



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

13123 - 2011 \ 152.

Tipo de Ação: Ação Civil Pública->procedimentos Regidos Por Outros Códigos, Leis Esparsas e Ministério Público do Estadual, Brasileiro(a), Endereço: Parte Sem Endereço (Aguardando Regularização)

Município de Itiquira/mt, Cnpj: 03370251000156, Brasileiro(a), Jurídica de Direito Público, Endereço: Av. Lucia Mendonça Primo, Nº 621, Bairro: Conjunto Habitacional Arco Iris 2, Cidade: Itiquira-mt

Advogado: Ronaldo de Carvalho

Ernani José Sander, Cpf: 31044395087, Rg: 0246854-9 Ssp Mt Filiação: , Data de Nascimento: 21/04/1956, Brasileiro(a), Natural de Tapera-rs, Casado(a), Agricultor, Endereço: Sitio Bem-te-vi, Km 05, Bairro: Zona Rural, Cidade: Itiquira-mt

Antonio Elias Neto, Cpf: 02284944191, Rg: 25557858 Sejus Mt Filiação: , Brasileiro(a), Casado(a), Aposentado, Endereço: Rua Jose Costa Ramos, Nº 652, Bairro: Centro, Cidade: Itiquira-mt

Dejalma Ferreira dos Santos, Cpf: 59343818149, Rg: 771.943 Ssp Mt Filiação: Cristovão das Craças Santos e Cecília Ferreira dos Santos, Data de Nascimento: 04/10/1973, Brasileiro(a), Natural de Itiquira-mt, Casado(a), Advogado, Endereço: Avenida João Ponce da Arruda, 1857, Bairro: Centro, Cidade: Rondonópolis-mt

Juliano Martins da Costa Swaner, Cpf: 71413103120, Rg: 3116096 Ssp Go Filiação: , Brasileiro(a), Solteiro(a), Endereço: Av. São Pedro, 750, Bairro: Centro, Cidade: Planalto da Serra--mt

Advogado: Alcy Alves Velasco

Advogado: Dejalma Ferreira dos Santos

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de Ação de Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa c/c pedido liminar movida pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso em face de Ernani José Sander, Antonio Elias Neto, Djalma Ferreira dos Santos e Juliano Martins da Costa Swaner, todos devidamente qualificados nos autos.

Em síntese, o Ministério Público alega que durante o exercício de 2009 até março de 2010, os requeridos supostamente adquiriram produtos no comércio local às pressas e de forma atabalhoada, montando procedimentos licitatórios somente quando os técnicos do TCE-MT chegaram para fazer a vistoria in loco, sendo que estes fatos



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

13123 - 2011 \ 152.

relatados, foram todos minuciosamente investigados e confirmados pelo Tribunal de Contas (Processo 7.420-9/2010), restando devidamente comprovado que eles deixaram de licitar e, posteriormente, fraudaram os processos licitatórios, montando-os de forma a tentar ludibriar a fiscalização do TCE-MT, depois de terem frustrado o caráter competitivo e favoreceram terceiros indevidamente.

Consta ainda que a Promotoria de Justiça recebeu notícias anônimas comunicando várias fraudes em procedimentos licitatórios realizados pela prefeitura Municipal de Itiquira/MT (Inquérito Civil GEAP 000014-005/2010), com o que passou a instruir o processo administrativo. Constatou-se que o Prefeito na época e sua Assessoria fraudaram diversos procedimentos licitatórios inserindo nos documentos informações e declarações forjadas, com a intenção de dar ares de legalidade aos atos administrativos eivados de nulidade e ilicitude antes praticados. Os mesmos fatos foram objeto do processo TCE-MT 7.420-9/2010 (fls. 1221 e ss., no qual se constatou que o Prefeito Municipal à época e sua assessoria fraudaram os procedimentos licitatórios, comprovando-se que nos dias que a equipe de fiscais do TCE-MT esteve auditando as contas municipais, eles simularam, imediatamente, licitações e coletaram assinaturas dos comerciantes locais, Alberto Marinho Ferreira e Orfeu Cinat Filho, os quais assinaram toda a documentação que a administração pública solicitou, pois tinham valores a receber e foram informados de que somente receberiam se colaborassem.

Sustenta que quando da Inspeção de Contas, foram solicitados os processos licitatórios que tiveram como participantes os comerciantes citados. Segundo relato do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, a solicitação foi realizada em 13/11/2009 (sexta-feira), mas eles só foram entregues, de forma parcial, em 18/11/2009 (quarta-feira), em razão do tempo que demandava para a "montagem" deles.

Assevera que Alberto Marinho Ferreira declarou que desde o início da Gestão do Prefeito Ernani até aproximadamente outubro de 2009, fornecia produtos à Prefeitura, sendo que as compras se davam mediante apresentação de requisições, assinadas pelo requerido Antônio, encarregado de compras da Prefeitura.

Informa que o coordenador de finanças Juliano, era um dos principais articuladores das fraudes perpetradas, também prestou declarações, negando a existência de procedimentos montados pela Prefeitura e que desconhece a existência de contratação em desobediência à legislação.

Ao que consta o Ministério Público, da análise das provas e dos procedimentos licitatórios de que teve acesso, constatou as seguintes

160f



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

13123 - 2011 \ 152.

irregularidades gravíssimas, corroboradas pela Corte de Contas em seu julgamento e relatórios juntados: "

a) O coordenador financeiro demorou 05 (cinco) dias para entregar à equipe técnica os processos licitatórios solicitados, indicando a provável "montagem" dos referidos;

b) Conforme declarações dos fornecedores, o Sr Antonio Elias Neto coletou as assinaturas nos processos licitatórios em novembro de 2009, período em que esta estava realizando a inspeção, sugerindo, portanto, que os processos licitatórios que foram assinados são os que foram solicitados pela equipe técnica;

c) Conforme declaração do encarregado das compras da Prefeitura Municipal, o sr. Antônio Elias Netto, desde o início da gestão até março de 2010, as aquisições de produtos pela Prefeitura eram realizados mediante requisição, sem qualquer processo licitatório. E, que, em regra, os remédios da farmácia básica, produtos hospitalares e outros destinados ao hospital e postos eram comprados por meio de pregão;

d) As declarações dos comerciantes coincidem entre si e são compatíveis com a declaração do Sr. Antônio Elias Netto.

Diante das constatações elencadas anteriormente, define-se por desconsiderar os processos licitatórios realizados na modalidade convite.

Dessa forma, apresenta-se a irregularidade detectada neste item:

- Não realização de processo licitatório, no valor de R\$ 10.258.617,99, com constatação de fraudes, caracterizando frustração do caráter competitivo e favorecimento - fls. 1054 a 1109/TC (artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal e artigo 90 da Lei no 8.666/93).

Consta ainda, que ao analisar a defesa apresentada pelos requeridos, a Corte de Contas, pelo princípio da razoabilidade, definiu-se por considerar, para efeito de tais irregularidades, apenas os convites com a participação dos credores constantes das comunicações e os convites cujo objeto pôde ser adquirido por meio de requisição emitida pelo setor de compras da Prefeitura e que possuíram diversos participantes, sendo que a maior parte deles venceu com parcelas irrisórias, indicando que houve a compra e somente depois foi formalizado o convite.

Informa que mesmo assim, sem considerar as negociatas envolvendo comerciantes não ouvidos no Inquérito Civil que acompanha a inicial, as fraudes ainda resultaram na quantia de R\$ 2.155.262,35 gastos sem



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

13123 - 2011 \ 152.

o devido procedimento licitatório, feitos depois (juntou a relação dos Convites que, ao final, foram considerados pelo Tribunal de Contas como sendo "montados").

Sustenta que além das fraudes acima destacadas, restou completamente demonstrado que os requeridos deixaram de exigir licitação, haja vista que os serviços contratados não foram dotados de singularidade, conforme exige o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.666/93.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 18/1335.

Às fls. 1336 foi determinada a notificação dos requeridos.

Às fls. 1338 O Município integrou á lide na condição de litisconsórcio ativo.

Às fls. 1345 fora certificado que os requeridos Ernani José Sander, Antônio Elias Neto e Dejalma dos Santos foram notificados, ademais não apresentaram manifestação por escrito, e o requerido Juliano Martins da Costa não fora notificado em razão de não ter sido localizado.

O requerido Juliano Martins da Costa foi notificado às fls. 1361.

Às fls. 1362/1376 o requerido Dejalma Ferreira dos Santos apresentou manifestação por escrito.

Às fls. 1392/1399 a inicial foi recebida e foi determinado o bloqueio de valores via sistema Bacenjud dos requeridos, bem como a indisponibilidade dos bens.

Contestação do requerido Dejalma Ferreira dos Santos às fls. 1446/1456. O Ministério Público impugnou às fls. 1472/1474.

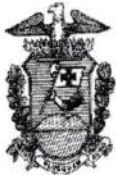
Contestação do requerido Antônio Elias Neto às fls. 1464/1466. O Ministério Público impugnou às fls. 1468/1470.

Às fls. 1478 este Juízo rejeitou as preliminares arguidas pelo requerido Dejalma Ferreira dos Santos, decretou a revelia dos requeridos Ernani José Sander e Juliano Martins da Costa Swaner, bem como a intempestividade da contestação apresentada pelo requerido Antônio Elias Neto.

Audiência de instrução e julgamento designada às fls. 1486.

Audiência realizada ás fls. 1495/1513.

1609



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

13123 - 2011 \ 152.

Em sede de memoriais escritos, o Ministério Público após analisar o contexto probatório, pugnou pela procedência da ação nos termos da peça madrugadora, e pugnou pela condenação dos requeridos Ernani José Sander, Antonio Elias Neto, Dejalma Ferreira dos Santos e Juliano Martins da Costa Swaner, pela prática dos atos de improbidade administrativa que causaram prejuízo ao erário e atentaram contra a os princípios da administração pública, e pugnou para que os requeridos sejam responsabilizados de acordo com os preceitos normativos do artigo 10, incisos I, VIII, XI e XII e artigo 11, caput e inciso I da Lei n. 8.429/92 (fls. 1515/1528).

Alegações finais do requerido Ernani José Sander às fls. 1529/1556.

Intervenção da OAB no feito às fls. 1558/1561, e pugnou pela improcedência da ação no sentido de que o advogado Dejalma, ora requerido, não pode ser responsabilizado, tendo em vista que o parecer jurídico no qual ele emitiu não constitui ato decisório, mas sim que a decisão proferida por ele nos referidos procedimentos tinha o caráter apenas de informar, elucidar e sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos de administração pública, vejo que esta não prospera.

O Município de Itiquira apresentou alegações finais às fls. 1598/1601 e pugnou pela procedência da ação sob o fundamento que restou caracterizado a intenção dos requeridos em violarem a lei de licitações.

Vieram-me os autos conclusos.

É o relato. Fundamento e Decido.

Como os autos tramitaram regularmente, não havendo preliminares a serem sanadas, passo a análise do mérito.

O artigo 37 da Constituição Federal de 1988, prevê que "a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (...)"

A Lei n. 8429/93, em seu artigo 11, dispõe que:

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

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

13123 - 2011 \ 152.

diverso daquele previsto, na regra de competência;

II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;

III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;

IV - negar publicidade aos atos oficiais;

V - frustrar a licitude de concurso público;

VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;

VII - revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço.

VIII - descumprir as normas relativas à celebração, fiscalização e aprovação de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas. (Redação dada pela Lei nº 13.019, de 2014).

IX - deixar de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade previstos na legislação. (Incluído pela Lei nº 13.146, de 2015)".

In casu, o Ministério Público alega que segundo os fatos apurados no inquérito civil público registrado no SIMP MP 000014-005/2010, bem como todos os outros documentos que acompanham a inicial, fora constatado que durante o exercício de 2009 até março de 2010 os requeridos montaram procedimentos licitatórios juntando documentos com declarações forjadas com o intuito de burlar a fiscalização do TCE-MT para favorecerem terceiros, ao simplesmente não promover qualquer procedimento licitatório para que o Município pudesse adquirir materiais de expediente, gêneros alimentícios e materiais de construção, adotando apenas procedimento inadmissível, causando prejuízo ao erário.

Assevera que o requerido Ernani José Sander juntamente com a sua assessoria, os também requeridos Juliano Martins da Costa Swaner contador a época, Antônio Elias Neto Presidente da Comissão de Licitação e Dejalma Procurador Jurídico fraudaram o caráter competitivo das licitações, o qual, se constatou que os mesmos após a visita do Tribunal de Contas no Município montaram procedimento licitatório tentando enganar a fiscalização relativo às despesas do Município, sob o montante de R\$ 2.155.262,35 (dois milhões e cento e cinquenta e cinco mil e duzentos e sessenta e dois reais e trinta e



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

13123 - 2011 \ 152.

cinco centavos).

Ao que consta os técnicos do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso realizaram uma visita em Itiquira/MT, com o objetivo de auditar as contas do Município, ocasião em que os requeridos simularam imediatamente procedimento licitatório e coletaram assinaturas dos comerciantes locais.

De acordo com o relato do Tribunal de Contas, no ato da inspeção fora solicitado os processos licitatórios supostamente realizados, no dia 12/11/2009, ademais, estes só foram entregues, de forma parcial no dia 18/11/2009, ou seja, ao que consta a montagem dos processos demandava um tempo para que os requeridos pudessem então realizar a fraude confeccionando os pareceres ou coletando as assinaturas.

Como se sabe, a Lei n. 8.666/93 dispõe as normas dos procedimentos licitatórios da Administração Pública, estabelecendo, dentre outras regras, as modalidades, os limites e os casos de dispensas da licitação.

O artigo 22, § 3º, da referida lei preconiza que:

"Art. 22. São modalidades de licitação:

[...]

III - convite;

[...]

§ 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".

O Ministério Público sustenta que o requerido Hernani José Sander, prefeito à época, foi quem elaborou a prática dos atos ímprobos, em total inobservância a Lei de Licitação, realizando contratações diretas, direcionando resultados e ainda determinando a simulação de competições nas licitações realizadas pelo ente público. E por essas condutas, o sobredito requerido deve ser penalizado com todas as sanções elencadas no artigo 12, II, da Lei n. 8.429/92, ou subsidiariamente deve ser aplicado a ele às sanções do inciso III do

1632



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

13123 - 2011 \ 152.

artigo 12 da citada lei.

No caso "sub judice", é possível verificar que no decorrer das investigações Orfeu Cinat Filho proprietário do Supermercado Real e Alberto Marinho Ferreira proprietário da Papelaria Pura Magia foram notificados para prestarem declarações à Promotoria de Justiça acerca do referido procedimento.

Às fls. 33 no termo de declarações prestadas por Orfeu Cinar, o mesmo afirmou que desde o início da gestão do Prefeito Ernani a Prefeitura Municipal de Itiquira/MT comprava os produtos de seu Supermercado e que as compras eram realizadas mediante apresentação de requisições, bem como afirmou que o requerido Antônio levou ao seu Supermercado documentos para ele assinar, e afirmou que os documentos eram atinentes à aquisição dos produtos que foram entregues referentes à licitação.

Alberto Marinho Ferreira também confirmou em seu depoimento às fls. 35 que as compras que a Prefeitura realizava em seu estabelecimento eram realizadas por meio de requisições assinadas pelo requerido Antônio, disse ainda que ele levou em um sábado no mês de novembro no ano de 2009 alguns documentos para ele assinar referente a uma licitação, e devido estarem preenchidos erroneamente o mesmo teve que assinar novamente os referidos documentos, disse ainda que quando foi assinar os documentos dentro da prefeitura percebeu que estava havendo uma fiscalização do Tribunal de Contas.

Em Juízo as testemunhas abaixo, prestaram as seguintes declarações, as quais corroboradas com as provas juntadas em sede do inquérito civil e do procedimento realizado pelo Tribunal de Contas restaram amplamente comprovadas às fraudes realizadas pelos requeridos Ernani, Antônio e Juliano.

A testemunha da parte requerida Sidriana Giacomolli disse que:

"Exerceu dois cargos nos anos de 2009/2011 e que em 2011/2012 exerceu o cargo de procuradora jurídica. Afirmou que não despachou com o requerido Djalma Ferreira dos Santos, vez que ele exercia o cargo de procurador jurídico, porém quando necessário o encaminhava algum documento que fosse pertinente. Afirmou que desconhece algo que desabone a conduta dele na época em que ele trabalhava no Município. Disse ainda que não teve conhecimento que o procurador jurídico manteve conluio com os membros da comissão com a finalidade de cometer alguma irregularidade."

Alaides Lucia de Carvalho Souza, em seu depoimento disse que:

J633



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

13123 - 2011 \ 152.

pagamento, uma vez que ele deixou de vender durante algum tempo. Alegou que não participou de nenhuma licitação. Ainda confirmou a declaração prestada a Promotoria, e no final da gestão do requerido Ernani ele voltou a vender novamente".

Arnaldo da Silva Monteiro disse que:

"É proprietário do Supermercado Monteiro e fornecia para a Prefeitura desde 200/2010 e no começo não participou de procedimentos licitatórios, disse que traziam a lista de compra e ele colocava o preço, sendo o mesmo preço da prateleira. Disse que quem autorizava a compra era o requerido Antônio e ele levava a relação com nome e quantidade do produto. Asseverou que a maior parte dos produtos ele realizava a entrega na Delegacia, Colégios, Creche e Hospital e a nota fiscal era feita após a efetivação da entrega das mercadorias. Disse ainda que não se recorda do valor vendido para a prefeitura e as compras eram feitas várias vezes e assim somava as notas. Afirmou que não venceu nenhuma licitação, pois não participou de nenhuma no ano de 2009 e a Prefeitura pagava por meio de depósito bancário, e acredita que o valor da compra era de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) por compra. Disse ainda que o valor vendido mensalmente era superior a R\$ 8.000,00 (oito mil reais), e na época dos fatos não entregou nenhum documento afim de participar de licitação e não se recorda se assinou algum documento para fins de licitação."

A testemunha da parte autora Alberto Marinho Ferreira alegou em Juízo que:

"No ano de 2009 ele efetuou vendas para a prefeitura e o requerido Antônio levava as requisições e não se recorda o que constava nas requisições. Afirmou que anteriormente o Município não fazia cotação da mercadoria, juntava a esta requisição uma discriminação dos produtos vendidos, vez que a nota fiscal seria juntada posteriormente. Disse que ele chegava com as requisições e já saía com o produto, e eventualmente terceira pessoa levava. Disse não se recordar o valor de venda mensalmente e nem o prazo para recebimento, pois algumas notas eram juntadas para serem recebidas juntas, disse que nos primeiros 2/3 meses o pagamento foi feito de forma correta, depois existiram atrasos. Disse ainda que não participou de processo licitatório perante o Município e desconhece que tais procedimentos eram realizados. Alegou que foi procurado pelo requerido Antônio para que ele comparecesse para assinar uns papéis pois estava ocorrendo uma fiscalização na Prefeitura, porém afirmou desconhecer o teor dos papéis que assinou. Asseverou que vendia os produtos e em certo momento tirava as notas após ser orientado por Antônio que podia emitir as notas fiscais, e na época não entregou documentos para Prefeitura afim de participar de processos licitatórios."

J615



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

13123 - 2011 \ 152.

Em Juízo Daniel Rabaioli afirmou:

"Que administra o Comercial Catarinense e vendeu mercadorias para Prefeitura no ano de 2009, afirmando que esta comprava era por requisição e ao final do mês era feito o pagamento. Afirmou que as compras eram feitas por secretarias distintas. Alegou que o requerido Antônio apresentava as referidas requisições e nestas constava o item que pretendia e a quantidade, o que era feito pelo mesmo preço da prateleira e a cada 15 dias era emitido nota fiscal e mandava para a prefeitura para ser feito o pagamento. Disse que não se recorda para quem entregava as notas fiscais afim de receber o pagamento, sendo que talvez as notas eram entregues para Débora. Disse que no ano de 2009/2010 não participou de processo licitatório perante o Município, pois as compras eram feitas diretas e o valor mensal gerava em torno de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Disse que não pediu o prefeito para lhe dar preferência e não sabia se existia licitações para compras. Afirmou que assinou Cartas Convite depois de ter feito a venda, não se recorda quem lhe entregou tais cartas".

O requerido Antônio Elias Neto disse em Juízo:

Que na época dos fatos era Presidente da Comissão de Licitações, e formalmente prestava contas diretamente ao secretário de finanças e não tinha nenhum contato com o Prefeito. Alegou que não participava de nenhuma das licitações, e quando as licitações estavam prontas ele colocava sua assinatura. Afirmou que aceitou o cargo inicialmente e depois de alguns meses pediu pra sair pois lhe faltava conhecimentos técnicos. Asseverou que não se recorda quantas licitações foram feitas à época em que era presidente, via de regra os supermercados eram os vencedores das licitações a época, porém afirmou que não presenciou nenhum convite para que as empresas participassem das licitações. Disse que as compras não eram feitas mediante requisições e ele intermediava as compras com os respectivos secretários e desconhece que o pagamento era realizado no final do mês. Disse se recordar de ter regularizado uma compra no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). Afirmou que conhece Alberto Marinho Ferreira, do qual a Prefeitura adquiria material, tendo sido feito um processo de licitação antes da compra e as assinaturas foram colhidas antes. Disse que conhece Arnaldo Monteiro e não tem conhecimento se a Prefeitura realizava compras mediante requisição com sua assinatura, desconhecendo se o mesmo participava das licitações. Asseverou que confirmava as notas dos documentos comprados e logo após passava para a contabilidade. Disse ainda, que não observou se as notas eram sequenciais. Falou que o secretário lhe passava o que deveria comprar e o local, e a compra era feita em dois dias entre o pedido do secretário e a efetiva compra, os preços eram verificados pelo setor de licitação. Afirmou que o documento já saia com a quantia e preço, ele não cotava e não escolhia o que era pra comprar, sendo isto feito

JGK



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

13123 - 2011 \ 152.

pelo setor de licitação. Alegou que conhece Angelita, a qual trabalha no Supermercado Monteiro, e Daniel Rabaiolli, porém afirma que nunca fez pagamento de compras".

Assim, diante de todos os depoimentos prestados na Promotoria de Justiça à época das investigações e apuração dos fatos ocorridos, bem como estes prestados em sede judicial, restou indubitavelmente comprovado a prática dos ilícitos praticados na Gestão do ex-prefeito Ernani José Sander, e os requeridos Antônio e Juliano, assim, é certo que eles deverão ser condenados pela Lei de Improbidade Administrativa.

Importante ressaltar o depoimento contraditório do requerido Antônio em fase judicial, uma vez que o mesmo em Juízo afirma que as compras não eram realizadas mediante requisições, contudo, na fase da instrução do inquérito civil o mesmo declarou que desde o início da gestão até março de 2010 as aquisições de produtos pela Prefeitura Municipal eram realizadas mediante requisição, sem qualquer processo licitatório.

Após a comunicação anônima das fraudes realizadas pela Prefeitura Municipal de Itiquira/MT ao Ministério Público, depois de uma minuciosa investigação realizada, estes fatos foram confirmados pelo Tribunal de Contas, ainda somada às declarações prestadas pelos requeridos na Promotoria e em Juízo, bem como pelas demais provas que passaram a instruir o processo administrativo, restou devidamente comprovada às condutas atribuídas aos requeridos Ernani, Antônio e Juliano.

A Lei determina que toda obra, serviço e compras realizadas com terceiros deve ser procedida mediante processo licitatório, de forma que obedeça aos princípios da administração pública e seja escolhida a proposta mais útil para a administração pública. É dispensável a licitação apenas em casos taxativos nos termos do artigo 24, da Lei de Licitações, desde que estejam previamente justificados os motivos da dispensa em casos de emergência ou calamidade, o que não é o caso, uma vez que, não há como dizer que houve uma situação emergencial que impossibilitasse a realização de uma licitação para aquisição dos referidos produtos adquiridos pelo Município.

O Art. 1º, da Lei de improbidade administrativa dispõe o seguinte teor:

" Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

13123 - 2011 \ 152.

custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei."

A Corte do Tribunal de Contas concluiu por desconsiderar os procedimentos licitatórios realizados na modalidade convite, uma porque comprovou que não existiu procedimento algum, caracterizando frustração do caráter competitivo e favorecimento do procedimento licitatório, o que somente passou a ser efetivado após o TCE/MT esteve presente no Município para auditar as contas, e que somente o fizeram para então dar o ar de legalidade no processo de contratação das empresas.

O inciso XXI, do art. 37, da Constituição Federal, assim determina:

" A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. "

O dolo dos requeridos Ernani, Antônio e Juliano restou amplamente comprovado, diante dos depoimentos colhidos na Promotoria de Justiça e em Juízo, ainda com as demais provas aportada aos autos, as quais ficou amplamente comprovado de forma explícita que os referidos requeridos em comunhão de desígnios agiram com uma conduta impropria ferindo os princípios da administração pública.

O chefe do executivo a época requerido Ernani, ex-prefeito, ao homologar e assinar o procedimento demonstrou de forma inconteste seu dolo visível em praticar ato de improbidade quando emitiu ordem de serviço ao assinar o respectivo contrato. Os requeridos Antônio e Juliano concorreram juntamente com Ernani, ao montarem as pressas o suposto processo licitatório quando confeccionaram pareceres aprovando a contratação e atas de julgamento sobre a possibilidade de contratação, objetivando burlar a fiscalização do Tribunal de Contas.

Quanto à conduta do procurador jurídico Djalma Ferreira dos Santos,



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

13123 - 2011 \ 152.

não restou provado que sua conduta feriu princípios da administração pública caracterizando ato de improbidade administrativa, uma vez que, ao que consta o procurador apenas emitiu um parecer jurídico opinativo no certame supostamente realizado. Importante ressaltar, que o referido parecer jurídico sequer foi colocado aos autos, de modo que não há como constatar que a sua conduta fora improba a época da gestão do ex-prefeito Ernani, também requerido.

Ocorre que, o fato dele ter emitido parecer técnico jurídico não vinculou o resultado da fraude realizada pelos outros requeridos, uma vez que ao advogado é dado o livre exercício profissional e liberdade em suas convicções e conclusões, e cabe a ele no exercício de sua profissão de procurador jurídico do Município fazer a defesa do ente para o qual o mesmo trabalha, utilizando fundamentação legal que entende pertinente no caso concreto.

É de suma importância ressaltar o depoimento em sede judicial da advogada Sidriana Giacomolli, quando afirmou que nos anos de 2009 a 2011 exerceu dois cargos no Município, e que na época não despachou com o requerido Djalma, vez que ele exercia o cargo de procurador do Município, ainda afirmou que desconhece algum fato que desabone a conduta do advogado, bem como não teve sequer conhecimento de que o mesmo manteve conluio com os membros da comissão com a finalidade de cometer alguma irregularidade.

A respeito, trago o seguinte entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - PARECER JURÍDICO - AUSÊNCIA DE INDÍCIOS SUFICIENTES PARA SE TER O ATO PRATICADO COMO ÍMPROBO - FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO QUE RECEPCIONA PEÇA DE INGRESSO - APLICABILIDADE DO ARTIGO 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - VERIFICAÇÃO DO DECISÓRIO EM FUNÇÃO DA MELHOR APLICAÇÃO DO EFEITO DEVOLUTIVO - DECISÃO REFORMADA - RECURSO PROVIDO. Conforme se depreende da jurisprudência dos Tribunais Superiores, o parecer emitido por procurador ou advogado de órgão da administração pública não é ato administrativo, muito menos se constitui como ato decisório, sendo apenas opinião jurídica não vinculante para eventual tomada de decisão pela autoridade competente, portanto, não serve por si só como embasamento para a propositura de ação civil pública de improbidade administrativa. De acordo com o artigo 93, IX, da Constituição Federal, todas as decisões emanadas do Poder Judiciário, quer sejam administrativas, quer jurisdicionais, têm de ser necessariamente fundamentadas, sob pena de nulidade, sendo certo que tal situação não inibe, pelo contrário, permite ao Tribunal analisar na essência todos os fatos articulados na inicial e nas defesas preliminares das ações civis



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

13123 - 2011 \ 152.

públicas, por força do efeito devolutivo para aplicação do ideal de Justiça. O correto enquadramento das condutas dos agentes públicos na Lei de Improbidade não permite que o intérprete se valha do enquadramento por ilação ou por força de responsabilização objetiva, já que a finalidade dessa lei é a penalização do desonesto, daquele que age com conduta ilegal e imoral, afastando-se dos padrões éticos da sociedade civil. (AI 79715/2009, DR. ANTÔNIO HORACIO DA SILVA NETO, PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, Julgado em 19/01/2010, Publicado no DJE 24/02/2010)".

Assim, é certo que não restou provado que o procedimento adotado pelo advogado Djalma, procurador do Município à época concorreu para os atos de improbidade administrativa, uma vez que sua conduta é meramente opinativa, não tendo caráter vinculante, até porque cabe ao procurador do Município ao proferir pareceres e decisões opinativas serem amplamente fundamentados e justificados, o que não vincula a ele a responsabilidade e atos administrativos concretizados pelos gestores, assim, o referido advogado Djalma Ferreira dos Santos deverá ser isento da culpabilidade a ele atribuída nos autos desta presente demanda.

É certo que, as pessoas que formavam a comissão e o prefeito à época integram ao ente público municipal e eles sabem ou ao menos tem o conhecimento das regras e dos princípios que regem a administração pública, devendo ser inadmissível alegarem desconhecimento aos fatos por eles praticados, pois tinha o devido conhecimento que cada procedimento possui normas a serem devidamente cumpridas, e suas condutas deviam ser estritamente realizadas em observação aos princípios que regem a administração pública.

A Lei 8.429/92 que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos em atos de improbidade administrativa, nesta seara, importante ressaltar os artigos 2º, 3º, 4º e 5º da referida Lei, in verbis:

Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, 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 nas entidades mencionadas no artigo anterior.

Art. 3º 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. 4º Os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade no trato dos



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

13123 - 2011 \ 152.

assuntos que lhe são afetos.

Art. 5º 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.

Desse modo, é nítido que todos os requeridos juntamente com o ex-prefeito Ernani, eram à época dos fatos agente públicos nos termos da lei, razão pela qual, também respondem por atos de improbidade administrativa, uma vez que suas obrigações, independente do nível de hierarquia deveriam ser veladas pela observância aos princípios que regem a administração pública.

Assim, é totalmente claro o dolo na prática dos atos pelos requeridos Ernani, Antônio e Juliano, pois ambos assumiram inconsequentemente o risco de provocarem os referidos resultados causados ao Município, consequências estas que causou prejuízo ao erário e feriu os princípios da administração pública, quando agiram em unidade de designios e não promoveram qualquer procedimento licitatório para a aquisição de materiais de escritório, gêneros alimentícios e materiais de construção, itens estes que qualquer agente público que exerce a função na qual eles exerciam sabia que era imprescindível a realização de certame para a sua aquisição.

O Art. 10. Da Lei 8.429/92, assim determina:

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

I - facilitar ou concorrer por qualquer forma para a incorporação ao patrimônio particular, de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

(...)

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

(...)

XI - liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular;

XII - permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

13123 - 2011 \ 152.

ilicitamente;".

E o Art. 11, caput e inciso I, do mesmo diploma legal, determina 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, e notadamente:

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

Deste modo, entendo que por essa conduta os requeridos Ernani, Antônio e Juliano devem ser conjuntamente responsabilizados, uma vez que eles eram agentes públicos e exerciam função na Administração Pública, e não somente o ex-prefeito à época, pois ambos agiram em comunhão de desígnios, Juliano o qual era contador do Município e responsável pela elaboração dos documentos e Antônio Presidente da Comissão de Licitação, quando deixaram de fazer o devido procedimento, e somente o realizaram de forma maquiada e às escuras quando o TCE/MT esteve presente no Município e cobrou os documentos exigíveis para a sua realização, condutas estas que causaram prejuízo ao erário e atentaram contra os princípios da administração pública.

O Egrégio Tribunal de Justiça, a exemplo do acórdão abaixo transcritos, tem decidido que:

"AÇÃO PENAL PÚBLICA ORIGINÁRIA - LICITAÇÃO FRAUDULENTA - CARTA-CONVITE - DELITO PREVISTO NO ART. 90 DA LEI Nº 8.666/93 - DENÚNCIA CONTRA PREFEITO MUNICIPAL E MEMBROS DA COMISSÃO - CRIME EXHAURIDO NA ASSINATURA DO CONTRATO GERADO PELO ATO ILÍCITO - PROVAS INDISCUTÍVEIS - TESTE REALIZADO SEM PARTICIPAÇÃO DE UMA FIRMA CONVIDADA E OUTRA SEM REGISTRO NA JUCEMAT - FIRMA VENCEDORA E SEU PROPRIETÁRIO NÃO LOCALIZADOS - AUTORIA E MATERIALIDADE CONFIRMADA - IMPOSIÇÃO DE PERDA DO MANDADO ELETIVO E CARGOS PÚBLICO - AÇÃO PENAL PROCEDENTE. Pratica licitação fraudulenta o Prefeito Municipal e a comissão de servidores públicos por ele designada para licitar custo de obra (Ginásio de Esporte), se fica provado nos autos, que uma das convidadas não participou do certame; a outra não é registrada na Junta Comercial; e não foi localizado o paradeiro do proprietário e da empresa que venceu o teste seletivo, tipificando-se pela fraude e obtenção de vantagem ilícita o crime preconizado no art. 90 da Lei nº 8.666/93 com a conseqüente perda do mandato eletivo e perda dos cargos. (APN 24308/2000, DES. MANOEL ORNELLAS DE ALMEIDA, TURMA DE CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Julgado em 12/12/2003, Publicado no DJE 16/02/2004)".

Constata-se que tanto o administrador público quanto a comissão do



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

13123 - 2011 \ 152.

certame licitatório deve cumprir aos ditames de uma conduta honesta, ética, devendo observar os padrões de boa-fé, de lealdade, de regras que assegurem a boa administração.

O Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, a exemplo do acordo abaixo transcritos, tem decidido que:

"APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO OU SUA INEXIGIBILIDADE - OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA MORALIDADE E LEGALIDADE AFETOS À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - ART. 11 DA LEI 8.429/92 - CARACTERIZAÇÃO DA IMPROBIDADE - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO. A ausência de licitação ou justificativa de sua dispensa e, ainda, a indevida e fraudulenta inexigibilidade, ofende os princípios da administração pública, caracterizando-se como ato de improbidade. - Precedente STJ - REsp 817.921/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 06/12/2012. (Ap 141913/2015, DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES RODRIGUES, QUARTA CÂMARA CÍVEL, Julgado em 14/03/2017, Publicado no DJE 17/04/2017)".

O artigo 12, incisos II e II, da Lei 8.429/92, estabelece que:

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

(...)

II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos;

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

(...)"



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

13123 - 2011 \ 152.

Portanto, havendo comprovação de ato desleal contra a administração pública, conforme demonstrado, a condenação dos requeridos Ernani, Antônio e Juliano nas sanções dos referidos artigos é medida que se impõe, os quais ainda deverão ressarcir ao erário o valor de R\$ 2.155.262,35 (dois milhões e cento e cinquenta e cinco mil e duzentos e sessenta e dois reais e trinta e cinco centavos), prejuízo este causado ao Município de Itiquira/MT.

Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE os pedidos formulados na inicial da ação civil pública por ato de improbidade administrativa, para CONDENAR Ernani José Sander, Antônio Elias Neto e Juliano Martins da Costa Swaner, devidamente qualificados por terem infringido as normas previstas nos artigos 10, caput, incisos I, XI e XII e 11, caput, inciso I, ambos da Lei 8.429/92, e para ABSOLVER o requerido DJALMA FERREIRA DOS SANTOS, devidamente qualificado, das mesmas imputações, razão pela qual aplico aos três primeiros requeridos as seguintes cominações do artigo 12, incisos II e III da mesma Lei:

Ressarcimento integral do dano, solidariamente, em R\$ 2.155.262,35 (dois milhões e cento e cinquenta e cinco mil e duzentos e sessenta e dois reais e trinta e cinco centavos), corrigido desde a última atualização com juros de 1% ao mês a partir da citação válida e correção monetária pelo IPCA desde o efetivo pagamento aos contratados ou fornecedores; perda de eventual função pública; suspensão dos direitos políticos por 05 (cinco) anos; pagamento de multa civil de até 10 (dez) vezes o valor da última remuneração percebida pelos requeridos Ernani, Antônio e Juliano quando exerciam os seus respectivos cargos na Prefeitura Municipal de Itiquira/MT, corrigida com juros de 1% ao mês desde a citação válida e correção monetária pelo IPCA desde a data da saída dos referidos cargos Públicos; 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 majoritário, pelo prazo de 05 (cinco) anos.

Intimem-se as partes e o Município de Itiquira/MT.

Sem condenação em custas.

Transcorrido o prazo para apresentação dos recursos voluntários, remetam-se os presentes autos ao arquivo, procedendo-se as baixas e anotações necessárias.

Cumpra-se com eficiência o necessário.

Itiquira, 29 de agosto de 2017



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

13123 - 2011 \ 152.

1625

Jean Louis Maia Dias
Juiz de Direito

Piente em 04/10/17.


Humberto Bortolini
Prefeito Municipal



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA
VARA ÚNICA

1638 J

13123 - 2011 \ 152.

Tipo de Ação: Ação Civil Pública->procedimentos Regidos Por Outros Códigos, Leis Esparsas e

Autor(a): Ministério Público do Estadual

Litisconsortes (Requerente): Município de Itiquira/mt

Advogado: Sidriana Giacomolli Velasco

Requerido(a): Ernani José Sander

Requerido(a): Antonio Elias Neto

Requerido(a): Dejalma Ferreira dos Santos

Requerido(a): Juliano Martins da Costa Swaner

Assistente (Requerido): Oab - Mt Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional Mato Grosso

Advogado: Alcy Alves Velasco

Advogado: Ronan de Oliveira Souza

Advogado: Dejalma Ferreira dos Santos

Advogado: Claudia Alves Siqueira

Advogado: Marcondes Rai Novack

Advogado: Romario de Lima Sousa

Certidão

CERTIFICO que analisando os autos pude constatar que na publicação da Sentença de fls. 1626, não constou o nome advogado do Requerido Ernani José Sander, nem dos procuradores da OAB/MT, que atua como assistente simples nos autos. Deste modo, devolvo os autos ao setor de envio de matéria p/ imprensa, a fim de que seja feita nova publicação para as partes acima mencionadas.

Itiquira, 24 de novembro de 2017

FABIULA RIBEIRO DE MOURA

Escrivão(ã)