

ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
VARA ESPECIALIZADA EM AÇÕES COLETIVAS

Processo nº 1014198-84.2021.8.11.0041.

Vistos etc.

Trata-se de **Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa c/c pedido de Ressarcimento ao Erário e Pedido Liminar de Indisponibilidade de Bens** ajuizado pelo **Ministério Público do Estado de Mato Grosso**, em desfavor de **Sérgio Ricardo de Almeida, Mauro Luiz Savi, Luiz Márcio Bastos Pommot, Lidio Moreira dos Santos e Espaço Editora Gráfica e Publicidade Eireli.**, com o objetivo de condená-los nas sanções previstas no art. 12, I e II, da Lei nº 8.429/1992, em razão da suposta prática dos atos de improbidade administrativa, descritos nos artigos 9º, *caput*, incisos I e XI e 10, *caput* e incisos I e XII e, subsidiariamente, artigo 11 c/c artigo 12, inciso III, todos da Lei nº 8.429/92, assim como ressarcir o erário estadual.

Ressai da exordial que foi instaurado o Inquérito Civil SIMP nº 000060-023/2013, para apurar supostos atos de improbidade administrativa que acarretaram danos ao erário e enriquecimento ilícito, ocorridos na adesão a Ata de Registro de Preços nº 003/2012, oriunda do Pregão Presencial para Registro de Preços nº 093/2011, da Secretaria de Estado de Administração/SAD, com o objetivo de contratar uma empresa especializada para o fornecimento de materiais gráficos e correlatos.

Narrou que o mencionado pregão foi realizado com o intuito de desviar dinheiro público, para o pagamento de dívidas e outras despesas da organização criminosa chefiada pelo ex-governador Silval da Cunha Barbosa, conforme relataram os ex-secretários estaduais, César Roberto Zílio e Pedro Jamil Nadaf.

Alegou que o ex-secretário de Estado Pedro Jamil Nadaf, definiu o Pregão Presencial nº 93/2011/SAD, como um “grande esquema de desvio de dinheiro público ocorrido no Governo Silval Barbosa” e que “criou despesas fictícias”. Enquanto que, o ex-secretário Estadual Cesar Zilio afirmou que o Secretário Estadual Adjunto de Administração José de Jesus Nunes Cordeiro,

aumentou o quantitativo dos materiais gráficos, que constam no termo de referência da licitação, para que ocorressem futuras adesões fraudulentas e, toda a fraude teve a conivência e participação dos empresários beneficiados.

Relatou que nos autos do Inquérito Civil SIMP 001362-023/2012, o Secretário Auditor Geral do Estado determinou a realização de auditoria no Pregão Presencial nº 093/2011, oportunidade em que foram constatadas diversas irregularidades nas fases interna, externa da licitação e na execução do contrato, além da existência de sobrepreço na ordem de 118% (cento e dezoito por cento).

Afirmou que várias empresas gráficas participaram dos desvios de recursos públicos ocorrido no mencionado procedimento licitatório, mas que, para evitar atraso no andamento no andamento processual, promoveu a distribuição de uma Ação Civil Pública para cada empresa envolvida, ficando a presente ação em desfavor da empresa Espaço Editora Gráfica e Publicidade Eireli.

Durante as investigações, apurou-se que a empresa requerida Espaço Gráfica e Publicidade EIRELI. participou apenas da segunda adesão, emitindo 01 (uma) nota fiscal, no valor de R\$128.250,00 (cento e vinte e oito mil duzentos e cinquenta reais), em 21 de dezembro de 2012, contemplando cinquenta mil (50.000) pastas com bolsa.

Mencionou que no ano de 2012, o ex-deputado estadual José Geraldo Riva foi o Presidente da Mesa Diretora da ALMT e o requerido Sérgio Ricardo de Almeida foi o Primeiro Secretário e Ordenador de Despesas até 15 de maio de 2012, e após essa data, o requerido Mauro Luiz Savi passou a ser o Primeiro Secretário e Ordenador de Despesas da Assembleia Legislativa de Mato Grosso.

Afirmou que as investigações comprovaram que as adesões à Ata de Registro de Preços n.º 03/2012/SAD tinham o objetivo de apropriação de receita pública e, cada um dos requeridos desempenhava diferentes funções e tinha ciência que a finalidade dessas adesões era o desvio de recursos públicos, para o pagamento de propina aos deputados estaduais.

Aduziu que em acordo firmado com o Ministério Público Estadual, o ex-presidente da Assembleia Legislativa de Mato Grosso, José Geraldo Riva, confirmou que os procedimentos referentes a aquisição de materiais gráficos tinham como objetivo desviar recursos públicos, para o custeio das propinas pagas aos deputados estaduais e vantagens ilícitas, e para isso tiveram colaboração das empresas licitantes, que não entregavam os objetos licitados e adquiridos, mas apenas emitiam as notas fiscais para recebimento dos valores, dos quais restituíam quantias equivalentes a 70% a 80% aos operadores do sistema.

Apontou que todo o processo licitatório foi simulado, pois antes mesmo de ser iniciado, o grupo responsável indicava quais seriam as empresas participantes; quais propostas seriam apresentadas; quais lotes cada empresa venceria e quais dariam lances apenas para dar cobertura às demais empresas que participavam do esquema, de forma que nenhuma outra empresa pudesse sair vencedora.

Salientou que depois de encerrado o certame, a ALMT emitia as ordens de serviço e as empresas vencedoras, por sua vez, emitiam as notas fiscais “frias”, recebiam o valor integral da nota, retinham o valor correspondente a 25% e devolviam 75% aos operadores do esquema, sem que nenhum serviço fosse realmente prestado ou qualquer material fosse entregue.

Asseverou que percentual retido pelas empresas era destinado ao pagamento das despesas com a emissão das notas fiscais e o recolhimento dos tributos; já o valor devolvido aos operadores do esquema era utilizado para pagar propina aos deputados e manter o controle sobre tudo e todos na administração da ALMT.

Ainda, o requerente individualizou a conduta de cada um dos requeridos, afirmando que praticaram os atos de improbidade administrativa previstos nos arts. 9º, 10 e 11, da Lei n.º 8.429/92, causando dano ao erário e enriquecimento ilícito, salientando que o desvio de recursos públicos, por meio das licitações e contratos fraudulentos com empresas do ramo gráfico, era utilizado para abastecer o esquema de pagamento de propina, que foi delatado por José Geraldo Riva.

Nesta ação, o requerente delimitou o pedido de ressarcimento do dano, em relação às notas “frias” emitidas pela empresa requerida Espaço Editora Gráfica e Publicidade Eireli, no montante de R\$128.250,00 (cento e vinte e oito mil, duzentos e cinquenta reais), que atualizado a partir da data do fato, com a incidência de juros e correção monetária, alcança a importância de R\$405.302,35 (quatrocentos e cinco mil, trezentos e dois reais e trinta e cinco centavos).

Afirmou, ainda, que embora tenham sido identificados outros servidores que participaram dos fatos, que resultaram no desvio de recursos públicos, não foram coletados elementos suficientes para comprovar que estes servidores agiram de forma consciente no sentido de contribuir para a ocorrência do dano ao erário.

Postulou, liminarmente, pela decretação da indisponibilidade de bens dos requeridos até o montante de R\$405.302,35 (quatrocentos e cinco mil trezentos e dois reais e trinta e cinco centavos), nos termos do art. 7º, da Lei n.º 8.429/92 e, no mérito, requereu a condenação dos requeridos pela prática de ato de improbidade administrativa prevista no art. 9º, 10 e 11, *caput* e incisos da Lei nº 8.429/92, aplicando-lhes as sanções descritas no artigo 12 inciso I, II e III, da referida lei, com a condenação solidária de reparar o dano ao erário, no valor de R\$128.250,00 (cento e vinte e oito mil duzentos e cinquenta reais), com acréscimo de correção monetária e juros a partir da data do fato.

Com a inicial vieram os documentos que o requerente entendeu pertinentes à demonstração do seu direito, atribuindo à causa o valor de R\$ 405.302,35 (quatrocentos e cinco mil trezentos e dois reais e trinta e cinco centavos).

Pela decisão constante no Id. 69198846, foi indeferido o pedido liminar e determinada a citação dos requeridos.

Na manifestação constante no Id. 70577646, o representante do Ministério Público postulou pelo reconhecimento da prescrição dos atos de improbidade administrativa em relação ao requerido Sérgio Ricardo, para o qual a ação prosseguiria apenas quanto à pretensão de ressarcimento de dano ao erário. Frisou, ainda, a não ocorrência da prescrição quanto às ações praticadas pelos requeridos Mauro Luiz Savi e Luiz Márcio Bastos Pommot, assim como aos particulares incluídos no polo passivo da presente ação.

No despacho de Id. 72671183 foi consignado que a prescrição seria analisada oportunamente, por ocasião do saneamento do processo.

Os requeridos Lídio Moreira dos Santos e Espaço Editora Gráfica e Publicidade Eireli., foram regularmente citados no Id. 71078622 e, por seu advogado, apresentaram contestação no Id. 75615111, arguindo a preliminar de inépcia da inicial, em razão da ausência de imputação precisa

do ato de improbidade que teria sido praticado pelos requeridos e ausência de comprovação mínima da existência de dolo específico, como exige a Lei n.º 14.230/2021.

No mérito alegaram a inexistência de ato de improbidade, afirmando que foram contratados para confecção de materiais gráficos, participaram do pregão, oferecendo os produtos a determinado valor e estes produtos foram entregues, obedecendo ao prazo e quantidade devida, afirmando que não houve dano ao erário oriundo de suas condutas. Requereram, ao final, a rejeição da ação ou suas respectivas exclusões do polo passivo da presente ação.

O requerido Sérgio Ricardo de Almeida compareceu espontaneamente nos autos e, por seu advogado, apresentou contestação no Id. 81361008, arguindo as preliminares de litispendência entre o presente processo com o de número 0053573-22.2015.8.11.0041; de conexão desta ação com outras quatorze (14) ações em trâmite por suposta pluralidade de processos com o mesmo objeto, partes e pedido; e de inépcia da inicial por suposta ausência de individualização da conduta e da comprovação de culpa ou dolo.

Ainda, arguiu a prejudicial de prescrição dos atos de improbidade administrativa, afirmando que o término do exercício do mandato de Deputado Estadual do requerido ocorreu há quase 10 (dez) anos, em 16/05/2012, de forma que o prazo para interposição de qualquer ação cessou em 2017.

Alegou que reconhecida a prescrição do ato de improbidade, falta legitimidade ao representante do Ministério Público, para propor a ação de ressarcimento, pois esta seria apenas do ente lesado.

No mérito, afirmou que nunca assinou qualquer atestado de recebimento de material que não teria sido efetivamente entregue e não há sequer demonstração de qualquer conduta dolosa ou culposa que configure improbidade administrativa, em todo o período em que foi deputado estadual e ocupante de cargo na Mesa Diretora. Asseverou que na ação penal correlata aos mesmos fatos, ficou reconhecido que o requerido não teve nenhuma participação nos ilícitos praticados na ALMT.

Ao final, requereu a improcedência dos pedidos.

O requerido Mauro Savi foi regularmente citado no Id. 85250843, mas deixou de apresentar a contestação, conforme certidão de Id. 93592167.

O representante do Ministério Público do Estado de Mato Grosso apresentou impugnação às contestações no Id. 102274310, rechaçando as preliminares arguidas por todos os requeridos. Requereu o reconhecimento da prescrição com relação ao requerido Sérgio Ricardo de Almeida e o prosseguimento da ação quanto ao pedido de ressarcimento ao erário. No mérito, pugnou pelo não acolhimento dos argumentos lançados nas contestações apresentadas e requereu seja decretada a revelia do requerido Mauro Luiz Savi.

Pela decisão constante do Id. 134165859, o processo foi saneado, fixando-se os pontos controvertidos, determinando-se a intimação das partes para indicarem as provas que pretendiam produzir.

O representante do Ministério Público requereu a oitiva de cinco testemunhas/informante e os depoimentos dos requeridos, se assim desejarem, conforme Id. 136472979.

O requerido Luiz Pommot postulou pela produção de prova testemunhal, documental e pela oitiva de todos os requeridos, conforme Id. 136517414.

Na decisão constante no Id. 140309309 foi rejeitada a prejudicial de prescrição e deferida a produção de prova postulada pelas partes, designando-se audiência instrução, para as oitivas das testemunhas.

Na audiência instrução realizada (Id. 152874315) foram ouvidas as testemunhas José Geraldo Riva, Pedro Jamil Nadaf e Silval da Cunha Barbosa, arroladas pelo Ministério Público, sendo insistido nas oitivas das testemunhas César Roberto Zílio e Djalma Ermenegildo; foi ouvida a testemunha Joel Evangelista dos Santos, arrolada pela defesa do requerido Luiz Márcio; foi homologada a desistência das oitivas das testemunhas André Luis de Moraes, Márcia Moraes Rocha, Romoaldo Aloisio Boraczynski, Carlos Antônio de Azambuja, Gilmar Donizete Fabris, Mara Silva Portilho Fava da Costa, Valdenir Rodrigues Benedito e Guilherme Antônio Maluf, arroladas pela defesa do requerido Luiz Márcio; foi homologada a desistência das oitivas da testemunha Adonys Calonga Bezerra, arrolada pela defesa dos requeridos Lidio Moreira e Espaço Editora Eirelli,; foi designada a audiência em continuidade para as oitivas das testemunhas César Roberto Zílio e Djalma Ermenegildo e a coleta dos depoimentos pessoal dos requeridos.

A audiência em continuidade da instrução foi realizada (Id. 157851114), foram ouvidas as testemunhas César Roberto Zílio e Djalma Ermenegildo, arroladas pelo Ministério Público; foram coletados os depoimentos dos requeridos Sergio Ricardo, Luiz Márcio e Lídio Moreira e, na sequência, foi declarada encerrada a instrução processual, ocasião em que foi concedido prazo para as partes apresentar os memoriais finais.

O representante do Ministério Público apresentou seus memoriais finais, requerendo a procedência dos pedidos em relação aos requeridos Mauro Savi, Luiz Márcio Pommot, Lidio Moreira e Espaço Editora Gráfica e Publicidade Eireli., já em relação ao requerido Sérgio Ricardo de Almeida postulou pela improcedência da pretensão de ressarcimento ao erário, conforme Id. 163165330.

Os requeridos Sérgio Ricardo de Almeida (Id. 164018931) e Luiz Márcio Pommot (Id. 165727751) apresentaram os memoriais finais. Os demais requeridos deixaram de apresentar os memoriais, conforme certidão de Id. 166018070.

Os autos vieram conclusos.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de **Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa c/c pedido de Ressarcimento ao Erário e Pedido Liminar de Indisponibilidade de Bens** ajuizado pelo **Ministério Público do Estado de Mato Grosso**, em desfavor de **Sérgio Ricardo de Almeida, Mauro Luiz Savi, Luiz Márcio Bastos Pommot, Lidio Moreira dos Santos e Espaço Editora Gráfica e Publicidade Eireli.**, com o objetivo de condená-los nas sanções previstas no art. 12, I e II, da Lei nº 8.429/1992, em razão da suposta prática dos atos de improbidade administrativa, descritos nos artigos 9º, *caput*, incisos I e XI e 10, *caput* e incisos I e XII e, subsidiariamente, artigo 11 c/c artigo 12, inciso III, todos da Lei nº 8.429/92, assim como ressarcir o erário estadual.

Em primeiro lugar, é necessário esclarecer que com a publicação da Lei Federal nº 14.230, de 25/10/2021, foram promovidas significativas alterações na Lei n. 8.429/92, que dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o § 4º, do art. 37, da Constituição Federal e dá outras providências.

Destaca-se, ainda, que inobstante as diversas discussões no âmbito jurídico a respeito do direito intertemporal e da consequente retroatividade da norma sancionatória mais benéfica, em recente julgamento pelo STF, do ARE 838989 - Tema 1199 - foram fixadas as seguintes teses:

- 1) É necessária a comprovação de responsabilidade subjetiva para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, exigindo-se - nos artigos 9º, 10 e 11 da LIA - a presença do elemento subjetivo - DOLO;**
- 2) A norma benéfica da Lei 14.230/2021 - revogação da modalidade culposa do ato de improbidade administrativa -, é IRRETROATIVA, em virtude do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, não tendo incidência em relação à eficácia da coisa julgada; nem tampouco durante o processo de execução das penas e seus incidentes;
- 3) A nova Lei 14.230/2021 aplica-se aos atos de improbidade administrativa culposos praticados na vigência do texto anterior da lei, porém sem condenação transitada em julgado, em virtude da revogação expressa do texto anterior; devendo o juízo competente analisar eventual dolo por parte do agente;**
- 4) O novo regime prescricional previsto na Lei 14.230/2021 é IRRETROATIVO, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da lei. (...). (grifo nosso).

Ressalto que a redação dada pela Lei n. 14.230/2021, ao art. 1º e parágrafos, da Lei n. 8.429/92, estabelece que apenas as condutas dolosas tipificadas nos arts. 9º, 10 e 11 serão consideradas atos de improbidade administrativa, ou seja, somente se admite responsabilizar os atos dolosos praticados com a finalidade específica de alcançar o resultado ilícito, não bastando a voluntariedade do agente, *in verbis*:

Art. 1º O sistema de responsabilização por atos de improbidade administrativa tutelar a probidade na organização do Estado e no exercício de suas funções, como forma de assegurar a integridade do patrimônio público e social, nos termos desta Lei.

§ 1º Consideram-se atos de improbidade administrativa as condutas dolosas tipificadas nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, ressalvados tipos previstos em leis especiais.

§ 2º Considera-se dolo a vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito tipificado nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, **não bastando a voluntariedade do agente.**

§ 3º O **mero exercício da função ou desempenho de competências públicas, sem comprovação de ato doloso com fim ilícito, afasta a responsabilidade por ato de improbidade administrativa.** (grifo nosso).

Ainda, vejamos a jurisprudência do nosso Tribunal:

DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE PROVA DE DOLO ESPECÍFICO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO AO ERÁRIO. RECURSO NÃO PROVIDO.

I. Caso em exame:

1. Apelação cível interposta pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso contra sentença que julgou improcedentes os pedidos de condenação por ato de improbidade administrativa, fundamentados na suposta aquisição e pagamento de materiais escolares não entregues ao Município, o que teria causado prejuízo ao erário.

II. Questão em discussão:

2. A questão em discussão consiste em saber se: (i) os réus, agentes públicos e particulares, agiram de forma dolosa ao atestarem o recebimento de materiais não fornecidos; e (ii) se há prova suficiente para configurar o ato de improbidade administrativa com lesão ao erário.

III. Razões de decidir:

3. Com o advento da Lei n. 14.230/2021, que alterou substancialmente a Lei n. 8.429/1992, passou-se a exigir a demonstração de dolo específico do agente para a condenação por ato de improbidade administrativa que resulte em lesão ao erário.

4. Não se comprovou a prática de atos dolosos pelos réus, tampouco o efetivo prejuízo ao erário que justifique a condenação.

5. O acervo probatório é insuficiente para sustentar a condenação por ato de improbidade administrativa, devido à ausência de dolo específico e de comprovação efetiva de dano ao erário.

IV. Dispositivo e tese:

6. Recurso não provido.

Tese de julgamento: “Para a configuração de ato de improbidade administrativa com base no art. 10 da Lei 8.429/1992, exige-se a comprovação de dolo específico e de prejuízo efetivo ao erário.”

Dispositivos relevantes citados: Lei 8.429/1992, art. 10.

Jurisprudência relevante citada: TJMT, N.U 1000071-65.2021.8.11.0034, Rel. Des. Rodrigo Roberto Curvo, Primeira Câmara de Direito Público e Coletivo, j. 18.9.2024; TJMT, N.U 0001298-65.2015.8.11.0019, Rel. Des. Luiz Octávio O. Saboia Ribeiro, Terceira Câmara de Direito Público e Coletivo, j. 7.8.2024; TJMT, N.U 1009260-08.2017.8.11.0002, Rela. Desa. Maria Aparecida Ferreira Fago, Segunda Câmara de Direito Público e Coletivo, j. 11.6.2024. (N.U 1002738-59.2017.8.11.0003, CÂMARAS ISOLADAS CÍVEIS DE DIREITO PÚBLICO, RODRIGO ROBERTO CURVO, Primeira Câmara de Direito Público e Coletivo, Julgado em 16/10/2024, Publicado no DJE 21/10/2024). (grifo nosso).

Pretende o representante do Ministério Público a condenação dos requeridos pela prática de atos de improbidade administrativa, em razão das supostas fraudes ocorridas nas adesões a Ata de Registro de Preços nº 003/2012, oriunda do Pregão Presencial para Registro de Preços nº 093/2011/SAD, originando a contratação da empresa requerida Espaço Editora Gráfica e Publicidade Eireli.

A mencionada empresa teria participado do esquema de desvio de dinheiro público, emitindo uma nota fiscal no valor de R\$128.250,00 (cento e vinte e oito mil, duzentos e cinquenta reais), referente cinquenta mil (50.000) pastas com bolsa, entretanto, o material não teria sido entregue.

Os requeridos Luiz Marcio e Sergio Ricardo, afirmaram, em síntese, que não houve comprovação de conduta dolosa para configurar ato ímprobo, e que não detinham competência para fiscalizar e receber os materiais licitados, asseverando que não há provas de que a Assembleia Legislativa não recebeu os materiais gráficos. Já o requerido Mauro Savi, embora regularmente citado, deixou de apresentar a contestação.

A empresa requerida Espaço Editora Gráfica e Publicidade Eireli – EPP., por sua vez, confirmou a sua participação no procedimento licitatório e afirmou que todo o material adquirido foi entregue no prazo estipulado e, por isso, não teria causado dano ao erário.

Verifica-se que não há controvérsia que a empresa requerida participou da segunda adesão da Ata de Registro de Preços nº 003/2012, oriunda do Pregão Presencial para Registro de Preços nº 093/2011/SAD. A controvérsia reside em saber se houve fraude no referido procedimento licitatório e se a empresa requerida deixou de fornecer o material descrito na nota fiscal nº 1144 (Id. 53950209), ocasionando prejuízo ao erário e enriquecimento ilícito.

Pois bem. Sabe-se que o agente público, no desempenho de suas funções, ampara suas ações ou omissões na legalidade, possuindo deveres e obrigações inerentes à qualidade de funcionário público, de modo a assegurar o bom funcionamento administrativo e a organização institucional, que se descumpridas, podem gerar responsabilidade.

O doutrinador Hely Lopes Meirelles define:

A legalidade, como princípio de administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso. (MEIRELES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 30ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2005).

Ainda, de acordo com a Lei 8.666/93, vigente à época dos fatos, para a contratação de serviços e produtos na Administração Pública, é necessário o procedimento licitatório prévio, de modo a garantir a proposta mais vantajosa e o tratamento isonômico entre os licitantes, assegurando a justa competição.

Desse modo, o agente público tem por obrigação conhecer as suas funções e atribuições legais, devendo desenvolver suas atividades de acordo com a lei.

Os fatos narrados na inicial foram delatados pelo ex-governador Silval da Cunha Barbosa, pelo ex-deputado estadual José Geraldo Riva, pelos Ex-secretários de Estado de Administração César Roberto Zílio e Pedro Jamil Nadaf, os quais teriam sido os responsáveis pelas fraudes nos procedimentos licitatórios para contratação de empresas para prestação de serviços gráficos sem a devida contraprestação.

Esclareço que a utilização da colaboração premiada, no âmbito civil, em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, é válida, desde que acompanhada de outros elementos de provas. O Supremo Tribunal Federal firmou as seguintes teses no Tema de Repercussão Geral nº 1043:

É constitucional a utilização da colaboração premiada, nos termos da Lei nº 12.850/2013, no âmbito civil, em ação civil pública por ato de improbidade administrativa movida pelo Ministério Público, observando-se as seguintes diretrizes:

(1) Realizado o acordo de colaboração premiada, serão remetidos ao juiz, para análise, o respectivo termo, as declarações do colaborador e cópia da investigação, devendo o juiz ouvir sigilosamente o colaborador, acompanhado de seu defensor, oportunidade em que analisará os seguintes aspectos na homologação: Regularidade, legalidade e voluntariedade da manifestação de vontade, especialmente nos casos em que o colaborador está ou esteve sob efeito de medidas cautelares, nos termos dos §§ 6º e 7º do artigo 4º da referida Lei nº 12.850/2013.

(2) As declarações do agente colaborador, desacompanhadas de outros elementos de prova, são insuficientes para o início da ação civil por ato de improbidade;

(3) A obrigação de ressarcimento do dano causado ao erário pelo agente colaborador deve ser integral, não podendo ser objeto de transação ou

acordo, sendo válida a negociação em torno do modo e das condições para a indenização;

(4) O acordo de colaboração deve ser celebrado pelo Ministério Público, com a interveniência da pessoa jurídica interessada e devidamente homologado pela autoridade judicial;

(5) Os acordos já firmados somente pelo Ministério Público ficam preservados até a data deste julgamento, desde que haja previsão de total ressarcimento do dano, tenham sido devidamente homologados em Juízo e regularmente cumpridos pelo beneficiado. (STF; ARE 1.175.650; PR; Tribunal Pleno; Rel. Min. Alexandre de Moraes; Julg. 03/07/2023; DJE 05/10/2023). (grifos nossos).

A partir desse entendimento, fixado em repercussão geral, esvaziou-se a discussão acerca da possibilidade do ajuizamento da ação de improbidade administrativa com a utilização da colaboração premiada, juntamente com outros elementos de provas.

No caso em questão, o ex-governador Silval Barbosa, o ex-deputado estadual José Geraldo Riva e os ex-secretários de Estado de Administração César Roberto Zílio e Pedro Jamil Nadaf, confessaram e participaram do esquema de corrupção consistente no desvio de recurso público, por meio da utilização da adesão a Ata de Registro de Preços nº 003/2012, oriunda do Pregão Presencial para Registro de Preços nº 093/2011, da Secretaria de Estado de Administração/SAD, em que algumas empresas gráficas contratadas não forneciam os serviços e materiais adquiridos.

Não obstante a isso, ao analisar as condutas atribuídas aos requeridos referentes à aquisição de materiais gráficos da empresa requerida Espaço Editora Gráfica e Publicidade Eireli – EPP., constata-se que as alegações do representante do Ministério Público se baseiam unicamente em indícios e presunções, não havendo certeza da prática dos atos de improbidade administrativa apontados nesta ação, senão vejamos.

É necessário ressaltar que o Registro de Preços é um procedimento licitatório utilizado pela Administração Pública, para facilitar a contratação de bens e serviços de forma eficiente e planejada, simplificando o processo de aquisição e evitando a necessidade de realizar uma nova licitação, podendo os Órgãos não participantes aderir à ata de registro, desde que justifiquem a vantagem e consultem os gerenciadores e fornecedores.

No caso em questão, a empresa requerida integrava o Lote 07 da Ata de Registro de Preços nº 003/2012/SAD, oriunda do Pregão Presencial nº 093/2011/SAD, realizado pela Secretaria Estado de Administração, a qual posteriormente foi aderida pela Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso.

De acordo com o Termo de referência acostado no Id. 53950206, a Assembleia Legislativa de Mato Grosso apresentou justificativa para adesão a mencionada Ata de Registro de Preço, onde reconheceu a necessidade e vantajosidade, sendo posteriormente autorizada a adesão tanto pela empresa requerida (Id. 53944632) quanto pela Secretaria de Estado de Administração, conforme a Autorização de Adesão nº 059/2012 constante no Id. 53950209.

Percebe-se que a contratação da empresa requerida submeteu ao regular procedimento licitatório prévio por meio da Ata de Registro Preço, obedecendo às regras previstas na Lei 8.666/93, vigente a época dos fatos, sendo objeto de Segunda Adesão à Ata pela Assembleia Legislativa.

Aliado a isto, a testemunha e colaborador Silval da Cunha Barbosa, em seu depoimento perante este juízo, afirmou que durante seu governo nunca interferiu nos procedimentos licitatórios para as contratações das empresas gráficas, mas somente depois da licitação realizada entrou em contato com alguns empresários, ressaltando que jamais determinou alguma irregularidade nos procedimentos licitatórios, conforme Id. 152834709.

Já a testemunha e colaborador José Geraldo Riva, durante o seu depoimento, afirmou que no Pregão sempre tinha algum lote que seria executado, conforme Id. 152834709.

Denota que não há provas de que houve fraude nas adesões a Ata de Registro de Preços nº 003/2012, oriunda do Pregão Presencial para Registro de Preços nº 093/2011, porquanto as testemunhas negaram a existência de irregularidade no processo licitatório.

Sobre a suposta ausência de prestação dos serviços contratados com a empresa requerida Espaço Editora Gráfica e Publicidade Eireli., a testemunha e colaborador José Geraldo Riva, afirmou que a referida empresa não consta na sua relação de empresas participante do desvio de recurso público, conforme Id. 53960477. Salientou que as empresas participantes do esquema eram as que emitiam notas fiscais acima de R\$1.000.000,00 (um milhão de reais), e que os produtos e serviços constantes na nota fiscal apresentada pela empresa requerida possivelmente foi fornecido em razão do baixo valor (Id. 152834709).

Ademais, a testemunha e colaborador Silval da Cunha Barbosa, afirmou perante este juízo que não realizou nenhuma tratativa para o desvio de recurso público com a empresa Espaço Editora Gráfica e Publicidade Eireli.

Observa-se que é inegável a existência do desvio de recurso público por meio da contratação de algumas empresas gráficas para fornecimento de materiais e serviços, sem a devida contraprestação. Porém, neste caso, o próprio ex-governador Silval Barbosa e o Ex-deputado Estadual José Riva, não confirmaram a participação da empresa requerida.

Ora, se os mencionados agentes políticos, que foram os personagens centrais da deflagração do esquema criminoso, não confirmaram que a empresa requerida deixou de fornecer os produtos e serviços e, se o nome da empresa apenas é revelado por ter fornecido os serviços no período em que, em tese, ocorreram as fraudes nos procedimentos licitatórios para o desvio de recurso público na Assembleia Legislativa, não há prova capaz de levar a uma condenação.

Cabe destacar que conquanto a admissão do processamento da ação civil pública por ato de improbidade administrativa exija tão somente a existência de indícios, a condenação nas sanções por ato de improbidade administrativa requer a prova cabal, concreta e idônea e, ainda exige o dolo, não bastando a existência de meros indícios e presunções.

A mera possibilidade da empresa requerida Espaço Editora Gráfica e Publicidade Eireli. participar da fraude para o desvio de recurso público, não é suficiente, para fins de condenação por ato de improbidade administrativa.

Embora existam indícios de fraudes no Pregão Presencial 093/2011/SAD, com suposto quantitativo elevado e sobrepreço nos produtos e serviços fornecidos à época na Assembleia

Legislativa, porém, não houve a comprovação de dano efetivo ao erário na contratação da empresa requerida.

É certo que a Assembleia Legislativa utiliza materiais gráficos para o desempenho das funções dos seus servidores, de modo que, ainda que alguma empresa não tenha fornecido os materiais contratados por meio do Pregão Presencial 093/2011/SAD, existiram empresas que efetivamente forneceram os materiais; sendo possível concluir pelas provas produzidas nos autos, que a empresa requerida prestou os serviços contratados, conforme o atesto de recebimento constante no Id. 53969987 (fls. 6).

De acordo com a nota fiscal nº 1144 constante no Id. 53969987 (fls. 5), o serviço prestado pela empresa requerida foi confecção de cinquenta mil (50.000) pastas com bolsa, no valor de R\$2,70 (dois reais e setenta centavos) cada uma, totalizando o valor de R\$135.000,00 (cento e trinta e cinco mil reais), o que se mostra compatível para atender as necessidades da Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso, não havendo que se falar em quantidade elevada e sobrepreço.

Portanto, os depoimentos prestados pelas testemunhas estão em consonância com os documentos constantes nos autos, restando demonstrado que os serviços gráficos constantes na nota fiscal nº 1144 foram efetivamente prestados, inexistindo a prática de ato de improbidade que tenha causado dano ao erário e o enriquecimento ilícito.

A prova da existência de prejuízo ao erário constitui ônus do requerente, nos termos do art. 333, do CPC, o qual não desincumbiu de forma satisfatória.

O representante do Ministério Público poderia ter produzido prova documental acerca de eventual desproporcionalidade no crescimento do patrimônio dos requeridos durante o período indicado na inicial, a fim de averiguar a compatibilidade do acréscimo dos bens com os rendimentos auferidos na época dos fatos. Contudo, não o fez, inexistindo assim, prova do enriquecimento ilícito.

Quanto aos danos causados ao erário, também, não houve comprovação de que os serviços constantes na nota fiscal nº 1144 não foram prestados, porquanto, de acordo com o conjunto probatório, os serviços adquiridos da empresa requerida foram efetivamente prestados e entregues.

Desta forma, inexistindo provas concretas nos autos, capaz de caracterizar a prática do ato de improbidade, a improcedência da ação é medida que se impõe.

Sobre a tipificação dos atos de improbidade atribuída aos requeridos na inicial e, posteriormente, definida na decisão de saneamento do processo (Id. 134165859), quais sejam, o art. 9º e art. 10, ambos da Lei nº 8.429/92, os quais sofreram significativa mudança.

Com a nova lei, esses dispositivos passaram a ter a seguinte redação:

Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando em enriquecimento ilícito auferir, mediante a prática de ato doloso, qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, de mandato, de função, de emprego ou de atividade nas entidades referidas no art. 1º desta Lei, e notadamente:

(...).

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão dolosa, que enseje, efetiva e comprovadamente, perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta Lei, e notadamente:

(...).

No caso em questão, a petição inicial não indica a existência de dano efetivo e acréscimo patrimonial indevido; os fatos narrados e as provas juntadas não evidenciam prática de ato de improbidade administrativa pelos requeridos.

Como já consignado, o Supremo Tribunal Federal definiu, no julgamento do Tema 1.199, que a Lei n.º 14.230/2021 se aplica aos atos que, embora praticados na vigência do texto anterior, não são objeto de condenação transitada em julgado.

O doutrinador Marçal Justen Filho, ao comentar os efeitos da reforma da lei de improbidade administrativa, defendeu a sua aplicação aos processos em curso:

As alterações introduzidas pela Lei 14.230/2021, em todas as passagens que configurem tratamento mais benéfico relativamente à configuração ou ao sancionamento por improbidade administrativa, aplicam-se a todas as condutas consumadas em data anterior à sua vigência. Isso significa que, mesmo no caso de processos já iniciados, aplica-se a disciplina contemplada na Lei 14.230/2021. Portanto e por exemplo, tornou-se juridicamente inexistente a improbidade meramente culposa, tal como não se admite mais a presunção de ilicitude ou de dano ao erário. Logo, os processos em curso que envolvam pretensão de aplicação da disciplina original da Lei 8.429 subordinam-se às regras mais benéficas da Lei 14.230/2021. (Reforma da lei de improbidade administrativa comentada e comparada: Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021/Marçal Justen Filho. - 1. ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2022.pág. 293)

Desse modo, inexistente prova do dolo, do efetivo prejuízo ao erário estadual e do enriquecimento ilícito, não há como acolher a pretensão ministerial, pois, o princípio da lei sancionadora mais benéfica (CF/88, art. 5º, inciso XL) é aplicado para todo o direito sancionador, seja ele administrativo ou penal.

E o §4º, do art. 1º, da Lei n.º 8.429/92, estabelece ao sistema de proteção da probidade administrativa o regime jurídico do direito administrativo sancionador.

A exemplificar, abaixo o entendimento do nosso Tribunal a respeito da não comprovação do dolo, da ausência de prejuízo ao erário e da ausência de enriquecimento ilícito:

APELAÇÃO CÍVEL – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA –
PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO REJEITADA –

CONTRATAÇÃO DIRETA DE BANDAS NO CARNAVAL – INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO – ARTIGO 10, INCISO VIII, DA LEI N.º 8.429/92 – ALTERAÇÕES NA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA PELA LEI N.º 14.130/2021 – RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA – SISTEMA ADMINISTRATIVO SANCIONADOR – **EXIGÊNCIA DE DOLO ESPECÍFICO E COMPROVAÇÃO DE EFETIVO PREJUÍZO** – SERVIÇO CONTRATADO EFETIVAMENTE PRESTADO – ELEMENTO OBJETIVO NÃO CONFIGURADO – NÃO DEMONSTRADO SOBREPREGO – IMPOSSIBILIDADE DE DANO PRESUMIDO – OVERRIDING DOS PRECEDENTES SOBRE A MATÉRIA – VONTADE LIVRE E CONSCIENTE EM ALCANÇAR RESULTADO ILÍCITO NÃO DEMONSTRADA – CONDUTA ÍMPROBA NÃO CONFIGURADA – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Se o juízo de primeiro grau obedeceu aos requisitos constantes do art. 489, do CPC, não subsiste a alegação genérica de nulidade da sentença por ausência de fundamentação.

2. Com as modificações trazidas pela Lei n.º 14.230/2021, para a configuração de ato de improbidade administrativa que importa em prejuízo ao erário, tipificado no artigo 10, da Lei n. 8.429/92, exige-se a comprovação de dolo específico, além da de efetiva perda patrimonial.

3. Não evidenciado o elemento subjetivo, consubstanciado pela vontade livre e consciente dos agentes em alcançar o resultado ilícito tipificado na lei de improbidade, bem como não demonstrado o prejuízo concreto à administração pública, ônus que incumbe à parte autora, nos termos do artigo 373, inciso I, do CPC, afasta-se a possibilidade de condenação na figura típica do artigo 10, inciso VIII, da Lei n.º 8.429/92.

4. Sentença mantida. Recurso não provido.

(N.U 1009260-08.2017.8.11.0002, CÂMARAS ISOLADAS CÍVEIS DE DIREITO PÚBLICO, MARIA APARECIDA FERREIRA FAGO, Segunda Câmara de Direito Público e Coletivo, Julgado em 11/06/2024, Publicado no DJE 24/06/2024). (grifo nosso).

Dessa forma, as condutas imputadas aos requeridos, especificamente na aquisição de materiais gráficos da empresa Espaço Editora Gráfica e Publicidade Eireli – EPP., basearam em indícios e presunções, não havendo prova cabal de que a empresa requerida não forneceu os materiais constantes na nota fiscal nº 1144 (Id. 53950209).

Diante do exposto, **julgo improcedentes** os pedidos constantes na petição inicial e, por consequência, julgo extinto o processo com fulcro no art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil/2015.

Sem custas e sem honorários advocatícios.

Transitada em julgado, expeça-se o necessário e, não havendo pendências, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se.

Intime-se.

Cumpra-se.

Cuiabá/MT, data registrada no sistema.

Celia Regina Vidotti

Juíza de Direito

Assinado eletronicamente por: **CELIA REGINA VIDOTTI**

<https://clickjudapp.tjmt.jus.br/codigo/PJEDADTGLPXXJ>



PJEDADTGLPXXJ