



APELAÇÃO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. REQUERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVAS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE SEM OPORTUNIZAR O ESCLARECIMENTO DE FATOS APRESENTADOS NA DEFESA. FUNDAMENTAÇÃO PELA PROCEDÊNCIA. PREJUÍZO OCASIONADO AOS DEMANDADOS. VÍCIO CARACTERIZADO. NULIDADE DA SENTENÇA. PROVIMENTO.

- Há evidente cerceamento de defesa quando o magistrado julga antecipadamente a lide na situação em que existem pedidos de produção de provas formulados na contestação relativos à ausência de comprovação dos alegados atos ímprobos.

RELATÓRIO

Trata-se de Apelações interpostas, nessa ordem, pelo **Ministério Público da Paraíba, Ruy Manuel Carneiro Barbosa de Aça Belchior, Luiz Carlos Chaves da Silva, José de Araújo Agostinho e DESK Móveis Escolares e Produtos Plásticos Ltda.** contra sentença prolatada pelo Juízo da 5ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital, nos seguintes termos:

Em razão de todo o exposto, julgo a causa nos seguintes termos:

1. Reconheço a ilegitimidade passiva dos sócios **FABÍOLA BAZHUNNI MASA VASSALO e FÁBIO BAZHUNNI MAIA**, excluindo-os da lide, com fulcro no art. 267, inc. VI, do CPC;
2. Declaro a perda do objeto em relação ao pedido de anulação dos atos administrativos oriundos da adesão à Ata de Registro de Preços XV/2008, por verificar a conclusão do objeto contratual, configurando-se, assim, ausência de interesse processual, aplicando, igualmente, o art. 267, inc. VI, do CPC;



3. Reconheço a ocorrência de ato de improbidade administrativa que atentou contra os princípios constitucionais da Administração Pública, e, em consequência, CONDENO RUY MANUEL CARNEIRO BARBOSA DE AÇA BELCHIOR, DESK MÓVEIS ESCOLARES E PRODUTOS PLÁSTICOS LTDA., LUIZ CARLOS CHAVES DA SILVA E JOSÉ DE ARAÚJO AGOSTINHO, nos termos dos arts. 10 e 11 da Lei nº 8.429/92. com base no art. 12 da mesma Lei, aplico-lhes as seguintes penalidades:

a) RUY MANUEL CARNEIRO BARBOSA DE AÇA BELCHIOR: suspensão dos direitos políticos por 06 (seis) anos e reparação solidária do dano estimado em R\$ 1.550.800,00 (um milhão, quinhentos e cinquenta mil e oitocentos reais), que deve ser corrigido monetariamente a partir do desembolso (fevereiro de 2009), com juros de mora de 1% ao mês a contar da citação inicial;

b) DESK MÓVEIS ESCOLARES E PRODUTOS PLÁSTICOS LTDA.: reparação solidária do dano de R\$ 1.550.800,00 (um milhão, quinhentos e cinquenta mil e oitocentos reais), devidamente corrigido na forma acima consignada, além de multa no valor equivalente a 100% (cem por cento) do prejuízo causado ao Estado;

c) LUIZ CARLOS CHAVES DA SILVA e JOSÉ DE ARAÚJO AGOSTINHO: suspensão dos direitos políticos por 03 anos e multa civil no valor equivalente a 10 (dez) vezes o salário que percebiam à época do exercício funcional na inicial.

4. Rejeito o pedido de indenização por danos morais coletivos, por não restar configurada ação que enseje a reparação pretendida, com supedâneo no art. 269, I, do CPC.

Condeno os réus, ainda, nas custas processuais (art. 20, CPC).

Sustenta o primeiro apelante – Ministério Público do Estado da Paraíba – o Contrato SEJEL nº 004/2009 e o respectivo aditivo está nulo ante a comprovação da ilicitude do certame licitatório consubstanciado na ausência de pesquisa de preços e justificativa formal no processo relacionado ao referido contrato.

Aduz que o ato de contratação está nulo por violar os princípios da administração pública, e as regras previstas na Lei nº 8.666/93, na Lei nº 10.520/02 e no Decreto Federal nº 3.555/2000 e na Lei nº 4.320/64.

Afirma também que se encontra configurado o dano moral coletivo, considerando a gravidade das condutas praticadas pelos réus.

Pugna pelo provimento do apelo para julgar procedentes os pedidos formulados na exordial.



O segundo apelante - Ruy Manuel Carneiro Barbosa de Aça Belchior – argui, preliminarmente, a nulidade do processo ante a ausência de esgotamento da fase probatória no tocante à expedição de ofícios para órgãos de imprensa e à produção de prova testemunhal relacionada à desconstituição dos fatos inseridos no relatório elaborado pela Controladoria Geral da União.

Sustenta que está caracterizada a ilegitimidade passiva por ser atribuição da Secretaria de Estado da Administração do Governo da Paraíba, através da central de compras, a responsabilidade pelas licitações e compras de bens materiais e serviços da administração estadual.

No mérito, afirma que não detém responsabilidade no tocante à possível irregularidade na realização do procedimento licitatório questionado, por ter adotado todas as providências cabíveis com fundamentos em pareceres, em autorizações de órgãos competentes e em informações repassadas pelos servidores da pasta. Assevera, ainda, que a contratação está respaldada em parecer da Controladoria Geral do Estado, e que essas circunstâncias autorizam a reforma da sentença.

Requer o acolhimento da preliminar de cerceamento de defesa para anular o processo e, se este não for o entendimento, pugna pelo provimento do apelo para julgar improcedentes os pedidos formulados na exordial.

O terceiro apelante - Luiz Carlos Chaves da Silva – assevera estar caracterizada a nulidade da sentença ante a ausência de individualização da conduta supostamente ímproba a ele atribuída por ocupar cargo comissionado, desempenhar a atribuição de fiscal de contrato, e não deter poderes em relação ao procedimento licitatório; e a inocorrência de esgotamento da fase probatória.

No mérito, assevera que desempenhou as funções dentro dos limites da atribuição de fiscal de contrato, e que a mercadoria foi recebida de acordo com as notas fiscais recebidas pela empresa contratada, registrando, inclusive que o Tribunal de Contas do Estado da Paraíba não vislumbrou irregularidades no contrato.

Pleiteia o acolhimento da preliminar para declarar nulo o processo, e, no mérito, pugna pelo provimento do apelo para julgar improcedentes os pedidos.

Sustenta o quarto apelante - José de Araújo Agostinho – que, no momento dos fatos em discussão, exercia a função de Gerente de Finanças, e era responsável pelos pagamentos efetuados a fornecedores após a devida homologação e determinação do então secretário de esportes.

Afirma que o setor responsável pela formalização do procedimento de adesão a ata de registro de preços era a Secretaria de Estado da Administração, através da Central de Compras, e que não houve atuação para beneficiar a empresa contratada.



Assevera que o parecer prévio da Controladoria Geral do Estado constatou, na fase pré-contratual, a regularidade do procedimento licitatório, e que o Tribunal de Contas não encontrou vício no processo em questão.

Pugna pelo provimento do apelo para julgar improcedentes os pleitos formulados na exordial.

A quinta apelante - DESK Móveis Escolares e Produtos Plásticos Ltda. - sustenta que está caracterizado o cerceamento de defesa ante a ausência de produção da prova testemunhal, e de realização de diligências no tocante à expedição de ofício para o Estado do Piauí para enviar o procedimento licitatório utilizado como parâmetro para deflagração da licitação em questão.

No mérito, afirma que inexistente vício no procedimento na licitação questionada, considerando que os atos estão compatíveis com a norma que regulamenta a licitação.

Requer o acolhimento da preliminar para declarar nulo o processo e, no mérito, o provimento do apelo para julgar improcedentes os pedidos.

Contrarrazões pela DESK Móveis Escolares e Produtos Plásticos Ltda., conforme Id. 5140381.

O Ministério Público, nas contrarrazões, assevera que Ruy Manuel Carneiro Barbosa de Aça Belchior detém legitimidade para estar no polo passivo por ter figurado com ordenador de despesa.

Afirma que as condutas imputadas aos promovidos está individualizadas, motivo pelo qual requer o desprovimento dos apelos.

O Ministério Público requer a rejeição das preliminares, e, no mérito, pugna pelo desprovimento do apelo.

É o Relatório

VOTO



Exmo. Dr. José Ferreira Ramos Júnior – (Juiz convocado para substituir a Exma. Des. Maria das Graças Morais Guedes) – Relator.

Sustentam o segundo, terceiro, quarto e quinto apelantes que o processo está nulo por ter sido julgado antecipadamente e incorrido o esgotamento da fase probatória.

Alegam a caracterização do cerceamento de defesa, vez que o feito foi sentenciado sem que houvesse a necessária instrução processual.

Analisando detidamente os autos, tem-se que o magistrado julgou antecipadamente a lide, justificando o seu *decisum* prematuro, sob o fundamento de suficiência das provas já existentes nos autos.

Acontece que os demandados, ao apresentarem contestação, formularam pedidos relativos à produção de prova testemunhal e à realização de diligências (expedição de Ofício para o Estado do Piauí, através da Secretaria Estadual de Administração e CCEL – Central de Licitação do Estado para apresentar esclarecimento quanto à divergência entre os itens 17 e 18 do Lote 24 e itens 01 e 02 do Lote 11 da Ata de Registro de Preços do Pregão nº 006/2008 Id 5140379 – Pag. 49/50).

Registro, outrossim, que a petição inicial se reporta a possíveis vícios de qualidade do produto objeto do contrato, e essa circunstância fática também exige a confecção de prova necessária para subsidiar a edição do comando judicial definitivo.

Vê-se que após o oferecimento da impugnação, sobreveio, de logo, a sentença guerreada.

Na sentença, destacou o magistrado que os valores pagos relativos à aquisição dos produtos eram superiores em relação à extensão praticada pela média de mercado e paga pelo Estado do Piauí, conforme transcrevo:

Emerge indubioso, portanto, que a empresa ré logrou êxito em procedimento administrativo licitatório presidido por agentes públicos piauienses com preços absolutamente destoantes de sua prática comercial anterior, impondo ao Estado da Paraíba, que aderiu a Ata de Registro de Preços decorrente de tal certame, um prejuízo estimado em R\$ 1.550,800,00 (um milhão, quinhentos e cinquenta mil e oitocentos reais). (Num. 5140380 - Pág. 05).

Conforme afirmado pela empresa DESK Móveis Escolares e Produtos Plásticos Ltda. não há parâmetro para aferir o recebimento de valores superiores à média de mercado.

Isso porque inexistente nos autos o procedimento administrativo que tramitou no Estado do Piauí pleiteado pela empresa demandada na sua contestação.



Outrossim, não há elementos probatórios para verificar possíveis vícios de qualidade dos produtos que foram recebidos pelo Estado da Paraíba.

Como se vê, há uma evidente contradição, na medida em que o magistrado considerou provados atos ímprobos, mas, por outro lado não há prova para verificar se efetivamente os bens adquiridos destoam do valor médio praticado pelo mercado.

Como o questionamento apresentado não é unicamente de direito, há elementos fáticos que circundam a ponderação da pretensão veiculada na exordial, está caracterizado o vício suscitado pelos demandados no tocante ao cerceamento de defesa.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DANO AMBIENTAL. PROVA PERICIAL POSTERGADA PARA A FASE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. MATÉRIA DE NATUREZA FÁTICA, E NÃO APENAS DE DIREITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. OFENSA AO ART. 330, I DO CPC. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. 1. Nos termos do art. 330, I do CPC, poderá ocorrer o julgamento antecipado da lide, mas somente quando a questão de mérito for unicamente de direito ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência; essa situação não se evidencia nos presentes autos, em que se discute supostos danos ambientais pretéritos causados pela ora recorrida na bacia hidrográfica do Rio Paraíba do Sul. 2. A matéria posta em exame possui natureza fática, e não meramente de direito, sendo o seu desate exigente de produção de provas, em especial a prova pericial, requerida desde a contestação, de maneira que a lide não comportaria o julgamento antecipado, sob pena de caracterização de cerceamento de defesa. Precedentes. 3. Recurso especial da CSN provido para determinar o retorno dos autos à origem para realização da prova pericial. 4. Prejudicado os recursos especiais do MPF, do IBAMA e dos Defensores da Terra. (REsp 1603035/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 31/03/2017)

Ademais, cumpre-me esclarecer que o magistrado também alijou das partes, as alegações derradeiras, situação que fere o devido processo legal, notadamente porque essa é uma oportunidade para reforço de teses.

Por fim, destaco que a presente ação tem por escopo, também, averiguar possível extensão do dano ocasionado ao erário.

Em face do exposto, **ACOLHO A PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA, DANDO PROVIMENTO À APELAÇÃO CÍVEL**, anulando a sentença guerreada, retornando os autos à origem, para ter o seu regular prosseguimento, dando às partes a oportunidade para a produção de outras provas e, ainda, para apresentação das alegações derradeiras.

É como voto.



Dr. José Ferreira Ramos Júnior

RELATOR

(3)

