



00015951120154013309

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUANAMBI

Processo Nº 0001595-11.2015.4.01.3309 - 1ª VARA - GUANAMBI
Nº de registro e-CVD 00071.2019.00013309.2.00786/00128

SENTENÇA – TIPO A (Resolução nº 535/2006 – CJF)

AUTOS N.º: 1595-11.2015.4.01.3309

CLASSE: 7300 – AÇÃO CIVIL PÚBLICA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

REQUERENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

REQUERIDO: ELISÂNGELA ALVES TEIXEIRA e OUTROS

SENTENÇA

1. RELATÓRIO

O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** ajuizou ação civil pública por ato de improbidade administrativa em face de **ELISANGELA ALVES TEIXEIRA, NILO AUGUSTO MORAES COELHO, DAVID XAVIER SOUZA JUNIOR E ALENCASTRE HONÓRIO DE MOURA**, imputando-lhes a suposta prática de atos ímprobos em tese caracterizadores de dano ao erário, previsto no art. 10 da Lei nº. 8.429/92.

Alega, em síntese, que:

a) o Município de Guanambi lançou o edital da Concorrência nº 004/2009, publicado em 03/04/2009, com a finalidade de licitar a contratação de caminhões tipo basculante (Truck), a serem utilizados pelas secretarias municipais, com recursos oriundos do FUNDEB e da Saúde, motivo pelo qual resta fixada a competência da justiça federal;

b) após duas tentativas desertas e sem qualquer alteração substancial do edital, aos 12/08/2009, sem a presença de qualquer dos licitantes interessados, em reunião da CPL, foram analisadas vinte propostas, todas apresentadas na mesma data¹, com valores idênticos, sendo que, ainda em

¹ Apesar do edital possibilitar apresentação até o dia anterior da data da sessão (clausula 12.1, fl. 17, apenso I)



00015951120154013309

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUANAMBI

Processo Nº 0001595-11.2015.4.01.3309 - 1ª VARA - GUANAMBI
Nº de registro e-CVD 00071.2019.00013309.2.00786/00128

12/08/2009 e sem qualquer tempo hábil para manifestação prévia da assessoria jurídica, o ex-prefeito municipal, ora requerido, adjudicou o objeto contratual aos vencedores, homologou a licitação e formalizou todos os contratos administrativos pertinentes;

c) o edital continha cláusula (2.6) restritiva desarrazoada e ilegal, frustrando o caráter competitivo do certame;

d) existem indícios de ausência de competitividade, diante da deserção dos dois editais anteriores, e, sem qualquer alteração substancial, o comparecimento de vinte licitantes (número idêntico da quantidade de automóveis desejados pela administração municipal) com apresentações de propostas idênticas na terceira oportunidade, possibilitando a adjudicação dos objetos a cada um dos licitantes, o que ofendeu a contratação da proposta mais vantajosa;

e) não houve cotação prévia de preços para estimativa de gastos com a licitação, o que ofende a eficiência e economicidade;

f) em razão dos vícios descritos, teria havido frustração do caráter competitivo do certame, ocasionando dano ao patrimônio público.

g) frustrada a licitude do processo licitatório, o contrato decorrente dessa conduta é ilegal e nulo. E que em face disso, estando ainda configurada a má-fé dos agentes ímprobos, os pagamentos efetuados foram indevidos e geraram aos envolvidos o dever de indenizar o valor correspondente ao que foi pago pela Administração, independentemente da execução parcial ou total do contrato.

Informou, ainda, que não acionou os particulares envolvidos, em razão da necessidade de se reunir maiores elementos, o que não impede a propositura posterior da cabível medida judicial.

Ao fim, o MPF requereu a condenação dos réus nas sanções previstas no art. 12, inciso II e III da Lei nº 8.429/92 (fls. 02/14).

Inicial instruída com o Procedimento Preparatório nº 1.14.009.000119/2015-46 (apenso I).



00015951120154013309

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUANAMBI

Processo Nº 0001595-11.2015.4.01.3309 - 1ª VARA - GUANAMBI
Nº de registro e-CVD 00071.2019.00013309.2.00786/00128

Devidamente notificados (fls. 29/30 e 54), os requeridos apresentaram manifestações preliminares (fls. 33/47 e 59/87) que foram rejeitadas (fls. 817/825).

Ausência de interesse do FNDE no feito (fl. 833).

Embargos de declaração opostos por Nilo Augusto Moraes Coelho (fls. 835/842).

Contestação por Alencastre Honório Moura, Elisangela Alves Teixeira e David Xavier Souza Junior (fls. 848/857), acompanhado de documentos (fls. 858/1.021), onde sustentaram, em síntese, preliminar de prescrição e ilegitimidade passiva. No mérito, ausência de ato ímprobo, de dolo e de dano.

Embargos de declaração rejeitados (fls. 1.026/1.027).

Mandados de citação positivos (fl. 1.032/1.035).

Contestação por Nilo Augusto Moraes Coelho (fls. 1.041/1.087) onde reiterou as preliminares de ilegitimidade e prescrição, e, no mérito, em rápida síntese, arguiu ausência de ato ímprobo, de dolo e de prejuízo. Defende que o TCM aprovou as contas do requerido e que as contratações resultaram em vantagem para a municipalidade.

Impugnação à contestação e provas pelo MPF (fls. 1.090/1.090-v). Juntou documentos (fls. 1.091/1.153).

União sem interesse em integrar o feito (fls. 1.156/1.158).

Requerimento de suspensão do feito por Nilo A. M. Coelho (fl. 1.162) rejeitado (fls. 1.187/1.188).

Provas por Nilo A. M. Coelho (fl. 1.192), demais requeridos inertes (fl. 1.193).



00015951120154013309

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUANAMBI

Processo Nº 0001595-11.2015.4.01.3309 - 1ª VARA - GUANAMBI
Nº de registro e-CVD 00071.2019.00013309.2.00786/00128

Município de Guanambi não se manifestou acerca do interesse em integrar o feito (fl. 1.193).

Decisão deferindo prova documental e oral (fls. 1.194/1.195). Perícia indeferida.

Informação de interposição de agravo de instrumento por Nilo A. M. Coelho (fls. 1.199/1.216) em face da decisão de fls. 1.187/1.188, cujos termos foram integralmente mantidos (fl. 1.217).

Traslado de cópia da sentença proferida na ação cautelar nº 3480-60.2015.4.01.3309 (fls. 1.226/1.234).

Audiência adiada (fls. 1.259/1.260), com manifestação posterior por parte de Nilo A. M. Coelho (fls. 1.263/1.269). Decisão de fls. 1.275/1.281 rejeitando os argumentos defensivos.

Instrução realizada (fls. 1.335/1.342), com a oitiva de testemunhas e colheita dos depoimentos pessoais dos requeridos.

Razões finais pelas partes (fls. 1.345/1.354-v; 1.356/1.358-v e 1.360/1.362-v).

Manifestação e juntada de documentos por Nilo A. M. Coelho (fls. 1.366/1.374), com manifestação posterior do *Parquet* (fl. 1.377/1.377-v).

Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório. **DECIDO.**

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Das Preliminares



00015951120154013309

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUANAMBI

Processo Nº 0001595-11.2015.4.01.3309 - 1ª VARA - GUANAMBI
Nº de registro e-CVD 00071.2019.00013309.2.00786/00128

Quanto às teses preliminares, observo que todas já foram enfrentadas e repelidas (fls. 817/825 e 1.275/1.281), motivo pelo qual deixo de apreciá-las.

Sem outras preliminares, sendo este o juízo competente e estando o processo formalmente hígido, passo a analisar o mérito da causa.

2.2. Do Mérito

A Constituição Federal/88, ao dispor sobre a Administração Pública, além de conferir status constitucional a princípios que regem sua atuação, como os da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, deixou claro com que severidade a afronta a tais princípios deveria ser tratada. É o que se infere da redação dada ao artigo 37, caput, e parágrafo 4º, da Carta Magna.

Buscando conferir efetividade à norma constitucional, o legislador editou a Lei nº 8.429/92 (LIA), que descreve e pune atos de improbidade administrativa que importem em enriquecimento ilícito (art. 9º), causem prejuízo ao erário (art. 10), concedam benefício tributário sem observância das regras legais (art. 10-A) ou atentem contra os princípios da Administração Pública (art. 11), prescrevendo-lhes as severas sanções descritas no artigo 12, incisos I, II e III, para cuja imposição é necessária a caracterização do elemento subjetivo do agente, consubstanciado no dolo para os tipos previstos nos arts. 9º e 11 e, ao menos, culpa grave nas hipóteses do art. 10 (dano ao erário).

No caso dos autos, o MPF imputa aos requeridos a prática de supostos atos ímprobos que ensejaram lesão ao erário e ofensa aos princípios da administração pública, em tese capitulados nos arts. 10, *caput* e inciso VIII (2ª parte), e 11, *caput*, todos da Lei nº. 8.429/92.

Importa dizer que todas as imputações tem relação com a pretensa fraude ocorrida no processo licitatório em si, e não em momento posterior (execução do contrato), razão pela qual toda matéria probatória deverá ser analisada considerando o momento entre o lançamento do edital e assinatura dos contratos administrativos, por ser essa a controvérsia do feito.

Pois bem, **compulsando os autos e as provas produzidas, reputo que merece parcial acolhimento a pretensão, senão vejamos.**

Documento assinado digitalmente pelo(a) JUÍZA FEDERAL SUBSTITUTA DANIELE ABREU DANCZUK em 28/02/2019, com base na Lei 11.419 de 19/12/2006.

A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 5860013309252.



00015951120154013309

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUANAMBI

Processo Nº 0001595-11.2015.4.01.3309 - 1ª VARA - GUANAMBI
Nº de registro e-CVD 00071.2019.00013309.2.00786/00128

2.2.1 Do edital

O edital 004/2009, cuja finalidade era a contratação de caminhões tipo basculante (truck) a serem utilizados pelas secretarias municipais foi lançado, pela primeira vez, em 03/05/2009 (fls. 99/105), com reunião da CPL em 05/06/2009 (fl. 117) infrutífera, diante do não aparecimento de qualquer interessado, sendo a licitação declarada deserta, circunstância essa que se repetiu em 08/06/2009 (fl. 134), após relançamento do edital em 06/05/2009 (fls. 118/124).

Tal panorama somente se modificou na terceira tentativa, agora em 10/07/2009, fls. 136/142, quando acudiram interessados na licitação (fl. 496), em 12/08/2009. Entretanto, chama a atenção o fato de, *sem* qualquer alteração no edital relançado, em comparação aos anteriores, aparecerem 20 interessados no objeto, justamente o número exato de caminhões necessários para prestação dos serviços.

A cláusula 2.6 do edital assim dispôs: *“O interessado poderá apresentar 01 caçamba para locação, respeitadas todas as exigências desde edital conforme planilha anexa. O interessado em participar com 01 caçamba preencherá a proposta onde consta 783.333,40 m³xkm e o interessado em participar com as 20 caçambas preencherá a proposta onde consta 15.666.668,00 m³km, ambas em anexo”* (fl. 99).

Ou seja, ou o pretendente participaria com uma caçamba ou com todas as vinte, não havendo qualquer possibilidade de oferta em número entre o intervalo de 2/19.

Tal cláusula certamente trouxe restrição desproporcional, irrazoável e ilegal, em clara ofensa ao art. 3º, § 1º, Lei 8.666/93², pois não houve justificativa objetiva e concreta em sua existência, impedindo, por exemplo, a participação de interessado que possuísse 3, 5, 10 caçambas, o que poderia resultar, doravante, em proposta mais vantajosa para a municipalidade.

2Art. 3º (...) § 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991.

Documento assinado digitalmente pelo(a) JUÍZA FEDERAL SUBSTITUTA DANIELE ABREU DANCZUK em 28/02/2019, com base na Lei 11.419 de 19/12/2006.

A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 5860013309252.



00015951120154013309

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUANAMBI

Processo Nº 0001595-11.2015.4.01.3309 - 1ª VARA - GUANAMBI
Nº de registro e-CVD 00071.2019.00013309.2.00786/00128

Também não houve cotação prévia³ a fim de se estabelecer os valores que seriam pagos pela municipalidade por cada metro cúbico transportado por quilômetro rodado, obstando, assim que a contratante promovesse a adequada cotação dos serviços a serem adquiridos a partir de uma referência objetiva e concreto do valor a pagar.

A Lei nº 8.666/93 faz remissões à estimativa de custos como baliza procedimental necessária nas licitações públicas. O parágrafo 2º do artigo 40 determina a necessidade de orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários como anexo do edital. Já o artigo 44 da mesma lei, ao tratar sobre o julgamento das propostas, ressalvada a exceção ali constante, não admite a apresentação de preços global ou unitários incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado. Assim, é necessário que o licitante possua estimativa prévia que permita verificar se os valores propostos são realizáveis, exequíveis ou compatíveis com aqueles usualmente os praticados pelo mercado.

A ausência da pesquisa de preço pode implicar, portanto, na contratação de serviço com valor superior, desrespeitando o princípio da economicidade, além de frustrar o caráter competitivo do certame, uma vez que obsta à seleção da proposta mais vantajosa.

No caso dos autos, não obstante a diretriz de que o valor máximo estimado para a licitação deve ser baseado em pesquisa de preços com amplitude suficiente para representar o mercado, não houve pesquisa de preço, sendo que os recursos foram desembolsados sem que se soubesse o valor real de mercado dos serviços a serem contratados.

Embora a testemunha Geovane Mercês, secretário municipal à época dos fatos, tenha afirmado que houve prévia consulta, inclusive retirando-se de “tabela governamental SINAPI”, não há no feito qualquer prova documental nesse sentido, atraindo a aplicação do ônus da prova pertinente (art. 373, II, CPC).

2.2.2 Das propostas apresentadas

Há formatação idêntica em diversos documentos apresentados pelos “licitantes”, conforme se verifica dos contratos de comodato de fls. 173/174, 219/220, 382/383, 427/428 e 430/431, bem como

³ Mesmo de forma simples, como, por exemplo, e-mail.

Documento assinado digitalmente pelo(a) JUÍZA FEDERAL SUBSTITUTA DANIELE ABREU DANCZUK em 28/02/2019, com base na Lei 11.419 de 19/12/2006.

A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 5860013309252.



00015951120154013309

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUANAMBI

Processo Nº 0001595-11.2015.4.01.3309 - 1ª VARA - GUANAMBI
Nº de registro e-CVD 00071.2019.00013309.2.00786/00128

das declarações de inexistência de trabalho de menor de 18 anos às fls. 191,206, 221, 234, 259, 272, 287, 299, 324, 339, 354, 366, 381, 399, 413, 432 e 470, sem existir, todavia, qualquer modelo padrão, em anexo ao edital, que pudesse ser adotado por todos os interessados.

Em verdade, as semelhanças constatadas agregam-se aos demais elementos probatórios, e contribuem para a convicção de que existiram ilegalidades que ofenderam, de fato, a contratação da proposta mais vantajosa pela administração local, diante das provas acerca da contratação direta levada a efeito.

A similitude, entretanto, não se restringiu unicamente à habilitação documental, como também alcançou as propostas apresentadas pelos “licitantes”, na medida em que todas as propostas financeiras apresentadas o foram no valor máximo previsto no edital (R\$, 195.833,35, referente a R\$ 0,25 por m3 x km), fls. 476/495, correlacionadas, ainda, a somente um caminhão por cada concorrente.

Ora, em uma concorrência livre de vícios dificilmente ocorreriam tantas coincidências. É incomum, dentro de um ambiente de livre concorrência de mercado, que absolutamente todas as (vinte) propostas sejam idênticas, mesmo diante de variáveis possíveis.

2.2.3 Da homologação, adjudicação e contratação

Somando-se a os elementos já apontados, destaco a realização de atos administrativos na mesma data, onde a contratante, no mesmo dia (12/08/2009), realizou a reunião da CPL, adjudicou os objetos licitados, realizou homologação e assinou todos os vinte contratos administrativos, conforme fls. 496/620, não submetendo os atos a qualquer manifestação prévia da assessoria jurídica, mesmo com a informação expressamente aduzida pela comissão de licitação⁴.

Ainda que a Administração Pública Municipal fosse eficiente a ponto de realizar tais atos em um único dia, tal medida, no caso em análise, cujos vícios se iniciaram desde o edital, destoia da razoabilidade, das máximas da experiência comum e da necessária cautela.

⁴ “Este processo será encaminhado à Assessoria Jurídica para análise de preços (...)”, fl. 496. A única manifestação da assessoria jurídica reside no parecer acerca do procedimento licitatório a ser adotado (fl. 97), em 27/03/2009, antes do lançamento do edital em 03/04/2009.



00015951120154013309

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUANAMBI

Processo Nº 0001595-11.2015.4.01.3309 - 1ª VARA - GUANAMBI
Nº de registro e-CVD 00071.2019.00013309.2.00786/00128

A conclusão em torno da inexistência, de fato, da concorrência é corroborada, de forma consistente, com a análise das declarações prestadas pela testemunha Marcelo Oliveira Prates (mídia fl. 1.342) comprovando que, efetivamente, não houve qualquer concorrência, mas sim um simulacro de licitação, cujo objetivo foi justamente conceder o objeto aos contratados.

A seguir, transcrevo trecho do depoimento, diante da relevância para o caso:

“(MPF: teve conhecimento da concorrência 004/09, teve conhecimento da licitação?) **não, licitação não, tive conhecimento assim que eu fui na prefeitura, procurei se tava precisando de caminhão para aluguel lá e procurei né, agora sobre licitação esse negócio não;** (MPF: o senhor soube que a prefeitura estava procurando aluguel de caminhão. O senhor soube como?) **não me recordo. Eu tinha uns caminhões ai e soube que a prefeitura estava necessitando. Na verdade não me recordo como soube, fui procurar a prefeitura se tava precisando de caminhão para trabalhar e eu tinha disponível né;** (MPF: e ai disseram o que?) **ai fui la e procurei se tinha serviço e tal, ai disse que ia ter serviço e me pediram uma série de documentos (...)** (MPF: como essa conversa [sobre a necessidade do serviço] avançou?) **avançou assim, com o passar do tempo ai me chamaram outras vezes, não me recordo quem foi, ai me pediram uma série de documentos, eu agilizei os documentos né, entreguei essa documentação, e com um certo período a gente foi trabalhar;** (MPF: como o preço para o serviço foi definido, o senhor que disse?) **não, lá tinha um preço, não me recordo o preço,** mas era um preço que a gente rodava por quilometro (MPF: já era um preço fixo. Agora esse preço foi o senhor que fixou ou já veio de lá?) **veio de lá; veio o preço de lá deles mesmo;** (MPF: já vinha um preço preestabelecido pela prefeitura?) **isso,** a gente andava por quilometro (...) **(MPF: o senhor participou de alguma licitação?) não; (MPF: disputou com alguém uma oferta, disputa de preços?) sobre o caminhão? não** (MPF: foi uma contratação direta em termos simples?) **foi assim, me pediram a documentação depois agente assinou o contrato e foi trabalhar;** o caminhão ficava sempre a disposição; ganhava de acordo com o que rodava; não me recordo (se apresentou alguma planilha de preço); o preço acho que já era estipulado por eles lá; (MPF: houve alguma negociação acerca do preço?) **não, não, que eu me recordo não;** Cleiana é minha esposa; eu abri uma empresa e certo período depois ela entrou como sócia; ó consta como sócia mesmo (indagado pelo MPF se ela exercia atos gerenciais); duas caçambas prestando serviço, uma no meu nome e outra no nome dela; quem cuidava de toda documentação era eu, ela não cuidava de nada; ela (Cleiana) assinou contrato com a prefeitura também; (MPF: foram dois contratos então?) **é,** um no meu nome e outro no dela; (MPF: o contrato dela, ela foi a prefeitura providenciar assinatura ou foi o senhor?) **não me recordo, mas acho que ela foi na prefeitura (...);** esposa assinou como pessoa física; ⁵(advogado: que ano começou a prestar serviço para prefeitura?) **não me recordo, mas foi em 2008 ou 2009; (continua prestando?) hoje? não; (advogado: conhece edital de licitação, sabe como é que funciona, ou chegava na prefeitura para saber como era o procedimento para ser contratado ou chamaram ele para lhe contratar?) não, na realidade nem me lembro de licitação, eu sei que me chamaram para trabalhar e me pediram essa seria de documentos e eu apresentei sabe, não me**

5 A partir desse momento respondendo às perguntas das defesas.

Documento assinado digitalmente pelo(a) JUÍZA FEDERAL SUBSTITUTA DANIELE ABREU DANCZUK em 28/02/2019, com base na Lei 11.419 de 19/12/2006.

A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 5860013309252.



00015951120154013309

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUANAMBI

Processo Nº 0001595-11.2015.4.01.3309 - 1ª VARA - GUANAMBI
Nº de registro e-CVD 00071.2019.00013309.2.00786/00128

lembro quem foi que eu dei, quem me pediu, tem muito tempo, de licitação não me lembro não (...). Testemunho de Marcelo Prates, “arquivo 00.00.00.00000”, a partir do segundo minuto.

Em igual sentido, acerca da efetiva inexistência de concorrência, é possível concluir com base nas declarações da testemunha Cleiana Mara Marisa de Azevedo⁶, esposa de Marcelo Oliveira Prates, quando, questionada se participou de alguma licitação, afirmou que seu esposo já havia participado e que levava muito documento para ela assinar, assim como tudo quem resolvia era ele (Marcelo). Afirmou não se recordar especificamente de algum contrato de aluguel de caçamba, bem como de ter participado da licitação *sub judice*.

Além disso, indagada sobre o objeto da concorrência com o município, respondeu que achava que era “negócio de caçamba”, dando a entender que não tinha sequer conhecimento da licitação que tinha “participado” e “vencido”, conforme ata de fl. 496 e contrato de fls. 526/529.

Ora, como se pode defender a existência de propostas fechadas, conforme aduziu a defesa de Alencastre, Elisângela e David, se o contexto probatório caminhou justamente na direção oposta ao sigilo necessário?

Destaco, ainda, o depoimento pessoal de Davi Xavier Souza Junior, membro da CPL e réu no feito, que, em resumo, afirmou categoricamente que não houve disputa⁷, apesar dos vinte participantes da concorrência 004/2009. Ressalto que o depoente demonstrou conhecimento acerca do procedimento necessário para compras públicas, inclusive em torno da existência de efetiva e concreta disputa.

Todo esse contexto probatório aponta para ofensa à lei de regência, na medida em que foram permitidas, em verdade, inúmeras contratações “diretas”. A não observância, a rigor, do procedimento licitatório hígido privou o ente municipal da contratação regular com interessados que deveriam ter participado da licitação em conformidade com a Lei e competido entre si.

Conclui-se que restou comprovada que houve, de fato, ofensa à legalidade, na medida em que o ente político municipal acabou por realizar contratação direta, sendo necessário, agora, apreciar a

⁶ Arquivo “00.15.58.704000”, mídia fl. 1.342.

⁷ Ao ser questionado pelo MPF se tinha havido disputa.



00015951120154013309

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUANAMBI

Processo Nº 0001595-11.2015.4.01.3309 - 1ª VARA - GUANAMBI
Nº de registro e-CVD 00071.2019.00013309.2.00786/00128

conduta dos requeridos, o elemento subjetivo e a existência de dano.

2.2.4 Das condutas dos requeridos

O réu Nilo Augusto Moraes Coelho, ex-prefeito municipal, desvirtuado da probidade, legalidade e moralidade que devem reger a gestão da coisa pública, participou ativamente nas contratações diretas, além de ter homologado, adjudicado e celebrado contratos em total descompasso com o dever de anular/não compactuar com qualquer procedimento ilegal (art. 49, Lei 8.666/93).

Observo, ainda, que a quantidade de atos administrativos praticados no mesmo dia (reunião da CPL, adjudicação, homologação e assinatura dos vinte contratos administrativos) demonstra o desapego pela cautela necessária que deveria ser inerente à condição de gestor público.

Nesse contexto, a conduta do requerido, além de frustrar o procedimento licitatório adequado ao caso, não se coaduna com os princípios basilares cuja observância é exigida na gestão da coisa pública, restando evidenciados atos de improbidade administrativa. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. EX-PREFEITO E EX-PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DO MUNICÍPIO DE ITIRUÇU/BA. DESPESA REALIZADA SEM PRÉVIA LICITAÇÃO OU JUSTIFICADA DISPENSA. CARACTERIZAÇÃO DO DOLO. SANÇÕES DO ART. 12, II, DA LEI 8.249/1992. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. NÃO FERIMENTO. CORRIGIDO ERRO MATERIAL DETECTADO NA SENTENÇA. 1. Os atos de improbidade administrativa estão previstos na Lei nº 8.429/92 em três espécies. Os atos que importam em enriquecimento ilícito (art. 9º), os que causam lesão ao erário (art. 10) e os que atentam contra os princípios da administração pública (art. 11). 2. Comprovado que os réus Wagner Pereira Novaes, ex-prefeito do Município de Itirucu/Ba, e Vilberto Ferreira dos Santos, ex-presidente da Comissão Permanente de Licitações do referido município, efetuaram despesa sem prévia licitação ou justificada dispensa na contratação de aluguel de veículos para o município e, objetivando burlar a fiscalização, participaram do ato de "montagem" de um procedimento licitatório que não foi realizado. 3. A licitação documentalmente "montada" pelos réus, além de ignorar totalmente as regras de realização de licitação, evidencia o elemento subjetivo dolo, necessário para lhes imputar as sanções do art. 12, II, da Lei de Improbidade. 4. Ao aplicar as penalidades previstas no art. 12 da Lei n. 8.429/1992 para a prática de improbidade administrativa, deverá o magistrado considerar, no caso concreto, a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente, conforme previsão contida no parágrafo único do referido artigo. É necessário avaliar, à luz dos postulados da razoabilidade e da proporcionalidade, as penas a serem aplicadas em relação à

Documento assinado digitalmente pelo(a) JUÍZA FEDERAL SUBSTITUTA DANIELE ABREU DANCZUK em 28/02/2019, com base na Lei 11.419 de 19/12/2006.

A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 5860013309252.



00015951120154013309

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUANAMBI

Processo Nº 0001595-11.2015.4.01.3309 - 1ª VARA - GUANAMBI
Nº de registro e-CVD 00071.2019.00013309.2.00786/00128

gravidade do ato ímprobo e suas consequências, podendo a fixação ocorrer de maneira cumulativa ou não. 5. Tendo a sentença levado em consideração, para fixar as sanções, a magnitude das condutas ímprobas e a dimensão do prejuízo causado ao erário, não houve ferimento aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade. 6. Erro material detectado na sentença que, no corpo do voto, referiu-se à violação do inciso V do art. 11 da LIA (frustrar licitude de concurso público), embora as questões tratadas nos autos não se refiram a concurso público. 7. Apelação parcialmente provida para corrigir erro material detectado na sentença, excluindo-se do corpo do voto referência à configuração da conduta ímproba contida no inciso V do art. 11 da Lei 8.249/1992. (TRF1, AC 0000763-88.2009.4.01.3308 / BA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL NEUZA MARIA ALVES DA SILVA, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL HENRIQUE GOUVEIA DA CUNHA (CONV.), QUARTA TURMA, e-DJF1 de 10/08/2016)

Ademais, a despeito do ex-gestor, em sua defesa, ter afirmado que a licitação ocorreu de forma hígida, o contexto probatório demonstrou que houve somente um simulacro de concorrência, impedindo, por consequência, que a Administração Pública contratasse a proposta mais vantajosa e regular.

Dito isso, há o enquadramento inicial da conduta do ex-gestor municipal em ato de improbidade administrativa, restando, pendente, unicamente, análise quanto ao elemento subjetivo e ao dano.

No que diz respeito à conduta dos membros da CPL à época, Elisangela Alves Teixeira, David Xavier Souza Junior e Alencastre Honório de Moura deveriam ter zelado pela lisura, adequação e regularidade do processo licitatório, fato que não ocorreu no procedimento em questão. Assim, participaram ativamente das irregularidades, na medida em que conduziram a concorrência 004/2009 com sinais flagrantes de irregularidades, certificando a correção dos atos em total descompasso com a legalidade, o que afasta a tese defensiva.

Embora David Xavier Souza Júnior tenha identificado as vinte propostas idênticas, bem como informado sobre a *não* existência de disputa, não houve qualquer anotação com relação à posição pessoal divergente (art. 51, § 3º, Lei 8.666/93), possibilitando-se extrair o elemento subjetivo de culpa grave e a responsabilidade solidária dos integrantes.

Não bastasse, embora eventualmente algum membro da comissão não tenha conhecimento técnico acerca do tema de licitação, isso, por si só, não o isenta de responsabilidade,

Documento assinado digitalmente pelo(a) JUÍZA FEDERAL SUBSTITUTA DANIELE ABREU DANCZUK em 28/02/2019, com base na Lei 11.419 de 19/12/2006.

A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 5860013309252.



00015951120154013309

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUANAMBI

Processo Nº 0001595-11.2015.4.01.3309 - 1ª VARA - GUANAMBI
Nº de registro e-CVD 00071.2019.00013309.2.00786/00128

considerando, principalmente, que anuíram em subscrever atos eivados de vícios, dando-lhes, por consequência, aparência de legalidade.

Com efeito, se não houve qualquer coação sofrida pelos requeridos, mostra-se igualmente reprovável, mesmo que em proporcionalidade menor, o desprezo à moralidade, legalidade e a probidade.

As condutas dos requeridos, agentes públicos, mostraram-se desvirtuadas dos princípios basilares da administração pública, uma vez que todo o “processo licitatório” indica ter havido contratação “direta” de terceiros e não efetiva concorrência.

Ainda, o depoimento da testemunha de defesa Geovane Mercês Alves em nada altera o quadro conclusivo, mormente por não ter contribuído para os fatos investigados (fraude da concorrência em si). Conforme declarou, não participou da licitação e não tinha atribuição para tal, iniciando sua atuação, como Secretário à época, no momento após assinatura dos contratos administrativos.

Portanto, é necessário enquadramento das condutas como ímprobas, passando-se à análise do elemento subjetivo e do dano.

2.2.5 Do elemento subjetivo e do dano

Para a caracterização dos atos ímprobos descritos no art. 10 da Lei 8.429/93, necessária a demonstração do dano ao erário alegado, bem como que este decorra de dolo, ainda que genérico, ou, ao menos, culpa do agente, elementos estes inequivocamente presentes nos autos. Outrossim, destaco que, invariavelmente, qualquer conduta ímproba capitulada nos artigos 9º ou 10º, da LIA, ofenderá, subsidiariamente, os princípios que norteiam à administração pública, incidindo, portanto, nas condutas capituladas no art. 11 e incisos.

Vejo, na conduta dos requeridos, a partir dos fatos constatados e descritos anteriormente, a presença de, **no mínimo, culpa grave**. Diversos atos foram praticados sem a observância da lei e o contexto probatório aponto para uma licitação “montada”, ou seja, uma licitação que transcorreu sem a necessária concorrência, e, portanto, aos réus devem ser aplicadas as penalidades previstas na Lei de improbidade.

Documento assinado digitalmente pelo(a) JUÍZA FEDERAL SUBSTITUTA DANIELE ABREU DANCZUK em 28/02/2019, com base na Lei 11.419 de 19/12/2006.

A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 5860013309252.



00015951120154013309

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUANAMBI

Processo Nº 0001595-11.2015.4.01.3309 - 1ª VARA - GUANAMBI
Nº de registro e-CVD 00071.2019.00013309.2.00786/00128

Sem efetiva concorrência caracterizado está o dano ao erário, cujo prejuízo é *in re ipsa*, pois a Administração Pública foi privada da melhor proposta e da contratação regular, aplicando-se do art. 10, VIII, da LIA.

Ainda, supondo-se que o valor contratado estivesse abaixo do mercado, e **não** há provas documentais nesse sentido, pois somente a testemunha Geovane Mercês, secretário municipal à época assim relatou, a não observância do processo licitatório adequado cerceou a possibilidade do Município receber propostas menos onerosas do que aquelas previamente estipuladas.

Além disso, subsidiariamente os princípios da Administração Pública igualmente restaram ofendidos (art. 11, caput).

Dessa forma, sem razão as demais teses expostas nas defesas dos requeridos, na medida em que: a) desnecessária a presença de dolo específico para ocorrência de atos de improbidade; b) existem provas contundentes de ato de improbidade; c) respeitar a igualdade é observar os ditames legais, possibilitando a todos que participassem do processo licitatório, e não utilizar de subterfúgio para contratar diretamente; d) a hipótese em questão configura dano ao erário presumido (*in re ipsa*), passível de punição, inclusive a título de culpa (grave); e) irrelevante o fato dos serviços terem sido prestados, pois a ilegalidade residiu em momento anterior; f) irrelevante optar o MPF por processar somente alguns dos membros⁸, pois seu convencimento acerca da justa causa não pode ser cotejado de maneira abstrata.

Ressalto que eventuais declarações em torno da não interferência do ex-alcaide na comissão não alteram o contexto conclusivo a que se ora chegou, haja vista que a ilegalidade se deu justamente pela ausência efetivamente de concorrência, com celebração de contratos administrativos sem lastro jurídico anterior.

De mais a mais, eventual aprovação de contas do gestor municipal não afasta o caráter ímprobo dos atos (art. 22, II, da Lei 8.429/92)⁹.

Por fim, os documentos juntados aos autos por Nilo A. M. Coelho às fls. 1.367/1.374 em

8 Adão Fernandes Oliveira.

9 TRF1, AC 0000037-65.2010.4.01.3701 / MA, Rel. JUIZ FEDERAL KLAUS KUSCHEL, TERCEIRA TURMA, e-DJF1 p.1757 de 26/02/2016.

Documento assinado digitalmente pelo(a) JUÍZA FEDERAL SUBSTITUTA DANIELE ABREU DANCZUK em 28/02/2019, com base na Lei 11.419 de 19/12/2006.

A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 5860013309252.



00015951120154013309

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUANAMBI

Processo Nº 0001595-11.2015.4.01.3309 - 1ª VARA - GUANAMBI
Nº de registro e-CVD 00071.2019.00013309.2.00786/00128

nada interferem na conclusão ora adotada, pois em nenhum momento há autorização para o desrespeito às balizas legais (Lei 8.666/93) para fins de contratações públicas, mas somente recomenda aos gestores regionais a observância de determinadas condutas. A fraude, repita-se, se deu na licitação em si, e não na existência de vários contratados, forma de mensuração para fins de pagamento pelos serviços prestados (m³ x km), forma de fiscalização dos serviços prestados, qualidade dos veículos contratados, etc.¹⁰.

Desta forma, o contexto fático probatório foi suficiente para caracterizar o dano ao erário (*in re ipsa*), incorrendo o mesmo nas sanções previstas no art. 12, II, da LIA e, quanto ao dano/multa, como não há quantificação na inicial, aplicar-se-á o inciso III do art. 12.

2.2.3 Das sanções

Conforme exposto, a conduta dos requeridos se enquadram em atos de improbidade administrativa causadores de dano ao erário e violação a princípios da administração pública, tipificados no art. 10, caput, VIII (segunda parte), e art. 11, caput e inciso I, este último ainda que o MPF não tenha arguido, todos da Lei nº. 8.429/92.

Por conseguinte, os requeridos encontram-se sujeitos às sanções previstas no art. 12 da Lei 8.429/92, cuja fixação deve levar em consideração o disposto em seu parágrafo único, possuindo caráter preventivo e repressivo.

Verifico que houve a comprovação de condutas caracterizadoras de atos ímprobos, uma vez flagrante a omissão de deveres legais basilares exigíveis do agente público, como legalidade, probidade, moralidade.

Quanto ao prejuízo ao erário, em que pese a presunção de sua ocorrência (cf. RESP 201101801229), de forma a caracterizar-se a prática de ato ímprobo descrito no art. 10, VIII, da LIA, frustrando a municipalidade de contratar a proposta regular e vantajosa, entendo incabível o ressarcimento aos cofres públicos no valor global da licitação (mais de três milhões de reais). Isso porque a quantificação da sanção de ressarcimento *não* pode se basear em presunções, devendo ter integral correspondência com aquilo que restar efetivamente comprovado e mensurado nos autos.

10 Mantenho o documento no feito, mas reafirmando a irrelevância do quanto expresso para fins probatórios.

Documento assinado digitalmente pelo(a) JUÍZA FEDERAL SUBSTITUTA DANIELE ABREU DANCZUK em 28/02/2019, com base na Lei 11.419 de 19/12/2006.

A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 5860013309252.



00015951120154013309

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUANAMBI

Processo Nº 0001595-11.2015.4.01.3309 - 1ª VARA - GUANAMBI
Nº de registro e-CVD 00071.2019.00013309.2.00786/00128

Assim, apesar de ser presumível o dano ao erário imputado, de forma a caracterizar-se a prática de ato ímprobo descrito no art. 10, VIII, da LIA, este não restou concretamente *delimitado* durante a instrução processual e certamente não se compatibiliza com o valor integral dos contratos, haja vista a ausência de comprovação de inexecução dos objetos.

Mostra-se, portanto, incabível a condenação dos requeridos ao ressarcimento do valor total dos contratos. Se houve a prestação do serviço/execução do objeto (ainda que não o tenha sido observando-se regular processo licitatório), a devolução integral do valor *não* configuraria ressarcimento (devolução/recomposição), mas verdadeiro enriquecimento sem causa do ente público beneficiado no ponto em que exceder seu prejuízo.

Registro, ainda, que deixo de aplicar a sanção de perda da função pública aos requeridos por entender desproporcional e desnecessária, pois, a despeito de terem sido omissos em seus deveres legais, contribuindo, diretamente, para o procedimento viciado, reputo que as demais punições aplicadas serão suficientes para reprimir as condutas ímprobas.

Portanto, em vista das circunstâncias pessoais e participação dos requeridos nos atos ímprobos reconhecidos neste *decisum*, à luz do princípio da legalidade, proporcionalidade e das características do caso concreto, mostrando-se suficiente e adequado ao caso, visando coibir/reprimir condutas atentatórias à moralidade administrativa, aplico as punições do art. 12, II da LIA, em cotejo com o inciso III do art. 12, da forma como serão expostas no dispositivo da sentença a seguir.

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, afasto as preliminares e, no mérito, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos constantes na inicial, para, com fundamento no art. 12, inciso II, da Lei nº. 8.429/92, **reconhecer a prática de atos de improbidade administrativa** que causaram danos à Administração Pública e, subsidiariamente, violação a princípios da administração pública e **condenar NILO AUGUSTO MORAES COELHO, ELISANGELA ALVES TEIXEIRA, DAVID XAVIER SOUZA JUNIOR e ALENCASTRE HONÓRIO DE MOURA às seguintes sanções:**

a) Suspensão dos direitos políticos por cinco anos;

Documento assinado digitalmente pelo(a) JUÍZA FEDERAL SUBSTITUTA DANIELE ABREU DANCZUK em 28/02/2019, com base na Lei 11.419 de 19/12/2006.

A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 5860013309252.



0 0 0 1 5 9 5 1 1 2 0 1 5 4 0 1 3 3 0 9

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUANAMBI

Processo Nº 0001595-11.2015.4.01.3309 - 1ª VARA - GUANAMBI
Nº de registro e-CVD 00071.2019.00013309.2.00786/00128

b) **Pena de multa**¹¹ fixada individualmente da seguinte forma:

1) quanto ao requerido Nilo Augusto Moraes Coelho, em 03 (três) vezes o valor da última remuneração de seu cargo como prefeito¹²;

2) quanto à Elisangela Alves Teixeira¹³, David Xavier Souza Júnior¹⁴ e Alencastre Honório de Moura, em 3 (três) vezes o valor da última remuneração percebida na gestão do (ex) Prefeito Nilo Coelho;

c) **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**.

Mantenho a indisponibilidade dos bens dos requeridos, devendo, posteriormente, caso necessário, ser adequado o valor a execução, em caso de excesso de constrição.

Após o trânsito em julgado:

a) oficie-se ao Tribunal Regional Eleitoral visando ao cumprimento das sanções impostas nesta sentença;

b) proceda-se à inclusão do nome do requerido no Cadastro Nacional de Condenados por ato de Improbidade Administrativa – CNCIA, gerido pelo Conselho Nacional de Justiça, conforme resolução 44/2007;

Sem custas e honorários advocatícios em razão do princípio da simetria e aplicação do microsistema das ações coletivas, inteligência do art. 18 da Lei 7.347/85.

Oficie-se ao relator do agravo de instrumento interposto (fls. 1.199/1.216) dando-lhe

11 A atualização monetária desse valor deve ser feita com base nos índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

12 Consta no portal do TCM que no final de 2009 a remuneração do prefeito era de R\$ 10.600,00.

13 Elisangela e Alencastre percebiam a mesma remuneração à época (R\$ 1.581,63), segundo portal do TCM.

14 Remuneração de R\$ 1.005,07 à época, segundo portal do TCM.



00015951120154013309

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUANAMBI

Processo Nº 0001595-11.2015.4.01.3309 - 1ª VARA - GUANAMBI
Nº de registro e-CVD 00071.2019.00013309.2.00786/00128

ciência da presente sentença.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Guanambi, 28 de fevereiro de 2019.

(assinado digitalmente)

Daniele Abreu Danczuk

Juíza Federal Substituta