



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5018802-61.2014.4.04.7003/PR

RELATOR : Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA
APELANTE : ALECIO SCRAMIN
ADVOGADO : LAURO GOERLL FILHO
APELANTE : DARCI JOSÉ VEDOIN
: KLASS COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA/
: LUIZ ANTÔNIO TREVISAN VEDOIN
ADVOGADO : PATRICK SHARON DOS SANTOS
APELANTE : LUIZ CARLOS MARSOLA
: NORBERTO MARTINS QUENTAL
ADVOGADO : LAURO GOERLL FILHO
APELADO : UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO
INTERESSADO : DACIA SARAH FONESI PINTO
ADVOGADO : GLAUCIO MIAKI
INTERESSADO : LEAL MAQ - LEAL MAQUINAS LIMITADA
INTERESSADO : MARIA APARECIDA FONESI PINTO
ADVOGADO : GLAUCIO MIAKI
MPF : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERESSADO : NUBIA DAISY FONESI PINTO
ADVOGADO : GLAUCIO MIAKI

EMENTA

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONFIGURAÇÃO. PREFEITURA MUNICIPAL. "MÁFIA DAS AMBULÂNCIAS". LICITAÇÃO FRAUDULENTE. CARTA CONVITE. SUPERFATURAMENTO. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. DANO AO ERÁRIO. DANO IN RE IPSA. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO. SANÇÃO. PROPORCIONALIDADE. PROIBIÇÃO DE PROTEÇÃO DEFICITÁRIA.

1. Não configurada a preliminar de falta de interesse de agir, posto que a Lei 8.429/92 não limita a configuração do ato de improbidade em face da ocorrência de dano de natureza econômica, financeira ou patrimonial, sendo o principal objetivo da lei prestigiar a moralidade administrativa.

2. Consoante o artigo 37, §4º, da CRFB, "*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.*"





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

3. Em regulamentação ao dispositivo constitucional, a Lei n. 8.429, de 02 de julho de 1992, definiu os atos caracterizadores de improbidade administrativa, especificando-os em três categorias diversas, de acordo com os níveis gradativos de gravidade da conduta e de ofensa ao patrimônio público: atos que importam enriquecimento ilícito, atos que causam prejuízo ao erário e atos que atentam contra os princípios da Administração Pública.

4. De acordo com o artigo 9º da Lei em referência, "*constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício do cargo, mandato, função, emprego ou atividade (...)*". Por sua vez, o artigo 10 do destacado texto legal expressa que "*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 (...)*". Completando o ciclo de conceituações, a Lei n. 8.429/1992, em seu artigo 11, giza que "*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 (...)*".

5. Havendo a comprovação em juízo da existência de fraude em procedimento licitatório (Carta Convite), com direcionamento da adjudicação e aquisição superfaturada de bem móvel (Unidade Móvel de Saúde) por ente municipal (através de seu gestor, de servidor público responsável pela comissão de licitação e de terceiros beneficiários), acarretando prejuízo ao erário, necessária se apresenta a incidência da normatização de repressão aos atos configuradores de improbidade administrativa.

6. O *modus operandi* adotado na municipalidade auditada é em tudo semelhante ao verificado em diversos outros entes municipais brasileiros que participaram do esquema fraudulento de licitações da "Máfia das Ambulâncias", existindo, portanto, elementos suficientes para demonstrar a presença do dolo nas condutas dos réus, que, de forma livre e espontânea, anuíram com as condutas impugnadas e desconsideraram os princípios da legalidade, da publicidade, da isonomia e da impessoalidade - que devem nortear a atuação da Administração Pública na condução de suas relações com os particulares.

7. O dolo reclamado para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, mais precisamente da lesão a princípios administrativos contida no artigo 11 da Lei n. 8.429/92, é um dolo genérico, consistente na vontade de praticar o ato descrito na norma, dispensando o dolo específico.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

8. A responsabilidade pela condução da Administração Pública municipal é do Chefe do Poder Executivo, não tendo agido com o zelo necessário, deve, assim, o Ex-Prefeito responder pelo ressarcimento do prejuízo ao erário e ofensa aos princípios da administração pública (arts. 10, V e VIII e 11, *caput* e incisos I e V, ambos da Lei nº 8.429/92). Persiste também a responsabilidade do Presidente da Comissão de Licitação, de acordo com a conduta apurada.

9. Afastada a responsabilidade do membro da comissão de licitação, isso porque não demonstrada a ciência do ilícito ou a efetiva participação para fraudar o processo licitatório, não se admitindo a modalidade culposa nos casos de violação ao art. 11, considerando que a atuação do servidor era pautada pela subordinação às determinações do presidente da comissão.

10. Responsabilidade dos sócios e empresas integrantes do esquema fraudulento, de acordo com artigos 9º, XI, 10, V e VIII e 11, *caput* e incisos I e V, todos da Lei nº 8.429/92.

11. A delação premiada na esfera penal não tem o condão de vincular o julgador da ação de improbidade, de caráter civil, ante a independência entre os juízos. No mais, os elementos destes autos são suficientes, por si só, para caracterização das condutas aqui investigadas. Precedente do STJ.

12. As penas devem ser fixadas de modo adequado (compatíveis com o fim visado, qual seja, reprimenda a uma atuação administrativa desleal), necessário (haja vista inexistir meio menos gravoso para atingir o objetivo legal, que é a busca do respeito incondicional aos princípios da Administração Pública e a recomposição ao erário) e proporcional em sentido estrito, devendo ser aptas a garantir a exemplaridade da punição (observando paralelismo com o montante do dano causado).

13. Inexiste inconstitucionalidade material das multas aplicadas, posto que a previsão constitucional expressa no art. 37, §4º, limita-se a indicar um conteúdo mínimo, ou seja, descreve as sanções que obrigatoriamente devem ser reproduzidas pela legislação ordinária, o que não importa em qualquer modo de limitação ao poder discricionário do legislador de prever outras cominações, em homenagem ao ideal de repressão à desonestidade e o fim maior de preservação do interesse público que justificaram a edição da Lei 8.429/92.

ACÓRDÃO





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação dos réus Norberto Martins Qental, Alécio Scramin e Luiz Carlos Marsola e negar provimento à apelação dos réus Luiz Antônio Trevisan Vedoin, Darci José Vedoin e Klass Comércio e Representação Ltda., nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 09 de março de 2016.



Documento eletrônico assinado por **Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **8041912v11** e, se solicitado, do código CRC **11250CBE**.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5018802-61.2014.4.04.7003/PR

RELATOR : Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA
APELANTE : ALECIO SCRAMIN
ADVOGADO : LAURO GOERLL FILHO
APELANTE : DARCI JOSÉ VEDOIN
: KLASS COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA/
: LUIZ ANTÔNIO TREVISAN VEDOIN
ADVOGADO : PATRICK SHARON DOS SANTOS
APELANTE : LUIZ CARLOS MARSOLA
: NORBERTO MARTINS QUENTAL
ADVOGADO : LAURO GOERLL FILHO
APELADO : UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO
INTERESSADO : DACIA SARAH FONESI PINTO
ADVOGADO : GLAUCIO MIAKI
INTERESSADO : LEAL MAQ - LEAL MAQUINAS LIMITADA
INTERESSADO : MARIA APARECIDA FONESI PINTO
ADVOGADO : GLAUCIO MIAKI
MPF : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERESSADO : NUBIA DAISY FONESI PINTO
ADVOGADO : GLAUCIO MIAKI

RELATÓRIO

Trata-se de ação civil pública por ato de improbidade administrativa ajuizada pela UNIÃO contra NORBERTO MARTINS QUENTAL, DARCI JOSÉ VEDOIN, LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN, KLASS COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA., LEALMAQ - LEAL MÁQUINAS LTDA., ALÉCIO SCRAMIN, LUIZ CARLOS MARSOLA e JOÃO PEREIRA PINTO objetivando a condenação dos requeridos pela prática de atos ímprobos descritos na inicial.

Narrou que os demandados, através de procedimento licitatório fraudulento, causaram prejuízo ao erário mediante superfaturamento da aquisição de Unidade Móvel de Saúde.

Referiu que, nos autos da "Operação Sanguessuga", desencadeada pela Polícia Federal, fora descortinado complexo esquema de alienação de ambulâncias a pessoas jurídicas de direito público, com fornecimento de produto licitado em preço superior ao de mercado (superfaturamento).





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Destacou que o Requerido Norberto Martins Quintal, na condição de Prefeito do Município de São Manoel do Paraná/PR, e o demandado Alécio Scramin, que presidia a Comissão Municipal de Licitação, bem como os demais membros da comissão, causaram dano ao erário e infringiram princípios da Administração Pública ao adquirirem (com recursos parcialmente obtidos mediante Convênio firmado com a União, por meio do Ministério da Saúde e do Fundo Nacional de Saúde) Unidade Móvel de Saúde, em valores superiores ao de mercado, da empresa Klass Comércio e Representação, cujos sócios eram os articuladores do esquema fraudulento, razão pela qual postulou a condenação dos agentes, dos beneficiados e das pessoas jurídicas de direito privado nas penas constantes do artigo 12 da Lei n. 8.429/1992.

Admitida a inicial, contestado e instruído o feito, sobreveio sentença (Evento 5, SENT118, origem), nos seguintes termos:

*Ante o exposto, **julgo parcialmente procedentes** os pedidos para o fim de reconhecer a prática pelos réus de atos de improbidade administrativa previstos artigos 9º, XI, 10 (incisos V e VIII) e 11, caput e incisos I e V, ambos da Lei nº 8.429/92 e condená-los, às sanções previstas no artigo 12, incisos I, II e III, da Lei n.º 8.429/1992, nos seguintes termos, conforme fundamentação acima:*

a) DARCI JOSÉ VEDOIN e LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN: suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 10 (dez) anos, a contar do trânsito em julgado desta sentença; proibição de contratar com o Poder Público municipal, estadual e federal ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, por 10 (dez) anos, a partir do trânsito em julgado; e multa civil no valor de R\$ 8.856,00 (oito mil oitocentos e cinquenta e seis reais) para cada um, a ser revertida em favor da União;

b) KLASS COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. e LEALMAQ - LEAL MÁQUINAS LTDA., ao pagamento, cada uma, de multa civil no importe de R\$ 8.856,00 (oito mil oitocentos e cinquenta e seis reais), a ser revertida à União; bem como 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 10 (dez) anos;

c) NORBERTO MARTINS QUENTAL, ALÉCIO SCRAMIN e LUIZ CARLOS MARSOLA: a pena de perda da função pública e suspensão dos direitos políticos por 8 (oito) anos, a contar do trânsito em julgado da sentença; proibição de contratar com o Poder Público ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente,





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 05 anos; e multa civil no montante de R\$ 5.904,00 (cinco mil novecentos e quatro reais), para cada um, a ser revertida em favor da União;

d) NÚBIA DAISY FONESI PINTO, DÁCIA SARAH FONESI e MARIA APARECIDA FONESI PINTO, herdeiras de João Pereira Pinto, ao ressarcimento integral do dano causado ao patrimônio da União e à multa civil no montante de R\$ 5.904,00 (cinco mil novecentos e quatro reais), a ser revertida em favor da União, até o limite do valor da herança recebida.

*Condeno todos os réus, ainda, solidariamente, a ressarcirem a União da importância de **R\$ 2.952,17** (dois mil novecentos e cinquenta e dois reais e dezessete centavos), posicionada em 14/08/2002, corrigida monetariamente pelo INPC e acrescida de juros de mora de 6% ao ano, até a entrada em vigor do Novo Código Civil, 11.01.2003. A partir de então, na forma de seu artigo 406, atualização e juros de mora pela Taxa SELIC, ou outro índice que vier a substituí-la.*

*As **multas** fixadas deverão ser corrigidas pelos índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009, desde a data da prolação desta sentença até o efetivo pagamento.*

Sucumbentes em maior parte, condeno cada um dos réus DARCI JOSÉ VEDOIN, LUIZ ANTÔNIO TREVISAN VEDOIN, KLASS COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. e LEALMAQ - LEAL MÁQUINAS LTDA., NORBERTO MARTINS QUENTAL, ALÉCIO SCRAMIN e LUIZ CARLOS MARSOLA ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Também sucumbentes em maior parte, condeno as rés NÚBIA DAISY FONESI PINTO, DÁCIA SARAH FONESI e MARIA APARECIDA FONESI PINTO, ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal no valor total de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Os honorários advocatícios serão atualizados monetariamente pelo IPCA-e a partir desta data. Juros de mora na forma do artigo 406 do novo Código civil, a partir do trânsito em julgado. Enquanto o índice ali mencionado for a taxa SELIC, sua incidência afasta a correção monetária no respectivo período.

Luiz Antônio Trevisan Vedoin, Darci José Vedoin e Klass Comércio e Representação Ltda. apelam. Em suas razões, sustentam hipótese de falta interesse de agir por falta de legitimidade ativa, alegação que não preclui.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Afirmam que os apelantes não são os agentes públicos previstos na lei, bem como não obtiveram acréscimo patrimonial, não estando demonstrado o superfaturamento. No mérito, argumentam que as provas e declarações dos autos não demonstraram o enriquecimento ilícito dos réus, sendo que houve a execução do contrato, logo, não há que se falar em ato ímprobo. Destacam que os preços eram determinados e aprovados pelo próprio Ministério da Saúde, não devendo prevalecer a sentença fundamentada em indícios e presunções, sob pena de enriquecimento sem causa do Poder Público. Invocam o princípio da proporcionalidade na fixação da pena, devendo ser considerada a delação premiada. Pugnam pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da multa aplicada, eis que o art. 37, §4º, da CF estabelece penas taxativas para o ato de improbidade administrativa. Requerem seja afastada a pena de multa ou reduzida, ante a excessividade do valor imposto. Postulam pela concessão da AJG.

Norberto Martins Quental, Alécio Scramin e Luiz Carlos Marsola também apelam. Preliminarmente, sustentam a falta de justa causa para a ação, posto que a divisão do valor do superfaturamento indicado entre os réus não resulta em quantia expressiva, bem como não está comprovado o dolo de causar prejuízo ao erário. No mérito, referem que não tinham como ter conhecimento das ilicitudes cometidas pelas empresas indicadas à época, não se podendo concluir que houve irregularidade apenas porque as empresas envolvidas em esquema de fraudes participaram do certame. Aduzem que a apresentação de apenas 2 propostas válidas não prejudica, nem invalida a continuidade do procedimento. Ressaltam que a Prefeitura precisava do veículo, o qual foi efetivamente utilizado. Defendem que se deve levar em conta que houve a aprovação da prestação de contas referente ao Convênio 906/2002 no Tribunal de Contas, demonstrando que a licitação foi limpa, transparente e sem qualquer tipo de fraude. Alegam que o valor repassado pela União é inferior ao preço de uma unidade móvel de saúde, tendo que o Município arcar com o restante. Requerem, assim, a reforma da sentença, afastando a acusação de dano ao erário e enriquecimento ilícito.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento dos recursos (Evento 4).

É o relatório.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Peço dia.



Documento eletrônico assinado por **Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **8041910v21** e, se solicitado, do código CRC **FFA8AF3**.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5018802-61.2014.4.04.7003/PR

RELATOR : Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA
APELANTE : ALECIO SCRAMIN
ADVOGADO : LAURO GOERLL FILHO
APELANTE : DARCI JOSÉ VEDOIN
: KLASS COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA/
: LUIZ ANTÔNIO TREVISAN VEDOIN
ADVOGADO : PATRICK SHARON DOS SANTOS
APELANTE : LUIZ CARLOS MARSOLA
: NORBERTO MARTINS QUENTAL
ADVOGADO : LAURO GOERLL FILHO
APELADO : UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO
INTERESSADO : DACIA SARAH FONESI PINTO
ADVOGADO : GLAUCIO MIAKI
INTERESSADO : LEAL MAQ - LEAL MAQUINAS LIMITADA
INTERESSADO : MARIA APARECIDA FONESI PINTO
ADVOGADO : GLAUCIO MIAKI
MPF : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERESSADO : NUBIA DAISY FONESI PINTO
ADVOGADO : GLAUCIO MIAKI

VOTO

Os recursos devem ser conhecidos, pois preenchidos os requisitos de admissibilidade.

Preliminares:

- Falta de interesse de agir:

Luiz Antônio Trevisan Vedoin e outros alegam falta de interesse de agir, ocorre que a Lei 8.429/92 não limita a configuração do ato de improbidade em face da ocorrência de dano de natureza econômica, financeira ou patrimonial, posto que o principal objetivo da lei é prestigiar a moralidade administrativa. Justamente porque a petição inicial veicula pedido subsidiário, nas penas por violação aos princípios da administração pública, sendo a caracterização da conduta objeto de exame no mérito.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

No mais, de acordo com Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery (**Código de Processo Civil Comentado**. 10.ed. São Paulo: RT, 2007, p. 504):

"Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático."

Na espécie, ambos os requisitos estão presentes: a necessidade de ajuizamento da demanda resta evidenciada através da impugnação aos pedidos ofertados pelos demandados (a denotar a pretensão resistida); o resultado prático é decorrência do ressarcimento ao erário e da recomposição da moralidade administrativa.

Destarte, não há que se falar em desrespeito às condições da ação, não havendo como afastar a legitimidade ou interesse de agir da União, inexistente ofensa ao contraditório.

- Falta de justa causa:

Preliminar que se confunde com o mérito, será com ele examinada.

Mérito:

De plano, importa destacar que, consoante o artigo 37, §4º, da CRFB, *"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."*

Em regulamentação ao dispositivo constitucional, a Lei n. 8.429, de 02 de julho de 1992, definiu os atos caracterizadores de improbidade administrativa, especificando-os em três categorias diversas, de acordo com os níveis gradativos de gravidade da conduta e de ofensa ao patrimônio público: atos que importam enriquecimento ilícito, atos que causam prejuízo ao erário e atos que atentam contra os princípios da Administração Pública.

De acordo com o artigo 9º da Lei em referência, *"constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício do cargo, mandato, função, emprego ou atividade (...)".*





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Por sua vez, o artigo 10 do destacado texto legal expressa que *"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 (...)."*

Completando o ciclo de conceituações, a Lei n. 8.429/1992, em seu artigo 11, giza que *"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 (...)."*

No caso dos autos, segundo entendo, existem provas substanciais acerca da prática de ato de improbidade administrativa em decorrência do fraudulento procedimento licitatório instaurado para a aquisição, pelo Município de São Manoel do Paraná/PR, de Unidade Móvel de Saúde, em desprestígio à proteção dos bens públicos.

Eis a síntese fática exposta na origem:

Especificamente o Município de São Manoel do Paraná/PR, a partir de uma Emenda Orçamentária Individual de autoria do falecido Deputado Federal José Carlos Martinez (fl. 74), celebrou o Convênio n. 906/2002 com a União Federal/Ministério da Saúde/Fundo Nacional de Saúde, para a aquisição de uma unidade móvel de saúde, tipo Van, com todas as características e equipamentos discriminados no Plano de Trabalho, competindo à União/Concedente o repasse ao Município da quantia de R\$ 64.000,00 (sessenta e quatro mil reais), obrigando-se o Município a uma contrapartida de R\$ 12.800,00, conforme Cláusula Terceira do mesmo Convênio. Para a efetivação da compra, o Município promoveu licitação na modalidade de Carta Convite, sob n. 14/2002.

Segundo a União Federal, a licitação ocorreu irregularmente, em resumo, pelos seguintes motivos:

- 1) as empresas participantes do certame integravam uma mesma estrutura criada para fraudar os cofres públicos da União e do Município;*
- 2) o convênio foi firmado com valor diferente daquele previsto no Plano de Trabalho e no Parecer Técnico, com objetivo de direcionar a licitação para a modalidade Convite;*
- 3) a Comissão Municipal de Licitação do Município de São Manoel do Paraná/PR não fez orçamento estimativo e nem realizou pesquisa de preços para fornecer parâmetro adequado de preço;*





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

- 4) das três empresas convidadas, uma foi inabilitada, o que resultou na existência de apenas duas propostas válidas, motivo pelo qual deveria ter sido repetido o procedimento, conforme § 7º do art. 22 da Lei n. 8.666/93;
- 5) o veículo está sem utilização desde 15/10/2005, por ter se envolvido em acidente de trânsito, o que revelaria a desnecessidade do bem;
- 6) houve superfaturamento, pagando-se uma diferença a maior do que o preço de mercado, à época, de R\$ 3.736,64, equivalente a 5,15% do valor do bem adquirido.

A Auditoria nº 5001 do Ministério da Saúde (Evento 5 - ANEXOS PET3, e seguintes), após exame minucioso de todas as circunstâncias que envolveram a formalização da Carta Convite 014/2002 e posterior convênio com a Prefeitura Municipal de São Manoel do Paraná/PR concluiu que: a) o convênio foi firmado com valor distinto do previsto no Plano de Trabalho e no Parecer Técnico; b) retirada do edital por empresas envolvidas ao esquema de fraudes na compra de ambulâncias; c) ausência de três propostas válidas; d) ausência de orçamento estimativo e de comprovação de realização de pesquisa de preços; e) identificado prejuízo ao erário, considerando a participação do Ministério da Saúde, no valor de R\$ 2.952,17; f) prejuízo para o Município de R\$ 784,47; g) o veículo encontrava-se estacionado na garagem da Prefeitura, sem utilização, devido ao envolvimento em acidente de trânsito, com indício de prejuízo social.

A prestação de contas do Município relativa ao convênio acabou por ser aprovada, porquanto restrita aos aspectos financeiros da contratação.

Conforme casos semelhantes já decididos nesta Corte, o Plano de Trabalho inicial indicado pela Prefeitura alcançava o montante de R\$ 80.000,00, com uma contrapartida de mais R\$ 16.000,00, totalizando R\$ 96.000,00. Após, este valor foi readequado para o total de R\$ 76.800,00 (R\$ 64.000,00 do Ministério e R\$ 12.800,00 de contrapartida - Evento 5 - ANEXOS PET3, fl. 44). Ocorre que todas estas estimativas feitas pela municipalidade não acompanharam qualquer comparativo de preços, a fim de que fosse possível compatibilizar a realidade dos valores propostos.

As empresas que participaram do certame KLASS Comércio e Representação Ltda., VEDOVEL Comércio e Representações Ltda. e LEALMAQ - Leal Máquinas Ltda. são suspeitas de integrarem a denominada "máfia das ambulâncias". A empresa declarada vencedora, KLASS Comércio e Representação Ltda., tem sócios em comum com a empresa Planam (a qual liderava a máfia das ambulâncias), já tendo sido alvo de inúmeros julgados desta





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Corte, inclusive na esfera penal, na qual restou comprovado o atuar ilícito da família Vedoin, proprietária das empresas de fachada criadas para direcionamento das licitações (TRF4, ACR 0001072-26.2008.404.7006, Sétima Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, D.E. 07/08/2014; TRF4, AC 5013715-83.2012.404.7201, Terceira Turma, Relatora p/ Acórdão Vânia Hack de Almeida, juntado aos autos em 12/08/2013).

Apenas duas empresas convidadas foram consideradas habilitadas, assim, não foram apresentadas três propostas válidas, inexistindo justificativa expressa para a não repetição do convite, em desacordo com a legislação vigente (art. 22, §3º e 7º, da Lei 8.666/93). Os casos examinados pelos Tribunais de Contas, citados pelos apelantes, inclusive, indicam que houve o atendimento ao disposto no §7º, o que não ocorreu no caso, posto que não foi justificado o prosseguimento do certame sem o número mínimo de licitantes.

Observa-se, ainda, que os convites foram retirados sem a indicação da data ou sequer a identificação da pessoa que assinou o termo (Evento 5 - ANEXOS PET4 fls. 78 e 95; ANEXOS PET5 fl. 2).

Destaco que não pode ser dispensada a necessidade de afixação da carta convite no quadro de avisos da prefeitura, o que não prescinde da necessidade de comprovação nos autos do processo licitatório, não podendo ser suprida pela declaração escrita à mão por pessoa que não integra a comissão de licitação, totalmente estranha aos autos (Evento 5 - ANEXOS PET4, fl. 11). Tal ato fazia-se necessário para conferir oportunidade a outras empresas participarem do certame em igualdade de condições. Tenho, assim, por violado o princípio da publicidade.

Portanto, não é possível identificar a forma de publicidade dada ao certame.

A falta de publicidade da licitação fere o disposto na Lei 8.666/93, art. 22, §3º, *verbis*:

§ 3º Convite é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de 3 (três) pela unidade administrativa, a qual afixará, em local apropriado, cópia do instrumento convocatório e o estenderá aos demais cadastrados na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência de até 24 (vinte e quatro) horas da apresentação das propostas.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Portanto, há nos autos uma série de elementos que comprovam o direcionamento do certame, o próprio réu, Luiz Antônio Trevisan Vedoin, em seu depoimento na esfera penal, admite que o direcionamento ocorria mediante repasse dos nomes das empresas que deveriam receber as cartas convites aos municípios beneficiados pelas emendas parlamentares, inclusive, com a ciência de todos os Prefeitos Municipais envolvidos no esquema.

Não se está dizendo que o simples fato de ter sido sagrada vencedora empresa participante do esquema fraudulento importa na condenação dos réus, mas o atuar da Administração, que violou princípios da administração, descumprindo com elementos imprescindíveis para a regularidade do certame, como a pesquisa prévia de preços e publicação do edital. Nesse sentido, recente precedente da Turma:

*AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. CONVÊNIO ENTRE UNIÃO E MUNICÍPIO. AQUISIÇÃO DE UNIDADE MÓVEL DE SAÚDE. IRREGULARIDADES. MÁFIA DAS AMBULÂNCIAS. RESTRIÇÃO DA COMPETITIVIDADE. AUSÊNCIA DE PESQUISA PRÉVIA DE PREÇOS. DIRECIONAMENTO DA LICITAÇÃO. CONDUTA CULPOSA. PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. REPRIMENDAS DA LEI Nº 8.429/1992. RESSARCIMENTO INTEGRAL E SOLIDÁRIO DO DANO. 1. No que tange ao Município de Guamiranga/PR, integrou a licitação o mesmo núcleo empresarial (grupo de empresas) constituído pelos integrantes da família Vedoin. Ademais, houve a atuação costumeira com comprovado direcionamento da licitação. O modus operandi descrito e comprovado é o mesmo que vinha sendo utilizado nos casos da "máfia das ambulâncias". A execução do plano fora realizada com êxito. 2. Segundo o relatório da Auditoria nº 4831 CGU/MS, houve direcionamento da licitação pois, no caso concreto, o edital fora retirado apenas pelas empresas do esquema de fraude. Foram habilitadas apenas três empresas: Vedovel Com. Rep. Ltda., Klass Com. Rep. Ltda. e Lealmaq - Leal Máquinas Ltda., sagrando-se vencedora a empresa Klass Comércio e Representação Ltda. **3. Verificada, portanto, no caso dos autos, a prática de ato de improbidade administrativa pois, sem a participação dos agentes públicos, ao menos por omissão, e grave violação aos princípios da Administração Pública, o esquema fraudulento não teria êxito. 4. Os réus, agentes públicos, participaram do esquema de fraude na medida em que direcionaram o encaminhamento da licitação fraudando os princípios da competitividade e da eficiência.** 5. Devem ser aplicadas aos réus as reprimendas da Lei nº 8.429/1992. 6. Devem ser aplicadas aos réus do Núcleo Empresarial: Darci José Vedoin, Luiz Antônio Trevisan Vedoin e Klass Comércio e Representação Ltda., visto que reconhecido o dolo em suas condutas, as reprimendas da Lei nº*





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

8.429/1992, artigo 12, III. Quanto à multa civil, fixo no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), para cada um dos réus. Condeno, ainda, os réus referidos, ao ressarcimento integral do dano, nos termos do pedido.

7. Quanto aos réus vinculados à Administração Municipal de Guamiranga/PR, João Orestes Fenker e João Izail Gomes Rodrigues, que agiram com culpa grave ao permitir e aderir a um simulacro de licitação, por entender suficiente à reprimenda do ilícito, condeno ao pagamento de multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), para cada um dos réus, deixando de condená-los à perda de direitos políticos e cargos públicos, em atenção ao princípio da proporcionalidade, e ao grau de atuação em concreto. Condeno-os ainda ao ressarcimento integral do valor do dano. (TRF4, APELREEX 5004182-26.2014.404.7009, Terceira Turma, Relatora p/ Acórdão Marga Inge Barth Tessler, juntado aos autos em 08/10/2015) (grifei)

No caso, não há como negar que o caráter competitivo da licitação foi frustrado pela existência de vínculos ou ajustes entre as 3 empresas participantes do procedimento, com violação, ainda, aos princípios da legalidade e moralidade, posto que a licitação destina-se a garantir a observância do princípio da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. Houve, portanto, o direcionamento da licitação e a lesão ao princípio da ampla concorrência, igualdade, moralidade e impessoalidade.

Com relação à apuração do prejuízo ao erário, seguindo a linha adotada em precedentes da Corte, entendo que a auditoria realizada pela Secretaria de Gestão Estratégica e Participação, vinculada à Controladoria Geral da União goza de fé pública, conferindo elementos suficientemente hábeis para demonstrar o superfaturamento, especialmente porque houve violação ao rito legal ao não realizarem a pesquisa prévia de preços, impossibilitando o comparativo, não podendo os réus valerem-se de sua própria omissão.

No mais, os réus não lograram êxito em demonstrar a incorreção do valor proposto por meio de documentos hábeis, não se admitindo as meras alegações lançadas. No caso, não há indicativo de que a pesquisa realizada pela CGU tenha adotado parâmetro equivocado, conforme exposto na origem, ainda que o valor do prejuízo apontado na conclusão da Auditoria (R\$ 2.952,17) não seja elevado.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

No que se refere à alegação dos réus, agentes públicos, no sentido de que a divisão do valor do superfaturamento indicado entre os réus não resulta em quantia expressiva, bem como não está comprovado o dolo de causar prejuízo ao erário, observa-se que o julgador *a quo* não imputou aos apelantes a conduta de enriquecimento ilícito, inexistindo razão para apuração do prejuízo pela divisão dos valores apurados, sendo que o ato de improbidade que causa lesão ao erário admite a forma culposa, não se fazendo necessário o dolo de causar prejuízo. Ou seja, basta a culpa grave caracterizada, posto que sem a participação dos agentes públicos a fraude não teria êxito.

Por sua vez, a análise técnica (Parecer 1.307/02, ANEXOS PET3, fl. 42) fora realizada antes da redução pelo Ministério da Saúde do valor constante no Plano de Trabalho, indicando que não havia fundamento de validade nas quantias previstas.

Sobre o superfaturamento e a adoção dos valores indicados pela CGU, recentes decisões da Turma:

ADMINISTRATIVO. LEI Nº 8.429/92. LEI Nº 8.666/93. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CASO DA MÁFIA DAS AMBULÂNCIAS. MUNICÍPIO DE TAQUARA/RS. FRACIONAMENTO DO OBJETO DA LICITAÇÃO. ADOÇÃO DE MODALIDADE DE LICITAÇÃO PARA FAVORECER DETERMINADAS EMPRESAS. CONJUNTO PROBATÓRIO QUE ATESTA IRREGULARIDADES NOS PROCESSOS LICITATÓRIOS. PREJUÍZOS AO ERÁRIO. SUBSUNÇÃO AO ARTIGO 11 DA LEI Nº 8.429/92. ATOS QUE TAMBÉM SE ENQUADRAM NO DISPOSTO NO ARTIGO 10 DO REFERIDO DIPLOMA. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUIR A RESPONSABILIDADE DIRETA DO ENTÃO PREFEITO MUNICIPAL. CONCLUSÃO QUE NÃO SE APLICA AOS COMPONENTES DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO. (TRF4, AC 5032253-32.2014.404.7108, Terceira Turma, Relator p/ Acórdão Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, juntado aos autos em 11/06/2015)

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. CONVÊNIO COM A UNIÃO PARA COMPRA DE AMBULÂNCIA PARA MUNICÍPIO. LICITAÇÃO. IRREGULARIDADES. SUPERFATURAMENTO. COMPROVAÇÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PROVIMENTO DO RECURSO DA UNIÃO. 1. Apelação provida. (TRF4, AC 5004721-86.2014.404.7010, Terceira Turma, Relator p/ Acórdão Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, juntado aos autos em 05/06/2015)





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Em reforço, adoto a fundamentação externada pela Juíza Federal Vânia Hack de Almeida no voto-condutor proferido em caso análogo (Apelação Cível n.º 5013715-83.2012.404.7201), *in verbis*:

"Pedi vista para melhor exame da situação fática dos autos, e, analisados detidamente os elementos constituintes do acervo probatório, verifico haver indícios suficientemente convincentes para divergir do Eminent Relator e dar provimento ao apelo da União para reconhecer a prática de improbidade administrativa pelos réus.

Conforme sintetizou o relator, o ente federal, em sua razões recursais (Evento 2, APELAÇÃO), sustenta que os atos narrados na exordial impõem a incidência das penalizações constantes da Lei de Combate à Improbidade Administrativa. Salienta que estão devidamente comprovados nos autos (a) a falta de autorização para a abertura do procedimento licitatório; (b) a falta de indicação do objeto; (c) a ausência de previsão orçamentária; (d) a inexistência de pesquisa prévia de preços; (e) a verificação da entrega de produto com modelo anterior ao previsto na norma interna do certame; (f) a ligação da licitante vencedora com a 'máfia das ambulâncias'; (g) o superfaturamento de cerca de R\$ 10.000,00. Requer a integral reforma da sentença, com a condenação dos requeridos nas penas descritas no artigo 12 da Lei n. 8.429/1992.

Da ausência de pesquisa prévia de preços e restrição da competitividade.

Aponta a União que o processo licitatório ocorreu sem a devida consulta prévia de preços de mercado do objeto a ser adquirido ou o orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários, conforme prescrevem o artigo, 15, incisos III e IV, artigo 40, §2º combinado com o artigo 43, inciso IV todos da Lei 8.666/1993.

Os requeridos alegam que a ausência do levantamento de preços não trouxe danos ao erário e que o pedido de compra endereçado ao Ministério da Saúde foi precedido por uma estimativa de valor de mercado das unidades móveis. Apontam a análise técnica deste Ministério, a qual considerou adequado o valor e autorizou a liberação da verba. O magistrado, acolhendo a manifestação do Ministério Público Federal, admite que tal exigência legal não foi observada, entretanto atribui e justifica a omissão à alegada falta de clareza da lei no que diz respeito à forma de documentação desse levantamento de preços. O relator, por sua vez, reconhece a existência de meros vícios procedimentais em licitação, os quais embora possam acarretar punição administrativa, não servem, isoladamente, à configuração de improbidade administrativa por parte do Gestor Público e de servidores integrantes da respectiva Comissão.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Chamam-me a atenção, contudo, alguns documentos anteriores à abertura da licitação. O ofício de nº 139/SAG firmado pelo Prefeito Marco Antônio Tebaldi (fl. 64 evento 3 - ANEXOS PET3) e enviado ao Ministério da Saúde, objetivando a celebração de Convênio no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) em favor da Prefeitura Municipal de Joinville para a aquisição de uma unidade móvel de saúde, carece de um embasamento de cálculo. Pela falta de documentos que comprovem a pesquisa prévia de preços (embora os réus atestem a sua existência) parece-me aleatório o montante de R\$100 mil reais estimado, sem qualquer comprovação de orçamento que justifique o pedido no valor especificado.

Verifico, da mesma forma, que a solicitação de liberação dos recursos acompanhada do Plano de Trabalho da Prefeitura Municipal de Joinville (fl. 65 e ss do evento3 - ANEXOS PET3), bem como a emenda ao Orçamento geral da União/2002 de nº 34750001 de autoria do Deputado Federal Vicente Caropreso, parlamentar que integrou posteriormente a lista da Controladoria Geral da União de supostos envolvidos na "Máfia das Ambulâncias", em razão da quantidade de emendas que beneficiaram a Planam, não traz qualquer demonstrativo que fundamente o pleito de R\$100.000,00 (cem mil reais). (vide www12.senado.gov.br/noticias/materias/2006/07/26/cgu-divulga-lista-dos-parlamentares-que-mais-apresentaram-emendas-que-beneficiaram-planam)

A análise técnica da Secretaria de Gestão de investimento em saúde do Ministério da Saúde considerou adequado o valor de R\$100.000,00 (cem mil reais). Pergunta-se: adequado em relação à que? Qual o parâmetro utilizado para balizar a adequação do preço proposto pela empresa vencedora?

Da mesma forma observo que o edital na modalidade tomada de preços de nº 043/2002, cuja abertura se deu em 20 de janeiro de 2003, não está em conformidade com os preceitos da Lei de licitações, vez que não traz em anexo o orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários. A imprescindível consulta de orçamentos tampouco foi apresentada como parte integrante do processo administrativo de abertura do certame. Tal omissão coloca em questão a própria existência de uma pesquisa prévia de preços, a qual possibilitaria balizar uma estimativa, à época, dos preços de mercado do bem a ser licitado.

Parece-me curioso, por outro lado, que os réus, embora participantes ativos no processo de licitação ora contestado, não tenham apresentado qualquer prova em relação à efetiva pesquisa de preços prévia, a ser anexada ao edital. A sentença, adotando lógica inversa, parece entregar ao ente público a responsabilidade de demonstrar que a violação do





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

procedimento de licitação relativa à ausência de pesquisa prévia de preços realmente trouxe prejuízos ao erário, olvidando-se que a omissão em si afeta a essência precípua do próprio procedimento licitatório, cuja finalidade é otimizar o investimento de recursos públicos, que balizado pelos princípios da eficiência e da economicidade, deve atender o interesse público.

Assim alega a União a existência de superfaturamento à monta de R\$10.293,34 (dez mil duzentos e noventa e três reais e trinta e quatro centavos) na medida em que o preço estimado, segundo Comparativo dos preços da auditoria n. 4364 da Controladoria Geral da União (fl.48 do evento 3 - ANEXO PET3), aponta como valor de mercado do veículo R\$72.631,97. Contudo, o valor global pago pelo município à empresa supostamente vencedora do certame é de R\$ 82.925,31. Ausente a pesquisa prévia de preços, no entanto, dificulta-se a apuração do valor devido, à época.

Ao contrário da sentença, entendo que tal auditoria realizada pela Secretaria de Gestão Estratégica e Participação, vinculada à Controladoria Geral da União goza de fé pública e, portanto, não compartilho do entendimento do magistrado no sentido de que a prova importante e cabal acerca do superfaturamento não restou feita. Tal entendimento ameniza a responsabilidade dos réus que, enquanto administradores, violaram o rito legal e não realizaram a pesquisa prévia de preços.

A par dessa irregularidade, atento para o fato de que a competitividade do certame pode ter sido prejudicada em decorrência de extremo rigor formal adotado, neste caso, pela comissão de licitação, a qual desclassificou uma das empresas concorrentes, a Iveco Fiat Brasil LTDA. (fl. 341 ANEXOS PET9), por ausência de registro atualizado na entidade profissional competente, ainda que justificada a omissão em recurso da proponente (fl. 319 - ANEXOS PET9). Reputo importante tal situação - que excluiu a licitante cuja oferta foi a mais baixa - justamente pelo fato de tanto os requeridos como o Ministério Público em primeiro grau e os julgadores em primeira e segunda instância terem desqualificados as irregularidades a meros vícios formais e, contudo, não atentarem para o fato de que a proposta mais interessante à Administração Pública foi desclassificada por motivos formais, que outrora não foram observados.

A empresa Iveco Fiat Brasil LTDA. apresentou proposta para fornecimento de veículo tipo ambulância no valor de R\$67.153,00 (sessenta e sete mil, cento e cinquenta e três reais) - fl. 300 ANEXOS PET9 -. A comissão de licitação julgou-a inabilitada em razão da apresentação do registro no CREA/MG vencido, alegando que o Município não pode descumprir as exigências do edital. Insatisfeita, a





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

concorrente protocolou um recurso, no qual alega que o registro não foi atualizado por problemas de organização do Conselho, juntando cópias do procedimento de atualização e pagamento junto ao CREA/MG, datado de 16/12/2002 (fl. 355 - ANEXOSPET9). O recurso não prosperou, mantendo-se inabilitada a licitante Iveco (fl. 342 - ANEXOSPET9).

Não estou aqui defendendo o desrespeito aos procedimentos legais previstos na Lei de licitação, a qual tem por objetivo garantir os princípios basilares da Administração Pública, insculpidos no artigo 37 da Constituição Federal e no artigo 3º desta Lei. Antes o contrário, o que me chamou atenção foi a seletividade no proceder daqueles administradores, os quais ora ignoraram elementos imprescindíveis para regularidade do certame, como a confecção de pesquisa de orçamento prévia à abertura da licitação - a qual tem como finalidade balizar as ofertas das empresas concorrentes a - e ora demonstraram extrema atenção aos requisitos de habilitação, especificamente da documentação relativa à qualificação técnica.

Tal seletividade, do meu ponto de vista, feriu os princípios da impessoalidade, da igualdade e da legalidade, vez que, utilizados critérios de formalidade diferenciados ao longo do procedimento, permitiu que restasse no certame apenas a empresa Klass Comércio e Representações LTDA, que tem sócios comuns a empresa Planam, a qual liderava a máfia das ambulâncias. O pressuposto da competitividade, elemento indispensável nas compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, também restou abalado.

Das demais irregularidades

A União, em suas razões recursais, aponta outras irregularidades no processo licitatório, as quais foram todas ignoradas pela comissão de licitação e pelo prefeito municipal que homologou o certame.

A entrega de veículo com especificação ano/modelo inferior à previsão nas especificações do edital de licitação e da proposta de preços entregue pela empresa vencedora, por exemplo, não parece ter afetado a regularidade do processo no julgamento dos administradores.

É sabido que as tabelas de preços de veículos sofrem reajustes anuais, os quais constantemente são acompanhados de variação no modelo. Significa dizer que o modelo da viatura que foi entregue, do ano 2002, pode não conter as mesmas especificações, acessórios e capacidades e, seguramente, não tem o mesmo preço de mercado de um veículo de 2003, o qual estava previsto em edital e de fato foi pago o preço correspondente.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Anoto, por oportuno, que o fato de a prestação de contas fornecida pela Prefeitura Municipal de Joinville ter recebido parecer favorável à aprovação pela Secretaria Executiva do Ministério da Saúde (fl. 185 do evento 3 - ANEXOS PET4), não subentende a conformidade dos procedimentos adotados ao longo do processo de licitação, mas tão somente o aspecto contábil do certame e da aplicação dos recursos públicos.

Assim, verifico mais uma vez que de forma deliberada e seletiva a lei de licitação e os princípios da Administração pública foram violados. Os réus não agiram em conformidade ao edital e acabaram por causar lesão ao erário e, o que é mais preocupante, atuaram com descaso em relação à qualidade do serviço público prestado à população, que é a própria patrocinadora do seu direito à saúde.

Outro ponto que me chama atenção nos documentos juntados aos autos é a vistoria in loco realizada pela Secretaria Executiva do Ministério da Saúde às fls. 156 e ss do evento 3 - ANEXOS PET4. Conforme observaram os examinadores, em agosto de 2003, a unidade e os equipamentos não estão sendo utilizados de acordo com os objetivos propostos no Plano de Trabalho aprovado. E seguem: "o veículo, até o momento, não está servindo aos objetivos propostos no Convênio, tendo em vista que o Município fez a aquisição da Unidade Móvel, todavia essa necessita da documentação e liberação junto aos órgãos competentes para a devida legalização. (...) A unidade móvel ainda não está emplacada junto ao Departamento de Trânsito."

Em abril de 2002, a justificativa da proposição constante no Plano de Trabalho enviado ao Ministério da Saúde para a aquisição de unidade móvel de saúde estava assim redigida:

O município de Joinville é extremamente carente uma vez que a administração municipal por mais esforço que vem fazendo não consegue fazer maiores investimentos na Saúde, que é um setor bastante deficiente. O município presta atendimento básico de saúde, e em alguns casos os pacientes tem que ser transferidos para outros centros de saúde. Através da aquisição de uma unidade móvel de saúde melhorará substancialmente o atendimento a clientela carente. Dessa forma não será necessário a população se deslocar até o posto de atendimento, pois, os profissionais da saúde irão dar atendimento na comunidade, oferecendo tratamento médico com maior comodidade e qualidade nos serviços prestados aos munícipes.

Ora, se a aquisição da unidade móvel de saúde se mostrava urgente para prestação do serviço de saúde básica no município, o que justificaria que o administrado não movesse esforços para colocá-la em funcionamento o





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

quanto antes? Os trâmites burocráticos não justificam a saúde pública, "extremamente carente" esperar quatro meses, entre a aquisição e a vistoria, para poder contar com o bem, cuja deficiência embasou o Plano de Trabalho.

Aqui mais uma vez, parece-me que os réus não estiveram orientados para atender a supremacia do interesse público, indo de encontro aos interesses da Administração, especialmente ao princípio da eficiência, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal.

Vale transcrever, por fim, trecho do relatório final da Comissão Parlamentar mista de Inquérito das ambulâncias, o qual traz algumas informações relativas à atuação da empresa KLASS nas licitações fraudadas:

Darci disse que com o passar do tempo a Planam passou a ter problemas na entrega das unidades móveis, haja vista que nem todas transformações feitas pelas empresas de Silvestre Domanski possuíam exatamente as características do bem licitado, ademais dos constantes atrasos na entrega. Por essa razão, a partir do ano de 2000 a Planam passou transformar diretamente os veículos em unidades móveis, e a revendê-los adotando a mesma sistemática de direcionamento das licitações que era adotada pelas empresas do Grupo Domanski. Foi nesse contexto, segundo Darci Vedoin, que foram constituídas as empresas Santa Maria, Klass e Enir Rodrigues de Jesus-EPP.

A CGU verificou, também, que havia a presença do mesmo grupo de empresas, revezando-se entre si, na tarefa de contratar com o Poder Público, e beneficiando-se de recursos originados de emendas parlamentares. Evidenciou-se, a partir daí, que as fraudes na licitação e outras irregularidades não se limitavam ao estado de Rondônia, e que as empresas Santa Maria Comércio e Representações Ltda., Comercial Rodrigues, Leal Máquinas Ltda., Klass Comércio e Representações, Planam Comércio e Representação Ltda., Manoel Vilela de Medeiros, Francisco Canindé, Vedovel, etc., também participavam de licitações em outras unidades da federação, agregando e repetindo um método linear de atuação para o direcionamento das contratações e práticas de superfaturamento de preços.

(...)

Segundo consta na denúncia oferecida pelo Ministério Público, o trabalho integrado dos órgãos resultou na identificação inicial da base empresarial do denominado grupo Planam que manipulou as seguintes empresas: Adilvan Comércio e Distribuição Ltda; Cabixi Veículos Ltda.; Comercial Rodrigues Ltda. (Enir Rodrigues de Jesus - EPP); Delta Veículos Especiais; Esteves & Anjos Ltda.; Francisco Canindé da Silva - ME (Comercial São Francisco); Frontal indústria e Comércio de Móveis Hospitalares Ltda.; Ideal Veículos Ltda.; Klass Comércio e





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Representação Ltda.; Lealmaq - Leal Máquinas Ltda.; Medlab Comércio de Equip. Méd. Hosp. Ltda.; N.V. RIO Comércio e Serviços Ltda.; Nacional Comércio de Materiais Hospitalares Ltda.; Planam Veículos Especiais de Saúde; Politec Comércio e Serviços Ltda.; (SM) Santa Maria Comércio e Representação Ltda.; Sinal Verde Turismo Ltda. Torino Comercial de Veículos Ltda.; e Vedovel Comércio e Representações Ltda.

Ainda que o escândalo da máfia das ambulâncias apenas tenha se tornado público após a aquisição da unidade móvel pelo município de Joinville, como observou o magistrado, não se pode olvidar que ele existia e estava em plena operação desde 2002 e que a forma de se articular era justamente entrando em contato com os prefeitos das cidades, os quais se encarregavam por direcionar a licitação, conforme se evidenciou nos depoimentos dos próprios sócios da Planam e da Klass em ação penal de nº 2006.36.00.007594-5, juntado pela autora aos autos.

O Ministério Público Federal (evento 4 - PAREC_MPF1), por sua vez, opina pelo provimento do recurso de apelação da União, uma vez que estaria evidente "o envolvimento dos réus na prática de uma fraude ao processo licitatório":

Não se pode olvidar a independência existente entre as esferas criminal e administrativa, sendo que nesta última, no que tange às infrações de improbidade administrativa, as condutas desde que causem prejuízos ao erário, são, por si só, suficientes para dar causa à responsabilização dos agentes, uma vez que o bem jurídico protegido é o patrimônio público, e não a liberdade do agente, que fica adstrita à seara criminal.

No presente caso, é evidente o envolvimento dos réus na prática de uma fraude ao processo licitatório, tendo como objetivo realizar licitação diversa daquela estipulada pela legislação vigente e direcionando o certame para beneficiar empresas que também já haviam anuído à fraude. Assim sendo, o prejuízo ao erário restou patente, devendo os réus responderem pelas condutas ímprobas praticadas deliberadamente.

(...)

Os agentes ao causarem dano ao erário, agiram no mínimo culposamente. Era dever daqueles agentes que conduziram a licitação o conhecimento da legislação de regência das licitações. Agindo contrariamente à Lei nº 8666/93 agiram no mínimo com imperícia, faltando com o dever de cuidado exigido de todo aquele agente público condutor de procedimentos licitatórios com o erário público.

Cumpre destacar que a empresa KLASS COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA foi sistematicamente utilizada dentro do esquema da "Máfia das Ambulâncias". Igualmente deve ser levado em conta que esses recursos públicos foram disponibilizados para fins de serem desviados através dessas vendas massivas de ambulâncias superfaturadas em licitações fraudadas que culminavam com a efetiva perpetração dos crimes junto aos municípios. Recursos esses que





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

poderiam ter sido carreados para outros setores da saúde, ao invés de terem sido destinados para uma viciada aquisição em massa por parte dos municípios e OSCIPs com o único propósito de servir como pretexto para os desvios de recursos e para os ganhos fáceis da quadrilha que se aliava e foi auxiliada pelos maus administradores públicos. Portanto, as consequências dos fatos e dos atos praticados pelos réus não podem ser considerados como meras irregularidades, que não tinham finalidade alguma, uma vez que a compra de equipamentos superfaturados, em licitações viciadas, e que sequer foram utilizados constituem-se sim em dano grave ao erário federal.

Posto o escorço das condutas ilícitas tomadas pelos ora apelados e vislumbrando, ademais, amparo legal e jurisprudencial, urge que a sentença seja reformada em seu inteiro teor.

De acordo com a valoração do magistrado a quo e com o Eminentíssimo relator as condutas descritas foram apenas irregularidades que talvez apenas comprovem a ineficiência gestora dos réus, sem indicar qualquer ligação subjetiva com o "escândalo das sanguessugas".

No meu entender, contudo, o conjunto das irregularidades e a atuação seletiva quanto à observação de critérios editalícios apontam para a atuação ímproba dos réus, que no intuito de fraudar a licitação, atuaram repetida e deliberadamente em desconformidade ao edital, em clara violação às normas que regem a Administração Pública.

Não bastasse a intenção de fraudar e violar os princípios da Administração Pública o que por si só admitiria a condenação pelo artigo 11 da Lei de Improbidade administrativa, a conduta fraudulenta executada ou, ao menos, anuída pelos réus trouxe prejuízos ao erário. O conluio contribuiu, ainda, para enriquecer ilícitamente, às custas da população brasileira, empresários e agentes públicos ímprobos que utilizam-se indevidamente de seu capital político, econômico e social para perpetuarem tais posições de dominação e reproduzir um modelo cuja sobrevivência exige a concentração de recursos, tal como ocorrido.

Do envolvimento dos réus e da capitulação da conduta

No caso em apreço, evidencia-se, pois, irregularidades que somadas e sopesadas ao contexto das fraudes esmiuçadas e tornadas públicas pela Polícia Federal e relatadas pela CPMI das ambulâncias, denotam a verdadeira má-fé na atuação dos réus, seja como prefeito municipal, ordenador e responsável pela homologação e adjudicação do certame, seja como integrantes da Comissão de Licitação, a quem incumbia, nos moldes do artigo 6º, inciso XVI, da Lei n.º 8.666/93, "receber, examinar e julgar todos os documentos e procedimentos relativos às licitações e ao cadastramento de licitantes", alertando as autoridades competentes acerca das possíveis irregularidades e fraudes.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Em suma, ao contrário do entendimento dos julgadores, tenho que a intencionalidade de burla dos preceitos e princípios concorrenciais evidencia-se por todo o contexto em que inseridas as condutas ora reputadas ímprobas.

É que, segundo Marçal Justen Filho (in Curso de Direito Administrativo. 8.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 985), há "um dever de diligência especial a recair sobre o servidor público. Não pode ele invocar a ausência de conhecimento especializado ou a ignorância quanto às exigências legais para legitimar condutas lesivas. Todo aquele que assume cargo ou função pública se subordina a um dever geral de eficiência. A infração a esse dever não pode ser neutralizada mediante a pura e simples invocação da boa-fé."

O modus operandi adotado no Município é semelhante ao verificado em diversos outros entes municipais brasileiros que participaram do esquema fraudulento de licitações da "Máfia das Ambulâncias", existindo, portanto, elementos suficientes para demonstrar a presença do dolo nas condutas dos réus, que de forma livre e espontânea, anuíram com as condutas impugnadas e desconsideraram os princípios da legalidade, da isonomia e da impessoalidade que devem nortear a atuação da Administração Pública na condução de suas relações com os particulares.

O dolo reclamado para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, mais precisamente da lesão a princípios administrativos contida no artigo 11 da Lei n. 8.429/92, é um dolo genérico, consistente na vontade de praticar o ato descrito na norma, dispensando o dolo específico (AgRg no REsp 1100213/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010).

Assim, conquanto até se possa dizer que, na esfera penal, dependendo das circunstâncias, um conjunto de indícios não seria suficiente para embasar uma condenação do agente, o mesmo entendimento não prevalece no âmbito administrativo. Evidenciadas a fraude ao processo licitatório ocorrido no Município de Joinville na aquisição de unidade móvel de saúde e as violações à supremacia do interesse público e aos princípios constitucionais da legalidade, eficácia, moralidade, impessoalidade e probidade, devem ser enquadrados os réus pela prática dos atos de improbidade administrativa capitulados no artigo 10, V e VIII e no artigo 11, caput e inciso I da Lei 8.429/1992, devendo ser aplicadas as penalidade previstas no art. 12, incisos II e III da mesma lei.

Condeno, assim, os réus ao ressarcimento integral do dano ao erário, pago de forma solidária e a perda da função pública e dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se existentes. Fixo, ademais, a multa civil no valor de duas vezes a remuneração, percebida à época, para cada um dos réus, além de proibi-los de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios,





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócios ou sócias majoritários/as, nos termos do artigo 12, II e III da Lei 8.429/1992.

Anoto, por fim, que deixo de cominar a suspensão dos direitos políticos, por ser a mais drástica das penalidades, com respaldo em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, no qual se lê:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA CORTE EXCELSA. DOSIMETRIA DAS SANÇÕES APLICADAS POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. A aplicação das penalidades previstas no art. 12 da Lei n. 8.429/1992 exige que o magistrado considere, no caso concreto, "a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente", (conforme previsão expressa contida no parágrafo único do referido artigo). Assim, é preciso analisar a razoabilidade e a proporcionalidade em relação à gravidade do ato ímprobo e à cominação das penalidades, as quais podem ocorrer de maneira cumulativa ou não. (Precedente: AgRg no REsp 1242939/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe 30/05/2011.)

2. A sanção de suspensão dos direitos políticos é a mais drástica das penalidades estabelecidas no art. 12 da Lei n. 8.429/92, devendo ser aplicada tão somente em casos graves. (Precedente: AgRg no AREsp 11.146/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 16/08/2011, DJe 22/08/2011).

3. "A condenação foi devidamente motivada e se encontra dentro dos limites do art. 12 da Lei 8.429/1992, estando dosada segundo a avaliação razoável do Tribunal de origem. Portanto, não merece reforma em Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ." (Precedente: REsp 1173845/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe 27/04/2011.)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1223798 / PR Ministro HUMBERTO MARTINS (1130)
DJe 19/04/2012)

No mesmo sentido: REsp 1055644/GO, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 21.5.2009, DJe 1.6.2009; REsp 1097757/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 1.9.2009, DJe 18.9.2009; REsp 875425/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 9.12.2008, DJe 11.2.2009.

À luz do art. 18 da Lei nº 7.347/1985, deixo de condenar os réus ao pagamento das despesas e honorários advocatícios. Tal dispositivo beneficia o autor da ação civil pública, qualquer que seja sua natureza, isto é, privada ou estatal (STJ, AgRg no Ag 842768/PR, 2ª Turma, Rel.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Min. Herman Benjamin, DJe 11/11/2009). Por simetria, a jurisprudência tem entendido que não cabe, da mesma forma, a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios em favor do autor, quando este é vencedor na ação civil pública:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PROCESSO CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MINISTÉRIO PÚBLICO AUTOR E VENCEDOR.

1. Na ação civil pública movida pelo Ministério Público, a questão da verba honorária foge inteiramente das regras do CPC, sendo disciplinada pelas normas próprias da Lei 7.347/85.

2. Posiciona-se o STJ no sentido de que, em sede de ação civil pública, a condenação do Ministério Público ao pagamento de honorários advocatícios somente é cabível na hipótese de comprovada e inequívoca má-fé do Parquet.

3. Dentro de absoluta simetria de tratamento e à luz da interpretação sistemática do ordenamento, não pode o parquet beneficiar-se de honorários, quando for vencedor na ação civil pública. Precedentes.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp 895530/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 18/12/2009)

Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso de apelação da União.

É o voto."

Aliás, em hipóteses similares, esta Terceira Turma prestigiou o entendimento aqui esposado, consoante ementas que colaciono:

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONFIGURAÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. "MÁFIA DAS AMBULÂNCIAS". LICITAÇÃO FRAUDULENTE. SUPERFATURAMENTO. DANO AO ERÁRIO. SANÇÃO. PROPORCIONALIDADE. PROIBIÇÃO DE PROTEÇÃO DEFICITÁRIA.1. Consoante o artigo 37, §4º, da CRFB, "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."2. Em regulamentação ao dispositivo constitucional, a Lei n. 8.429, de 02 de julho de 1992, definiu os atos caracterizadores de improbidade administrativa, especificando-os em três categorias diversas, de acordo com os níveis gradativos de gravidade da conduta e de ofensa ao patrimônio público: atos que importam enriquecimento ilícito, atos que causam prejuízo ao erário e atos que atentam contra os princípios da Administração Pública.3. De acordo com o artigo 9º da Lei em referência, "constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício do cargo,





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

mandato, função, emprego ou atividade (...)". Por sua vez, o artigo 10 do destacado texto legal expressa que "*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 (...)*." Completando o ciclo de conceituações, a Lei n. 8.429/1992, em seu artigo 11, giza que "*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 (...)*".4. Havendo a comprovação em juízo da existência de fraude em procedimento licitatório (Carta Convite), com direcionamento da adjudicação e aquisição superfaturada de bem móvel (Unidade Móvel de Saúde) por ente municipal (através de seu gestor, de servidor público responsável pela comissão de licitação e de terceiros beneficiários), acarretando prejuízo ao erário, necessária se apresenta a incidência da normatização de repressão aos atos configuradores de improbidade administrativa.5. O *modus operandi* adotado na municipalidade auditada é em tudo semelhante ao verificado em diversos outros entes municipais brasileiros que participaram do esquema fraudulento de licitações da "Máfia das Ambulâncias", existindo, portanto, elementos suficientes para demonstrar a presença do dolo nas condutas dos réus, que, de forma livre e espontânea, anuíram com as condutas impugnadas e desconsideraram os princípios da legalidade, da isonomia e da impessoalidade - que devem nortear a atuação da Administração Pública na condução de suas relações com os particulares.6. As penas devem ser fixadas de modo adequado (compatíveis com o fim visado, qual seja, reprimenda a uma atuação administrativa desleal), necessário (haja vista inexistir meio menos gravoso para atingir o objetivo legal, que é a busca do respeito incondicional aos princípios da Administração Pública e a recomposição ao erário) e proporcional em sentido estrito, devendo ser aptas a garantir a exemplaridade da punição (observando paralelismo com o montante do dano causado). (TRF4, AC 5012551-02.2015.404.7000, Terceira Turma, Relator p/ Acórdão Fernando Quadros da Silva, juntado aos autos em 09/10/2015)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. CONVÊNIO ENTRE UNIÃO E MUNICÍPIO. AQUISIÇÃO DE UNIDADE MÓVEL DE SAÚDE. IRREGULARIDADES. MÁFIA DAS AMBULÂNCIAS. RESTRIÇÃO DA COMPETITIVIDADE. AUSÊNCIA DE PESQUISA PRÉVIA DE PREÇOS. DIRECIONAMENTO DA LICITAÇÃO. CONDUTA CULPOSA. PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. REPRIMENDAS DA LEI Nº 8.429/1992. RESSARCIMENTO INTEGRAL E SOLIDÁRIO DO DANO. DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. No que tange ao Município de Sapopema/PR, integrou a licitação o mesmo núcleo empresarial (grupo de empresas) constituído pelos integrantes da família





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Vedoin. Ademais, houve a atuação costumeira com comprovado direcionamento da licitação. O modus operandi descrito e comprovado é o mesmo que vinha sendo utilizado nos casos da "máfia das ambulâncias". 2. Segundo o relatório da Auditoria nº 4607 CGU/MS, houve direcionamento da licitação pois, no caso concreto, o edital fora retirado apenas pelas empresas do esquema de fraude. Foram habilitadas apenas três empresas: Leal Maq - Leal Máquinas Ltda., Enir Rodrigues de Jesus - EPP e Santa Maria Com. e Representação Ltda. Consta no referido relatório que a Sra. Enir Rodrigues de Jesus é proprietária da empresa Enir Rodrigues de Jesus- EPP e genitora das Sras. Maria Leodir de Jesus Lara e Rita de Cássia Rodrigues de Jesus, proprietárias da empresa Santa Maria Com. & Rep. Ltda., também participante do certame. 3. Verificada, portanto, no caso dos autos, a prática de ato de improbidade administrativa pois, sem a participação dos agentes públicos, ao menos por omissão, e grave violação aos princípios da Administração Pública, o esquema fraudulento não teria êxito. 4. Os réus, agentes públicos, participaram do esquema de fraude na medida em que direcionaram o encaminhamento da licitação fraudando os princípios da competitividade e da eficiência. 5. Devem ser aplicadas aos réus as reprimendas da Lei nº 8.429/1992. Porém, em atenção ao princípio da proporcionalidade, a sentença deve ser reformada, para o efeito de que sejam excluídas da condenação as penalidades de suspensão dos direitos políticos e perda da função pública efetiva ocupada na Prefeitura de Sapopema/PR. No que concerne à multa civil fixada em 1/20 do valor do dano, não é desproporcional, visto que a multa imposta aos réus, Luiz Antônio Trevisan Vedoin, Darci José Vedoin e Santa Maria Comércio e Representação Ltda., principais beneficiados da fraude, fora fixada em montante significativamente superior, ou seja, em 1/3 do valor do dano. 6. A fraude resultou em prejuízo para o erário, no total de R\$ 63.800,00, considerando que o Município já restituiu ao FNS o valor de R\$ 200,000. É devido, por parte dos réus, o ressarcimento integral e solidário do dano. 7. À luz do art. 18 da Lei nº 7.347/1985, deixo de condenar os réus ao pagamento das despesas e honorários advocatícios. Tal dispositivo beneficia o autor da ação civil pública, qualquer que seja sua natureza, isto é, privada ou estatal (STJ, AgRg no Ag 842768/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 11/11/2009). Por simetria, a jurisprudência tem entendido que não cabe, da mesma forma, a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios em favor do autor, quando este é vencedor na ação civil pública. (TRF4, AC 5007389-57.2014.404.7001, Terceira Turma, Relatora p/ Acórdão Marga Inge Barth Tessler, juntado aos autos em 03/09/2015)

Outrossim, mesmo que assim não fosse, a jurisprudência consolidada perante o Superior Tribunal de Justiça admite a figura do dano *in re ipsa* na hipótese em que fraudado procedimento licitatório. Veja-se:





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DISPENSA INDEVIDA DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. ART. 10, VIII, DA LEI N. 8.429/1992. DANO IN RE IPSA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA CONTRATADA CUJO RECURSO NÃO FOI CONHECIDO NO ÂMBITO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. RECURSO NA QUALIDADE DE TERCEIRA PREJUDICADA. POSSIBILIDADE, POR FORÇA DOS ARTIGOS 3º E 5º DA LEI N. 8.429/1992 E DO ART. 499, § 1º DO CPC. DISPOSITIVOS LEGAIS NÃO PREQUESTIONADOS. SÚMULA N. 211 DO STJ.

1. Em observância aos princípios da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal) e objetivando que a solução do litígio seja alcançada da forma mais célere possível (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal), deve-se considerar que a sociedade empresária recorre na qualidade de terceira prejudicada, mormente porque, no caso, ela compõe o polo passivo da ação de improbidade por ter-se beneficiado de contratação procedida por meio de dispensa, indevida, de licitação, o que denota o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica que foi submetida à apreciação judicial.

2. "Em regra, é a parte sucumbente quem tem legitimidade para recorrer. O art. 499, §1º, do CPC, contudo, assegura ao terceiro prejudicado a possibilidade de interpor recurso de determinada decisão, desde que ela afete, direta ou indiretamente, uma relação jurídica de que seja titular" (REsp 1319626/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013).

3. O recurso especial não merece conhecimento, à luz da Súmula n. 211 do STJ, em razão da ausência de prequestionamento dos artigos 1º, 2º, 3º, 4º, 6º, 7º e 9º da Lei n. 8.429/1992.

4. A pretensão condenatória do Ministério Público foi manifestada com o ajuizamento da ação de improbidade, no prazo de 5 anos previsto no art. 23, I, da Lei n. 8.429/1992. Não há, pois, como concluir pela ocorrência da prescrição da pretensão condenatória.

5. É que, na melhor interpretação do art. 23, I, da Lei n. 8.429/1992, tem-se que a pretensão condenatória, nas ações civis públicas por ato de improbidade, tem o curso da prescrição interrompido com o mero ajuizamento da ação dentro do prazo de cinco anos após o término do exercício do mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança.

6. Assim, à luz do princípio da especialidade (art. 2º, § 2º, da Lei de Introdução às normas do direito brasileiro - DL n. 4.657/1942) e em observância ao que dispõe o art. 23, I, da Lei n. 8.429/1992, o tempo transcorrido até a citação do réu, nas ações de improbidade, que já é amplo em razão do próprio procedimento estabelecido para o trâmite da ação, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição, uma vez que o ajuizamento da ação de improbidade, à luz do princípio da actio nata, já tem o condão de interrompê-la.

7. O STJ tem externado que, em casos como o ora analisado, "o prejuízo ao erário, na espécie (fracionamento de objeto licitado, com ilegalidade da dispensa de procedimento licitatório), que geraria a lesividade apta a





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

ensejar a nulidade e o ressarcimento ao erário, é in re ipsa, na medida em que o Poder Público deixa de, por condutas de administradores, contratar a melhor proposta (no caso, em razão do fracionamento e conseqüente não-realização da licitação, houve verdadeiro direcionamento da contratação)" (REsp 1280321/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2012, DJe 09/03/2012).

8. *Quanto à alegação de inexistência de ato de improbidade por parte da recorrente, que argui ter prestado o serviço de boa fé, o recurso não merece prosperar, à luz dos entendimentos das Súmulas n. 7 e n. 211 do STJ.*

9. *A ausência de menção do Tribunal de origem, quanto à intenção da sociedade empresária recorrente ou sua participação na conduta ilícita, não tem o condão de induzir à conclusão de que não pode ser apenada pela Lei de Improbidade, a qual, aliás, é clara ao estabelecer que "as disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele 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" (art. 3º); e que, "ocorrendo lesão ao patrimônio público por ação ou omissão, dolosa ou culposa, do agente ou de terceiro, dar-se-á o integral ressarcimento do dano" (art. 5º).*

Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(REsp 1376524/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 09/09/2014)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE. EQUIVOCADA REJEIÇÃO INICIAL DA AÇÃO. ACÓRDÃO QUE NÃO REGISTRA NENHUMA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 17, § 8º, DA LEI 8.429/92. EXTINÇÃO PRECOCE DA AÇÃO. DILAÇÃO PROBATÓRIA INVIABILIZADA. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. *Cuida-se, na origem, de Ação Civil Pública por Improbidade Administrativa que busca responsabilizar o presidente da Câmara Municipal de Catalão pela criação ilegal de 10 cargos comissionados em desatenção às disposições orçamentárias (provendo-os por critérios estranhos ao interesse público), pela promoção de licitação dirigida, pela prática de assistencialismo com recursos públicos e pela falsificação de nota fiscal relativa a doação de pneus para ambulância.*

2. *O art. 17, § 6º, da Lei 8.429/92 exige apenas a prova indiciária do ato de improbidade, ao passo que o § 8º do mesmo dispositivo estampa o princípio in dubio pro societate ao estabelecer que a inicial somente será rejeitada quando constatada a "inexistência do ato de improbidade, a improcedência da ação ou a inadequação da via eleita". Nesse sentido: AgRg no REsp 1.382.920/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 16/12/2013; REsp 1.122.177/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/4/2011; AgRg no REsp 1.317.127/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no Ag 1.154.659/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell*





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Marques, Segunda Turma, DJe 28/9/2010; AgRg no REsp 1.186.672/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 5/9/2013, DJe 13/9/2013.

3. In casu, não tendo o acórdão recorrido identificado nenhuma das hipóteses previstas nos §§ 6º e 8º do art. 17 da LIA, não se justifica a rejeição preliminar da Ação de Improbidade, especialmente considerando a inicial apontar desvios praticados no provimento de cargos públicos em desacordo com a finalidade estabelecida em lei.

4. Fora das hipóteses de demanda temerária, a precoce extinção da ação de improbidade sob o argumento de ausência de provas caracteriza indubitoso cerceamento de defesa (e, in casu, do interesse público) e afronta ao devido processo legal, na linha do entendimento preconizado pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao julgamento antecipado da lide, aplicável ao caso concreto por analogia. Precedentes: AgRg no REsp 1.394.556/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20/11/2013; AgRg no AREsp 371.238/GO, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/10/2013; AgRg no REsp 1.354.814/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/6/2013; AgRg no AgRg no REsp 1.280.559/AP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2013; REsp 1.228.751/PR, Rel. Ministro Sidnei Beneti, terceira Turma, DJe 4/2/2013; EDcl no Ag 1.211.954/SP, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 11/4/2012.

5. Segundo a jurisprudência do STJ, "o dolo que se exige para a configuração de improbidade administrativa é a simples vontade consciente de aderir à conduta, produzindo os resultados vedados pela norma jurídica - ou, ainda, a simples anuência aos resultados contrários ao Direito quando o agente público ou privado deveria saber que a conduta praticada a eles levaria -, sendo despidendo perquirir acerca de finalidades específicas. Em resumo: trata-se do 'dolo genérico' ou simplesmente 'dolo' (desnecessidade de 'dolo específico' ou 'especial fim de agir')". (EDcl no Ag 1.092.100/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 31/5/2010). No mesmo sentido: REsp 951.389/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 4/5/2011.

6. Não se pode, todavia, confundir a caracterização do dolo com a exigência da prova diabólica - e impossível - da confissão do agente quanto à prática do ato ímprobo, sendo certo que a demonstração do liame subjetivo entre o agente e a improbidade se dá mediante ampla produção probatória que permita ao autor demonstrar essa vinculação e ao réu dela se defender.

7. No caso concreto, ademais, o acórdão recorrido assentou a equivocada premissa de que o enriquecimento sem justa causa ou o prejuízo ao erário são requisitos indispensáveis ao ajuizamento da ação em epígrafe, sendo que "o dano ao erário não é elementar à configuração do ato de improbidade" estampada no art. 11 da LIA, que tipifica os atos atentatórios aos princípios da Administração Pública





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

(REsp 1.395.771/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2013). No mesmo sentido: AgRg nos EREsp 1.119.657/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 25/9/2012.

8. Ademais, a fraude à licitação apontada na inicial, se bem apurada, dá ensejo ao chamado dano in re ipsa, conforme entendimento adotado no AgRg nos EDcl no AREsp 178.852/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 22/5/2013; REsp 1.171.721/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 23/5/2013, REsp 1.280.321/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma DJe 9.3.2012; REsp 1.190.189, Relator Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10.9.2010; STF, RE 160.381/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Segunda Turma, DJ 12.8.1994.

9. Recurso Especial provido.

(REsp 1357838/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/08/2014, DJe 25/09/2014)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACUMULAÇÃO INDEVIDA DE CARGOS. MERA IRREGULARIDADE. FRAUDE À LICITAÇÃO. REVISÃO DAS JUSTIFICATIVAS DA DISPENSA DO CERTAME. ELEMENTO SUBJETIVO. SÚMULA 7/STJ. FUNDAMENTO DA DEMANDA. ART. 11 DA LIA. DISPENSA DE DANO. PREJUÍZOS DECORRENTES DA FRAUDE.

1. Trata-se, na origem, de Ação Civil Pública contra prefeitos, um médico e uma pessoa jurídica, por improbidade administrativa decorrente de acumulação de cargos e da contratação de empresa em fraude à licitação. A sentença de procedência parcial foi reformada pelo Tribunal a quo, conduzindo à condenação de todos os réus. Os apelos de apenas dois deles foram admitidos.

2. Em relação a Edvaldo Silvino de Brito Marques, contra quem foi imputado acúmulo de cargos, a pretensão merece acolhida. Ao asseverar ter ocorrido o vício na conduta do recorrente, o acórdão da apelação limitou-se a sustentar que a acumulação contraria dispositivos da Constituição Federal e Estadual. Contudo, se consignada a efetiva prestação de serviço público e a boa-fé do contratado, deve-se afastar a violação do art. 11 da Lei n. 8.429/1992, sobretudo quando as premissas fáticas evidenciam mera irregularidade, sem elemento subjetivo convincente. Precedentes do STJ.

3. Quanto ao Recurso Especial de José Bernardo Ortiz, ex-prefeito que deu continuidade a contrato celebrado em regime de dispensa de licitação, o acórdão qualifica a atuação dolosa nos seguintes termos: "Agindo com total consciência de que autorizava a prorrogação de contrato fraudulento e flagrantemente contrário às disposições constitucionais e à legislação específica que regula a matéria, o administrador certamente não obrou com boa-fé, honestidade e eficiência, o que lhe era indispensável, sob pena de macular, como de fato fez, todos os princípios constitucionais que dizem respeito à





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Administração Pública". Superar tais conclusões para legitimar o ato de dispensa ou revisar o elemento subjetivo esbarra na Súmula 7/STJ.

4. A Ação Civil Pública para apurar a fraude à licitação foi proposta também com amparo no art. 11 da LIA, e tal dispositivo dispensa o dano (lesão ao Erário) como pressuposto da caracterização do ato ímprobo. Não fosse isso, mesmo se considerado o art. 10, VIII, da LIA, evidencia-se o dano in re ipsa, consoante o teor de julgados que bem se amoldam à espécie (REsp 1.280.321/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma DJe 9.3.2012; REsp 1.190.189, Relator Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10.9.2010; STF, RE 160.381/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Segunda Turma, DJ 12.8.1994).

5. Por fim, no que respeita ao conhecimento do Recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional, a divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo ao recorrente demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente - o que não ocorreu, especialmente se examinados os paradigmas citados. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base no art. 105, III, alínea "c", da Constituição Federal.

6. Recurso Especial de Eduvaldo Silvino de Brito Marques provido para julgar improcedente o pedido contra ele deduzido. Recurso Especial de José Bernardo Ortiz parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1171721/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 23/05/2013)

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE. INDEVIDA DISPENSA DE LICITAÇÃO. DANO AO ERÁRIO. RESSARCIMENTO. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CARACTERIZAÇÃO DE CULPA DA EMPRESA CONTRATADA. PROVA DO PREJUÍZO. DANO IN RE IPSA. NECESSIDADE DE PRÉVIO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO, INACUMULATIVIDADE DE PENAS E IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO INTEGRAL DO QUE FOI RECEBIDO CARENTES DE PREQUESTIONAMENTO. DISCUSSÃO DOS TEMAS NO VOTO VENCIDO. SÚMULA 320/STJ.

1. O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública de improbidade para pleitear, também, o ressarcimento do erário. Súmula 329/STJ e Precedentes.

2. Evidenciado no acórdão recorrido, à luz das circunstâncias fático-processuais descritas pelo Tribunal de origem, a culpa por parte da empresa contratada sem licitação, cabe a condenação com base no art. 10 da Lei nº 8.429/1992 e a aplicação das penalidades previstas no art. 12, II, do mesmo diploma. Precedentes.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

3. A indevida dispensa de licitação, por impedir que a administração pública contrate a melhor proposta, causa dano in re ipsa, descabendo exigir do autor da ação civil pública prova a respeito do tema. Precedentes da Segunda Turma.

4. Carecem de prequestionamento dos temas jurídicos relativos às alegações de necessidade de prévio procedimento administrativo, de inacumulatividade de determinadas penas e de impossibilidade de restituição integral de todos os valores recebidos, incidindo, no caso, a Súmula 320/STJ.

5. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(REsp 817.921/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 06/12/2012) (grifei)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. FRACIONAMENTO DE OBJETO PARA PROVOCAR DISPENSA. PREJUÍZO AO ERÁRIO IN RE IPSA. ART. 334, INC. I, DO CPC. FATO NOTÓRIO SEGUNDO REGRAS ORDINÁRIAS DE EXPERIÊNCIA. INQUÉRITO CIVIL. VALOR PROBATÓRIO RELATIVO. CARGA PROBATÓRIA DE PROVA DOCUMENTAL. AUTENTICIDADE DOS DOCUMENTOS OBTIDOS NA FASE PRÉ-JUDICIAL NÃO QUESTIONADA. SUFICIÊNCIA DOS ELEMENTOS PROBANTES.

1. Trata-se, na origem, de ação civil pública para provocar a declaração de nulidade de contrato administrativo, com conseqüente reparação de danos, em razão de ter havido fracionamento de objeto licitado com o objetivo de permitir a dispensa de licitação.

2. O acórdão recorrido entendeu que a irregularidade estava provada, mas que não haveria como se anular o contrato para garantir o ressarcimento, uma vez que não existiria, nos autos, prova de efetivo prejuízo ao erário. Além disso, a origem fundamentou descartou a caracterização de prejuízos por ter havido prestação do serviço contratado.

3. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrente ter havido violação aos arts. 535 do Código de Processo Civil (CPC) - porque o acórdão seria omissivo -, 4º, inc. III, "a", da Lei n. 4.717/65, 2º do Decreto-lei n. 2.300/86 e 159 do Código Civil de 1916 - ao argumento de que a violação ao procedimento licitatório, embora não possa configurar improbidade administrativa na espécie, por questões referente a direito intertemporal (não havia a Lei n. 8.429/92), é motivo que enseja a nulidade do ato e o conseqüente ressarcimento ao erário - e 333 e 372 do CPC - ao fundamento de que a instrução da causa com o inquérito civil, tratando-se de provas produzidas em fase pré-judicial, é suficiente para demonstrar as irregularidades.

4. Inicialmente, não viola o artigo 535 do CPC, tampouco nega prestação jurisdicional, acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, conforme ocorreu no caso em exame.

5. No mais, é de se assentar que o prejuízo ao erário, na espécie (fracionamento de objeto licitado, com ilegalidade da dispensa de procedimento licitatório), que geraria a lesividade apta a ensejar a nulidade e o ressarcimento ao erário, é in re ipsa, na medida em que o Poder Público deixa de, por condutas de administradores, contratar a melhor proposta (no caso, em razão do fracionamento e conseqüente não-realização da licitação, houve verdadeiro direcionamento da contratação).

6. Além disto, conforme o art. 334, incs. I e IV, independem de prova os fatos notórios.

7. Ora, evidente que, segundo as regras ordinárias de experiência (ainda mais levando em conta tratar-se, na espécie, de administradores públicos), o direcionamento de licitações, por meio de fracionamento do objeto e dispensa indevida de procedimento de seleção (conforme reconhecido pela origem), levará à contratação de propostas eventualmente superfaturadas (salvo nos casos em que não existem outras partes capazes de oferecerem os mesmos produtos e/ou serviços).

8. Não fosse isto bastante, toda a sistemática legal colocada na Lei n. 8.666/93 e no Decreto-lei n. 2.300/86 baseia-se na presunção de que a obediência aos seus ditames garantirá a escolha da melhor proposta em ambiente de igualdade de condições.

9. Dessa forma, milita em favor da necessidade de procedimento licitatório precedente à contratação a presunção de que, na sua ausência, a proposta contratada não será a economicamente mais viável e menos dispendiosa, daí porque o prejuízo ao erário é notório. Precedente: REsp 1.190.189/SP, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 10.9.2010.

10. Despicienda, pois, a necessidade de prova do efetivo prejuízo porque, constatado, ainda que por meio de inquérito civil, que houve indevido fracionamento de objeto e dispensa de licitação injustificada (novamente: essas foram as conclusões da origem após análise dos autos), o prejuízo é inerente à conduta. Afinal, não haveria sentido no esforço de provocar o fracionamento para dispensar a licitação se fosse possível, desde sempre, mesmo sem ele, oferecer a melhor proposta, pois o peso da ilicitude da conduta, peso este que deve ser conhecido por quem se pretende administrador, faz concluir que os envolvidos iriam aderir à legalidade se esta fosse viável aos seus propósitos.

11. Por fim, o inquérito civil possui eficácia probatória relativa para fins de instrução da ação civil pública. Contudo, no caso em tela, em que a prova da irregularidade da dispensa de licitação é feita pela juntada de notas de empenho diversas, dando conta da prestação de serviço único, com claro fracionamento do objeto, documentos estes levantados em inquérito civil, não há como condicionar a veracidade da informação à produção da prova em juízo, porque tais documentos não tiveram sua





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

autenticidade contestada pela parte interessada, sendo certo que, trazidos aos autos apenas em juízo, não teriam seu conteúdo alterado.

12. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1280321/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2012, DJe 09/03/2012) (grifei)

Desse modo, cabível a adoção da teoria do dano *in re ipsa*, porquanto o direcionamento do certame, mediante o convite destinado a empresas pertencentes ao mesmo grupo familiar e reconhecidamente envolvidas em fraudes a licitações, torna desnecessária a prova do prejuízo, eis que impediu a administração de contratar a melhor proposta.

Em síntese, as 'meras irregularidades' citadas nos procedimentos adotados pelo Município São Manoel do Paraná/PR, considerando a especificidade do conjunto probatório apreciado, na verdade amoldam-se ao *modus operandi* verificado em diversos outros entes municipais brasileiros que participaram do esquema fraudulento de licitações da "Máfia das Ambulâncias", existindo, portanto, elementos suficientes para demonstrar a presença do dolo, posto que os réus de forma livre e espontânea anuíram com as condutas impugnadas e desconsideraram os princípios da legalidade, da publicidade, da isonomia e da impessoalidade - que devem nortear a atuação da Administração Pública na condução de suas relações com os particulares.

Imperioso referir, ainda, que, nos termos do artigo 21 da Lei n. 8.429/1992, "*a aplicação das sanções*" nela previstas "*independe da aprovação ou rejeição das contas pelo órgão de controle interno ou pelo Tribunal ou Conselho de Contas*", sendo certo, ademais, que os rigores legislativos pertinentes ao combate aos atos ímprobos alcançam, sobretudo, os agentes públicos, vale dizer: todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função em entidades públicas, que percebam verbas públicas (artigo 2º da Lei n. 8.429/1992).

Além da subsunção da conduta ao tipo previsto no art. 10 da Lei 8.429/92, que admite tanto a forma dolosa como culposa, houve a configuração do ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública, pedido subsidiário expresso constante da inicial.

O dolo reclamado para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, mais precisamente da lesão a princípios administrativos contida





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

no artigo 11 da Lei n. 8.429/92, é um dolo genérico, consistente na vontade de praticar o ato descrito na norma, o que restou caracterizado, dispensando o dolo específico.

Com efeito, devidamente demonstrado nos autos as irregularidades no procedimento de licitação sob responsabilidade do ex-Prefeito Municipal, decorrentes de atuação dolosa, devendo ser apurada a responsabilidade de todos os réus, de acordo com cada conduta.

Conclui-se que o conjunto probatório comprova a existência de fraude na Carta Convite n.º 14/2002, com direcionamento da adjudicação e aquisição superfaturada de bem móvel, pelo Município de São Manoel do Paraná/PR (por meio de seu gestor, de servidor público responsável pela comissão de licitação e de terceiros beneficiários), com a causação de prejuízo ao erário apontado em R\$ 2.952,17 (Evento 5 - ANEXOS PET3, fl. 22).

Da responsabilização dos réus, individualização das condutas:

- Norberto Martins Quintal, Prefeito Municipal: o Prefeito Municipal possui responsabilidade sobre a gestão da verba pública.

Segundo Marçal Justen Filho (in Curso de Direito Administrativo. 8.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 985), há "*um dever de diligência especial a recair sobre o servidor público. Não pode ele invocar a ausência de conhecimento especializado ou a ignorância quanto às exigências legais para legitimar condutas lesivas. Todo aquele que assume cargo ou função pública se subordina a um dever geral de eficiência. A infração a esse dever não pode ser neutralizada mediante a pura e simples invocação da boa-fé.*"

Foi o Prefeito quem assinou a proposta do Plano de Trabalho encaminhado ao Ministério da Saúde para obtenção da verba orçamentária (Evento 5 - ANEXOS PET3, fl. 32), posteriormente assinando a adjudicação e homologação do certame eivado de nulidades (Evento 5 - ANEXOS PET4, fl. 15), demonstrado, assim, que tomou conhecimento de todas as fases da licitação.

A responsabilidade pela condução da Administração Pública municipal é do Chefe do Poder Executivo, não tendo agido com o zelo necessário, deve, assim, o Ex-Prefeito responder pelo prejuízo ao erário e violação aos princípios da Administração Pública.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

- Alécio Scramin, Presidente da Comissão de Licitação: o servidor participou de diversos atos irregulares, conforme já relatado, tendo sido o responsável pelo encaminhamento dos convites, exame e julgamento das propostas dos licitantes (Evento 5 - ANEXOS PET4 fls. 12/13), o que impõe sua condenação por prejuízo ao erário e ofensa aos princípios da Administração.

Consoante já exaustivamente exposto nos autos, houve o descumprimento de uma série de procedimentos legais necessários a conferir validade e legalidade à licitação. O Presidente da Comissão assinou, em conjunto com o Prefeito, a Carta Convite 14/2002 (Evento 5 - ANEXOS PET4 fls. 02/10), recebeu as propostas e atestou a habilitação das empresas, encaminhando o resultado para homologação do Prefeito.

- Luiz Carlos Marsola, membro da Comissão de Licitação: com relação ao membro da comissão, estou por afastar sua responsabilidade, isso porque não demonstrada a ciência do ilícito ou a efetiva participação para fraudar o processo licitatório. O único ato assinado por ele foi a ata de reunião de recebimento e julgamento das propostas, o que não reputo suficiente para condenação.

Não se demonstrando tenha concorrido para o prejuízo ao erário e não se admitindo a modalidade culposa nos casos de violação ao art. 11, sendo a atuação do servidor pautada pela subordinação às determinações do presidente da comissão, não vejo como imputar ao réu a condenação por prejuízo ao erário ou ofensa aos princípios da Administração, sem que tenham vindo aos autos mais elementos sobre o efetivo conluio dos requeridos.

- Darci José Vedoin, Luiz Antônio Trevisan Vedoin e Klass Comércio e Representação Ltda.: os réus eram os comandantes do esquema fraudulento, tendo atuado diretamente para propiciar o direcionamento do certame, mediante indicação das empresas que deveriam ser convidadas, de modo que não houvesse influências de terceiros sobre o resultado do certame já acertado entre as partes envolvidas, violando, assim, os princípios que norteiam a Administração Pública, além de causarem prejuízo ao erário, mediante enriquecimento ilícito, em face do superfaturamento identificado.

No que tange ao pedido de absolvição por conta da delação premiada, insta esclarecer que a delação premiada na esfera penal não tem o condão de vincular o julgador da ação de improbidade, de caráter civil, ante a





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

independência entre os juízos. No mais, os elementos destes autos são suficientes, por si só, para caracterização das condutas aqui investigadas.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DELAÇÃO PREMIADA. AUSÊNCIA DE EFETIVA COLABORAÇÃO DO ACUSADO. PERDÃO JUDICIAL. ART. 35-B DA LEI N. 8.884/94. ART. 13 DA LEI N. 9.807/99. VAZIO NORMATIVO. AUSÊNCIA DE PONTO DE COINCIDÊNCIA. ANALOGIA. INVIABILIDADE. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ARESTO PARADIGMA. MESMO TRIBUNAL DE ORIGEM. SOLUÇÃO IDÊNTICA. NÃO CONHECIMENTO.

1. A colaboração efetiva é imprescindível para a concessão do perdão judicial, ainda que sob o jugo da legislação apontada pelo recorrente como de aplicação analógica na espécie (art. 35-B da Lei n. 8.884/94), vigente à época dos fatos.

2. Por outro lado, a aplicação da benesse, segundo a Lei de Proteção à Testemunha - que expandiu a incidência do instituto para todos os delitos - é ainda mais rigorosa, porquanto a condiciona à efetividade do depoimento, sem descuidar da personalidade do agente e da lesividade do fato praticado, a teor do que dispõe o parágrafo único do art. 13 da Lei n. 9.807/99.

3. A Corte de origem, a partir da análise dos elementos probatórios da demanda, concluiu que a colaboração do delator foi prescindível para a elucidação do ato de improbidade, pois a condenação "seria alcançada com a documentação oriunda do Tribunal de Contas do Distrito Federal, mesmo que não houvesse confissão do apelante." (e-STJ fl. 1147). Essa constatação consignada no acórdão recorrido, além de não ter sido impugnada no apelo especial, não poderia ser modificada na instância extraordinária por envolver reexame de provas, o que atrai os óbices das Súmulas 7/STJ e 283/STF.

4. O aresto trazido como paradigma provém do mesmo Tribunal em que prolatado o acórdão hostilizado, o que não caracteriza dissídio pretoriano para o fim de cabimento do apelo nobre pela alínea "c" do permissivo constitucional. Precedentes.

5. Recurso especial não conhecido.

(STJ, RESp 1477982/DF, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, julgado em 14/04/2015, Dje 23/04/2015) (grifei)

- Não houve recurso pelos herdeiros de João Pereira Pinto, razão porque deixo de examinar sua responsabilidade.

Das Penas:





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Quanto às penalidades, em casos como o narrado nos autos (causação de dano ao erário por meio de licitação fraudulenta e superfaturamento), tenho que a penalidade aplicada deva guardar estrita observância ao princípio da proporcionalidade, sobretudo em seu viés de proibição de proteção deficitária (proibição de insuficiência).

De acordo com José dos Santos Carvalho Filho (**Manual de Direito Administrativo**. 24. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 38):

"Segundo a doutrina alemã, para que a conduta estatal observe o princípio da proporcionalidade, há de revestir-se de tríplice fundamento: 1) adequação, significando que o meio empregado na atuação deve ser compatível com o fim colimado; 2) exigibilidade [ou necessidade], porque a conduta deve ter-se por necessária, não havendo outro meio menos gravoso ou oneroso para alcançar o fim público, ou seja, o meio escolhido é o que causa o menor prejuízo possível para os indivíduos; 3) proporcionalidade em sentido estrito, quando as vantagens a serem conquistadas superarem as desvantagens."

Na hipótese, as penas devem ser fixadas de modo adequado (compatíveis com o fim visado, qual seja, reprimenda a uma atuação administrativa desleal), necessário (haja vista inexistir meio menos gravoso para atingir o objetivo legal, que é a busca do respeito incondicional aos princípios da Administração Pública e a recomposição ao erário) e proporcional em sentido estrito, devendo ser aptas a garantir a exemplaridade da punição (observando paralelismo com o montante do dano causado), na esteira do entendimento do STJ, consoante ementa que colaciono:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PROMOÇÃO PESSOAL EM PROPAGANDA DO GOVERNO. ATO ÍMPROBO POR VIOLAÇÃO DOS DEVERES DE HONESTIDADE E LEGALIDADE E ATENTADO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DOLO OU CULPA. APLICAÇÃO DAS SANÇÕES COMINADAS ÀS HIPÓTESES DO ART. 11 DA LEI 8.429/1992. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO DO VALOR GASTO COM A PUBLICIDADE. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem reconheceu ter havido promoção pessoal dos recorridos em propaganda governamental, mas considerou a conduta mera irregularidade por ausência de dolo.

2. A conduta dos recorridos amolda-se aos atos de improbidade censurados pelo art. 11 da Lei 8.429/1992, pois atenta contra os princípios da moralidade administrativa, da impessoalidade e da legalidade, além de ofender frontalmente a norma contida no art. 37, § 1º, da Constituição da República, que restringe a publicidade





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

governamental a fins educacionais, informativos e de orientação social, vedando, de maneira absoluta, a promoção pessoal.

3. De acordo com o entendimento majoritário da Segunda Turma, a configuração dos atos de improbidade que atentam contra os princípios da Administração Pública (art. 11) prescinde da comprovação de dolo. Precedentes: REsp. 915.322/MG (Rel. Min. Humberto Martins, j. 23/9/2008); REsp. 737.279/PR (Rel. Min. Castro Meira, j. 13/5/2008, DJe 21/5/2008).

4. Embora entenda ser tecnicamente válida e mais correta a tese acima exposta, no terreno pragmático a exigência de dolo genérico, direto ou eventual, para o reconhecimento da infração ao art. 11, não trará maiores prejuízos à repressão à imoralidade administrativa. Filio-me, portanto, aos precedentes da Primeira Turma que afirmam a necessidade de caracterização do dolo para configurar ofensa ao art. 11.

5. Ainda que se admita a necessidade de comprovação desse elemento subjetivo, forçoso reconhecer que o art. 11 não exige dolo específico, mas genérico: "vontade de realizar fato descrito na norma incriminadora". Nessa linha, é desnecessário perquirir a existência de enriquecimento ilícito do administrador público ou o prejuízo ao Erário. O dolo está configurado pela manifesta vontade de realizar conduta contrária aos deveres de honestidade e legalidade, e aos princípios da moralidade administrativa e da impessoalidade.

6. No caso em tela, a promoção pessoal foi realizada por ato voluntário, desvirtuando a finalidade estrita da propaganda pública, a saber, a educação, a informação e a orientação social, o que é suficiente a evidenciar a imoralidade. Não constitui erro escusável ou irregularidade tolerável olvidar princípio constitucional da magnitude da impessoalidade e a vedação contida no art. 37, § 1º, da Constituição da República.

7. O dano ao Erário não é elementar à configuração de ato de improbidade pela modalidade do art. 11. De toda sorte, houve prejuízo com o dispêndio de verba pública em propaganda irregular, impondo-se o ressarcimento da municipalidade.

8. As penas do art. 12 da Lei 8.429/1992 não são necessariamente cumulativas. Desse fato decorre a imprescindibilidade de fundamentação da escolha das sanções aplicadas, levando-se em conta fatores como: a reprovabilidade da conduta, o ressarcimento anteriormente à propositura da Ação Civil Pública dos danos causados, a posição hierárquica do agente, o objetivo público da exemplaridade da resposta judicial e a natureza dos bens jurídicos secundários lesados (saúde, educação, habitação, etc.). Precedentes do STJ.

9. Apesar de estar configurado ato ímprobo, o acórdão recorrido deixou de analisar, de maneira suficiente, os fatos relevantes à dosimetria da sanção a ser aplicada. Assim, caberá ao egrégio Tribunal de origem fixar as penas incidentes concretamente, sem prejuízo da já determinada obrigação de ressarcimento ao Erário.

10. Recurso Especial parcialmente provido.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

(REsp 765.212/AC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 23/06/2010) (Grifei).

Desse modo, mantenho a condenação dos réus, de modo solidário, a promover o ressarcimento integral do dano ao erário (R\$ 2.952,17).

Registre-se que não houve determinação na sentença para restituição integral dos recursos destinados à compra do bem, no ponto, portanto, carecem os réus, agentes públicos, de interesse recursal.

No mais, os réus, Norberto Martins Quental e Alécio Scramin, não formularam pedido acessório postulando a modificação das sanções, devendo ser mantida a sentença quanto às demais penas aplicadas. Afastadas as condenações apenas em relação a Luiz Carlos Marsola, nos termos da fundamentação.

Os réus Luiz Antônio Trevisan Vedoin, Darci José Vedoin e Klass Comércio e Representação Ltda. pedem a redução das penas.

Mantenho a multa civil aplicada no valor de R\$ 8.856,00, porquanto inferior aos parâmetros adotados em outros casos.

Necessário consignar, outrossim, que, diferentemente do sustentado pelos apelantes, inexistente inconstitucionalidade material das multas aplicadas, posto que a previsão constitucional expressa no art. 37, §4º, limita-se a indicar um conteúdo mínimo, ou seja, descreve as sanções que obrigatoriamente devem ser reproduzidas pela legislação ordinária, o que não importa em qualquer modo de limitação ao poder discricionário do legislador de prever outras cominações, em homenagem ao ideal de repressão à desonestidade e o fim maior de preservação do interesse público que justificaram a edição da Lei 8.429/92.

Afastada a pena de suspensão dos direitos políticos, aplicada em face de Luiz Antônio Trevisan Vedoin e Darci José Vedoin, por ser a sanção mais drástica prevista no art. 12 da Lei 8.429/92.

Mantida, ainda, a pena de 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 10 (dez) anos, posto que não apresentados argumentos hábeis à modificação.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Desprovido de fundamentos aptos, inexistente razão para reconhecer-se a falta de defesa técnica dos apelantes Luiz Antônio Trevisan Vedoin, Darci José Vedoin e Klass Comércio e Representação Ltda., bem como improcede o pedido de AJG, formulado sem a apresentação de declaração de hipossuficiência e sem que o procurador detenha poderes para tanto.

Prequestionamento

Finalmente, esclareço, quanto ao prequestionamento, que não há necessidade de o julgador mencionar os dispositivos legais e constitucionais em que fundamenta sua decisão, tampouco os citados pelas partes, pois o enfrentamento da matéria através do julgamento feito pelo Tribunal justifica o conhecimento de eventual recurso pelos Tribunais Superiores (STJ, EREsp nº 155.621-SP, Corte Especial, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 13-09-99).

Ante o exposto, voto no sentido de dar parcial provimento à apelação dos réus Norberto Martins Quental, Alécio Scramin e Luiz Carlos Marsola e negar provimento à apelação dos réus Luiz Antônio Trevisan Vedoin, Darci José Vedoin e Klass Comércio e Representação Ltda..



Documento eletrônico assinado por **Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **8041911v48** e, se solicitado, do código CRC **1035FB59**.

