

PROCESSO Nº 0002142-79.2013.4.05.8201 CLASSE 2 AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL RÉU: CARLOS JOSÉ CASTRO MARQUES e outros
SENTENÇA - TIPO "A"

I - RELATÓRIO

1. O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL move Ação Civil Pública em face de CARLOS JOSÉ CASTRO MARQUES, COMERCIAL COMBUSTÍVEIS NORDESTE LTDA, EVANDRO DA SILVA MEDEIROS e PEDRO ALCANTARA DE MEDEIROS, imputando-lhes a prática de atos de improbidade administrativa consistentes na aplicação irregular dos recursos oriundos do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (FUNDEB), no Município de Boqueirão/PB.

2. Da inicial, colhe-se, em suma:

a) no exercício de 2008, durante a gestão do Prefeito CARLOS JOSÉ CASTRO MARQUES, o Município de Boqueirão/PB recebeu o montante de R\$ 2.645.354,64 (dois milhões, seiscentos e quarenta e cinco mil, trezentos e cinquenta e quatro reais e sessenta e quatro centavos), oriundos do FUNDEB;

b) a Controladoria Geral da União (CGU) constatou inúmeras impropriedades na utilização de tais recursos que, segundo disposição do art. 2º, da Lei nº 11.494/2007, têm destinação vinculada à manutenção e ao desenvolvimento da educação básica pública e à valorização dos trabalhadores em educação, incluindo sua condigna remuneração;

c) dentre as irregularidades apontadas pela CGU, foi constatada a compra de combustível para uso da Prefeitura Municipal, à empresa COMERCIAL DE COMBUSTÍVEIS NORDESTE LTDA, cujos sócios são EVANDRO DA SILVA MEDEIROS e PEDRO ALCANTARA DE MEDEIROS, ora sem a realização de procedimento licitatório, caracterizando contratação direta, sem supedâneo legal, ora extrapolando os limites contratuais;

d) ainda em relação às irregularidades na aquisição de combustível à referida empresa, o Município deveria haver realizado procedimento licitatório na modalidade concorrência, tendo em vista que o gasto com combustível da Prefeitura de Boqueirão/PB somou o valor de R\$ 814.105,08 (oitocentos e quatorze mil, cento e cinco reais e oito centavos), extrapolando o limite estabelecido no art. 23, inciso II, alínea "c", da Lei nº 8.666/93 para a modalidade tomada de preços.

e) com tais condutas, os réus incorreram nos tipos previstos nos arts. 10, inciso XI, e 11, inciso I, da Lei nº 8.429/92.

3. A petição inicial foi instruída com os autos do Inquérito Civil Público nº 1.24.001.000123/2012-95, contendo 07 (sete) volumes, todos apensados aos presentes autos, conforme certidão de fl. 16.

4. Por intermédio das Decisões de fls. 18/27 e 40/41, este juízo deferiu as medidas cautelares de indisponibilidade de bens e valores requeridas pelo parquet.

5. Após o cumprimento das medidas constritivas estabelecidas, cujos resultados passaram a formar mais 01 (um) volume apensado aos autos, os réus foram notificados para apresentar manifestação escrita, nos termos do art. 17, § 7º, da Lei nº 8.429/92.

6. A União, intimada para se pronunciar acerca do interesse em ingressar no feito, requereu o acompanhamento, ad cautelam, conforme petição de fl. 53. Posteriormente, por via da petição de fls. 544, pronunciou o desinteresse na lide.

7. O réu CARLOS JOSÉ CASTRO MARQUES comunicou a interposição de agravo de instrumento contra as Decisões que decretaram a indisponibilidade de bens (fls. 55/69). Na sequência, apresentou manifestação escrita, às fls. 79/105, na qual aduziu, preliminarmente, a incompetência da Justiça Federal e a inaplicabilidade da Lei nº 8.429/92 aos agentes políticos. Meritoriamente, sustentou que as irregularidades apontadas pelo parquet são meramente formais ou contábeis, não havendo que se falar em dano ao erário ou enriquecimento ilícito.

8. COMERCIAL COMBUSTÍVEIS NORDESTE LTDA, EVANDRO DA SILVA MEDEIROS e PEDRO ALCANTARA DE MEDEIROS apresentaram manifestação escrita em peça única, coligida às fls. 107/119. Também arguiram a preliminar de incompetência da Justiça Federal. No mérito, aduziram que a empresa participou de regular processo licitatório para fornecimento de combustível ao Município de Boqueirão/PB e jamais praticou sobrepreço.

9. Este juízo proferiu decisão de recebimento da inicial, às fls. 121/130, em conformidade com o rito estabelecido no art. 17, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.429/92, ocasião em que foram rejeitadas as preliminares de mérito arguidas pelos demandados.

10. Às fls. 136/137, juntou-se Decisão proferida pelo Eg. Tribunal Regional Federal da 5ª Região nos autos do Agravo de Instrumento nº 136482/PB, interposto por CARLOS JOSÉ CASTRO MARQUES, na qual foi determinada liminarmente a liberação dos bens do agravante que haviam sido indisponibilizados por ordem

- a) Restos a Pagar inscritos sem disponibilidade financeira suficiente na conta específica do FUNDEB no encerramento do exercício de 2007 (Constatação 002);
- b) Recursos do FUNDEB de 2008 utilizados indevidamente para pagamentos de despesas de exercício anterior, sem prévio empenho (Constatação 003);
- c) Aplicação dos recursos do FUNDEB em ações que não são caracterizadas como de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica Pública (Constatação 004);
- d) Despesas com pagamento salarial de servidores que não se encontravam em efetivo exercício na sala de aula, custeadas com recursos do FUNDEB, vinculados à parcela dos 60% (Constatação 005);
- e) Recursos do FUNDEB utilizados para custear despesas com folhas de pagamento do magistério da divisão de ensino médio, cuja esfera de atuação não é prioridade do Município (Constatação 006).

24. As constatações da Controladoria Geral da União, de fato, estão embasadas em robustos elementos documentais, cuja presunção de legitimidade e veracidade os réus não lograram afastar.

25. Quanto às duas primeiras irregularidades, os documentos de fls. 02/169 do Apenso nº 001, Volume I, demonstram que no encerramento do exercício de 2007 foram inscritos restos a pagar relativos ao FUNDEB, no total de R\$ 115.183,63, quando restavam na conta específica do fundo apenas R\$ 38.996,53. Os restos a pagar vieram a ser quitados nos meses de janeiro/2008 (R\$ 53.209,39) e fevereiro/2008 (R\$ 62.064,24), obviamente, com recursos pertencentes ao exercício de 2008.

26. A defesa de CARLOS JOSÉ CASTRO MARQUES, buscando eximir o réu de qualquer responsabilidade, sustentou a tese de que tais falhas consistiram em meras irregularidades contábeis, imputáveis tão somente aos agentes públicos em exercício no setor de finanças. Nada obstante, traduzindo as informações documentadas pela CGU para o plano fático, verifica-se que no exercício de 2007 foram efetuados gastos exorbitantes à conta do FUNDEB, sem a correspondente disponibilidade financeira, cuja quitação só foi possível com a utilização de verbas correspondentes ao exercício de 2008.

27. Nesse ponto, é forçoso mencionar que, embora a Lei nº 4.320/67, por seu art. 37, admita excepcionalmente a quitação de "restos a pagar" após o encerramento do exercício correspondente, tal prática é expressamente vedada quando as verbas envolvidas pertencerem ao FUNDEB, por força do disposto no art. 21, da Lei nº 11.494/97, lei especial em relação à primeira e que exige a utilização dos recursos obrigatoriamente no exercício financeiro em que forem creditados.

28. Seguindo adiante, a desídia na gestão dos recursos do FUNDEB se avulta a partir da constatação de que as verbas foram utilizadas para o custeio de ações que não se caracterizam como de manutenção e desenvolvimento da educação básica, a teor do que prescreve o art. 21, da Lei nº 11.494/07, c/c arts. 70 e 71, da Lei nº 9.394/96.

29. Isso porque a realização de despesas com fardamentos escolares, evidenciadas nos documentos de fls. 13 e 374/376 do Apenso nº 001, apesar de repercutirem em benefício para a população, configuram ações de natureza eminentemente assistencial, cujo custeio deve ser feito com recursos de outras fontes, que não o FUNDEB. Essa, aliás, é a orientação contida no manual disponibilizado na página eletrônica do FNDE na rede mundial de computadores1.

30. Com ainda mais razão, não integram a finalidade do fundo a aquisição de salgados para eventos, de refeições para programas de capacitação de professores e de instrumentos musicais para banda marcial, todos custeados pelo Município de Boqueirão/PB com recursos do FUNDEB, conforme demonstram os documentos de fls. 363/373 do Apenso nº 001.

31. Como se sabe, o FUNDEB é um fundo contábil que tem como objetivo o fortalecimento da Educação Básica no país, por meio do direcionamento de verbas para o exclusivo custeio de ações nesse nível específico de educação, nos termos da Lei nº 11.494/07. Dada a primariedade dos serviços que o fundo pretende garantir, a aplicação das verbas dele oriundas é vinculada, de tal sorte que a utilização em outras áreas, ainda que essencialmente públicas, importa em desvio de recursos e evidente desvirtuamento dos fins a que se destina a reserva de verbas.

32. Aliás, é visando garantir a eficácia social do fundo que o art. 22, da Lei nº 11.494/07, impõe que "pelo menos 60% (sessenta por cento) dos recursos anuais totais dos Fundos serão destinados ao pagamento da remuneração dos profissionais do magistério da educação básica em efetivo exercício na rede pública."

33. Por consequência dessa disposição, a inclusão da remuneração de servidores da educação que não se encontrem em exercício efetivo de atividades de magistério, no percentual de 60% acima mencionado, ou, ainda, o pagamento de professores que lecionem em níveis de ensino distintos da educação básica, nesse caso em quaisquer dos percentuais, configura aplicação indevida de verbas públicas, devendo sujeitar o agente a responsabilização.

34. No caso dos autos, o réu CARLOS JOSÉ CASTRO MARQUES, e muito menos os seus secretários, arrolados

neste feito como testemunhas, lograram apresentar argumentos razoáveis para elidir a constatação da Controladoria Geral da União, no sentido de que alguns servidores municipais, que não se encontravam no efetivo desempenho de atividades de magistério, foram incluídos na cota de 60% reservada pela legislação de regência. Tampouco foi desconstituída a constatação de que professores do Ensino Médio tiveram suas remunerações pagas mediante recursos do FUNDEB, reservados exclusivamente para a manutenção e desenvolvimento da educação básica.

35. Mais uma vez, não se afigura admissível a tese defensiva construída por CARLOS JOSÉ CASTRO MARQUES no ponto em que busca eximir-se da responsabilidade pelos vícios apontados pela CGU, ao argumento de que todos os atos eram praticados por servidores municipais.

36. Primeiro, porque a função de controle sobre a legitimidade e licitude dos gastos públicos é ínsita à atividade de Prefeito, enquanto chefe máximo do executivo municipal e ordenador de despesas. Segundo, porque caberia ao gestor, com o fim de garantir a lisura da aplicação das verbas públicas, cercar-se de garantias mínimas. Essa postura, todavia, não ficou demonstrada nos autos.

37. Ao contrário, restou evidenciada, a partir dos depoimentos colhidos neste feito, a nomeação de Secretários Municipais que não detinham qualquer habilitação para o controle de finanças ou para a gestão de recursos públicos, a exemplo de Jakeline de Brito Simões (Secretária de Finanças), ouvida na qualidade de testemunha e que aduziu não possuir a qualificação necessária para tais atos, especialmente do ponto de vista contábil, o que demonstra, no mínimo, a falta de compromisso do gestor para com a correta aplicação das verbas públicas (depoimentos às fls. 610).

38. Não é descabido mencionar, ainda nesse ponto, o total descompasso na atuação dos agentes públicos municipais submetidos diretamente ao crivo do Prefeito CARLOS JOSÉ CASTRO MARQUES. À guisa ilustrativa, cite-se que, conforme noticiado pela então Secretária de Educação do Município, Maria Aparecida de Farias (depoimento às fls. 610), não havia qualquer comunicação entre aquela secretaria e a pasta de finanças a respeito de quais professores estavam efetivamente em sala de aula e, por isso, poderiam ser remunerados com recursos do FUNDEB. A falha, reafirme-se, evidencia o absoluto despreparo dos agentes nomeados diretamente pelo Prefeito para auxiliá-lo no exercício da administração superior municipal.

39. Não descarta este magistrado da compreensão de que em municípios de pequeno porte, a exemplo de Boqueirão/PB, as verbas do FUNDEB representam parcela significativa dos recursos disponíveis para aplicação em ações de educação, circunstância essa que avulta a obrigação de maior rigor no controle das verbas, a fim de que sejam aplicadas nos estritos termos da lei. Tal controle, ainda em razão do pequeno porte do Município de Boqueirão/PB, é passível de ser efetivado pelo ordenador de despesas, como ocorre, em realidade, nos municípios que não exigem maior desconcentração administrativa.

40. Todos esses elementos, portanto, estão a evidenciar o dolo eventual ou genérico de mal gerir os recursos postos à sua administração, o que viabiliza a responsabilização do réu CARLOS JOSÉ CASTRO MARQUES pelos atos de improbidade administrativa apurados neste feito.

- Da aquisição irregular de combustíveis

41. Quanto a esse ponto, o Relatório nº 204918, da Controladoria Geral da União (fls. 690/704, Apenso nº 001) aponta as seguintes irregularidades:

a) ausência de cobertura contratual para aquisição de combustível com recursos do FUNDEB (Constatação 007); e

b) enquadramento incorreto da modalidade de licitação para aquisição de combustível durante o exercício de 2008;

42. De fato, a confrontação entre os documentos de fls. 386/486 (autos principais) e 546/547 (Apenso nº 001) demonstra que, apesar de ter se sagrado vencedora na Tomada de Preços nº 001/2008, com resultado homologado em 15/02/2008 e assinatura do Contrato nº 006/2008 em 18/02/2008, a empresa COMERCIAL COMBUSTÍVEIS DO NORDESTE LTDA já vinha atuando como fornecedora de combustíveis ao Município de Boqueirão/PB durante os meses de janeiro e fevereiro de 2008, tendo vendido nesse período um total de R\$ 89.661,59, sem o respaldo de qualquer contrato.

43. Em suas defesas, os réus EVANDRO DA SILVA MEDEIROS, PEDRO ALCANTARA DE MEDEIROS e COMERCIAL COMBUSTÍVEIS DO NORDESTE LTDA aduziram que os pagamentos realizados em janeiro e fevereiro de 2008 estão relacionados ao fornecimento de combustíveis nos últimos meses de 2007. Todavia, em que pese a comprovação de que a empresa, de fato, forneceu combustíveis ao Município no ano de 2007, por força do contrato nº 003/2007 (fls. 306/309), é de se observar que os pagamentos impugnados pela CGU foram objeto de empenho apenas no ano de 2008, razão pela qual, até prova em contrário, não existente até aqui, presume-se estarem relacionados a compras efetuadas nesse exercício.

44. Ainda nesse ponto, convém destacar que não foi trazido aos autos qualquer documento que ateste a assinatura de termo aditivo para prorrogação do contrato nº 003/2007, cuja vigência se expirou em 31/12/2007, conforme cláusula terceira do referido instrumento (fls. 306/309).

45. Com esses elementos, tenho por incontroverso o fato de que os réus, de comum acordo e ao arrepio de qualquer instrumento contratual que acobertasse a continuidade do fornecimento de combustíveis, promoveram a utilização irregular de verbas públicas, em total desrespeito à obrigatoriedade de prévio procedimento licitatório, beneficiando diretamente os sócios da empresa COMERCIAL COMBUSTÍVEIS DO NORDESTE LTDA em detrimento da ampla concorrência e da busca pela melhor oferta.

46. Não bastasse isso, é de se verificar que, no período em que estiveram acobertados pelo contrato nº 006/2008, decorrente da Tomada de Preços nº 001/2008, novamente a empresa COMERCIAL COMBUSTÍVEIS DO NORDESTE LTDA e o Município de Boqueirão/PB, por intermédio do seu então Prefeito, engendraram o fornecimento de combustíveis em quantidade que superou, em mais de 100%, o valor lícitado.

47. Com efeito, o Contrato nº 006/2008 (fls. 532/535, Apenso 001) foi firmado com a previsão de aquisição de combustíveis no valor de R\$ 183.622,00. No entanto, conforme demonstram os empenhos realizados pelo Município de Boqueirão/PB em favor da empresa COMERCIAL COMBUSTÍVEIS DO NORDESTE LTDA (fls. 546/547, Apenso nº 001), durante a vigência do contrato, que se estendeu de 18/02/2008 a 31/12/2008, foram pagos à fornecedora R\$ 381.068,92, o que representou um acréscimo de R\$ 197.446,92.

48. O aumento, por óbvio, superou o limite de 25% tolerado pelo art. 65, §2º, da Lei nº 8.666/93, para alteração dos contratos administrativos, razão pela qual se mostrava necessária a realização de novo processo licitatório para continuidade do fornecimento. Convém destacar, ademais, que o Contrato nº 006/2008, por suas cláusulas oitava (item 8.3) e nona (item 9.3), previa expressamente ser obrigação de ambas as partes fiscalizar a execução do objeto e, evidentemente, verificar o seu esgotamento em virtude do fornecimento integral do montante contratado.

49. Ao contrário disso, preferiram os contratantes prosseguir com a compra e venda de combustíveis, sem qualquer respaldo contratual, o que evidencia a má-fé no trato da coisa pública. Outra conclusão, aliás, não pode ser alcançada, posto que não versa a hipótese dos autos sobre excesso irrisório, mas, sim, de uma extrapolação de mais de 100% do valor contratado, equivalente a R\$ 197.446,92. Não há, pois, como admitir-se a tese de que houve mera falha na gestão administrativa da empresa ou do ente público.

50. Em suas razões, os réus buscaram justificar o aumento com um suposto estado de emergência vivenciado pelo Município de Boqueirão/PB no ano de 2008, em virtude das fortes chuvas que caíram na região. Não obstante, como bem assinala o representante do parquet, a tese não merece guarida, porquanto a situação emergencial é causa para a dispensa de licitação, mas não para a exasperação informal do contrato, tal como verificado na presente hipótese.

51. Demais disso, a tese da emergência não pode servir de amparo a irregularidades praticadas pela Administração, especialmente quando não demonstrada a vinculação entre o suposto estado crítico e o aumento excessivo do consumo de combustível.

52. Assim, tenho por comprovadas as irregularidades na aquisição de combustíveis pelo Município de Boqueirão/PB, especialmente no que toca à contratação direta, sem prévio procedimento licitatório, nos meses de janeiro e fevereiro de 2008, e à extrapolação do objeto do Contrato nº 006/2008. Tais irregularidades devem ser imputadas a CARLOS JOSÉ CASTRO MARQUES, enquanto Prefeito Municipal de Boqueirão/PB, e aos réus EVANDRO DA SILVA MEDEIROS, PEDRO ALCANTARA DE MEDEIROS e COMERCIAL COMBUSTÍVEIS DO NORDESTE LTDA, que se beneficiaram diretamente dos recursos públicos.

- Da contratação direta de transportador

53. Por fim, no que pertine a este tópico, o Relatório nº 204918 da Controladoria Geral da União, por meio da Constatação 009, aponta para a ocorrência de contratação, sem licitação, de servidor da própria Prefeitura de Boqueirão/PB para a realização de transporte de professores, além de indicar a aquisição de combustível para o veículo utilizado no serviço de transporte, sem previsão contratual.

54. O servidor a que se reporta o Relatório é o Sr. Josenildo Gomes da Silva. Este, além de ter sido beneficiado com o Contrato nº 082/2008 (fls. 617/620, Apenso 001), firmado diretamente com o Prefeito CARLOS JOSÉ CASTRO MARQUES, era ocupante do cargo comissionado de Assessor Especial da Secretaria Municipal de Saúde (cf. Documento de fls. 630, 642 e 650 do Apenso 001), circunstância essa que, por si só, já implica transgressão à vedação contida no art. 9º, inciso III, da Lei nº 8.666/93.

55. Não bastasse isso, a leitura do Contrato nº 082/2008 revela que a contratação se deu ao arrepio de qualquer processo licitatório, conforme, aliás, veio a confirmar a testemunha Edme Jefeter Barbosa do Rego, então Presidente da Comissão Permanente de Licitação do Município. Inquirida sobre o fato, a aludida testemunha afirmou que o contrato foi firmado em regime de urgência pelo Município, para suprimento de carência no transporte de professores para a zona rural, todavia, informou não recordar da formalização de processo de dispensa/inexigibilidade de licitação (v. depoimento de fls. 610).

56. Dando continuidade às irregularidades havidas na contratação em análise, verifica-se que, de acordo com a cláusula oitava (item 8.2) do Contrato nº 082/2008, as despesas com a manutenção do veículo, tais como a reposição de peças e combustível, já estariam abrangidas pela remuneração estabelecida entre as partes

contratantes. A despeito dessa previsão, foram empenhados pagamentos no total de R\$ 17.788,10, destinados a custear despesas com abastecimento do veículo de Placa BKO-3548/SP, exatamente aquele utilizado na prestação dos serviços de transporte pelo Sr. Josenildo Gomes da Silva (cf. Notas de Empenho, Cheques, Recibos e Notas Fiscais de fls. 567/615, Apenso 001).

57. Corroborando todas as ilicitudes supramencionadas e a concorrência direta do Prefeito CARLOS JOSÉ CASTRO MARQUES, o Sr. Josenildo Gomes da Silva, ao ser ouvido na sede da Procuradoria da República em Campina Grande/PB (fls. 150/150-v, Apenso 004), prestou as seguintes informações:

"Que trabalhou para o prefeito Carlos José Castro Marques nos anos de 2005-2012; QUE antes de 2008 trabalhava como motorista fazendo viagens com secretários e funcionários; QUE reconhece o contrato nº 82/2008 como o que assinou; QUE depois do contrato continuou a prestar serviços levando e trazendo alunos e professores para os bairros "Moita", "Cavaco" - manhã e tarde - e, à noite, em "Sangradouro"; QUE no final de 2012 deixou de trabalhar para a Prefeitura; QUE era proprietário do carro BKO 3548 GM/VERANEIO e que o vendeu depois que deixou de trabalhar para a Prefeitura; QUE o vendeu por 13 mil reais; QUE não lembra se recebeu os dezesseis mil reais postos no contrato referido acima; QUE era comum um ajuste informal em que o Prefeito dava algum dinheiro para o depoente; QUE eram cerca de oitocentos reais mensais; QUE não sabe quem hoje presta esse serviço; QUE a relação era direta com o Prefeito, era este quem lhe dava as ordens durante 2005 a 2012".

58. As testemunhas de defesa ouvidas em juízo apenas ratificaram a prestação de serviços pelo Sr. Josenildo Gomes da Silva, a quem conhecem por "Côco", não acrescentando à lide quaisquer fatos novos capazes de fragilizar as irregularidades atestadas pela Controladoria Geral da União.

59. Dessa maneira, entendo comprovadas as irregularidades na contratação de serviços de transporte entre o Município de Boqueirão/PB e o Sr. Josenildo Gomes da Silva, ilicitudes para as quais concorreu diretamente o réu CARLOS JOSÉ CASTRO MARQUES, mais uma vez evidenciando a falta de compromisso do gestor para com o cumprimento das regras atinentes à utilização dos recursos públicos.

- Do enquadramento dos atos ímprobos e das sanções aplicáveis

60. Conforme assentado nos tópicos anteriores, restaram comprovadas diversas irregularidades na aplicação de recursos do FUNDEB, na aquisição de combustíveis e na contratação de serviços de transporte pelo Município de Boqueirão/PB. Ocorre que, a despeito dos vícios acima descritos, cumpre ponderar que não ficou evidenciada a existência de dano ao erário como consequência direta das condutas dos réus.

61. Tanto é assim que o próprio MPF, desde a peça inaugural e, por derradeiro, em suas alegações finais, não logrou apontar claramente o montante da efetiva lesão aos cofres públicos, propondo tão somente que seja o dano presumido, ora em virtude da compra de combustível sem licitação ou em quantitativo superior ao contratado, ora em razão da aplicação de recursos do FUNDEB em finalidades que, embora públicas, não estavam autorizadas na legislação de regência.

62. Data vênua do digníssimo representante do parquet, a lesão ao erário, enquanto elemento objetivo indispensável para a caracterização dos atos de improbidade previstos no art. 10 da Lei nº 8.429/92, não pode ser presumida. Diferente disso, ainda que não seja possível precisar, de plano, o valor do dano, há de se ter uma comprovação mínima de que os recursos públicos não reverteram em proveito da sociedade. Nesse sentido, veja-se:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPUTAÇÃO DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. IMPUTAÇÃO CALCADA NO ART. 10 DA LEI 8.429/92. INDISPENSÁVEL A COMPROVAÇÃO DO EFETIVO PREJUÍZO AO ERÁRIO. PRECEDENTES STJ. TRIBUNAL A QUO QUE AFIRMOU AUSENTE A PROVA DA OCORRÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO OU DE MÁ-FÉ DOS RECORRIDOS. REQUISITOS DA TIPICIDADE ÍMPROBA NÃO DEMONSTRADOS. RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Este colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu, reiteradamente, que nos atos de improbidade administrativa descritos no art. 10 da Lei 8.429/92, é indispensável a demonstração de efetivo dano ao erário. Precedentes: REsp. 1.233.502/MG, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJe 23.08.2012; REsp. 1.206.741, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 23.05.2012.

2. In casu, o voto condutor do acórdão recorrido consignou não haver prova da ocorrência de dano ao erário ou de má-fé dos recorridos; assim, não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos da tipicidade ímproba.

3. Parecer do MPF pelo não conhecimento do Recurso Especial.

4. Recurso Especial do MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS ao qual se nega provimento. (REsp 1.173.677-MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 20/8/2013). Grifo acrescido.

63. Assim, conquanto esteja evidenciado que, durante os meses de janeiro e fevereiro de 2008, foi adquirido combustível sem lastro em qualquer contrato ou termo aditivo, e ainda que tenha se provado a extrapolação dos limites contratuais entre o Município de Boqueirão/PB e a COMERCIAL COMBUSTÍVEIS NORDESTE LTDA, é de se ponderar que não consta dos autos qualquer indicação de que o combustível não foi adquirido, que o foi em benefício de interesses particulares ou, ainda, por preço superior ao de mercado.

64. O mesmo se diga em relação aos recursos do FUNDEB. A questão tratada nos autos não é de apropriação indevida de verbas, mas, sim, de falha na alocação de recursos públicos. Isso porque, não fossem os recursos do FUNDEB utilizados para o pagamento da remuneração dos professores que atuavam no Ensino Médio ou para a compra de fardamentos e merendas escolares, por exemplo, outras verbas, igualmente públicas, deveriam ser utilizadas em seu lugar, não podendo se extrair dessas irregularidades a ocorrência de lesão ao erário.

65. Saliente-se, por oportuno, que, dentre as despesas contestadas nesta ação, não são arroladas, seja pelo MPF ou pela CGU, quaisquer gastos que não detenham finalidade pública ou que, ao menos, não estejam vinculados a atividades educativas.

66. Obviamente, as irregularidades na utilização das verbas públicas aqui apuradas não escapam ao campo de repressão da Lei de Improbidade Administrativa, porquanto tal diploma se estende a atos que, embora não causem danos ao erário, violam os princípios reitores da Administração Pública, tais como a legalidade, a impessoalidade, a eficiência e a moralidade, valores pelos quais devem se pautar os agentes públicos e todos aqueles que, de alguma forma, concorram para a atividade administrativa.

67. A atuação de tais agentes, pois, deve se reger, sem exceções, pela lei, que, no caso das verbas do FUNDEB, não deixa margem para discricionariedade. A destinação desses recursos, em razão da primariedade do serviço de educação, é vinculada por expressa determinação legal, de tal sorte que a aplicação em finalidade distinta da preestabelecida, ainda que também de caráter público, deve ensejar a responsabilização do gestor.

68. Não se trata, portanto, de simplificar a questão, isentando os agentes de responsabilidade, ao frágil argumento de que se verificaram meras irregularidades no manejo de recursos públicos. O atual estágio da nossa sociedade não mais comporta que o gestor atue como "amador". Pelo contrário, deve ser profissional, cada vez mais voltado ao aperfeiçoamento da gestão pública de qualidade, zelando pelo patrimônio público e objetivando constantemente o bem comum da sociedade. Qualquer conduta que se desvie dessa finalidade, principalmente quando tratar de verbas destinadas a serviços essenciais, como o é a educação básica, deve ser rigorosamente punida.

69. Nesse norte, tenho que as condutas em referência se amoldam, com afeição, ao que dispõe o art. 11, inciso I, da Lei nº 8.429/92, in verbis:

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

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

70. Com efeito, as condutas apuradas neste feito inegavelmente visaram a alcançar objetivos vedados pela lei, a exemplo da aquisição de combustíveis sem licitação e da aplicação de recursos do FUNDEB com a remuneração de professores do Ensino Médio ou com a aquisição de fardamentos e merenda escolar, finalidades estas que, embora públicas, ostentam caráter de assistência social, devendo por isso ser custeadas com recursos de outras fontes, que não o aludido fundo.

71. Por fim, registro que o dolo na atuação dos réus, enquanto requisito indispensável à configuração dos atos previstos no art. 11 da Lei nº 8.429/92, está consubstanciado no desprezo para com a coisa pública, especialmente no que toca ao cumprimento das etapas e procedimentos legais para a realização de despesas. Frise-se que o elemento subjetivo exigido pelo art. 11 é o dolo genérico ou eventual, consistente no animus de praticar ato contrário aos princípios administrativos.²

72. Desse modo, entendo que os réus incorreram na figura prevista no art. 11, inciso I, da Lei nº 8.429/92, cuja consequência é a submissão às sanções previstas no art. 12, inciso III, do mesmo diploma, que são as seguintes:

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

(...)

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

73. A aplicação destas sanções deve levar em conta a extensão do dano, bem como o proveito auferido pelo agente, a teor do art. 12, parágrafo único, da Lei nº 8.429/92. Há que se considerar, igualmente, a intensidade do dolo na realização da conduta e o interesse público lesionado. Além disso, o julgador não irá aplicar as punições de forma automática, devendo atentar para a pertinência das mesmas à atuação de cada agente ímprobo.

74. Partindo dessas premissas, registro inicialmente que, não havendo sido comprovada nos autos a ocorrência de lesão ao erário, deve ser afastada a sanção de ressarcimento integral do dano, posto que resultaria em enriquecimento sem causa do Estado.

75. Seguindo adiante, considerando que os atos de improbidade praticados findaram na utilização irregular de verbas públicas, especialmente em face da compra e venda de combustíveis sem licitação ou em quantidade superior à prevista em contrato, afigura-se pertinente a aplicação da 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 sejam sócios majoritários, pelo prazo de 03 (três) anos.

76. Outrossim, tendo em mira que o réu CARLOS JOSÉ CASTRO MARQUES valeu-se do cargo eletivo de Prefeito Municipal de Boqueirão/PB para a prática dos atos ímprobos em referência, impõe-se a suspensão dos direitos políticos deste promovido, pelo prazo de 03 (três) anos.

77. Por fim, configurando-se a imposição de multa civil como sanção autônoma em relação ao ressarcimento do dano, posto que não se destina a recompor o erário, mas, sim, a sancionar o agente ímprobo em razão de sua conduta, reputo razoável a condenação dos réus ao pagamento do valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de multa civil.

78. No que toca à empresa COMERCIAL COMBUSTÍVEIS NORDESTE LTDA, embora ostente natureza de pessoa jurídica de direito privado, deve ser responsabilizada pelos atos ímprobos praticados pelos seus administradores, mormente em se considerando que a empresa foi utilizada como meio para o recebimento indevido das verbas públicas repassadas pelo Município de Boqueirão/PB.

79. A jurisprudência é pacífica ao admitir a responsabilização de pessoas jurídicas por ato de improbidade administrativa, devendo tais entes suportar as sanções compatíveis com sua natureza. Confirmam-se, a respeito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. PESSOA JURÍDICA. LEGITIMIDADE PASSIVA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. PROVA EMPRESTADA. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. 1. A recorrente insurge-se contra acórdão do Tribunal Regional Federal que manteve o recebimento da petição inicial de Ação Civil Pública por improbidade administrativa relacionada a suposto esquema de corrupção constatado na Procuradoria do INSS de Mato Grosso, envolvendo o favorecimento de advogados e empresas devedoras da referida autarquia com a emissão indevida de certidões negativas de débito, ou positivas com efeitos negativos. 2. As pessoas jurídicas que participem ou se beneficiem dos atos de improbidade sujeitam-se à Lei 8.429/1992. 3. [...] (RESP 1115399200900969982, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 27/04/2011)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE NULIDADE PROCESSUAL. PESSOA JURÍDICA. LEGITIMIDADE PASSIVA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. O Ministério Público Federal propôs Ação Civil Pública contra a empresa OAS, recorrente, e o ex-prefeito do Município de Magé/RJ, por suposto cometimento de improbidade administrativa consubstanciada na contratação de obras que não foram realizadas, não obstante terem sido pagas com verbas repassadas por convênios federais. 2. A empresa insurge-se contra acórdão que desproveu o Agravo de Instrumento por ela interposto contra decisão interlocutória do Juízo de 1º grau que afastou diversas preliminares suscitadas. [...] 4. A afirmação de que não exerce função delegada do poder público nos convênios impugnados é irrelevante, tendo em vista que o art. 3º da Lei 8.429/1992, tido por violado, é claro ao estender o seu alcance aos particulares que se beneficiem do ato de improbidade. A expressão "no que couber" diz respeito às sanções compatíveis com as peculiaridades do beneficiário ou partícipe, conforme entendimento do STJ. 5. O sujeito particular submetido à lei que tutela a probidade administrativa, por sua vez, pode ser pessoa física ou jurídica. Com relação a esta última somente se afiguram incompatíveis as sanções de perda da função pública e suspensão dos direitos políticos. 6. [...] (REsp 1038762/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 31/08/2009)

80. Na mesma trilha caminha o ensinamento de Wallace Paiva Martins Júnior, para quem o art. 3º da Lei 8.429/1992 "estende a sujeição do dever de probidade administrativa (e a correlata legitimidade passiva na ação de aplicação das sanções da improbidade) ao beneficiário e ao partícipe, cúmplice ou co-autor do ato de improbidade administrativa, que podem ser agentes públicos ou não, pessoas físicas ou jurídicas".3

81. Portanto, estando comprovado que a empresa COMERCIAL COMBUSTÍVEIS NORDESTE LTDA obteve proveito patrimonial em razão das ilicitudes praticadas pelos seus administradores, outro caminho não há a seguir, que não o da condenação nas sanções compatíveis com a sua natureza, como o são a proibição de contratar com o Poder Público e o pagamento de multa civil.

III - DISPOSITIVO

82. Por todo o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, apreciando a lide com resolução de mérito (art. 269, inciso I, do CPC), para condenar os réus CARLOS JOSÉ CASTRO MARQUES, COMERCIAL COMBUSTÍVEIS NORDESTE LTDA, EVANDRO DA SILVA MEDEIROS e PEDRO ALCANTARA DE MEDEIROS às

seguintes sanções, decorrentes da prática de ato de improbidade administrativa (art. 11, inciso I, c/c art. 12, inciso III, da Lei nº 8.429/92):

- a) 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 sejam sócios majoritários, pelo prazo de 03 (três) anos;
- b) pagamento de multa civil, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a ser suportada por cada um dos réus;
- c) exclusivamente a CARLOS JOSÉ CASTRO MARQUES, suspensão dos direitos políticos, pelo prazo de 03 (três) anos;

83. Condene os réus, solidariamente, ao pagamento das custas processuais.

84. Sem condenação em honorários advocatícios sucumbenciais, tendo em vista que a ação é proposta pelo Ministério Público.

85. A multa civil aplicada aos condenados será revertida em favor do Fundo de Defesa dos Direitos Difusos, criado pela Lei nº 9.008/95.

86. Publique-se. Registre-se. Intimem-se, com vistas ao MPF.

87. Apenas na hipótese de não interposição de recurso pelo Ministério Público Federal com vistas ao agravamento das sanções impostas, proceda-se à liberação dos bens bloqueados em nome dos réus, da seguinte forma:

- a) quanto ao réu PEDRO ALCANTARA DE MEDEIROS, mantenha-se apenas a indisponibilidade sobre os valores monetários bloqueados às fls. 10/11, do Apenso nº 005, na conta do BANCO DO BRASIL, por serem suficientes para o adimplemento da multa civil;
- b) quanto ao réu EVANDRO DA SILVA MEDEIROS, mantenha-se a indisponibilidade dos valores monetários bloqueados às fls. 13/14, Apenso 005, bem como dos imóveis descritos nas Certidões de fls. 328 e 329/330, também do Apenso 005;
- c) quanto à COMERCIAL COMBUSTÍVEIS NORDESTE LTDA, considerando o baixo valor do patrimônio atingido pelas medidas constritivas, mantenha-se a indisponibilidade de todos os bens e valores bloqueados neste feito.

88. Após a certificação do trânsito em julgado:

a) intime-se a parte autora para providenciar a execução do capítulo referente ao pagamento de multa civil;

b) oficie-se ao Tribunal Regional Eleitoral para comunicar a suspensão dos direitos políticos do réu CARLOS JOSÉ CASTRO MARQUES;

c) oficiem-se à Administração Federal, ao Tribunal de Contas da União - TCU; ao Tribunal de Contas do Estado da Paraíba; ao Banco Central do Brasil - BCB; ao Banco do Brasil S/A; à Caixa Econômica Federal - CEF; e ao Banco do Nordeste do Brasil - BNB, dando notícia desta sentença, para que eles observem a proibição dos réus contratarem com o Poder Público;

d) providencie-se o registro deste processo no Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Ato de Improbidade Administrativa do Conselho Nacional de Justiça - CNJ.

Campina Grande, 15 de abril de 2015.

GUSTAVO DE PAIVA GADELHA
Juiz Federal Titular da 6ª Vara/PB

FMS

1 Disponível em www.fnpe.gov.br

2 Em igual sentido, confira-se:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE IMPROBIDADE. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE CONTAS REFERENTE A CONVÊNIO CELEBRADO COM O GOVERNO FEDERAL. VIOLAÇÃO A PRINCÍPIO DA ADMINISTRAÇÃO. CONFIGURAÇÃO DO DOLO. REPARAÇÃO DE SUPOSTO DANO. IMPOSSIBILIDADE AO CASO. ATENÇÃO AO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA.

1. Constitui ato de improbidade administrativa, que atenta contra os princípios da Administração Pública, a conduta do gestor que deixa de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo (art. 11, VI, da Lei nº

8.429/92).

2. O elemento subjetivo necessário à configuração de improbidade administrativa previsto no art. 11, da LIA, é o dolo eventual ou genérico de realizar conduta que atente contra os princípios da Administração Pública, não se exigindo a presença de intenção específica.

3. Caso em que restou comprovado que o demandado, de forma livre e consciente, deixou de prestar contas do Convênio nº 820210/2006, cujo termo final ocorreu durante a sua gestão, restando configurado o ato de improbidade previsto no supracitado artigo.

4. (omissis). (AC 200981000162291, Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data: 23/04/2013 - Página: 281). Grifos acrescidos.

3 MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. Proibidade Administrativa, 3ª ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 313.

??

??

??

??

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL NA PARAÍBA
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINA GRANDE
6ª VARA FEDERAL

20

Rua Edgard Vilarim Meira, S/N, Liberdade - Campina Grande/PB
CEP 58410-052 - Fone (83) 2101-9113
www.jfjb.jus.br - diretor6v@jfjb.jus.br