



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
Promotorias de Justiça de Entrância Final

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) DOUTOR(A) JUIZ(A) DE DIREITO DA
___ VARA DA FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DE SÃO LUÍS/MA:

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO**, por sua Promotora de Justiça que esta subscreve, no uso das atribuições que lhe são conferidas na Defesa do Patrimônio Público e da Probidade Administrativa, com fulcro nos arts. 127 e 129, III, da Constituição Federal, no art. 25, IV, alíneas 'a' e 'b', da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei nº 8.625/93), no art. 25, V, alíneas 'a' e 'b', da Lei Complementar Estadual nº 13/91, nos arts. 1º, VIII e 5º, I, da Lei Federal nº 7.347/85 e no art. 17, *caput* e §4º, da Lei Federal nº 8.429/92, vem, perante Vossa Excelência, com base nos motivos fático e de direito a seguir expostos, **propor**

AÇÃO CIVIL *por IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA*
em desfavor de:

XXXXXX, brasileiro, filho de José XXXXX, nascido em 26/04/1958, Aposentado, portador do RG nº XXXX SSP/MA, inscrito no CPF sob o nº xxx.xxx.xxx-00, residente na Rua Nossa Senhora das Graças, XX, apt- XX, Condomínio Solar da Cohama, Cantinho do Céu, na cidade de São Luís/MA, CEP 65060-615;



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
Promotorias de Justiça de Entrância Final

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

XXXXXX LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº xx.xxx.xxx./0001-11, com sede na Rua Pedro Bessas, xxx, Anil, São Luís/MA, CEP nº 65045-620;

XXXXXXXXXXXXXX, sócia-gerente da empresa **XXXXXX SILVA & CIA LTDA**, filha de xxxxxxxxxxxx, nascida em 12/12/1942, portadora do RG nº XXXX SSP/MA, inscrita no CPF sob o nº xxx.xxx.xxx-00, residente na Travessa São Jorge, nº xx, no bairro Pão de Açúcar, CEP 65.046-802, nesta cidade; e

XXXXXXXXXXXXX, sócio-gerente da empresa **XXXXXXXXX SILVA & CIA LTDA**, filho de XXXXXXXXXXXX, nascido em 07/04/1939, portador do RG nº xxxxxx SSP/MA e do CPF nº xxx.xxx.xxx.xx, residente na Travessa São Jorge, nº xx, no bairro Pão de Açúcar, CEP 65.046-802, nesta cidade.

I - DOS FATOS

Foi instaurado nesta 30ª ProAd o Inquérito Civil nº 66/2014 (SIMP nº 009669-500/2014), objetivando apurar possíveis atos de improbidade decorrentes da inexecução parcial do Contrato de Aquisição nº 167/06 e do Contrato de Prestação de Serviços nº 168/06, celebrados entre o Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão e a empresa XXXXXXXXXXXXX (Extimbrás), para aquisição de extintores de incêndio e recarga.

Apurou-se terem sido efetuados pagamentos relativos aos sobreditos Contratos, na ordem de R\$79.823,00 (setenta e nove mil e oitocentos e vinte e três reais), sem a devida contraprestação, ou seja, sem que tivesse sido executada a totalidade do objeto contratual.

Segundo se colhe, o Contrato de Aquisição nº 167/06-TJ/MA tinha por objeto o fornecimento de 220 extintores de incêndio, no importe de R\$75.124,00 (setenta e cinco mil, cento e vinte e quatro reais), cujo valor foi pago em data de 26/02/2007, mediante a apresentação da Nota Fiscal nº 0006 (fl. 679), emitida sem data pela segunda demandada e atestada pelo primeiro,

2

"2016 – O Ministério Público em movimento: reavaliando e transformando ações"

MOEMA F V PEREIRA
Promotora de Justiça



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
Promotorias de Justiça de Entrância Final

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

quando, no entanto, não havia sido entregue nenhum dos extintores contratados.

O Contrato nº 168/06, por sua vez, tinha por objeto a prestação de serviços de recarga de 74 extintores de incêndio, no importe de R\$4.699,00 (quatro mil, seiscentos e noventa e nove reais), quantia essa também paga em 26/02/2007, mediante a apresentação da Nota Fiscal nº 0016 (fl. 680), igualmente emitida sem data pela segunda requerida e atestada pelo primeiro, sem que tivessem sido realizadas as recargas na totalidade dos extintores.

Os Termos de Recebimento Provisório e Definitivo referentes ao Contrato de Aquisição foram assinados por todos os membros da Comissão de Recebimento, enquanto que os relativos ao Contrato de Prestação de Serviços foram assinados por apenas um dos membros (fls. 366/372/176).

A Comissão de Sindicância instaurada para apurar os fatos concluiu que os referidos membros foram induzidos a erro ao lançarem suas assinaturas nos Termos de Recebimento, considerando a relação de confiança existente entre eles e o primeiro demandado, o qual lhes afiançara a entrega dos extintores, tendo, inclusive, atestado as Notas Fiscais respectivas.

Acionada, a empresa demandada, representada no ato pelo quarto requerido, comprometeu-se a cumprir o contratado, apresentando calendário de entrega e recarga dos extintores, o qual, entretanto, não foi cumprido, vez que não foi entregue a totalidade dos extintores, tampouco feita a recarga em todos os equipamentos previstos, muito embora o pagamento de ambos os Contratos já tivesse sido realizado.

Para melhor entendimento e visualização, segue abaixo quadro demonstrativo com resumo dos valores e quantidades contratados e executados, integrante do Parecer Técnico nº 032/2015, elaborado pelo Núcleo de Assessoria Técnica das Promotorias desta Capital:

Contrato de Aquisição nº 167/2006 – TJ/MA

	Contratado	Executado (28/12/07)



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
Promotorias de Justiça de Entrância Final

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

ITEM	QTDE	VALOR UNIT.	Valor Total	QTDE	VALOR UNIT.	Valor Total
Extintores de água 10L	90	R\$ 180,00	R\$ 16.200,00	15	R\$ 180,00	R\$ 2.700,00
Extintores CO2 06 Kg	70	R\$ 587,20	R\$ 41.104,00	00	R\$ 587,00	R\$ 0,00
Extintores CO2 04Kg	30	R\$ 404,00	R\$ 12.120,00	00	R\$ 404,00	R\$ 0,00
Extintores PQS 06 kg	30	R\$ 190,00	R\$ 5.700,00	15	R\$ 190,00	R\$ 2.850,00
TOTAL	220		R\$ 75.124,00	30		R\$ 5.550,00

Contrato de Prestação de Serviço nº 168/2006 – TJ/MA

ITEM	Contratado			Executado (17/12/07)		
	QTDE	VALOR UNIT.	Valor Total	QTDE	VALOR UNIT.	Valor Total
Recarga de Extintor APS 10L	16	R\$ 45,00	R\$ 720,00	17	R\$ 45,00	R\$ 765,00
Recarga de Extintor CO2 06 Kg	22	R\$ 89,00	R\$ 1.958,00	17	R\$ 89,00	R\$ 1.513,00
Recarga de Extintor CO2 04Kg	02	R\$ 55,00	R\$ 110,00	02	R\$ 55,00	R\$ 110,00
Recarga de Extintor PQS 06 kg	28	R\$ 47,00	R\$ 1.316,00	09	R\$ 47,00	R\$ 423,00
Recarga de Extintor PQS 04 kg	05	R\$ 39,00	R\$ 195,00	00	R\$ 39,00	R\$ 0,00
Recarga de Extintor Carreta 75L	01	R\$ 400,00	R\$ 400,00	01	R\$ 400,00	R\$ 400,00
TOTAL	74		R\$ 4.699,00	46		R\$ 3.211,00

Não é demasiado enfatizar que a entrega parcial dos extintores se deu fora do prazo avençado e somente após a empresa demandada ter sido notificada, o mesmo ocorrendo em relação aos serviços de recarga.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
Promotorias de Justiça de Entrância Final

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

II - DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO

A Constituição Federal, notadamente em seu art. 129, III, prevê como função institucional do Ministério Público promover a ação civil pública, visando à proteção do patrimônio público e de outros interesses difusos e coletivos.

Assim, a legitimidade ativa *ad causam* do Ministério Público para a propositura da presente Ação por Ato de Improbidade Administrativa é inafastável e decorrente, também, do disposto nos artigos 25, IV, alíneas 'a' e 'b', da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei nº 8.625/93), 25, V, alíneas 'a' e 'b', da Lei Complementar Estadual nº 13/91, e 17, *caput* e §4º, da Lei Federal nº 8.429/92 (LIA).

Insta gizar que a remansosa jurisprudência da Corte Superior Federal culminou com a edição da Súmula 329, assim redigida: “*O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa do patrimônio público*”.

A doutrina, por seu turno, consagra a tese de que a preservação do erário e a probidade administrativa são valores que se inserem no âmbito dos direitos e interesses difusos, porquanto constituem bem de todos, indivisível, cuja violação afeta a sociedade em geral. A propósito, colacionam-se as lúcidas anotações de Paulo de Tarso Brandão¹ sobre o tema:

“É inegável o caráter preponderantemente difuso do interesse que envolve a higidez do erário público. Talvez seja o exemplo mais puro de interesse difuso, na medida em que diz respeito a um número indeterminado de pessoas, ou seja, a todos aqueles que habitam o Município, o Estado ou o próprio País a cujos Governos cabe gerir o patrimônio lesado, e mais todas as pessoas que venham ou possam vir, ainda que transitoriamente, desfrutar do conforto de uma perfeita aplicação ou os dissabores da má gestão do dinheiro público”.

Destarte, é o Ministério Público parte legítima para propor Ação Civil Pública em defesa do patrimônio público e da moralidade administrativa, além de ter legitimidade ativa para a promoção de ação de improbidade

1 *in Ação Civil Pública*, Ed. Obra Jurídica, 2ª ed., 1998;



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
Promotorias de Justiça de Entrância Final

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

tendente a punir o agente ímprobo responsável por violações aos princípios estruturais do regime jurídico-administrativo, pela lesão ao erário e enriquecimento às custas dos cofres públicos.

III - DOS RÉUS COMO AGENTES DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

A Lei nº 8.429/92, (LIA), regulando o disposto no artigo 37, §4º, da Constituição Federal, estabelece as infrações contra a probidade administrativa e relaciona as respectivas sanções a serem aplicadas quando de sua prática por qualquer agente público, assim definido como todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente, com ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação ou qualquer outro vínculo, mandato, cargo, emprego ou função em qualquer entidade pública ou mesmo privada (art. 2º).

Nesse conceito, encontra-se inserido XXXXXX, o qual figura no polo passivo da presente ação, em razão da disposição contida no art. 2º da LIA², vez que, na época dos fatos, ocupava o cargo de Coordenador de Material e Patrimônio do TJ/MA, sendo a pessoa que atestou indevidamente o recebimento dos extintores e dos serviços de recarga nas Notas Fiscais que foram pagas, praticando, dessa forma, ato de improbidade administrativa, conforme ficará demonstrado.

Por outro lado, as disposições da Lei nº 8.429/92 são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta (art. 3º).

Assim, também se afigura inquestionável a legitimidade passiva dos demais demandados, porquanto a empresa XXXXXXX (Extimbrás) e seus sócios concorreram para a prática de ato de improbidade administrativa, como a seguir será evidenciado, beneficiando-se diretamente de valores indevidamente recebidos.

2 Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
Promotorias de Justiça de Entrância Final

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

IV - DO ENQUADRAMENTO

O Contrato de Aquisição nº 167/06 – TJ/MA (fls. 348-349) e o Contrato de Prestação de Serviços nº 168/06 (fls. 354-355), trataram sobre as obrigações da contratada e as especificações dos produtos e dos serviços que deveriam ser realizados, assim estabelecendo:

Contrato de Aquisição nº 167/06 – TJ/MA

CLÁUSULA PRIMEIRA - DO OBJETO DO CONTRATO

1.1. Este Contrato tem por objeto o fornecimento (com instalação e sinalização horizontal/vertical) de 90 (noventa) extintores de água 10 Lts; 70 (setenta) extintores de CO2 – 06 kgs; 30 (trinta) extintores de CO2 – 04 Kgs; 30 (trinta) extintores de PQS – 06 Kgs.

CLÁUSULA SEGUNDA – DO FORNECIMENTO

2.1. A CONTRATADA deverá proceder à entrega dos extintores solicitados, no prazo máximo de 20 (vinte) dias úteis, a partir da data de recebimento da nota de empenho pelo Fornecedor, atestada pelo setor competente.

CLÁUSULA TERCEIRA – DAS OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA

3.1.1. Fornecer os extintores de incêndio, em estrita observância à proposta suscitada pela CONTRATANTE e segundo as condições constantes neste instrumento contratual;

CLÁUSULA QUINTA – DO PAGAMENTO

5.2. O pagamento será efetivado após atestado definitivo da nota fiscal, através de Ordem Bancária para a CONTRATADA [...];

CLÁUSULA SEXTA – DO PRAZO E DO LOCAL DE ENTREGA DOS OBJETOS

6.1. Os extintores deverão ser entregues na Coordenadoria de Material e Patrimônio do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão, [...], nas condições estabelecidas neste Contrato;

Contrato de Prestação de Serviços nº 168/06 – TJMA

7

"2016 – O Ministério Público em movimento: reavaliando e transformando ações"

MOEMA F V PEREIRA
Promotora de Justiça



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
Promotorias de Justiça de Entrância Final

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

CLÁUSULA PRIMEIRA - DO OBJETO DO CONTRATO

1.1. Este contrato tem por objeto a prestação de serviços de recarga (com instalação e sinalização horizontal/vertical) de 16 (dezesesseis) extintores de água 10 Lts; 22 (vinte e dois) extintores de CO2 – 06 kgs; 02 (dois) extintores de CO2 – 04 Kgs; 28 (vinte e oito) extintores de PQS – 06 Kgs; 05 (cinco) extintores de PQS – 04 Kgs e 01 (um) Extintor de água – 75 Lts.

CLÁUSULA SEGUNDA - DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS

2.1. A CONTRATADA prestará os serviços de recarga de extintores de incêndio (com instalação e sinalização horizontal/vertical), no prazo máximo de 15 (quinze) dias úteis, a partir da data de recebimento da nota de empenho, atestada pelo setor competente;

CLÁUSULA TERCEIRA – DAS OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA

3.1.1. Prestar os serviços de recarga de extintores de incêndio nos locais mencionados no item 2.2, em estrita observância à proposta suscitada pela CONTRATANTE e segundo as condições constantes neste instrumento contratual;

CLÁUSULA QUINTA – DO PAGAMENTO

5.2. O pagamento será efetivado **após atestado definitivo na nota fiscal**, através de Ordem Bancária para a CONTRATADA [...];

Pois bem.

Da leitura das cláusulas antes transcritas, verifica-se não ter a empresa requerida cumprido com as obrigações contidas nos ajustes, na medida em que não executou o objeto contratual na totalidade.

De outra banda, o pagamento pelos serviços de recarga não prestados e pelo fornecimento de extintores que, na verdade, não haviam sido entregues, somente ocorreu em razão de o demandado XXXXXXXX, enquanto Coordenador de Material e Patrimônio do TJ/MA, ter atestado as Notas Fiscais referentes aos objetos contratuais, naturalmente em conluio com a empresa requerida, representada pelos terceiro e quarto demandados.

Segundo consta no Relatório da Sindicância nº 14052/2009-CGJ, instaurada para apurar os fatos, os membros da Comissão de Recebimento

8



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
Promotorias de Justiça de Entrância Final

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

somente assinaram os Termos de Recebimento Provisório e Definitivo referentes aos Contratos em questão porque foram induzidos a erro pelo primeiro requerido, o qual lhes afiançara o recebimento dos extintores e a prestação dos serviços descritos nas Notas Fiscais, cujos documentos já se encontravam por ele atestados, tendo sido o próprio XXXXXXXX quem levara os referidos Termos à Comissão para colheita de assinaturas.

Resta, assim, evidenciada a má-fé e dolo do primeiro demandado, pois não se trata de erro na conferência dos itens, pois, como aqui já explicitado, ele atestou o recebimento de 220 extintores de incêndio sem que algum tivesse sido fornecido e, do mesmo modo, atestou a recarga em 74 equipamentos, quando, na época do atesto, tinha sido feita em quantidade bem inferior.

O atesto nas Notas Fiscais e, conseqüentemente, os Termos de Recebimento, subsidiam a fase de liquidação da despesa, que, segundo o art. 63, da Lei 4.320/64³, consiste na verificação do direito adquirido pelo credor, tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.

A liquidação, como esclarecido no Parecer Técnico nº 032/2015 (fl. 670), visa a apurar a origem e o objeto que se deve pagar, a importância exata a pagar e a quem se deve pagar, a fim de extinguir a obrigação do erário e, *“para atingir esses objetivos, a liquidação da despesa deve fundamentar-se*

³ Art. 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito. § 1º Essa verificação tem por fim apurar:

I - a origem e o objeto do que se deve pagar; II - a importância exata a pagar; (Vide Medida Provisória nº 581, de 2012) III - a quem se deve pagar a importância, para extinguir a obrigação.

§2º - A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base:

I - o contrato, ajuste ou acordo respectivo;

II - a nota de empenho;

III - **os comprovantes da entrega de material ou da prestação efetiva do serviço.**



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
Promotorias de Justiça de Entrância Final

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

nos documentos elencados no §2º do art. 63 da Lei 4.320/64”, dentre os quais se encontra o comprovante da entrega do material e da prestação do serviço.

Vê-se, pois, ter o demandado XXXXXXXX atentado contra os princípios que devem nortear a Administração Pública, notadamente os da legalidade e moralidade insertos no art. 37 da Constituição Federal⁴ e reproduzidos no art. 4º da Lei nº 8.429/92⁵, ao atestar as Notas Fiscais nº 06 e 16 sem a efetiva entrega dos extintores e dos serviços prestados, de modo a possibilitar o pagamento indevido à empresa XXXXXX (Extimbrás), o qual somente foi efetivado com base nos falsos atestos.

Sobre o princípio da legalidade, ensina Celso Antônio Bandeira de Mello⁶:

“... o princípio da legalidade é o da completa submissão da Administração às leis. Esta deve tão somente obedecê-las, cumpri-las, pô-las em prática. Daí que a atividade de todos os seus agentes, desde o que lhe ocupa a cúspide, isto é, o Presidente da República, até o mais modesto dos servidores, só pode ser a de dóceis, reverentes, obsequiosos cumpridores das disposições gerais fixadas pelo Poder Legislativo, pois esta é a posição que lhes compete no direito brasileiro”.

No tocante ao princípio da moralidade administrativa, destaca Diógenes Gasparini⁷:

“Para Hely Lopes Meirelles, apoiado em Manoel de Oliveira Franco Sobrinho, a moralidade administrativa está intimamente ligada ao conceito de bom administrador. Este é aquele que, usando de sua competência, determina-se não só pelos preceitos legais vigentes, mas também pela moral comum, propugnando pelo que for melhor e mais útil para o interesse público”.

4 Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte

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

6 *In*, Curso de Direito Administrativo, Malheiros, 5ª ed. 1994, p. 48.

7 *In* ,Direito Administrativo, 3ª edição, Editora Saraiva, São Paulo, 1993, pág. 07.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
Promotorias de Justiça de Entrância Final

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

A violação a um princípio constitucional, vale dizer, é de intensa gravidade. Por oportuno, mais uma vez se colacionam os comentários de Celso Antônio Bandeira de Mello⁸ sobre a temática:

“Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra. Isso porque, com ofendê-lo, abatem-se as vigas que o sustentam e alui-se toda a estrutura nelas esforçada”.

Dessa forma, resta caracterizada a prática de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da Administração Pública, conforme previsão contida no artigo 11, 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.

Por outro lado, as condutas empreendidas causaram lesão ao erário, no importe de R\$71.062,00 (setenta e um mil e sessenta e dois reais)⁹ - valor não atualizado -, configurando, também, o ato de improbidade insculpido no art. 10, *caput*, incisos I, XI e XII, da LIA, *in litteris*:

Art. 10 - Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

I - facilitar ou concorrer por qualquer forma para a incorporação ao patrimônio particular, de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores

8 ob. cit., p. 451

9 Sendo R\$69.574,00 (sessenta e nove mil, quinhentos e setenta e quatro reais), referentes aos 190 extintores não fornecidos, e, R\$1.488,00 (um mil, quatrocentos e oitenta e oito reais), relativos aos serviços de recarga não realizados em 28 extintores.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO Promotorias de Justiça de Entrância Final

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

[...]

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

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

Sobreleva registrar que, ainda que XXXXX tivesse agido com dolo, não se poderia afastar a culpa em sua conduta, pois o atesto desprovido de qualquer preocupação em aferir a entrega do objeto contratado configura, no mínimo, negligência, caracterizando, da mesma forma, o ato de improbidade acima apontado.

De outro giro, não há dúvidas de que o indevido atesto beneficiou diretamente a empresa contratada, a qual se locupletou de verbas públicas sem a devida contraprestação, descumprindo os Contratos celebrados, que são leis entre as partes, merecendo destacar que, tão logo verificada a ausência efetiva do objeto contratado, a pessoa jurídica requerida, embora notificada a adimplir com suas obrigações, deixou de entregar a totalidade dos serviços pactuados, embora o seu representante, o quarto demandado, tivesse se comprometido a fazê-lo, apresentando um calendário de entrega que não foi cumprido, dando azo a enriquecimento ilícito às custas dos cofres públicos, incorrendo, deliberadamente, na prática de atos ímprobos. A propósito:

ADMINISTRATIVO. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 10, DA LEI 8.429/92. DANO AO ERÁRIO. MODALIDADE CULPOSA. POSSIBILIDADE. FAVORECIMENTO PESSOAL. TERCEIRO BENEFICIADO. REQUISITOS CONFIGURADOS. INCURSÃO NAS PREVISÕES DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. 1. **O ato de improbidade administrativa previsto no art. 10 da Lei 8.429/92 exige a comprovação do dano ao erário e a existência de dolo ou culpa do agente.** Precedentes. 2. **Os arts. 62 e 63, da Lei 4.320/64 estabelecem como requisito para a realização do pagamento que o agente público proceda à previa liquidação da despesa.** Nesse contexto, incumbe ao ordenador de despesa aferir a efetiva entrega do material ou fornecimento do serviço contratado, em conformidade com a nota de empenho que, por sua vez, expressa detalhadamente o objeto contratado pelo Poder Público, com todas as suas características físicas e quantitativas. 3. A conduta culposa está presente quando, apesar de o agente não pretender o resultado, atua com negligência, imprudência ou imperícia. Nessa modalidade, há um defeito inescusável de diligência, no qual se comete um erro sobre a condição do agir ou sobre a consequência da conduta. A punição dessa prática



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO Promotorias de Justiça de Entrância Final

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

justifica-se pela criação de um risco proibido ao bem jurídico tutelado. 4. Na hipótese, além do dano ao erário, a descrição dos elementos fáticos realizada na origem evidencia a negligência da autoridade municipal, pois: a) realizou o pagamento da nota de empenho sem adotar qualquer providência para aferir a entrega da mercadoria, seja por meio da verificação do processo administrativo que ensejou a contratação, seja pela provocação da empresa contratada para comprovar a entrega do bem; b) deixou transcorrer praticamente três anos entre o pagamento integral do débito e a entrega parcial da mercadoria, sem ter adotado qualquer medida ou cobrança do particular; c) após todo esse tempo, sequer a totalidade da quantia contratada foi entregue. 5. **A lei de improbidade administrativa aplica-se ao beneficiário direto do ato ímprobo, mormente em face do comprovado dano ao erário público.** Inteligência do art. 3º da Lei de Improbidade Administrativa. **No caso, também está claro que a pessoa jurídica foi beneficiada com a prática infrativa, na medida em que se locupletou de verba pública sem a devida contraprestação contratual.** [...] 6. Recurso especial provido em parte. (STJ – Segunda Turma – REsp 1127143 RS 2009/0042987-9 - Rel. Min. Castro Meira – j. em 22/06/2010 - DJe 03/08/2010);

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 11 DA LEI Nº 8.429/92. DOLO GENÉRICO. LICITAÇÃO. CONLUIO ENTRE MEMBROS DA COMISSÃO DE RECEBIMENTO DE MATERIAL E EMPRESA VENCEDORA DA LICITAÇÃO. FALSIDADE DOCUMENTAL. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS. 1. As instâncias ordinárias, com base no acervo fático-probatório dos autos, consignaram que **“os Réus em conluio com a empresa, forjaram a declaração de entrega das mercadorias** de forma a ocultar a incapacidade da Servitech em cumprir o objeto da licitação na forma proposta no certame” (fl. 279). 2. Conforme o quadro fático delineado no acórdão, restou claramente demonstrado o dolo genérico na inobservância das regras editalícias da licitação em comento. Tal conduta, atentatória aos princípios da impessoalidade, da moralidade e da legalidade, nos termos da jurisprudência desta Corte, é suficiente para configurar o ato de improbidade capitulado no art. 11 da Lei nº 8.429/92. 3. Este Tribunal Superior tem reiteradamente se manifestado no sentido de que “o elemento subjetivo, necessário à configuração de improbidade administrativa censurada nos termos do art. 11 da Lei 8.429/1992, é o dolo genérico de realizar conduta que atente contra os princípios da Administração Pública, não se exigindo a presença de dolo específico” (REsp 951.389/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 4/5/2011). 4. Agravo regimental a que nega provimento”. (STJ – Primeira Turma - AgRg no AREsp 324.640/RO - Rel. Min. Sérgio Kukina – j. em 26/08/2014, DJe 02/09/2014).

Cumprir registrar que os terceiro e quarto demandados exercem, ou pelo menos exerciam, à época, a gerência e administração da empresa J.O.

13

“2016 – O Ministério Público em movimento: reavaliando e transformando ações”

MOEMA F V PEREIRA
Promotora de Justiça



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
Promotorias de Justiça de Entrância Final

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

DA SILVA E CIA LTDA, sendo, pois, destinatários dos benefícios indevidamente auferidos pela pessoa jurídica.

V - DAS SANÇÕES APLICÁVEIS E DA PRESCRIÇÃO

Insta gizar que, muito embora esteja provado o efetivo prejuízo ao erário no caso em testilha, a aplicação das penas independe de ocorrência de dano ou de aprovação das contas prestadas (art. 21, LIA).

Feita a devida pontuação, tem-se que as penas aplicáveis pelas práticas apontadas nesta peça estão descritas no art.12, incisos II e III da Lei Federal nº 8.429/92, na forma seguinte:

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:

[...]

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

III – na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até 100 (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.

Nada obstante, de acordo com o artigo 23 da Lei 8.429/92¹⁰, as ações que visam à aplicação de sanções pela prática de ato de improbidade

¹⁰ Art. 23. As ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas nesta lei podem ser propostas:

I - até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança;



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
Promotorias de Justiça de Entrância Final

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

administrativa prescrevem em 5 (cinco) anos, contados do término do exercício do mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança.

No caso em testilha, colhe-se dos autos do Inquérito Civil em anexo que o primeiro demandado foi exonerado em data de 17 de abril de 2007. Logo, verifica-se haver transcorrido o prazo quinquenal estabelecido no dispositivo da LIA acima apontado, restando, portanto, fulminada a demanda quanto à possibilidade de aplicação das penalidades previstas na Lei 8.429/92, exceção feita à cominação de ressarcimento integral do dano, **em razão de sua imprescritibilidade.**

Com efeito, a ação que busca o ressarcimento do dano causado ao erário é imprescritível, consoante dispõe a Constituição Federal em seu artigo 37, parágrafo 5º, *in verbis*:

Art. 37

[...]

§ 5º A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

De outro giro, o art. 5º da Lei de Improbidade Administrativa determina que, “*ocorrendo lesão ao patrimônio público por ação ou omissão, dolosa ou culposa, do agente ou de terceiro, dar-se-á o integral ressarcimento do dano*”.

Indubitável, portanto, que a pretensão da presente ação se afigura apta para o ressarcimento dos cofres públicos, sendo este o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça. A exemplo:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RESSARCIMENTO DE DANO AO ERÁRIO PÚBLICO. IMPRESCRITIBILIDADE. 1- A ação de ressarcimento dos prejuízos causados ao erário é imprescritível, mesmo se cumulada com a ação de improbidade administrativa (art. 37, § 5º, da CF). 2. Recurso especial não provido. [...] Nesta instância, o Ministério Público Federal pronunciou-se consoante parecer assim ementado (fl. 737): **AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. RESSARCIMENTO AO**



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO Promotorias de Justiça de Entrância Final

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO E NÃOPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. [...] III. **A jurisprudência consolidada por esta Corte Superior atesta que a ação civil pública é via adequada para aplicação da penalidade de ressarcimento integral do dano. Mesmo que prescrita a demanda quanto às penalidades previstas na Lei 8.429/92, não há óbice para o prosseguimento da ação civil pública quanto ao pedido ressarcitório em razão de sua imprescritibilidade.** IV. **Parecer pelo não conhecimento do recurso especial e, nesta parte, pelo não provimento do mesmo.** (STJ - REsp: 1292531 SP 2011/0246765-0, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 03/09/2013, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/09/2013);

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. Da leitura do art. 37, § 5º, da Constituição da República e do art. 23 da Lei 8.429/1992, infere-se que a prescrição quinquenal atinge os ilícitos administrativos e a punição contra os agentes públicos que lhe deram causa, **deixando fora de sua incidência temporal as ações com vistas ao ressarcimento ao Erário, que, nos termos da jurisprudência desta Corte, são imprescritíveis.** Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no AREsp: 388589 RJ 2013/0288394-6, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 06/02/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/02/2014).

Da análise dos dispositivos legais trazidos, extrai-se que a prescrição quinquenal alcança os ilícitos administrativos cometidos e suas respectivas punições contra os demandantes, **sem, todavia, tocar com sua incidência temporal a pretensão do ressarcimento.**

Dessa forma, devem os demandados ser responsabilizados pelos danos ao erário, cujo valor, atualizado até a data de 1º/11/2016, corresponde ao montante de R\$135.542,73 (cento e trinta e cinco mil, quinhentos e quarenta e dois reais e setenta e três centavos), conforme cálculos efetivados pelo Núcleo de Assessoria Técnica das Promotorias da Capital (fl. 693).

VI – DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS

A existência de condenação, e, contraditoriamente, a inocuidade da sentença no que se refere ao ressarcimento do prejuízo ao patrimônio



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO **Promotorias de Justiça de Entrância Final**

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

público ainda se constitui um dos maiores problemas enfrentados em casos como o presente.

Por conta disso, o legislador, preocupado em garantir a futura recomposição do erário e em assegurar a perda de eventual acréscimo patrimonial ilícito decorrente do ato ímprobo, buscou impedir a livre disposição dos bens pelos réus ou ainda investigados, como medida necessária à efetividade de eventual condenação.

Para tanto, o art. 7º e parágrafo único, da Lei nº 8.429/92 dispõe:

Art. 7º - Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá à autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indiciado.

Parágrafo único - A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.

Sobre essa medida de constrição, ensina o doutrinador Marcelo Figueiredo¹¹:

“A indisponibilidade é medida de cunho emergencial e transitório. Sem dúvida, com ela, procura a lei assegurar condições para a garantia do futuro ressarcimento civil. O dispositivo não exige prova cabal (muita vez inexistente nessa fase, como é de se supor), mas razoáveis elementos configuradores da lesão, por isso a redação legal ‘quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio’. Exige-se, portanto, s.m.j., não uma prova definitiva da lesão (já que estamos no terreno preparatório), mas ao contrário, razoáveis provas para que o pedido de indisponibilidade tenha trânsito e seja deferido. De outra parte, o enriquecimento ilícito também autoriza a indisponibilidade dos bens do indiciado. Também aqui a exigência de documentação hábil a comprovar a figura do enriquecimento ilícito; do contrário, será arbitrário seu deferimento. Sem tais requisitos será impossível dar trânsito ao pedido de indisponibilidade”.

Sobreleva ressaltar que a concessão da medida, além de se referir à restrição relativa ao direito de propriedade, passível, inclusive, de revogação pelo próprio Juízo, não interferirá no uso e gozo dos bens pelos demandados, mas apenas requererá autorização judicial para qualquer ato de

¹¹ *In*, Probidade Administrativa, páginas 33/34. Malheiros Editores



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
Promotorias de Justiça de Entrância Final

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

disposição, restando, dessa forma, impedida a livre e eventual alienação dos imóveis gravados pela inalienabilidade.

No caso em questão, encontram-se presentes o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*. De um lado, os documentos que instruem o Inquérito Civil nº 66/2014, que serve de sustentação a esta peça, revelam, de forma clara, o dano ao patrimônio público causado pelos demandados; de outro, além de se tratar de **tutela de evidência**, como já pacificou o STJ¹², a demora na fixação das responsabilidades dos demandados poderá resultar em prejuízo ao erário, ante a possibilidade de não obter, futuramente, o ressarcimento do dano que lhe foi causado. Logo, a medida se mostra necessária, no limite suficiente à reparação do dano.

A propósito, há muito já orientou o Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a natureza jurídica da indisponibilidade de bens prevista na LIA é manifestamente acautelatória, portanto, “o pedido pode ser formulado incidentalmente na ação civil de improbidade administrativa ou medida cautelar preparatória, e deferido, mediante a presença dos requisitos autorizadores, antes mesmo da notificação do réu para a apresentação de defesa prévia”.¹³

VII - DOS PEDIDOS

Ante ao exposto, o Ministério Público requer:

12 PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI 8.429/92. **TUTELA DE EVIDÊNCIA**. COGNIÇÃO SUMÁRIA. PERICULUM IN MORA. EXCEPCIONAL PRESUNÇÃO. PRESCINDIBILIDADE DA DEMONSTRAÇÃO DE DILAPIDAÇÃO PATRIMONIAL. FUMUS BONI IURIS. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE ATOS ÍMPROBOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. **A Primeira Seção desta Corte Superior firmou a orientação no sentido de que a decretação de indisponibilidade de bens em improbidade administrativa dispensa a demonstração de dilapidação do patrimônio para a configuração de periculum in mora, o qual estaria implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei 8.429/92, bastando a demonstração do fumus boni iuris que consiste em indícios de atos ímprobos** (REsp 1.319.515/ES, 1ª Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 21.9.2012)”. (STJ– Segunda Turma – AgRg no REsp 1375481 CE 2013/0080243-2 - Rel. Min. Mauro Campbell Marques – j. em 24/04/2014 - DJe 02/05/2014).

13 (STJ – Primeira Turma – REsp 1040254 CE 2008/0059288-7 - Rel. Min. Denise Arruda – j. em 15/12/2009 - DJe 02/02/2010)



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
Promotorias de Justiça de Entrância Final

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

a) uma vez recebida e autuada a presente petição, juntamente com os documentos inclusos no Inquérito Civil nº 66/2014-30ª ProAd, que lhe serve de base, a adoção do rito ordinário, conforme as disposições do art. 17 da Lei nº 8.429/92;

b) **LIMINARMENTE**, a concessão do pedido de indisponibilidade dos bens dos requeridos, cientificando-os pessoalmente por mandado;

c) a notificação dos demandados para, querendo, oferecerem manifestação escrita, no prazo de 15 (quinze) dias, nos moldes facultados pelo art. 17, §7º da Lei nº 8.429/92;

d) o recebimento desta inicial, citando-se os réus para, querendo, apresentarem contestação, no prazo de lei, sob pena de revelia, nos termos do art. 17, §9º do referido diploma legal;

e) a citação do Estado do Maranhão para integrar a lide, querendo, na qualidade de litisconsorte (art. 17, §3º, da LIA);

f) a aceitação de todas as provas admitidas em direito, incluídos os documentos que acompanham a inicial (Inquérito Civil nº 66/2014), além do depoimento pessoal dos réus e oitiva de testemunhas oportunamente arroladas;

g) ao final, seja julgado procedente o pedido em todos os seus aspectos, para, reconhecendo a prática de atos de improbidade administrativa pelos demandados, descritas nos arts.10, I, XI e XII, art. 11, I, da Lei nº 8.429/92, aplicar-lhes a sanção civil de ressarcimento integral do dano, prevista no art. 12, II e III desse mesmo diploma, na medida de suas culpabilidades, reiteração e gravidade das condutas;

h) a condenação dos demandados nas custas e demais despesas do processo.

Dá-se à causa o valor de R\$135.542,73 (cento e trinta e cinco mil, quinhentos e quarenta e dois reais e setenta e três centavos).

Termos em que.

19

"2016 – O Ministério Público em movimento: reavaliando e transformando ações"

MOEMA F V PEREIRA
Promotora de Justiça



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
Promotorias de Justiça de Entrância Final

30ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Patrimônio Público e Probidade Administrativa

P. Deferimento.

São Luís, 1º de novembro de 2016.

MOEMA FIGUEIREDO VIANA PEREIRA
Promotora de Justiça