursos do projeto Monumenta de natureza absolutamente privada, o proponente não está sujeito ao dever constitucional de prestar contas, uma vez que não há “dinheiros, bens e valores públicos”. Não havendo o dever de prestar contas, por conseguinte, fica configurada a ausência de competência do Tribunal de Contas da União para analisar qualquer aspecto dessa relação puramente privada, pois não houve omissão no dever de prestar contas, nem mesmo preenchimento de qualquer dos quesitos necessários referidos no artigo 8º, caput⁴⁸, da Lei nº 8.443/92, tampouco qualquer tipo de dano ao erário.

⁴⁸ Art. 8º Diante da omissão no dever de prestar contas, da não comprovação da aplicação dos recursos repassados pela União, na forma prevista no inciso VII do art. 5º desta Lei, da ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos, ou, ainda, **da prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico** de que **resulte dano ao Erário**, a autoridade administrativa competente, sob pena de responsabilidade solidária, deverá imediatamente adotar providências com vistas à instauração da tomada de contas especial para apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano. (Grifamos)

Deve ser salientado que o erário permaneceu absolutamente ileso, uma vez que os recursos em questão nunca lhe pertenceram, por não incidência de imposto de renda, tendo em vista o prejuízo financeiro apurado pela Volkswagen do Brasil no ano fiscal de 1999.

A noção de que a ausência de fruição de benefício fiscal em relação privada está fora da competência do Tribunal de Contas da União é corroborada por meio da análise de normas de controle e sanção estabelecidas na Lei Rouanet e regulamentação infralegal. Em tais dispositivos (da Lei 8.313/91), o elemento comum determinante da incidência das normas de controle e sanção é o benefício fiscal:

Art. 36: O Departamento da Receita Federal, do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento, no exercício de suas atribuições específicas, fiscalizará a efetiva execução desta Lei, no que se refere à aplicação de incentivos fiscais nela previstos. (Grifo nosso).

Do mesmo modo, no artigo 30, caput e § 1º, da Lei Rouanet⁴⁹, está prevista responsabilidade solidária entre proponente e doador ou patrocinador, no caso de infração a qualquer norma do seu Capítulo IV, sendo a sanção o pagamento do valor atualizado do Imposto de Renda devido (relativo, obviamente, ao incentivo fiscal aproveitado).

Observe-se que a sanção se restringe somente aos valores incentivados, e não ao valor total do projeto, que pode ser composto por recursos incentivados ou não. Seguindo essa mesma linha, dispunha a Portaria MinC nº 46/98:

Art. 30. Os recursos incentivados, decorrentes da renúncia fiscal, são recursos públicos e a sua não aplicação ou aplicação incorreta ensejam as imediatas providências previstas no art. 44. (...)

Art. 43. No caso de desaprovação da prestação de contas, as razões deverão ser consignadas no parecer de análise e comunicado o fato ao proponente do projeto para fins de regularização no prazo de 30 (trinta) dias.

Art. 44. O desatendimento do disposto no artigo anterior ou na hipótese das justificações apresentadas serem insuficientes à solução da pendência, a Secretaria registrará o fato no Cadastro de Convênios do SIAFI e/ou encaminhará o processo à Secretaria de Controle Interno (CISSET) do Ministério da Cultura para a instauração de Tomada de Contas Especial e demais medidas de sua competência (...) 6.3 Restituição aos cofres públicos sem dano ao erário.

⁴⁹ Art. 30. As infrações aos dispositivos deste capítulo, sem prejuízo das sanções penais cabíveis, sujeitarão o doador ou patrocinador ao pagamento do valor atualizado do Imposto sobre a Renda devido em relação a cada exercício financeiro, além das penalidades e demais acréscimos previstos na legislação que rege a espécie.
§ 1º Para os efeitos deste artigo, considera-se solidariamente responsável por inadimplência ou irregularidade verificada a pessoa física ou jurídica proponente do projeto. (Renumerado do parágrafo único pela Lei nº 9.874, de 1999)

Corroborando tal entendimento, o artigo 14, da Instrução Normativa MinC/MF nº 01/95, prevê que “o responsável pelo projeto estará sujeito ao recolhimento do imposto de renda que deixou de ser pago pelo incentivador”.

Fica evidenciado que as normas de controle (interno e externo) e fiscalização, inclusive instauração de Tomada de Contas Especial, atêm-se à questão material dos recursos públicos resultantes do incentivo fiscal (isto é, do abatimento que a empresa incentivadora frui).

Inexiste previsão de que está sujeito a controle, a fiscalização e a Tomada de Contas Especial a todo e qualquer recurso destinado a projeto cultural, independente de fruição de benefício fiscal. A Tomada de Contas Especial é um instrumento de que dispõe a Administração Pública para se ressarcir de eventuais prejuízos que lhe forem causados. O objetivo deste processo administrativo é apurar responsabilidade por ocorrência de dano⁵⁰ à administração pública federal - com levantamento de fatos, quantificação do dano, identificação dos responsáveis - e obter o respectivo ressarcimento (voluntário ou compulsório) aos cofres públicos por aqueles considerados responsáveis pelo dano causado. Somente deverá ser instaurada a TCE quando, apurados os fatos, for constatado prejuízo aos cofres públicos.

Verifica-se que, tanto no plano constitucional, como no legal e infralegal, as normas aplicáveis ao controle e sanção no âmbito de projetos culturais partem da premissa do envolvimento de recursos públicos que, no caso, são decorrentes de renúncia de receita. Tal constatação não poderia ser mais óbvia, pois resulta da separação do regime de direito público do regime de direito privado vigente no ordenamento jurídico pátrio.

Entretanto este aspecto fundamental foi negligenciado pela decisão condenatória do TCU, expressa no Acórdão nº 520/2014 TCU-P. Na causa em questão está ausente o mais essencial de todos os requisitos de validade do processo de Tomada de Contas Especial, a verdadeira razão da existência do referido processo e seu mais profundo objetivo: **a comprovação efetiva de dano ao erário.**

⁵⁰ Dano ao erário é o prejuízo da Fazenda Pública. Em outras palavras, é dar sem receber nada em troca, ou receber aquém daquilo por que se pagou.

Este é o posicionamento do jurista Jorge Ulisses Jacoby Fernandes que, estudando a competência do Tribunal de Contas da União ao julgar tomada de contas envolvendo agentes públicos, sustentou:

O fato leva a inafastável conclusão: somente se ficar apurado em regular processo administrativo, no qual, por óbvio, garanta-se a ampla defesa e o contraditório, o prejuízo ao erário federal é que se formará o liame jurídico que atrai a competência do Tribunal de Contas da União sobre agentes federais repassadores⁵¹.

Não obstante a sua aprovação em lei e depósito dos recursos em conta específica do projeto, o fato que não pode deixar de ser considerado é que a relação jurídica entre a empresa apoiadora e a empresa proponente não produziu qualquer reflexo no âmbito patrimonial da Administração Pública.

Em outras palavras, equivale a dizer que o projeto Monumenta não ocasionou nenhuma redução no patrimônio público, pois a Administração não deixou de receber valores relativos ao Imposto de Renda por conta de abatimento fiscal, já que, conforme dito, não foram constituídos os créditos tributários relativos a esse imposto.

Sem que haja comprovação do dano aos cofres públicos, não há o dever de prestar contas a que se sujeitam, em certos casos, entidades de direito privado nem, conseqüentemente, há competência do TCU para instauração do processo de Tomada de Contas Especial. E a ausência de qualquer dano causado pelo proponente ao erário se fundamenta pelo fato de que não há recursos públicos empregados no projeto cultural por ele realizado. O que significa dizer que a União Federal não despendeu ou deixou de receber qualquer valor em decorrência da execução do Projeto Monumenta. Neste caso o que houve foi a transferência direta de recursos entre a empresa patrocinadora e o projeto, através de uma relação meramente privada.

A restituição de valores ao erário num caso como esse, no qual não houve abatimento dos valores aportados, tampouco renúncia de receita por parte da União, significará enriquecimento ilícito do Estado.

Não tendo o Estado participado financeiramente das transações havidas entre a empresa Premio Editorial e a patrocinadora, Volkswagen do Brasil, qualquer tipo de

⁵¹ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Os limites do poder fiscalizador do tribunal de contas do estado, p. 180.

restituição será, basicamente, um confisco de valores, o que é inadmissível no contexto do Estado Democrático de Direito⁵² garantido pela Constituição Federal Brasileira.

3.2.3 Ilegalidades do voto do Ministro Relator

O relator do processo afirmou, no parágrafo 12 do seu voto, que a transferência de valores diretamente à entidade realizadora de projeto aprovado pelo Ministério da Cultura (mecanismo do incentivo fiscal advindo da renúncia de receita) é “uma solução criada para simplificar o procedimento para angariar os recursos, fazendo com que eles cheguem mais rapidamente aos promotores da ação cultural, inclusive prevendo benefício fiscal (que atinge apenas parte das quantias), concebido para estimular os aportes”.

Como restou comprovado no tópico anterior, a renúncia de receita é uma das modalidades de fomento da Administração Pública, por meio da qual o Estado não visa simplificar o procedimento de angariar recursos e fazê-lo chegar mais rapidamente nas mãos do promotor cultural. Tal modalidade tem por finalidade incitar a iniciativa privada a efetivamente promover ações culturais, demonstrando-lhe a importância do setor fomentado, criando uma cultura de patrocínio, de direcionamento de recursos, de forma que no futuro a função do mecenas não dependa dos benefícios fiscais e o Poder Público possa, então, passar a fomentar outro setor menos favorecido.

O Relator faz parecer que o benefício fiscal ofertado pela Lei Rouanet é subsidiário na ação de fomento, quando na realidade ele é pressuposto de existência, como ficou amplamente demonstrado não só na doutrina como na legislação vigente. Este argumento viola as previsões legais estabelecidas na legislação que rege o mecanismo e o próprio instituto do incentivo fiscal.

Quanto à natureza dos recursos afirma o Relator, no §13 do seu voto, que “as quantias passam a ser públicas (...) a partir do momento em que se são comprometidas a determinada

⁵² O caput do artigo 1º da Constituição Federal dispõe que “a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...)”

atividade cultural que obedeceu aos ditames legais.” Prossegue no §15: “o fato de a empresa não ter usufruído do benefício fiscal é indiferente para classificar essa relação”.

Este argumento também não pode ser sustentado, tendo em vista que a natureza pública dos recursos não advém da finalidade objetivada pela Lei Rouanet, mas justamente da efetivação da renúncia de receita prevista na Lei de Responsabilidade Fiscal, como largamente demonstrado.

Isto é, os recursos são tidos como públicos, quando deveriam ingressar no orçamento público da União, o que não ocorreria em nenhuma hipótese na situação analisada pelo TCU, uma vez que a Volkswagem do Brasil não auferiu lucro no ano de 1999 não havendo, portanto, imposto de renda a ser pago ao Fisco. Portanto, a fruição do benefício fiscal é pressuposto essencial para definição da natureza dos recursos como públicos por expressa determinação legal.

Sendo assim, o voto proferido, tenta, criando uma confusão sobre o tecnicismo do mecanismo, propor argumentos insustentáveis e ilegais para o fim de condenar os Requeridos ao ressarcimento ao erário e ao pagamento de multa.

Nesse sentido, ainda, é certo que o artigo 5º, incisos V e VI determinam que os valores não utilizados nos projetos aprovados com fundamento na Lei Rouanet, sejam devolvidos ao Fundo Nacional de Cultura, de forma que os recursos públicos sejam restituídos aos cofres públicos, sem, contudo, perder a finalidade cultural para a qual ele foi destinado. Portanto, exigir a devolução de recursos privados ao mencionado fundo público, representaria confisco, que viola a Constituição Federal de 1988 (artigo 1º).

No §16⁵³ do seu voto, o Relator afirma que não haveria enriquecimento sem causa da União tendo em vista que o patrocinador e o patrocinado conhecem, no momento do depósito, que incidem, independente do rumo que tomará o projeto, as normas de controle, fiscalização e sanção da gestão de recursos público.

⁵³ Reprodução parcial do voto do Relator: §16. Uma questão importante a se pontuar é que não está configurado o enriquecimento sem causa da União. O investimento realizado a título de patrocínio com base na mencionada norma não forma uma relação contratual em que se exige o equilíbrio entre os direitos e as obrigações. Desde o momento em que se compromete a apoiar o projeto cultural, o patrocinador já tem conhecimento (ou deveria ter, pois consta do texto legal) de que, caso não seja atingido o objeto pretendido, as quantias transferidas revertem-se ao FNC. Ademais, já sabe, de antemão, que o eventual ganho fiscal corresponderá, no máximo, a 30% dos recursos disponibilizados. Assim, quando decide patrocinar, reconhece o caráter imutável desse ato, assim como as condições limitadas para usufruir da vantagem tributária.

Tal como restou amplamente demonstrado anteriormente, as normas que o relator quer aplicar somente são aplicáveis à gestão de recursos públicos propriamente ditos, que no caso do mecanismo analisado pressupõe a renúncia de receita. Em não se tratando de recurso público, não há que se fazer incidir as normas de controle, fiscalização e sanção atinentes à gestão de recursos dessa natureza.

Portanto, se vê claramente que, mais uma vez, o Relator utiliza-se da confusão dos conceitos, para concluir diversamente do que prenunciam as normas que regem a matéria da atividade de fomento da Administração Pública no âmbito do incentivo à cultura, para o fim de condenar a empresa proponente a ressarcir o erário sem que, para tanto, a União tenha contribuído por meio da renúncia de receita, para a efetivação do patrocínio.

Como apontado em tópico precedente, ao indicar que os contribuintes de imposto de renda poderão ou que a eles é facultado destinarem parcela do imposto devido para o apoio a atividades culturais, a União, como decorrência da sua atividade de fomento, permite que os contribuintes optem por aderir ou não à sua política pública. Essa a única interpretação possível dos termos utilizados na Lei Rouanet, por não ser o fomento público uma norma impositiva.

Ao contrário do alegado pelo relator, no §17⁵⁴ do seu voto, trata-se de uma simples opção de um contribuinte em aplicar em atividades culturais um determinado montante que seria recolhido como imposto. Essa é a previsão legal expressa, contida nos artigos 18, §1º e 26, caput, da Lei nº 8.313/91.

É certo que os valores aplicados e dedutíveis, são limitados e devem ser observados. Contudo, os percentuais de dedução não interferem na dinâmica do mecanismo, que depende da renúncia de receita para existir, e tampouco na natureza dos recursos. Decidir de forma contrária, como fez o relator, contraria os preceitos legalmente impostos e já transcritos.

⁵⁴ Reprodução parcial do voto do Relator: §17. A esse respeito, é interessante deixar clara a incerteza que há quanto ao gozo desse abatimento no imposto de renda a pagar. Não se trata de um benefício necessário. Para que isso ocorra, devem ser observados os limites e as condições estabelecidas na legislação tributária. Por consequência, não é uma simples opção de um contribuinte em aplicar em atividades culturais um determinado montante que seria recolhido como imposto.

Ademais, o Relator demonstra desconhecimento da legislação analisada quando fixa a dedução em apenas 30% (trinta por cento), concluindo, portanto, que o patrocinador não poderia visar o benefício fiscal por ser ínfimo.

Isto porque, como pontuado anteriormente, a Lei Rouanet permite que os patrocinadores de projetos com visibilidade comercial abatam 30% (trinta por cento) do valor apoiado (artigo 26). No entanto, projetos que promovem atividades tidas como de menor apelo comercial (como é o caso de livros, objeto do projeto Monumenta) beneficiam seus patrocinadores com 100% (cem por cento) de dedução do valor direcionado (artigo 18).

Ainda assim, esse fato revela tão somente, como apontado, desconhecimento dos mecanismos, não acarretando diferenciação na natureza dos recursos que uma vez advindos de renúncia de receita (e apenas nessa hipótese) são públicos.

3.2.4 Ilegalidades do voto do Ministro Revisor

O Ministro Revisor utiliza-se basicamente de três argumentos para condenar a empresa proponente a restituir aos cofres públicos quantia a eles revertida pela Volkswagen do Brasil, quais sejam: a) a de que os recursos privados, condição para fruição do benefício parcial, estão submetidos às normas de controle⁵⁵; b) as normas de controle, fiscalização e sanção da gestão de recursos públicos incidem independente da natureza dos recursos⁵⁶; e, c) dificuldade no cruzamento de informações entre Ministério da Cultura e Receita Federal.

Quanto ao primeiro argumento, importante esclarecer que o artigo 26, II, da Lei nº 8.313/91 possibilita, aos apoiadores, a dedução apenas parcial dos valores aportados em favor de projetos previamente aprovados pelo Ministério da Cultura. Assim sendo, no caso de patrocínio (com retorno de mídia) permite-se o abatimento de 30% (trinta por cento) do valor patrocinado no imposto de renda devido, enquanto que nos casos de doação (sem retorno de

⁵⁵ O Ministro Revisor alegou que “quando a patrocinadora opta por apoiar projetos culturais nos termos dos arts. 18 ou 26 da Lei 8.313/1991 adere integralmente a um sistema de incentivo à cultura supervisionado e controlado pelo Governo Federal”.

⁵⁶ O Ministro-Relator alegou ainda que a natureza do recurso não altera a competência dos órgãos de controle porque, segundo ele, “a própria lei que instituiu o regime de incentivo fiscal atribuiu à União competência para aprovar projetos a serem beneficiados por renúncia fiscal e para fiscalizá-los. E, em caso de insucesso, previu que os recursos envolvidos (independentemente de sua natureza) deveriam ser devolvidos aos cofres do FNC”.

mídia para o doador), o abatimento é de 40% (quarenta por cento), percentual maior, justamente porque não há visibilidade do doador.

Em ambos os casos, o apoiador pessoa jurídica poderá lançar esses valores como despesa operacional, o que reduzirá a base de cálculo do imposto de renda, ampliando-se, assim, o benefício instituído pela Lei Rouanet (artigo 26, § 1º).

Verifica-se que o mecanismo previsto no artigo 26 Programa Nacional de Apoio à Cultura condiciona a fruição do benefício fiscal ao investimento, pelo apoiador, também à alocação de recursos privados. Isso significa dizer que para apoio a projetos que apresentam um potencial comercial, facilitando assim a visibilidade de seus apoiadores, o legislador entendeu por bem exigir contrapartida dos apoiadores. Já, no caso de segmentos cujo potencial de visibilidade é menor, o legislador instituiu um benefício maior, possibilitando aos apoiadores a dedução integral dos valores aportados, de forma a tentar canalizar cada vez mais recursos para os segmentos culturais tidos como menos favorecidos.

Fica evidente, assim, que a sistemática criada pela Lei Rouanet, parte do planejamento e da concretização de uma política pública, que fomenta as atividades entendidas como culturais, privilegiando aquelas com menor visibilidade comercial.

No momento em que a legislação impõe a prestação de contrapartida como condição à fruição do benefício fiscal advindo da renúncia de receita, ela sujeita essa contrapartida às mesmas normas impostas aos valores renunciados, essa também a opção do legislador.

Contudo, essa mesma lógica não pode ser aplicada aos recursos integralmente privados, isto é, que não foram prestados como contrapartida, condição para fruição do benefício fiscal. No caso em tela, como restou amplamente comprovado, ao contrário do que afirma o revisor, a empresa Volkswagen do Brasil não teve nenhum benefício fiscal (nem ao menos deduziu 30%) e nem poderia tê-lo tido.

Diante disso, na linha do ocorrido no voto do relator, o revisor utiliza-se de argumentos insustentáveis, distorcendo a legislação vigente, para tentar fundamentar a condenação da empresa Prêmio Editorial ao ressarcimento ao erário e ao pagamento de multa

Quanto à incidência das normas de controle, o Ministro-Revisor afirmou que a fiscalização e sanção da gestão de recursos públicos “independente de sua natureza”. Tal tese não deve prosperar pois, como foi demonstrado ao longo de todo este trabalho, as regras de execução e prestação de contas dos recursos incidem especificamente quando esses recursos advêm de renúncia de receita, isto é, quando são tidos como públicos. Possível falar, ainda, na extensão dessas regras às contrapartidas exigidas pela legislação para fruição dos benefícios fiscais, entretanto não é possível extrair da análise e interpretação das normas transcritas a sua aplicação também a recursos exclusivamente privados, por expressa disposição em contrário. O artigo 30 da Portaria MinC nº 46/98 é claro em afirmar que a imposição de sanção recai sobre o uso de recursos advindos de renúncia de receita e nesse ponto vale trazer novamente o texto da norma:

Art. 30. Os recursos incentivados, decorrentes da renúncia fiscal, são recursos públicos e a sua não aplicação ou aplicação incorreta ensejam as imediatas providências previstas no art. 44. (Grifo nosso).

Para concluir, a previsão contida no artigo 36 da Lei nº 8.313/91 limita expressamente o âmbito de incidência do controle dos órgãos públicos:

Art. 36. O Departamento da Receita Federal, do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento, no exercício de suas atribuições específicas, fiscalizará a efetiva execução desta Lei, **no que se refere à aplicação de incentivos fiscais nela previstos**. (Grifo nosso).

Em que pese as expressas previsões legais, afirma o revisor que:

Limitar o controle dos órgãos competentes à parcela de recursos oriunda da renúncia fiscal – no mais das vezes desconhecida, dada à natureza sigilosa da informação – comprometeria a operacionalidade do sistema e permitiria que proponentes de má-fé o utilizassem para enriquecimento ilícito, haja vista que apenas a parcela de recursos classificada como renúncia fiscal seria, nessa linha de raciocínio, passível de devolução.

A decisão do legislador, inserida nas normas vigentes não pode ser questionada por meio de decisão do Tribunal de Contas. O ordenamento jurídico pátrio possui instrumentos jurídicos suficientes, seja para questionar a legitimidade das normas ou para reformulá-las.

Assim sendo, além de inverídico o argumento utilizado pelo Revisor⁵⁷, ele se encontra eivado de ilegalidade, visto que contraria expressa disposição legal ao aplicar normas de

⁵⁷ Assim se manifesta o revisor: “Todavia, isso em nada afeta a competência dos órgãos de controle, pois a própria lei que instituiu o regime de incentivo fiscal atribuiu à União competência para aprovar projetos a serem beneficiados por renúncia fiscal e para fiscalizá-los. E, em caso de insucesso, previu que os recursos envolvidos (independentemente de sua natureza) deveriam ser devolvidos aos cofres do FNC. (...) Dessarte, ainda que se

controle, fiscalização e sanção da gestão de recursos públicos a recursos exclusivamente privados.

E ainda, as conclusões formuladas pelo Ministro Revisor são também uma afronta aos dispositivos legais, tendo em vista que (i) o legislador visou objetivamente, com as normas de controle, resguardar o erário e não o desenvolvimento cultural (finalidade essa contida na concessão do benefício e não na norma de controle do uso do recurso) e que (ii) a restituição dos valores ao erário, neste caso, significariam enriquecimento sem causa da União, já que não houve participação desta por meio da renúncia de receita.

No que tange ao ponto levantado pelo Ministro Revisor, sobre a “dificuldade do cruzamento de informações”, importante informar que pela sistemática criada pelo Ministério da Cultura e Receita Federal permite-se que haja o cruzamento dos dados entre os valores informados a um órgão e outro quanto aos valores apoiados.

Assim, cabe a afirmação do revisor de não saber se o incentivador do Projeto Monumenta “optou pela modalidade de incentivo fiscal prevista no art. 26 da Lei 8.313/1991, que permite, em seu § 1º, a dedução da despesa de patrocínio como despesa operacional”. A partir da manifestação da Receita Federal do Brasil, é possível afirmar “peremptoriamente, não ter havido renúncia de receita no caso concreto”, por não ter a empresa se utilizado dos benefícios fiscais, tendo em vista que para sua ocorrência há que existir, comprovadamente, imposto de renda a pagar, o que não ocorreu com a patrocinadora no exercício de 1999.

Diante das demonstrações acima expostas, fica evidente que o acórdão nº 520/2014 afronta expressamente as previsões constitucionais e legais que regem a atividade de fomento da União, no âmbito do incentivo fiscal à cultura.

venha a concluir pela inexistência de renúncia fiscal, não há como afastar a competência do Tribunal de Contas da União e a obrigatoriedade de restituição aos cofres do FNC dos valores não aplicados nos termos do projeto cultural aprovado.

CONCLUSÃO

É fato que a produção cultural do país tem papel fundamental nos processos de desenvolvimento humano e fortalecimento da institucionalidade democrática. Tão grande é sua importância que a Constituição Federal incluiu o acesso à cultura no rol dos direitos fundamentais e incumbiu ao Estado o dever de garanti-lo.

Para fomento deste segmento, que também figura como um setor econômico estratégico para o país, foi instituído o Programa Nacional de Apoio à Cultura, através da Lei Rouanet, com a finalidade de captação e transferência de recursos para o setor cultural.

O incentivo fiscal, como uma ferramenta do Estado para fomentar determinada região ou segmento econômico, foi o primeiro ponto abordado no trabalho, com o objetivo de apresentar os aspectos jurídicos que o fundamentam. Na sequência foi apresentado um estudo mais apurado sobre o Programa Nacional de Apoio à Cultura – o PRONAC – que instituiu o benefício fiscal para incentivadores de projetos culturais no âmbito nacional.

A elucidação deste mecanismo foi fundamental para análise do caso concreto: a execução física e financeira de Projeto Monumenta que, aprovado pelo PRONAC, recursos da empresa patrocinadora Volkswagen do Brasil para sua execução e, a despeito das contínuas e incessantes ações no sentido de viabilizar sua realização, o Ministério da Cultura determinou a instauração de Tomada de Contas Especial pelo TCU, alegando omissão no dever de prestar contas – desconsiderando, inclusive, as prestações de contas parciais apresentadas durante sua execução.

Ainda que o patrocinador tenha apresentado documentação suficiente para demonstrar que não obteve resultado positivo e, conseqüentemente, não utilizou do benefício fiscal previsto pela Lei Rouanet, o proponente foi condenado a restituir ao Erário os valores repassados pela patrocinadora, atualizados e acrescidos de juros de mora, incidindo, ainda, as respectivas multas.

No incentivo fiscal, a renúncia de receita pública é elemento essencial para caracterização do fomento indireto. A ausência de renúncia de receita pelo Estado, impede a efetivação do fomento pela Administração Pública, e a aplicação, por via de consequência, das normas e sanções dele decorrentes. Sob a ótica do incentivador, a principal razão

motivadora da sua participação na atividade de fomento instituída pela Administração Pública, são os privilégios e as vantagens conferidas pelo Estado. Nos casos em que o particular NÃO auferir os privilégios e vantagens, por óbvio as condições, obrigações e sanções impostas pelo Estado NÃO devem incidir.

A ausência de dedução fiscal dos valores transferidos para realização do Projeto Monumenta traz como decorrência lógica a natureza privada dos recursos repassados pela incentivadora. Se esses valores não seriam destinados ao Fisco, para pagamento de Imposto de Renda, por não ocorrência da hipótese de incidência, não se pode falar em renúncia de receita pela União, logo, não haverá também que se falar em recursos públicos no caso em questão.

Sendo os recursos do projeto Monumenta de natureza absolutamente privada, o proponente, em verdade, não está sujeito ao dever constitucional de prestar contas, uma vez que não há de se falar em “dinheiros, bens e valores públicos”. Resta configurada a ausência de competência do Tribunal de Contas da União para analisar qualquer aspecto dessa relação puramente privada.

Se houve, tão somente, uma relação de patrocínio entre dois particulares, qual foi a participação do erário nessa relação? A restituição de valores ao erário num caso como esse, no qual não houve abatimento dos valores aportados, tampouco renúncia de receita por parte da União, significará incontestemente enriquecimento ilícito do Estado.

BIBLIOGRAFIA

AGUIAR, Afonso Gomes. Lei n. 4.320 comentada ao alcance de todos. 3 ed. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004.

BALEEIRO, Aliomar. Uma introdução à ciência das finanças. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2006.

CESNIK, Fábio de Sá. Guia do Incentivo à Cultura. 1 ed. São Paulo: Editora Manole, 2002.

COELHO, Teixeira. Dicionário crítico de política cultural. São Paulo: Editora Iluminuras, FAPESP, 1999.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Os limites do poder fiscalizador do tribunal de contas do estado. Revista de informação legislativa, v. 36, n. 142, abr./jun. de 1999 Brasília: Senado Federal, 1999.

MELLO, Célia Cunha. O fomento da administração pública. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2003.

MENDES, Cândido. A arte é capital, visão aplicada do marketing cultural. Rio de Janeiro: Editora Rocco, 1994.

NASCIMENTO, Carlos Valder. Comentários ao artigo 14 da Lei de Responsabilidade Fiscal. in MARTINS, Ives Gandra da Silva; e NASCIMENTO, Carlos Valder (orgs.). Comentários à lei de responsabilidade fiscal. 3 ed. São Paulo: Editora Saraiva. 2008.

OLIVIERI, Cristina Garcia. Cultura Neoliberal: Leis de incentivo como política pública de cultura. São Paulo: Escrituras Editora. 2004.

ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. *Princípios Constitucionais do Processo Administrativo no Direito Brasileiro*. Revista de Direito Administrativo: Rio de Janeiro, nº 209, jul/set. 1997.

SANTANA e SILVA, Sebastião de. Introdução ao Estudo dos Orçamentos Públicos. Belo Horizonte: Instituto de Ciências Econômicas, 1959.

SILVA, Edgard Neves da; FILHO, Marcello Martins Motta Curso de Direito Tributário. 14 ed. Coordenador: Ives Gandra da Silva Martins. São Paulo: Editora Saraiva, 2013

TORRES, Ricardo Lobo. A cidadania na Era dos Direitos in Teoria dos Direitos Fundamentais. 2 ed.. Organizador: Ricardo Lobo Torres. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2001.

_____. *O Orçamento na Constituição*, 1a ed. São Paulo, Editora Renovar, 1995.

ANEXO 1. ACÓRDÃO 0520-07/14-P

GRUPO II – CLASSE I – PLENÁRIO

TC-002.852/2009-3

Natureza: Recurso de Reconsideração em Tomada de Contas Especial

Recorrente: Ministério Público junto ao TCU, representado pelo Procurador Júlio Marcelo de Oliveira

Responsáveis: Prêmio Editorial Ltda. e Marino Lobello (diretor-geral)

Unidade: Ministério da Cultura

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. LEI ROUANET. PROGRAMA NACIONAL DE APOIO À CULTURA. CAPTAÇÃO DE RECURSOS INSUFICIENTES PARA A REALIZAÇÃO DE PROJETO CULTURAL. VALORES NÃO TRANSFERIDOS AO FUNDO NACIONAL DE CULTURA (FNC). RENÚNCIA EXPRESSA DA ENTIDADE PATROCINADORA EM RELAÇÃO AOS VALORES CONCEDIDOS A TÍTULO DE PATROCÍNIO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE CONSTITUIÇÃO E DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. ARQUIVAMENTO. COMUNICAÇÕES. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. QUANTIAS CAPTADAS COM AMPARO DA LEI ROUANET E NÃO APLICADAS NA REALIZAÇÃO DO PROJETO TÊM NATUREZA PÚBLICA. POR DISPOSIÇÃO LEGAL, DEVEM SER TRANSFERIDAS AO FNC. PROVIMENTO. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA.

RELATÓRIO

Nos presentes autos de tomada de contas especial, examina-se, nesta fase processual, recurso de reconsideração interposto pelo Ministério Público junto ao TCU, representado pelo Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, contra o Acórdão nº 3.128/2011-Plenário.

2. Mediante a decisão ora combatida, este Tribunal determinou o arquivamento, por ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, da tomada de contas especial que havia sido instaurada pelo Ministério da Cultura em razão da ausência da prestação de contas final dos recursos captados, com amparo da Lei Rouanet, para a realização do projeto denominado “Monumenta”.

3. Realizado o exame prévio de admissibilidade, a Serur analisou os argumentos recursais, bem como as contrarrazões apresentadas pelos responsáveis Prêmio Editorial Ltda. e Marino Lobello (diretor-geral da sociedade empresarial), e manifestou-se no sentido de que são parcialmente procedentes os argumentos do recorrente e, portanto, as contas devem ser julgadas irregulares, com a imputação de débito correspondente aos recursos não aplicados no projeto cultural. Reproduzo parte da instrução da Serur:

“Contrarrazões: Responsável Prêmio Editorial Ltda. (peça 32)

Responsável Marino Lobello (peça 40)

Argumentos

44. *Afirmam que o projeto cultural se deu de forma proporcional ao valor captado, que antes da apreciação da matéria pelo Plenário, quando ainda da Sessão de Julgamento realizada no âmbito da 2ª Câmara, já havia sido apontado o emprego da maior parte dos recursos captados, que não seriam passíveis de devolução ao TCU. Nessa ocasião também teria sido apontada a boa-fé da empresa Prêmio Editorial Ltda. e de Marino Lobello (peça 32, p. 3-4).*

45. *Aduzem que a tese de que a captação parcial obrigaria os responsáveis à realização integral do projeto carece de fundamentação legal e desvirtua os objetivos previstos nos arts. 3º, II, da Lei Rouanet e 215, caput, da CFRB.*

46. *Explicam que o objetivo da Lei Rouanet é o fomento indireto e que a autorização para início da execução de projetos a partir da captação parcial, no caso 20% do autorizado (Portaria MinC 46/98), visava dar maiores condições de realização aos projetos culturais, ainda que de forma proporcional ao inicialmente imaginado (peça 32, p. 5-8).*

47. *Acrescentam que interpretar de maneira diversa resulta em mais um obstáculo à realização de projetos culturais e contraria o sentido estabelecido no mencionado artigo constitucional, já que se, ao iniciar a realização de um projeto com apenas 20% ou 30% do valor total captado, os proponentes passarem a assumir o risco de serem obrigados a realizar integralmente os projetos propostos, o que atualmente representa um mecanismo de fomento passaria a representar um risco insuperável para a realização de atividade já carente de recursos e objeto de fomento estatal (peça 32, p. 9).*

48. *Citando os Acórdãos 4573/2010 – 2ª Câmara, 1665/2005 – 2ª Câmara, 3536/2008 – 1ª Câmara e 5943/2011 – 1º Câmara, destacam que a jurisprudência do TCU vem se manifestando no sentido de que os proponentes de projetos culturais não podem ser responsabilizados pela não captação integral dos recursos, desde que demonstrada e comprovada a regular aplicação parcial dos recursos públicos e, principalmente, o necessário empenho em realizar as metas, ainda que de forma parcial.*

49. *Dessa feita, sustentam não proceder o entendimento do MPTCU de que seja imputado débito pelo valor total recebido, mesmo que reste comprovada a aplicação dos recursos parcialmente captados, sob o argumento de que o produto final não foi apresentado (peça 32, p. 8-12).*

50. *Ao final requerem fundamentalmente a manutenção do Acórdão recorrido e, na eventualidade de provimento do recurso do MPTCU, que seja considerado que os recursos captados pelos responsáveis foram efetivamente empregados no projeto cultural em apreço, julgando-se as contas regulares.*

Análise

51. *Conforme os itens 49, 50 e 59 do Voto do Acórdão 3128/2011-Plenário, restou comprovada a aplicação, e sem questionamentos por parte do MinC, do valor de R\$ 54.954,10. Com isso, apenas parte dos recursos captados pelos responsáveis (beneficiários) deixaram de ser utilizados no projeto cultural.*

52. *Em tal hipótese, a lei prevê que os saldos devem ser recolhidos ao FNC, e esta foi a orientação dada a época pelo MinC aos responsáveis em carta circular:*

‘Os eventuais saldos de contribuições recebidas e não utilizadas na realização do seu projeto deverão ser recolhidos ao Fundo Nacional de Cultura - FNC, conta corrente n° 170.500-8, Banco do Brasil, agência 3602-1, código identificador: 42000434902002-3, Brasília –DF (peça 1, p. 37).

53. *Ao pleitear recursos por meio de Incentivo a Projetos Culturais previsto na Lei 8313/91 (Mecenato), o beneficiário teve a ciência de que esses valores deveriam ser utilizados para fins públicos, pois se trata de recurso público. E no caso de não utilização dos recursos, ou de utilização parcial, deveria restituir a integralidade ou o saldo ao FNC, conforme o caso, passando a constituir receita daquele fundo, ao teor do art. 5º, V e VI, da Lei 8313/91.*

54. *Além disso, ficou expressamente consignado no documento já citado anteriormente (peça 1, p. 60) que, no caso da captação parcial, constatada a inviabilidade de realizar o projeto, os recursos deveriam ser recolhidos ao FNC.*

55. *Assim, devem ser recolhidos os recursos não aplicados no projeto cultural, de forma que procede parcialmente os argumentos do recorrente.*

56. *Por outro lado, segundo o Voto condutor do Acórdão 3128/2011-Plenário, parte dos recursos captados foi utilizada na execução do projeto cultural, ainda que este não tenha sido concluído. Desse modo, o débito não seria o valor total captado, mas a parcela não empregada no projeto, que monta o valor de R\$ 89.854,90, conforme consta do item 59 da Proposta de Deliberação do Acórdão 3128/2011-Plenário. Nesse aspecto, procedem as alegações dos responsáveis.*

57. *Não obstante o projeto não tenha sido concluído, em precedente do TCU, no qual figuraram as mesmas partes como responsáveis (Prêmio Editorial Ltda. e Marino Lobello) e como entidade (Ministério da Cultura), aprovou-se as contas com ressalva, levando-se em consideração o fato de que os recursos captados foram inferiores ao aprovado e a comprovação de aplicação dos recursos recebidos, apesar do objeto do projeto cultural não ter sido alcançado, (Acórdão 4573-2010-2º Câmara. Rel. André de Carvalho).*

58. *Tendo em vista que os responsáveis buscam a todo tempo demonstrar a sua boa-fé, considerando o precedente citado anteriormente e dada a obrigação de devolver ao FNC os valores não aplicados, o Tribunal deve, antes de julgar o mérito, embora não tenha sido objeto de pedido nas contrarrazões dos responsáveis, considerar a possibilidade de oportunizar-lhes o recolhimento da quantia não aplicada no projeto cultural, devidamente atualizada, dessa forma a elidir o débito.*

59. *Isso porque, após as alegações de defesa, a decisão proferida não resolveu o mérito. Em não sendo definitiva a decisão do Tribunal (art. 10, § 2º, da Lei 8443/92), por ter arquivado os autos, não foi fixado prazo para o recolhimento do débito, como ocorre quando as alegações de defesa são rejeitadas (art. 12, § 1º, da Lei 8443/92).*

60. *Em procedendo assim, nada obsta que as contas venham a ser julgadas regulares com ressalva após os responsáveis terem recolhido tempestivamente o valor integral do débito atualizado, nos termos dos arts. 12, § 2º, e 26 da Lei 8443/92, e precedente deste TCU (Acórdão 2527/2012-1º Câmara).*

61. *Dessa forma, acredita-se estar resguardado o interesse público de ver o erário ressarcido e de não ocasionar consequências mais gravosas a quem, agindo de boa-fé, procurou tempestivamente elidir o débito (art. 4º, § 8º, e 40 da Lei 8313/91, art. 9º, § 3º, do Decreto 1494/95, art. 6º § 6º, do Decreto 5761/06 e art. 9º, I, ‘f’ e parágrafo único, da IN Conjunta MinC/MF 1/95).*

62. Do contrário, não comprovado o recolhimento no prazo fixado, permanecer-se-ia o débito e, conseqüentemente, a irregularidade das contas, nos termos do art. 16, III, 'c', e 19 da Lei 8443/92.

63. Por fim, considerado o fato de que os ingressos de recursos, as despesas e a glosa se deram em datas distintas e resultaram na ocorrência de débito, faz-se necessário fixar a data a partir da qual incidirá a atualização monetária e os juros de mora.

64. Assim, partindo dos documentos acostados aos autos, elaborou-se a tabela demonstrativa abaixo, em que se apurou um débito total de R\$ 89.319,55 a ser recolhido ao Fundo Nacional de Cultura – FNC, sendo que, desse montante, R\$ 21.911,55 deverá ser atualizado a partir de 10/06/1999 e R\$ 67.408,00 a partir de 09/12/1999.

65. Note-se que a diferença de R\$ 535,35 entre o débito apurado no Acórdão 3128/2011-Plenário (R\$ 89.854,90) e o demonstrado na tabela (R\$ 89.319,55) possivelmente se deve à não inclusão da despesa de CPMF e de tarifas bancárias, no valor de R\$ 534,35, constante na página 172 da peça 1.

66. Sendo assim, na proposta de mérito considerar-se-á o débito de R\$ 89.319,55.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

67. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) conhecer do Recurso de Reconsideração interposto pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, nos termos do art. 32, I, e 33 da Lei 8443/92, e, no mérito, dar provimento parcial, reformando-se o Acórdão 3128/2011-Plenário para:

a.1) fixar prazo para os responsáveis recolherem ao Fundo Nacional de Cultura – FNC o débito abaixo especificado, atualizado monetariamente e acrescido dos juros de mora, calculados a partir da data discriminada, nos termos do art. 26 da Lei 8443/92:

Data Valor (R\$)

10/06/1999 21.911,55

09/12/1999 67.408,00

a.2) esclarecer aos responsáveis que, caso não ocorra a liquidação tempestiva do débito atualizado monetariamente, possibilitando que as contas sejam julgadas regulares com ressalva, haverá o julgamento pela irregularidade das contas, com imputação de débito a ser atualizado monetariamente e acrescido de juros moratórios;

a.3) comprovado o recolhimento do o débito de R\$ 89.319,55 devidamente atualizado ao Fundo Nacional de Cultura – FNC, julgar as contas regulares com ressalva, nos termos do arts. 1º, 12, § 2º, 16, II, 18 e 27 da Lei 8443/92;

a.4) não comprovado o recolhimento atualizado do débito ao Fundo Nacional de Cultura – FNC, no prazo fixado, julgar as contas irregulares, condenar o Sr. Marino Lobello, solidariamente com a empresa Prêmio Editorial Ltda., ao pagamento da importância de R\$ 89.319,55, com atualização monetária e juros de mora, calculados a partir da data discriminada no item a.1, até a efetiva quitação do débito, com base no artigo 19 da Lei 8443/92;

b) dar ciência ao recorrente, aos responsáveis, aos interessados e à entidade.”

4. Em seguida, o Ministério Público, atuando nos autos por meio do então Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado, pronunciou-se favorável, em parte, à proposta da Serur, por entender que, além da condenação dos responsáveis ao pagamento do débito, deve ser aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/1992. Transcrevo, a seguir, o parecer da Procuradoria:

“Trata-se de recurso de reconsideração interposto pelo Ministério Público junto ao TCU em face do Acórdão 3.128/2011-Plenário, por meio do qual o Tribunal arquivou, em caráter excepcional, por ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento

válido e regular do processo, nos termos dos arts. 169, II, e 212 do Regimento Interno/TCU, tomada de contas especial instaurada pelo Ministério da Cultura (MinC), em desfavor da empresa Prêmio Editorial Ltda. — doravante denominada Prêmio —, ante a ausência da prestação de contas final dos recursos captados para a realização do Projeto Monumenta.

Consta dos autos que, em maio/1999, com fundamento na Lei Rouanet (Lei 8.313/1991), a Prêmio foi autorizada pelo Ministério da Cultura a captar R\$ 410.880,00 para o referido projeto, que tinha por objetivo a criação e produção de livro de arte (tiragem de 15 mil exemplares), predominantemente fotográfico, que registrasse e divulgasse, no Brasil e no exterior, os conceitos, desafios e empreendimentos gerenciados pelo Programa Monumenta/BID. O período de captação foi fixado, inicialmente, de 21/5 a 31/12/1999.

Do montante autorizado, foram captados, no primeiro ano, apenas R\$ 144.808,00 junto à empresa Volkswagen do Brasil Ltda., em razão do que foram concedidas sucessivas prorrogações de prazo, vencendo-se a última em 21/12/2002. Como condição para a segunda prorrogação, a Prêmio apresentou prestação de contas parcial em março/2001 (peça 1, p. 49-59).

Em face das dificuldades na captação dos recursos, a Prêmio, em abril/2002, requereu ao MinC autorização para empregar o valor até então obtido no projeto 'Os Alemães no Brasil' (tratado no TC 015.397/2010-6, julgado mediante o Acórdão 4.573/2010 – 2ª Câmara, Relação 20/2010), também em desenvolvimento na ocasião, o que foi indeferido pelo órgão por falta de amparo legal (peça 1, p. 64-77 e 109-111).

Novamente em 2003, com o apoio do Programa Monumenta, propôs alteração no Plano de Trabalho, desta feita para que fossem publicados três manuais técnicos, tendo obtido autorização do Ministério (peça 1, p. 114-118 e 121-127).

Nada obstante, em novembro/2005, a empresa requereu nova alteração do projeto, sem qualquer menção ao remanejamento aprovado em 2003, requerendo a utilização dos recursos em nova publicação escolhida pelo órgão (peça 1, p. 128-130). A despeito de várias tratativas, não houve solução definitiva para a questão, sendo o responsável notificado, em setembro/2007, a encaminhar a prestação de contas do projeto (peça 1, p. 131-154).

Em outubro/2007, foi encaminhada prestação de contas (peça 1, p. 156-205, e peça 2, p. 1-16), a mesma apresentada anteriormente, acrescida de extratos bancários do período posterior, ao tempo em que foi efetuado novo pedido de utilização das verbas restantes em outra publicação. Ao analisá-la, o órgão efetivou diversas exigências de esclarecimentos e documentos à empresa, cujo não atendimento ensejou a instauração desta TCE (peça 2, p. 17-82).

No âmbito deste Tribunal, foram citados a Prêmio e seus sócios (peça 2, p. 109-19). Compareceram aos autos a empresa e o Sr. Marino Lobello, ocasião em que foi informado o falecimento do Sr. Luiz Lobello (peça 2, p. 125-156).

Inicialmente, foram alegadas boa-fé e dificuldades para captação dos recursos e para alteração do projeto no MinC, em razão do que foi requerido novo prazo para captação ou autorização para aplicação em outros projetos. Tais pedidos foram rejeitados pelo Exmo. Relator, Ministro André Luís, que observou não competir ao Tribunal adentrar na seara específica das atribuições finalísticas dos órgãos e entidades da Administração.

Em sequência, a Prêmio trouxe ao processo documentação designada 'prestação de contas final' (peça 6), a qual foi considerada insuficiente a comprovar a aplicação dos recursos, em razão de graves inconsistências.

Estando o processo no Gabinete do Exmo. Relator, com proposição pela irregularidade das contas e condenação em débito, a empresa apresentou nova tese, na qual defendeu que não teria havido aplicação de recursos públicos no projeto, uma vez que a

patrocinadora, por ter prejuízo no exercício de 1999, não se beneficiou da dedução de Imposto de Renda permitida pela Lei 8.313/1991. Assim, inexistiria a renúncia de receita que atrairia a competência do TCU para julgar as contas relacionadas ao projeto em tela (peça 3, p. 9-36).

Os autos foram restituídos à unidade técnica para análise dos novos argumentos, tendo a Secex-SP ratificado a proposta anterior (peça 3, p. 37-43). Este Ministério Público, por sua vez, representado pelo Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, assim se pronunciou (peça 3, p. 54-59 r 117-120):

‘Desse modo, o Ministério Público reitera que, a seu ver, a partir do momento que um particular busca autorização do Ministério da Cultura para captar recursos junto a empresas privadas com base nas vantagens oferecidas pela Lei Rouanet, por força deste mesmo diploma legal (art. 29), está obrigado a prestar contas, independentemente de a patrocinadora se valer, ou não, dos benefícios legais, visto que esta vantagem trata-se de uma faculdade (art. 18 e 26).

Caso a captadora quisesse passar ao largo da obrigação de prestar contas, deveria buscar os patrocínios sem a participação do Poder Público, isto é, sem se valer da Lei 8.313/1991, pois, desta forma, a captação ficaria no campo das relações particulares.

Ao ser invocada a Lei Rouanet, o interesse público passa a ser o bem mais relevante da relação, no caso, o desenvolvimento, a promoção e o apoio a projetos culturais.

Assim, para que fique demonstrado que o interesse público foi respeitado, é necessário que reste cabalmente comprovada a realização do projeto cultural aprovado pelo Ministério da Cultura, o que somente é possível por meio da correta prestação de contas, na qual deve ficar evidenciada a boa e regular aplicação dos recursos captados, ainda que, ao final, não tenham sido objeto de efetiva renúncia de receita.’

A tese abraçada pela defendente foi também rechaçada pelo Exmo. Relator, que, destacando as disposições contidas no art. 5º, incisos V e VI, da Lei 8.313/1991, e no art. 27, § 3º, do Decreto 1.454/1995, e a jurisprudência dessa Corte (Acórdãos 2.268/2005 – 1ª Câmara e 2.252/2009 e 4.028/2010, ambos da 2ª Câmara), teceu as seguintes considerações:

‘30. Bem se vê que, se os saldos não aplicados ou decorrentes de projetos não iniciados ou interrompidos deverão ser recolhidos ao Fundo Nacional de Cultura - FNC, fundo especial contábil de natureza pública, tenham sido tais recursos efetivamente objeto de benefício fiscal, ou não, uma vez que não há restrição na lei a esse respeito, significa que tais recursos se revestem sim de caráter público, a partir da concessão do patrocínio e do respectivo depósito na conta-corrente obrigatoriamente vinculada ao projeto.

31. Esta Corte de Contas, conforme argumentação adequadamente conduzida pelo Ministério Público junto ao Tribunal, já se pronunciou sobre a matéria, tendo deixado assente que os recursos arrecadados a título de patrocínio, como participação no Programa Nacional de Apoio à Cultura - Pronac, conforme estabelece a Lei nº 8.313, de 1991, sujeitam-se às regras estabelecidas nas referidas normas, no tocante à obrigatoriedade da prestação de contas de sua utilização, independente da fruição dos benefícios fiscais decorrentes, a qual, por sua vez, configura faculdade concedida aos patrocinadores de projetos culturais, como forma de incentivar tais atividades.

(...)

34. De se registrar aí também que, ainda que se ficasse comprovada a não utilização pelo mecenas dos benefícios fiscais resultantes do incentivo ao patrocínio cultural, isso não resultaria por si só na desnecessidade de devolução dos valores captados pelo patrocinado à União, já que, como responsável pela efetiva aplicação dos valores em prol da cultura, o MinC deve assegurar o fiel cumprimento da destinação cultural preconizada pelo

patrocinador ou doador, de modo que a partir daí se entende a exigência legal para a pronta reparação econômica do Fundo Nacional de Cultura.

35. Logo, como visto, também sob este aspecto, não procedem as alegações de defesa trazidas aos autos.’ (grifei)

Apesar de concordar, na essência, com a unidade técnica e com o MP/TCU a respeito dos aspectos até então enfrentados, o Exmo. Relator suscitou duas questões que, em sua opinião, implicariam decisão diversa do proposto.

A primeira decorreria do entendimento de que a produção de projeto cultural com recursos captados nos moldes da Lei Rouanet configuraria obrigação de meio. Assim, ainda que o produto final não fosse apresentado, não deveria ser imputado ao responsável débito correspondente ao total captado, caso comprovado que parte dos recursos foi aplicada efetivamente no projeto.

Tal raciocínio se fundamentaria no fato de os normativos atinentes à matéria preverem que o beneficiário pode iniciar a aplicação dos recursos a partir da captação de percentual mínimo do valor autorizado — à época, 20%. Assim, seria ‘perfeitamente possível’ que a entidade ou pessoa física beneficiária executasse os recursos já recebidos, em conformidade com o projeto aprovado, mas, posteriormente, não conseguisse captar a totalidade das verbas necessárias, inviabilizando a conclusão do produto.

No caso em apreço, a empresa teria demonstrado despesas no valor total de R\$ 77.886,85, do qual seriam válidas apenas as despesas correspondentes a R\$ 54.954,10, em face do pagamento excessivo de valores a título de gerenciamento e agenciamento. O débito, portanto, corresponderia à diferença entre o valor captado e o montante devidamente demonstrado de gastos (R\$ 89.854,90).

A segunda questão corresponderia à natureza dos recursos transferidos a título de patrocínio, com base na Lei 8.313/1992.

Consoante o Exmo. Relator, os patrocínios se constituiriam em uma ‘relação comercial em que uma pessoa física ou jurídica transfere gratuitamente, para terceiros, recursos para realização de um projeto ou atividade com finalidade, principalmente, publicitária’.

Portanto, os recursos captados sob essa modalidade apresentariam aspecto peculiar: apesar de a União atuar como garante de tais recursos — assegurando sua aplicação no projeto beneficiado —, o patrocinador teria a prerrogativa de liberar o beneficiário da devolução dos recursos, por ser o verdadeiro proprietário dos valores aportados ao projeto.

Tal decorreria do fato de a transferência de valores sob a forma de patrocínio guardar estreita relação com uma finalidade promocional em favor do patrocinador, que se mostraria credor dos valores aportados, ‘de modo que, na verdade, tal divulgação da marca corresponderia, de certo modo, a uma contrapartida devida pelo patrocinado’.

Restaria configurada, em seu julgamento, a natureza essencialmente privada dos recursos repassados na modalidade ‘patrocínio’, a despeito de também serem considerados receita extraorçamentária, já que correspondem a valores de terceiros que transitam, de algum modo, pelos cofres públicos.

Entendimento diverso subsistiria no caso de doação, onde os recursos deixariam de ser privados desde a origem, e passariam a ser efetivamente públicos. Assim, a exigência legal de recolhimento ao Fundo Nacional de Cultura, dos valores não aplicados ou cuja aplicação não tenha sido comprovada, deveria encontrar fundamento diverso quando se tratar de incentivo mediante doação e de incentivo mediante patrocínio:

‘73. Vejo que, naquele caso, o recolhimento se deve ao fato de os valores captados serem públicos desde a origem, ao passo que, neste caso, do incentivo mediante patrocínio, o

recolhimento se dá por força de uma presunção legal relativa de que os valores privados, sob responsabilidade do MinC, e não aplicados no objeto cultural passam a pertencer definitivamente à União, por meio de doação tácita, diante do silêncio do patrocinador (silêncio que, no presente caso, não ocorreu).’

Considerando a expressa autorização dada pela patrocinadora, liberando a patrocinada da devolução dos valores aportados ao projeto cultural, bem assim a comprovação de que a patrocinadora não usufruiu, nem poderá mais usufruir, dos benefícios fiscais gerados pela Lei nº 8.313, de 1991, julgou afastada a jurisdição do TCU, propondo, em decorrência, o arquivamento deste processo, por falta de pressuposto de desenvolvimento válido e regular.

O Tribunal, por maioria, aquiesceu à proposição, por meio do acórdão ora recorrido. Houve, no entanto, Declaração de Voto divergente do Ministro Walton Alencar, que deixou assentado que a não obtenção de benefício fiscal por parte da Volkswagen não retiraria a natureza pública dos recursos captados pela Prêmio. Registrou que, consoante a legislação vigente, caberia a prestação de contas de todo o valor captado, e não apenas do valor da renúncia de receita, bem assim a restituição ao Fundo Nacional de Cultura de todo o montante captado não aplicado no projeto, independentemente da não obtenção de benefício fiscal, o que não deixaria dúvidas quanto à natureza pública das verbas e a competência do Tribunal.

Assim, anuindo aos pareceres do MP/TCU, posicionou-se pela irregularidade das contas, com a condenação do Sr. Marino Lobello, solidariamente à Prêmio, ao pagamento dos valores captados e de multa de R\$ 14.000,00.

Por também discordar da tese que serviu de fundamento para afastar a jurisdição do TCU e receoso da possível repercussão desse julgado sobre processos da espécie, este MP/TCU, novamente representado pelo Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, interpôs o recurso que ora se aprecia (peça 9).

Preliminarmente, ponderou, diante da farta jurisprudência do Tribunal (Acórdãos 2.268/2005 – 1ª Câmara e 2.252/2009 e 4.028/2010, ambos da 2ª Câmara), que não pretendia rediscutir a superada hipótese de que a não fruição do benefício fiscal pelo patrocinador seria razão suficiente para elidir a competência dessa Corte.

Registrou, no entanto, que mereceria novo debate o fundamento da decisão recorrida, qual seja, que os recursos captados a título de patrocínio, com base na Lei Rouanet, seriam eminentemente privados, e, por isso, poderiam ter sua aplicação no projeto ou o recolhimento aos cofres do FNC dispensados a critério de seu suposto proprietário, o patrocinador.

*No entendimento deste **Parquet**, os artigos 30 e 44 da Portaria MinC 46/1998 não deixariam dúvidas quanto à natureza pública dos recursos, tampouco atribuiriam a algum particular prerrogativa de alterar essa condição.*

Portanto, o fato de o recurso ter sido captado na modalidade ‘patrocínio’, em vez de ‘doação’, não repercutiria sobre a competência do TCU, visto que, se o aporte financeiro decorreu de incentivos autorizados nos termos da Lei 8.313/1991, trata-se de transferência irrevogável em favor de projeto tutelado pelo Fundo Nacional de Cultura, tal como se depreende das próprias definições de patrocínio e doação contidas no Decreto 1.494/1995 e no, atualmente vigente, Decreto 5.761/2006.

Estando os recursos definitivamente afetos às finalidades do referido fundo desde sua captação, restaria evidenciada a natureza pública e inalterável dos valores auferidos, os quais devem submeter-se à prestação de contas e ser recolhidos aos cofres do fundo em caso de inexecução do projeto original.

De mais a mais, a finalidade promocional atribuída às transferências realizadas na modalidade 'patrocínio' não lhes conferiria natureza diferente das doações, pois esta não é incompatível, nem exclui a finalidade pública. Antes, a distinção entre uma e outra modalidade não se referiria à natureza ou à titularidade dos valores, mas tão somente à composição do incentivo para a captação de recursos. No caso de doação, o incentivo corresponderia a um benefício fiscal de 40% do valor aportado. No caso do patrocínio, o incentivo corresponderia a 30% do valor aportado, além da ação promocional propriamente dita, realizada no âmbito do projeto favorecido.

Assim, com fundamento nessas considerações, este MP/TCU afirmou a competência do Tribunal para julgar a TCE em questão, nos termos do art. 70, inciso II, da Constituição Federal, defendendo que as contas fossem julgadas irregulares, com condenação do Sr. Marino Lobello, solidariamente à Prêmio, ao pagamento das importâncias correspondentes à totalidade dos recursos captados, bem como pela aplicação de multa fundamentada no art. 57 da Lei 8.443/1992.

Nesse sentido, manifestou discordância do entendimento, também defendido pelo Exmo. Relator, de que o débito corresponderia ao total captado, subtraído de R\$ 54.954,10, relativos aos valores aplicados no projeto que não chegou a ser concluído. Isso porque, como o objeto não foi finalizado e a obra não foi publicada, o investimento realizado restou completamente inútil, configurando desperdício da integralidade dos recursos repassados.

Argumentou que o fato de a Portaria MinC 46/1998 autorizar a movimentação dos recursos a partir do recebimento de 20% do total dos valores a serem captados não permitiria concluir que o compromisso de executar o projeto seria obrigação de meio.

Em realidade, para movimentação dos recursos, caberia ao beneficiário solicitar por escrito a autorização da secretaria competente. A realização de gastos, antes de concluída a captação, dependeria, portanto, de iniciativa do interessado. Ao atuar dessa forma, assumiria os riscos da não obtenção dos recursos necessários para conclusão do projeto e de possível desperdício dos valores já empregados, cabendo-lhe avaliar, com exigível prudência, as possibilidades de alcançar a quantia requerida à execução satisfatória do avençado.

Tendo Vossa Excelência sido sorteado como Relator do feito, entendeu ser admissível o presente recurso (peças 11 e 12), em decorrência do que a Serur procedeu à instrução preliminar (peça 23), propugnando pela notificação do Sr. Marino Lobello e da Prêmio para que apresentassem contrarrazões aos argumentos consignados no recurso, tal como sugerido por este MP/TCU.

Em resposta, a Prêmio apresentou o documento acostado à peça 32. O Sr. Marino Lobello juntou as contrarrazões que constituem a peça 40. Em essência, alegaram que:

a) a obrigação de os proponentes de projetos culturais promoverem a integral realização do projeto proposto representaria um desvirtuamento da Lei Rouanet. Isso porque, ao autorizar a execução dos recursos, uma vez captados o limite mínimo de 20% do valor total do projeto, a legislação pretendeu a superação do entrave ao fomento da cultura: a impossibilidade de realização de projetos pela absoluta impossibilidade de captar a integralidade dos valores aprovados pelo MinC. Partir-se-ia 'do princípio de que a realização dos projetos, ainda que de forma parcial, é desejável e atende às finalidades constitucionais de apoio à cultura'. Interpretação diversa, tal como pretendida pelo MP/TCU, representaria mais um obstáculo à realização dos projetos, 'mormente ao considerarmos que a atividade cultural é extremamente carente de recursos (...) em nosso País';

b) a jurisprudência do TCU, de forma recorrente, viria se manifestando no sentido de que:

‘(...) os proponentes de projetos culturais não podem ser responsabilizados pela não captação integral dos recursos, desde que demonstradas e comprovadas a regular aplicação parcial dos recursos públicos e, principalmente, o necessário empenho em realizar as metas, ainda que de forma parcial. Ou seja, a execução de projetos deve acontecer de forma proporcional aos valores captados.’

Nesse sentido seriam os Acórdãos 4.573/2010-2ª Câmara (Relação 20/2010), 1.665/2005 – 2ª Câmara, 3.536/2008 e 5.943/2011, ambos da 1ª Câmara.

c) a restituição dos valores empregados no projeto configuraria enriquecimento ilícito da União, considerando que não teria ocorrido repasse de recursos públicos, ‘uma vez que os recursos empregados no projeto foram exclusivamente repassados pela empresa Volkswagen do Brasil sem a utilização de qualquer mecanismo de renúncia fiscal’.

O recurso e os argumentos oferecidos a título de contrarrazões foram apreciados por intermédio da instrução inserta à peça 41, complementadas pelos pronunciamentos do Sr. Diretor e do Sr. Secretário da unidade. Em sua análise, a Serur ponderou que as questões centrais debatidas no âmbito recursal se referem à natureza das verbas angariadas com base no capítulo VI da Lei 8.313/1991, bem assim se é devida a devolução desses valores ao FNC, diante da execução parcial do projeto cultural, da não fruição do benefício fiscal pelo incentivador e da renúncia pelo incentivador em relação aos valores transferidos ao beneficiário a título de patrocínio.

A esse respeito, a Serur considerou ser evidente a natureza pública dos recursos angariados com fundamento na Lei Rouanet, por expressa previsão legal. Primeiramente, restaria clara a finalidade pública do Pronac — ‘contribuir para facilitar, a todos, os meios para o livre acesso às fontes da cultura e o pleno exercício dos direitos culturais’ (art. 1º, inciso I, da Lei 8.313/1991) —, compatibilizada com a diretriz constitucional estabelecida em seu art. 215.

Registrou que, para concretização dessa finalidade, o programa contaria com recursos oriundos, entre outros, do Fundo Nacional da Cultura (FNC), o qual, por sua vez, disporia, dentre diversas fontes, dos ‘saldos não utilizados na execução dos projetos’ (inciso V do art. 5º da Lei Rouanet) e da ‘devolução dos recursos de projetos (...) não iniciados ou interrompidos, com ou sem justa causa’ (inciso VI do mesmo dispositivo). Já que tais recursos, por expressa previsão legal, constituem receita legal do FNC, restaria caracterizada, em decorrência, sua natureza pública, fato reconhecido explicitamente pelo disposto no art. 30 da Portaria MinC 46/1998.

Sendo tanto as transferências de valores a título de patrocínio, quanto a título de doação, efetuadas unilateralmente pelo incentivador, de forma gratuita e em caráter definitivo, não haveria que se falar em contrapartida, como também não haveria possibilidade de reversão dos recursos.

Assim, uma vez efetuada a transferência, os valores deixariam de ser propriedade do incentivador, que perderia a ingerência sobre o destino ou a aplicação a ser dada aos recursos, em razão da prevalência do interesse público sobre o particular.

Em razão disso, concluiu a unidade especializada que não há como o incentivador, em qualquer das hipóteses levantadas, isentar o beneficiário da devolução dos recursos, quando não utilizados ou utilizados parcialmente, situação em que passam a constituir receita do FNC. Por terem os valores natureza pública e pertencerem ao FNC, não haveria que se falar em enriquecimento sem causa do erário diante da sua devolução.

Passando a tratar do montante a ser restituído, ponderou a Serur que, de acordo com os itens 49, 50 e 59 do Voto Condutor do acórdão recorrido, teria restado comprovada a aplicação do valor de R\$ 54.954,10. Considerando o disposto nos incisos V e VI do art. 5º da

Lei 8.313/1991, a orientação contida em cartas circulares encaminhadas pelo MinC aos responsáveis (peça 1, p. 37 e 60) e o precedente contido no Acórdão 4.573/2010-2ª Câmara, posicionou-se pela devolução apenas dos recursos não aplicados no projeto cultural.

Finalizando, propôs conhecer do recurso de reconsideração para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, com o decorrente julgamento pela irregularidade das contas, condenando-se o Sr. Marino Lobello, solidariamente com a empresa Prêmio Editorial Ltda. à restituição do débito apurado nos autos.

A par do exposto, manifesto aquiescência parcial à proposição da Serur pelas razões expostas a seguir.

Alinho-me ao entendimento da unidade especializada com relação à natureza pública dos recursos transferidos com fundamento na Lei Rouanet, seja na modalidade ‘patrocínio’, seja na modalidade ‘doação’, por manifesta disposição legal.

Por serem públicos os recursos aportados, não há que se falar em concessão de prerrogativa ao patrocinador para que este venha a deliberar sobre a conveniência, ou não, de o beneficiário devolver os recursos não empregados na consecução do projeto. Ante a ausência de disposição legal nesse sentido, não há ‘como o incentivador validamente isentar o beneficiário de devolução’, conforme bem ressaltado pela Serur.

Antes, resta claramente evidenciada nos normativos pertinentes a destinação a ser dada aos recursos porventura não aplicados. É o que se depreende do disposto no art. 5º, incisos V e VI, da Lei Rouanet, bem assim do então vigente Decreto 1.494/1995, cujo art. 27, inciso II, § 3º, dispunha que:

‘§ 3º Encerrado o novo prazo de captação e tornado inviável o projeto cultural, os recursos a ele parcialmente destinados serão recolhidos pelo beneficiário ao FNC, no prazo de cinco dias úteis, contados da notificação da CNIC.’ (grifei).

Dirijo, todavia, da Serur no que concerne ao valor do débito a ser ressarcido, visto que a unidade instrutora se posicionou pela restituição apenas do montante não aplicado no projeto cultural, sendo consideradas legítimas as despesas realizadas na sua execução, ainda que esse não tenha sido concluído.

Tal entendimento se fundamentou em dois pilares:

a) os responsáveis foram orientados pelo MinC a restituir o eventual saldo das contribuições recebidas, no caso de utilização parcial, ou a sua integralidade, em não havendo o emprego dos recursos (peça 1, p. 37 e 60);

b) o precedente contido no Acórdão 4.573/2010-2ª Câmara, também da Relatoria do Exmo. Ministro André Luis, levando em consideração que os recursos captados foram inferiores ao montante aprovado e houve a comprovação de sua aplicação, apesar de o objeto não ter sido alcançado.

No tocante ao primeiro fundamento, faz-se necessário transcrever os incisos V e VI do art. 5º da Lei 8.313/1991:

‘Art. 5º O FNC é um fundo de natureza contábil (...), e constituído dos seguintes recursos:

(...)

V – saldos não utilizados na execução dos projetos a que se referem o Capítulo IV e o presente capítulo desta lei;

VI – devolução de recursos de projetos previstos no Capítulo IV e no presente capítulo desta lei, e não iniciados ou interrompidos, com ou sem justa causa.’

Verifica-se, do teor desses dispositivos, a possibilidade da ocorrência de duas situações diferentes. No primeiro caso (inciso V), trata-se de saldos não utilizados na execução do projeto, ou seja, eventuais sobras não empregadas na sua consecução. Essa é

exatamente a orientação contida na Carta Circular enviada aos responsáveis, em 24/5/1999 (peça 1, p. 37), cujo item 7 esclareceu que:

‘7) Os eventuais saldos de contribuições recebidas e não utilizadas na realização do projeto deverão ser recolhidos ao Fundo Nacional de Cultura - FNC (...)’ (grifei)

Essa comunicação foi remetida quando da aprovação do projeto, ocasião em que havia a perspectiva positiva de que seria factível a sua concretização. É relevante observar que a carta fala de ‘eventuais saldos’, associados à ‘realização do projeto’, ou seja, o seu conseguimento, o seu pleno alcance.

Situação diversa está nitidamente delineada no inciso VI. Neste caso, está prevista a devolução dos recursos de projetos não iniciados ou interrompidos, com ou sem justa causa. Ou seja, devem ser devolvidos os recursos de projetos não concluídos, independentemente da razão que impossibilitou o seu bom termo.

Tem-se, então, que, no primeiro caso, o projeto é realizado, sendo restituídos os saldos não empregados. No segundo caso, o projeto não é realizado, devendo ser devolvida a integralidade dos ‘recursos do projeto’. Inclusive, por serem situações diversas, estão tratadas em dispositivos independentes.

Nesse sentido, dispuseram o acima transcrito § 3º do inciso II do art. 27 do Decreto 1.494/1995, bem assim as Cartas Circulares encaminhadas aos responsáveis, em 7/1/2000 e 26/4/2001, informando que o prazo para captação de recursos fora prorrogado. Seu item 5 trouxe o seguinte alerta (peça 1, p. 45 e 60):

‘5 – No caso de captação parcial ou total de recursos e constatada a inviabilidade de realizar o projeto, os recursos deverão ser recolhidos ao Fundo Nacional de Cultura (...), conforme estabelece o artigo 27, inciso II, parágrafo 3º, do Decreto 1.494 de 17 de maio de 1995.’

Nesse segundo momento, observa-se que o tom da comunicação se altera, bem como a expectativa de viabilidade do projeto, por se tratar de prorrogação adicional do prazo de captação. Ademais, não se fala em devolução de saldo, mas dos recursos captados para o projeto.

E não poderia ser diferente, em meu entendimento. A Lei Rouanet, não obstante objective incentivar a cultura, em consonância com as diretrizes contidas no art. 215 da Constituição Federal, não pretende o desaproveitamento de recursos públicos. Diversamente do defendido pela Prêmio, não é desejável à sociedade a realização parcial de projetos que não logrem atingir o desiderato pretendido.

Em realidade, de nada adianta a realização de despesas com vistas à elaboração de um livro, se o produto almejado, ou seja, a obra literária, não se concretizar. Configura desperdício de recursos públicos, à semelhança do que ocorre, guardadas as devidas proporções, quando não se conclui uma ponte, um sistema de abastecimento de água, ou uma unidade sanitária domiciliar. Em todos esses casos, não há o atendimento da finalidade pública pretendida, ou seja, a conclusão do produto desejado, representando gasto inócuo de recursos, notoriamente escassos, como admitido pela própria Prêmio em suas contrarrazões.

Não cabe, ainda, argumentar que a autorização prevista no art. 37, **caput** e § 2º, da Portaria MinC 46/1998 — concernente à liberação da movimentação dos recursos, a partir do recebimento de 20% do total dos valores a serem captados — caracterizaria o compromisso de executar o projeto como obrigação de meio.

Com efeito, de acordo com o art. 38, inciso I, da Portaria MinC 46/1998, a liberação da movimentação financeira dos recursos angariados deve ser precedida de solicitação do proponente, por escrito, à secretaria competente. Assim, ao solicitar a autorização do MinC e optar por dar início às despesas, sem a plena certeza quanto à viabilidade da captação da

totalidade dos recursos necessários à concretização do produto, assume a patrocinada o risco inerente à operação, não cabendo onerar a sociedade como um todo com o insucesso decorrente de decisão eminentemente privada.

No caso ora analisado, a responsabilidade da Prêmio resta ainda mais evidente, considerando que, conforme a Informação de Pré-Análise/DCPC/CGLL/MinC 090/01 (peça 1, p. 58), 'o proponente movimentou a conta corrente sem a devida autorização do MinC'.

Não é demais ressaltar que as despesas promovidas pela Prêmio, sem a necessária aprovação do MinC, envolveram, basicamente, atividades preliminares do projeto, sendo que, dos recursos despendidos, 65,94% foram gastos a título de gerenciamento e agenciamento (itens 46 e 47 do Voto Condutor do acórdão recorrido).

Não devem ser olvidadas, ainda, as inconsistências identificadas na documentação remetida com o fito de demonstrar a regular aplicação dos recursos. No entendimento do Exmo. Relator **a quo** deste feito, não se mostraria adequado 'o acolhimento desses elementos como prestação de contas dos recursos captados em 1999' (itens 23 e 24 do Voto Condutor do acórdão recorrido), assim como não seria 'possível concluir que as notas fiscais, recibos e extratos bancários anexados aos autos, envolvendo despesas diversas da entidade, relativas ao período de 1999 a 2004', sejam referentes ao projeto. Concluiu isso a partir das irregularidades relacionadas no item 23 do Voto Condutor do acórdão recorrido (vide também o Parecer do MP/TCU à peça 3, p. 2-8), parcialmente reproduzidas a seguir:

a) afora as despesas declaradas na prestação de contas inicial, envolvendo o valor de R\$ 77.376,78, não é possível verificar nexos de causalidade entre os documentos de despesa apresentados e os produtos que teriam sido patrocinados, conforme, aliás, sustentado pelo Ministério Público junto ao Tribunal;

(...)

e) os produtos que teriam sido desenvolvidos pela empresa de 2003 a 2005, textos ainda em fase de correção, segundo argumentos ora trazidos ao Tribunal, referem-se a manuais técnicos desenvolvidos pelo 'Programa Monumenta', já existentes desde 1999 e 2000, e publicados em 2005 com recursos de outras fontes, uma vez que por motivos até aqui ignorados, a empresa não desenvolveu os produtos na forma autorizada pelo Ministério;

f) o argumento de que, com a mudança de governo ocorrida em 2003, ela não conseguiu mais entrar em contato com os setores e responsáveis envolvidos, não podendo dar prosseguimento ao projeto, não procede, ante a ausência de qualquer documento que comprove ações neste sentido;

g) inúmeras notas fiscais são referentes a despesas realizadas em 2000, 2001 e 2002, em valor aproximado total de R\$ 43.000,00, o que entra em contradição com declarações prestadas pela própria empresa ao Ministério em março de 2001, bem como em março e setembro de 2002, no sentido de que não teria movimentado a conta corrente durante todo aquele período, inclusive com anexação dos extratos (fls. 62/69 e 77/107), objetivando demonstrar que, ante a não obtenção de novos aportes de recursos, não teria mais utilizado os valores pertinentes;

(...)

j) segundo outras duas declarações da própria empresa junto ao MinC, não esclarecida pela defesa, os recursos vinculados ao projeto, ou o que restou dele após a utilização para o pagamento das despesas demonstradas na primeira prestação de contas, foram utilizados 'inevitavelmente para pagamento de contas de outras iniciativas em andamento', devido a problemas de ordem estrutural e financeira passados pela empresa (...);

Passando a tratar do segundo fundamento da proposição da Serur, observo, no tocante aos acórdãos apresentados pela Prêmio em suas contrarrazões, que três deles não se coadunam com o caso ora analisado.

Nas situações apreciadas mediante os Acórdãos 5.943/2011 -1ª Câmara e 1.665/2005-2ª Câmara, consta que os projetos teriam sido concretizados. Com relação ao projeto cujas contas foram julgadas por meio do Acórdão 3.536/2008- 1ª Câmara, há a informação de que nove das doze fitas previstas foram produzidas, sendo, até mesmo, divulgadas em meio televisivo. Ou seja, embora não tenha sido alcançada a totalidade dos itens pretendidos, cada um deles foi realizado em sua completude, servindo à sua finalidade.

Considero, inclusive, que este teria sido o motivo da Serur não considerar tais deliberações como precedentes ao caso ora analisado, restringindo-se ao Acórdão 4.573/2010-2ª Câmara, Relação 20/2010, que tratou de outro projeto desenvolvido pela Prêmio, no qual os recursos captados também foram gastos de forma inócua.

Este caso, contudo, não prevalece frente à firme jurisprudência dessa Corte (a exemplo dos recentes Acórdãos 11.910/2011 – 2ª Câmara e 5.850/2012 – 2ª Câmara, da Relatoria do Exmo. Ministro André Luis; 4.939/2012 – 2ª Câmara, da Relatoria do Exmo. Ministro Aroldo Cedraz; 1.925/2012 – Plenário, da Relatoria do Exmo. Ministro José Jorge; e 5.610/2012 – 1ª Câmara e 5.615/2012 – 1ª Câmara, ambos da Relatoria de Vossa Excelência), que se inclina, em situações da espécie, por julgar irregulares as contas, condenar os responsáveis ao ressarcimento da integralidade dos recursos captados e aplicar multa, fundamentada no art. 57 da Lei 8.443/1992.

Em face de todo o exposto, manifesto minha concordância parcial com a proposta oferecida pela Serur, posicionando-me, em essência, por conhecer do presente recurso de reconsideração para, no mérito, dar-lhe provimento, reformando-se, em decorrência, o Acórdão 3.128/2011-Plenário, com vistas a julgar irregulares as presentes contas, condenando o Sr. Marino Lobello, solidariamente à Prêmio Editorial Ltda. ao pagamento das importâncias correspondentes à totalidade dos recursos captados, além da imputação de multa fundamentada no art. 57 da Lei 8.443/1992.”

5. Após a manifestação do Ministério Público, a sociedade empresária Prêmio Editorial Ltda. e Marino Lobello apresentaram memorial, por intermédio do qual, em síntese, argumentam que não se trata, nos autos, de recursos públicos (pois a “*empresa privada não se utilizou dos benefícios fiscais*”) e que, por isso, o recolhimento dessa quantia aos cofres públicos representaria enriquecimento ilícito da Administração Pública.

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, repito minha posição, já consignada nos autos, em favor do conhecimento do recurso de reconsideração interposto pelo Ministério Público junto ao TCU, representado pelo Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, contra o Acórdão nº 3.128/2011-Plenário, por preencher os requisitos legais.

2. Mediante a decisão recorrida, este Tribunal determinou o arquivamento do processo, por ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular.

3. Anoto que a presente tomada de contas especial havia sido instaurada pelo Ministério da Cultura em razão da ausência da prestação de contas final dos recursos captados com amparo da Lei nº 8.313/1991 (Lei Rouanet) para a realização do projeto denominado

“Monumenta”, cujo objeto era a criação e produção de um livro de arte, com intuito de registrar e divulgar, no Brasil e no exterior, “os conceitos, desafios e empreendimentos gerenciados pelo Programa Monumenta”.

4. A partir da análise dos elementos recursais, bem como das contrarrazões apresentadas pelos responsáveis, a Serur manifestou-se no sentido de que são parcialmente procedentes os argumentos do recorrente e, portanto, as contas devem ser julgadas irregulares, com a imputação de débito correspondente aos recursos não aplicados no projeto cultural.

5. Por sua vez, o Ministério Público, atuando nos autos por meio do então Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado, pronunciou-se favorável, em parte, à proposta da unidade técnica, por entender que, além de condenar a Prêmio Editorial Ltda., solidariamente com seu diretor-geral Marino Lobello, ao pagamento do débito, este Tribunal deve aplicar a ambos a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/1992.

6. Na minha compreensão, está correto o entendimento do Ministério Público. Posiciono-me também pelo provimento do recurso para que sejam julgadas irregulares as contas dos responsáveis, com a condenação ao pagamento integral dos valores angariados e a aplicação de multa.

7. Em linhas gerais, para concluir que não se tratava de quantias públicas e, por consequência, determinar o arquivamento dos autos pela ausência de pressupostos processuais, este Tribunal baseou-se no argumento do Relator original de que, no caso do numerário transferido a título de patrocínio, há “*relação comercial em que uma pessoa física ou jurídica transfere gratuitamente, para terceiros, recursos para realização de um projeto ou atividade com finalidade, principalmente, publicitária*”. Desse modo, o patrocinador (suposto proprietário dos valores) poderia desobrigar o beneficiário da devolução dos recursos, o que ocorreu, de maneira expressa, por parte da Volkswagen do Brasil Ltda. (que havia disponibilizado R\$ 144.808,00 de um total de R\$ 410.880,00 previsto para a materialização do projeto).

8. Peço desculpas por discordar desse pensamento. Assim como a Serur e o Ministério Público, acredito que a própria Lei Rouanet estabelece que os recursos captados têm natureza pública.

9. Para melhor entendimento da questão, transcrevo parte dos arts. 18 e 26 da Lei Rouanet, bem como o art. 6º, inciso II, da Lei nº 9.532/1997 (que promoveu alterações na legislação tributária):

- Lei nº 8.313/1991 (Lei Rouanet):

“Art. 18. Com o objetivo de incentivar as atividades culturais, a União facultará às pessoas físicas ou jurídicas a opção pela aplicação de parcelas do Imposto sobre a Renda, a título de doações ou patrocínios, tanto no apoio direto a projetos culturais apresentados por pessoas físicas ou por pessoas jurídicas de natureza cultural, como através de contribuições ao FNC, nos termos do art. 5º, inciso II, desta Lei, desde que os projetos atendam aos critérios estabelecidos no art. 1º desta Lei.

§ 1º Os contribuintes poderão deduzir do imposto de renda devido as quantias efetivamente despendidas nos projetos elencados no § 3º, previamente aprovados pelo Ministério da Cultura, nos limites e nas condições estabelecidos na legislação do imposto de renda vigente, na forma de:

a) doações; e

b) patrocínios.

§ 2º As pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real não poderão deduzir o valor da doação ou do patrocínio referido no parágrafo anterior como despesa operacional.

§ 3º As doações e os patrocínios na produção cultural, a que se refere o § 1º, atenderão exclusivamente aos seguintes segmentos:

- a) artes cênicas;
- b) livros de valor artístico, literário ou humanístico;
- c) música erudita ou instrumental;
- d) exposições de artes visuais;
- e) doações de acervos para bibliotecas públicas, museus, arquivos públicos e cinematecas, bem como treinamento de pessoal e aquisição de equipamentos para a manutenção desses acervos;
- f) produção de obras cinematográficas e videofonográficas de curta e média metragem e preservação e difusão do acervo audiovisual; e
- g) preservação do patrimônio cultural material e imaterial.
- h) construção e manutenção de salas de cinema e teatro, que poderão funcionar também como centros culturais comunitários, em Municípios com menos de 100.000 (cem mil) habitantes.

(...)

Art. 26. O doador ou patrocinador poderá deduzir do imposto devido na declaração do Imposto sobre a Renda os valores efetivamente contribuídos em favor de projetos culturais aprovados de acordo com os dispositivos desta Lei, tendo como base os seguintes percentuais:

I - no caso das pessoas físicas, oitenta por cento das doações e sessenta por cento dos patrocínios;

II - no caso das pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, quarenta por cento das doações e trinta por cento dos patrocínios.

(...)” (grifei)

- Lei nº 9.532/1997:

“Art. 6º Observados os limites específicos de cada incentivo e o disposto no § 4º do art. 3º da Lei nº 9.249, de 1995, o total das deduções de que tratam:

(...)

II - o art. 26 da Lei nº 8.313, de 1991, e o art. 1º da Lei nº 8.685, de 20 de julho de 1993, não poderá exceder quatro por cento do imposto de renda devido.” (grifei)

11. O objetivo da Lei Rouanet é fomentar e regular as doações e patrocínios a projetos culturais. Isso pode ser feito de duas formas:

a) contribuição ao Fundo Nacional da Cultura (FNC), cujo objetivo é captar e destinar recursos para projetos culturais compatíveis com as finalidades do Programa Nacional de Apoio à Cultura (Pronac); ou

b) transferência de valores diretamente à entidade realizadora de projeto aprovado pelo Ministério da Cultura.

12. Essa segunda opção consiste em uma solução criada para simplificar o procedimento para angariar os recursos, fazendo com que eles cheguem mais rapidamente aos promotores da ação cultural, inclusive prevendo benefício fiscal (que atinge apenas parte das quantias), concebido para estimular os aportes.

13. Também na segunda hipótese, a rigor, as quantias passam a ser públicas (ou seja, vinculam-se obrigatoriamente a uma finalidade pública) a partir do momento em que se são comprometidas a determinada atividade cultural que obedeceu aos ditames legais.

14. Observe-se que, mesmo que, eventualmente, não sejam aplicados nesse projeto, os valores continuam compondo as fontes de recursos para obras culturais, uma vez que a Lei Rouanet prevê expressamente a destinação dos montantes que não atingiram os resultados

pretendidos. Em seu art. 5º, incisos V e VI, estabelece que o FNC é constituído, dentre outros valores, dos decorrentes da “*devolução de recursos de projetos previstos no Capítulo IV e no presente capítulo desta lei, e não iniciados ou interrompidos, com ou sem justa causa*” (grifei), e dos “*saldos não utilizados na execução dos projetos a que se referem o Capítulo IV e o presente capítulo desta lei*”. Assim, não tendo sido utilizados na consecução do objeto pretendido, reverterem-se efetivamente ao fundo, por clara determinação legal. Isso leva à conclusão inequívoca de que se trata de uma transferência irretratável de valores destinados ao fomento da cultura brasileira.

15. No caso em exame, os valores foram captados junto à Volkswagen com base na aludida lei, após a autorização do Ministério da Cultura, conforme se depreende da afirmação da própria patrocinadora que consta do ofício de peça 1, p. 14. Desse modo, não se pode entender essa relação como sendo puramente privada. Além disso, o fato de a empresa não ter usufruído do benefício fiscal é indiferente para classificar essa relação. O que importa é que estava colaborando com o projeto Monumenta nos termos da lei de incentivo, como declarou por intermédio do documento presente nos autos.

16. Uma questão importante a se pontuar é que não está configurado o enriquecimento sem causa da União. O investimento realizado a título de patrocínio com base na mencionada norma não forma uma relação contratual em que se exige o equilíbrio entre os direitos e as obrigações. Desde o momento em que se compromete a apoiar o projeto cultural, o patrocinador já tem conhecimento (ou deveria ter, pois consta do texto legal) de que, caso não seja atingido o objeto pretendido, as quantias transferidas reverterem-se ao FNC. Ademais, já sabe, de antemão, que o eventual ganho fiscal corresponderá, no máximo, a 30% dos recursos disponibilizados. Assim, quando decide patrocinar, reconhece o caráter imutável desse ato, assim como as condições limitadas para usufruir da vantagem tributária.

17. A esse respeito, é interessante deixar clara a incerteza que há quanto ao gozo desse abatimento no imposto de renda a pagar. Não se trata de um benefício necessário. Para que isso ocorra, devem ser observados os limites e as condições estabelecidas na legislação tributária. Por consequência, não é uma simples opção de um contribuinte em aplicar em atividades culturais um determinado montante que seria recolhido como imposto.

18. No caso de pessoas jurídicas, apenas 30% do patrocínio podem ser abatidos (inciso II do art. 26 da Lei Rouanet) e o limite para o total das deduções é de 4% do total do imposto de renda devido (inciso II do art. 6º da Lei nº 9.532/1997). Portanto, fica assente que a intenção do incentivador não é puramente obter o benefício fiscal, pois, no melhor dos cenários, ele deduzirá menos de um terço do aplicado.

19. Quanto ao montante do débito, penso que este Tribunal não pode adotar outro entendimento que não o de incluir toda a quantia captada, abrangendo a já empregada na tentativa de alcançar os objetivos do projeto. Tendo em vista que se trata de recursos públicos, destinados ao atendimento do interesse público, que seria materializado com a edição do livro (objeto do “Monumenta”), não houve aproveitamento algum desses valores. Nada foi produzido que pudesse gerar algum efeito positivo para a população, ainda que de forma abstrata. Não se pode dar respaldo a situações em que, mesmo sem ter obtido os meios suficientes para concluir o projeto e sem que haja perspectivas para que isso ocorra, seja despendido numerário público ao alvedrio do patrocinado.

20. Assinalo, que esse nada mais é que o raciocínio largamente aplicado pelo TCU nos casos das quantias transferidas pela União, a título de convênio ou outra avença congênere, a entes federativos ou a entidades do terceiro setor. Se o resultado parcial do objeto do ajuste é inservível à coletividade, então se entende que o prejuízo ao erário corresponde ao valor total repassado.

21. Quanto aos contra-argumentos apresentados pelos responsáveis (incluindo os contidos em memorial trazido aos autos), destaco que foram devidamente considerados na análise da Serur, do Ministério Público e deste Relator, tendo sido respeitado o direito ao contraditório e à ampla defesa.

22. Enfim, diante do exposto, reitero que este Tribunal deve dar provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público, para julgar irregulares as contas, condenando a Prêmio Editorial Ltda., solidariamente com seu diretor-geral Marino Lobello, ao pagamento integral dos valores captados e aplicando-lhes a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/1992, no valor de R\$ 8.000,00.

Assim sendo, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 12 de março de 2014.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

VOTO REVISOR

Trata-se de recurso de reconsideração interposto pelo Ministério Público junto ao TCU contra o Acórdão 3.128/2011-Plenário, que arquivou processo de tomada de contas especial (TCE) em razão da suposta ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.

A TCE, por seu turno, foi instaurada em razão da não comprovação pela sociedade empresária Prêmio Editorial Ltda. da aplicação integral dos recursos captados por meio da Lei 8.313/1991 no projeto Monumenta. O objeto do projeto aprovado pelo Ministério da Cultura era a criação e produção de livro de arte que registrasse e divulgasse, no Brasil e no exterior, os conceitos, desafios e empreendimentos gerenciados pelo Programa Monumenta, coordenado pelo Ministério da Cultura e apoiado pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID).

Basicamente, pretendia-se a publicação de um livro de fotografia de pontos turísticos históricos do País (em Recife, Olinda, São Luís, Salvador, Ouro Preto e Rio de Janeiro).

A tiragem prevista era de 15.000 exemplares, sendo 7.000 em português, 4.000 em inglês e 4.000 em espanhol. Seriam destinados 80% dos livros ao Programa Monumenta e o restante, aos patrocinadores. O livro deveria ser lançado no final de 1999.

Inicialmente, foi prevista a emissão de duas cotas de patrocínio, no valor de R\$ 214.000,00 cada (fl. 30, peça 1). A Volkswagen do Brasil (fl. 14, peça 1) declarou que subscreveria uma dessas cotas em 15.4.1999.

Foi autorizada a captação de R\$ 410.880,00 pelo Ministério da Cultura, em maio de 1999 (Pronac 99-4344), em razão da adaptação dos custos de gerenciamento do projeto para R\$ 34.240,00, contra os R\$ 51.360,00 previstos no projeto encaminhado pela proponente Prêmio Editorial Ltda. ao Ministério da Cultura.

Porém, apenas R\$ 144.808,00 foram captados no primeiro ano do projeto (ou seja, 70% da cota de R\$ 205.440,00), originados do patrocínio da Volkswagen do Brasil (VW). Em razão desse fato, foram autorizadas três prorrogações, sendo que a última venceu em 21.12.2002.

Em junho de 1999, a Prêmio Editorial Ltda., já na condição de beneficiária de projeto aprovado, recebeu a primeira parcela de patrocínio da WV, no montante de R\$ 74.900,00, e iniciou a execução de despesas. Foram transferidos R\$ 34.240,00 à conta da própria editora; R\$ 17.120,00 para a Artmeio Produções Ltda. (que realizaria a captação dos recursos) e R\$ 23.000,00 à Cybersolutions Ltda., para elaboração de projeto gráfico e coordenação editorial. Além dessas despesas, houve pagamento de tarifa bancária (R\$ 4.37), o que gerou saldo de somente R\$ 511,67 na conta corrente específica.

Posteriormente, em dezembro do mesmo ano, foram creditados R\$ 69.908,00 na conta, também relativos ao patrocínio da VW e feito novo pagamento (R\$ 2.500,00) à Cybersolutions a título de coordenação editorial.

Ou seja, até o final de 1999, foram gastos R\$ 77.201,10, nos seguintes itens:

- i) gerenciamento – R\$ 34.240,00;
- ii) elaboração e agenciamento – R\$ 17.120,00;
- iii) produção e execução – R\$ 25.500,00;
- iv) CPMF e taxas bancárias – R\$ 341,10.

De mencionar que as contratadas eram, aparentemente, empresas recém-criadas, haja vista a numeração das notas fiscais apresentadas: i) Cybersolutions, numeração 1 e 6 (fls. 84/85 da peça 1); ii) Artmeio, numeração 6 (fl. 84 da peça 1).

Do saldo remanescente de R\$ 67.919,67, foram aplicados R\$ 67.000,00 em renda fixa e permaneceram na conta corrente, após o débito da CPMF, R\$ 655,57. Nos anos subsequentes, houve débito de taxas de manutenção de conta inativa.

Após a execução parcial das despesas e sucessivas prorrogações de prazo, a beneficiária solicitou transferência dos recursos captados do projeto Monumenta para o projeto Alemães no Brasil (Pronac 99-4342), também aprovado pelo Ministério da Cultura (MinC), o que teria contado com o aval da patrocinadora (fl. 75 da peça 1).

Em 16.9.2002, houve pronunciamento técnico favorável (fls. 76/77) no âmbito do Ministério da Cultura, mas, diante do parecer contrário da Consultoria Jurídica (fl. 110 da peça 1), exarado em 4.10.2002, segundo o qual não haveria amparo legal para autorizar a transferência de recursos de um projeto para outro, foi solicitada a conclusão do projeto e estendido o prazo de captação até dezembro de 2002 (fls. 111/113).

Em 26.5.2003 (fls. 114/115), a beneficiária solicitou autorização (fls. 114/115, peça 1) para destinar os recursos captados para a publicação de três livros (tiragem total de 9.000 exemplares) ligados ao projeto Monumenta (*Manual de Intervenção em Jardins Históricos*, *Manual de Conservação de Telhados* e *Manual de Conservação de Cantarias*).

A Coordenação de Prestação de Contas do MinC solicitou o encaminhamento de planilha e o detalhamento das despesas a serem realizadas para o novo objeto (fl. 118, peça 1). Foram encaminhados os documentos de fls. 121/126 (peça 1) em 1º.9.2003, com orçamento total de R\$ 126.056,00, a ser utilizado para custear despesas apenas de produção e execução.

Em 10.9.2003, a Diretoria de Incentivo e Fomento à Cultura acolheu o pleito da beneficiária (fl. 127).

Já em dezembro de 2005, ou seja, mais de dois anos após o acolhimento do pleito da beneficiária, a Prêmio Editorial Ltda. encaminhou documento ao MinC no qual reconheceu suas pendências e propôs fosse autorizada a aplicação dos valores originalmente captados (R\$ 144.808,00), corrigidos pelo IGPM até outubro de 2006, em uma publicação do programa

Monumenta, que poderia, inclusive, ser o livro originalmente aprovado (fls. 128 a 130), mas com tiragem proporcional à verba captada (não houve especificação de quantidade).

Os documentos revelam que as tratativas para alteração do objeto continuaram até fevereiro de 2006 (fl. 135, peça 1).

Em 16.8.2006, a Secretaria de Incentivo e Fomento à Cultura solicitou do Coordenador-Geral de Avaliação e Prestação de Contas informações atualizadas sobre o processo relativo Pronac 99-4344 para fins de subsidiar reunião a ser feita com o representante legal da Editora em 22.8.2006.

Em 28.8.2006, a beneficiária encaminhou nova proposta (fls. 141/143, peça 1), desta feita, limitada ao valor de R\$ 95.900,00, que seria, segundo ela, o saldo dos valores originalmente recebidos, alocados em aplicação financeira de renda fixa. Esse valor consta do relatório técnico de fls. 80/82, que foi elaborado em 2002 pela própria Prêmio Editorial Ltda., a título de prestação de contas, muito embora, em suas justificativas para a nova prorrogação, tenha alegado tratar-se de relatório do MinC (item 2 da fl. 142, peça 1). Ou seja, em 2006, a beneficiária buscou autorização para executar novo projeto, em substituição ao original, mas com os valores limitados ao saldo existente em 2002. A proposta, além de desconsiderar os ganhos financeiros ou atualização monetária posterior a 2002, também embutia a aceitação das despesas realizadas no projeto original.

Após tramitar pela Secretaria de Incentivo e Fomento à Cultura, inclusive pela Coordenação-Geral de Avaliação e Prestação de Contas (fls. 145/146, peça 1), o pleito foi submetido em 27.9.2006 ao Coordenador Nacional do Programa Monumenta (fl. Peça 1), que sugeriu a utilização dos recursos para a edição do livro *O Azulejo na Arquitetura Religiosa de Pernambuco*.

Em outubro de 2006 (fl. 148, peça 1), a Coordenação-Geral de Análise de Projetos Culturais solicitou à Coordenação-Geral de Avaliação e Prestação de Contas/Coordenação de Acompanhamento e Avaliação para esclarecer junto à Coordenação do Programa Monumenta se a obra citada já não estaria sendo executada pela editora Metalivros.

A diligência solicitada ocorreu em junho de 2007 (fl. 149, peça 1) e, em resposta, foi informado que o projeto editorial do livro encontrava-se finalizado.

Em 13.9.2007, foi solicitada a prestação de contas final do projeto (fl. 154, peça 1).

A beneficiária encaminhou, em 4.10.2007, os documentos de fls. 156/204 (peça 1) e 3/14 (peça 2).

Cumprir destacar que, no documento de 4.10.2007 (fls. 156/159, peça 1), a Prêmio Editorial Ltda. relatou os problemas financeiros e administrativos por ela enfrentados nos últimos anos, razão pela qual parte do saldo dos recursos captados foi utilizada indevidamente para outras iniciativas.

Por conseguinte, a beneficiária informou que estava encaminhando a mesma prestação de contas enviada em 2002, “visto não ter havido, depois dessa data, movimentações financeiras diretamente relacionadas com o projeto”.

Naquela oportunidade, formulou os seguintes pleitos:

“1-Utilização do saldo ainda existente, de R\$ 95.900,00, conforme levantamento da CGAPC que nos foi entregue em agosto de 2006, para edição, produção ou co-produção de uma ou mais publicações a serem definidas pelo Iphan.

2 -Aporte de recursos adicionais eventualmente necessários para a conclusão de uma nova obra a ser definida, até o limite de 1 0% sobre o valor pendente de acerto.

3-Como alternativa, e também a critério do Ministério da Cultura e do Ipham, poderíamos prestar serviços editoriais à instituição, até o limite do valor proposto nos itens 1 e 2.”

Apesar da continuidade das tratativas entre a Coordenação-Geral de Avaliação e Prestação de Contas da Secretaria de Incentivo e Fomento à Cultura do MinC e a beneficiária (em especial o Ofício 224/2007, de 19.12.2007, fls. 38/41 da peça 2), foi finalmente instaurada tomada de contas especial em 16.5.2008 (fl. 73, peça 2), pelo montante total captado (R\$ 144.808,00).

Em dezembro de 2008, esse valor, atualizado e acrescido de juros moratórios, totalizava a R\$ 538.067,92.

No âmbito do Tribunal de Contas da União, houve citação solidária da Prêmio Editorial Ltda. e de seus sócios, Luiz Lobello e Marino Lobello (fls. 113/118).

Ao final, contudo, a unidade técnica responsável (Secretaria de Controle Externo de São Paulo – Secex/SP) propôs a exclusão da responsabilidade dos sócios, o julgamento pela irregularidade das contas da Prêmio Editorial Ltda. e a imputação de débito equivalente aos recursos de patrocínio captados, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros moratórios.

Já o Ministério Público, em parecer da lavra do douto Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, propôs fosse mantida a responsabilidade solidária do Sr. Marino Lobello, juntamente com a beneficiária, por ser ele o responsável pela gestão dos recursos.

Em 21.12.2009, a empresa responsável trouxe aos autos declaração da patrocinadora VW (fl. 16, peça 3), segundo a qual os aportes efetuados ao projeto Pronac 99-4399 não foram aproveitados a título de abatimento fiscal no imposto de renda pessoa jurídica na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica do ano base de 1999.

Em nova instrução, a Secex/SP manteve seu posicionamento anterior, à luz do Acórdão 2268/2005-1ª Câmara (relator Ministro Augusto Nardes), mas acompanhou o parecer do Ministério Público quanto à responsabilização solidária do Sr. Marino Lobello (fls. 37/40, peça 3).

O Ministério Público, novamente representado pelo Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, entendeu, com espeque no Acórdão 1.285/2008-Plenário, que não estaria afastada a competência do Tribunal de Contas da União, uma vez que as doações e patrocínios da Lei Rouanet, por estarem sujeitos à prestação de contas e devolução ao Fundo Nacional de Cultura (FNC), são recursos públicos (fls. 54/59).

Em 19.8.2010, o eminente relator, Ministro-Substituto André Luís de Carvalho, restituiu os autos à Secex/SP (fl. 89 da peça 3) para que diligenciasse *“com vistas à apresentação, em 30 (trinta) dias, de declaração fornecida pela Receita Federal do Brasil em que fique comprovado, de forma expressa, que a Volkswagen do Brasil Indústria de Veículos e Automotores Ltda. não aproveitou, durante a vigência do crédito tributário, ou seja, até a decadência da obrigação tributária, o benefício da dedução do Imposto de Renda permitido pela Lei nº 8.313, de 1991, por conta do patrocínio concedido pela montadora à empresa Prêmio Editorial Ltda., para a realização do projeto Monumenta.”*

A empresa responsável alegou, ato contínuo (fls. 81/85, peça 3), que o cumprimento da diligência não dependia exclusivamente dela e pediu prorrogação de prazo para examinar e encaminhar a documentação que fosse possível obter.

O relator concedeu dilação do prazo por mais sessenta dias (fl. 89 da peça 3).

Foram, assim, encaminhadas as razões de fls. 90/95 (peça 3) e a declaração de imposto de renda de fls. 97/107 (peça 3).

A Secex/SP (fls. 108/111, peça 3) e o Ministério Público (fls. 117/120) mantiveram seu posicionamento.

Em 28.12.2010, a Receita Federal do Brasil encaminhou documentos de fls. 112 e 115/116. O órgão arrecadador afirmou que *“verificamos a DIPJ/2000, relativo ao AC 2009, da empresa Volkswagen do Brasil, ficha ‘13ª - Cálculo do Imposto de Renda sobre o Lucro Real’ e constatamos que a empresa não se utilizou da dedução do benefício da Lei Rouanet, haja vista que a linha 04 ‘Operações de Caráter Cultural e Artístico’ da referida ficha, no 2º e 4º trimestres deste ano estão com valores zerados, estando também zeradas a linha 16 ‘Imposto de Renda Mensal Pago por Estimativa’”*.

O Plenário, por meio do Acórdão 2076/2011, da relatoria do Ministro-Substituto André Luís de Carvalho (fl. 150, peça 3), determinou à Secex/SP que realizasse diligência *“junto à Prêmio Editorial Ltda. para que, querendo, no prazo de 15 (quinze) dias, obtenha junto à empresa patrocinadora (Volkswagen do Brasil Ltda.) documento idôneo que libere a patrocinada da obrigação de devolver os valores em relação aos quais não houve prestação de contas”*.

A empresa responsável fez juntar aos autos os documentos de fl. 157 (peça 3), mediante o qual a Volkswagen do Brasil a isentava da devolução de quaisquer recursos de patrocínio repassados com base na Lei 8.313/1991.

Por meio do Acórdão 3128/2011 (fls. 208/209, peça 3), o Plenário acompanhou a proposta de deliberação do relator e arquivou, por falta de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, a presente tomada de contas especial, nos termos do Regime Interno, arts. 169, II, e 212, ante a verificação de que o patrocínio concedido não teria implicado em renúncia de receita. Quedaram vencidos os Ministros Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues e Ana Arraes,

O Ministério Público, representado pelo Procurador Julio Marcelo de Oliveira, interpôs recurso de reconsideração contra essa deliberação (peça 9), com o propósito de obter a condenação em débito dos responsáveis e a aplicação de multa.

Após assegurado o contraditório, a Secretaria de Recursos (Serur), formulou proposta de provimento parcial ao recurso, por entender não afastada a competência do Tribunal, na hipótese, e por acolher parcialmente as despesas apresentadas na prestação de contas parcial.

Segundo a unidade técnica especializada, não há como o incentivador isentar o beneficiário da devolução dos recursos, quando não utilizados ou utilizados parcialmente, situação em que esses recursos passam a constituir receita do FNC, nos termos da lei. Por terem os valores natureza pública e pertencerem ao FNC, não haveria que se falar em enriquecimento sem causa do erário diante da sua devolução.

Nesse sentido, dos R\$ 77.201,10 gastos naquele exercício, a unidade técnica propôs fossem glosados os valores pagos a título de agenciamento e gerenciamento que superassem 10% do valor captado.

Uma vez que a captação foi de apenas R\$ 144.808,00, somente poderiam ter sido gastos R\$ 14.480,80 em cada um dos itens. Por conseguinte, foi proposta a glosa de R\$ 2.639,20 de despesa de agenciamento e R\$ 19.759,20 de gerenciamento.

Segundo os cálculos da Serur, o débito a ser imputado seria de R\$ 89.319,55, o que implicou acolher a despesa de R\$ 55.488,45.

O Ministério Público, por seu turno, propôs fosse dado integral provimento ao recurso, de forma a imputar a totalidade do débito aos responsáveis e a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

II

Solicitei vista dos presentes autos por reear que, da decisão do Tribunal, pudesse resultar enriquecimento sem causa da União ou do FNC, ante a informação de que os recursos captados com base na Lei Rouanet não teriam acarretado renúncia de receita.

Contudo, após examinar de forma mais detida a Lei 8.313/1991, chego a conclusão diversa.

Entendo que não se pode asseverar que os recursos captados pelos proponentes de projetos culturais sejam recursos federais.

Parte deles é recurso de receita renunciada e parte oriunda de recursos privados.

Nada obstante, quando a patrocinadora opta por apoiar projetos culturais nos termos dos arts. 18 ou 26 da Lei 8.313/1991 adere integralmente a um sistema de incentivo à cultura supervisionado e controlado pelo Governo Federal.

A lei prevê a obrigatoriedade de prestação de contas da integralidade dos valores recebidos e não apenas da parcela relativa à renúncia de receita.

Uma vez não acolhida a prestação de contas ou não sendo possível aplicar os recursos no projeto aprovado, seja por qual motivo for, os valores gastos e o saldo remanescente devem ser destinados ao Fundo Nacional da Cultura, nos termos do art. 5º da lei:

“Art. 5º O FNC é um fundo de natureza contábil, com prazo indeterminado de duração, que funcionará sob as formas de apoio a fundo perdido ou de empréstimos reembolsáveis, conforme estabelecer o regulamento, e constituído dos seguintes recursos:

.....

V - saldos não utilizados na execução dos projetos a que se referem o Capítulo IV e o presente capítulo desta lei;

VI - devolução de recursos de projetos previstos no Capítulo IV e no presente capítulo desta lei, e não iniciados ou interrompidos, com ou sem justa causa;”

Nesse momento, recursos que antes eram apenas de interesse público – pois aplicados na forma aprovada pelo Poder Público e por ele fiscalizados – tornam-se recursos públicos.

Há quem defenda que os recursos do Pronac, ainda que originados de patrocínios privados, são recursos públicos.

Não compartilho desse entendimento, pois são recursos que não ingressam no Orçamento da União e tampouco podem ser classificados como receitas públicas.

Todavia, isso em nada afeta a competência dos órgãos de controle, pois a própria lei que instituiu o regime de incentivo fiscal atribuiu à União competência para aprovar projetos a serem beneficiados por renúncia fiscal e para fiscalizá-los. E, em caso de insucesso, previu que os recursos envolvidos (independentemente de sua natureza) deveriam ser devolvidos aos cofres do FNC.

Portanto, não há falar em enriquecimento sem causa da União, já que a devolução da integralidade dos valores captados aos cofres do FNC decorre de expressa disposição da Lei 8.313/1991.

E não poderia ter sido diferente, pois a informação do montante de renúncia envolvida em cada patrocínio, além de não ser facilmente disponível - nem mesmo para a Receita Federal, que deve aguardar o processamento das declarações de ajuste do imposto sobre a renda, a ser realizada no ano seguinte ao do patrocínio – está resguardada pelo sigilo fiscal.

A norma criou uma estrutura administrativa, financiada com recursos do Orçamento da União, para o gerenciamento (aprovação de projetos) e controle do sistema de incentivo cultural previsto, de molde a assegurar a correta aplicação dos recursos desse sistema – aí incluída a parcela do patrocínio não dedutível no imposto sobre a renda – na produção de bens culturais.

O controle dos recursos obtidos com base na Lei 8.313/1991 é imprescindível para assegurar a finalidade da norma, ou seja, promover o desenvolvimento cultural do País, em suas diversas vertentes.

Limitar o controle dos órgãos competentes à parcela de recursos oriunda da renúncia fiscal – no mais das vezes desconhecida, dada à natureza sigilosa da informação – comprometeria a operacionalidade do sistema e permitiria que proponentes de má-fé o utilizassem para enriquecimento ilícito, haja vista que apenas a parcela de recursos classificada como renúncia fiscal seria, nessa linha de raciocínio, passível de devolução.

Dessarte, ainda que se venha a concluir pela inexistência de renúncia fiscal, não há como afastar a competência do Tribunal de Contas da União e a obrigatoriedade de restituição aos cofres do FNC dos valores não aplicados nos termos do projeto cultural aprovado.

Tivesse a Prêmio Editorial Ltda. obtido o mesmo patrocínio sem amparo na Lei 8.313/1991, estar-se-ia diante de interesses puramente privados, diversamente do que se verifica no presente processo.

Ad argumentandum tantum, não se pode afirmar, peremptoriamente, não ter havido renúncia de receita no caso concreto, mesmo diante da ausência de pagamento de imposto sobre a renda pela patrocinadora no exercício de 1999. Isso porque não se sabe se a Volkswagen do Brasil optou pela modalidade de incentivo fiscal prevista no art. 26 da Lei 8.313/1991, que permite, em seu § 1º, a dedução da despesa de patrocínio como despesa operacional.

III

Da movimentação bancária

A despeito das despesas constantes da prestação de contas referirem-se ao ano de 1999, houve movimentação da conta corrente basicamente até o ano de 2003, quando quase a totalidade dos recursos foi apropriada pela beneficiária.

Além disso, o não encerramento do processo administrativo do projeto cultural, sempre em razão dos pedidos de prorrogação da Prêmio Editorial, acarretou o continuado pagamento de tarifas bancárias.

Para melhor entendimento, a tabela a seguir resume a movimentação da conta corrente no período, conforme os documentos juntados aos autos. Observo que, embora não tenha sido juntado extrato para alguns dos meses, é razoável supor que os dados seguintes abrangem toda a movimentação da conta corrente até o a data indicada.

Movimentação da conta 400.074-1 (BCN)

Data	Operação	Doc.	Débito	Crédito	Saldo	Beneficiário/origem
02/jun/99	tarifa talão		4,37			
10/jun/99	dep cheque	189199		74.900,00		
11/jun/99	transf.		34.240,00			Prêmio Editorial
11/jun/99	juros		0,16			
14/jun/99	transf.		17.120,00			Atemeios Ltda.

14/jun/99	tarifa		14,83			
16/jun/99	transf.		23.000,00			Cybersolutions
22/jun/99	tarifa talão		8,97		511,67	
09/dez/99	dep cheque	189238		69.908,00		
10/dez/99	cheque		2.500,00			Cybersolutions
17/dez/99	CPMF		9,50			
21/12/1999	aplic financ		67.000,00			
24/dez/99	CPMF		254,60		655,57	
Tarifas banc de 29/jun/00 a 30/ago/02			240,05		415,52	
06/set/02	liq cont Swap			19,84		
06/set/02	rec oper RF			480,16		
06/set/02	cheque	000.002	492,5		423,02	
13/set/02	CPMF		1,87			
30/set/02	tarifa manut c/c		8,50		412,65	
31/out/02	tarifa manut c/c		8,50		404,15	
21/nov/02	liq cont Swap			182,20		
21/nov/02	rec oper RF			3.817,80		
22/nov/02	cheque	000.003	10.000,00			
26/nov/02	transf.			1.290,00		Artemeios Ltda.
26/nov/02	transf.			1.000,00		João Bernardes
26/nov/02	transf.			4.010,00		Prêmio Editorial
27/nov/02	tarifa cheq comp		1,50			
27/nov/02	juros		104,60			
29/nov/02	CPMF		59,65			
29/nov/02	tarifa		18,90			
29/nov/02	tarifa manut c/c		8,50		511,00	
02/dez/02	IOF		0,91			
30/dez/02	tarifa manut c/c		8,50		501,59	
09/jan/03	liq cont Swap			82,96		
09/jan/03	rec oper RF			1.517,04		
31/jan/03	tarifa manut c/c		8,50		2.093,09	
Tarifas banc de fev/03 a jun/03			34,00		2.059,09	
23/jul/03	liq cont Swap			9.256,79		
23/jul/03	rec oper RF			96.235,35		
23/jul/03	transf.		105.492,14		2.059,09	Prêmio Editorial
23/jul/03	tarif. s/ transf		0,98			
31/jul/03	tarifa manut c/c		8,50		2.049,61	
Tarifas banc de ago/03 a dez/03			42,50		2.007,11	
06/ago/04*	cheque comp		1.800,00			

13/ago/04	CPMF		6,84		200,27	
tarifa manut c/c set/03 a dez/03			32,00			
CPMF set/03 a jan/04			0,10			
23/dez/03	transf.		150,00		18,17	Prêmio Editorial
14/jan/04	tarifa manut c/c		12,00			
21/jan/04	CPMF		0,04		6,13	
11/out/05**	tarifa conta inativa		6,11			
14/out/05	CPMF		0,02		0,00	

* Conta 3349-9 – Bradesco

** Conta 253.349-9 - Bradesco

De outro giro, não foi juntado aos autos o extrato da conta da aplicação financeira no período, de modo que não se pode afirmar, categoricamente, que os créditos efetuados na conta corrente (liquidação de contrato de “swap” e resultado de aplicação de renda fixa), no total de R\$ 111.592,14, abrange a totalidade dos R\$ 67.000,00 aplicados em 31.12.1999.

A movimentação da conta corrente revela que, mesmo sem executar o projeto aprovado pelo Ministério da Cultura, a Prêmio Editorial Ltda. apropriou-se dos recursos para fins particulares.

IV

Resta saber, então, em que medida deve ser exigido o ressarcimento dos recursos captados pela beneficiária, dadas as despesas efetuadas.

Ainda que se admita, na linha da Serur, que a interrupção do projeto não implica a necessidade de devolver os recursos das despesas já efetuadas – o que não se conforma com a interpretação literal do inciso VI do art. 5º - haveria que se examinar essas despesas, de molde a verificar sua licitude e razoabilidade. O “gestor” dos recursos da Lei Rouanet deve sempre agir com cautela, da mesma forma como faria com seus próprios recursos. A realização de despesas prematuras, sem que haja perspectiva sólida de captação dos recursos necessários à conclusão é decisão de risco e por ela deve responder a beneficiária.

Nesse sentir, o art. 37 da Portaria MinC 46/1998 estabelecia que:

Art. 37. Os recursos captados, decorrentes dos benefícios fiscais de incentivo aos projetos culturais e audiovisuais, poderão ser movimentados quando atingirem o percentual mínimo definido pela legislação de regência ou, não havendo disposição legal prévia, pela Secretaria de análise do projeto.

.....
 § 2º *O percentual de recursos financeiros para movimentação, previsto no caput deste artigo, quando arbitrado pela Secretaria, não poderá ser inferior a 20% (vinte por cento) do orçamento global do projeto (Redação alterada pela Portaria MinC nº 180, de 04 de junho de 1998).*

Verifico que a realização das despesas ocorreu já a partir do primeiro depósito da incentivadora, no montante de R\$ 74.895,63, que representava somente 18,22% do total autorizado para captação. Logo, não poderia a beneficiária ter iniciado a execução do objeto já em junho de 1999. Se o fez, foi por sua conta e risco.

Ademais, observo que as despesas incorridas não merecem ser acolhidas, uma vez que delas não resultou nenhum serviço comprovadamente executado. Tanto é assim que a

responsável, em diversas oportunidades, buscou entendimento junto ao Ministério da Cultura para a aplicação da totalidade dos recursos captados – R\$ 144.408,00 em outros projetos, nada obstante já tivesse realizado despesas no montante de R\$ 77.201,10.

Desse total, R\$ 34.240,00 foram apropriados pela Prêmio Editorial Ltda. a título de “*gerenciamento*”; R\$ 17.120,00 pagos à Artmeios Ltda. a título de “*elaboração e agenciamento*”; R\$ 25.500,00, transferidos para a Cybersolutions Ltda. a título de “*produção e execução*”.

Ora, em nenhum momento foi demonstrada a realização desses serviços, inclusive do gerenciamento do projeto pela Prêmio Editorial Ltda., que não poderia ter sido remunerada antecipadamente pelo gerenciamento de um projeto que não veio a ser executado. Do contrário, estar-se-ia desvirtuando a finalidade da Lei Rouanet, que é a de incentivar a produção de bens culturais e não de remunerar as empresas produtoras de bens culturais.

Assim, a remuneração, a título de gerenciamento, deve observar não apenas a proporção dos recursos captados (10% de R\$ 144.408,00), mas também a daqueles legitimamente aplicados. Entender de forma diversa legitimaria a apropriação de recursos por parte da beneficiária pelo simples fato de ter tido seu projeto aprovado. A remuneração de gerenciamento somente é viável se houver, na prática, gerenciamento a ser feito.

Verifica-se que, tão logo os recursos foram depositados na conta específica (junho de 1999), foi realizada a primeira transferência de recursos, a saber, para a Prêmio Editorial Ltda. (R\$ 34.240,00). Posteriormente, foram realizadas transferências para as empresas Cybersolutions Ltda. (R\$23.000,00) e Artmeios Ltda. (R\$ 17.120,00). Todas essas despesas foram realizadas, antes mesmo de atingido o limite mínimo de 20%, como disposto no art. 37 da Portaria MinC 46/1998.

Em dezembro de 1999, foi recebida a segunda parcela do patrocínio da Volkswagen (R\$ 69.908,00) e realizado um pagamento, por meio de cheque, à Cybersolutions Ltda., no valor de R\$ 2.500,00.

Uma vez que não há elementos para demonstrar a prestação de serviços por parte da Cybersolutions e da Artmeios, fica caracterizada, pelo menos, a antecipação de pagamento, hipótese na qual a beneficiária deve responder pela má aplicação dos recursos captados.

Por não ter sido executado nenhum serviço relativo ao projeto aprovado pelo MinC, não é lícito que a beneficiária seja remunerada com parte dos recursos captados.

Veja-se que a Artmeios Ltda. é estreitamente ligada à Prêmio Editorial Ltda. Aquela sociedade empresária foi criada em 1998 e é administrada por Marino Lobello, sócio da beneficiária e também responsável neste processo. Atualmente, a Prêmio Editorial Ltda. figura no quadro societário da Artmeios Ltda.

Assim, a contratação daquela empresa parece ter tido como único propósito possibilitar a transferência de maior soma de recursos à beneficiária ou às suas coligadas.

Ademais, ainda que se entenda tratar-se de pessoas jurídicas distintas, com objetos sociais diversos, é de ver que a captação dos recursos junto à Volkswagen do Brasil foi feita pela própria proponente e não pela Artmeio Ltda., como confirma o documento de fl. 14 da peça 1, no qual a patrocinadora informava à Prêmio Editorial Ltda.:

*“Pela presente, estamos confirmando nossa decisão de subscrever uma das duas quotas de patrocínio do projeto Monumenta, no valor de R\$ 214.000,00 (duzentos e quatorze mil reais), conforme **projeto apresentado por V.Sa.**, para o que solicitamos que nos seja enviado o respectivo contrato.”*

Corroborando essa conclusão a transferência efetuada pela Artmeios Ltda. em favor da conta específica do projeto cultural no montante de R\$ 1.290,00, realizada em 26.10.2002. Essa transferência, juntamente com duas outras - R\$ 4.010,00 (originada de conta particular

da própria Prêmio Editorial) e R\$ 1.000,00 (de terceiro) -, visava repor o saldo da conta específica, que ficou negativado em razão da emissão do cheque 000.003, no valor de R\$ 10.000,00, compensado em 22.11.2002, conforme se observa na tabela precedente.

De modo semelhante, verifica-se estreita ligação entre a Cybersolutions Ltda., entidade criada em 1998, e a Prêmio Editorial Ltda. A senhora Célia de Assis, então Gerente Executiva da Prêmio Editorial Ltda., responsável pela assinatura dos recibos de fls. 43 e 73 (peça 1) relativos aos recursos repassados pela Volkswagen do Brasil, figura também como sócia administradora da Cybersolutions Ltda.

Logo, além de não haver comprovação do desenvolvimento de nenhum tipo de serviço, todos os pagamentos efetuados foram destinados a empresas ligadas, ainda que de forma indireta, à Prêmio Editorial Ltda.

Feitas essas considerações, acolho integralmente a proposta de mérito oferecida pelo relator, eminente Ministro José Múcio Monteiro, no sentido de dar integral provimento ao recurso interposto pelo MPTCU.

TCU, Sala das Sessões, em 12 de março de 2014.

BENJAMIN ZYMLER
Revisor

ACÓRDÃO Nº 520/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-002.852/2009-3
2. Grupo II, Classe I - Recurso de Reconsideração em Tomada de Contas Especial
3. Recorrente: Ministério Público junto ao TCU, representado pelo Procurador Júlio Marcelo de Oliveira
- 3.1 Responsáveis: Prêmio Editorial Ltda. (CNPJ 54.386.677/0001-39) e Marino Lobello (diretor-geral, CPF 227.363.368-87)
4. Unidade: Ministério da Cultura
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
- 5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho
6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado
7. Unidades Técnicas: Secex/SP e Serur
8. Advogados constituídos nos autos: José Maurício Fittipaldi (OAB/DF 221.054) e Daniel da Costa Alves de Oliveira (OAB/DF 31.498)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se aprecia, nesta fase processual, recurso de reconsideração interposto contra o Acórdão nº 3.128/2011-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, com base nos arts. 1º, inciso I; 16, inciso III, alínea “c”, e § 3º; 19, **caput**; 23, inciso III; 28, inciso II; 33 e 57 da Lei nº 8.443/1992, c/c o arts. 202, § 6º, e 214, inciso III, do Regimento Interno do TCU, e ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1 conhecer do recurso de reconsideração interposto pelo Ministério Público junto ao TCU para, no mérito, dar-lhe provimento, tornando insubsistente o Acórdão nº 3.128/2011-Plenário;

9.2 julgar irregulares as contas de Marino Lobello e da empresa Prêmio Editorial Ltda., condenando-os, solidariamente, ao pagamento das quantias a seguir discriminadas, com

a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres do Fundo Nacional da Cultura (FNC), atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora a partir das datas mencionadas até o efetivo recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor:

Data da Ocorrência	Valor (R\$)
10/6/1999	74.900,00
9/12/1999	69.908,00

9.3 aplicar a Marino Lobello e à Prêmio Editorial Ltda. multa individual no valor de R\$ 8.000,00 (oito mil reais), com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento da quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.4 autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.5 remeter cópia deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam, à Procuradoria da República no Estado de São Paulo.

10. Ata nº 7/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 12/3/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0520-07/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler (2º Revisor), José Jorge (1º Revisor), José Múcio Monteiro (Relator) e Ana Arraes.

13.2. Ministros-Substitutos presentes: Augusto Sherman Cavalcanti e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
JOÃO AUGUSTO RIBEIRO NARDES
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
PAULO SOARES BUGARIN
Procurador-Geral