



Poder Judiciário de Mato Grosso

Importante para cidadania. Importante para você.

Gerado em: 25/09/2019 14:07

Numeração Única: 952-78.1997.811.0041 Código: 30411 Processo Nº: 487 / 2008	
Tipo: Cível	Livro: Feitos Cíveis
Lotação: Vara Especializada Ação Civil Pública e Ação Popular	Juiz(a) atual:: Celia Regina Vidotti
Assunto: O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO (DR. PAULO FERREIRA ROCHA) CONTRA CEPROMAT - JOSÉ OTTO SAMPAIO, NATALINO ANTUNES DE SOUZA, EVARISTO ROBERTO VIEIRA CRUZ, HAROLDO ALVES CAMPOS E JOSÉ BUSSIKI FIGUEIREDO. - 6 VOLUMES OS VOLUMES ESTÃO NO ESCANINHO 4-G	
Tipo de Ação: Ação Civil de Improbidade Administrativa->Procedimentos Regidos por Outros Códigos, Leis Esparsas e Regimentos->Procedimentos Especiais->Procedimento de Conhecimento->Processo de Conhecimento->PROCESSO CÍVEL E DO TRABALHO	
Partes	
Requerente: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO	
Requerido(a): CENTRO DE PROCESSAMENTO DE DADOS DO ESTADO DE MATO GROSSO	
Requerido(a): JOSÉ ROBERTO SANTOS CRUZ	
Requerido(a): NATALINO ANTUNES DE SOUZA	
Requerido(a): JOSÉ OTTO COSTA SAMPAIO	
Requerido(a): ESPÓLIO DE EVARISTO ROBERTO VIEIRA CRUZ	
Representante MARIA VALQUIRIA DOS SANTOS CRUZ (requerido):	
Requerido(a): HAROLDO ALVES CAMPOS	
Requerido(a): JOSÉ BUSSIKI FIGUEIREDO	
Requerido(a): ROBERTA DOS SANTOS CRUZ	
Requerido(a): ADILSON DOS SANTOS CRUZ	
Requerido(a): ANA PAULA DOS SANTOS CRUZ CARLONI	

Andamentos**25/09/2019****Certidão de Envio de Matéria para Imprensa**

Certifico que remeti para publicação no DIÁRIO DA JUSTIÇA, DJE nº 10585, com previsão de disponibilização em 25/09/2019, o movimento "Com Resolução do Mérito->Procedência em Parte" de 23/09/2019, onde constam como patronos habilitados para receberem intimações: PAULO FERREIRA ROCHA - PROMOTOR DE JUSTIÇA - OAB:3156-A/MT representando o polo ativo; e ALAN LONGO TORRES - OAB:13922, APARECIDO COELHO - OAB:4618-B/MT, BRENO MACEDO REY PARRADO - OAB:5642, DIONISIO NEVES DE SOUZA FILHO - OAB:3.646/MT, FERNANDO PEREIRA SANTOS - OAB:18948-B, FLÁVIA CARRAZZONE FERREIRA - OAB:6686/MT, JESSICA CAROLINA OLIVEIRA LOPES ARGUELLO - OAB:15.330/MT, JOSÉ GUILHERME JÚNIOR - OAB:2615/MT, LUCIANA SERAFIM DA SILVA OLIVEIRA - OAB:4.961/MT, LUIZ GUSTAVO SIQUEIRA LOBATO - OAB:3623/MT, MARCELO ZANDONAI - OAB:4.266/MT, MARINA LIMA RASSI - OAB:16097, MAURO JOSÉ PEREIRA - OAB:4655, NILCE MACEDO - OAB:2552-A/MT representando o polo passivo.

23/09/2019**Com Resolução do Mérito->Procedência em Parte**

Vistos etc.

O Ministério Público Estadual, por seu representante, ajuizou a presente Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa, em face do Centro de Processamento de Dados do Estado de Mato Grosso - CEPROMAT, José Otto Costa Sampaio, Natalino Antunes de Souza, Evaristo Roberto Vieira, Haroldo Alves Campos e José Bussiki Figueiredo, objetivando a condenação dos requeridos nas sanções previstas no inciso II e III, do art. 12, da Lei 8.429/1992.

Aduz, em síntese, que os requeridos, que exerceram o cargo de Diretor Presidente do CEPROMAT, cometeram

irregularidades na direção da referida empresa pública, ao autorizarem a contratação de servidores sem prévia aprovação em concurso público.

Sustenta que a partir da Constituição Federal de 1988, o ingresso no serviço público depende de aprovação prévia em concurso, nos termos do art. 37, II, da Carta Magna e, sendo o CEPROMAT pertencente à Administração Indireta do Estado de Mato Grosso, somente poderia admitir servidores após aprovação em concurso.

Argui que tais atos implicaram em lesão ao erário, bem como atentaram contra os princípios da Administração Pública, configurando ofensa ao artigo 10, caput, e seus incisos VIII e XI, e ainda, ao artigo 11, caput, e inciso I, ambos da Lei nº 8.429/92.

Requeru, liminarmente, que a empresa CEPROMAT não mais admitisse qualquer servidor sem prévia aprovação em concurso público.

Ao final, requereu que seja declarada a nulidade das contratações promovidas pelo CEPROMAT sem concurso público, a partir de 05 de outubro de 1988, bem como que seja a requerida CEPROMAT obrigada a não mais admitir qualquer funcionário sem prévio concurso público; a condenação dos requeridos Evaristo Roberto Vieira Cruz, Haroldo Alves Campos e José Bussiki Figueiredo nas sanções contidas no art. 12, II, da Lei nº 98.429/92, pela prática dos atos de improbidade previstos no art. 10, caput, incisos VIII, e IX, do referido diploma legal ou, alternativamente, que lhes fossem aplicadas as penalidades previstas no art. 12, III, pela prática prevista no art. 11, caput, e inciso I, da Lei 8.429/92; a condenação de todos os requeridos a devolverem aos cofres públicos todo o valor pago a título de salários e encargos sociais do pessoal contratado e mantido irregularmente pela CEPROMAT; e a condenação dos requeridos ao pagamento de honorários, custas e demais despesas processuais.

Pela decisão constante às fls. 634/635, a liminar foi deferida para determinar que a requerida CEPROMAT não mais contratasse servidor, sem prévio concurso público.

O requerido José Otto Sampaio apresentou contestação às de fls. 669/677. Requeru, preliminarmente, o chamamento ao processo dos ex-governadores do Estado de Mato Grosso durante os períodos em que foram realizadas as contratações supostamente irregulares; suscitou, ainda, a preliminar de inépcia da petição inicial, uma vez que à época dos fatos não havia dispositivo legal que punisse a inobservância do art. 37, II da Constituição Federal; e a prescrição dos atos apontados como ilegais, diante do transcurso de período superior a cinco anos.

No mérito, aduziu que a Lei 8.429/92 não pode lhe ser aplicada, uma vez que atuou na CEPROMAT antes da edição do referido diploma legal, e que as contratações foram efetuadas de acordo com as necessidades dos órgãos que as solicitavam e tinham como fundamento convênios firmados pelo chefe do Poder Executivo. Requeru, ao final, a condenação do Estado ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios.

Os requeridos CEPROMAT e José Bussiki Figueiredo contestaram a ação às fls. 678/690. Alegaram, em sede preliminar, a inépcia da inicial, pois a referida peça limitou-se a afirmar que pessoas foram contratadas irregularmente, sem comprovação.

No mérito, afirmaram que não houve prejuízo ao erário, uma vez que os contratados, embora não submetidos a concurso público, prestaram serviço relevante e receberam salários que lhes eram devidos.

Sustentaram que os contratos foram firmados para atender a demanda momentânea, esclarecendo que o CEPROMAT mantém os sistemas de arrecadação de Impostos sobre Circulação de Mercadorias e Serviços, Administração de Recursos Humanos, Controle e Execução do Orçamento do Estado, Controle e Execução Financeira e Contábil do Estado e mais, Sistema para atender ao Departamento Estadual de Trânsito e à Secretaria de Segurança Pública do

Estado. Asseveraram que o centro operava cento e dezenove (119) Sistemas para trinta e um (31) Órgãos da Administração Pública Estadual.

Alegaram que o serviço foi prestado de modo emergencial e em cumprimento à determinação de superior hierárquico.

Afirmaram que os atos imputados aos requeridos não se enquadram dentre aqueles descritos na Lei 8.429/92, requerendo, ao final, a improcedência da ação e condenação do requerente ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios.

O requerido Natalino Antunes de Souza apresentou contestação às fls. 802/807. Arguiu, preliminarmente, a ocorrência da inépcia da petição inicial, uma vez que o requerente deixou de narrar precisamente os fatos que o levaram a propor a presente ação, fato que impossibilitou a defesa do requerido; e ilegitimidade passiva, uma vez que a inicial não precisou os fatos que implicassem responsabilidade efetiva ao requerido, tampouco a época em que teriam sido realizadas as supostas contratações ilegais – alegou não restar demonstrado o nexu causal entre os fatos narrados na inicial e a conduta do requerido, de maneira que não pode ser responsabilizado por dano que não deu causa.

No mérito, afirmou que não causou lesão ao patrimônio público. Sustentou que mesmo se provada a ocorrência de contratações irregulares, os servidores contratados pelo CEPROMAT apenas receberam a justa remuneração pelo período trabalhado, não havendo que se falar em prejuízo à Administração Pública.

Requeru, ao final, o reconhecimento da preliminar de inépcia e a consequente extinção do processo sem julgamento do mérito; a exclusão do requerido do polo passivo da ação em razão de sua ilegitimidade passiva; no mérito, o julgamento improcedente da ação.

O requerido Evaristo Roberto Vieira Cruz contestou o pedido às fls. 919/931. Arguiu, em preliminar, que a inicial é inepta, uma vez que as alegações são apenas afirmações genéricas, sem qualquer suporte probatório; afirmou que o requerente busca a punição do requerido por suposto ato de improbidade administrativa praticado antes da publicação da aludida Lei; alegou que não existem indícios de violação de lei por parte do requerido, porque a única informação consistente refere-se ao ano de 1995, porém o requerido exerceu sua função de presidente no período de 15.03.91 à 15.03.94; arguiu, ainda em preliminar, a necessidade de formação de litisconsórcio passivo, com a citação editalícia de todos os supostos contratados irregularmente; prosseguiu alegando a ofensa aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal.

Quanto ao mérito, afirmou que não lhe foi possibilitada a apresentação de defesa, uma vez que não foi imputado fato ilícito específico ao requerido e que em nenhum momento concorreu para lesão ao patrimônio público.

Afirmou que as contratações foram necessárias para a informatização dos Órgãos do Estado, em especial da Secretaria de Estado e Fazenda, e ainda, que foram precedidas de autorização do Governador do Estado, não existindo, portanto, qualquer ato de improbidade administrativa, uma vez que respeitados os critérios de urgência, conveniência e oportunidade.

Alegou não haver fundamento o pedido de restituição aos cofres públicos, uma vez que os serviços foram devidamente prestados. E que o ressarcimento aos cofres públicos implicaria em enriquecimento ilícito do Estado e empobrecimento injustificado de quem o administrou.

Requeru assim, que sejam julgados improcedentes os pedidos da ação, com a condenação do requerente ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios.

O requerido Haroldo Alves Campos apresentou contestação às fls. 969/1.002. Alegou, em sede de preliminar, que a inicial é inepta, haja vista que não especificou quem foram as pessoas contratadas irregularmente pelo CEPROMAT, o que implica na inobservância do art. 286 do Código de Processo Civil/1973.

Apontou para a necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário, com a presença dos servidores supostamente contratados irregularmente. Suscitou, também, em preliminar, ofensa à garantia constitucional da ampla defesa e do devido processo legal.

No mérito, alegou que as contratações efetuadas sem a realização de concurso público foram efetivadas para atender a situações de urgência, nos exatos termos da Lei Complementar Estadual n.º 04/90.

Requeru, ao final, que sejam julgados improcedentes dos pedidos da ação, e a condenação do requerente ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios.

O Ministério Público apresentou impugnação às contestações às fls. 1.062/1.091.

Rebateu a preliminar de chamamento ao processo dos ex-governadores, afirmando que eram os requeridos, na qualidade de Diretores Presidentes da empresa CEPROMAT, que efetuavam a contratação, manutenção de pessoal, tudo sem concurso público.

Rechaçou também, a preliminar de inépcia da inicial, alegando que a exordial contém todos os fundamentos legais exigidos para sua propositura.

Rebateu a matéria prejudicial de mérito de prescrição, sustentando a imprescritibilidade das ações que visam ressarcimento dos prejuízos causados ao erário.

Rechaçou ainda, a preliminar de ilegitimidade passiva arguida por Natalino Antunes de Souza, arguindo que o co-requerido, na qualidade de Diretor-Presidente da CEPROMAT, no período de 15.02.1989 à 15.03.1991, efetuou contratação e manutenção de pessoal sem a prévia realização de concurso público.

Ainda, asseverou que a preliminar de necessidade de formação de litisconsórcio passivo, de ofensa à garantia constitucional da ampla defesa e ofensa ao princípio do devido processo legal não se faz necessária no caso dos autos, afirmando que a citação por edital de todos os funcionários é suficiente e, que as contestações apresentadas pelos requeridos Evaristo e Haroldo confirmaram que não foi negado o direito de defesa aos mesmos.

No mérito, ratificou que a empresa CEPROMAT, como entidade pertencente à Administração Indireta do Estado, estava obrigada a realizar o prévio concurso público, para contratação de pessoal, mas que os co-requeridos acabaram por contratar de forma direta, contrariando a Constituição Federal. Reiterou também, que o provimento dos cargos públicos de maneira irregular, independente dos serviços prestados, configura lesão ao erário e, que a referida obrigação recai sobre as autoridades responsáveis, no caso, os co-requeridos.

Ao final, requereu o julgamento antecipado da lide e a procedência da ação, reiterando os termos da inicial.

Designada audiência de conciliação, somente o representante da empresa CEPROMAT compareceu (fls. 1.125),

oportunidade em que foi informado o falecimento do requerido Jose Otto Costa Sampaio, o que motivou a suspensão do processo, a fim de que fosse efetuada a sucessão processual.

Às fls. 1.173/1.174, o Ministério Público requereu a notificação da inventariante do requerido José Otto Costa Sampaio, Sra. Gláucia Nepumuceno Sampaio, para que comparecesse aos autos e prosseguisse na defesa, o que foi deferido às fls. 1.182.

Realizada audiência de conciliação, restou inexitosa, momento em que as partes requereram vista dos autos, para análise de produção de provas, o que foi deferido (fls. 1.220).

Pela decisão de fls. 1.240/1.241, o processo foi saneado, afastando-se as preliminares e foi deferida a produção de prova oral. Não houve irrisignação das partes contrária à referida decisão.

A audiência de instrução designada para o dia 12/11/2001 não se realizou (fls. 1.274), diante da informação do falecimento do requerido Evaristo Roberto Vieira da Cruz, sendo determinada a intimação do inventariante para comparecer e prosseguir na defesa do requerido. (fls. 1.279).

Realizada a audiência, foi declarada encerrada a instrução e deferido prazo de dez (10) dias, para a apresentação de alegações finais por memoriais (fls.1.308/1.309).

O feito prosseguiu, sendo proferida sentença de improcedência dos pedidos formulados na inicial (fls. 1.418/1.429).

O representante do Ministério Público interpôs recurso de apelação (fls. 1.430/1.441) e o relator, ex officio, declarou a nulidade do processo a partir da audiência instrutória, haja vista a ausência de habilitação dos sucessores do requerido Evaristo Roberto Vieira da Cruz, que faleceu no curso do processo (fls. 1.491/1.497).

O feito retornou a este Juízo e foi suspenso para habilitação dos sucessores do requerido falecido (fl. 1.566).

Às fls. 1.579/1.580, foi trasladada copia da sentença proferida no incidente de habilitação.

Às fls. 1.581/1.581-vº foi determinado que as partes especificassem as provas que pretendiam produzir, sendo que o representante ministerial requereu o depoimento pessoal dos requeridos (fls. 1.584).

Os requeridos José Bussiki Figueiredo e Natalino Antunes de Souza manifestaram-se às fls. 1.587/1.588, pugnando pela produção de prova pericial, a fim de demonstrar que no período em questão, os serviços contratados foram realmente prestados e realizados, bem como requereram prova testemunhal.

A Defensoria Pública pugnou pela produção de prova testemunhal (fls. 1.592).

Os autos vieram conclusos.

É o relato.

Decido.

Trata-se de Ação Civil Pública por Ato de Improbidade ajuizada pelo Ministério Público Estadual, em face do Centro de Processamento de Dados do Estado de Mato Grosso - CEPROMAT, José Otto Costa Sampaio, Natalino Antunes de Souza, Evaristo Roberto Vieira, Haroldo Alves Campos e José Bussiki Figueiredo, em razão da suposta prática de ato ilícito consistente na celebração e/ou manutenção de contratos de trabalho por prazo determinado durante a gestão de seus ex-Diretores-Presidentes, sem a observância ao disposto no art. 37, II e IX, da Constituição Federal.

O Ministério Público requereu a condenação dos requeridos por atos de improbidade administrativa, bem como a devolverem aos cofres públicos, o valor pago a título de salários e encargos sociais do pessoal contratado e mantido irregularmente pela empresa ora requerida, CEPROMAT.

As questões preliminares e prejudiciais de mérito foram analisadas e resolvidas na decisão que saneou o processo (fls. 1.240/1.241).

Não obstante, recentemente houve mudança no entendimento do Supremo Tribunal Federal acerca da matéria prejudicial de mérito de prescrição, arguida pelo requerido Jose Otto.

Por se tratar de matéria de ordem pública, a prescrição poderá ser analisada a qualquer tempo e grau de jurisdição e se estenderá mesmo aos requeridos que não a arguíram.

No caso em comento, verifico que em desfavor dos requeridos Jose Otto e Natalino Antunes foi pleiteado apenas o ressarcimento ao erário, uma vez que o requerente entendeu que as demais sanções aplicáveis ao caso já teriam sido alcançadas pela prescrição.

Pois bem, a questão da prescrição das ações de ressarcimento de danos causados ao erário, nos termos do art. 37, §§ 4º e 5º, da Constituição Federal, foi objeto de discussão no Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 669.069 (Tema 666 da repercussão geral) e do Recurso Extraordinário 852.475 (Tema 897 da repercussão geral).

Dispõe o art. 37, §4º e §5º da Constituição Federal:

“Art. 37 (...)

§ 4º Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

§ 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. (...)”.

A ressalva constante na parte final do §5º, do art. 37, deu margem ao impasse a respeito do período prescricional relativo às ações de ressarcimento ao erário.

Uma leitura isolada do dispositivo citado leva à conclusão de que toda e qualquer ação de ressarcimento movida pelo Estado, ou em favor deste, estaria sob a proteção da imprescritibilidade, ainda que fundada em ilícito civil não decorrente de dolo ou culpa.

O texto constitucional é expresso ao prever que a lei estabelecerá os prazos de prescrição para os ilícitos na esfera cível ou penal, aqui entendidos em sentido amplo, que gerem prejuízo ao erário e sejam praticados por qualquer agente. Logo em seguida, porém, destaca as ações cíveis de ressarcimento (ou seja, de recomposição) do erário, tornando-as, assim, imprescritíveis.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 669.069 MG (Tema 666 da repercussão geral) assentou o entendimento pela prescribibilidade da ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil, ou seja, aqueles que não são caracterizados como improbidade administrativa.

Na ocasião, entendeu-se que, embora o suposto ilícito civil tenha causado prejuízo material ao patrimônio público, não se revestiu de maior grau de reprovabilidade, tampouco atentou contra os princípios constitucionais aplicáveis à Administração Pública. Assim, o entendimento firmado foi no sentido de aplicar o prazo prescricional comum para as ações de indenização por responsabilidade civil por danos causados à Fazenda Pública. Veja-se:

“CONSTITUCIONAL E CIVIL. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SENTIDO E ALCANCE DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO. 1. É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil. 2. Recurso extraordinário a que se nega provimento.” (STF, RE 669.069 MG, Min. Rel. Teori Zavascki, Julgado em 03/02/2016).

Por outro lado, no Recurso Extraordinário 852.475/SP (Tema 897 da repercussão geral), o Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de que são imprescritíveis apenas as ações de ressarcimento ao erário, fundadas em prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa, senão vejamos:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SENTIDO E ALCANCE DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO. 1. A prescrição é instituto que milita em favor da estabilização das relações sociais. 2. Há, no entanto, uma série de exceções explícitas no texto constitucional, como a prática dos crimes de racismo (art. 5º, XLII, CRFB) e da ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático (art. 5º, XLIV, CRFB). 3. O texto constitucional é expresso (art. 37, § 5º, CRFB) ao prever que a lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos na esfera cível ou penal, aqui entendidas em sentido amplo, que gerem prejuízo ao erário e sejam praticados por qualquer agente. 4. A Constituição, no mesmo dispositivo (art. 37, § 5º, CRFB) decota de tal comando para o Legislador as ações cíveis de ressarcimento ao erário, tornando-as, assim, imprescritíveis. 5. São, portanto, imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa. 6. Parcial provimento do recurso extraordinário para (i) afastar a prescrição da sanção de ressarcimento e (ii) determinar que o tribunal recorrido, superada a preliminar de mérito pela imprescritibilidade das ações de ressarcimento por improbidade administrativa, aprecie o mérito apenas quanto à pretensão de ressarcimento.” (STF, RE 852.475 SP, Min. Rel. Alexandre de Moraes, Julgado em 08/08/2018).

Note que o julgado tratava, especificamente, de caso em que o ato ilícito foi enquadrado na Lei de Improbidade Administrativa, entendendo a Suprema Corte pelo afastamento da prescrição quanto à sanção de ressarcimento ao erário, quando se tratar de prática dolosa.

Feitas tais considerações, sobretudo em razão do fundamento invocado pelo requerido José Otto Sampaio, tenho que o caso em apreço mais se assemelha ao que foi decidido no RE 669.069/MT.

Isso porque as contratações supostamente ilícitas, atribuídas aos requeridos Jose Otto e Natalino Antunes, ocorreram antes mesmo da vigência da Lei de Improbidade Administrativa.

Com a promulgação da Constituição Federal em 1988 passou-se a exigir a edição de lei específica, para tipificar as condutas correspondentes a atos de improbidade administrativa, a qual somente foi editada em 1992.

Esta previsão foi importante, pois, não obstante o combate à improbidade ter início na década de 1940 (Decreto-Lei nº 2.848, de 7/12/1940), somente com a Constituição Federal de 1988 foi estabelecida a exigência de edição de lei que tipificasse o denominado “ato de improbidade administrativa”, possibilitando, além do ressarcimento ao erário, a aplicação de outras graves sanções, como a suspensão dos direitos políticos, a perda do cargo, multa civil e outras.

Como já referido, com relação aos requeridos José Otto e Natalino Antunes, lhes foram atribuídas condutas e fatos ocorridos entre 17/08/1988 e 15/03/1991. A causa remota do pedido de ressarcimento seriam ilícitos cometidos contra a administração pública, mas anteriores à própria Lei de Improbidade Administrativa.

Desse modo, as condutas atribuídas aos requeridos José Otto e Natalino Antunes não podem ser caracterizadas como improbidade administrativa, uma vez que antecederam a vigência da Lei 8.429/92, não sendo possível a sua aplicação retroativa, por ofensa ao princípio da anterioridade.

Tem-se, portanto, que às pretensões de ressarcimento ajuizadas em favor da Fazenda Pública, em razão de fatos ocorridos antes da vigência da Lei de Improbidade Administrativa, deve ser aplicado o prazo quinquenal, por analogia ao Decreto 20.910/1932, art. 1º.

“Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem. (...)”.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados a seguir transcritos:

“ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. (I) DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E O PARADIGMA. (II) ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. (III) INVIÁVEL A JUNTADA EXTEMPORÂNEA DE DOCUMENTOS ANTIGOS, NOS TERMOS DO ART. 397 DO CPC. (IV) AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO NO QUE CONSISTE A VIOLAÇÃO AOS DISPOSITIVOS FEDERAIS INVOCADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284 DO STF. (V) IRRETROATIVIDADE DA LEI 8.429/92. ATOS IMPUTADOS AO RECORRENTE OCORRIDOS NO PERÍODO DE 1984 A 1988. (VI) FATOS ANTERIORES À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. RECONHECIMENTO DA PRESCRITIBILIDADE DA PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. (VII) APLICAÇÃO POR ANALOGIA DO PRAZO DE CINCO ANOS PREVISTO NO DECRETO 20.910/92. (VIII) RECURSO PROVIDO PARA RECONHECER A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO RESSARCITÓRIA.” (RECURSO ESPECIAL Nº 1.197.330 - MG (2010/0102655-8), Min. Relator NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data do Julgamento 21/05/2013).

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO NÃO DECORRENTE DE ATO DE IMPROBIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO

CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. I – Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do

provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II – É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual a pretensão de ressarcimento de danos ao erário, não decorrente de ato de improbidade, prescreve em cinco anos.

III – O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula 83/STJ. IV – Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. V – Honorários recursais. Não cabimento. VI – Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso. VII – Agravo Interno improvido.” (AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.559.407 - SC (2015/0247536-5), Min. Relatora REGINA HELENA COSTA, Data do Julgamento 24/04/2018).

Assim, considerando que os atos lesivos ao erário imputados aos requeridos José Otto Costa Sampaio e Natalino Antunes de Souza ocorreram no período de 17/08/1988 à 15/03/1991, enquanto a presente Ação Civil Pública somente foi ajuizada em 04/03/1997, data em que já havia transcorrido o prazo prescricional de cinco (05) anos, na forma do art. 1º, decreto 20.910/1932 e da jurisprudência reiterada do Superior Tribunal de Justiça, conclui-se pela ocorrência da prescrição da pretensão de ressarcimento ao erário.

Com relação ao requerido Evaristo Roberto, verifica-se dos autos que ele esteve à frente do CEPROMAT, no período de 15/03/1991 à 15/03/1994 e, considerando que a ação foi distribuída em 04/03/1997, conclui-se pela ocorrência da prescrição da pretensão de ressarcimento referente aos fatos ocorridos no período compreendido entre 15/03/1991 à 03/03/1992.

Com relação aos fatos/contratações ocorridas a partir de 04/03/1992, estes não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não havia decorrido o quinquídio legal quando do ajuizamento da ação, em 04/03/1997.

Superadas as matérias preliminares e prejudiciais de mérito, passo a analisar o mérito.

O representante do Ministério Público, às fls. 1.584, requereu o depoimento pessoal dos requeridos.

Como se sabe, o depoimento pessoal é meio de prova onde a parte adversa busca obter a confissão da outra parte, que manifesta o reconhecimento da verdade dos fatos arguidos pelo adversário em seu prejuízo.

Observo, no entanto, que os requeridos contestaram a ação, de modo que não haveria confissão em audiência, quanto à matéria de fato. Ademais, a ação civil que busca a responsabilização por dano causado ao erário e pela prática de ato de improbidade administrativa, embora tenha caráter sancionatório, é de natureza cível e versa sobre direitos indisponíveis, de forma que, o depoimento pessoal como meio para obter a confissão não se mostra imprescindível ao resultado do processo.

Às fls. 1.587/1.588, os requeridos José Bussiki Figueiredo e Natalino Antunes de Souza postularam pela produção de prova pericial de forma genérica, sem especificar qual área seria realizada a prova, com o objetivo de comprovar a prestação regular dos serviços dos servidores contratados de forma temporária. Entretanto, a regularidade da prestação dos serviços em nenhum momento foi questionada pelo representante do Ministério Público, mas apenas a contratação temporária irregular, sem a observância da exigência legal do concurso público.

Desta forma, se não houve questionamento acerca da não prestação do serviço ou sua prestação de forma irregular, não há pertinência na produção de tal prova.

Consigno que cabe ao Juiz, como destinatário das provas, a ponderação da conveniência e necessidade da realização de prova, comparando os dados existentes nos autos, vigorando o princípio do livre convencimento fundamentado, insculpido nos artigos 370 e 371, do Novo CPC, in verbis:

“Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Art. 371. O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento.”

Assim, o juiz tem o poder quando os fatos ainda não lhe parecerem esclarecidos, determinar a realização de prova, o que não é o caso dos autos, não havendo a necessidade de produção de prova pericial ou mesmo a colheita de depoimento pessoal dos requeridos.

Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial, vejamos:

“AGRAVO INTERNO – APELAÇÃO - CLÁUSULAS CONTRATUAIS - ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - APRECIÇÃO DE PROVA - PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO - ART. 370 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CERCEAMENTO DE DEFESA - NÃO OCORRÊNCIA - RECURSO DESPROVIDO MONOCRATICAMENTE - PREQUESTIONAMENTO - DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA SOBRE TODOS ARGUMENTOS OU SOBRE TODOS OS DISPOSITIVOS INVOCADOS PELA PARTE - CONVENCIMENTO FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NOVOS A ALTERAR A DECISÃO IMPUGNADA - AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

Como destinatário final da PROVA, incumbe ao juiz incumbe determinar as PROVAS necessárias à instrução do feito, com o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias, nos termos do artigo 370 do NCPC. Caso em que desnecessária PROVA PERICIAL, máxime se presentes elementos suficientes e aptos à solução da controvérsia.

Não há elementos novos apresentados pela agravante aptos a alterar a decisão impugnada. Agravo interno a que se nega provimento.”

(N.U 0068845-77.2018.8.11.0000, AgR 68845/2018, DES.GUIOMAR TEODORO BORGES, QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 19/09/2018, Publicado no DJE 21/09/2018) (grifo nosso).

Anoto que, antes ainda de ser declarada nula a audiência de instrução constante às fls. 1.308, o requerente optou por não ouvir os requeridos, da mesma forma que os requeridos não requereram prova pericial.

Friso novamente que o objeto desta ação não é saber se os serviços foram ou não realizados, mas sim, apurar se as contratações realizadas pelos requeridos ocorreram sem a prévia aprovação em concurso público e se causaram ou não lesão ao erário, bem como se estes agiram em inobservância aos princípios atinentes à administração pública.

Portanto, indefiro os pedidos de produção de prova requerida pelas partes, por entender ser desnecessária para o deslinde desta ação.

A questão controvertida nesta ação se refere a forma de ingresso e permanência de servidores no serviço público, que teria ocorrido sem a realização do prévio concurso público, tal como prevê a Constituição Federal, ocasionando dano ao erário.

É regra a admissão no serviço público mediante concurso, consoante norma cogente, contida no art. 37, II, da Constituição Federal.

As exceções previstas são os cargos em comissão, bem como a contratação de pessoal por tempo determinado, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, consoante estabelece o próprio texto constitucional em seu art. 37, IX.

Pelos documentos carreados com a inicial e pelas provas produzidas nos autos, conclui-se que os requeridos Evaristo Roberto Vieira, Haroldo Alves Campos e José Bussiki Figueiredo permitiram e realizaram a contratação de centenas de servidores públicos, de forma contínua, por vários anos, sem a realização de concurso público. Assim, tais contratações são nulas de pleno direito e, por consequência, não podem produzir efeitos válidos, devendo estes contratos de trabalho serem anulados e os requeridos punidos por tal prática.

Consigno que os requeridos não comprovaram que a contratação de tais servidores, à época, se deu somente para atender necessidade temporária e emergencial, contrariando o disposto no art. 37, IX, da Constituição Federal. Ao contrário, as contratações foram realizadas para atender a demandas ordinárias do órgão requerido Cepromat, ou seja, para a prestação de serviços permanentes, típicos, regulares e não extraordinários.

Não se pode sequer cogitar que os requeridos, no exercício do cargo de direção do CEPROMAT, não tivessem conhecimento da necessidade da realização de concurso público, para provimento dos empregos públicos, após o advento da Constituição Federal de 1988.

A empresa pública, como é o CEPROMAT, embora tenha natureza jurídica de direito privado, também se submete as regras de direito público em relação à exigência de concurso para acesso de servidores aos cargos; à exigência de licitação; à equiparação dos empregados aos servidores, para fins penais e para a responsabilização por ato de improbidade administrativa.

Em nenhum momento os requeridos comprovaram ou mesmo alegaram a existência de justificativa, para que as contratações de servidores ocorressem de forma temporária e excepcional, ou seja, sem a realização de concurso público.

De acordo com o art. 37, §2º, da Constituição Federal, a não observância do disposto no inciso II implicará a nulidade do ato e a punição da autoridade responsável, sujeitando o agente à tipologia estatuída no art. 11, caput, da Lei 8.429/1992.

Com essas considerações, não há dúvidas em assinalar que a contratação de empregados públicos, sem a observância da regra constitucional de realização de concurso público; exceto a hipótese excepcional prevista na Constituição, devidamente justificada; é absolutamente ilegal e não pode ser tolerada.

A probidade administrativa consiste no dever de o “funcionário servir a Administração com honestidade, procedendo no exercício das suas funções sem aproveitar os poderes ou facilidades delas decorrentes em proveito pessoal de outrem a quem queira favorecer. O desrespeito a esse dever é que caracteriza a improbidade administrativa”. (SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo, 24ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2005).

Com efeito, a Lei de Improbidade Administrativa n.º 8.429/1992, divide os atos de improbidade administrativa em três espécies, a saber: os que importam enriquecimento ilícito (artigo 9º); os que causam prejuízo ao erário (artigo 10º); e aqueles que atentam contra os princípios da Administração de forma exemplificativa, em seu art. 11. Vejamos:

“Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência; (...).”

O caput do art. 11, da Lei n.º 8.429/92 é enfático ao dispor que constitui ato de improbidade administrativa aquele que atenta contra os princípios da administração pública, a saber, qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições, notadamente a prática de ato que visa fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto na regra de competência.

Registro que a lei de improbidade administrativa tem como bem jurídico tutelado a moralidade administrativa, razão porque o dolo do agente público se caracteriza pela violação dos deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade. Assim, o ato de improbidade administrativa é o praticado por agente público que contraria as normas da moral, da lei e dos bons costumes.

É aquele que revela falta de honradez, de retidão de conduta, nas três esferas políticas. É a má-fé, segundo a jurisprudência, premissa do ato ilegal e ímprobo.

Nesse sentido a lição de Sérgio Cavalieri Filho, para quem: “A ideia de culpa está visceralmente ligada à responsabilidade, por isso que, de regra, ninguém pode merecer censura ou juízo de reprovação sem que tenha faltado com o dever de cautela de seu agir” (CAVALIERI FILHO, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil. 6. Ed. São Paulo: Malheiros, 2015. P. 39).

Sobre os atos de improbidade administrativa atentatórios aos princípios da Administração Pública, Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves, assim, lecionam:

“(…).

A desonestidade e a desídia, pejorativos ainda comuns entre alguns agentes públicos, ramificam-se em vertentes insuscetíveis de serem previamente identificadas. Soltas as rédeas da imaginação, é inigualável a criatividade humana, o que exige a elaboração de normas que se adequem a tal peculiaridade e permitam a efetiva proteção do interesse tutelado, in casu, o interesse público. É este, em essência, o papel dos princípios.

Ante a natureza e a importância dos interesses passíveis de serem lesados pelos ímprobos, afigura-se louvável a técnica adotada pelos arts. 4º e 11º da Lei n.º. 8.429/92, preceitos em que a violação aos princípios regentes, da atividade estatal, ainda que daí não resulte dano ao erário, consubstanciará ato de improbidade. Deve-se observar, ainda, que referidos dispositivos da Lei n.º. 8.429/92 apresentam-se como verdadeiras normas de integração de eficácia da Constituição da república, pois os princípios por eles tutelados há muito foram consagrados nesta.

(…)” (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. Lumen Juris, RJ 26ª ed., 2007, pgs. 1.083-1.086. GARCIA, Emerson. Alves, Rogério Pacheco. Improbidade Administrativa. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2002, p. 208.

Para que configure a prática de improbidade administrativa prevista no artigo 11, da Lei 8.299/92, basta o dolo eventual como elemento subjetivo para caracterização da improbidade, vejamos à orientação da jurisprudência:

Neste sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DIRECIONAMENTO DE PROCESSO DE LICITAÇÃO. EXISTÊNCIA ELEMENTO SUBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO DE REGRESSO. OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Cuida-se, na origem, de Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em face de Adivaldo Aparecido de Oliveira e de Márcio Cecchettini a fim de obter provimento jurisdicional que reconheça a prática de ato de improbidade administrativa consistente no direcionamento de procedimento licitatório que visava à aquisição de veículo oficial para uso da Presidência da Câmara Municipal.

2. É importante registrar a inviabilidade de o STJ apreciar ofensa ao art. 5º da Carta Magna, função afeta exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do seu art. 102, III, "a", da CF/1988.

3. O recorrente suscitou que a sua má-fé não teria sido demonstrada pelo Parquet Estadual, entretanto não explicitou quais artigos foram maculados. A ausência da indicação precisa dos dispositivos infraconstitucionais que teriam sido afrontados caracteriza a deficiência na fundamentação do recurso, a atrair o óbice da Súmula 284 do STF. 4. As hipóteses de cabimento da denúncia da lide se encontravam no art. 70 do Código de Processo Civil de 1973, sendo vedado ao julgador criar outras situações para o seu cabimento que colidam com a finalidade do instituto de facilitar o direito de regresso. Na hipótese sub judice, mostra-se inviável a denúncia da lide da General Motors e da concessionária de veículos apenas para que elas tragam elementos de convicção novos ao processo.

5. Quanto ao artigo 11 da Lei 8.429/1992, a jurisprudência do STJ, com relação ao resultado do ato, firmou-se no sentido de que configura ato de improbidade a lesão a princípios administrativos, o que, em regra, independe da ocorrência de dano ou lesão ao Erário.

6. O entendimento do STJ é de que, para que seja reconhecida a tipificação da conduta do réu como incurso nas prescrições da Lei de Improbidade Administrativa, é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo para os tipos previstos nos artigos 9º e 11 e, ao menos, pela culpa, nas hipóteses do artigo 10. Portanto, o ato de improbidade administrativa previsto no art. 11 da Lei 8.429/1992 exige a demonstração de dolo, o qual, contudo, não precisa ser específico, sendo suficiente o dolo genérico.

7. A conduta praticada pelos recorrentes afrontou os princípios que regem a probidade administrativa, violando, notadamente, os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, nos termos do art. 11 da Lei 8.429/1992. Está caracterizado, portanto, o dolo genérico para o enquadramento da conduta no art. 11 da Lei 8.429/1992.

8. Recurso Especial de Márcio Cecchettini parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido; Recurso Especial de Adivaldo Aparecido de Oliveira não provido.”

(REsp 1790617/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 25/04/2019) (grifei).

Em casos como o dos autos é inaceitável que agentes públicos, servidores ou não, independentemente de sua área de atuação, possam deliberar, da forma como bem entender, as diretrizes que irão reger o exercício de suas funções sem, contudo, observar as normas que regem seus atos e, acima de tudo a moralidade administrativa.

Tanto é assim que o art. 11, da Lei n.º 8.429/92, prevê como princípios fundamentais da Administração Pública, sobretudo, o princípio da moralidade e legalidade, de forma que compete à Administração e seus agentes agirem com probidade e fazer somente o que a lei determina ou autoriza.

Em relação à moralidade administrativa, José Santos Carvalho Filho nos ensina que, verbis:

“Erigida atualmente à categoria de princípio constitucional pelo art. 37, ‘caput’, da CF, a moralidade administrativa deve guiar toda a conduta dos administradores. A estes incumbe agir com lealdade e boa-fé no trato com os particulares,

procedendo com sinceridade e descartando qualquer conduta astuciosa ou eivada de malícia. (...) Nesse ponto, a moralidade administrativa se toca com o próprio princípio da impessoalidade, também inculcado no art. 37, 'caput', da Constituição, porque, quando o administrador não favorece este ou aquele interessado, está, 'ipso facto', dispensando tratamento impessoal a todos." (in Manual de Direito Administrativo. Editora Lumen Juris. Rio de Janeiro: 2009. P. 231) .

Em caso semelhante ao apurado nestes autos, assim já decidiu a Primeira Câmara de Direito Público e Coletivo do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso:

"ADMINISTRATIVO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – PREFEITO – PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA – REJEITADA – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE SERVIDORES – AUSÊNCIA DA NECESSIDADE EXCEPCIONAL DE INTERESSE PÚBLICO – LEI MUNICIPAL AUTORIZATIVA – IRRELEVÂNCIA – REALIZAÇÃO DE TESTES SELETIVOS – PRÁTICA REITERADA – VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO – ARTIGO 11, DA LEI NO 8.429/92 – DOLO GENÉRICO CONFIGURADO – APLICAÇÃO CUMULATIVA DAS PENALIDADES DO ARTIGO 12, DA LIA – OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE – RECURSO DESPROVIDO. Os prefeitos podem ser processados, por seus atos, pela Lei no 8.429/92, já que não se enquadram entre as autoridades submetidas à Lei no 1.079/50. Logo, deve ser rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva, suscitada pelo Recorrente. A realização de contratação temporária, com sustentáculo em lei municipal, configura ato de improbidade administrativa, violador dos princípios que regem a Administração Pública, quando se constatar que a prática tornou-se rotineira da Administração, bem assim que houve o intuito de burlar a regra do concurso público. O Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento pacificado, no sentido de que a contratação de servidor, sem concurso público, caracteriza ato de improbidade, com enquadramento da conduta nas prescrições do artigo 11, da Lei no 8.429/1992, ainda que o serviço público tenha sido devidamente prestado, tendo em vista a ofensa direta ao comando constitucional. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de, no caso do artigo 11, da LIA, o elemento subjetivo necessário é o dolo, eventual ou genérico, de realizar conduta que atente contra os princípios da Administração Pública. A aplicação das penalidades previstas no inciso III do artigo 12 da Lei no 8.429/1992 exige a observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, em relação à gravidade do ato de improbidade, e deverá ocorrer, indistintamente, de maneira cumulativa." (N.U 0002302-86.2014.8.11.0015, , MÁRCIO VIDAL, PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, Julgado em 06/08/2018, Publicado no DJE 14/09/2018).

Assim, perceber-se que os requeridos Evaristo Roberto Vieira, Haroldo Alves Campos e José Bussiki Figueiredo agiram em desconformidade com os princípios que regem a Administração Pública, conforme descrito na inicial, nos termos do art. 11, caput, e 12, III, ambos da Lei 8.429/92.

Deste modo, configurada a prática do ato de improbidade administrativa, resta no caso em análise, apenas definir qual ou quais as penalidades, entre as várias previstas na Lei nº 8.429/92, são adequadas ao ato de improbidade administrativa praticada pelos requeridos acima nominados.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. EXISTÊNCIA DE PROVA SUFICIENTE AFIRMADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 11 DA LEI 8.429/92. DESNECESSIDADE DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO OU PREJUÍZO AO ERÁRIO. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE CONSIGNA A PRESENÇA DO ELEMENTO SUBJETIVO (DOLO) APTO A CARACTERIZAR O ATO ÍMPROBO VIOLADOR DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. REVISÃO DAS SANÇÕES IMPOSTAS. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que inexistente cerceamento de defesa quando o julgador, ao constatar nos autos a existência de provas suficientes para o seu convencimento, indefere pedido de produção de provas, além disso, a discussão sobre a necessidade de dilação probatória na espécie implica necessariamente reexame dos fatos e provas delineados nos autos, providência que é vedada em face da Súmula 7/STJ. 2. Esta Corte Superior possui entendimento uníssono segundo o qual, para o enquadramento da conduta no art. 11 da Lei 8.429/1992, é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo, dispensando-se a demonstração da ocorrência de dano para a Administração Pública ou enriquecimento ilícito do agente. 3. Na hipótese, o Tribunal de origem com base no conjunto fático e probatório constante dos autos, atestou a prática de ato de

improbidade administrativa previsto no art. 11 da lei 8.429/92, diante da presença do elemento subjetivo (dolo). Assim, a reversão do entendimento exarado no acórdão exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 4. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a revisão da dosimetria das sanções aplicadas em ação de improbidade administrativa implica reexame do conjunto fático-probatório dos autos, encontrando óbice na súmula 7/STJ, salvo se da leitura do acórdão recorrido exsurge a desproporcionalidade na aplicação das sanções, o que não é a hipótese dos autos. Precedentes: AgRg no REsp 1307843/PR, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 10/08/2016; REsp 1445348/CE, Rel. Min. Sergio Kukina, Primeira Turma, DJe 11/05/2016; AgInt no REsp 1.488.093/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/3/2017. 5. Agravo interno não provido. Brasília(DF) 30 de maio de 2019.”

“ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FRAUDE NA APRESENTAÇÃO DE CERTIFICADO DE REGULARIDADE PREVIDENCIÁRIA. ATO ÍMPROBO CONFIGURADO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ELEMENTO SUBJETIVO. DISPENSA ENRIQUECIMENTO ILÍCITO OU LESÃO AO ERÁRIO. REVISÃO DE PENALIDADES. IMPOSSIBILIDADE. 1. "O elemento subjetivo, necessário à configuração de improbidade administrativa censurada nos termos do art. 11 da Lei 8.429/1992, é o dolo genérico de realizar conduta que atente contra os princípios da Administração Pública, não se exigindo a presença de dolo específico" (REsp 951.389/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 4/5/2011). 2. O entendimento consolidado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça assevera que a configuração dos atos de improbidade administrativa descritos no art. 11 da Lei nº 8.429/1992 dispensam a demonstração da ocorrência de dano para a Administração Pública ou enriquecimento ilícito do agente. 3. Segundo o arcabouço fático delineado no acórdão, restaram claramente demonstrados os requisitos necessários à configuração do ato de improbidade capitulado no art. 11 da Lei nº 8.429/92, porquanto a agravante, como chefe de gabinete, juntamente com o então prefeito de Theobroma-RO, engendrou a dolosa utilização do certificado de regularidade previdenciária para instruir procedimento direcionado à obtenção de verbas estaduais para a construção de pontes, tendo os valores do convênio sido liberados e só posteriormente descoberta a fraude, o que levou, inclusive, à condenação criminal de Claudiomiro pelo crime de uso de documento falso (art. 304 do CPB). 4. As sanções resultantes da condenação pela prática de ato improbidade administrativa devem observar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, motivo pelo qual a aplicação cumulativa das penalidades legais deve ser considerada facultativa, observando-se a medida da culpabilidade, a gravidade do ato, a extensão do dano causado e a reprimenda do ato ímprobo. 5. As sanções aplicadas guardam estrita relação com o alto grau de reprovabilidade dos atos de improbidade praticados pelo agravante, não havendo que se falar em ofensa ao art. 12 da Lei de Improbidade Administrativa. 6. Agravo interno a que se nega provimento. Brasília (DF) 02 de agosto de 2018.”

A Constituição Federal, em seu art. 37, § 4º, estabelece as sanções cabíveis para a hipótese de configuração de ato ímprobo:

“Os atos de improbidade administrativa importarão à suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.”

As condutas ímprobadas imputadas aos requeridos estão bem definidas na petição inicial, à qual me reporto, destacando que foram praticadas na forma tipificada no art. 11 (ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública), da Lei nº 8.429/92, sendo que as sanções correspondentes estão previstas no art. 12, III, da citada lei.

“Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:

(...).

III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos. (...).”

Observo, todavia, que muito embora as contratações efetivadas realmente tenham sido irregulares, denota-se que o serviço foi efetivamente prestado e, portanto, passível de remuneração, sob pena de enriquecimento ilícito da administração pública.

Assim, mesmo que os servidores tenham sido contratados de maneira irregular e, que tenha havido por parte dos requeridos a inobservância dos princípios que devem nortear a atividade do administrador público, tais fatos não permitem a condenação dos administradores ao ressarcimento ao erário.

Também é este o entendimento manifestado pelo Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. CONTRATAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO.

1. É cediço que "não havendo prova de dano ao erário, afasta-se a sanção de ressarcimento prevista na primeira parte do inciso III do art. 12 da Lei 8.429/92. As demais penalidades, inclusive a multa civil, que não ostenta feição indenizatória, são perfeitamente compatíveis com os atos de improbidade tipificados no art. 11 da Lei 8.429/92 (lesão aos princípios administrativos)." (REsp nº880.662/MG, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 01/03/2007, p.255). 2. Isto por que à luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, impõe-se a mitigação do preceito que preconiza a prescindibilidade da ocorrência do dano efetivo ao erário para se infligir a sanção de ressarcimento: "a hipótese prevista no inciso I do artigo 21, que dispensa a ocorrência de dano para aplicação das sanções da lei, merece meditação mais cautelosa. Seria inconcebível punir-se uma pessoa se de seu ato não resultasse qualquer tipo de dano. Tem-se que entender que o dispositivo, ao dispensar o 'dano ao patrimônio público' utilizou a expressão patrimônio público em seu sentido restrito de patrimônio econômico. Note-se que a lei de ação popular (Lei nº 4717/65) define patrimônio público como 'os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico' (art. 1º, § 1º), para deixar claro que, por meio dessa ação, é possível proteger o patrimônio público nesse sentido mais amplo. O mesmo ocorre, evidentemente, com a ação de improbidade administrativa, que protege o patrimônio público nesse mesmo sentido amplo. (Maria Sylvia Zanella di Pietro in Direito Administrativo, 13ª Edição, pág. 674, in fine). Precedentes do STJ: REsp 291747/SP, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, DJ de 18.03.2002; REsp 213994/MG, Relator Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, DJ de 27.09.1999; REsp 261691/MG, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 05.08.2002. 3. In casu, o Tribunal a quo, calcado no conjunto probatório, decidiu que "a servidora foi contratada pelo Município para a prestação de assessoria técnica e administrativa do balcão de empregos da prefeitura local, tendo laborado no período de 01/02/2.000 até 31/12/2.000, não se comprovando qualquer prejuízo ao erário municipal." (fl. 159, grifamos) 4. Consequentemente, decidiu com acerto que "uma vez não configurado o enriquecimento ilícito do administrador público e nem prejuízo ao erário municipal, mas inabilidade dele, incabíveis as punições previstas na Lei nº 8.429/92." 5. Recurso Especial do Ministério Público Estadual desprovido." (REsp 917437 (2007/0008753-3 – 01-10-2008))- julgado em 16-9-2008.

“ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE DE PREFEITO -CONTRATAÇÃO DE PESSOAL SEM CONCURSO PÚBLICO - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. Não havendo enriquecimento ilícito e nem prejuízo ao erário municipal, mas inabilidade do administrador, não cabem as punições previstas na Lei nº 8.429/92. A lei alcança o administrador desonesto, não o inábil. Recurso improvido.” (RESP 213994/MG, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 17.8.1999, DJ 27.9.1999 p. 59)

Em relação a penalidade de suspensão dos direitos políticos, entendo que deve ser aplicada aos requeridos Evaristo Roberto Vieira, Haroldo Alves Campos e José Bussiki Figueiredo, nos moldes do art. 12, III, da Lei 8.429/1992. Evidencio que a prática dos atos aqui descritos não coadunam com o exercício dos direitos políticos, devendo, portanto, serem suspensos em prol da Administração Pública e de toda a sociedade.

É pertinente também, a imposição da penalidade de multa civil aos requeridos, esta na forma estabelecida pelo art. 12, inciso III, da Lei de Improbidade, uma vez que restou configurada a violação de princípios da Administração Pública, especialmente a moralidade (art. 11, da Lei 8.429/1992). Houve flagrante desrespeito ao que disciplina o art. 37, da Constituição Federal.

Com relação à proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, entendo perfeitamente cabível a aplicação dessa pena aos requeridos.

Aponto para a necessidade da fixação das penalidades à luz do princípio da proporcionalidade. Como parâmetros a serem seguidos, consigno o período em que cada requerido figurou como Diretor-presidente da empresa pública, ora requerida Cepromat.

Com essas observações, considerando ainda o período declarado prescrito, verifica-se que o requerido Evaristo Roberto foi Diretor-presidente da empresa requerida Cepromat, no período de 04/03/1992 à 15/03/1994, aproximadamente vinte e quatro (24) meses. O requerido Haroldo Alves foi Diretor-presidente do referido órgão, no período de 15/03/1994 à 31/12/1994, aproximadamente nove (9) meses. Ainda, o requerido José Bussiki foi Diretor-presidente do referido órgão, no período de 02/01/1995 até pelo menos a propositura da ação, em 04/03/1997, ou seja, mais de vinte e seis (26) meses.

Assim, não obstante a prática comum de ato de improbidade administrativa praticada por todos os requeridos, a imposição cumulativa das sanções previstas na Lei 8.429/92 deve observar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, em relação a cada um individualmente.

Diante do exposto, nos termos do art. 354, do CPC, reconheço a ocorrência da prescrição da pretensão de ressarcimento ao erário, em relação aos requeridos José Otto Costa Sampaio e Natalino Antunes de Souza e, com relação ao requerido Evaristo Roberto Vieira, reconheço a ocorrência da prescrição da pretensão de ressarcimento ao erário, em relação às condutas e aos fatos ocorridos no período de 15/03/1991 à 03/03/1992.

Julgo parcialmente procedentes os pedidos, para condenar os requeridos Centro de Processamento de Dados do Estado de Mato Grosso - CEPROMAT, Evaristo Roberto Vieira, Haroldo Alves Campos e José Bussiki Figueiredo, pela prática do ato de improbidade administrativa prevista no art. 11, da Lei n.º 8.429/92, aplicando-lhes as seguintes sanções previstas no art. 12, inciso III, da referida Lei:

a) Pagamento de multa civil, que fixo em R\$10.000,00 (dez mil reais), para os requeridos Centro de Processamento de Dados do Estado de Mato Grosso – CEPROMAT, Evaristo Roberto Vieira Cruz e José Bussiki Figueiredo e; em R\$4.000,00 (quatro mil reais), para o requerido Haroldo Alves Campos. O valor da multa deverá ser acrescido de juros moratórios de um (1%) por cento ao mês e, correção monetária pelo INPC/IBGE, ambos incidindo a partir da data da sentença, a ser devolvido ao erário estadual;

b) Proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócia majoritária, pelo prazo de três (03) anos;

c) Suspensão dos direitos políticos pelo período de três (03) anos.

Condeno os requeridos CEPROMAT, Evaristo Roberto Vieira, Haroldo Alves Campos e José Bussiki Figueiredo, ao pagamento das custas processuais a ser divididas entres eles, pro rata.

No tocante aos honorários advocatícios, deixo de fixá-los, pois incabíveis em ação civil pública movida pelo Ministério Público, seja ele vencedor ou vencido.

Julgo, por consequência, extinto o presente feito, com julgamento do mérito, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil.

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.

09/01/2019

Carga

De: Vara Especializada Ação Civil Pública e Ação Popular

Para: Gabinete Juiz de Direito II da Vara Esp. Ação Civil Pública e Ação Popular

08/01/2019

Concluso p/Sentença

07/01/2019

Juntada de Petição do Autor

Juntada de documento recebido pelo Protocolo Geral.

Documento Id: 1385814, do MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. Protocolado em: 19/12/2018 às 12:53:26

19/12/2018

Carga

De: Entidade: DEFENSORIA PÚBLICA (DIREITO AGRÁRIO)

Para: Vara Especializada Ação Civil Pública e Ação Popular

06/12/2018

Carga

De: Vara Especializada Ação Civil Pública e Ação Popular

Para: Entidade: DEFENSORIA PÚBLICA (DIREITO AGRÁRIO)

04/12/2018

Carga

De: Central de Distribuição (Cível)

Para: Vara Especializada Ação Civil Pública e Ação Popular

03/12/2018

Certidão do Distribuidor

Certifico que em cumprimento a decisão de folhas 1.590, foi procedida a inclusão das partes sucessoras do espólio.