



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5001152-68.2018.4.04.7000/PR

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR

APELANTE: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (AUTOR)

APELADO: AFFONSO PORTUGAL GUIMARAES (RÉU)

ADVOGADO: GUILHERME DE SALLES GONCALVES (OAB PR021989)

APELADO: SILVIO SEGURO (RÉU)

ADVOGADO: IVO CEZARIO GOBBATO DE CARVALHO (OAB PR023709)

APELADO: DELTA VEÍCULOS ESPECIAIS LTDA (RÉU)

MPF: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATO DE IMPROBIDADE. SUPERFATURAMENTO. DANO AO ERÁRIO. RESPONSABILIZAÇÃO DO AGENTE PÚBLICO. NECESSIDADE DE ELEMENTO SUBJETIVO.

1. O ato de improbidade não se confunde com irregularidade ou ilegalidade. A improbidade é qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente, razão pela qual a jurisprudência do STJ considera indispensável que a conduta do agente seja dolosa, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92, ou pelo menos eivada de culpa grave, nas do artigo 10. Precedente do STJ.

2. Hipótese na qual o conjunto probatório não apresentou elementos suficientes para concluir pela existência do elemento subjetivo.

3. Apelação e agravo interno improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao agravo interno, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 09 de junho de 2020.

Documento eletrônico assinado por **CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, Desembargador Federal Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40001742206v7** e do código CRC **566e03d8**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR

Data e Hora: 10/6/2020, às 12:0:48

5001152-68.2018.4.04.7000

40001742206 .V7



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5001152-68.2018.4.04.7000/PR

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR

APELANTE: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (AUTOR)

APELADO: AFFONSO PORTUGAL GUIMARAES (RÉU)

ADVOGADO: GUILHERME DE SALLES GONCALVES (OAB PR021989)

APELADO: SILVIO SEGURO (RÉU)

ADVOGADO: IVO CEZARIO GOBBATO DE CARVALHO (OAB PR023709)

APELADO: DELTA VEÍCULOS ESPECIAIS LTDA (RÉU)

MPF: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF)

RELATÓRIO

Esta apelação ataca sentença proferida pelo juiz federal **Marcus Holz**, em sede de ação civil pública por ato de improbidade, a qual julgou parcialmente procedente a ação para condenar a ré Delta Veículos Especiais Ltda.

Assim constou no dispositivo da sentença (evento 2, SENT12 do processo originário):

Dispositivo

Ante o exposto julgo improcedente os pedidos formulados na petição inicial, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil quanto aos réus AFFONSO PORTUGAL GUIMARÃES e SILVIO SEGURO, e julgo parcialmente procedente o pedido formulado quanto à ré DELTA VEÍCULOS ESPECIAIS LTDA para:

a) CONDENÁ-LA a restituir o valor do sobrepreço apurado em sede de Auditoria;

b) CONDENÁ-LA a pagar o mesmo valor do sobrepreço a título de multa;

c) CONDENÁ-LA na pena de 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;

Quanto à correção monetária e juros, deverão ser utilizados os critérios do Manual do e. CJF para condenações cíveis em geral.

Isenta a UNIÃO do pagamento de custas ou honorários advocatícios(art. 18 da Lei 7.347/1985).

Condeno a DELTA VEÍCULOS ESPECIAIS LTDA ao pagamento de honorários de sucumbência, os quais fixo em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 86 do CPC.

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

Sentença não sujeita a reexame necessário.

Apela a União (evento 12 do processo originário). Alega que: a) os réus Silvio Seguro e Affonso Portugal Guimarães também devem ser também condenados às penas do art. 12, II, da Lei 8.429/92; b) o art. 10 da Lei 8.429/92 prevê que a conduta, na hipótese de prejuízo ao erário pode ser dolosa ou culposa; c) o prejuízo ao erário está comprovado na Auditoria n. 4.330, realizada pelo Ministério da Saúde e pela Controladoria-Geral da União; d) o prejuízo ao erário se deu em virtude da conduta culposa de Silvio Seguro, presidente da comissão que elaborou a licitação, e Affonso Portugal Guimarães, prefeito de Campo Largo/RS, o qual homologou o procedimento, tendo ambos agido com negligência no cumprimento de seus deveres, especialmente em relação a verificação de conformidade da proposta com os preços praticados no mercado, conforme prescreve o art. 43, IV da Lei 8.666/93; e) a extensão objetiva da condenação deve ser ampliada, pois os atos abrangidos pelo art. 10 da Lei 8.429/92 tornam nulo o processo licitatório, hipótese em que a lesão ao erário federal constitui a integralidade do valor repassado deduzida a quantia devolvida pelo Município de Campo Largo.

Os réus/apelados Silvio Seguro e Affonso Portugal Guimarães apresentaram contrarrazões, respectivamente, nos eventos 25 e 26 do processo originário.

O apelado Affonso Guimarães requereu o desbloqueio de quantias depositadas em juízo para substituir constrições realizadas em imóveis e veículos registrados em seu nome.

O pedido foi deferido no evento 6.

A União interpôs agravo interno da referida decisão no evento 10, no qual alegou a necessidade de concessão de efeito suspensivo à apelação e consequente manutenção dos bloqueios.

O processo foi incluído em pauta.

É o relatório.

VOTO

Examinando os autos e as alegações das partes na apelação, fico convencido do acerto da **sentença de parcial procedência**, proferida pelo juiz federal Marcus Holz, que transcrevo e adoto como razão de decidir, a saber:

Fundamentação

Dos fatos

Os fatos alegados pela parte autora na inicial, para caracterização da alegada improbidade administrativa, se resumem à ausência de pesquisa prévia de preços, ao superfaturamento e à existência de irregularidades na condução do certame.

O procedimento de aquisição do veículo deflagrou-se com o Convênio nº 1191/2003 pelo qual restou estabelecido o repasse de verba no montante de R\$ 67.086,00 à Prefeitura Municipal de Campo Largo/PR, que previa contrapartida de R\$ 16.780,00 da administração municipal. O objeto era a aquisição de uma unidade móvel de saúde (tipo van).

A proposta enviada pela prefeitura estimava gasto de R\$ 96.300,00, tendo sido aprovada pelo Ministério da Saúde, com emissão de parecer técnico favorável, no montante de R\$ 100.680,00 (fl. 64).

O então prefeito AFFONSO PORTUGAL GUIMARÃES autorizou a abertura do processo licitatório nº 13927 (fls 231-334). Já no ato de dotação orçamentária assinado pelo Secretário Municipal da Administração (fl. 232) consta que a aquisição importaria em valor aproximado de R\$ 96.000,00, tendo sido também assinado pelo Secretário Municipal de Finanças e Orçamento.

Entretanto, inexistem nos documentos relativos ao Convênio e liberação da dotação orçamentária, quaisquer indicativos de que tenha sido precedida de ampla pesquisa de mercado quanto ao valor do veículo pretendido.

Em 22/08/2006 foi realizada auditoria pelo Departamento Nacional de Auditoria do SUS e pela Controladoria Geral da União (fls. 16-45). Além da ausência constatada na pesquisa de mercado, foi apurado superfaturamento após análise das notas fiscais relativas à aquisição do veículo e transformação conforme especificações técnicas.

O valor da proposta única que se sagrou vencedora do certame foi no montante de R\$ 82.513,00. Conforme apurado em auditoria mediante análise das notas fiscais, o custo total do veículo já transformado foi de R\$ 54.356,31. A diferença, da casa de R\$ 28.156,69, totaliza lucro de 34,1% praticado pela empresa DELTA VEÍCULOS ESPECIAIS LTDA.

A diferença cobrada constitui evidente superfaturamento consubstanciado em dano concreto infligido ao erário público.

Quanto à alegação subsidiária aventada pela parte autora, não resultou comprovado nos autos que tenha havido demais irregularidades na condução do procedimento administrativo licitatório, como também pontuou o MPF em sede de manifestação final.

Em face dos fatos supra narrados é possível a caracterização de duas irregularidades na conduta do certame e sobre as quais dever-se-á perquirir a responsabilização subjetiva de cada um dos réus: (i) a falta de uma pesquisa de mercado efetiva no estabelecimento do valor

máximo da licitação; e (ii) o superfaturamento consubstanciado no efetivo dano causado ao erário na cobrança de valor excessivo pelo bem móvel vendido.

Responsabilidade Subjetiva

O ato de improbidade administrativa constitui violação específica de um dever funcional que impõe o respeito à moralidade pública. Como tal, não se confunde com a simples irregularidade constatada na atuação administrativa.

Para caracterização da improbidade, requer-se mais do que a conduta defeituosa do funcionário público. Requer-se, também, uma orientação subjetiva do agente, que implica aqui na violação consciente deste dever de probidade.

A jurisprudência das Cortes Superiores tem reiterado a necessidade de caracterização da orientação subjetiva do agente, demonstrando má-fé, desonestidade e dolo, para que se fale na caracterização de ato ímprobo. Nesse sentido:

EMEN: AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS. TRANSFERÊNCIA, DE OFÍCIO, PARA UNIVERSIDADE PÚBLICA FEDERAL. IRREGULARIDADES. OFENSA DO ART. 11 DA LEI 8.429/92. AUSÊNCIA DE DOLO GENÉRICO. REVISÃO DOS PRESSUPOSTOS FÁTICOS. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A orientação jurisprudencial sedimentada no Superior Tribunal de Justiça estabelece que a configuração do ato de improbidade por ofensa a princípio da administração depende da demonstração do chamado dolo genérico. 2. No particular caso dos autos, é impossível extrair do acórdão recorrido qualquer referência - ainda que indireta - à presença desse elemento subjetivo. Sobre o tema, ponderou o Tribunal local: "nada obstante os argumentos expendidos pelo apelante, tenho, contudo, a partir da análise do conjunto probatório que, apesar das irregularidades apontadas pelo MPF, não foi possível constatar, a partir dos documentos, que houve ato de improbidade por parte dos réus, na medida em que o elemento subjetivo necessário para sua caracterização não está presente, consubstanciado no dolo, na desonestidade e na má-fé do agente público em cometer um ato ímprobo. Ademais, inexistiu obtenção de proveito patrimonial" (fl. 1.294, e-STJ). 3. Nesse contexto de limitação cognitiva, a alteração das conclusões firmadas pelas instâncias inferiores somente poderia ser alcançada com o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 4. Ademais, a decisão recorrida está em conformidade com precedentes do STJ no sentido de não sujeitar meras irregularidades às sanções da Lei 8.429/92. 5. Recurso Especial não conhecido. ..EMEN: (RESP 201500143998, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/12/2016 ..DTPB:.)

EMEN: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR SUPOSTO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. IMPUTAÇÃO PELO ART. 10 DA LEI 8.429/92. ALEGAÇÃO DO PARQUET ESTADUAL DE NULIDADE DA DECISÃO AGRAVADA, POR NÃO HAVER JURISPRUDÊNCIA

DOMINANTE DO TRIBUNAL A JUSTIFICAR O JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RELATOR. PREVISÃO DE DECISUM SINGULAR NO CPC E NO REGIMENTO INTERNO DESTA CORTE SUPERIOR. PRELIMINAR DE NULIDADE REJEITADA. ALEGAÇÃO DO PARQUET PARANAENSE DE QUE A DECISÃO AGRAVADA OFENDE A SÚMULA 7/STJ, POR PROMOVER REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA EM SEDE ESPECIAL. PORÉM, A REVALORAÇÃO DA PROVA OU DE DADOS EXPLICITAMENTE ADMITIDOS E DELINEADOS NO DECISÓRIO RECORRIDO NÃO IMPLICA O VEDADO REEXAME DO MATERIAL DE CONHECIMENTO NA SEARA ESPECIAL. PRECEDENTE: RESP. 878.334/DF, REL. MIN. FELIX FISCHER, DJ 26.2.2007. PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO. TERMOS DE PARCERIA ENTRE MUNICÍPIO E OSCIP PARA IMPLEMENTAÇÃO DE PROGRAMAS FEDERAIS EM AÇÕES DE SAÚDE PÚBLICA. AUSÊNCIA DE DOLO OU CULPA ENSEJADORA DE ATO ÍMPROBO. AGRAVOS REGIMENTAIS DO MPF E DO MP/PR DESPROVIDOS. 1. O relator pode decidir toda matéria recursal, desde a admissibilidade do recurso até o seu próprio mérito, sempre sob controle do colegiado a que pertence, órgão competente para decidir, de modo definitivo, sobre a admissibilidade e mérito do recurso, conforme orienta a doutrina. Eventual alegação de nulidade da decisão singular fica superada com a apreciação do tema pelo Órgão Colegiado. Rejeita-se a preliminar de nulidade da decisão agravada. 2. Cinge-se a controvérsia em saber se resulta em ato de improbidade administrativa a conduta do ex-Prefeito do Município de Palotina/PR ao firmar termos de parceria e convênios entre o Município e o IBIDEC, qualificado como OSCIP, para implementação de programas federais em saúde pública. 3. **A conduta do agente, nos casos dos arts. 9o. e II da Lei 8.429/92, há de ser sempre dolosa, por mais complexa que seja a demonstração desse elemento subjetivo; nas hipóteses do art. 10 da Lei 8.429/92, cogita-se que possa ser culposa, mas em nenhuma das hipóteses legais se diz que possa a conduta do agente ser considerada apenas do ponto de vista objetivo, gerando a responsabilidade objetiva.** 4. O excelso Supremo Tribunal Federal, em recente decisum na ADI 1.923/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, julgada em 16.4.2015, entendeu pela parcial procedência do pedido para conferir interpretação conforme à Constituição Federal à Lei 9.637/98 (Lei das Organizações Sociais) e à Lei 8.666/93, para que a seleção de pessoal pelas Organizações Sociais seja conduzida de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da CF, e nos termos do regulamento próprio a ser editado por cada entidade. 5. In casu, não se verifica tenha o Prefeito pretendido agir em mascaramento da relação de emprego a partir de uma suposta terceirização ilícita da saúde pública. 6. Efetivamente, não se mostrou vedado ao administrador público municipal firmar convênios com OSCIP na área de saúde pública, pelos seguintes motivos: (a) a própria Constituição Federal afirma que as instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, o que significa um claro nihil obstat ao ingresso de entidades do Terceiro Setor no âmbito das ações em saúde pública como área-fim; (b) partiu-se da premissa de que o Estado não é capaz de cumprir sua missão constitucional e precisa convocar os cidadãos ao auxílio na prestação dos serviços sociais; (c) a utilização das

formas jurídicas de participação de Organizações Sociais, surgidas em cenário nacional na década de 1990, poderia ser vista como o modelo ideal de colaboração do particular com o Estado, numa perspectiva moderna de eficiência dos serviços públicos; e (d) é admissível a compreensão do Prefeito segundo a qual, para a execução dos programas federais, haveria a necessidade de contratação de agentes específicos e possivelmente temporários, sobretudo considerando a especificidade do profissional em Saúde da Família. 7. Referida análise está sujeita a aspectos que estão sob o discrimen do administrador público, dentro de um ambiente político-democrático para a concepção de ideal intervenção do Estado nos domínios sociais. Na hipótese, entendeu o então Prefeito de Palotina/PR que, para o alcance dos objetivos sociais, a execução mais eficiente se daria por uma entidade parceira, pois, em sua esfera de atuação como Chefe do Executivo local, as disponibilidades municipais não seriam suficientes para, em determinado momento, prestar a política pública advinda de programas federais em saúde. 8. Ausente ato doloso ou em culpa grave causador de prejuízo ao Erário na realização de convênio entre Município e OSCIP, não há falar em ato de improbidade administrativa, até porque os serviços em saúde pública foram efetivamente prestados aos municípios. 9. Agravos Regimentais do MPF e do MP/PR conhecidos e desprovidos. ..EMEN: (AGARESP 201402063398, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/05/2016 ..DTPB:.)

Mesmo quando a Lei faz referência, em seu art. 10, à mera culpa do agente, tal referência deve ser interpretada quanto ao dano consumado e que resultou da conduta. No que se refere à violação do dever de probidade, permanecerá existindo a necessidade de demonstração da orientação subjetiva, razão pela qual não se pode falar em responsabilização objetiva no âmbito de condenação por improbidade administrativa.

Quanto ao réu AFFONSO PORTUGAL GUIMARÃES, não existem elementos probatórios suficientes que permitam caracterizar a formação do elemento subjetivo para que lhe seja imputado o ato de improbidade. Nas alegações finais, a parte autora busca sua responsabilização tão apenas pelo fato de ter deflagrado e homologado o procedimento licitatório cujo resultado foi superfaturado e sem uma adequada pesquisa de mercado.

Em que pese ter a Auditoria indicado um preço médio de mercado inferior àquele apresentado no início da licitação, ainda quando da firmação do Convênio, não é possível caracterizar a conduta do então prefeito como subjetivamente direcionada à subversão do certame. Isto porque, das provas acostadas aos autos, inexistem indícios do seu envolvimento com as empresas licitantes, da obtenção de benefícios para si, ou sequer do seu conhecimento acerca da possibilidade de haver superfaturamento (uma vez que a empresa se sagrou vencedora oferecendo ainda menos do que havia sido previamente liberado pelo Convênio nº 1191/2003). Ademais, a proposta enviada para obtenção do referido convênio, em que pese não ter sido precedida de ampla pesquisa de mercado, foi pautada em valor concreto de que se tinha conhecimento, e aprovado por todos os demais envolvidos, tanto a nível municipal quanto a nível federal.

No que se refere ao réu SILVIO SEGURO, também inexistem elementos probatórios que indiquem uma conduta subjetivamente direcionada à violação da probidade em sua conduta como Presidente da Comissão de Licitação. Da mesma forma que operada quanto ao réu AFFONSO, a parte autora busca sua responsabilização objetiva, pelo simples fato de haver conduzido um procedimento licitatório eivado dos vícios já referidos.

Entretanto, da análise integral dos autos da licitação, não é possível constatar qualquer atitude por parte do então Presidente que indicasse violação da moralidade ou que permitisse concluir pelo conluio com a empresa vencedora para que se garantisse o superfaturamento. De um lado, não há qualquer indício probatório de que o réu teria ligação às empresas, ou mesmo que teria se beneficiado da situação. Ademais, conforme já referido, no momento da condução do procedimento licitatório não havia indícios de que o superfaturamento fosse conhecido, até mesmo pelo valor cobrado pela empresa vencedora, que restou inferior ao máximo estipulado em Edital e pautado no orçamento aprovado em âmbito municipal e federal.

O conhecimento quanto ao superfaturamento sobreveio apenas com a conduta da Auditoria, em que se colheram as notas fiscais de aquisição do veículo e implementação das melhorias necessárias, sendo possível então conhecer da margem de lucro praticada pela empresa vencedora. Destarte, não cabe impor aos réus AFFONSO e SILVIO que conhecessem dessa situação quando da instauração, condução e homologação do procedimento licitatório, pois que a condenação por ato ímprobo não admite imputação de fato futuro às condutas, ao menos não sem que se prove a orientação subjetiva dos mesmos à sua obtenção.

Dito isto, cabe apontar que quanto à ré DELTA VEÍCULOS ESPECIAIS LTDA houve suficiente demonstração da orientação subjetiva da empresa quando da conduta que implicou em superfaturamento na venda do veículo.

A constatação objetiva por via da Auditoria nº 4330 e das notas fiscais disponibilizadas após a homologação permite concluir que a ré operou a revenda do veículo já melhorado com margem de lucro de R\$ 28.156,69, o qual se deu às expensas do dinheiro público, constituindo base evidente para a caracterização do dano ao erário.

Ademais, em se tratando de conduta derivada de atuação positiva por parte de uma empresa especializada neste tipo de prestação, que tinha conhecimento da margem de lucro que esta praticando quando da apresentação de sua proposta, resta caracterizado o elemento subjetivo a embasar o dever de reparação do dano causado.

Cumprе destacar, por fim, que a decisão por afastar a responsabilização dos réus AFFONSO PORTUGAL GUIMARÃES e SILVIO SEGURO, restando apenas o dever da ré DELTA VEÍCULOS ESPECIAIS LTDA de indenizar o dano comprovado, não implica em afirmar a absoluta regularidade das condutas dos primeiros. Ao contrário, afirma-se apenas que não subsistem elementos probatórios mínimos para a caracterização do elemento subjetivo necessário à imputação dos atos praticados como ímprobos. No mais, a mera irregularidade, que não se confunde com a improbidade, permite adoção das demais medidas cabíveis administrativa e judicialmente.

Sanções

Conforme se depreende dos autos do procedimento licitatório, o bem móvel objeto da licitação foi devidamente entregue. Dessa forma, cabe à empresa DELTA VEÍCULOS ESPECIAIS LTDA, que procedeu ao superfaturamento, o ressarcimento do valor de sobrepreço operado (neste mesmo sentido manifestou-se o MPF em seu parecer final). Da mesma forma, a multa incidente deverá observar o referido valor excedente.

Ademais das penas pecuniárias aplicáveis, o ato praticado pela empresa permite aplicação da pena de proibição de contratar com o Poder Público, pelo prazo de três anos, atendendo-se aos princípios da moralidade e probidade com que devem ser conduzidas as relações entre empresas privadas e a Administração Pública.

Dispositivo

Ante o exposto julgo improcedente os pedidos formulados na petição inicial, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil quanto aos réus AFFONSO PORTUGAL GUIMARÃES e SILVIO SEGURO, e julgo parcialmente procedente o pedido formulado quanto à ré DELTA VEÍCULOS ESPECIAIS LTDA para:

a) CONDENÁ-LA a restituir o valor do sobrepreço apurado em sede de Auditoria;

b) CONDENÁ-LA a pagar o mesmo valor do sobrepreço a título de multa;

c) CONDENÁ-LA na pena de 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;

Quanto à correção monetária e juros, deverão ser utilizados os critérios do Manual do e. CJF para condenações cíveis em geral.

Isenta a UNIÃO do pagamento de custas ou honorários advocatícios(art. 18 da Lei 7.347/1985).

Condeno a DELTA VEÍCULOS ESPECIAIS LTDA ao pagamento de honorários de sucumbência, os quais fixo em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 86 do CPC.

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

Sentença não sujeita a reexame necessário.

O que foi trazido nas razões de recurso não me parece suficiente para alterar o que foi decidido, mantendo o resultado do processo e não vendo motivo para reforma da sentença.

Cabe destacar o seguinte:

a) Como referido na sentença, não é possível a condenação com base em responsabilidade objetiva, sendo indispensável para a tipificação da conduta como improbidade a presença do elemento

subjetivo, isto é, dolo nas condutas descritas nos artigos 9º e 11, ou, pelo menos, culpa nas hipóteses do artigo 10, ambos da Lei 8.429/92

b) Ainda que a auditoria tenha indicado um preço médio de mercado inferior àquele apresentado no início da licitação, não é possível caracterizar a conduta dos envolvidos no procedimento como direcionada à subversão do certame. Não há indícios de envolvimento dos agentes públicos com as empresas licitantes, ou da obtenção de benefícios para si, ou de outras formas fraudulentas comumente aplicadas em casos similares, tais como o fracionamento do objeto da licitação, estratégia usualmente adotada para o fim de aplicar a modalidade convite. Ao contrário, o que se observa é que a licitação se deu por meio de tomada de preços, procedimento mais formal, e que possibilita a participação de qualquer interessado que atenda as condições exigidas até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas.

c) No plano da suposta culpa, verifica-se que *a proposta enviada para obtenção do referido convênio, em que pese não ter sido precedida de ampla pesquisa de mercado, foi pautada em valor concreto de que se tinha conhecimento, e aprovado por todos os demais envolvidos, tanto a nível municipal quanto a nível federal.* Destaca-se que o objeto da licitação constitui-se de bem relativamente incomum, para o qual não há larga gama de fornecedores.

d) Quanto à consciencia do superfaturamento, ou o dever de conhecê-lo e afastá-lo, de onde se extrairia a suposta culpa pela negligência, constata-se que a proposta vencedora, nada obstante o superfaturamento posteriormente verificado, foi inferior ao preço pesquisado junto à empresa distinta (não participante da licitação) e consideravelmente inferior ao valor aprovado pelo órgão federal no convênio. Igualmente, só foi possível a constatação do superfaturamento, consistente no alto descompasso entre o valor dos custos de aquisição do veículo e de transformação deste em ambulância e o valor proposta, a partir de nota fiscal relativa a estes procedimentos internos da empresa. Trata-se de circunstância que não é objeto de análise no procedimento licitatório, o qual tem por prioridade, dentro dos requisitos legais, selecionar a proposta mais vantajosa para administração, não obrigando o agente público a empreender procedimentos investigatórios junto ao licitante a fim de verificar minuciosamente a quais custos este se submete e qual taxa de lucro operacional estaria aquele obtendo a partir da proposta.

e) A extensão da condenação, consistente na restituição do valor superior a média do mercado, bem como igual valor em multa, cumulada ainda com a proibição de contratar com o poder público por 3 (três) anos, está adequada, não carecendo de maior rigor. O bem o objeto do contrato é essencial para as funções públicas e foi devidamente entregue e utilizado a despeito do elevado preço.

Estou votando por negar provimento à apelação da União, mantendo a sentença apelada. Por consequência, também voto por negar provimento ao agravo interno da União.

Isenta a União do pagamento de custas ou honorários advocatícios (art. 18 da Lei 7.347/1985)

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação e ao agravo interno, nos termos da fundamentação.

Documento eletrônico assinado por **CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, Desembargador Federal Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40001742205v30** e do código CRC **0aea742d**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR

Data e Hora: 10/6/2020, às 12:0:48

5001152-68.2018.4.04.7000

40001742205.V30