

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE PAULO DE FARIA

FORO DE PAULO DE FARIA

VARA ÚNICA

R. XV DE NOVEMBRO, 809, Paulo de Faria - SP - CEP 15490-000

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min****SENTENÇA**

Processo Físico nº: **0001311-75.2015.8.26.0430**  
 Classe - Assunto: **Ação Civil Pública Cível - Improbidade Administrativa**  
 Requerente: **Ministério Público do Estado de São Paulo**  
 Requerido: **M.G. Atlantis - Empreendimentos Imobiliários Ltda.**

Justiça Gratuita

Juiz de Direito: Dr. **DIEGO GOULART DE FARIA**

Vistos.

**MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO** ajuizou a presente ação civil pública declaratória de nulidade e responsabilidade civil por atos de improbidade administrativa em face de **MG ATLANTIS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS, ALESSANDRA ALVES GONÇALVES CRISTOFOLO, FELÍCIO MILHIN JÚNIOR, HERLEY TORRES ROSSI, LAÉRCIO CARVALHO FÉLIX** e **MUNICÍPIO DE PAULO DE FARIA/SP**, todos qualificados nos autos, em razão da ocorrência de atos de improbidade administrativa que causou prejuízo ao erário e violação dos princípios na licitação carta-convite nº. 20/2013, do município de Paulo de Faria/SP, que tinha como objeto a elaboração de projeto de arquitetura e projeto executivo de engenharia, nas suas diversas áreas técnicas, para construção de um Centro Cultural na cidade. Segundo consta, em síntese, o município não possuía dotação orçamentária suficiente para a execução do projeto, mas a licitação foi mesmo assim aprovada pelo chefe do executivo à época, Herley Torres Rossi, ora requerido, tendo o assessor jurídico da Prefeitura, Laércio Carvalho Félix, emitido parecer de regularidade do certame em comento. Aduz ainda que o processo licitatório foi fraudulento e, dentre as três empresas participantes, uma das propostas foi forjada e a outra participante não recebeu todas as informações necessárias. Dessa forma, alega que a requerida MG Atlantis teria recebido informações privilegiadas para participar da licitação, superfaturando-a. O Ministério Público avençou ainda ser desnecessária a contratação de uma empresa para tal finalidade, sendo que o município contava com engenheiro e mais um funcionário apto a realizar o encargo, embora estivesse ocupando função diversa. Salientou ainda que o projeto elaborado levou em consideração o valor de aparelhos, quando deveria basear-se apenas no custo efetivo da construção e, ainda, houve a subcontratação ilícita do objeto, bem como a modalidade correta do procedimento seria o concurso, vez que versa sobre serviços técnicos, e não licitação. Requereu liminarmente a decretação da indisponibilidade de bens dos requeridos, a

**0001311-75.2015.8.26.0430 - lauda 1**

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE PAULO DE FARIA

FORO DE PAULO DE FARIA

VARA ÚNICA

R. XV DE NOVEMBRO, 809, Paulo de Faria - SP - CEP 15490-000

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

fim de salvaguardar o ressarcimento ao erário e a quitação da multa civil, bem como a busca e apreensão do procedimento licitatório nº. 20/2013. Ao final, pugnou que seja julgada procedente a ação a fim de declarar a invalidade da licitação convite nº. 20/2013, bem como o contrato, os empenhos e pagamentos dele decorrentes, a condenação de todos os requeridos, por infração ao artigo 10, *caput*, e incisos, às penas do artigo 12 inciso II da Lei nº. 8.429/92. Subsidiariamente, requereu a condenação dos réus por infração ao artigo 11, *caput*, e incisos, às penas do artigo 12, inciso III, ambos da Lei nº. 8.429/92. Atribuiu à causa o valor de R\$ 246.094,08. Com a inicial, documentos de fls. 02/293.

Por decisão proferida em 27 de abril de 2015, os pedidos liminares foram concedidos e foi determinada a notificação dos requeridos, nos moldes do artigo 17, §7º, da Lei de Improbidade Administrativa. (fls. 295/298).

Os requeridos Laércio Carvalho Félix, Felício Milhin Júnior e MG Atlantis Empreendimentos Imobiliários interpuseram agravo de instrumento contra a decisão proferida, conforme comprovaram às fls. 453 e 489, respectivamente.

Os requeridos Município de Paulo de Faria, Alessandra Alves Gonçalves Cristofolo, Felício Milhin Júnior, MG Atlantis Empreendimentos Imobiliários, Laércio Carvalho Félix e Herley Torres Rossi apresentaram defesa preliminar requerendo a rejeição da inicial e a revogação da decisão de indisponibilidade de bens, conforme se vê às fls. 439/440, 481/483, 503/508, 512/517 e 518/540.

A inicial foi recepcionada em 12 de agosto de 2015, nos termos do artigo 17, §9º, da Lei nº. 8.429/92, conforme decisão acostada à fls. 545.

Os requeridos apresentaram contestação às fls. 553/558, 567/579, 580/594, 982/1013 e 1072/1081.

A Subseção da Ordem de Advogados do Brasil de Paulo de Faria solicitou sua participação nos autos na condição de assistente, tendo em vista o requerido Laércio Carvalho Félix estar sendo processado em razão de sua profissão (fls. 1017/1018).

Às fls. 1033/1039 foi acostado aos autos o v. acórdão proferido no Agravo de Instrumento interposto pelo requerido Laércio, negando provimento ao pedido de desbloqueio dos bens.

Decisão proferida à fls. 1167 indeferindo o pedido da OAB e autorizando desbloqueio provisório do veículo do requerido Herley, bem como o levantamento do bloqueio efetuado em matrícula pertencente a terceiro de boa-fé (fls. 1107/1112).



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE PAULO DE FARIA

FORO DE PAULO DE FARIA

VARA ÚNICA

R. XV DE NOVEMBRO, 809, Paulo de Faria - SP - CEP 15490-000

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Herley Torres Rossi (fls. 1188/1192), Laércio Carvalho Félix (fls. 1261), Alessandra Alves Gonçalves Cristofolo (fls. 1262/1263), Felício Milhin Júnior e MG Atlantis Empreendimentos Imobiliários (fls. 1264/1265), apresentaram as provas que pretendiam produzir nos autos.

A Ordem dos Advogados do Brasil, Subseção de Paulo de Faria, interpôs agravo de instrumento contra a decisão que rejeitou seu pedido de atuação no feito como assistente (fls. 1268).

Às fls. 1286/1287 foi acostado aos autos o deferimento da liminar pelo Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, autorizando a OAB local a figurar como assistente na presente ação.

Por sua vez, foi acostado nos autos v. acórdão referente ao agravo de instrumento interposto pelos requeridos Felício Milhin Júnior e MG Atlantis Empreendimentos Imobiliários, negando provimento ao pedido de liberação dos bens (fls. 1342/1353).

Foi proferida decisão indeferindo o pedido de liberação dos veículos bloqueados em nome da empresa MG Atlantis, bem como foi determinado o desbloqueio da matrícula nº. 5381, do Cartório de Registro de Imóveis de Palestina/SP, pertencente à terceiros de boa-fé (fls. 1355).

Juntado aos autos o v. acórdão confirmando a liminar concedida à Ordem dos Advogados do Brasil, autorizando a entidade a participar do feito como assistente (fls. 1361/1364).

Transladada aos autos principais a decisão proferida no incidente de Impugnação ao Valor da Causa nº. 0000457-47.2016.8.26.0430, corrigindo-se o valor da causa para R\$82.031,36, conforme fls. 1387/1388.

À fls. 1471 foi determinada a liberação da matrícula nº. 5402, do Cartório de Registro de Imóveis de Palestina, vez que demonstrada a boa-fé do terceiro peticionante.

Realizada audiência de instrução (fls. 1501/1503), foram ouvidas as testemunhas de Defesa Luiz Fernando de Lemos Barroso, Carlos Eduardo Bueno da Silva, Mário Felício Neto e Luiz Ricardo de Paula.

Encerrada a instrução do processo, o Ministério Público apresentou alegações finais à fls. 1513/1535, requerendo a procedência da ação e a consequente anulação da licitação e do contrato decorrente desta, nos termos do artigo 49, §2º, da Lei nº. 8.666/93, bem como a invalidação dos empenhos e pagamentos realizados. Pugnou ainda pela condenação dos requeridos ao ressarcimento do dano ao erário, perda de bens e valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio,



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE PAULO DE FÁRIA

FORO DE PAULO DE FÁRIA

VARA ÚNICA

R. XV DE NOVEMBRO, 809, Paulo de Faria - SP - CEP 15490-000

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

perda da função pública, suspensão dos direitos políticos por oito anos, pagamento de multa civil de duas vezes o valor do dado e, ainda, proibição de contratar com o poder público pelo prazo de cinco anos, por violação ao artigo 10, *caput*, da Lei nº. 8.429/92, às penas do artigo 12, inciso II, da mesma Lei. Subsidiariamente, em caso de condenação apenas no tocante à violação dos princípios administrativos, requereu a condenação dos réus ao ressarcimento integral do prejuízo causado ao erário, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos por cinco anos, pagamento de multa civil equivalente a cem vezes a remuneração do chefe do executivo, e proibição de contratar com o Poder Público por três anos.

A Prefeitura Municipal de Paulo de Faria, em sede de alegações finais, requereu o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva *ad causam* e a consequente improcedência da ação, nos termos do artigo 485, VI do Código de Processo Civil ou, subsidiariamente, nos termos do artigo 487, I, da mesma lei processual (fls.1604/1606).

À fls. 1608, nova decisão determinando o desbloqueio de matrículas comprovadamente pertencentes à terceiros de boa-fé.

A requerida MG Atlantis Empreendimentos Imobiliários e Felício Milhin Júnior requereram, em síntese, nos memoriais a improcedência da ação, tendo em vista a inexistência de prova de atos de improbidade administrativa. Argumentou ainda que as provas apresentadas no inquérito civil foram produzidas de forma unilateral, bem como que os motivos que ensejaram a abertura do procedimento licitatório foram devidamente comprovados pelas testemunhas ouvidas, que atestaram a regularidade desta, com a apresentação dos projetos licitados. Ademais, afirmou que não houve sobrepreço e o lucro auferido foi normal à atividade, baseando-se no valor da obra, estimada em R\$ 1.600.000,00.

Alessandra Alves Gonçalves Cristófolo, em suas alegações finais acostadas às fls. 1626/1632, requereu a improcedência da ação, vez que as provas apresentadas no inquérito civil não foram confirmadas em Juízo, sob o crivo do contraditório, bem como que a necessidade do município, a dotação orçamentária e a impossibilidade do servidor público elaborar o projeto restaram demonstradas nos autos. Salientou ainda que o convite foi feito para a elaboração do projeto e não para a execução da obra. Por fim, pugnou pela aplicação do artigo 59 da Lei nº. 8.666/93, tendo em vista que possível nulidade no certame não exonera a municipalidade do dever de indenizar o contratado.

A Ordem dos Advogados do Brasil, na qualidade de assistente, ofertou suas alegações finais requerendo a improcedência da ação no tocante ao requerido Laércio Carvalho



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE PAULO DE FARIA

FORO DE PAULO DE FARIA

VARA ÚNICA

R. XV DE NOVEMBRO, 809, Paulo de Faria - SP - CEP 15490-000

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Félix, vez agiu sob o pálio da imunidade profissional. Segundo a entidade, o requerido emitiu parecer nos termos do artigo 38, parágrafo único da Lei nº. 8.666/93, após a comprovação da necessidade da contratação e existência de orçamento, ambas atestadas pelo setor municipal competente, bem como que o procedimento estava em sintonia com os preceitos legais e administrativos e, ainda, a inexistência de outro procedimento para contratação de idêntico objeto no mesmo período (fls. 1638/1648).

O requerido Herley Torres Rossi pugnou pela improcedência da ação, vez que restou comprovada a regularidade da contratação e a impossibilidade do setor técnico municipal em elaborar tal projeto. Afirmou que não houve nenhum tipo de favorecimento à empresa vencedora da licitação e que se houve alguma falha durante o procedimento licitatório, esta não ocorreu por dolo, má-fé ou culpa grave, não gerando dano ou enriquecimento ilícito. Pugnou, por fim, pela inclusão do presidente da comissão de licitação no polo passivo da ação para responder por eventual irregularidade durante o procedimento (fls. 1649/1701).

O requerido Laércio Carvalho Félix, em suas alegações finais (fls. 1702/1708), também requereu a improcedência da ação, vez que sua participação no procedimento licitatório em comento foi realizada sem dolo ou culpa. Asseverou ainda que o parecer tem caráter opinativo, assim como os atos tidos como ímprobos na peça acusatória não foram por ele praticados.

Às fls. 1884, 1892 e 1896 foram proferidas decisões determinando o desbloqueio de matrículas pertencentes à terceiros de boa-fé.

Foram opostos embargos de terceiro, distribuídos sob nº. 1000254-97.2018.8.26.0430, cuja cópia da sentença de procedência foi acostada às fls. 1901/1903.

É o sucinto relatório. **FUNDAMENTO e DECIDO.**

Inicialmente, acolho a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelo Município de Paulo de Faria, tendo em vista que os atos de improbidade administrativa descritos nos autos foram cometidos contra o ente Municipal, que no caso foi a vítima do prejuízo financeiro narrado pelo Ministério Público.

Nesse sentido é o posicionamento da jurisprudência do E. Tribunal de Justiça. Eis a ementa de um julgado:

*"CERCEAMENTO DE DEFESA – Feito instruído com documentos hábeis ao embasamento da sentença – Inocorrência de afronta à ampla defesa – Preliminar rejeitada. ILEGITIMIDADE PASSIVA – Verificação da pertinência subjetiva para figurar no pólo passivo da demanda – Preliminar de ilegitimidade passiva do Município de Araçoiaba da Serra acolhida. AÇÃO CIVIL PÚBLICA – Improbidade administrativa – Dispensa indevida de licitação – Inexistência de*



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE PAULO DE FARIA

FORO DE PAULO DE FARIA

VARA ÚNICA

R. XV DE NOVEMBRO, 809, Paulo de Faria - SP - CEP 15490-000

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

*situação emergencial prevista no do art. 24, inciso IV da Lei nº 8.666/93 – Violação dos princípios que regem a Administração Pública – Conduta dos corréus enquadrada no inciso VIII do art. 10 da Lei nº 8.429/92 – Dolo e má-fé configurados – Mora excessiva na retomada dos serviços de água e esgoto – Apelação de João Franklin Pinto e SENABASE não providas – Apelação da Municipalidade provida". (TJSP, Apelação Cível n.º 0006632-70.2009.8.26.0602, Rel. Des. Fermino Magnani Filho, 5ª Câmara de Direito Público, julgada em 16/07/2018).*

Apreciada a preliminar arguida. Passo à análise do mérito.

Os pedidos são **PARCIALMENTE PROCEDENTES**.

Conforme se vislumbra nos autos, adotou-se a modalidade de processo licitatório denominada convite para elaboração de projeto de engenharia e arquitetura para a futura construção de um centro cultural de eventos na cidade de Paulo de Faria.

Além da prova documental, foi colhida prova oral, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, de forma que na audiência de instrução, foram ouvidos o ex-prefeito Mário Felício Neto e os servidores municipais Luiz Ricardo de Paula, Carlos Eduardo Bueno da Silva e Luiz Fernando de Lemos Barroso, cujos relatos transcrevo resumidamente a seguir.

Mário Felício Neto, ouvido em Juízo, disse que foi eleito em eleição suplementar e não participou de licitações anteriores. Após ter sido eleito, fez levantamento de projetos e fez pedidos para deputados, por entender que o anfiteatro era de suma importância para Paulo de Faria, inclusive as cidades vizinhas tem. Os projetos já tinham sido entregues e até a data em que saiu não obteve resposta de nenhum parlamentar com quem conversou. O município não tinha condições de arcar com a construção sozinho. Nunca abriu o projeto e não sabe o valor total necessário para construção. Professores e diretores de escola pediam o Centro Cultural. Qualquer prefeito poderá utilizar o projeto porque ele é do município.

Luiz Ricardo de Paula, servidor municipal, disse que exerce o cargo de contador na Prefeitura. Soube da intenção do então prefeito em construir um anfiteatro e havia a promessa de uma verba federal. Contudo, quando faz o pedido de verba, há a necessidade de apresentar projeto e foi nesse intuito que a licitação foi feita. Não se recorda do valor da licitação. O valor total da obra foi mais de um milhão de reais. A emenda que iria sair custearia uma parte da obra. A ideia era fazer por etapas utilizando os recursos recebidos. A conclusão da obra demoraria mais de ano. Fazia parte da comissão de licitação. Quem fazia as tratativas e entregava documentos era o coordenador, Sr. Fernando. Ele também convidava as empresas para participarem da licitação. A comissão avaliava a veracidade e pertinência dos documentos. Segundo a testemunha, o município tinha necessidade da obra, que já existia em outras cidades, como Orindiúva e Monte Aprazível.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE PAULO DE FARIA

FORO DE PAULO DE FARIA

VARA ÚNICA

R. XV DE NOVEMBRO, 809, Paulo de Faria - SP - CEP 15490-000

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

A testemunha de defesa Carlos Eduardo Bueno da Silva disse que tinham uma promessa de uma emenda de R\$ 250.000,00, proveniente do Deputado João Dado, para construção do centro, mas tinha a necessidade de um projeto técnico para alimentar o sistema. A comarca tinha engenheiro, mas ele tinha muita demanda de trabalho e não conseguia fazer o projeto. Acredita que o engenheiro teria aptidão técnica para algumas partes e para outras não. Pelo que se recorda, o valor do projeto seria de R\$250.000,00 da verba e o município entraria com R\$ 220.000,00. Na época, acredita que a prefeitura tinha condições porque a situação era favorável. A emenda não veio porque tem um sistema que seria uma espécie de SERASA das prefeituras, e o município tinha uma pendência que não conseguiram retirar, por isso não puderam assinar o convênio. O engenheiro da MG Atlantis fez as plantas, mas a parte de elétrica e iluminação, como não é sua especialidade, foi feita por outro engenheiro. Não sabe se o outro engenheiro é ligado à MG Atlantis.

Por fim, Luiz Fernando de Lemos Barroso, engenheiro civil e servidor público municipal, afirmou que tomou conhecimento dos fatos. Só ele trabalhava como engenheiro e ficava sobrecarregado de trabalho. Estavam fazendo projeto do campo de futebol, que também era um projeto grande e demandou um tempo. Não participou da licitação, apenas participou durante a execução do projeto pela empresa, quando ela já estava contratada. Os projetos executivos ficaram a cargo da empresa, que foi cumprido plenamente. Não sabe se o município tinha dinheiro para arcar com a obra. A licitação foi no valor de R\$ 70.000,00, salvo engano. Tinha a promessa do deputado Dado, no valor de uns R\$ 300.000,00. A obra em si era orçada em mais de R\$ 1.000.000,00. Nem sempre tem dinheiro no caixa para fazer o projeto. As vezes executam um projeto, recebem uma verba parlamentar e depois, com recurso próprio e através de outras emendas, conseguem a evolução da obra até seu término. Não tem certeza, mas acredita que a obra não se iniciou porque a emenda não prosperou. Quando são projetos mais complexos, a prefeitura não dispõe de engenheiros que entenda de acústica, iluminação, energia elétrica, então há necessidade de contratação de outros profissionais e empresas para suprir a necessidade. Na época trabalhava na mesma sala de licitações e nunca viu o ex-prefeito Herley lá e também nunca viu nenhuma irregularidade nas licitações que presenciou. Não se considerava apto a realizar todo o projeto do centro, pois tinha várias especificações que não dominava. É comum que sejam contratados engenheiros especialistas para realizar tais projetos. Todo o trabalho licitado foi entregue pela MG Atlantis. O valor não era desarrazoado, mas sim compatível com o valor do mercado.

Em que pese se tratar de licitação apenas para execução do projeto técnico, conclui-



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE PAULO DE FARIA

FORO DE PAULO DE FARIA

VARA ÚNICA

R. XV DE NOVEMBRO, 809, Paulo de Faria - SP - CEP 15490-000

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

se que a municipalidade não seria capaz de, em razão de seu escasso orçamento, arcar com o custeio de uma obra orçada em R\$1.600.000,00. Ademais, o gestor público municipal fez a licitação com a pretensão de receber uma emenda parlamentar prometida, que não supria toda a necessidade da obra, e que posteriormente não se concretizou.

Dessa forma, segundo a inicial do Ministério Público, diversos atos atentatórios à administração pública ocorreram, os quais impendem de análise do Judiciário, conforme seguem.

**1) Da legalidade ou ilegalidade dos atos praticados pelos requeridos HERLEY TORRES ROSSI, LAÉRCIO CARVALHO FÉLIX, MG ATLANTIS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS, ALESSANDRA ALVES GONÇALVES CRISTÓFOLO e FERNANDO MILHIN JÚNIOR.**

Inicialmente, pauta-se o órgão ministerial na ilicitude da escolha da modalidade licitatória, vez que, por se tratar de trabalho técnico, o município deveria valer-se da modalidade de concurso, onde premiaria o vencedor ao final do certame, o que conforme aduz o nobre *parquet*, seria mais vantajoso e econômico à Administração Pública.

Contudo, verifico que, apesar do valor atribuído à licitação, o projeto a ser realizado tratava-se de uma obra de grande porte, que demandava tempo e conhecimento técnico para a sua realização. Ademais, não havia na época, como ainda não há, previsão para construção do centro cultural, sendo certo que muitas empresas capacitadas para participar do procedimento não assumiriam o risco de demandar tempo e trabalho em um projeto que não tinha previsão para ser efetivamente iniciado, apenas visando uma premiação que, no entendimento do *parquet*, custaria aos cofres públicos menos do que o valor disponibilizado para confecção do projeto.

Dessa forma, verifica-se que a modalidade de licitação escolhida foi assertiva, tendo em vista o valor disponibilizado de R\$ 76.000,00, atendendo, portanto, ao exigido no artigo 23, I, "a", da Lei nº. 8.666/93, conforme se lê *in verbis*:

**Art. 23 - "As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:**

*I - para obras e serviços de engenharia:*

*a) convite - até R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais)";*

Saliento que embora pudesse ter sido escolhida a modalidade de concurso para realização da licitação, seria mera faculdade do gestor e, ainda, que o valor discriminado enquadrava-se na hipótese autorizada pelo ordenamento jurídico, o que verifico não estar em desacordo com os preceitos legais.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE PAULO DE FARIA

FORO DE PAULO DE FARIA

VARA ÚNICA

R. XV DE NOVEMBRO, 809, Paulo de Faria - SP - CEP 15490-000

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

No mesmo diapasão, o parecer jurídico elaborado pelo requerido Laércio encontra-se em consonância com os preceitos legais. Aliás, friso que tal documento técnico foi emitido após o requerimento do responsável pelo setor competente e da informação de dotação orçamentária que autorizava o processo licitatório, sendo certo que ao assessor jurídico municipal cabia apenas a análise da legalidade do procedimento, o que de fato foi feito. Assim, não cabe ao Procurador Municipal auferir a viabilidade da efetivação da obra, decisão esta que está no âmbito da discricionariedade do chefe do poder executivo municipal.

Outro fator de destaque nos autos é que o Município de Paulo de Faria contava à época com engenheiro civil no seu quadro de servidores, sendo possível que o projeto executivo do centro cultural fosse por ele desenvolvido, o que por certo dispensaria o procedimento licitatório.

Contudo, tal profissional foi devidamente ouvido em Juízo e negou a possibilidade de realizar o projeto, em razão da ausência de qualificação técnica específica e do excesso de serviço à época (fls. 1501/1503 e mídia).

Ademais, a simples alegação de que havia outro servidor apto a auxiliar o engenheiro civil não comprova a desnecessidade da realização da licitação em questão. Tampouco demonstra que o Município tinha servidores com capacidade técnica para a elaboração do projeto executivo do centro cultural. Pelo que consta dos autos na Prefeitura de Paulo de Faria havia apenas um engenheiro civil responsável pelo setor de obras do Município.

Embora existam nos autos do inquérito civil, apensados a estes autos, indícios de que houve o direcionamento da licitação à requerida MG Atlantis, inclusive fraudando-se uma proposta, conforme depoimento prestado na fase de investigação pelo representante da empresa CREMASA (fls. 210), verifico que tal fato não objeto de prova durante a instrução processual, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, de modo que é insuficiente para comprovar a fraude descrita pelo Ministério Público.

Isso se dá porque as provas produzidas antes do ajuizamento da ação tem apenas um valor relativo, devendo, sempre que possível, ser replicada na fase judicial, a fim de oportunizar questionamentos e arguição de todos os interessados.

Aliás, sequer foi apurado e apontado, quem de fato teria supostamente fraudado o procedimento licitatório, conduta esta que não pode, por ora, ser atribuída a nenhum dos requeridos nesta ação.

No mesmo sentido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Eis



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE PAULO DE FARIA

FORO DE PAULO DE FARIA

VARA ÚNICA

R. XV DE NOVEMBRO, 809, Paulo de Faria - SP - CEP 15490-000

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

a ementa de um julgado:

*Processo Civil. Ação Civil Pública. Inquérito Civil: Valor Probatório. 1. O inquérito civil público é procedimento facultativo que visa colher elementos probatórios e informações para o ajuizamento de ação civil pública. 2. As provas colhidas no inquérito têm valor probatório relativo, porque colhidas sem a observância do contraditório, mas só devem ser afastadas quando há contraprova de hierarquia superior, ou seja, produzida sob a vigilância do contraditório. 3. A prova colhida inquisitorialmente não se afasta por mera negativa, cabendo ao juiz, no seu livre convencimento, sopesá-las, observando as regras processuais pertinentes à distribuição do ônus da prova. 4. Recurso especial provido. (STJ, REsp n.º 849841/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 28/08/2007).*

Outrossim, a irregularidade apontada pelo *parquet*, de que a empresa requerida foi vencedora da licitação n.º. 20/2013, mesmo sem atender a todos os itens obrigatórios do edital, pode ser considerada como um erro procedimental durante a fase de licitação, em que a própria comissão designada para realização do ato não se ateu às regras do certame.

Analisando a documentação extraída, especificamente às fls. 391/392 e 393/394, quais sejam, respectivamente, a Certidão de Registro de Pessoa Jurídica com indicação de responsável técnico e a Certidão de Registro Profissional, ambas emitidas pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo – CREA/SP, observo que tais documentos poderiam ter sido recepcionados pela comissão de licitação como comprovação a todas as exigências previstas no item 7.1.2 do edital em comento.

No mais, verifico ainda que as outras empresas participantes do certame sequer apresentaram os documentos citados acima, contudo, foram consideradas aptas a participar do processo por atenderem aos requisitos do edital, conforme se lê à fls. 351, *in verbis*: "*Aberto, os envelopes o Sr. Presidente constatou-se que as exigências do Edital tinham sido plenamente cumpridas pelos licitantes*".

Luiz Ricardo de Paula, contador municipal e membro da aludida comissão, afirmou em Juízo que possivelmente nenhuma irregularidade foi encontrada nos documentos apresentados pela empresa MG Atlantis. Sendo assim, a empresa requerida foi sagrada como vencedora da licitação em razão do valor ofertado para realização do projeto e pela documentação apresentada à comissão municipal.

Além disto, no caso em comento, não restou demonstrado nenhum ato ímprobo doloso dos réus, vez que não participavam da comissão, que poderia ter desclassificado qualquer empresa participante sem causar maiores prejuízos, ainda mais em razão do objeto não demandar urgência para ser cumprido.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE PAULO DE FÁRIA

FORO DE PAULO DE FÁRIA

VARA ÚNICA

R. XV DE NOVEMBRO, 809, Paulo de Faria - SP - CEP 15490-000

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Assim, uma vez realizada a licitação, a empresa vencedora MG Atlantis, cuja sócia-administradora Alessandra e o administrador de fato Felício, realizaram a elaboração dos projetos técnicos necessários para construção do centro cultural, conforme requerido pela Administração Pública.

Analisando a farta documentação apresentada pelos requeridos MG Atlantis e Felício, verifico que foi apresentado também o cálculo de Benefícios e Despesas Indiretas – BDI, onde foram pormenorizados os gastos com despesas, impostos e o próprio lucro percebido pela empresa, correspondente a 9,34% do valor estimado para a obra (fls. 612).

Sendo assim, não verifico nos autos provas aptas a refutarem tal documento e tampouco considero exorbitante o lucro aferido pela empresa, diante do valor da contratação.

Em que pesem as afirmações do *parquet*, de que o requerido teria subcontratado outros profissionais para concluir os projetos e entregar à administração aquilo que foi solicitado, conforme se extrai do depoimento do engenheiro civil Luiz Fernando de Lemos Barroso, para um projeto de grande amplitude como esse, é necessário que o profissional tenha algumas especificações técnicas, o que nem sempre é encontrado apenas em um engenheiro civil (fls. 1501/1503 e mídia).

Embora o artigo 78, VI, da Lei nº. 8.666/93 indique que a subcontratação, ainda que parcial, do objeto licitado, constitui motivo para rescisão contratual, constato que a prova documental e a prova oral colhida nos autos deixa claro a ausência de dolo da requerida MG Atlantis, representada por Alessandra e por Felício, bem como tal fator não caracterizou maior ônus ao erário do que aquele que já estava previsto na dotação orçamentária.

Outrossim, também não houve comprovação de superfaturamento do valor cobrado pela empresa contratada.

Acerca da matéria, eis o entendimento da jurisprudência Tribunal de Justiça de São Paulo:

*"APELAÇÕES - Improbidade administrativa - Contrato administrativo para a prestação de serviços de saúde complementares ao SUS, firmado após certame licitatório - Cessão total do objeto do contrato a terceiro, com amparo em previsão contratual, mas sem que houvesse previsão no edital e em desacordo com o art. 72 e 78, VI, da Lei nº. 8.666/93 - Alegação de ofensa aos princípios que regem a Administração - Parcial procedência dos pedidos para condenar os réus somente à pena de ressarcimento ao erário - Pretensão de reforma - Possibilidade - Não conhecimento do recurso do Instituto corréu - Falta de recolhimento do preparo recursal - Preliminares de cerceamento de defesa, inépcia da inicial e falta de interesse processual afastadas - Improcedência dos pedidos - Ausência do*



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE PAULO DE FARIA

FORO DE PAULO DE FARIA

VARA ÚNICA

R. XV DE NOVEMBRO, 809, Paulo de Faria - SP - CEP 15490-000

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

*elemento anímico necessário à caracterização da improbidade - Cessão total do objeto do contrato amparada em cláusula contratual e expressamente autorizada pelo Prefeito Municipal - Contrato firmado nos mesmos termos da minuta, que era parte integrante do edital e já continha previsão autorizadora da cessão total do objeto contratado - Não demonstração de atuação dolosa por parte dos réus - Ausência, ademais, de dano ao erário - Serviços que foram efetivamente prestados pela cessionária - Ausência de evidências de eventual superfaturamento - Impossibilidade de condenação à devolução dos valores, no caso, sob pena de enriquecimento ilícito do Município - Reforma da sentença que se impõe - Não conhecimento do recurso do réu Instituto Social Fibra. - Provimento dos demais recursos, para julgar o pedido improcedente em relação a todos os réus, com rejeição da matéria preliminar". (TJSP, Apelação Cível nº. 0000572-86.2012.8.26.0534, 6ª Câmara de Direito Público, Des. Rel. Dra. Maria Olívia Alves, julgado em 09/04/2018).*

Dessa forma, depreende-se que não seria tecnicamente possível a um só engenheiro realizar todos os projetos técnicos necessários para uma obra de grande monta orçada inicialmente em mais de R\$ 1.600.000,00.

Aliás, frise-se que tal valor final levou-se em consideração equipamentos que guarneceriam o imóvel a ser construído, quando deveria, conforme bem pontuou o ilustre representante ministerial em sua inicial, basear-se tão somente no custo da construção.

Contudo, tais especificações eram requisitos previstos no Anexo II do Edital afeito à Carta Convite nº. 20/2013, de modo que os itens N e O determinavam a confecção de um projeto de som e iluminação específicos ao ambiente projetado.

Em razão disso, não vislumbro a ocorrência de conduta lesiva por parte dos requeridos MG Atlantis, Alessandra e Felício, vez que, enquanto vencedores da licitação realizada, elaboraram e entregaram os projetos técnicos necessários à construção do centro cultural municipal, estando as plantas à disposição do Poder Público, embora não seja possível vislumbrar a construção da obra, haja vista as proporções faraônicas de tal empreitada.

Destaco ainda que, embora o ex-prefeito tenha repisado em sua defesa a necessidade da licitação em discussão para viabilizar o recebimento de verbas e a então construção do aludido centro cultural, constato que a decisão administrativa feriu o princípio constitucional da eficiência do gasto público, posto que é notório que o Município não teria condições financeiras de custear a construção da obra.

No mais, o requerido Herley ao licitar o projeto de uma obra que não tinha viabilidade econômica de ser efetivada, além de causar prejuízo ao erário público municipal, violando o dever inculcado no art. 10, inciso X, da Lei n.º 8.429/92, ainda desrespeitou os princípios da razoabilidade e do interesse público, previstos no art. 2º, *caput*, da Lei n.º 9.784/99,



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE PAULO DE FARIA

FORO DE PAULO DE FARIA

VARA ÚNICA

R. XV DE NOVEMBRO, 809, Paulo de Faria - SP - CEP 15490-000

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

visto que é notório que o município de Paulo de Faria tinha na época e tem até nos dias atuais, carência em outros setores como educação e saúde.

Importante frisar que o requerido Herley não conseguiu demonstrar a real necessidade do Município de Paulo de Faria construir um centro cultural de grande proporção, em uma cidade que possui menos de 9.000 habitantes.

Destarte, o dano ao erário público é nítido, vez que, repese-se, a municipalidade assumiu um gasto de R\$ 75.000,00, com a elaboração de projeto técnico para construção de um centro cultural que dificilmente será efetivado.

Por fim, anoto que como bem pontou o Ministério Público, a emenda prometida por deputados para início das obras é um valor ínfimo perto do custo calculado pela empresa MG Atlantis, o que apenas reforça a falta de viabilidade econômica do projeto.

Portanto, restou demonstrado que a decisão de contratar a elaboração de um projeto executivo para a construção de um centro cultural, além de lesar os cofres públicos feriu os princípios básicos da Administração Pública.

**2) Da ocorrência ou não de atos de improbidade administrativa.**

Pelo exposto até então, verifica-se que não houve ato ímprobo no parecer jurídico emitido pelo requerido Laércio, enquanto assessor jurídico, visto que ausentes provas de erro grosseiro ou omissão dolosa.

Sendo assim, não há que se falar em ato lesivo ao patrimônio público praticado pelos requeridos Laércio, MG Atlantis, Alessandra e Felício, conforme já explanado acima.

Dessa forma, improcede a pretensão de anulação do procedimento licitatório impugnado nos autos, uma vez que a empresa vencedora efetivamente prestou os serviços, conforme as provas produzidas nos autos.

Contudo, a conduta do requerido Herley configura ato de improbidade administrativa e merece reprovação, pois na condição chefe do poder executivo, cabia a ele mensurar o pedido de licitação em comento, buscando informações do valor aproximado da obra e, assim, analisar a viabilidade econômica do projeto.

Não é demais mencionar que o artigo 38 da Lei nº. 8.666/93, ao dispor sobre o procedimento licitatório, afirma a natureza de processo administrativo deste, incidindo, portanto o princípio da motivação ou fundamentação, que reafirma ao administrador público, em consonância aos princípios da publicidade e moralidade, a necessidade de discriminar o real interesse público na prática do ato.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE PAULO DE FARIA

FORO DE PAULO DE FARIA

VARA ÚNICA

R. XV DE NOVEMBRO, 809, Paulo de Faria - SP - CEP 15490-000

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Compulsando os documentos da Carta-Convite n.º 20/2013, no entanto, observo que sequer foi apresentada uma singela justificativa pelo ex-prefeito, a fim de destinar o montante de R\$ 76.000,00, apenas para elaboração de projeto técnico.

Outrossim, determinar a licitação de um projeto executivo para uma obra de tamanha proporção, cuja construção dependeria de uma emenda que correspondia a pouco mais de 20% do valor estimado para a obra, claramente se caracteriza como conduta negligente do requerido Herley, que causou aos cofres públicos um prejuízo de R\$ 75.000,00.

Desta forma, a conduta do requerido Herley em dispor de dotação orçamentária para elaboração de um projeto técnico para a construção de um centro cultural que o Município não conseguiria viabilizar, amolda-se à conduta de improbidade prevista no artigo 10º, *caput*, inciso X, da Lei n.º 8.429/92, sendo plenamente aplicáveis as penalidades estabelecidas no respectivo art. 12, inciso II, da referida lei.

Por fim, esclareço que o requerido Herley é contumaz na prática de atos de improbidade administrativa, tendo sido condenado em diversas ações da mesma natureza, algumas inclusive com trânsito em julgado, devendo por este motivo serem aplicadas todas as sanções previstas no art. 12, inciso II, da Lei n.º 8.429/92, em seu grau máximo.

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos e, em consequência, extingo o processo, com resolução do mérito, o que faço com fundamento no art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil para **CONDENAR** o requerido **HERLEY TORRES ROSSI** por ato de improbidade administrativa tipificado no artigo 10, inciso X, da Lei n.º 8.429/92, às seguintes sanções: **1) RESSARCIMENTO** integral do dano causado ao erário público, no valor de R\$ 75.000,00, com correção monetária pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça de São Paulo, desde a data do efetivo desembolso pela Prefeitura Municipal e com juros de mora de 1% a partir da citação; **2) SUSPENSÃO** de seus direitos políticos por oito anos; **3) PAGAMENTO** de multa civil de duas vezes o valor do dano causado, devidamente corrigida com atualização monetária e juros de mora, na forma estipulada no item 1 supra; e **4) 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. Com relação ao **MUNICÍPIO DE PAULO DE FARIA, JULGO EXTINTA A AÇÃO**, sem resolução do mérito, em razão da ilegitimidade passiva, com fundamento no art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil. **TORNO DEFINITIVA A LIMINAR** concedida às fls. 295/298, no que tange à



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE PAULO DE FARIA

FORO DE PAULO DE FARIA

VARA ÚNICA

R. XV DE NOVEMBRO, 809, Paulo de Faria - SP - CEP 15490-000

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

indisponibilidade dos bens do corréu Herley. Em razão da parcial procedência da ação, **REVOGO** a indisponibilidade decretada em desfavor dos outros corréus. **CONDENO** o réu Herley, ainda, no pagamento das custas e despesas processuais. Sem condenação em honorários de advogado (CF, art. 128, § 5º, II, “a”; Lei 7.347/85, art. 18). Ficam as partes advertidas, desde logo, que a oposição de embargos de declaração fora das hipóteses legais e/ou com postulação meramente infringente lhes sujeitará a imposição da multa prevista pelo artigo 1026, § 2º, do Código de Processo Civil. Na hipótese de interposição de recurso de apelação, por não haver mais juízo de admissibilidade a ser exercido pelo Juízo a quo (art. 1.010, CPC), sem nova conclusão, intime-se a parte contrária para oferecer resposta, no prazo de 15 dias. Em havendo recurso adesivo, também deve ser intimada a parte contrária para oferecer contrarrazões. Após, remetam-se os autos à Superior Instância, para apreciação do recurso de apelação.

Transitada em julgado, façam-se as comunicações de praxe, especialmente à Junta Comercial do Estado de São Paulo, ao Estado de São Paulo para inscrição de restrição no CADIN, à Prefeitura Municipal de Paulo de Faria e ao Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Ato de Improbidade Administrativa (CNIA), não havendo outros requerimentos, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe.

**P.I.C.**

Paulo de Faria, 25 outubro de 2019.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,  
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**