



Poder Judiciário de Mato Grosso
 Importante para cidadania. Importante para você.

Gerado em: 04/03/2020 08:18

Numeração Única: 20863-85.2011.811.0041 Código: 725155 Processo Nº: 65 / 2011	
Tipo: Cível	Livro: Feitos Cíveis
Lotação: Vara Especializada Ação Civil Pública e Ação Popular	Juiz(a) atual:: Bruno D'Oliveira Marques
Assunto: COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS CAUSADOS ERÁRIO	
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: MUNICÍPIO DE CUIABÁ-MT	
Requerido(a): OSMÁRIO FORTE DALTRO	
Requerido(a): JAN AUREO GOMES DE ANDRADE	
Requerido(a): LUIS GILBERTO MALACO	
Andamentos	
29/02/2020	
Certidão de Envio de Matéria para Imprensa	
Certifico que remeti para publicação no DIÁRIO DA JUSTIÇA, DJE nº 10687, com previsão de disponibilização em 03/03/2020, o movimento "Com Resolução do Mérito->Procedência em Parte" de 28/02/2020, onde constam como patronos habilitados para receberem intimações: FERNANDO BIRAL DE FREITAS - OAB:12678-A, LÍLIAN PAULA ALVES MODESTO DA COSTA (PROCURADORA MUNICIPAL) - OAB:10.730/MT representando o polo ativo; e GRACIELLI DE OLIVEIRA GALLEGOS - OAB:10755 representando o polo passivo.	
28/02/2020	
Com Resolução do Mérito->Procedência em Parte	
SENTENÇA.	
1. Relatório:	
Trata-se de "Ação Civil Pública de Responsabilidade Por Ato de Improbidade Administrativa, com Pedido de Indenização Por Danos Causados ao Erário", ajuizada pelo Município de Cuiabá em face Osmário Forte Daltro, Jan Aureo Gomes Andrade e Luiz Gilberto Malaco, todos devidamente qualificados.	
Narra o autor que a Auditoria de Controle Interno do Município de Cuiabá realizou auditoria relativa ao processo de aquisição de um veículo Micro-Ônibus, tendo verificado a ocorrência de "irregularidades graves" no tocante à compra, realização da despesa pública e seu respectivo registro contábil.	
Diz que, conforme apurado, a Secretaria Municipal de Turismo e Desenvolvimento de Cuiabá firmou o Protocolo de Intenções – "PMC/IFMT/01/2009" com o Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Mato Grosso – IFMT, no qual restou consignada a obrigação da Prefeitura em disponibilizar um veículo Micro-Ônibus para que o referido instituto pudesse executar os serviços de "City Tour" na Capital.	
Afirma que a aquisição do veículo, contudo, negócio jurídico firmado pelos requeridos, foi realizada em desconformidade ao que prescreve a Lei nº 8.666/93, além de ter redundado em danos ao erário municipal e óbice à execução do projeto cultural em questão, ocasionando, portanto, prejuízos diretos à população cuiabana.	
Descreve que as apurações realizadas comprovam que o requerido Osmário Forte Daltro, no exercício do cargo de Secretário Municipal de Trabalho, Desenvolvimento Econômico e Turismo, efetuou a compra do veículo micro-ônibus, modelo VW/Polo Senior/GVO, ano 2000, Placa KQN 5507, sem licitação pública, não havendo qualquer autorização para dispensa ou inexigibilidade da concorrência pública.	
Registra que os requeridos Osmário Forte Daltro e Jan Áureo Gomes Andrade, no exercício dos cargos de Secretário	

Municipal e Coordenador Administrativo e Financeiro, respectivamente, encaminharam missiva ao Gerente do Banco ABN Amro Real, solicitando a transferência de R\$ 90.000,00 (novem mil reais) da conta corrente nº 9749722-1 – Fungar Microcrédito, Agência nº 1360, Banco Itaú, em favor do requerido Luiz Gilberto Malaco, transferência efetivamente realizada em 16.02.2009.

Ademais, diz o autor que o ato aludido, além de ter sido realizado sem o processo licitatório, não observou procedimentos concernentes à execução da despesa pública (empenho, liquidação, pagamento), bem como não foi procedido o registro contábil e patrimonial da aquisição.

Expõe, ainda, que o pagamento da venda do veículo foi realizado em prol do requerido Luiz Gilberto Malaco, porém, a documentação de tal bem móvel encontra-se em nome de terceiro (Francisco P. Tavares Melo-ME), além de estar consignada uma ordem de restrição judicial, o que causou óbice à transferência da propriedade em favor do Município de Cuiabá.

Afirma que por não ter sido regularizada a documentação do micro-ônibus em prol do Município, restou frustrado o protocolo de intenções firmado entre a Prefeitura e o IFMT, pois não houve a efetiva disponibilização do veículo, obrigação assumida pela municipalidade.

Sustenta, assim, que as ações dos requeridos causaram prejuízo ao erário, bem como atentaram contra os princípios da administração pública, pelo que incorreram em atos de improbidade administrativa previstos nos arts. 10 e 11, ambos da Lei nº 8.429/1992.

Documentos juntados à inicial (fls. 31/124).

Em despacho inicial, a medida cautelar de indisponibilidade de bens pugnada na inicial foi indeferida, sendo determinada a notificação dos requeridos (fls. 125/129).

Os requeridos foram notificados: Osmário Forte Daltro (fl. 136); Jan Áureo Gomes Andrade (fl. 157); Luiz Gilberto Malaco (fl. 206).

Ouvido como *custus legis*, o Ministério Público opinou pelo recebimento da inicial (fls. 214/215).

Os autos vieram conclusos para julgamento.

Após, o requerido Jan Áureo Gomes compareceu aos autos por meio de advogado constituído, suscitando nulidade absoluta (fls. 340/351).

É a síntese.

DECIDO.

2. Fundamentação.

2.1. Preliminar:

Conforme anotado no relatório, após a conclusão do feito como apto a julgamento, o requerido Jan Áureo Gomes Andrade compareceu aos autos aduzindo a existência de nulidade absoluta, por ausência da notificação prévia prevista no art. 17, § 7º, da Lei nº 8.429/92.

Afirma que ao tempo de sua notificação, foi informado como seu, o endereço “Av. Dom Bosco, nº 40, bairro Goiabeiras, Cuiabá”, local onde tal ato processual consta nos autos como realizado em 30.01.2012, conforme certidão de fl. 157.

Porém, diz o requerido que, a despeito da referida certidão que atestou sua notificação, ele nunca residiu naquele endereço, o que pode ser comprovado pelas certidões seguintes em que tentou-se sua citação naquele mesmo local, e as diligências foram negativas (fls. 226, 238, 246, 254).

Pois bem.

O art. 17, §§ 6º, 7º e 8º, da Lei de Improbidade Administrativa disciplinou um procedimento prévio ao recebimento da petição inicial em ações de improbidade administrativa, a exemplo do previsto pelo art. 514 do CPP [crimes funcionais] e pela Lei n.º 8.038/90 [crimes de competência originária], verbis:

“Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.

§6º A ação será instruída com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente, inclusive as disposições inscritas nos arts. 16 a 18 do Código de Processo Civil.

§7º Estando a inicial em devida forma, o juiz mandará autuá-la e ordenará a notificação do requerido, para oferecer manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do prazo de quinze dias.

§8º Recebida a manifestação, o juiz, no prazo de trinta dias, em decisão fundamentada, rejeitará a ação, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita”.

De tal forma, no juízo de admissibilidade da inicial na ação de improbidade administrativa, a ratio da norma foi a de “criar uma importante barreira processual ao processamento de lides temerárias e injustas, destituídas de base razoável (‘indícios suficientes da existência do ato de improbidade’, na dicção do §6º), preservando não só o agenda público e a própria Administração, cuja honorabilidade se vê também afetada, como também o Poder Judiciário, órgão de soberania estatal que deve ser preservado de ‘aventuras processuais.” (GARCIA, Emerson e Rogério Pacheco Alves. Improbidade Administrativa, p. 1042. Saraiva Jur, Rio de Janeiro. 9ª ed. 2017).

Não por outra razão, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser dispensável o procedimento de admissibilidade quando a petição inicial estiver lastreada em inquérito civil, ou seja, instruída com base razoável (REsp n.º 896632/RO, 2ª T., rel. Min. Herman Benjamin, j. em 28/10/2008; REsp 944555/SC, 2ª T., rel. Min. Herman Benjamin, j. em 25/11/2008). Além disso, é pacífico no âmbito dessa Corte Superior de Justiça que “a ausência de notificação do réu para a defesa prévia, prevista no art. 17, §7º, da Lei de Improbidade Administrativa, só acarreta nulidade se houver prejuízo (pas de nullité grief)” (EResp 1.008.632/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, 1ª S., j. em 11.02.2015; AgRg no REsp 1.336.055/GO, rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., j. 10/06/2014).

Como se vê, ao contrário da sustentação trazida pelo requerido, a ausência de notificação para apresentar defesa preliminar não é causa de nulidade absoluta, mas sim relativa, sujeitando-se, portanto, à preclusão consumativa.

No caso dos autos, apesar do requerido Jan Auréo afirmar que não foi notificado, o Oficial de Justiça responsável pela diligência realizada em 30.01.2012 informou que a sua notificação foi realizada naquela oportunidade, bem como que “recebeu a contrafé”, porém, se negou a exarar assinatura no mandado.

Como é cediço, há presunção de veracidade na certidão feita pelo Oficial de Justiça, o qual é detentor de fé pública . Logo, para que suas informações acerca da regularidade da notificação sejam desconstituídas, seria necessária a produção de prova robusta.

O requerido, por outro lado, sem qualquer prova segura a esse respeito, sustenta que nunca residiu no endereço anotado no mandado de fls. 156, apenas com a alegação de que as tentativas seguintes de citá-lo no mesmo local foram infrutíferas.

De todo modo, independentemente das razões pelas quais o requerido contesta a certidão de fls. 157, a alegação de nulidade por ausência de notificação, como já afirmado em linhas anteriores, sujeita-se à preclusão.

Após o recebimento da inicial, o requerido Jan Áureo foi devidamente citado, via carta precatória, conforme certidão de fls. 332-V, o que ocorreu em 09.07.2018. Porém, não apresentou contestação, tanto que restou reconhecida sua revelia (decisão de fls. 334/335).

Do que se abstrai da petição de fls. 340/351, o requerido compareceu nos autos para alegar a mencionada nulidade somente em 05.04.2019, ou seja, quando decorridos cerca de 08 meses do prazo para contestar, estando a discussão preclusa.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

“RECURSO ESPECIAL Nº 1.708.417 - MA (2017/0274926-1) RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES ...ACÓRDÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA AO RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. ALEGADA NULIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. ... Trata-se de recurso especial interposto por MARCIA DE JESUS BUZAR BACELAR NUNES em face de acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão assim ementado (e-STJ fls. 488/489): APELAÇÃO CÍVEL AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. NULIDADE NÃO DECLARADA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE AFASTADA. DISPENSA DE LICITAÇÃO. ATO ÍMPROBO. CONFIGURAÇÃO. ATENTADO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. SANÇÕES DO ART. 12 DA LEI DE IMPROBIDADE. CUMULAÇÃO DE PENAS. DOSIMETRIA QUE SE IMPÕE. 1. O Apelo foi interposto no dia 22/07/2015, ou seja, no último dia do prazo legal, sendo, portanto, tempestivo. 2. No âmbito do Superior Tribunal de Justiça prevalece o entendimento de que, em ação civil pública na qual se apuram atos de improbidade administrativa, a ausência da notificação do réu para a defesa prévia, prevista no art. 17, § 7o, da Lei n. 8.429/1992, só acarreta nulidade processual se houver comprovado prejuízo. 3. Da interpretação sistemática da Lei 8.429/92, especialmente do art. 17, § 10, que prevê a interposição de agravo de instrumento contra decisão que recebe a petição inicial, infere-se que eventual nulidade pela ausência da notificação prévia do réu (art. 17, § 7o) será relativa, precluindo caso não arguida na primeira oportunidade. [...] Acrescento que essa nulidade não foi alegada quando da primeira manifestação da Apelante nos autos, qual seja, a contestação juntada às fls. 325/333, o que, a meu ver, torna a matéria preclusa, consoante entendimento já assentado pelo STJ, in verbis [...] Nesse ponto, cumpre ressaltar que a orientação jurisprudencial deste Sodalício está no mesmo sentido do que concluiu o acórdão recorrido. Isso porque "a jurisprudência desta Corte firmou entendimento, no sentido de que,"não interposto no momento oportuno o agravo de instrumento de que trata o art. 17, §

10, da Lei de Improbidade, a matéria alusiva à ausência de fundamentação do despacho que recebeu a petição inicial encontra-se preclusa, por se tratar de nulidade relativa"(REsp 1.231.462/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 6/2/2014, DJe 5/6/2014.)" [...]Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III e IV, do CPC/2015 c/c o art. 255, § 4º, I e II, do RISTJ, conheço em parte do recurso especial e, nessa extensão, nego-lhe provimento. Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 04 de dezembro de 2017. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES Relator". (STJ - REsp: 1708417 MA 2017/0274926-1, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Publicação: DJ 06/12/2017).

Em caso semelhante, assim também decidiu o Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA DO ENTÃO PREFEITO MUNICIPAL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA POR AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA (ART. 17, § 7º, DA LEI 8.429/92). INSUBSISTÊNCIA. NULIDADE RELATIVA. CITAÇÃO EFETIVADA. PREJUÍZO INDEMONSTRADO. VÍCIO QUE, DE TODO MODO, DEVERIA SER ARGUIDO NA PRIMEIRA OPORTUNIDADE. PRECLUSÃO, ANTE O DECURSO DO PRAZO PARA CONTESTAR. MÉRITO. CONDUTAS (TRÊS) TIPIFICADAS PELO ART. 10, IX E X DA LEI 8.429/92. [...]CONDUTAS QUE DEMONSTRAM A NEGLIGÊNCIA DO APELADO NO TRATO DO ERÁRIO PÚBLICO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO." (TJ-SC - AC: 00003769320098240141 Presidente Getúlio 0000376-93.2009.8.24.0141, Relator: Vilson Fontana, Data de Julgamento: 22/08/2019, Quinta Câmara de Direito Público).

Com efeito, considerando que o requerido Jan Áureo Gomes Andrade foi citado e deixou transcorrer o prazo para contestar, DECLARO PRECLUSA a suscitada nulidade por suposta ausência de notificação, razão pela qual passo ao julgamento do mérito.

2.Mérito:

Como posto no relatório, o fato em exame diz respeito à compra, via recurso público do erário municipal, de um veículo micro-ônibus, identificado como modelo VW/Polo Senior/GVC, ano de 2000, Placa KQN 5507.

De fato, como narrado pelo Município autor, está comprovado que a referida aquisição relaciona-se com um protocolo de intenções firmado entre a Prefeitura Municipal de Cuiabá e o Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Mato Grosso – IFMT, quando restou consignada a obrigação do Município em disponibilizar um veículo micro-ônibus para que o instituto pudesse executar serviços de "City Tour" na Capital, visando, segundo a justificativa estabelecida no acordo, explorar o "potencial turístico do sítio histórico de Cuiabá e o grande fluxo de visitantes que a cidade recebe em função dos seus atrativos".

A cópia do referido protocolo de intenções consta às fls. 41/42, o qual foi assinado em 23.09.2009.

Conforme apurado em relatório de auditoria (fls. 33/39), realizado em julho/2010, a aquisição do referido veículo foi viabilizada através da então Secretaria Municipal de Trabalho, Desenvolvimento Econômico e Turismo.

Restou apurado que, em contato telefônico com o requerido Luiz Gilberto Malaco, este afirmou que vendeu o micro-ônibus "para a Prefeitura de Cuiabá", pelo valor de R\$ 90.000,00 (nove mil reais), tendo recebido tal montante em sua conta bancária pessoal do Banco Itaú, agência 1360, na data de 16.02.2009, sendo que a origem do depósito foi o Banco Real, agência 0113.

A partir daquelas informações, a equipe de auditoria expediu ofício ao Banco Real, que confirmou a transação bancária referida em favor de Luiz Gilberto Malaco, e que o pagamento teve origem da conta corrente "nº 9749722-1 – Fungor Micro Crédito", vinculada àquela Secretaria.

Na data da transação bancária ocorrida em 16.02.2009, os requeridos Osmário Forte Daltro e Jan Áureo Gomes Andrade eram agentes públicos [fls. 72/73], pois exerciam na Secretaria Municipal de Trabalho, Desenvolvimento Econômico e Turismo, os respectivos cargos de Secretário Municipal e Coordenador Administrativo e Financeiro. Os requeridos retro citados assinaram o ofício de fls. 51, datado de 13.02.2009, endereçado ao gerente do Banco Real, solicitando a transferência já apontada, no valor de R\$ 90.000,00 (noventa mil reais).

No mais, conforme documento de fls. 52/53, que comprova a transferência, o remetente é identificado como "Cuiabá Prefeitura Municipal".

Às fls. 66/67 consta cópia de documento identificado como "Contrato de Compra e Venda", datado de 12.02.2009, tendo como vendedor a pessoa jurídica L.G. Malaco Tour-ME, representada por seu proprietário Luiz Gilberto Malaco, ora requerido, e, como comprador, a "Prefeitura Municipal de Cuiabá - Secretaria Municipal de Trabalho, Desenvolvimento Econômico e Turismo". Referido documento não está assinado.

Estranhamente, o documento de fls. 190/191, posteriormente juntado aos autos pelo Município de Cuiabá indica que as mesmas partes do supracitado "Contrato de Compra e Venda", celebraram acordo denominado de "Termo de Doação e Entrega do Veículo", tendo como objeto aquele mesmo veículo micro-ônibus. Tal acordo é datado de 13.02.2009 e foi devidamente assinado pelos requeridos Osmário Forte Daltro e Luiz Gilberto Malaco, esse como representante da pessoa jurídica L.G. Malaco Tour – ME, bem como por mais duas testemunhas.

Ao que se denota, o referido termo de doação tentou dar uma aparência de gratuidade no negócio, como se o “doador” [Luiz Gilberto Malaco], estivesse entregando o veículo ao Município sem qualquer contraprestação, o que não correspondeu à realidade, uma vez que a aquisição foi feita com recursos públicos.

Nos levantamentos feitos pela auditoria do Município, foram identificadas várias irregularidades na aquisição do veículo mencionado, tais como (i) ausência de processo administrativo ou licitatório; (ii) ausência de nota de empenho, nota de liquidação ou programação de desembolso; (iii) pagamento feito através de ofício encaminhado para o banco sem emissão de ordem bancária e, por fim, (iv) documentação irregular do veículo.

Do quadro fático comprovado, não há dúvidas de que os requeridos Osmário Forte Daltro e Jan Áureo Gomes Andrade, na condição de agentes públicos, foram os responsáveis pelos atos que culminaram na aquisição do veículo micro-ônibus, “VW/Polo Senior/GVC, ano de 2000, Placa QQN 5507”, bem como pelo pagamento efetuado no valor de R\$ 90.000,00 (noventa mil reais), que beneficiou o terceiro Luiz Gilberto Malaco, também requerido.

A Lei nº 8.666/93 (lei de licitações), no seu art. 2º dispõe:

Art. 2º. “As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei”.

Parágrafo único. “Para os fins desta Lei, considera-se contrato todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada”.

As condutas perpetradas pelos requeridos Osmário Forte Daltro e Jan Áureo Gomes Andrade foram contrárias aos princípios que devem nortear as contratações realizadas no âmbito da administração pública. A legislação impõe a obrigatoriedade de o administrador, no exercício de seu múnus, promover a licitação ao contratar, almejando, entre outros fins, a escolha da melhor proposta em benefício do interesse público.

Além disso, mesmo nas hipóteses de contratação direta, esta deve submeter-se a um procedimento administrativo, tendo em vista que a ausência de licitação não equivale a uma mera contratação informal, realizada com quem o administrador bem entender, sem cautelas nem documentação. Assim, a contratação direta exige um procedimento prévio, em que a observância de etapas e formalidades é imprescindível.

In casu, pelo que restou apurado, a compra realizada sequer foi precedida de procedimento que pudesse justificar que a situação permitia a dispensa ou a inexigibilidade de licitação, na forma das exceções previstas nos artigos 24 e 25 da Lei nº 8.666/93.

Segundo a doutrina de Fernanda Marinela, a “Licitação é um procedimento administrativo destinado à seleção da melhor proposta dentre as apresentadas por aqueles que desejam contratar com a Administração Pública. Esse instrumento estriba-se na ideia de competição a ser travada, isonomicamente, entre os que preenchem os atributos e as aptidões, necessários ao bom cumprimento das obrigações que se propõem assumir” .

Desse modo, patente que os requeridos ignoraram a obrigatoriedade do procedimento licitatório cabível, além de não observarem as formalidades necessárias para eventual dispensa da concorrência pública. Tais condutas moldam-se à previsão do art. 10, inciso VIII, da Lei nº 8.429/1992, in verbis:

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

[...]

VIII – “frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente”.

Segundo entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, o prejuízo decorrente da dispensa indevida de licitação é presumido (dano in re ipsa), por impedir que a administração pública contrate a melhor proposta (STJ, REsp 817.921/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/12/2012).

Na esteira desse entendimento, colaciono julgados dos Tribunais Pátrios:

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DISPENSA INDEVIDA DE LICITAÇÃO. ART. 10, VIII, DA LEI Nº 8.429/1992. DANO AO ERÁRIO PRESUMIDO (IN RE IPSA). PRECEDENTES DO STJ. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA. 1. Ao apelante fora imputado ato de improbidade administrativa na modalidade dano ao erário, na espécie frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente, art. 10, VIII, da Lei nº 8.429/1992; 2. À evidência, para a configuração de ato ímprobo causador de dano ao erário previsto no art. 10, VIII, da LIA (dano ao erário por ausência de procedimento licitatório), é necessário que: i) a conduta ou omissão

seja ilícita; ii) esteja presente o elemento subjetivo - dolo ou culpa, isto é, não só a vontade livre e consciente em realizar quaisquer das condutas descritas, mas, também, aquele que viola a prudência, tornando-se imprudente e negligente com a coisa pública; e iii) a perda patrimonial do erário é presumida (in re ipsa); 3. Consoante a jurisprudência do STJ, dispensa indevida de procedimento licitatório configura hipótese de dano in re ipsa, eis que o prejuízo é inerente à conduta do agente ímprobo, descabendo prova a respeito de dano patrimonial do Poder Público; [...]” (TJ-CE 00118410820148060115 CE 0011841-08.2014.8.06.0115, Relator: MARIA IRANEIDE MOURA SILVA, Data de Julgamento: 16/05/2018, 2ª Câmara Direito Público, Data de Publicação: 16/05/2018).

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÕES SEM LICITAÇÃO. DISPENSA INDEVIDA. As hipóteses de contratação direta são exceções ao princípio licitatório, sendo vedado ao Administrador transformar em regra aquilo que o Legislador disciplinou como excepcional. Constitui ato de improbidade “frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente” (art. 10, VIII, Lei nº 8.429/92). Recurso de apelação conhecido e não provido.” (TJ-MG - AC: 10086110005641001 MG, Relator: Albergaria Costa, Data de Julgamento: 08/07/2016, Câmaras Cíveis / 3ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 26/07/2016).

Na hipótese em análise, além do prejuízo presumido decorrente da compra sem a prévia licitação – impedindo a aquisição com melhor proposta, consta na inicial que o pagamento do veículo foi realizado em prol do requerido Luiz Gilberto Malaco, porém, a documentação de tal bem encontrava-se em nome de terceiro estranho ao negócio (Francisco P. Tavares Melo-ME), bem como continha restrição judicial que causou óbice à transferência da propriedade em favor do Município de Cuiabá.

E, em virtude do impeditivo de regularização da documentação do veículo, restou frustrado o protocolo de intenções firmado entre a Prefeitura e o IFMT, pois não houve a efetiva disponibilização do veículo, obrigação assumida pela municipalidade. Com efeito, para além da presunção do dano, este foi concretamente demonstrado.

No mais, os requeridos não trouxeram aos autos qualquer justificativa plausível que pudesse afastar a intenção ímproba nos atos por eles praticados que, se não foram dolosos, enquadram-se ao menos em culpa grave, elementos subjetivos estes suficientes à configuração do ilícito previsto no art. 10, inciso VIII, da Lei nº 8.429/1992, sendo a procedência da ação medida que se impõe.

No que se refere ao requerido Luiz Gilberto Malaco, é certo que ele foi beneficiário direto do ato ímprobo cometido pelos agentes públicos. Nos termos do art. 3º da Lei nº 8.429/1992, é admitida a extensão das punições ao terceiro que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta. Com efeito, a condenação do requerido retro citado também se faz necessária.

Por outro lado, anoto que não se mostra possível o acolhimento do pedido formulado na inicial de “nulidade da aquisição do veículo”, pois, conforme anotado na decisão de fls. 197, tal pleito se prenderia à discussão da posse ou propriedade do bem, o que denota-se estar à margem de ação que visa apenas a aplicação das penalidades da Lei de Improbidade Administrativa. Ademais, as informações contidas nos autos indicam que o veículo estava em nome de pessoa estranha à lide, bem como continha restrição judicial decorrente de “dívidas trabalhistas”. Com efeito, é temerário imiscuir-se em pedido que poderá interferir na posse ou propriedade do bem, sem que tal ponto tenha sido melhor esclarecido nos autos pela parte autora.

3. Penas:

Passo a sopesar as sanções a serem aplicadas para os requeridos.

A Constituição Federal, em seu art. 37, § 4º, estabelece as penalidades 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.”

No âmbito da legislação infraconstitucional, essas penas foram reguladas, especificamente, pelo art. 12 da Lei nº 8.429/92, sendo que, nos casos de ato de improbidade administrativa capitulado no art. 10 de referida legislação, as sanções são disciplinadas pelo inciso II daquele dispositivo, in verbis:

III – “na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano 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 cinco anos”.

Nessa perspectiva, em análise às peculiaridades do caso concreto, tenho que a conduta do requerido Osmário Forte Daltro deve ser sancionada em grau mais elevado, vez que, na condição de Secretário responsável pela pasta, possuía posição de hierarquia e, portanto, dever maior de zelo não só quanto aos seus próprios atos, mas também quanto aos atos dos demais servidores a ele subordinados. E, ao contrário de tal incumbência, foi o responsável direto pelo ofício de fl. 51, que ignorou qualquer procedimento formal, e solicitou o pagamento direto da compra realizada.

Além disso, o requerido assinou o documento de fls. 190/191, tentando dar aparência de gratuidade no negócio celebrado, como se o Município não tivesse tido dispêndio financeiro.

No que se refere à conduta do requerido Jan Áureo Gomes Andrade, tenho que não há elementos que autorizem a aplicação das sanções além do mínimo legal, pois, inobstante a observância do procedimento licitatório lhe fosse obrigatória enquanto Coordenador Administrativo e Financeiro da Secretaria, a conduta é própria do tipo, e os atos foram praticados com latente anuência de seu superior hierárquico, o qual possuía dever de cuidado ainda maior, como já frisado.

Quanto ao requerido Luiz Gilberto Malaco, sua conduta também merece reprovabilidade maior, pois além de aderir às condutas ímprobas dos agentes públicos, assinou documento que não correspondia à natureza da negociação, qual seja, o “termo de doação” de fls. 190/191, como se não tivesse recebido pagamento pelo bem. Não bastasse isso, o citado requerido não consignou nenhuma informação dando conta que o veículo por ele entregue como se proprietário dele fosse, não estava em seu nome, mas sim de terceiro estranho ao negócio, cuja documentação ainda continha restrição judicial.

Com base nos motivos acima expostos, aplico aos requeridos Osmário Forte Daltro e Luiz Gilberto Malaco, igualmente, às seguintes sanções:

- (i) Ressarcimento integral do dano, no valor de R\$ 90.000,00 (noventa mil reais) – acrescidos de juros e correção monetária, solidariamente;
- (ii) Suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 06 (seis) anos;
- (iii) Pagamento de multa civil equivalente a uma vez o valor do dano, individualmente;
- (iv) Proibição de contratarem com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócios majoritários, pelo prazo de 05 (cinco) anos;

Quanto ao requerido Jan Áureo Gomes Andrade, aplico às seguintes sanções:

- (i) Ressarcimento integral do dano, no valor de R\$ 90.000,00 (noventa mil reais) – acrescidos de juros e correção monetária, solidariamente;
- (ii) Suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 05 (cinco) anos;
- (iii) 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 05 (cinco) anos;

Deixo de aplicar a sanção de multa civil em relação ao requerido Jan Áureo Gomes Andrade, em razão da justificada reprovabilidade da conduta em grau mínimo.

No tocante à sanção de perda da função pública, que só seria aplicável aos requeridos Osmário Forte Daltro e Jan Áureo Gomes Andrade, as informações constantes nos autos indicam que eles não mais ocupam os cargos comissionados que exerciam à época dos fatos, motivo pelo qual, há perda de objeto quanto a tal penalidade.

4. Dispositivo:

Pelo exposto, com fulcro no art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE os pedidos formulados na presente ação civil pública, pelo que CONDENO os requeridos Osmário Forte Daltro, Jan Áureo Gomes Andrade e Luiz Gilberto Malaco pela prática de ato de improbidade administrativa previsto no art. 10, VIII, da Lei 8.429/1992. Julgo improcedente o pedido de claração de nulidade do ato de aquisição do veículo.

Aos requeridos Osmário Forte Daltro e Luiz Gilberto Malaco, aplico-lhes, igualmente, as sanções de: i) ressarcimento integral do dano, no valor de R\$ 90.000,00 (noventa mil reais) – acrescidos de juros e correção monetária, solidariamente; ii) suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 06 (seis) anos; iii) pagamento de multa civil equivalente a uma vez o valor do dano, individualmente; iv) proibição de contratarem com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócios majoritários, pelo prazo de 05 (cinco) anos.

Ao requerido Jan Áureo Gomes Andrade, aplico-lhe as sanções de: (i) ressarcimento integral do dano, no valor de R\$ 90.000,00 (noventa mil reais) – acrescidos de juros e correção monetária, solidariamente; (ii) suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 05 (cinco) anos; (iii) 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 05 (cinco) anos.

Condeno os requeridos ao pagamento das custas e despesas processuais.

Condeno os requeridos solidariamente ao pagamento dos honorários advocatícios no percentual de 15% sobre o valor atualizado da causa.

Registrada nesta data no sistema informatizado.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Transitada em julgado, certifique-se e, após as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

Cuiabá, 21 de Fevereiro de 2020.

BRUNO D' OLIVEIRA MARQUES

Juiz de Direito

11/04/2019

Juntada de Petição do Réu e documentos

Juntada de documento protocolado pela WEB através do Sistema PEA.

Petição do Réu e Documentos, Id: 1384406, protocolado em: 05/04/2019 às 15:59:16

14/03/2019

Concluso p/Sentença

14/03/2019

Carga

De: Vara Especializada Ação Civil Pública e Ação Popular

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

14/03/2019

Carga

De: Gabinete Juiz de Direito I da Vara Esp. Ação Civil Pública e Ação Popular

Para: Vara Especializada Ação Civil Pública e Ação Popular

08/03/2019

Despacho->Mero expediente

Vistos em Correição.

Compulsando os autos, constato que o feito encontra-se apto para julgamento (art. 355, inciso I, do CPC).

Dessa forma, em atenção ao art. 12 do Código de Processo Civil, DETERMINO que os autos sejam incluídos na lista de processos conclusos para sentença, atendida, preferencialmente, à ordem cronológica de conclusão.

Intime-se.

Cumpra-se.

Cuiabá, 13 de Março de 2019.

BRUNO D'OLIVEIRA MARQUES

Juiz de Direito