



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA Nº
2007.71.02.007408-5/RS**

AUTOR : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
ASSISTENTE : INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS
EDUCACIONAIS - INEP
RÉU : PAULO JORGE SARKIS
ADVOGADO : JOSE LUIS WAGNER
: SANDRA LUIZA FELTRIN
: LUIZ ANTONIO MULLER MARQUES
: LUCIANA INES RAMBO
: LILIA FORTES DOS SANTOS WAGNER
RÉU : SÉRGIO JOÃO LIMBERGER
ADVOGADO : EZILDA MENEZES DEVIT
: GIOVANI BORTOLINI
: CARLOS NORBERTO BELMONTE VIEIRA

SENTENÇA

Relatório.

Trata-se de ação civil pública promovida pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** contra **PAULO JORGE SARKIS** e **SÉRGIO JOÃO LIMBERGER**, em face de atos de alegada improbidade administrativa.

Os atos de improbidade estariam configurados, em síntese, em desvio de finalidade na aplicação de recursos públicos oriundos de convênio firmado entre o Instituto Nacional de Pesquisas Educacionais (INEP) e a UFSM, **sob nº 026/2001**, para o desenvolvimento de projeto relacionado à *"manutenção e implementação de novos mecanismos de conexão e interoperabilidade de bases de dados primárias e sistemas de informações secundárias, adequação de sistemas administrativos e de coleta de informações, permitindo que os usuários percebam a informações de forma transparente, integrada, consolidada e única"*, no montante de R\$ 4.300.000,00 (quatro milhões e trezentos mil reais).

Narra a inicial que, para implementação do projeto, a UFSM, representada pelo então Reitor *Paulo Jorge Sarkis*, assinou com a Fundação de Apoio Educacional de Santa Maria (FATEC) o Contrato nº 120/2001, com dispensa de licitação fundamentada no art. 1º da Lei nº 8.958/94, expressamente mencionada no art. 24, XIII, da Lei nº 8.666/93, e repassou a essa fundação a integralidade do montante recebido do INEP, ficando a responsabilidade pela

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_1/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

gestão dos recursos e execução do objeto do convênio para o réu *Sérgio João Limberger*.

Ocorre que, antes do término da vigência do convênio (junho de 2002), a Secretaria de Controle Externo do Tribunal de Contas da União (SECEX/RS), em auditoria interna, constatou desvio de finalidade na aplicação de R\$ 2.300.000,00 (dois milhões e trezentos mil reais) dos recursos liberados pelo INEP, em face do uso desse numerário em finalidades diversas, incompatíveis com o objeto do convênio, tendo sido utilizada parcela significativa desse valor para custeio de viagens, hospedagem e alimentação a diversos beneficiários, bem como relacionados à implantação de software de sistemas de gerenciamentos de dados informatizados e de informações municipais e educacionais, gerando, por conseguinte, dano ao erário nesse importe.

A FATEC, por sua vez, de posse de tais recursos, teria firmado vários contratos com prefeituras e instituições de ensino (com dispensa de licitação), para implantação dos sistemas de gerenciamentos de dados informatizados e, após, subcontratado, parcial ou integralmente, o objeto do contrato a outras empresas (como a SIG Soluções em Informática e Gestão Ltda., que tem como sócios professores e analistas de sistemas da UFSM, dentre eles o réu *Sérgio João Limberger*), daí resultando que UFSM e FATEC formaram pessoa jurídica para prestar serviços terceirizados pela FATEC, assim como para comercializar produtos desenvolvidos com recursos públicos oriundos do convênio firmado com o INEP, imiscuindo funções públicas e privadas, tendo sido, ademais, lançadas como prestação de contas do convênio, despesas sem qualquer correlação com esse.

Visando a aprofundar investigações e identificar os responsáveis pela aplicação indevida dos recursos públicos, o MPF instaurou o Inquérito Civil Público nº 1.29.008.000628/2006-65, no qual constatou a total impertinência de despesas lançadas à conta do convênio UFSM/INEP com o seu objeto, apurando, ainda, a ausência de controle de gastos e de aquisição de materiais e equipamentos, a terceirização desmesurada de serviços e compras sem licitação, indicando que os recursos do convênio utilizados foram bem superiores aos efetivamente necessários para desenvolvimento do seu objeto, sem ter havido a correspondente restituição do montante remanescente ao INEP.

Em fecho, o *parquet* concluiu que os recursos do INEP foram endossados à FATEC pela UFSM, e, então, sem qualquer procedimento

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_2/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

licitatório, repassados à iniciativa privada através de empresas coirmãs daquela, cujos sócios e administradores são profissionais a ela vinculados, em evidente desvirtuamento da atividade fundacional, sendo tais atos de conhecimento do Reitor da UFSM.

Assim, o MPF aduz violados princípios constitucionais da administração pública, em evidente prejuízo ao erário, ensejando responsabilização dos réus por desvio de finalidade na aplicação das verbas do INEP e a condenação desses por improbidade, com base na Lei 8.429/92, devendo, portanto, ressarcirem integralmente o dano, inclusive decretando-se a indisponibilidade de bens dos réus, suficientes para garantir a reparação ao erário.

Nesse mister, o Ministério Público Federal pugnou a concessão de medida cautelar para decretar a indisponibilidade de bens dos réus, com o fito de assegurar futuro ressarcimento dos valores irregularmente utilizados por esses em desvio de finalidade.

A medida liminar de indisponibilidade dos bens foi **deferida** (fls. 36/52).

Em contestação, o réu *Paulo Jorge Sarkis* argumentou que a **prestação de contas da UFSM perante o INEP foi correta e efetiva**, pois teriam sido cumpridas as exigências do art. 28, parágrafo 1º da IN n. 01/97, da Secretaria do Tesouro Nacional. Além disso, teria havido orientação, acompanhamento e concordância do INEP com a forma e o conteúdo da prestação de contas realizada pela UFSM. Ainda no que tange à prestação de contas, esclarece a defesa que *"muitas notas apresentadas na prestação de contas efetivamente não guardam relação direta com o objeto do acordo, pois além da inexigibilidade jurídica para tanto, é inegável a impossibilidade fática de que isso tivesse sido feito na época exigida"* (fl. 1.123).

Na sequência, afirmou que o acordo firmado entre INEP e UFSM possui natureza contratual, sendo, portanto, indevido exigir-se "aderência" entre despesas e objeto. Nesse particular, aduz "por não ser convênio, mas sim contrato, cabia a cada parte cumprir com sua respectiva obrigação. Dessa forma, o INEP recebeu o programa de computador, devidamente funcionando conforme as especificidades necessárias, e a UFSM, de outro lado, recebeu o preço acordado" (fl. 1.140). Informa que a própria UFSM entendeu que o Convênio n. 026/2001 possui, na verdade, natureza contratual.

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_3/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Defendeu, também, a **impossibilidade de se responsabilizar pessoalmente o réu** por atos respaldados em pareceres da Procuradoria Jurídica da UFSM. Aduziu, nesse aspecto, que "a celebração da avença entre o INEP e a UFSM, bem como a participação da FATEC na realização do objeto acordado receberam a devida análise por parte da Procuradoria Jurídica da UFSM" (fl. 1144).

Asseverou a legalidade no repasse da execução do projeto à FATEC. Argumentou pela **insubsistência dos supostos atos de improbidade imputados ao réu**. Neste ponto, menciona que "o Reitor não tem o dever legal de pessoalmente controlar e fiscalizar, de maneira pormenorizada, os procedimentos relativos à execução e prestação de contas de todos os contratos e convênios no âmbito da UFSM e, principalmente, da FATEC". Refere que o réu não teve participação ou exerceu influência sobre os procedimentos contábeis, financeiros ou administrativos da Fatec. De outro lado, não existiriam elementos a comprovar que "*o réu exigiu, pediu, sugeriu, ou praticou qualquer outra conduta tendente a influir*" na compra, pela FATEC, de passagens aéreas de uma empresa de turismo pertencentes aos seus filhos.

Ainda conforme a defesa de *Paulo Jorge Sarkis*, não haveria prova do **enriquecimento ilícito** do réu. Da mesma forma, não estaria demonstrada a ocorrência de **prejuízo ao erário**, afirmação ratificada pelo INEP, Secretaria de Controle Externo do TCU e da Câmara de Conciliação da AGU. Assim, não haveria valores a serem ressarcidos pelo réu. Além disso, não haveria nexo causal entre a atuação do réu e os supostos danos causados ao Erário.

A defesa alegou, também, a ausência de dolo, culpa ou má-fé imputável ao réu. Não comprovado o elemento subjetivo ínsito à conduta ímproba, impossível a responsabilização.

Por fim, sustentou a falta de razoabilidade da pretensão do autor de aplicação cumulada das penas previstas no artigo 12 da Lei n. 8.429/92. Anexou documentos (fls. 1182/1401).

Em preliminar, a defesa de *Sérgio João Limberger* sustentou a inépcia da inicial por falta da causa de pedir, bem como a necessidade de suspender a ação, até que seja julgada a ADI n. 2182, que aventa a inconstitucionalidade da Lei n. 8.429/92. No mérito, sustentou que não havia necessidade de especificação dos gastos com o projeto, de acordo com o art. 28,

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_4/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

§1º da IN STN 01/97. Ademais, as entidades vinculadas ao Convênio 26/2001 teriam sempre seguido as orientações e/ou solicitações do INEP no que tange ao encaminhamento do processo de prestação de contas. Conforme a defesa, a relação entabulada entre INEP e UFSM teria natureza de contrato, e não de convênio, motivo pelo qual não há que se falar em falha no processo de prestação de contas. Aduziu que, a partir das premissas "valor real do objeto da tecnologia" e "benefícios auferidos pelo INEP", chegar-se-ia à conclusão de que inexistem valores a serem ressarcidos, pois "o objeto foi cumprido, a tecnologia transferida e as vantagens daí decorrentes plenamente gozadas pelo INEP". Alegou, por fim, a inexistência de ato de improbidade, porque ausente o elemento subjetivo, bem como dano ao erário. Juntou documentos (fls. 1294/1401).

O INEP ingressou na demanda, na condição de assistente litisconsorcial do autor. Na mesma ocasião, determinou-se a intimação das partes para que informassem eventual interesse na produção de provas (fl. 1404).

Dessa decisão, embargou o réu *Sérgio*, aduzindo que a decisão saneadora não apreciou as prejudiciais aventadas na contestação (1409/1412). Os embargos declaratórios foram rejeitados. Registrou-se, contudo, que, diante da expressa manifestação da parte, as preliminares seriam analisadas após a juntada da réplica (fls. 1413/1414). Inconformado com essa decisão, o demandado *Sérgio* interpôs agravo de instrumento (fl. 1438).

Houve réplica (fls. 1420/1427).

As preliminares aventadas pela defesa do réu *Sérgio* foram rechaçadas. Deferida a produção de prova documental e testemunhal (fls. 1451/1454). Novo agravo de instrumento por *Sérgio Limberger* (2009.04.00.019689-0 - fl. 1467).

O MPF peticionou, requerendo fossem fixados os pontos controvertidos da demanda (fls. 1485/1492). Oportunizou-se vista às partes (fls. 1531/1539, 1540/1544). Foi mantida a produção da prova oral e postergado o exame do cabimento da prova pericial (fl. 1545).

Produzida a prova testemunhal (fls. 1586/1598, 1603/1614, 1641/1643 e 1659/1664).

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_5/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Indeferido o requerimento de perícia (fls. 1619/1623), as partes interpuseram agravos retidos (fls. 1665/1666 e 1667/1684), contra-arrazoados às fls. 1686/1690.

As partes apresentaram memoriais (fls. 1691/1716, 1718/1744, 1747/1789 e 1792/1793).

Vieram os autos conclusos para sentença.

O feito foi convertido em diligência e, após, retornou concluso.

Eis a síntese processual.

Fundamentação.

As alegações **preliminares** foram examinadas no curso do feito (fls. 1451/1454), motivo pelo qual passo, de imediato, a analisar o mérito da lide.

1) CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

Antes de examinar o mérito da postulação, mister delimitar o objeto desta ação.

Analisando de forma acurada a peça inicial, infere-se que o objeto da demanda, em síntese, é a responsabilização por irregularidades praticadas durante a execução do Convênio 026/2001. Tais irregularidades estariam consubstanciadas nas seguintes condutas, pontuadas pelo próprio autor (e, portanto, não mais passíveis de ampliação, na forma do art. 264, parágrafo único, do CPC): **a)** ausência de prestação de contas; **b)** inobservância absoluta das regras referentes aos convênios (IN 01/97) e todas as consequências daí advindas; **c)** subcontratação do objeto do convênio ao alvedrio da lei; **d)** ausência de controle no manuseio e gasto da verba pública, e; **e)** confusão entre interesses públicos e privados, manifestados na contratação, pela FATEC, de empresas pertencentes aos réus ou a seus familiares.

O autor resume o objeto desta ação da forma seguinte (fl. 27):

*Em última análise, e de forma ampla e geral, pode-se afirmar que são três os momentos em que a improbidade administrativa aflora: **a)** primeiro, com a **falta de zelo e de controle** para com os R\$ 4,3 milhões recebidos do INEP,*

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_6/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

porquanto foram entregues à instituição privada que, embora não tenha fins lucrativos, contrata empresas diretamente ligadas àqueles responsáveis pela verba pública; **b)** segundo, quando desprezaram, **violaram** e desobedeceram frontalmente o **dever** legal e constitucional (e também previsto no próprio instrumento do convênio) de **prestar contas**; **c)** terceiro e por último, porque permitiram e até mesmo fomentaram que empresas familiares recebessem verbas públicas decorrentes de repasses de que são responsáveis, **confundindo**, assim, **interesses públicos e particulares**. (grifei)

Os momentos referidos resumidamente pelo *Parquet* serão abaixo examinados, em tópicos apartados.

2) SITUAÇÃO FÁTICA.

Inicialmente, transcrevo parte das considerações tecidas pela Magistrada que me antecedeu nestes autos quando do exame da medida liminar, dada sua utilidade para elucidar a situação fática delineada na petição inicial (fls. 36/52):

"(...)

Do convênio firmado entre a UFSM e o INEP

Constata-se, efetivamente, ter sido firmado Convênio, de n. 026/2001, entre a Universidade Federal de Santa Maria (UFSM), representada pelo seu então reitor, o réu Paulo Jorge Sarkis e o Instituto Nacional de Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP) (fls. 35 a 44 dos autos em apenso, doravante a.ap., em que consta a documentação referente à ação em apreciação, constituindo 9 volumes). O responsável técnico pela condução do projeto era o réu Sérgio João Limberger (fl. 50 a.ap.), diretor do Centro de Processamento de Dados (CPD) da UFSM.

Segundo tal convênio, estabelecido para "manutenção e implementação de novos mecanismos de conexão e interoperabilidade de bases de dados primárias e sistemas de informações secundárias, adequação de sistemas administrativos e de coleta de informações, permitindo que os usuários percebam a informação de forma transparente, integrada, consolidada e única" (cláusula primeira), incumbiria à UFSM prestar dito serviço, pelo que perceberia, do INEP, recursos direcionados para tal finalidade. O convênio foi publicado no DOU de 8-8-2001 (fl. 45 a.ap.)

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_7/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

De um lado, portanto, como **concedente**, figura o **INEP**, e, de outro, como **conveniente**, a **UFSM**. Incumbiria, na forma da cláusula segunda, ao INEP custear o objeto do convênio, transferindo os recursos à conveniente, e a esta **utilizar os recursos de conformidade com o Plano de Trabalho aprovado, conforme consta na cláusula segunda, subcláusula segunda, item I** (fl. 36 a.ap.).

Gize-se, aliás, também constar no convênio, cláusula segunda, subcláusula segunda, item VI, 3, **a obrigação da UFSM de restituir ao INEP o valor transferido "quando os recursos forem utilizados em finalidade diversa da estabelecida no convênio."**

O valor do convênio, conforme a cláusula quarta, era de R\$ 4.300.000, "sendo R\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais), no exercício de 2001 e R\$ 1.900.000,00 (um milhão e novecentos mil reais) no exercício 2002." (fl. 37 a.ap.). Nas fls. 38 a 41 dos a.ap. consta o cronograma de desembolso aprovado.

Foram estabelecidas, referentes às duas parcelas (a primeira de R\$ 2.400.000,00, com liberação prevista até 31 de agosto de 2001, e a segunda de R\$ 1.900.000,00, com liberação prevista até 30 de abril de 2002), as seguintes metas (havendo, para cada período, especificações de tarefas a serem cumpridas):

- | |
|---|
| 1. Adequação tecnológica de sítios Internet e sistemas distribuídos via WEB (especificações nas fls. 38 e 40 a.ap.) |
| 2. Arquitetura de servidores de aplicação (especificações nas fls. 38 e 40 a.ap.) |
| 3. Otimização dos sistemas de coleta e disseminação (especificações nas fls. 39 e 41 a.ap.) |
| 4. Desenvolvimento de sistema integrado de gestão administrativa (especificações nas fls. 39 a.ap.) |

O Plano de Trabalho, referente ao Convênio, encontra-se nas fls. 53 a 59 a.ap., contendo, em relação à meta, etapas ou fases a serem desenvolvidas nos anos de 2001 e 2002, com as atividades que deveriam ser executadas e o valor destinado a tanto.

Referente à primeira parcela prevista no convênio, relativa ao ano de 2001, previu-se o seguinte:

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_8/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Meta 1. Adequação tecnológica de sítios Internet e sistemas distribuídos via WEB
<i>Etapa 1.1. Disseminação de sistemas integrados via WEB</i>
<i>1.1.1. Adequação tecnológica dos sítios Internet existentes no INEP - R\$ 500.000,00</i>
<i>1.1.2. Implementação de portabilidade e interoperabilidade entre os sistemas de informação difundidos no sítio Internet - R\$ 300.000,00</i>
<i>1.1.3. Aplicação do item anterior para o sistema de disseminação WEB do Provão 2001 - R\$ 300.000,00</i>
<i>1.1.4. Modernização de infra-estrutura de apoio à disseminação de sítios WEB - R\$ 330.000,00.</i>
Recursos totais - R\$ 1.430.000,00
Meta 2. Arquitetura de servidores de aplicação
<i>Etapa 2.1. Racionalização da utilização de recursos tecnológicos</i>
<i>2.1.1. Avaliação de desempenho/performance de servidores de aplicativos e sistemas WEB através de novas metodologias e modernas técnicas de visualização paralelo e tracing - R\$ 150.000,00</i>
Recursos totais - R\$ 150.000,00
Meta 3. Otimização dos sistemas de coleta e disseminação
<i>Etapa 3.1. Desenvolvimento de recursos inteligentes de tratamento e disseminação de informações</i>
<i>3.1.1. Desenvolvimento de novas técnicas para alimentar um "banco de conhecimento", envolvendo processos (rotinas e procedimentos), projetos, perguntas e soluções, organizado em categorias e permitindo a criação de vocabulário controlado baseado em padrões internacionais como o Dublin Core - R\$ 220.000,00</i>
<i>3.1.2. Definição e implementação de metodologias de desenvolvimento de sistemas - R\$ 120.000,00</i>
Recursos totais - R\$ 340.000,00
Meta 4. Desenvolvimento de sistema integrado de gestão administrativa
<i>Etapa 4.1. Adequação e implantação de módulos gerenciais</i>
<i>4.1.1. Sistema orçamentário - 4.1.1.1. Modernização do modelo de proposta orçamentária para o ano seguinte utilizando o orçamento do ano em execução, facilitando a atualização do conteúdo e estrutura da proposta gerada - R\$ 150.000,00</i>

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO@/VSJ]

6210510.V065_9/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

<i>4.1.1. Sistema orçamentário - 4.1.1.2. Gerenciamento de atualização total ou seletiva dos valores da proposta orçamentária através da aplicação de percentuais ou índices preestabelecidos - R\$ 150.000,00</i>
<i>4.1.2. Diárias e Passagens - 4.1.2.1. Gerenciamento de concessões de diárias e passagens através de metas estabelecidas pelo planejamento estratégico - R\$ 180.000,00</i>
Recursos totais - R\$ 480.000,00

Recursos totais para cumprimento das metas de 2001 - R\$ 2.400.000,00
--

Referente à segunda parcela prevista no convênio, relativa ao ano de 2002, previu-se o seguinte:

Meta 1. Adequação tecnológica de sítios Internet e sistemas distribuídos via WEB
<i>Etapa 1.1. Disseminação de sistemas integrados via WEB</i>
<i>1.1.5. Aplicação de novas tecnologias de desenvolvimento WEB a partir de componentes específicos de formatação, conteúdo, interoperabilidade e portabilidade - R\$ 200.000,00</i>
<i>1.1.6. Definição de arquitetura de software multicamadas, baseado em componentes e de sistemas legados - R\$ 240.000,00</i>
<i>1.1.7. Aplicação de interdependência de formatação, gerenciamento de conteúdos e portabilidade ao sistema de disseminação WEB do Provão 2002, que será utilizado como estudo de caso para validação de uma nova metodologia de desenvolvimento - R\$ 300.000,00</i>
<i>1.1.8. Modernização de infra-estrutura de apoio à disseminação de sítios WEB - R\$ 660.000,00</i>
Recursos totais - R\$ 1.400.000,00

Meta 2. Arquitetura de servidores de aplicação
<i>Etapa 2.1. Racionalização da utilização de recursos tecnológicos</i>
<i>2.1.2. Ajustes na performance e desempenho dos servidores de aplicação WEB do INEP, a partir da análise do processamento paralelo, do crescimento dos bancos de dados e do acesso às páginas WEB - R\$ 80.000,00</i>
Recursos totais - R\$ 80.000,00

Meta 3. Otimização dos sistemas de coleta e disseminação
<i>Etapa 3.1. Desenvolvimento de recursos inteligentes de tratamento e disseminação de informações</i>

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_10/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

<i>3.1.3. Adequação tecnológica de ferramentas e sistemas legados e distribuídos utilizados para coleta, análise e disseminação de informações - R\$ 100.000,00</i>
Recursos totais - R\$ 100.000,00

Meta 4. Desenvolvimento de sistema integrado de gestão administrativa
<i>Etapa 4.1. Adequação e implantação de módulos gerenciais</i>
<i>4.1.3. Licitação e compras - 4.1.3.1. Integração do sistema de tramitação e gerenciamento de documentos que participam e garantem o processo de compra dos órgãos públicos regidos pela Lei n.º 8.666 - R\$ 100.000,00</i>
<i>4.1.3. Licitação e compras - 4.1.3.2. O processo de compra será transparente e público a qualquer momento, sendo disponibilizado para consulta em diversas mídias - R\$ 100.000,00</i>
<i>4.1.4. Recursos Humanos - 4.1.4.1. Gerenciamento do Cadastro de Pessoal mantendo uma base de dados atualizada com informações pessoais e funcionais necessárias à gestão de Recursos Humanos - R\$ 120.000,00</i>
Recursos totais - R\$ 320.000,00

Recursos totais para cumprimento das metas de 2001 - R\$ 1.900.000,00
--

Da execução do convênio pela FATEC

Para a efetiva prestação dos serviços, isto é, para execução do "Projeto Disseminação Estruturada de Informações Educacionais", a UFSM contratou a Fundação de Apoio à Tecnologia - FATEC (contrato fls. 126 a.ap.).

A Fundação de Apoio à Tecnologia - FATEC - constitui fundação de apoio à Universidade Federal de Santa Maria, atualmente adequada à disciplina da Lei 8.958/94. Segundo tal diploma (art. 1º), as instituições federais de ensino superior e de pesquisa científica e tecnológica poderão contratar fundações de direito privado, sem fins lucrativos, criadas com a finalidade de dar apoio a projetos de pesquisa, ensino e extensão e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico de interesse das instituições federais contratantes.

Segundo o mesmo art. 1º da Lei 8.958/94, as fundações de apoio podem ser contratadas com dispensa de licitação (na forma do art. 24, XIII, da Lei 8.666/93).

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_11/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Assim é que, no caso vertente, a FATEC foi contratada pela UFSM, com dispensa de licitação, para execução do objeto do convênio que referida universidade firmou com o INEP.

Conforme consta na cláusula segunda, subcláusula primeira do contrato referido (fl. 127 a.ap.), os recursos destinados para a contratada FATEC correspondem à R\$ 2.400.000,00, exatamente o valor destinado à primeira parcela constante no convênio firmado entre a UFSM e o INEP. De tal parcela, a FATEC reteria, "para cobertura de despesas indiretas", o percentual de 3% (cláusula quarta).

Ainda, segundo dito contrato, a realização das tarefas executadas pela FATEC ficou condicionada à coordenação e orientação desenvolvida pela UFSM, por intermédio do Diretor do Centro de Processamento de Dados (CPD), o réu Sérgio Limberger.

Foi firmado Termo Aditivo ao contrato n. 120/2001, em que consta a liberação de recursos adicionais, na ordem de R\$ 1.900.000,00, totalizando R\$ 4.300.000,00, ou seja, exatamente os valores estipulados no convênio UFSM-INEP.

Consta que os recursos disponibilizados à UFSM pelo INEP foram direcionados à Fundação de Apoio Educacional de Santa Maria (FATEC), segundo documento firmado pelo Diretor do Centro de Processamento de Dados da UFSM, o réu Sérgio João Limberger, indicando pagamento na ordem de R\$ 2.400.000,00, referente à primeira parcela (fl. 49 a.ap.). Da mesma forma, operou-se o repasse à FATEC da segunda parcela, na ordem de R\$ 1.900.000,00, como informa documento igualmente firmado por João Limberger (3º volume a.ap., correspondente ao anexo I do PA n. 1.29.008.000628/2006-65, instaurado pelo MPF, contendo cópia do processo administrativo 23036.003031/2004-42, do INEP, fl. 48). Constam nos autos faturas discriminativas de "prestação de serviços" pela FATEC à UFSM, referentes a tal contrato (fls. 203 a 212 a.ap.).

Encontram-se, ainda, contas referentes à execução dos recursos do Convênio n. 26/2001 INEP/UFSM no ano de 2002 (parcela de R\$ 1.900.000,00), com indicação de seu emprego e respectivas notas fiscais (3º volume a.ap., correspondente ao anexo I do PA n. 1.29.008.000628/2006-65, instaurado pelo MPF, contendo cópia do processo administrativo 23036.003031/2004-42, do INEP, fls. 81 a 135).

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_12/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Das prestações de contas e auditorias realizadas

Em curso a execução do convênio, após a liberação da primeira parcela, foi efetivada pela UFSM a respectiva prestação de contas ao INEP, referente à aplicação dos valores percebidos.

Veio aos autos (fls. 33 a 93 a.ap.) cópia da Prestação de Contas do Convênio INEP nº 26/2001, processo administrativo n. 2306.000649/2002-99, parcial, referente ao valor de R\$ 2.400.000,00 (fl. 32 a.ap.).

Em um primeiro momento, ditas contas foram aprovadas, conforme se vê na fl. 73 a.ap., em decisão datada de 21-05-2002, restando determinado o encaminhamento do processo à Coordenação-Geral de Licitações, Contratos e Convênios para procedimentos de aprovação no SIAFI, o que restou efetivado (fls. 74 e 75 a.ap.)

Todavia, posteriormente, referente ao ano de 2003, foi realizada auditoria pela Secretaria de Controle Externo do Tribunal de Contas da União (SECEX/RS) na UFSM, tendo sido constadas uma série de irregularidades, dentre as quais "impossibilidade de comprovação de despesas relativas ao convênio INEP/026/2001, no valor de R\$ 4.300.000,00" (fl. 11 a.ap.).

A partir das conclusões do TCU, objetivando a verificação das despesas realizadas com recursos do convênio e proceder orientação quanto às recomendações do TCU, o INEP designou dois técnicos para inspeção in loco, sendo que o relatório de auditoria sugeriu fosse a UFSM instada a prestar esclarecimentos e, não sendo estes satisfatórios, fosse efetivada Tomada de Contas Especial (fls. 245 a 259 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP).

Por conta disso, foi lançado o valor de R\$ 2.138.955,72 (referentes a despesas em relação às quais não havia vinculação com objeto do convênio) como débito da UFSM (3º volume a.ap., processo administrativo 23036.003031/2004-42, do INEP, fls. 361-362), bem como, no que tange à segunda parcela (R\$ 1.900.000,00), não houve aprovação das contas, o que ocasionou o lançamento, pelo INEP, de inadimplência da UFSM no SIAFI (fl. 84 a.ap.). Foi, então, ajuizada ação judicial (processo n. 2005.04.01.012801-1) (inicial nas fls. 147 a 167 a.ap.), em que se obteve antecipação de tutela e na qual, posteriormente, foi reconhecida incompetência do Juízo (sentença fls. 91 a 93 a.ap.). Reconhecida a incompetência, o Advogado Geral da União Substituto

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_13/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

*recomendou a suspensão de dita inadimplência até o julgamento da lide (fls. 77, 78, 80 a 84 a.ap.), o que foi efetivado (fl. 85 a.ap.). **Gize-se que tal inadimplência tem relação com "irregularidade na execução fis. e financeira"** (fl. 86 a.ap.), dada a auditoria realizada na UFSM pela SECEX/RS.*

*Em função das irregularidades constatadas pelo INEP, envolvendo desvio de finalidade na aplicação dos recursos repassados para a consecução do convênio n. 023/2001 (fl. 26 a.ap.), foi instaurada **Tomada de Contas Especial**, PA. 23036.003031/2004-42, encaminhada à Secretaria Federal de Controle/CGU em 23 de dezembro de 2004, com posterior remessa ao Tribunal de Contas da União (TCU).*

Em parecer ao julgamento do recurso interposto pela UFSM contra a não-aprovação da prestação de contas, refere o Procurador-Chefe do órgão de exceção da PGF junto ao INEP:

"[...] não se discute, no presente momento procedimental, a regularidade dos produtos apresentados pela contratada, mas sim a situação fática de realização de despesas não condizentes com o objeto do Convênio, fl. 356.

Ademais, todos aqueles que recebem recursos públicos vinculados a objeto específico, e legalmente disciplinada a sua aplicação, têm o dever de empregá-los segundo as regras jurídicas de prestação de contas a ele atinentes." (fl. 26 a.ap. e também fl. 462 do processo administrativo 23036.003031/2004-42, do INEP, 3º volume a.ap.).

Em nota técnica da auditoria interna do INEP, referente à Tomada de Contas Especial, restou consignado:

A Tomada de Contas Especial fundamenta-se, portanto, na comprovação irregular dos recursos, vez que da análise efetuada na documentação comprobatória das despesas verificou-se gastos não condizentes com o objeto do convênio.

Às folhas 278 a 331 consta levantamento feito por esta Auditoria Interna e pela Área Técnica responsável pelo acompanhamento da execução física e financeira do convênio, tendo sido apurado o valor de R\$ 893.324,86 (débito original parcial), pertinente a primeira parcela de R\$ 2.400.000,00, liberada em 10/08/2001, e o valor de R\$ 1.425.630,86 (débito original parcial), relativo à 2ª parcela de R\$ 1.900.000,00, liberada em 05/04/2002.

Conforme documentação constante dos autos, os recursos foram transferidos à Fundação de Apoio à Tecnologia e Ciência - FATEC (...) (fl. 415 a.ap. e também fl. 360 do processo administrativo 23036.003031/2004-42, do INEP, 3º volume a.ap.).

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_14/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

O Tribunal de Contas da União, a seu turno, pela via da Secretaria de Controle Externo - RS (SECEX-RS), procedeu à instrução inicial da **Tomada de Contas Especial**, instaurada pelo INEP, **que tomou o número 003.385/2006-1** (fls. 95 a 103 a.ap., constando sua integralidade nos 7º e 8º volumes a.ap.), determinando citação imediata, em documento datado de 23/08/2006, no qual restou relatado o que segue:

O órgão concedente (...) concluiu pela não-aprovação da prestação de contas, face à utilização indevida dos recursos em despesas incompatíveis com o objeto do convênio. (...)

Após a aprovação da prestação de contas parcial relativa à 1ª parcela, e antes do término do prazo de vigência do Convênio, houve a realização de auditoria na entidade no período de 03/06/2002 a 21/06/2002, processo n.º 010.037/2002/0, em diversas áreas, incluindo licitações e contratos, por parte da SECEX/RS. Entre os exames efetuados, constava o presente convênio, tendo sido verificadas improbidades na sua execução. A equipe consignou que a prestação de contas que houvera sido encaminhada ao órgão concedente continha, como comprovantes de despesas efetuadas pela Universidade, tão-somente faturas emitidas pela Fundação de Apoio à Tecnologia e Ciência - FATEC, a qual fora contratada para execução do objeto do convênio mediante a faculdade do art. 24, inciso XIII da Lei 8.666/93. As faturas emitidas pela Fundação de apoio não evidenciavam de forma detalhada os serviços prestados pela mesma, inviabilizando a análise de conformidade com o objeto de convênio. Além disso, no balancete financeiro de despesas emitido pela FATEC e examinado pela equipe de auditoria, constavam despesas relativas a serviços pagos a outras empresas, caracterizando subcontratação por parte da FATEC, resultando em burla à exigência de licitação na contratação de serviços pela Universidade. Também foi constatado o pagamento de taxa à FATEC. (...) Além de diversas determinações à UFSM para regularização de falhas encontradas, foi cientificado o INEP acerca do achado, considerando a sua competência originária para exame da regularidade da aplicação dos recursos repassados por força do Convênio nº 26/2001. (...)

(...) foi encaminhado à UFSM o Of. MEC/INEP nº 5397/2002, de 04/10/2002 (...), mediante o qual esclarece que, em vista da deliberação do TCU, deverá ser devolvido o valor indevidamente pago a título de despesas indiretas, no percentual de 3% e ser alterado o contrato firmado com a FATEC em face da vedação de subcontratação de serviços de terceiros, e exige a apresentação de documentação comprobatória das despesas efetuadas pela FATEC (...)

(...)

Cumprir destacar que o fundamento para a presente TCE está relacionado à apuração e realização de despesas que não se coadunam com o objeto do convênio, que foram glosadas pelo concedente, conforme documentação acostada aos autos.

(...)

Entende-se que, não obstante o Controle Interno tenha qualificado como responsável apenas o Reitor, como ordenador de despesas, devem ser

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_15/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

responsabilizados, ainda, outros agentes envolvidos nos pagamentos indevidos. O coordenador do projeto e diretor do CPD da Universidade, Sr. Sérgio João Limberger, a quem cabia a responsabilidade de acompanhamento da execução do convênio, incluindo a gestão financeira (...) e que elaborou os relatórios finais do projeto, de execução e de pagamentos, e atestou a entrega dos serviços pela FATEC, nas faturas apresentadas à UFSM. E a Fundação de Apoio à Tecnologia e Ciência, representada pelo seu Diretor-Presidente, Sr. Luiz Carlos de Pellegrini, na condição de co-responsável na gestão financeira, uma vez que foi contratada para a gerência do projeto, sendo que documentos fiscais e despesas foram emitidos contra a mesma.

Segundo o documento, o valor original do débito referente à não-conformidade das despesas com o objeto previsto no plano de trabalho do convênio era, em 10/08/2001, de R\$ 893.324,86 (referente à primeira parcela do convênio, valor liberado de R\$ 2.400.000,00), acrescido em 05/04/2002, de R\$ 1.425.630,86 (referente à segunda parcela do convênio, valor liberado de R\$ 1.900.000,00), correspondendo ao valor atualizado, em 31/08/2006, de R\$ 5.136.435,43 (incluindo juros de mora) (fls. 95 e 103 a.ap.).

Após a citação e apresentação das respectivas defesas, o Auditor responsável, do TCU/SECEx-RS, emitiu proposta de encaminhamentos (fls. 433 a 447 a.ap.), que contemplava, dentre outras, que fossem os autos remetidos ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, a fim de que manifestasse conveniência de interposição de recurso de revisão para as contas do exercício de 2002 da UFSM, para:

*- "que se rejeitem parcialmente as alegações de defesa apresentadas" para "**julgar irregulares** as contas dos responsáveis" (Paulo Jorge Sarkis e Sérgio João Limberger) "em razão da realização de despesas incompatíveis com o objeto previsto no Convênio nº 126/2001 (...) firmado entre o Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira - INEP - e a Universidade" (fl. 444 a.ap.);*

- "determinar o desconto da dívida nos vencimentos dos responsáveis" (fl. 445 a.ap.);

- "autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não implementada a medida do desconto nos vencimentos" (fl. 445 a.ap.);

Encaminhados os autos ao MP/TCU (fl. 447 a.ap.), que interpôs o recurso de revisão sugerido (fl. 448 a.ap.). (...)"

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_16/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Dito recurso de revisão versava sobre processo de tomada de contas referente apenas ao requerido Paulo Jorge Sarkis. Portanto houve duas tomadas de conta no TCU tratando dos fatos em apuração nesta ação de improbidade. Em uma, Tomada de Contas TCU nº 008876/2002-5, que verificava a responsabilidade do réu Paulo Sarkis, enquanto Reitor, não foram consideradas irregulares as contas prestadas, assentando que não caberia ao reitor realizar o controle direto das despesas, em razão da complexidade da estrutura administrativa da universidade; neste mesmo processo, o recurso de revisão interposto pelo Ministério Público de Contas junto ao TCU não foi conhecido, mantendo-se a decisão que afastou a responsabilização do reitor pelas irregularidades verificadas na aplicação dos recursos do Convênio nº 26/2001, estando o processo encerrado. Na outra - Tomada de Contas TCU nº 003.865/2006-1 -, chegou-se às conclusões acima especificadas (fls. 444/445 a. ap.), havendo, ainda, recurso pendente de apreciação.

3) IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA: PONDERAÇÕES
PREAMBULARES.

A improbidade administrativa constitui gênero de ato imoral, potencializado, todavia, pela má-fé e desonestidade do agente.

O direito fundamental à boa administração pública é um princípio constitucional implícito. A este passo, colaciona-se passagem da obra de Juarez Freitas *in* Discricionariedade Administrativa e o Direito Fundamental à Boa Administração Pública:

Nesse desiderato, o direito fundamental à boa administração pública (conceito a ser aqui formulado, sob inspiração do art. 41 da Carta dos Direitos Fundamentais de Nice), é norma implícita (feixe de princípios e regras) de direta e imediata eficácia em nosso sistema constitucional, a impelir o controlador a fazer as vezes de "administrador negativo", isto é, a terçar armas contra a discricionariedade exercida fora dos limites ou aquém dos limites - a saber, de maneira extremada ou omissa". (FREITAS, Juarez. Discricionariedade Administrativa e o Direito Fundamental à Boa Administração Pública. 2ª ed., São Paulo: Malheiros, pág. 09).

Alexandre de Moraes que preleciona que "atos de improbidade Administrativa são aqueles que, possuindo natureza civil e definidamente tipificada em lei federal, ferem direta ou indiretamente os princípios

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_17/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

constitucionais e legais da administração pública, independentemente de importarem enriquecimento ilícito ou de causarem prejuízo material ao erário público" (Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional, Atlas, 2002, p. 2610).

Para que um ato seja qualificado como de improbidade administrativa, mister tenha ele sido praticado em detrimento de ente ou órgão componente da Administração direta ou indireta de qualquer das esferas da federação. Inserem-se também nessa categoria os atos em desfavor de empresa que fora incorporada pelo Poder Público, bem como tenha sido criada ou mantida com capital predominantemente público:

Art. 1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei.

A Lei nº 8.429/92 divide os atos de improbidade em três grupos distintos, conforme acarretam: (a) enriquecimento ilícito (art. 9º); (b) prejuízo ao erário (art. 10); e (c) violação dos princípios regentes da Administração (art. 11).

A concretização de uma das espécies legais depende da verificação da ocorrência de outros efeitos, além da violação dos princípios regentes da Administração. Dessa forma, se o ato concreto cinge-se a desrespeitar um desses princípios, tem-se a forma do art. 11. Havendo, porém, além de tal violação, prejuízo ao erário, incide o art. 10. E, por fim, configurado enriquecimento ilícito, a tipicidade se transmuda para o art. 9º.

Dessas três hipóteses, apenas os atos que importam prejuízo ao erário admitem a forma culposa. Sobre a questão, ensinam Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves (Ob. Cit., p. 294/295):

"Ainda sob a ótica de tipificação dos atos de improbidade, deve ser analisado, em um segundo momento, o elemento volitivo do agente. Todos os atos emanados dos agentes públicos e que estejam em dissonância com os princípios norteadores da atividade estatal serão informados por um elemento subjetivo, o qual veiculará a vontade do agente com a prática do ato.
(...)

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_18/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

O ato será culposo, quando o agente não empregar a atenção ou diligência exigida, deixando de prever os resultados que adviriam de sua conduta por atuar com negligência, imprudência ou imperícia.

Ante o teor da Lei n. 8.429/92, constata-se que apenas os atos que acarretem lesão ao erário (art. 10) admitem a forma culposa, pois somente aqui tem-se a previsão de sancionamento para tal elemento volitivo. Nas hipóteses de enriquecimento ilícito (art. 9º) e violação aos princípios administrativos (art. 11), o ato deve ser doloso."

No que tange aos atos que atentam contra os princípios da Administração Pública (art. 11), os referidos autores (op. cit., p. 267/268) destacam:

"A leitura do caput do dispositivo denota claramente que a improbidade poderá estar consubstanciada com a violação aos princípios da legalidade e da imparcialidade (rectius: impessoalidade), o mesmo ocorrendo com a inobservância dos valores de honestidade e lealdade às instituições, derivações diretas do princípio da moralidade. A moralidade, por sua vez, concentra o sumo de todos os valores extraídos dos princípios regentes da atividade estatal, o que permite dizer que a tipologia constante do art. 11 da Lei nº 8.429/92 a todos alcança, ainda que advenham de princípios implícitos no sistema. Evidentemente, o rol de princípios constante do art. 11 é meramente exemplificativo, pois não seria dado ao legislador infraconstitucional restringir ou suprimir aqueles previstos na Constituição."

Nesse norte, as condutas elencadas no art. 10 configuram improbidade administrativa, tanto na forma dolosa quanto na culposa, em suas três modalidades, negligência, imprudência e imperícia.

Colhe-se que *"agente público imprudente é o que age sem calcular as conseqüências, previsíveis para o erário, do ato que pratica. Negligente é o que se omite no dever de acautelar o patrimônio público. Tanto um como outro descumprem dever elementar imposto a todo e qualquer agente público, qual seja, o de zelar pela integridade patrimonial do ente ao qual presta serviços, à medida que se trata de patrimônio que, não sendo seu, a todos interessa e pertence"* (PAZZAGLINI FILHO, Marino. ROSA, Marcio Fernando Elias. FAZZIO JUNIOR, Waldo. improbidade Administrativa, 3ª ed., p. 76).

Vale dizer, a improbidade administrativa não se confunde com a mera irregularidade, corrigível na via administrativa e inapta a conclamar as penas da Lei nº 8.429/92, diferenciando-se aquela pela presença marcante da desonestidade e má-fé. Ou seja, nem todo ato irregular ou ilícito implica ato de

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_19/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

improbidade administrativa, devendo-se atentar para os estritos termos da legislação. No mesmo norte:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DEMISSÃO DE SERVIDORA. FALSIFICAÇÃO DE ATESTADO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

(...) 4. A Lei nº 8.429/92 visa a resguardar os princípios da administração pública sob o prisma do combate à corrupção, da imoralidade qualificada e da grave desonestidade funcional, não se coadunando com a punição de meras irregularidades administrativas ou transgressões disciplinares, as quais possuem foro disciplinar adequado para processo e julgamento.

5. Recursos especiais conhecidos em parte e não providos.

(REsp 1089911/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 25/11/2009)

Cabe destacar que a qualificação do ato de improbidade não se satisfaz com a simples inobservância dos princípios da administração pública, exigindo, além, que se constate na postura do agente a existência de má-fé na condução do ato lesivo ao erário ou ao ordenamento jurídico. Neste aspecto, merece destaque a lição de José Afonso da Silva (Curso de Direito Constitucional Positivo, 14. ed., Malheiros, 1997, p. 616):

"A probidade administrativa é uma forma de moralidade administrativa que mereceu consideração especial pela Constituição que pune o ímprobo com a suspensão de direitos políticos (art. 37, §4º). A probidade administrativa consiste no dever de o "funcionário servir a Administração com honestidade, procedendo no exercício das suas funções, sem aproveitar os poderes ou facilidades dela decorrentes em proveito pessoal ou de outrem a quem queira favorecer". Cuida-se de uma imoralidade administrativa qualificada. A improbidade administrativa é uma imoralidade qualificada pelo dano ao erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem."

A responsabilidade é, portanto, subjetiva, baseada no princípio da culpabilidade, devendo ser aferida com cautela, "*cum grano salis*", inadmitindo-se a responsabilidade objetiva em relação à capitulação do ato de improbidade administrativa, sobretudo tendo-se em mira a gravidade das sanções previstas legalmente. A propósito, destaco a jurisprudência do STJ, *mutatis mutandis*:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ELEMENTO SUBJETIVO. NECESSIDADE. ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE OBJETIVA. INADEQUAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_20/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. (...omissis...) 4. A configuração do ato de improbidade administrativa não exige prejuízo ao erário, nos termos do art. 21 da Lei 8.429/92, salvo nas hipóteses do art. 10 da referida norma. Entretanto, é indispensável a presença de dolo ou culpa do agente público ao praticar o suposto ato de improbidade administrativa, sob pena de atribuição de responsabilidade objetiva, o que não é admitido por esta Corte Superior. 5. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp 734.984/SP, 1ª Turma, Rel. p/ acórdão Min. Luiz Fux, DJe de 16.6.2008; REsp 658.415/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 3.8.2006; REsp 604.151/RS, 1ª Turma, Rel. p/ acórdão Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 8.6.2006; REsp 626.034/RS, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 5.6.2006. 6. (...omissis...) 7. Recurso especial desprovido (REsp n. 950662, 1ª Turma, DJE: 05/08/2009, Rel. Min. Denise Arruda. grifei).

Também merecem vênias os seguintes arestos do TRF4 e TJRS, respectivamente:

EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. IRREGULARIDADE. CONDUTAS ENQUADRADAS NO ART. 11 DA LEI Nº 8.429/92. CONFIGURAÇÃO DO ATO ÍMPROBO. DOLO. NECESSIDADE. A configuração de ato de improbidade administrativa depende da verificação de elemento subjetivo - dolo no caso das condutas dos arts 9º e 11 da Lei nº 8.429/92. (TRF4, EINF 2006.71.01.005226-0, Segunda Seção, Relator Valdemar Capeletti, D.E. 03/08/2009)

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DOLO NÃO EVIDENCIADO. Dessa forma, a configuração de qualquer ato de improbidade administrativa exige a presença do elemento subjetivo na conduta do agente público, mostrando-se indispensável a demonstração do elemento dolo ou culpa na prática adotada pelo agente, já que inadmissível a hipótese de responsabilidade objetiva. No caso em específico, quanto à responsabilização por ato de improbidade com fundamento no artigo 11 da Lei nº 8.429/92, a prática de ato ímprobo, na modalidade de violação a princípio, exige a prova do dolo do agente público. Ou seja, é insuficiente a prova da ilegalidade, já que nem todo ato ilegal constitui ato de improbidade. Na situação em concreto, resta evidente a falta de comprovação de conduta dolosa do agente. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70030950307, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Maraschin dos Santos, Julgado em 01/12/2010)

Na linha já expendida, os art. 9º e 11 da Lei improbidade Administrativa exigem o elemento subjetivo "dolo". De seu turno, o art. 10 da Lei de improbidade Administrativa prevê o elemento subjetivo consistente em

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_21/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

conduta dolosa ou culposa, somado ao dano ao erário, devendo haver prova inequívoca do prejuízo ao erário em tal hipótese.

A culpa (em suas modalidades: negligência, imprudência ou imperícia), enquanto suporte capaz de ensejar ato de improbidade administrativa por ato que importe em prejuízo ao erário, deve ser sopesada ao ensejo da fixação das sanções por improbidade administrativa, cabendo ao magistrado aferir com parcimônia os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, com enfoque no parágrafo único do artigo 12 da Lei de improbidade Administrativa. Precedentes do TRF4.

Pontuo, ainda, que para responsabilização do agente por atos de improbidade que atentem contra os princípios da Administração Pública (art. 11) é necessária apenas a comprovação de dolo genérico (STJ, REsp 1141721/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2ª Turma, j. em 13/04/2010, DJ 19/05/2010).

No tocante ao sujeito do ato de improbidade, poderá sê-lo o agente público *lato sensu*, tido como aquele que mantenha vínculo permanente ou transitório com a Administração Pública; assim como a pessoa física que exerça função perante as entidades por ela incorporadas ou subvencionadas, nos moldes da Lei nº 8.429/92:

Art. 1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não (...)

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.

Ademais, o terceiro não integrante da estrutura administrativa estatal também pode sofrer as sanções da Lei de Improbidade, para tanto, basta que, uma vez praticado o ato de improbidade por agente público, tenha concorrido com o servidor para a prática do ato, ou mesmo tenha dele auferido qualquer espécie de benefício:

Art. 3º As disposições desta lei 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.

Nesse sentido:

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_22/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DA LEI Nº 8.429/92. ATO DO PARTICULAR. ATO IMPROBO PRATICADO PELO FUNCIONÁRIO PÚBLICO. NECESSIDADE DE CORRELAÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Para que o particular venha a sofrer as sanções da Lei de Improbidade deve induzir a prática de ato de improbidade, concorrer para a prática do ato de improbidade ou se beneficiar do ato de improbidade. 2. O ato de improbidade é sempre essencialmente praticado por um funcionário público, visto esse em uma concepção aberta, porém vinculada ao exercício de um função pública. O particular somente pode ser sujeito de ato de improbidade quando concorra para que um funcionário público no exercício de suas funções (ou a pretexto de exercê-la) cometa ato improbo. 3. Na hipótese, não houve a prática de nenhum ato improbo por parte da Ré no exercício de suas funções perante a Receita Estadual do Estado de São Paulo, e nenhum servidor público da Receita Federal praticou qualquer ato de improbidade, ao qual ela tenha induzido, concorrido, ou se beneficiado. (TRF4, AC 2003.70.08.001452-8, Quarta Turma, Relator p/ Acórdão Márcio Antônio Rocha, D.E. 18/08/2008)

Em derradeiro, pontuo que para a configuração de atos de improbidade não é necessária a efetiva ocorrência de dano ao patrimônio público ou da aprovação/rejeição das contas pelos órgãos de controle interno e Tribunal de Contas, conforme expressamente previsto no artigo 21 da Lei nº 8.429/92:

Art. 21. A aplicação das sanções previstas nesta lei independe:

I - da efetiva ocorrência de dano ao patrimônio público;

II - da aprovação ou rejeição das contas pelo órgão de controle interno ou pelo Tribunal ou Conselho de Contas.

Cumpre afastar, nessa toada, a aplicação desproporcional do direito a situações em que não descortinada a má fé do agente público, sob risco de incidir-se em violação ao princípio da proporcionalidade. Destacada a distinção entre atos irregulares e atos ímprobos, a punição do agente público que não se mostre ímprobo, segundo os parâmetros legais, é ilegítima, sob pena de aviltar o princípio da proporcionalidade e, conseqüentemente, o devido processo legal.

Feitas tais considerações iniciais, passo a deliberar sobre a hipótese em concreto.

4) TESES DEFENSIVAS.

Os réus apresentaram teses defensivas, na sequência resumidas.

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_23/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

4.1) SÉRGIO LIMBERGER

A defesa do réu em referência sustentou as seguintes teses:

- (a) inépcia da inicial e prejudicialidade externa (já enfrentadas);*
- (b) inexistência de responsabilidade na Prestação de Contas do Convênio 26/2001 perante o INEP e no envio de documentos pela FATEC à UFSM;*
- (c) INEP adotava a prestação de contas simplificada, nos moldes da IN nº 01/97;*
- (d) ausência de má-fé;*
- (e) inviabilidade fática da especificação dos gastos na prestação de contas após a conclusão do convênio;*
- (f) ausência de lesão ao erário, dado o elevado custo para desenvolvimento do trabalho, o cumprimento integral do objeto do convênio e os demais benefícios tecnológicos obtidos.*

4.2) PAULO SARKIS

Por sua vez, a defesa do réu Paulo Sarkis alega:

- (a) a impossibilidade fática de comprovar a origem dos gastos, pois era dispensada pelo INEP a demonstração detalhada das despesas, na forma do art. 28, §1º, da IN nº 01/97, gozando de boa-fé;*
- (b) sustenta a natureza contratual do acordo firmado com o INEP afasta a exigência de correlação dos gastos com o objeto do convênio;*
- (c) legalidade do repasse da execução do projeto para a FATEC;*
- (d) inexistência do dever de fiscalizar, impossibilidade fática de efetivar o controle de gastos realizados pela FATEC e inexistência de qualquer participação concreta (culpa in vigilando) na autorização ou execução dos gastos inadequados;*
- (e) não ingerência na gestão dos recursos repassados à FATEC e o desvio de finalidade na utilização da verba;*
- (f) ausência de prejuízo ao erário; e*

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_24/77

2007.71.02.007408-5





**Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria**

(g) inexistência de má-fé e inviabilidade da responsabilização objetiva.

5) ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA À LUZ DAS DEFESAS.

**5.1) VIOLAÇÃO AO DEVER DE PRESTAR CONTAS.
DISPENSA DE PRESTAÇÃO DE CONTAS DETALHADA.**

No entender do autor, teria ocorrido violação à probidade administrativa quando os demandados *"desprezaram, violaram e desobedeceram frontalmente o dever legal e constitucional (e também previsto no próprio instrumento do convênio) de prestar contas"*.

Conforme já referido nesta sentença, a decisão liminar examinou toda a documentação juntada pelo MPF ao ajuizar a ação. No curso da demanda, apenas a defesa anexou outros documentos, os quais, todavia, não foram suficientes para infirmar a análise documental feita em sede antecipatória (as teses defensivas serão tratadas de forma mais esmiuçada em tópico apartado). Por esse motivo, no que tange ao exame da prova documental, valho-me da fundamentação já expendida no início do processamento.

5.2) EXAME DA PROVA DOCUMENTAL: REMISSÃO À DECISÃO LIMINAR.

"(...)

Argumenta, ainda, o Ministério Público Federal, ter havido irregularidades na prestação de contas devidas pelos administradores que ora figuram como réus, em nome da instituição que representavam, a UFSM, em face do INEP.

A respeito, ouvido pelo Ministério Público Federal, o réu Paulo Jorge Sarkis declara:

Em relação ao contrato firmado entre a UFSM e a FATEC para execução do convênio em apreço, afirma que desde a fundação da FATEC, na década de 70, nunca se exigiu conta específica para controle da execução financeira dos projetos. Essa exigência, todavia, passou a ser exigida pelo TCU em 2002 (...)

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUOC/VSJ]

6210510.V065_25/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Ora, embora conste nos documentos de defesa da UFSM, no âmbito dos processos administrativos, e resulte do retro-transcrito depoimento do réu Paulo Jorge Sarkis, que na época dos fatos a prestação de contas não era obrigatória, o próprio convênio INEP/UFSM 026/2001 refere, em sua cláusula segunda, Item II, a obrigação da conveniente (UFSM) DE "apresentar prestação de contas no final do exercício e final do convênio, nos moldes do art. 28 da IN 01/1997."

A Instrução Normativa da Secretaria do Tesouro Nacional (STN) n. 01, de 15/01/1997, publicada no DOU DE 31/01/1997, disciplina a celebração de convênios de natureza financeira que tenham por objeto a execução de projetos ou realização de eventos no âmbito da administração pública federal.

Na forma de seu art. 1º, e no que interessa ao tema em debate, a execução descentralizada de programa de trabalho a cargo de entidades da Administração Pública Federal indireta, que envolva a transferência de recursos financeiros oriundos de dotações consignadas no orçamento fiscal, objetivando a realização de programas de trabalho ou projeto com duração certa deverá ser efetivada mediante celebração de convênio, firmado nos termos que estabelece, observada a legislação pertinente.

Seu art. 28, textualmente indicado no convênio INEP/UFSM, dispõe:

Art. 28. O órgão ou entidade que receber recursos, inclusive de origem externa, na forma estabelecida nesta Instrução Normativa, ficará sujeito a apresentar prestação de contas final do total dos recursos recebidos, que será constituída de relatório de cumprimento do objeto, acompanhada de:

I - Plano de Trabalho - Anexo I - fls. 1/3, 2/3 e 3/3;

II - cópia do Termo de Convênio ou Termo Simplificado de Convênio, com a indicação da data de sua publicação - Anexo II;

III - Relatório de Execução Físico-Financeira - Anexo III;

IV - Demonstrativo da Execução da Receita e Despesa, evidenciando os recursos recebidos em transferências, a contrapartida, os rendimentos auferidos da aplicação dos recursos no mercado financeiro, quando for o caso e os saldos - Anexo IV;

V - Relação de Pagamentos - Anexo V;

VI - Relação de Bens (adquiridos, produzidos ou construídos com recursos da União) - Anexo VI;

VII - Extrato da conta bancária específica do período do recebimento da 1ª parcela até o último pagamento e conciliação bancária, quando for o caso;

VIII - cópia do termo de aceitação definitiva da obra, quando o instrumento objetivar a execução de obra ou serviço de engenharia;

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_26/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

IX - comprovante de recolhimento do saldo de recursos, à conta indicada pelo concedente, ou DARF, quando recolhido ao Tesouro Nacional.

X - cópia do despacho adjudicatório e homologação das licitações realizadas ou justificativa para sua dispensa ou inexigibilidade, com o respectivo embasamento legal, quando o conveniente pertencer à Administração Pública.

§ 1º O conveniente que integre a Administração Direta ou Indireta do Governo Federal, fica dispensado de anexar à prestação de contas os documentos referidos nos incisos V, VI, VII, IX e X deste artigo.

§ 2º O conveniente fica dispensado de juntar a sua prestação de contas final os documentos especificados nos incisos III a VIII e X, deste artigo relativos às parcelas que já tenham sido objeto de prestação de contas parciais.

§ 3º O recolhimento de saldo não aplicado, quando efetuado em outro exercício, sendo a unidade concedente órgão federal da Administração Direta, será efetuado ao Tesouro Nacional, mediante DARF.

§ 4º A contrapartida do executor e/ou do conveniente será demonstrada no Relatório de Execução Físico-Financeira, bem como na prestação de contas.

§ 5º A prestação de contas final será apresentada ao concedente até sessenta dias após o término da vigência do convênio, definida conforme disposto no inciso III do art. 7º desta Instrução Normativa. (Redação alterada p/IN nº 2/2002).

Por outro lado, também o contrato n. 120/2001, pelo qual se operou o repasse da execução do convênio à FATEC, atribui, em sua cláusula quinta, a obrigatoriedade da fundação de prestar contas à UFSM.

Gize-se que o art. 7º da IN STN n. 01/1997 refere à obrigatoriedade de o convênio conter cláusula que estabeleça o compromisso da conveniente de restituir ao concedente o valor transferido, acaso não prestadas as contas ou quando os recursos forem utilizados para finalidade diversa. Ainda, seu art. 8º comina com pena de nulidade, responsabilizando o administrador, a inclusão, tolerância ou admissão de cláusulas ou condições que prevejam ou permitam a realização de despesas a título de taxa de administração, gerência ou similar, o pagamento a qualquer título, a servidor público, por serviços de consultoria ou assistência técnica, ou a utilização de recursos com finalidade diversa da estabelecida no respectivo instrumento de convênio (incisos I, II e IV).

No caso, as prestações de contas apresentadas pelos réus não se mostraram adequadas às exigências postas, uma vez que não foram apresentadas de forma detalhada, e, ainda, se utilizaram de despesas não vinculadas ao objeto do convênio, em prática supostamente "usual", dando cumprimento meramente formal à sua previsão.

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_27/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Ao contrário do que defendido pelos réus, em sede de processo administrativo, o suposto fato de não ser praxe, no INEP, exigência de prestação de contas detalhada, não transforma sua obrigação, decorrente do princípio da moralidade administrativa, e textualmente prevista no Convênio em questão e na IN n. 01/1997, em "mera gentileza administrativa". E, sendo assim, não pode gerar, como efeito, sua dispensa de fazê-lo, ou autorização para efetivação de forma inadequada e insatisfatória aos fins a que se destina o instituto da prestação de contas (controle do adequado cumprimento das avenças entabuladas com o poder público, incluindo a correlação entre despesas efetivadas e objeto previsto).

(...)

Assim, em análise liminar, não se operou prestação de contas, por parte dos réus, ao INEP, de acordo com as devidas particularizações que pudessem identificar, de fato, a vinculação e pertinência entre as despesas efetivadas e o objeto do convênio n. 026/2001 INEP/UFSM. (...)"

5.3) EXAME DA PROVA TESTEMUNHAL:

Destaco, a seguir, alguns excertos da prova testemunhal colhida, que reputo mais relevantes para esclarecimento dos fatos.

5.3.1) Defesa do réu Sérgio Limberguer:

André Luiz, servidor técnico-administrativo, trabalhava na contabilidade da UFSM na época do convênio INEP em exame. Era diretor da Contabilidade.

(...)

Defesa Sérgio Limberger: Excelência, se o depoente teria como nos dizer como é que funcionava a questão relativa à prestação de contas em relação a esse contrato ou a contratos similares, onde havia a participação da Fatec na execução?

(...)

Testemunha: nesses contratos, a prestação de contas era somente com nota fiscal da fundação.

Defesa Sérgio Limberger: Era uma nota fiscal fatura de prestação de serviços ou havia um detalhamento em relação ao tipo de despesas realizadas?

Testemunha: Não. Era uma fatura de prestação de serviços, fazendo referência ao contrato.

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_28/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Defesa Sérgio Limberger: era praxe esta prática em todos os contratos e convênios, desde essa data?

Testemunha: Sim.

Fernando Bordin da Rocha, trabalha no CPD desde 1984. Sócio do SIG.

Segundo reportou, a empresa não estaria envolvida no desenvolvimento dos projetos INEP, SIM e SIE. A SIG não desenvolveu o SIM, mas prestava serviços de instalação. Em relação ao projeto do INEP, a SIG não teria tido nenhuma participação, nem no desenvolvimento, nem em outra fase. A SIG (de que era sócio Sérgio e a testemunhas), em outros projetos (fora a Fatec), chegou a ser contratada pela Fatec.

Traz o seguinte histórico: o surgimento do software de gestão decorreu de convênio firmado entre UFSM e Fatec. Desse software de gestão, com o trabalho do CPD, geraria um software de administração da UFSM. Usando a infraestrutura desse software de gestão, desenvolveu-se um terceiro sistema, que foi o sistema de informações administrativas com INEP. Então, ele utilizou uma infraestrutura (tecnologia), mas são sistemas diferentes, com aplicações diferentes. Quanto à participação da empresa, o desenvolvimento em si foi pela Fatec, com coordenação do CPD (com excesso de demanda, a Fatec desenvolvia. A SIG não implementou, fez a implantação, prestação de serviços, para módulos de implantação municipal (SIM apenas, nada a ver com SIE e com INEP).

Implementação se confunde com desenvolvimento. Implantação é colocar em operação. Foi criada a SIG, segundo a testemunha, porque quase não havia empresas que prestavam esse serviço de implantação e, quando começaram a existir, eram muito caras e os recursos do projeto não iam cobrir. Os serviços foram prestados pela SIG só em relação ao SIM, acredita que de 2004 em diante.

A demanda de tecnologia de informação da Universidade é muito maior do que a capacidade do CPD.

João Carlos Damasceno Lima, professor da Universidade no Departamento de Eletrônica e Computação. Trabalhou no projeto objeto do convênio, no CPD.

Disse que o CPD, com sua estrutura, não conseguiria cumprir o projeto, sem que houvesse contratação de mais pessoas. O depoente afirmou que a contratação de pessoas dependia de aptidão técnica, pois os softwares estavam na "fronteira da ciência", eram uma inovação. Isso dificultava a contratação. Relatou que várias vezes foi atrás de ex-alunos e pessoas conhecidas que sabia terem aptidão técnica, indicando-os a Sérgio Limberger.

No INEP não houve participação da SIG, que era voltada à implantação e customização (adaptar o programa a cada realidade) de programas.

Transferência de tecnologia: quem vende o produto normalmente não transfere a tecnologia, pois a manutenção do produto é lucrativa. Se transferir a tecnologia, o comprador vai ficar independente.

Afirma que, tão-logo terminado o objeto do convênio, o INEP enviou um ofício informando que não existia nenhuma pendência. Com a troca de ano (2002

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUOC/VSJ]

6210510.V065_29/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

para 2003), troca de governo e de pessoas dentro do INEP, este informou que havia problemas com o relatório enviado pela UFSM.

Marco Aurélio Antunes Dellaméa, assistente de Administração da UFSM há 26 anos.

(...)

Juíza: Como é que o Sr. teve conhecimento acerca desse convênio?

Testemunha: Foi a partir do momento que o INEP mandou uma equipe de auditores para examinar a possibilidade de abrir uma Tomada de Contas de Especial. Aí, como na época eu era Diretor do Departamento de Material e Patrimônio, e compunha uma comissão junto ao André Ries e Antônio Sérgio Farias, que atendia auditorias.

Juíza: Então, o Sr. teve contato com essa equipe do INEP. O INEP designou uma equipe para fazer uma visita à Universidade. Fez a auditoria?

Testemunha: Não, não foi feita auditoria. Essa equipe veio verificar o que havia sido feito e, ao final, fez solicitações de notas, que foram entregues a ela. O resultado foi um relatório de glosa.

Juíza: O Sr. participou da elaboração desse relatório, teve acesso a essas notas que foram entregues ao INEP?

Testemunha: Não senhora.

Juíza: Não sabe qual a avaliação do INEP sobre essas...

Testemunha: a avaliação, o que eu sei, é que houve a glosa.

(...)

Juíza: Sabe a razão pela qual o INEP solicitou essas notas?

Testemunha: (inaudível) essa equipe entendeu que deveria ser aplicada a Instrução Normativa n. 01, que vigia à época, e que regia convênios. A comissão decidiu voltar atrás nas prestações que haviam sido feitas, e pediram notas de gastos ocorridos no período da execução do convênio.

Juíza: E isso não era comum? A Universidade não dispunha disso?

Testemunha: Não senhora, não era comum em nenhum convênio.

Juíza: Como é que funcionavam as prestações de contas?

Testemunha: Os convênios normalmente funcionavam na época mediante a apresentação de fatura da fundação, no valor do empenho que a Universidade efetuava para fundação para efetuar o repasse do recurso, e mais um relatório técnico relativo ao serviço que fosse feito.

(...)

Juíza: A Universidade manteve algum convênio anterior com o INEP, que o Sr. tivesse conhecimento?

Testemunha: Sim, ela já mantinha outros convênios. Eu creio que, não sei lhe precisar o ano, mas creio que de 95 ou 96 em diante era usual a Universidade ter algum tipo de convênio com o INEP.

Juíza: E a prestação de contas feita dessa forma?

Testemunha: Sempre da mesma forma, por orientação do próprio INEP.

Informa que o envio das notas fiscais pela UFSM ao INEP não se tratou de prestação de contas. Afirma que havia um ofício do Reitor, acompanhando as notas fiscais, era expresso em afirmar que não se tratava de prestação de

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_30/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

contas, pois a prestação de contas já havia sido feita. Para o depoente, o acerto entre o INEP e a UFSM foi tratado, na prática, como contrato, já que a prestação de contas fazia-se mediante simples fatura da fundação e relatório técnico. Essa praxe de emitir nota fiscal de fatura por parte Fatec decorreria da conta bancária única da Fatec, onde eram alocados os recursos de todos os projetos, sistemática esta adotada pelo menos desde que o depoente entrou na Universidade, ou seja, 1984.

Mário Felin, trabalha há 32 anos na Universidade, na condição de contador. Prestava contas pela Universidade ao INEP relativamente ao convênio objeto da ação. As contas eram prestadas via faturas da Fatec (uma fatura para cada fase do contrato/convênio), que eram remetidas para a INEP como prestação de contas. O INEP sempre aceitou a prestação de contas dessa forma e orientava que fosse assim, tanto que, em consulta ao SIAFI, aparecia prestação de contas "aprovada".

Aduz que era praxe a participação da Fatec como prestadora de serviços em contratos e projetos desenvolvidos pela UFSM, há 10 ou 15 anos.

No caso desse convênio, o INEP veio umas duas vezes, observava a documentação parcial e dava ok. Depois, ia até a Fatec e acompanhava as despesas. Para o depoente, portanto, estava tudo certo.

Como era a orientação do INEP? Segundo depoente, o INEP mandava um ofício avisando da visita, sem referir como deveria ser feita a prestação de contas, e o depoente já organizava os documentos. As comunicações não envolviam, então, orientações técnicas.

5.3.2) Defesa do réu Paulo Jorge Sarkis:

Dima Quatrin: Disse que o contrato não tinha plano de aplicação e nem conta específica, até porque isso teria sido regulamentado apenas em 2004. A conta (conta de contabilidade) envolvia todos os projetos do CPD, ou seja, todos os recursos recebidos dos projetos do CPD eram administrados juntos (as despesas eram lançadas conjuntamente), porque não se entendia os recursos como públicos. O SIM e o SIE eram outros projetos, na mesma época em que desenvolvido o do INEP, e os recursos que vinham para todos esses eram administrados conjuntamente.

Prestação de contas do projeto INEP: a Fatec emitia NF e era liberado o recurso. Isso era enviado para a Universidade, o CPD elaborava um relatório técnico e enviava tudo para o INEP. A Fatec não fazia controle do quanto que recebia de recurso para esse projeto e o que era adquirido para esse projeto.

A UFSM nunca exigiu prestação de contas mais específica na execução do projeto, até porque o INEP solicitava sempre o relatório técnico, do desenvolvimento do sistema. Então, a Fatec sempre mandava a nota fiscal.

Para fins de controle interno, dentro da FATEC, o que a Fatec exigia para liberar recursos para qualquer dos projetos acima referidos? Tudo o que era solicitado era lançado no projeto.

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_31/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Quem decidia o que ia ser gasto? O coordenador do projeto.

A prestação de contas para o INEP era com a Universidade, e não com a FATEC.

Paulo Sarkis, na execução do contrato do INEP, nunca teria determinado ou solicitado a compra de passagens aéreas pela empresa World Travel Turismo, até porque ele não era coordenador de projeto.

Relatório técnico: só continha NF da Universidade, e não daquelas emitidas pela Fatec.

Não tem como afirmar que determinadas notas fiscais que constam do processo tenham sido pagas com os recursos recebidos do INEP para a execução do projeto, mas matematicamente seria possível se separar os projetos pelos recursos advindos de cada projeto e as despesas de cada um, solicitadas por cada um de seus coordenadores.

As notas fiscais enviadas pela Fatec para a UFSM para a prestação de contas eram notas emitidas pela Fatec. Foram várias notas fiscais e, portanto, vários repasses da UFSM para a Fatec. As notas fiscais que o coordenador do projeto encaminhava para serem pagas pela Fatec não eram encaminhadas à UFSM.

A pesquisa de preço informal não foi registrada, não tem como ser comprovada.

O valor da taxa de administração paga à UFSM não tinha pertinência com o projeto do INEP. A UFSM investia no que queria.

Doádi Antônio Breda, Professor UFSM. Já foi coordenador de projeto executado junto à Fatec.

(...)

Juíza: E como é que funcionava a prestação de contas desses projetos?

Testemunha: (...) As prestações de contas eram feitas, especialmente essas despesas de viagens, todos os comprovantes em nome da Fatec, identificando o projeto. O coordenador tinha que abonar essas despesas e identificar o código do projeto a que se referia.

Juíza: O controle de aplicação financeira era feito de forma individualizada por projeto ou havia agrupamento de projetos de uma mesma área?

Testemunha: Por projeto. Cada projeto tinha o seu recurso e o controle era feito dentro do projeto.

Edgardo Ramos Medeiros.

(...)

MPF: Sr. Edgardo, eu pergunto especificamente em relação a quem determinava o que ia se comprar ou não, se era o coordenador do projeto...

Testemunha: O coordenador do projeto, lógico, de acordo com a necessidade da coordenação do projeto.

MPF: Era sempre o coordenador do projeto que determinava se esse serviço era necessário ou não era necessário?

Testemunha: Com certeza, pelo seguinte: cada projeto tem a sua característica, suas necessidades. Então, cada coordenador determina o que tem que ser comprado.

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_32/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

MPF: E se a Fatec vem a ser contratada para desenvolver algum projeto institucional, ela deve prestar contas à Reitoria, ou ao proponente da instituição?

Testemunha: Primeiro lugar, prestar contas dentro do Conselho da Fatec.

MPF: Sim, internamente, mas e depois, perante o órgão contratante?

Testemunha: Dr., é como se... só que uma é pessoa jurídica, instituição, e o outro é pessoa física. Mas a pessoa jurídica acompanha todo o desembolso do cronograma financeiro. Assim como eu controlaria o meu projeto, a Reitoria controlaria o dele.

Já foi membro do Conselho Superior da Fatec e, nessa condição, refere que cada projeto tinha conta específica dentro da Fatec, não tendo a ver com a conta bancária da Fatec, que era única, geral, até que a testemunha lembre. A conta bancária era uma só, onde os recursos dos vários projetos eram depositados e de onde saíam os recursos para pagamento. Esses recursos que saem da conta da FATEC são registrados como relacionados ao projeto, para fins de conferência. Caberia a Fatec abrir uma conta bancária específica para determinado projeto, se assim quisesse.

Érico Marlon de Moraes Flores, Professor da UFSM no Departamento de Química.

Juiza: Controle de projeto na Fatec, o Sr. tem idéia de como funcionava, se havia um controle individualizado, movimentação financeira por projeto, se havia agrupamentos de projetos?

Testemunha: Não, se havia agrupamento, não tenho conhecimento. Até, dos nossos projetos - temos projetos com a Fatec há mais de 10 anos - cada um tinha um código separado, com uma prestação de contas e um acompanhamento financeiro em separado, individualizado. Até dos que eu tive conhecimento até hoje, todos eles eram assim.

(...) Informa que já coordenou mais de um projeto ao mesmo tempo e que, nesses casos, sabia quais despesas eram de um e quais despesas eram de outro projeto. Informa que, no início de cada projeto, existe uma estimativa de viagens e diárias que serão necessárias, mas que, como os projetos normalmente abrangem grandes períodos, ocorre de ter mais reuniões do que o inicialmente previsto e faltar recurso para viagens. Nesse caso, requer-se o remanejamento de verbas de outra rubrica. Informa que o coordenador do projeto tem controle sobre essas viagens e de sua necessidade e pertinência com o projeto.

Jorge Adaime Filho.

MPF: A testemunha disse que inicialmente teria aceitado uma prestação de contas geral e depois passou uma prestação de contas pontual, tópico por tópico. Respondendo à pergunta do advogado do Sr. Sérgio Limberger, a testemunha disse que o convênio foi cumprido exatamente como o INEP firmou, elaborou, minutou. O convênio do INEP determina que a UFSM preste contas conforme a Instrução Normativa n. 01/97. Se quando a testemunha tomou

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUOC/VSJ]

6210510.V065_33/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

conhecimento dos fatos posteriormente, quando houve toda essa discussão administrativa e depois judicial, se a Procuradoria Jurídica verificou se houve a prestação de contas conforme a Instrução Normativa n. 01/97, como determinava o convênio?

(...) Testemunha: Eu penso que essa questão ficou prejudicada, em função do reconhecimento da existência de contrato.

Conclui, depois, que a Procuradoria nem chegou a fazer essa análise.

Procurador da Universidade. Entendeu, em parecer sobre a matéria objeto do processo, que se tratava de prestação de serviços; o convênio teria sido descaracterizado, já que não havia interesse comum, e sim interesse do INEP apenas. Por conta disso, entendeu que a prestação de contas não era devida do modo como o INEP pretendia. Diz que o INEP teria voltado atrás (ou seja, passou a questionar as despesas, se eram ou não vinculadas ao convênio, enquanto antes disso aceitava a prestação com simples faturas da Fatec), ou seja, mesmo tendo aceitado as prestações de contas anteriores, passaram a entender que as contas deveriam ser prestadas como se convênio fosse. Então, a Procuradoria Federal junto à UFSM teria se posicionado no sentido de que não se tratava de convênio, e sim de contrato.

Explica que, quando o INEP resolveu "voltar atrás" no tangente à questão da prestação de contas, a UFSM tentou levar a questão à Câmara de Conciliação da AGU. Esse órgão entendeu possível a conciliação, já que o objeto do convênio fora cumprido e não teria havido prejuízo ao erário, um dos requisitos para a conciliação (há documento nos autos, anexado à defesa de Paulo Sarkis, confirmando essa informação). Aduziram, no entanto, que esperaríamos o julgamento pelo TCU. Nesse meio tempo, antes do julgamento pelo TCU, foi ajuizada esta ação de improbidade.

Haveria um documento do INEP afirmando que o objeto do convênio fora cumprido.

José Osvaldo Jardim Filho, Professor do CCR, Departamento de Clínica de Grandes Animais. Foi Diretor do CCR até maio de 1998. Desenvolveu projetos como coordenador junto à Fatec.

Havia controle de pertinência entre receitas e despesas dentro de cada projeto. Acredita que em todos os projetos da Fundação havia prestação de contas junto à UFSM.

Juíza: Quando a Universidade repassava valores à Fatec, quando havia um contrato da Fatec com a Universidade. O Sr. chegou a ter algum projeto que tenha esse formato, a Universidade repassava valores à Fatec e a Fatec desenvolvia alguma coisa e tinha de prestar contas à Fatec?

Testemunha: Sim. Eu acho que em todos os projetos da Fundação havia prestação de contas.

Juíza: E como funcionava essa prestação de contas? Eram encaminhadas notas fiscais. Havia um relatório detalhado do que era feito?

Testemunha: Era o relatório detalhado com as notas.

Juíza: Relatório do que havia sido desenvolvido e com notas de despesas?

Testemunha: Relatório técnico e relatório financeiro. Se não me engano, eram duas coisas que funcionavam assim. O relatório técnico com a prestação de

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_34/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

contas do serviço que foi prestado, de tudo aquilo que foi feito e o financeiro a prestação de contas com notas, os recursos de entrada e de saída.

Juíza: O Sr. chegou a ver alguns desses relatórios financeiros.

Testemunha: eu não sei foi informado, mas vi vários, porque fui Presidente da Fundação, até 98, se não me engano.

Juíza: Eles continham notas fiscais de despesas feitas ou notas fiscais emitidas pela própria Fatec?

Testemunha: Não, as notas fiscais eram das despesas, de quem era contratado.

Defesa de Paulo Sarkis: o Sr., enquanto Presidente da Fatec, sabe nos dizer se era possível o Reitor acompanhar detalhadamente os gastos da Fundação, envolvidos projetos? Se a Reitoria fazia esse controle?

Testemunha: A Reitoria, em si, a Administração da Universidade, acho que tinha conhecimento. Eu, como Presidente da Fundação sempre acompanhava, sempre dava conhecimento. Foram três Reitores que eu peguei no período, e a todos eles eu tinha o costume de encaminhar para conhecimento e discutir. Mas do Reitor ficar sabendo detalhadamente de todos os projetos é muito difícil, porque a Universidade é muito grande. O Presidente da Fundação não tem condições de saber exatamente todos os projetos que estão sendo desenvolvidos dentro da Fundação. Os coordenadores é que coordenavam os projetos. Imagina o Reitor da Universidade de que maneira ele iria ter conhecimento estreito. Não acredito que pudesse ter.

Tabajara Gaúcho da Costa. Foi Reitor da UFSM de 1989 a 1993. Aposentou-se em 1998. Afirma, com base em sua experiência, que não tem como a Reitoria acompanhar detalhadamente os gastos realizados pela Fatec. Acredita que o Reitor pode intervir na Fatec.

Do contexto da prova testemunhal, ressaí que, de fato, ao tempo do Convênio em exame, não havia prestação de contas detalhadas quanto à aplicação dos recursos. A praxe entre a UFSM e o INEP era informar sobre o desenvolvimento do projeto, sem especificar os pagamentos realizados. Ao passo que a FATEC emitia nota fiscal de prestação de serviços para a UFSM e apresentava relatório de evolução do projeto e controle de pertinência entre receitas e despesas.

Na época, a FATEC teria uma conta única, onde eram depositados todos os recursos, porém, havia separação de recursos e despesas para cada projeto em desenvolvimento, cujo controle financeiro ficava a cargo do coordenador de projeto, havendo de distinguir despesas de um ou outro projeto.

A despeito da praxe entre o INEP e a UFSM ao tempo do convênio, de não exigir a prestação de contas detalhada (IN 1/97), havia uma espécie de prestação de contas da FATEC para a UFSM, que na hipótese em exame evidentemente nunca foi observada.

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_35/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

5.4) NATUREZA DO ACORDO FIRMADO: CONTRATO OU CONVÊNIO.

Quanto à alegação de que o acordo entabulado teria, em verdade, "natureza contratual", e não de convênio, transcrevo as razões esposadas na decisão liminar, que **adoto para afastar tal argumento**, conforme segue:

"Por outro lado, tampouco se pode admitir, ao menos nessa primeira leitura da matéria, ter havido desvirtuamento na natureza da avença (no sentido de que seria contrato, e não convênio, pelo que não haveria necessidade de cumprimento da IN 01/1997). No ponto, remeto às pertinentes conclusões da SECEX/RS:

Não se pode admitir que os responsáveis sustentem, agora, que a relação jurídica sempre teve a natureza de contrato, desconsiderando todo o contexto das ações executadas anteriormente, que denotam clara e inequivocadamente que houve a concordância dos participantes na adoção do instrumento de convênio, como na forma adequada e conveniente para as partes. Basta citar que na formulação da proposta ao INEP já há claras referências ao trabalho conjunto das instituições (INEP e UFSM), anterior à celebração do citado convênio 026/01, o que caracteriza interesse comum no desenvolvimento dos projetos de ensino, pesquisa, extensão ou desenvolvimento institucional, característica fortemente ligada à figura do convênio. Além disso, toda a forma do termo de convênio, assinado sem ressalvas pelo Reitor da Universidade, se vincula à natureza convencional, incluindo a exigência da prestação de contas nos moldes da IN 01/97 e a liberação antecipada dos recursos, o que não seria admitido se fosse contrato."

Com efeito, o acerto firmado com o INEP foi de natureza convencional, para desenvolvimento do trabalho sob esse enfoque, estando presentes as condições necessárias para tanto, havendo, portanto, necessidade de prestação de contas, na forma da IN 01/97.

Sobre o prisma da alegada "inviabilidade fática" de especificação dos gastos na prestação de contas após a conclusão do convênio - pois tal providência não seria exigida ao tempo em que foram prestadas de maneira simplificada pela UFSM, tendo sido informadas unicamente com base na emissão de notas fiscais de prestação de serviço emitidas pela FATEC -, pondero que, ainda que o INEP aceitasse tal forma de comprovação, sempre existiu para a conveniada (UFSM) e a contratada (FATEC) a obrigatoriedade de prestar contas

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_36/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

para auxiliar na execução e assegurar a aderência dos gastos e o controle dos pagamentos efetuados com os recursos públicos. Competia ao Coordenador do projeto, no âmbito da FATEC, e ao Reitor da Universidade, primar pela adequação das despesas ao objeto do convênio. Vale dizer, cabia aos autorizadores das despesas manter o registro dos gastos realizados no desenvolvimento do trabalho, independente de solicitação do INEP.

Veja-se que a apuração de gastos sem qualquer aderência ao convênio teve origem nos documentos colhidos junto à própria FATEC e repassados com a anuência da UFSM. A imputação do desvio de finalidade na aplicação dos recursos somente foi constatada a partir da documentação fornecida por intermédio dos próprios requeridos. Ou seja, foi a própria FATEC, inicialmente, com a anuência da UFSM, que apresentou ao INEP as contas sem aderência com o objeto do convênio.

Deflui, desse panorama que, em verdade, inexistia qualquer controle do coordenador do projeto e do Reitor da UFSM sobre a utilização dos recursos desse convênio pela FATEC.

Por fim, mesmo admitindo que contemporaneamente ao Convênio o INEP não exigisse comprovação detalhada dos gastos, sendo essa uma *"prática usual do INEP e de outros órgãos repassadores de recursos da Administração Direta, amparada no permissivo regulamentar disposto no art. 28, §1º, da IN STN 01/97"*, conforme destacado pela Secretaria-Geral de Controle Externo - RS na Tomada de Contas Especial nº 003.865/2006-1 (fls. 2464 a. ap), tal sistemática **não autorizava** a total ausência de controle sobre a destinação da verba liberada para desenvolvimento do trabalho, de sorte que a imputação de gastos sem qualquer pertinência com o objeto do convênio não pode ser admitida. **Ainda que simplificada a prestação de contas, subsistia, sim, para os réus, a obrigatoriedade de zelar pela aplicação adequada dos recursos repassados pelo INEP.**

Assim, **não prosperam** as teses defensivas de ausência de obrigatoriedade de prestar contas e seus desdobramentos.

5.5) AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ E DEVER DE FISCALIZAR.

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_37/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Sobre a necessidade de comprovação de má-fé para caracterizar a conduta ímproba, valho-me dos seguintes julgados para ilustrar o alcance dessa expressão na hipótese *sub examine* (grifos meus):

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINARES. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSUM. INOCORRÊNCIA. REVELIA. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA LEI DE IMPROBIDADE AO EX-AGENTE POLÍTICO. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROPOR A AÇÃO. PRECEDENTES. EX-PREFEITO DO MUNICÍPIO DE PINDORETAMA/CE. CONVÊNIO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. AUSÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA EXECUÇÃO PELO ENTE MUNICIPAL. DOLO DO EX-PREFEITO. CONFIGURAÇÃO DE ATO ÍMPROBO. CONDENAÇÃO. ART. 11. VI. C/C ART. 12, III, DA LEI Nº 8.429/92. PROVIMENTO PARCIAL DA APELAÇÃO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. MINISTÉRIO PÚBLICO AUTOR E VENCEDOR. NÃO CABIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE DO C. STJ. 1. Acusação da prática de ato de improbidade administrativa em razão de ex-Prefeito do Município de Pindoretama/CE haver se omitido da prestação de contas relativas ao Convênio firmado com o FNDE cujo objeto era a construção e implementação de escolas no âmbito do Município, sem que tenha apresentado qualquer relatório acerca do dispêndio da verba, atentando contra os princípios da administração pública e causando prejuízos à sociedade. 2. A legitimidade do Ministério Público Federal em propor a presente ação civil pública resta configurada diante da sua competência funcional, a quem cabe promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, nos termos do artigo 129, III, da CF/88. Inteligência da Súmula 329-STJ. 3. Há legitimidade passiva ad causum do gestor que descumpre sua função administrativa, não do subordinado técnico encarregado da matéria. A alegação de ignorância do réu não é passível de ensejar a ilegitimidade passiva, haja vista que o prefeito é o principal gestor administrativo do município, cabendo-lhe arcar com as tarefas referentes à organização e à transparência de sua gestão. 4. Inocorrência de revelia por ter apresentado tempestivamente a contestação, em consonância às disposições do art. 241, IV, CPC. 5. O art. 11, VI, da Lei n. 8.249/92 prevê que a falta de prestação de contas configura improbidade administrativa. In casu, não foi efetuada a prestação de contas pelo réu até a presente data, mesmo tendo este sido notificado reiteradas vezes pelo FNDE. 6. **Não há como afastar a conduta ímproba do réu, principalmente quando demonstrado o dolo e a má-fé por não haver executado o convênio, bem como de não haver promovido a respectiva prestação de contas, o que atenta contra os princípios da administração pública, violando os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições públicas.** 7. Da leitura de suas razões de recurso se observa a ausência de qualquer manifestação em relação à referida condenação, resumindo-se a contestar apenas sua ilegitimidade passiva e a reverberar que não agiu com dolo ou má-fé, o que faz concluir pela ausência

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_38/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

de justificativa plausível por ter se omitido na prestação de contas e na execução do convênio. 8. Sem embargo, resta configurado que o réu, ex-prefeito, agiu de forma negligente no trato com a res pública, ante a completa desídia para com o dever de controle e gestão de suas funções administrativas, ocasionando enorme prejuízo ao sistema educacional oferecido à população local, ainda que não haja provas de que tenha desviado os valores em proveito próprio. 9. Manutenção das sanções por se encontrar dentro dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade pela conduta praticada: Ressarcimento da quantia de R\$ 31.761,14 (trinta e um mil setecentos e sessenta e um reais e quatorze centavos), corrigidos desde a época de sua liberação até o pagamento e acrescidos de juros de mora legais a partir da prestação de contas omitida; Pagamento de multa civil no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), corrigidos monetariamente a partir da publicação da sentença; Suspensão dos direitos políticos por três anos; Proibição de contratar com o Poder Público e de 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. 10. Parcial provimento do apelo do réu para excluir a condenação de honorários advocatícios em prol do Ministério Público. "Dentro de absoluta simetria de tratamento e à luz da interpretação sistemática do ordenamento, não pode o parquet beneficiar-se de honorários, quando for vencedor na ação civil pública" (EResp 895.530/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 18.12.09). 2. Recurso especial provido. (RESP 200802282023, RELATOR: CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/05/2010) 11. Apelação do particular parcialmente provida. (AC 200981000168578, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 07/06/2012 - Página::286.)

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. EX-PREFEITO. IRREGULARIDADES NA APLICAÇÃO DE VERBAS PÚBLICAS. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. DOLO COMPROVADO. EXCLUSÃO DA PENA DE RESSARCIMENTO INTEGRAL DO DANO. CONDENAÇÃO PELO TCU. BIS IN IDEM. 1. Os atos ímprobos imputados ao apelante, na condição de ex-Prefeito, decorrem da ausência de prestação de contas e da constatação de irregularidades na gestão de recursos públicos federais oriundos do Fundo Nacional de Desenvolvimento do Ensino - FNDE, pelos convênios 94221/2000 e 750439/2000. 2. Comprovado o dolo na conduta do demandado, que, conscientemente, manteve-se inerte quanto ao seu dever de ofício de prestar contas, como gestor municipal, não apresentando nenhuma justificativa plausível para sua omissão quando instado a se manifestar, seja no âmbito administrativo ou no curso do processo judicial. Condenação que há de ser mantida. 3. A configuração das condutas do art. 10 da Lei 8.429/1992 depende da existência de ação ou omissão ilegal do agente público no exercício de função pública, má fé e lesão ao erário. As do art. 11, da mesma forma, admitem atitude comissiva ou omissiva e exigem a presença do dolo, mas dispensam a comprovação de dano ao erário e de enriquecimento ilícito. O elemento subjetivo do agente deve estar sempre presente para a configuração da conduta ímproba. 4. No caso do art. 11, os precedentes indicam que basta a

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_39/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

comprovação do dolo genérico, refletido na simples vontade consciente de aderir à conduta descrita no tipo, produzindo os resultados vedados pela norma jurídica - ou, ainda, a simples anuência aos resultados contrários ao Direito quando o agente público ou privado deveria saber que a conduta praticada a eles levaria -, sendo despiciendo perquirir acerca de finalidades específicas. 5. A falta de prestação de contas não conduz à inevitável conclusão de que houve danos ao erário, que, se houver, devem ser comprovados na sua existência e extensão (art. 12, III e parágrafo único, da LIA). Os documentos da fiscalização, sobre os valores repassados à municipalidade, e sobre a falta de prestação de contas, constituem somente indícios de danos, que precisam ser demonstrados. 6. Indenizar significa reparar o dano (tornar indene) com uma compensação ou retribuição pecuniária. Não pode haver responsabilidade civil sem dano material, direto ou indireto, ou mesmo moral. A aplicação das sanções previstas na lei de improbidade independe da efetiva ocorrência de dano ao patrimônio público, "salvo quanto à pena de ressarcimento." (art. 21, I - idem) 7. O demandado foi condenado pelo TCU ao ressarcimento ao erário da quantia de R\$ R\$ 25.326,00 (vinte e cinco mil trezentos e vinte e seis reais). Uma nova condenação pelos mesmos fatos, na presente demanda, representaria bis in idem inadmissível. 8. Apelação parcialmente provida. Exclusão da condenação de ressarcimento ao erário.

(AC 200633100028340, DESEMBARGADOR FEDERAL OLINDO MENEZES, TRF1 - QUARTA TURMA, e-DJF1 DATA:06/09/2012 PAGINA:636.)

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. EX-PREFEITO. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. DOLO COMPROVADO. PREJUÍZO AO ERÁRIO CONFIGURADO. APLICAÇÃO DA PENA DE RESSARCIMENTO INTEGRAL DO DANO. REFORMA DA SENTENÇA. 1. O ato tido por ímprobo, na hipótese, consubstancia-se em "deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo", conforme o tipo descrito no art. 11, VI, da Lei 8.429/1992. 2. Os atos de improbidade administrativa descritos no art. 11 da LIA não se confundem com simples ilegalidades administrativas ou inaptidões funcionais, devendo, a mais disso, apresentar alguma aproximação objetiva com a essencialidade da improbidade, consubstanciada na inobservância dos princípios regentes da atividade estatal, dispensando-se, para a subsunção da conduta nesse tipo legal, o prejuízo ao erário e o enriquecimento ilícito. 3. O elemento subjetivo do agente deve estar sempre presente para a configuração da conduta ímproba, sendo que a modalidade culposa somente é admitida nas hipóteses de atos que acarretem lesão ao erário (art. 10 da LIA). 4. No caso do art. 11 da LIA, assentou a jurisprudência do STJ que basta a comprovação do dolo genérico, refletido na simples vontade consciente de aderir à conduta descrita no tipo, produzindo os resultados vedados pela norma jurídica - ou, ainda, a simples anuência aos resultados contrários ao Direito quando o agente público ou privado deveria saber que a conduta praticada a eles levaria -, sendo despiciendo perquirir acerca de finalidades específicas. 5. Restou devidamente comprovado, tanto pelo Procedimento Administrativo 162/2001, instaurado no âmbito da Procuradoria da República no Estado do Pará - PR/PA, quanto pela Tomada de Contas Especial efetivada pelo FNDE

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_40/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

(fls. 158/168, 202/237, 275/278, 337/338), que o réu deixou de prestar contas da quantia nominal de R\$ 394.625,70 (trezentos e noventa e quatro mil seiscentos e vinte e cinco reais e setenta centavos), recebida daquele fundo nos anos de 1999 e 2000, para utilização em programas visando à manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental em escolas públicas. **6. Evidenciada a má-fé na conduta do demandado, que, conscientemente, manteve-se inerte quanto ao seu dever de ofício como gestor municipal, não apresentando, ademais, qualquer justificativa para sua omissão quando instado a se manifestar, seja no âmbito administrativo ou judicial.** 7. **A imposição de prestação de contas de verbas federais pelo administrador público, perante os órgãos de controle e fiscalização, emana, precipuamente, dos princípios da eficiência e da publicidade, constantes dos arts. 37, caput e 70, parágrafo único, ambos da CF/88.** 8. **A finalidade precípua da prestação de contas por quem utiliza, arrecada, guarda, gerencia ou administra dinheiros, bens e valores públicos é possibilitar ao agente fiscalizador a verificação do desempenho da arrecadação em relação à previsão, conforme disciplina o art. 48 da LC 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal).** 9. **O não cumprimento do dever de prestar contas impossibilita a verificação da correta aplicação dos recursos e da efetiva consecução das finalidades do convênio, o que pressupõe a efetiva lesão aos cofres públicos.** Precedentes. 10. Apelação provida e remessa oficial não conhecida para fixar a pena de ressarcimento integral do dano.

(AC 200239000095788, JUIZ FEDERAL JOSÉ ALEXANDRE FRANCO (CONV.), TRF1 - QUARTA TURMA, e-DJF1 DATA:11/07/2012 PAGINA:680.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL. PRESSUPOSTOS. ART. 535 DO CPC. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA, NO TOCANTE AO ALEGADO NO RECURSO DO RÉU. DESPROVIMENTO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. IMPRESCINDIBILIDADE DE MATERIALIZAÇÃO DE UM DOS REQUISITOS ESPECÍFICOS DO RECURSO. APLICAÇÃO DA PENA. OMISSÃO. PROVIMENTO DO RECURSO DO AUTOR. 1. Embargos de declaração opostos por ambas as partes contra acórdão de procedência do pedido de condenação do réu pela prática de improbidade administrativa, tendo-lhe sido aplicada pena de multa no importe de R\$3.000,00.

(...) Configurado erro material, deve ele ser corrigido de ofício. Na fundamentação e na ementa do julgado embargado, onde há referência aos incisos IV e IX, do art. 11 da Lei nº 8.429/92, leia-se inciso VI, do art. 11, da Lei nº 8.429/92. Assim, tem-se que houve a condenação do réu pela prática da improbidade administrativa tipificada no inciso VI, do art. 11, da Lei nº 8.429/92 ("deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo"), nos termos da imputação feita pelo autor, tendo-lhe sido aplicada pena de multa no importe de R\$3.000,00, por juízo de ponderação, considerados, especialmente, os critérios legais, ex vi do parágrafo único do art. 12 da Lei nº 8.429/92 e dos princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade. 4. Não houve omissão quanto à regra do parágrafo único do art. 12 da Lei nº

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_41/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

8.429/92. O acórdão embargado deixou expresso: "Na mensuração da punição a ser aplicada pelo ato ímprobo, considerado, inclusive, o montante dos recursos repassados via convênio, entende-se como suficiente, ante os dispositivos constitucionais e legais e, especialmente, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a aplicação de pena de multa no importe de R\$3.000,00". Veja-se que "o julgador não está obrigado a declinar expressamente o dispositivo legal em que se baseou a decisão. O importante para fins de prequestionamento, é que o aresto adote entendimento explícito sobre a questão, sendo desnecessária a individualização numérica dos artigos em que se funda o decisório" (TRF5, EDAC 470345, Terceira Turma, Rel. Des. Federal PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA, j. em 22.10.2009, DJE de 13.11.2009). 5. Também não houve omissão quanto à análise do elemento subjetivo de caracterização da improbidade administrativa. **O acórdão detalhou, sobre o assunto: "A demora e a recalcitrância do ex-gestor público no cumprimento de seu dever de prestar contas, evidenciando-se, inclusive, para além da ofensa aos princípios da Administração Pública, seu descaso com as providências requeridas pelos órgãos de fiscalização e controle, tornam claro o dolo genérico do ex-prefeito em relação à conduta pela qual optou [...] /Alerte-se: não se trata, "simplesmente", de demora ou de omissão na prestação de contas. Trata-se de persistência consciente na inação no tocante ao cumprimento do dever de prestar contas, no que se faz patente o dolo".** 6. "Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão" (STJ, EDcl no RMS 32074/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 22/02/2011). 7. Inadmissível o manejo de embargos de declaração com intuito de rediscussão dos aspectos fático-jurídicos anteriormente debatidos. 8. Mesmo que os embargos de declaração tenham o propósito de prequestionamento, não se pode prescindir, para seu acolhimento, da configuração de um dos seus requisitos próprios. 9. Quanto aos embargos de declaração do autor, devem ser providos, porquanto, realmente, o julgado embargado não levou em consideração (houve omissão) que, ante a ausência da prestação de contas e a despeito da abertura de possibilidade de instrução em sede judicial, não houve comprovação da utilização devida dos recursos públicos repassados via convênio, no importe de R\$10.125,20. Destarte, por imposição legal, é dever do réu promover o ressarcimento do montante, não cabendo, em tal caso, a alternativa de isentar o réu dessa obrigação por não ser razoável ou proporcional. 11. Pelo não provimento dos embargos de declaração do réu. 12. Pelo provimento dos embargos de declaração do autor, para incluir na condenação do réu o dever de recompor os cofres públicos no montante de R\$10.125,20, devidamente atualizado. (EDAC 20088308000896201, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::21/05/2012 - Página::112.)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. EX-PREFEITO. DELITO COMETIDO NO EXERCÍCIO DO CARGO. CONTRATO DE REPASSE COM A CAIXA

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_42/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

*ECONÔMICA FEDERAL PARA A CONSTRUÇÃO DE UNIDADES HABITACIONAIS. NÃO PRESTAÇÃO DE CONTAS. AUSÊNCIA DE DOLO. EXECUÇÃO DO CONTRATO. CONTAS APROVADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Ausência de prestação de contas dos valores recebidos da Caixa Econômica Federal, relativos ao Programa de Habitação Social, destinados à construção de unidades habitacionais para pessoas carentes da Edilidade, por parte do ex-Prefeito do Município de Várzea/RN. 2. **Para a configuração do ato ímprobo previsto no art. 11, inc. VI, da Lei nº 8.429/92 não basta a simples ausência da prestação de contas. Exige-se ainda, a atuação do Agente Público com desonestidade, entendida esta, em sentido amplo, implicando em ofensa aos princípios éticos e morais, que regem a Administração, especialmente no tocante ao patrimônio e aos interesses públicos.** 3. Apelado que não teve a intenção de afrontar a moralidade administrativa, esquivando-se do dever de prestar contas, apresentando à CAIXA, durante o período de vigência do Convênio, toda a documentação referente à execução do Contrato para a implantação do programa "Habitação de Interesse Social", nela incluída o Plano de Trabalho, o Projeto de Trabalho Técnico-Social, Acompanhamento e Avaliação do Trabalho Técnico-Social e a Avaliação Final, chegando a recolher aos cofres públicos os valores não aplicados na obra. 4. **A omissão dolosa da prestação de contas é punível apenas quando constitui um instrumento para a ocultação da prática de crimes referentes à má aplicação e/ou desvio de verbas públicas, ou à dilapidação do patrimônio público, de forma a impedir que os órgãos de controle externo possam apurar as ilegalidades e/ou irregularidades praticadas pelo Administrador.** 5. Não incidência da figura típica do art. 11, VI da Lei nº 8.429/92 na conduta do ex-Prefeito, em face da ausência da desonestidade, que caracteriza o ato de improbidade administrativa. Apelação improvida.*

(AC 00051557620104058400, Desembargador Federal Geraldo Apoliano, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data: 07/07/2011 - Página::970.)

De outro norte, consoante ensina Maria Sylvia Zanella di Pietro, "o enquadramento na lei de improbidade administrativa exige culpa ou dolo por parte do sujeito ativo. Mesmo que algum ato ilegal seja praticado, é preciso verificar se houve culpa ou dolo, se houve um mínimo de má-fé que revele realmente a presença de um comportamento desonesto". Acrescenta a autora que, "no caso da lei de improbidade administrativa, a presença do elemento subjetivo é tanto mais relevante pelo fato de ser objetivo primordial do legislador constituinte o de assegurar a probidade, a moralidade, a honestidade dentro da Administração Pública. Sem um mínimo de má-fé, não se pode cogitar da aplicação de penalidades tão severas como a suspensão dos direitos políticos e a perda da função pública".

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUOC/VSJ]

6210510.V065_43/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Na linha supra expendida, colhe-se que também a omissão na fiscalização da má aplicação dos recursos ou o descaso com as providências requeridas pelos órgãos de fiscalização e controle, ensejam o dolo genérico do administrador público.

Também não assiste razão à defesa de ambos os réus quando pretendem eximir-se do dever de prestar contas e de fiscalizar a correta aplicação dos recursos, aduzindo que não possuíam qualquer ingerência sobre os gastos efetuados no desenvolvimento do trabalho.

Quanto ao dever de fiscalizar, penso que deriva do próprio instrumento do Acordo (fl. 36 a.ap.), assinado pelo réu Paulo Sarkis, então Reitor da UFSM, no qual ficou consignada a utilização dos recursos estritamente para custear o objeto do convênio, imputando ao Reitor, na condição de representante maior e administrador da Autarquia, a obrigação de fiscalizar as contas apresentadas pela FATEC e, nesse mister, causa estranheza não haver sequer solicitado a descrição dos gastos atinentes aos serviços prestados pela FATEC.

Igual raciocínio se aplica ao réu Sérgio Limberger, na condição de responsável técnico pela condução do projeto e Diretor do CPD, a quem competia ordenar despesas e autorizar pagamentos. Como ordenador das despesas tinha o dever de primar pela sua adequação ao objeto do convênio, não sendo crível não ter vislumbrado a flagrante inadequação de certas despesas lançadas à conta do convênio, como as correspondentes à floricultura, viagens de lazer, artigos de vestuário, entre outras citadas nesta fundamentação.

De outro prisma, o art. 8º da IN 1/97 era expresso quanto à exigência de utilizar os recursos unicamente para as finalidades e despesas estabelecidas no instrumento do convênio, cominando penalidade ao administrador por sua inobservância.

Não demonstrada justificativa plausível para a omissão no dever de fiscalizar, denotando desídia ou negligência no tratamento da *res pública*, fica revelada a má-fé do administrador, ainda que não propriamente no ordenamento das despesas indevidas ou desvio de finalidade, mas em razão de agir com evidente desídia, residindo aí a desonestidade com suas atribuições no trato da coisa pública, importando em evidente desconsideração com o patrimônio público e violação a diversos princípios da Administração Pública, em especial a legalidade, finalidade e moralidade.

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_44/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

5.6) EXISTÊNCIA DE LESÃO AO ERÁRIO.

O não cumprimento do dever de exigir a prestação ou de prestá-las adequadamente permite o desvio de finalidade e ao mesmo tempo impossibilita a verificação da correta aplicação dos recursos e da consecução das finalidades do convênio, o que pressupõe haver efetiva lesão aos cofres públicos.

Na hipótese, fica evidente que a utilização dos recursos públicos para cobrir despesas sem pertinência com o objeto do convênio basta, por si só, para caracterizar dano ao erário, vez que houve o dispêndio de recursos desnecessários, convertendo-se em dano ou lesão ao erário os pagamentos que revelam desvio de finalidade na utilização da verba. O adimplemento de despesas indevidas representa pagamentos a maior, incorrendo em prejuízo ou lesão aos cofres públicos.

Ademais, o art. 7º da IN STN n. 01/1997, que regrou o instrumento de convênio, preconiza a obrigatoriedade de restituição do valor transferido, quando os recursos forem utilizados para finalidade diversa.

5.7) AUSÊNCIA DE CONTROLE DOS VALORES REPASSADOS PELO INEP.

Consoante alegado pelo Ministério Público Federal, teria havido *"falta de zelo e de controle para com os R\$ 4,3 milhões recebidos do INEP, porquanto foram entregues à instituição privada que, embora não tenha fins lucrativos, contrata empresas diretamente ligadas àqueles responsáveis pela verba pública"*.

A referida falta de zelo e de controle para com o valor repassado pelo INEP pode ser dividida em dois pontos, quais sejam, **(1) a desconformidade ou falta de aderência** entre as despesas efetivadas e o objeto do convênio INEP/UFMS e **(2) a subcontratação**, pela FATEC, de empresas privadas, com o fito de executar o convênio firmado entre INEP e UFSM.

A decisão liminar examinou toda a documentação juntada pelo MPF ao ajuizar a ação. No curso da demanda, apenas a defesa anexou outros documentos, os quais, todavia, não foram suficientes para infirmar a análise documental feita em sede antecipatória (as teses defensivas serão tratadas de

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_45/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

forma mais esmiuçada em tópico apartado). Por esse motivo, no que tange ao exame da prova documental, valho-me da fundamentação já expendida no início do processamento, a bem de evitar tautologia.

5.7.1) Exame da prova documental: remissão à decisão liminar.

"(...)

Da desconformidade entre as despesas efetivadas e o objeto do convênio INEP/UFSM

Discute-se, primeiramente, a desconformidade entre o emprego dos recursos disponibilizados pelo INEP à UFSM e a efetiva execução do objeto do Convênio n. 026/2001.

Considero que, em sede de cognição sumária, há fortes indícios de que tal desconformidade tenha, efetivamente, ocorrido.

Por ocasião da auditoria interna realizada pelo INEP, após as conclusões do TCU, em 2003, restou elaborado relatório em que foram elencadas todas as despesas que, através da descrição das notas fiscais foram consideradas como relacionadas diretamente com o objeto do convênio 26/2001 INEP/UFSM, bem como aquelas de cuja descrição não se pode inferir a mesma correlação, constante nas fls. 302 a 355 do PA n. 23036.003031/2004-42 do INEP (3º volume a.ap., também constando no 7º volume a.ap., referente à Tomada de Contas Especial junto ao TCU).

*A partir de tal elenco, concluiu-se que, dos recursos totais direcionados à UFSM e por esta redirecionados à FATEC, **R\$ 2.318.955,72 não tinham pertinência com o objeto do convênio** (fl. 356 do PA n. 23036.003031/2004-42, 3º volume a.ap.).*

Encontram-se, ainda, contas referentes à execução dos recursos do Convênio n. 26/2001 INEP/UFSM no ano de 2002 (parcela de R\$ 1.900.000,00), com indicação de seu emprego e respectivas notas fiscais (3º volume a.ap., correspondente ao anexo I do PA n. 1.29.008.000628/2006-65, instaurado pelo MPF, contendo cópia do processo administrativo 23036.003031/2004-42, do INEP, fls. 81 a 135).

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_46/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Nas fls. 213 a 244 a.ap. encontram-se notas fiscais que comprovariam a utilização dos recursos destinados pelo INEP à UFSM, para cumprimento do convênio, e repassados à FATEC, responsável por sua execução.

Dentre as despesas elencadas, constam, v.g.:

Fls. 84 a 93 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- Diárias, totalizando R\$ 112.977,00

Fl. 94 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- Tob Lanches - Bonaze Alimentos Ltda.

Fl. 95 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- Floricultura Medianeira - Supermercado Libraga - Rest. e Lancheria Tropical

Fl. 96 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- V.S. Entretenimentos Ltda. - Restaurante e L. Tropical - Lancheria e R. do Trevo - Reni Farmácias - Panvel Farmácias - Amarelinho Lanches Ltda.

Fl. 99 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- Lucia presentes - Floricultura e G. Progresso - F4TC Internacional de C SC Ltda. - Drogaria Scalcom - Supermercados Libraga

Fl. 101 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- Michele Decorações

Fl. 102 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- Hotel Express Ltda. - Organização S. de Hotéis - F4TH Inversões Ltda - FDV - Cnsult. E Ensin. - Brunet Advogados Associados - TSI Tente Informática Ltda - Churrascaria Camobi - GVKA Propaganda Ltda

Fl. 103 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- Despesas sem comprovante - Organização S. de Hotéis - F4TH Inversões Ltda - Hotel Express Ltda.

Fl. 104 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_47/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

- Despesas sem comprovante - Gol Transportes Aéreos - Intercity Hotel -
World Travel - Varig S/A

Fl. 106 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- World Travel - Organização S de Hotéis - A.S Enga. E Consultoria Ltda. -
Segabinazzi Consultoria Ltda.

Fl. 107 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- InterCorp - Consultoria Empresarial - Brunet Advogados Associados

Fl. 108 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- CS Consultoria e Acessória Ltda. - Hoher Contadores Associados SC -
Brunet Advogados Associados

Fl. 109 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- CTA Consultoria Ltda.

Fl. 110 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- CTA Consulting Ltda. - Brunet Advogados Associados

Fl. 121 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- World Travel (diversos lançamentos) - Kohler Ag. Viagens e Turismo -
Organizações S. de Hotéis

Fl. 122 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- World Travel - Expresso Embaixador

Fl. 122do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- World Travel (diversos lançamentos) - TAM Transportes Aéreos - Varig
S/A

Fl. 123 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- World Travel (diversos lançamentos) - Gol Transportes Aéreos - Planalto
Transportes Ltda.

Fl. 124 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- World Travel (diversos lançamentos) - Kohler Ag. Viagens e Turismo -
Planalto Transportes Ltda.

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_48/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Fls. 126 a 134 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- World Travel (diversos lançamentos) - Planalto Transportes Ltda. (diversos lançamentos) - Lançamentos de despesas com transporte aéreo, nas empresas TAM e Varig

Fl. 124 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP

- World Travel (diversos lançamentos) - Churrascaria Camobi Ltda. - Bovinus Churrascaria Ltda. - Cleandro Flores de Gasperi

*Fica claro, especialmente do detalhado relatório elaborado pelo INEP, que uma série expressiva de despesas **não guardam pertinência com o objeto do convênio**. Tal conclusão pode ser corroborada pelo breve e ilustrativo relato acima feito, em que despesas com floricultura, farmácia e churrascarias são lançadas à conta do convênio.*

A própria UFSM, por intermédio da Reitoria, reconhece não haver pertinência estrita entre os gastos lançados na prestação de contas e o objeto do convênio 026/2001. Veja-se o conteúdo do ofício n. 590/2007, firmado pelo Reitor da UFSM:

Relativamente aos comprovantes de todos os gastos glosados pela auditoria, cabe-nos informar que as cópias disponibilizadas à UFSM pela FATEC, na época da auditoria realizada pelo INEP, eram para fins de comprovação de gastos (à época, não se falava em prestação de contas nos moldes da IN 01, posto que a mesma não era considerada necessária, sendo aceita mediante apresentação de simples fatura da FATEC contra o contrato) e foram entregues àquela equipe auditante. Diante disso, ficaram somente os originais que se encontram em poder da FATEC. Conforme documento de encaminhamento das referidas cópias ao INEP, à ocasião esta Administração já deixou claro que não se tratava de PRESTAÇÃO DE CONTAS e sim COMPROVAÇÃO DE GASTOS. O envio foi considerado mera gentileza administrativa, destinado a demonstrar a transparência e propriedade dos gastos.

Com relação à natureza das despesas ali elencadas, pode-se afirmar categoricamente que são todas relativas às atividades meio e fim desta IFES, efetuadas no período e quitadas pela Fundação.

De fato, segundo o entendimento até então efetivado pelo próprio INEP, os gastos não precisavam guardar aderência com o objeto. (fls. 464 e 465 a.ap.)

Em depoimento prestado junto ao Ministério Público Federal, o réu Sérgio João Limberger confirma não haver exata relação entre os gastos efetivados e a execução do convênio, afirmando:

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_49/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Perguntado ao depoente se os 4,3 milhões de reais recebidos pela Universidade foram utilizados unicamente para o cumprimento do objeto previsto no convênio, o depoente respondeu que era praxe da Universidade que cerca de 10% do valor dos convênios era (sic) utilizados pela UFSM na melhora de sua infra-estrutura, através da FATEC, em serviços e compras que podiam não guardar qualquer relação com os respectivos convênios. Na época, em que o convênio foi firmado, possivelmente os responsáveis pelo mesmo tinham consciência desse valor utilizado em finalidade diversa, até mesmo, pois era uma praxe dentro da UFSM. O depoente não sabe de onde vinha essa determinação, mas afirma que era uma prática normal. Aduz que certamente gastos deste convênio foram incluídos em prestações de contas de outros, e vice-versa. (...) Não tem condições de precisar o montante do valor total do convenio que foi empregado especificamente para o cumprimento de seu objeto (...) mas imagina que perto de 90% (sendo o restante utilizado indiretamente através do uso da estrutura da UFSM) do valor empregado no projeto. As despesas e gastos efetuados com o dinheiro do convênio e que eram empregados em outras atividades que não as do CPD, não necessitavam de autorização do coordenador do convênio.

(...)

Após o convênio com o INEP, parte do sistema ou algumas das funcionalidades do mesmo também foram disponibilizadas para outras instituições de ensino, mediante sessões (sic: cessões) de uso no qual existe retribuição dos custos operacionais. Sobre as notas fiscais constantes nos autos, não se recorda bem para que serviu a de fl. 213, mas acredita que tenha sido entregue à faxineira do CPD, que não possuía roupas adequadas. Com relação às notas fiscais da Pensante Consultores, fls. 214 e seguintes, aduz que o sistema de gestão, objeto do convênio, foi aplicado para algumas prefeituras com especificidades próprias. Entre essas prefeituras estão as de Joinville, Campinas, etc. (...) A nota fiscal da fl. 220, que o depoente desconhecia até o presente momento, não tem relação com o convênio, pois Luís Fernando Sangói era Pró-Reitor Adjunto de Assuntos Estudantis, e deve ter viajado nessa condição, por interesse da reitoria. A nota fiscal da f. 222 (F4TH Internacional de Conversões SC) diz respeito a uma prestação de serviço de consultoria em gestão de banco de dados. Em relação à viagem de Elaine Resener a Brasília fl. 2666, o depoente desconhece a razão dessa nota estar na prestação de contas do convênio INEP. A nota da fl. 282 efetivamente foi assinada e autorizada pelo depoente, esclarecendo este que não vê maior problema em sua emissão, dentro da realidade que operavam, sobretudo em relação à viagem, onde esses gastos eram autorizados para alimentação. As notas fiscais emitidas pela Brunet Advogados Associados não foram autorizadas pelo depoente, que, aliás, não tem conhecimento de qualquer serviço prestado por estes advogados em relação ao convênio INEP. A nota fiscal da fl. 288 não foi autorizada pelo depoente, e não lembra de qualquer evento na cidade de Vitória, embora a UFES seja parceira no projeto do sistema de gestão. Com relação as notas de aquisição de produtos alimentícios, afirma o depoente que os lanches eram custeados pelo convênio. Em relação à nota da fl. 307, o depoente não tem conhecimento da existência de qualquer contrato com a Prefeitura de São

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_50/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Leopoldo, mas acredita que a nota se insira dentro do projeto do sistema SIM. (...) Com relação à nota da fl. 322, não lembrava de sua existência, mas acredita que fora utilizada para um workshop. Com relação à nota da fl. 325, esclarece que o CPD prestou serviço a Prefeitura de Pelotas. Em relação à nota da fl. 332, afirma que foi uma só vez a Foz do Iguaçu para participar de uma reunião da ANDIFES. A nota da fl. 337 não tem relação com o convênio INEP, já a da fl. 339 refere-se possivelmente a participação de Carlos Gressler um congresso na cidade de Natal; como Márcia Gressler não é servidora do CPD, acredita o depoente que a nota refere-se tão-somente a passagem de Carlos. Lembra que a Ducos Engs. De Marketing S/C Ltda., que recebeu R\$ 30.000,00, prestou um curso de planejamento estratégico para o INEP e CPD, em Brasília. O gasto com a Blue Star Informática refere-se a um curso de treinamento na linguagem delphi para os desenvolvedores do projeto. A empresa CJA Informática prestou serviço de assessoria orçamentária para desenvolver o projeto. Já a CTA Consultoria ajudou a desenvolver o plano de implantação do sistema. A Plight Tecnologia em Software, ajudou na implantação do sistema em Brasília. Adler Assessoramento em Representação Ltda. Também auxiliou na execução da infra-estrutura do INEP, em Brasília. Com relação a Via Pública Desenvolvimento de Gestão Pública, afirmam que esta foi contratada para reformulação do novo site do INEP, bem como capacitação de pessoal para operar o mesmo. (...) Afirma, ainda, que o entendimento era de que uma vez ingressado na FATEC, o dinheiro passava a ser privado, de maneira que eram as regras fixadas pela FATEC que o depoente pautava-se para aplicar o dinheiro. (fl. 423 a 426 a.ap.)

Já o réu Paulo Jorge Sarkis declara:

Especificamente em relação aos gastos efetuados fora do plano de trabalho do convênio, afirma que um percentual era destinado a investimentos em geral em prol da instituição, normalmente direcionado para aquele centro que alocou a verba para o projeto. Não pode afirmar que esse percentual era de 10%, pois, ao que lembra, era variável, conforme a disponibilidade de verba do projeto e também conforme a pessoa jurídica repassadora do dinheiro. (...) Sobre a existência de um grande número de notas e despesas de outros projetos, especialmente SIE e SIM, esclarece o depoente que desde o início não houve separação por conta específica, e nem isso era exigido pelo repassador do dinheiro.

Foi ouvido, também, pelo Ministério Público, o Sr. Aldciocir Francisco Dalla Vecchia, analista de sistemas da UFSM, que trabalha no CPD (fls. 476 a 477 a.ap.). Informou ele que todos os funcionários do CPD participaram da execução do convênio entre a UFSM e o INEP, desenvolvendo alguns aplicativos/softwares, sendo que "o CPD através da FATEC, executou todos e entregou-os corretamente." (fl. 476 a.ap.). Relatou, também, haver

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_51/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

compensações entre os projetos a cargo do CPD, pois havia uma conta única. Assim, despesas de um projeto às vezes eram debitadas de outros. Relata, ainda, que talvez tenha havido algum evento ou coquetel patrocinado pela FATEC, cuja nota fiscal foi assinada pelo depoente, e acabou incluída nas despesas debitadas do convênio ora em debate. Também conta que despesas com alimentação às vezes corriam por conta do projeto.

Ainda, embora adquiridos, pela FATEC, diversos equipamentos de informática e outros acessórios (documento com cópias na fl. 134 a.ap. e também no 4º volume a.ap.), como informa a reitoria no documento referido, os mesmos não foram incorporados, ainda, ao patrimônio da UFSM. Ou seja, há prova somente de que a fundação os adquiriu, supostamente para utilização no projeto, todavia, nada obstante utilizado, para seu desenvolvimento, o Centro de Processamento de Dados (CPD) da UFSM, já que a FATEC não dispõe de CPD, os novos equipamentos não foram revertidos, até o momento, à autarquia educacional.

Sinalo, em suma, ter restado evidenciado que parte dos recursos destinados pelo INEP à UFSM, para execução do convênio, acabaram sendo utilizados pela FATEC, contratada para tanto:

(1) para despesas com nenhum tipo de pertinência com o convênio, como aquelas referentes a floriculturas, farmácias e serviços de advocacia;

(2) para diversas viagens não justificadas;

(3) para realização de viagens destinadas a prestar serviços ou oferecer produtos não vinculados ao convênio, especialmente para municípios e instituições de ensino;

(4) para subcontratação de empresas que teriam a incumbência de desenvolver o software em questão.

(...)

Da subcontratação de empresas privadas pela FATEC para execução do convênio

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_52/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Por fim, parte expressiva dos recursos disponibilizados pelo INEP à UFSM foi direcionada, pela FATEC, à subcontratação, de forma irregular, de empresas privadas para efetiva execução do convênio.

Ouvido pelo Ministério Público Federal, o réu Paulo Jorge Sarkis admite ser conhecedor do sistema de subcontratação, levado a efeito pela FATEC, embora o considere regular:

Sobre a subcontratação de outras pessoas jurídicas pela FATEC para execução do projeto, diz o depoente que a viabilidade nesse modo de proceder ficava a cargo dos órgãos técnicos, mas afirma que a própria rubrica que foi repassada a verba do INEP "recurso de terceiros, pessoa jurídica" constitui um indicativo de que haveria a necessidade de contratação de terceiros, bastando as notas da FATEC como comprovação.

Em sua manifestação no curso do processo de Tomada de Contas Especial, instaurado pelo INEP, bem como em sede de informações prestadas à Procuradoria da República, a UFSM, representada já por novo reitor, aduziu que para a viabilização do projeto foram necessários investimentos em "melhoria na infra-estrutura de equipamentos disponíveis para a equipe técnica", bem como "na capacitação dos recursos humanos, na contratação de consultorias, na contratação de serviços de apoio, em levantamento de requisitos nos diversos clientes do sistema de informações, em despesas de custeio e apoio as atividades desenvolvidas pela equipe técnica envolvida". (cf. Ofício n. 492/2007, constante no 4º volume a.ap., correspondente ao anexo II ao PA 1.29.008.000628/2006-65, instaurado pelo MPF).

Ora, na medida em que contratada a FATEC para a execução do convênio, parece óbvio que a consultoria deveria ser prestada diretamente por tal fundação, que deveria dispor de recursos humanos capacitados (supostamente apta a prestar o serviço, que lhe foi incumbido com dispensa de licitação, supostamente dada sua excelência técnica), e, por outro lado, de que deveria dispor de equipamentos para tanto. Se não dispunha de tal estrutura técnica e capacitação humana, não poderia, por se tratar de dinheiro público, subcontratar empresas privadas, sem licitação, ou pela via de procedimentos licitatórios irregulares.

No mesmo documento acima referido, a UFSM informa que "um valor de aproximadamente 10% foi destinado a investimentos na UFSM, em decorrência do uso da infra-estrutura institucional, com acréscimos nas despesas correntes da Instituição", totalizando cerca de R\$ 340.000,00. Para

Sentença Tipo A

[OUO@/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_53/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

comprovar o uso da verba, juntou documentação, referentes: a) a obras no Centro de Ciências Rurais (processo coordenado pela FATEC, que efetivou a licitação via carta-convite, contratando a DGI Engenharia Ltda., pelo valor originário de R\$ 97.303,05, conforme contrato n. 04/2001, posteriormente elevado para R\$ 116.609,93, de acordo com termo aditivo ao contrato n. 04/2001, cf. 3º volume a.ap.); b) a obras no Centro de Ciências da Saúde (processo coordenado pela FATEC, que efetivou processo licitatório via carta-convite, tendo sido vencedora a DGI Engenharia Ltda., contratada originalmente pelo valor de R\$ 216.003,97, de acordo com o contrato n. 01/2002, posteriormente elevado para R\$ 249.130,16, conforme termo aditivo ao contrato n. 01/2002, cf. 4º volume a.ap.).

Ou seja, claramente os valores tiveram destinação diversa do cumprimento do convênio 026/2001 INEP/UFSM, destinação aliás executada pela FATEC que, neste ponto, contratou a empresa de engenharia DGI, via procedimento licitatório carta-convite de forma aparentemente irregular, vez que envolvendo valores superiores aqueles em que tal modalidade é legalmente autorizada.

Ademais, na execução mesmo do projeto em discussão, resultado do convênio n. 026/2001 INEP/UFSM, a FATEC subcontratou empresas privadas, para o que se valeu de carta-convite (n. 005/2002), tendo sido contratada a empresa Via Pública, para "desenvolver, em conjunto com o INEP, um Plano Estratégico que contemple as suas diferentes áreas de atuação voltadas à prestação de serviços junto aos públicos intervenientes nos processos de trabalho da instituição, diagnosticar os potenciais inexplorados, definir necessidades e fazer as devidas recomendações", pelo valor global de R\$ 519.942,00 (5º volume a.ap.).

Ocorre, todavia, como bem registrado no relatório de auditoria interna realizado pelo INEP, em 2003 (3º volume a.ap. contendo cópia do processo administrativo 23036.003031/2004-42, do INEP, fl. 249), que a realização da contratação da empresa Via Pública (R\$ 519.942,00) mediante carta-convite mostra-se ilegal, uma vez que inadequada a modalidade licitatória em questão, restrita ao valor-teto de R\$ 80.000,00. A mesma irregularidade teria sido constatada no que tange à contratação da empresa Pligth Sistemas (R\$ 172.000,00), via carta-convite.

Ainda, no que tange às empresas DUCUS ENGENHEIROS DIMARKETING S/C LTDA. (30.000,00), ADLER ASSESSORAMENTO

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_54/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

EMPRESARIA E REP. LTDA (R\$ 26.372,40 e R\$ 40.000,00), a FATEC efetivou, a elas, pagamentos sem ter havido qualquer procedimento licitatório e, mais, sem mesmo haver contrato! No relatório referido, constou o seguinte registro:

Que a FATEC firmou contratos com as empresas VIA PÚBLICA - Instituto para o Desenvolvimento da Gestão Pública e das Organizações de Interesse Público (R\$ 519.942,00) e PLIGTH SISTEMAS (R\$ 172.000,00), mediante Carta Convite, quando não caberia esta modalidade, vez que o teto para convite é de R\$ 80.000,00. Executou despesas sem procedimento licitatório e sem contrato com as empresas DUCUS ENGENHEIROS DIMARKETING S/C LTDA (R\$ 30.000,00), ADLER ASSESSORAMENTO EMPRESARIAL E REP. LTDA (R\$ 26.372,40 e R\$ 40.000,00). (fl. 249 do PA. 23036.003031/2004-42 MEC/INEP)

Portanto, claramente evidenciado que houve aplicação irregular de verbas públicas, destinadas pelo INEP à UFSM para cumprimento do convênio n. 026/2001, e por esta repassada à FATEC, na medida em que esta fundação subcontratou, em desconformidade com a lei, empresas privadas para efetiva execução de seu objeto. (...)"

5.7.2) Exame da prova testemunhal

Sobre o ponto, vale destacar (fls. 28/35, item 5.3) que prova testemunhal retrata que no caso do convênio em debate, a prestação de contas era somente com nota fiscal da fundação, sem qualquer detalhamento em relação ao tipo de despesas realizadas. Tratava-se de faturas de prestação de serviços da FATEC, fazendo referência ao contrato (uma fatura para cada fase do contrato/convênio), que eram encaminhadas ao INEP como prestação de contas.

Relatam algumas testemunhas que em outros convênios havia sempre controle da UFSM quanto à pertinência entre recursos e gastos dentro de cada projeto executado pela FATEC, assemelhando-se a uma prestação de contas junto à UFSM. Embora os recursos fossem em uma conta única, havia estimativa e individualização das despesas.

Não obstante, extrai-se da prova testemunhal que, em relação ao convênio do INEP, a UFSM nunca exigiu prestação de contas mais específica na execução do projeto. A comprovação do desenvolvimento do trabalho era feita unicamente com base na nota fiscal ou fatura de serviços emitida pela FATEC e encaminhada à Universidade.

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_55/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Não se pode olvidar, ainda, que também o Contrato nº 120/2001, que promoveu o repasse da execução do convênio à FATEC, previa em sua cláusula quinta a obrigatoriedade da fundação de prestar contas à UFSM.

Evidente, assim, que não havia efetivo controle da destinação dos recursos, no convênio em exame. A despesa era lançada à conta do projeto, sem real análise de pertinência com seu objeto.

5.8) CONFUSÃO ENTRE INTERESSE PÚBLICO E PARTICULAR

Sustenta o MPF que também haveria improbidade nas condutas narradas na inicial, porque os réus *"permitiram e até mesmo fomentaram que empresas familiares recebessem verbas públicas decorrentes de repasses de que são responsáveis, confundindo, assim, interesses públicos e particulares"*.

Repito, para facilitar a compreensão deste ato judicial, que a decisão liminar examinou toda a documentação juntada pelo MPF ao ajuizar a ação. No curso da demanda, apenas a defesa anexou outros documentos, os quais, todavia, não foram suficientes para infirmar a análise documental feita em sede antecipatória (as teses defensivas serão tratadas de forma mais esmiuçada em tópico apartado). Por esse motivo, no que tange ao exame da prova documental, valho-me da fundamentação já expendida no início do processamento, eis que bem tratou da matéria em questão.

5.8.1) Exame da prova documental: remissão à decisão liminar.

"(...)

Dentre as despesas apontadas como debitadas à custa do convênio, ressaltam algumas referentes à viagens supostamente realizadas para negociação, instalação e manutenção de outros dois sistemas, o SIM (Sistema de Informação Municipal) e o SIE (Sistema de Informação Educacional), direcionados a Municípios e a Instituições Educacionais.

A respeito, o Sr. Aldiocir Francisco Dalla Vecchia, analista de sistemas da UFSM, que trabalha no CPD (fls. 476 a 477 a.ap.), ouvido pelo MPF, relatou acerca do programa SIM (Sistema de Informação Municipal),

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_56/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

afirmando que é supervisionado e implantado por servidores do CPD da UFSM, embora seja de propriedade da FATEC, que negocia diretamente com as prefeituras interessadas ("acredita que exista um contrato geral que justifica a supervisão da implantação desse sistema pelos servidores do CPD, até porque esse sistema é utilizado pela UFSM"). Disse que ele próprio e outros servidores do CPD da UFSM teriam sido sócios da empresa SIG Brasil, que participou com a FATEC da implantação do SIM em Santa Maria, pelo que recebeu entre R\$ 100.000,00 e R\$ 200.000,00, e ainda efetivou sua manutenção em Pelotas. Por fim, informou que a contratação de empresas privadas pela FATEC obedece a critérios administrativos da própria fundação, não sabendo se esta realiza processo licitatório.

*Consta nos autos o contrato social da empresa SIG - Soluções em Informática e Gestão Ltda. (fls. 524 a.ap.), que, de fato, tem dentre seus sócios Aldiocir Francisco Dalla Vecchia (depoente acima referido) e, também, o réu **Sérgio João Limberger**.*

Anexado, ainda, relatório de auditoria realizada pelo Tribunal de Contas do Estado no município de Pelotas (fls. 525-551 a.ap.), em que foi analisado o convênio firmado entre tal ente e a FATEC para o fim de implantação do Sistema de Informação Municipal - SIM. Nele, restou registrado que o software em questão havia sido registrado junto ao Instituto Nacional de Propriedade Industrial - INPI - como pertencente à empresa SIG - Soluções em Informática e Gestão Ltda. (fl. 533 a.ap.), da qual, como acima se sinalou, é sócio o réu Sérgio João Limberger.

Referido relatório pontua, ainda, que a marca utilizada pra demonstrar o Sistema de Informações para o Ensino - SIE, outro programa que consta como desenvolvido pelo Centro de Processamento de Dados (CPD) da UFSM foi também registrado no INPI pela empresa SIG Soluções em Informática e Gestão Ltda. (fl. 535 a.ap.).

Por outro lado, como dá conta a certidão da fl. 552, em verdade o sistema SIM - e, aliás, como afirmado por Aldiocir Dalla Vecchia - é diretamente comercializado pela FATEC.

Ora, na medida em que recursos do convênio INEP/UFSM, cujo coordenador técnico era o réu Sérgio João Limberger, foram flagrantemente utilizados para oferta, instalação e manutenção dos sistemas SIM e SIE, de propriedade justamente de empresa da qual figura como sócio, e com a

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_57/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

intermediação da FATEC (a fundação responsável, contratada sem licitação, para execução do convênio) põe-se clara a utilização indevida de recursos públicos para fins privados, estabelecendo-se promíscua relação entre sua função como servidor público e como sua atuação como sócio de uma empresa, com óbvios prejuízos ao Erário.

Além disso, no elenco de despesas efetivadas às custas do convênio, acima referido, elaborado pela própria UFSM, como no relatório efetivado pelo INEP, e, mais, nas próprias notas fiscais que os amparam, nota-se uma série expressiva de pagamentos feitos à World Travel Turismo Ltda.

Nas fls. 482 a 512, consta relação de pagamentos feitos pela UFSM e FATEC, sem licitação, à empresa WORLD TRAVEL TURISMO LTDA, entre 1999 e 2003, no montante total de R\$ 557.073,20. Dentre tais valores, constam despesas debitadas à custa do convênio INEP/UFSM, não havendo nos processos administrativos juntados aos autos qualquer notícia de que tenha sido efetivado procedimento licitatório para contratação da empresa.

*Ocorre que, como se nota no contrato social e aditivos das fls. 554 a 594 a.ap., a World Travel Turismo Ltda. tem, dentre seus sócios, **Rodrigo Sarkis, Jorge Martins Sarkis, Humberto Sarkis e Julio Martins Sarkis, parentes do réu Paulo Jorge Sarkis.***

Portanto, resulta presente a forte possibilidade de que recursos oriundos do convênio 026/2001 tenham sido utilizados, pela FATEC, irregularmente, para custear despesas de viagem não vinculadas à sua execução e, mais, para tanto tendo sido contratada empresa privada de propriedade de familiares do réu Paulo Jorge Sarkis, incluindo seus filhos.

(...)"

5.8.2) Exame da prova testemunhal.

A prova testemunhal (**item 5.3**), nesse tópico, informa que os recursos que vinham para todos os projetos eram administrados conjuntamente. Na mesma época em que produzido o projeto do INEP, foram desenvolvidos o SIM e o SIE, cujas despesas de desenvolvimento e instalação foram custeadas também com os recursos do INEP, notadamente os gastos com viagens e hospedagem sem qualquer vinculação com projeto.

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_58/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Fica claro, assim, em que houve destinação de recursos do convênio para favorecer empresas particulares, mormente mediante subcontratação de empresas privadas para desenvolvimento do trabalho e pagamento de despesas alheias, além da contratação de serviços sem a regular licitação, estabelecendo-se nítida confusão de serviços públicos e privados, com objetivo de lucro às empresas particulares em detrimento do Erário.

Sobre a conduta e responsabilidade de cada réu em relação ao ponto, deliberarei amiúde, em tópico específico.

6) RESERVA DE PERCENTUAL DO VALOR DO CONVÊNIO (3%) - TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.

Questão que emerge também sinalizadora de conduta ímproba praticada com os recursos do INEP no Convênio 26/2001 é o arbitramento de uma taxa de administração em favor da FATEC, no montante de 3% (três por cento) da quantia estimada para desenvolvimento do projeto, ferindo frontalmente o art. 8º da Instrução Normativa nº 01/97, reproduzido no Contrato nº 120/2001, firmado entre a UFSM e a FATEC para execução do objeto do Convênio INEP/UFSM nº 26/2001.

Como justificativa para o repasse do valor correspondente à taxa de administração para a FATEC, os réus alegaram que essa era a "praxe" nos contratos firmados entre a universidade e a fundação, evidenciando inegável descaso com o previsto nos ajustes.

O contrato firmado entre a UFSM e a FATEC, estabeleceu o pagamento de uma taxa de administração à Fundação, ao completo alvedrio da norma regente e do contrato de convênio firmado com o INEP, cláusula que era do conhecimento dos requeridos.

Fica claro, assim, que os réus, desconsiderando os termos do convênio firmado com o INEP, destinaram parte dos recursos para pagamento de despesas administrativas incompatíveis com o previsto no convênio, notadamente a título de taxa administrativa à FATEC, sendo evidente o desvio de finalidade.

7) CONSIDERAÇÕES FINAIS: IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E RESPONSABILIDADE DOS RÉUS:

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_59/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

A prova material colhida é farta para comprovação da destinação indevida dos recursos do convênio para pagamento de despesas sem qualquer aderência ao projeto. Como bem examinado na decisão liminar, em sede administrativa foram coletadas inúmeras provas da realização de gastos e pagamentos de valores em desconformidade com o Plano de Trabalho assentado entre os convenientes. Veja-se a respeito:

"Da improbidade administrativa e responsabilidade dos réus

Como bem pontua o Ministério Público Federal, em sua inicial, ao que tudo indica o dinheiro do INEP, direcionado à UFSM por conta do convênio n. 26/2001, foi, em razão do contrato n. 120/2001, repassado à FATEC, sendo que a partir daí a UFSM "literalmente renunciou a qualquer controle sobre a destinação da verba, que em boa parte caiu em mãos da iniciativa privada através de empresas co-irmãs da Fundação (ou melhor, de seus administradores) sem procedimento licitatório."

Interessante sinalar que a Fundação em questão - FATEC -, embora tenha recebido os valores percebidos em função do convênio com o INEP, para sua execução, utilizou, no caso (como utilizada, usualmente) a estrutura da própria UFSM para o desenvolvimento de suas ações.

Configura-se presente, pois, de forma verossimilhante, violação aos princípios constitucionais que devem pautar a Administração Pública, com grave prejuízo financeiro ao erário.

Mais especificamente, a situação posta, em análise liminar, tem enquadramento legal nos arts. 10 e 11 da Lei 8.429/92, configurando, pois, improbidade administrativa, tanto por causar prejuízo ao Erário como por atentar contra os princípios da Administração Pública, nos seguintes termos:

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:

(...)

II - permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada utilize bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_60/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

(...)

IX - ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento;

(...)

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;

(...)

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:

(...)

VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;

Tenho que, das provas aqui examinadas, é possível concluir, em sede de cognição sumária, que:

- ao receber diárias e hospedagem para venda, divulgação e implantação do sistema SIM, o réu Sérgio João Limberger estava utilizando verbas públicas, obtidas no convênio entre o INEP e a UFSM, para beneficiar sua empresa particular (SIG Soluções em Informática), finalidade totalmente desconectada com aquela para a qual o valor foi liberado à FATEC, causando, pois, prejuízo ao erário. Com isso, incidiu nas condutas descritas no caput e incisos II e XII do art. 10;

- os réus não observaram a Instrução Normativa n. 01/97, que determinava abertura de conta-corrente específica pela FATEC, permitindo que a fundação utilizasse mais da metade das verbas obtidas com o convênio em questão para finalidades diversas (incluindo aí benefícios financeiros à empresa privada da qual o réu Sérgio é sócio, bem como à empresa privada pertencente aos filhos do réu Paulo Jorge Sarkis). Com isso, incidiram nas condutas descritas no caput e incisos II, IX e XI do art. 10;

- os réus permitiram o pagamento de R\$ 137.633,41 à empresa da família do então reitor, réu Paulo Jorge Sarkis (World Travel Turismo Ltda.), e eram sabedores da relação irregular estabelecida entre o CPD da UFSM e a empresa SIG, nitidamente confundindo serviços públicos e privados, com objetivo de lucro às empresas particulares em detrimento do Erário, com o que incidiram nas condutas descritas no caput e incisos II, XI e XII do art. 10;

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_61/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

- os réus não efetivaram, de forma adequada, as prestações de contas exigidas pela IN n. 01/1997, tampouco exigiram, em nome da UFSM, as prestações de contas a serem feitas pela FATEC, conforme previsão do contrato n. 120/2001. Nas prestações de contas feitas, apresentaram recibos e notas que não indicavam exatamente a que convênio ou projeto estavam vinculados, tendo sido apresentados, em consequência, gastos expressivos sem nenhuma correlação com a execução do convênio INEP/UFSM 026/2001, com o que incidiram nas condutas descritas no caput e inciso IX do art. 10, bem como no art. 11, VI.

É importante ponderar, por outro lado, que o fato de ter havido cumprimento integral do objeto do convênio não quer significar estejam sanadas as graves ilegalidades verificadas, especialmente quando se vê que verbas públicas em montante expressivo foram destinadas a fins diversos daqueles conveniados, a indicar, pois, serem dispensáveis para o cumprimento do convênio. Não é demasiado recordar, aliás, que o próprio convênio previa a obrigação de utilização dos recursos em conformidade com o Plano de Trabalho e, em caso de utilização diversa dos fins estabelecidos no convênio, a devolução, ao INEP, dos respectivos valores (cláusula segunda, subcláusula segunda, itens I e VI).

Deve ser salientado que o réu Paulo Jorge Sarkis, na condição de Reitor da UFSM, certamente tinha conhecimento de que os valores repassados à FATEC ingressavam em conta única da fundação, sem controle preciso acerca da finalidade dos gastos, e, portanto, da pertinência ou não com os projetos a que se referiam. Isso especialmente porque o órgão máximo da FATEC (Conselho Superior), está diretamente ligado ao Reitor da UFSM, sendo composto por 20 membros, sendo treze natos, nomeados por aquele. Por outro lado, era sabedor de que a FATEC subcontratava empresa cujos sócios são seus filhos, a World Travel, e que a mesma recebeu recursos oriundos do Convênio 026/2001, muitas vezes para pagamento de despesas de viagem não vinculadas ao projeto.

Quanto ao réu Sérgio João Limberger, na condição de coordenador do projeto em discussão, também tinha conhecimento das irregularidades, especialmente tendo determinado, por diversas vezes, que despesas oriundas da implantação do sistema SIM em prefeituras do país fossem pagas, indevidamente, com verbas do convênio 026/2001, em benefício de empresa da qual era sócio (SIG Soluções em Informática Ltda.).

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_62/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Há, pois, fortes provas no sentido de que os réus tenham incidido na prática de improbidade administrativa.

Neste momento de cognição plena, tenho que o panorama delineado nos autos sofreu pouca variação desde o exame liminar, cabendo agora apenas pontuar mais amiúde sobre a medida da culpabilidade de cada réu, ponto em que divirjo um pouco das conclusões anteriormente vertidas no exame liminar.

Nessa ordem de ideias, tenho por devidamente **comprovada nos autos a prática de atos de improbidade pelos réus Paulo Sarkis e Sérgio João Limberger** com relação ao Convênio nº 026/2001, firmado entre o Instituto Nacional de Pesquisas Educacionais (INEP) e a UFSM. Ambos agiram com inegável incúria, impondo-se sua condenação nas cominações da Lei nº 8.429/92, cabendo ponderar, a seguir, a conduta subjetiva perpetrada por cada requerido.

8) ANÁLISE DAS CONDUTAS E IMPUTABILIDADE.

A lei de improbidade administrativa (LIA) preceitua em seu artigo 10, *caput* que os atos que causem lesão ao erário são aqueles que, praticados mediante ação ou omissão, ensejem perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no artigo 1º da lei nº 8.429/92. Como sabido, o rol de condutas que se segue nos incisos do indigitado preceito legal é meramente exemplificativo.

Contudo, conforme já pontuado nesta fundamentação, para a caracterização de ato de improbidade por qualquer das condutas constantes do artigo 10 da Lei nº 8.429/1992 (perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação) deve essa conduta, necessariamente, vir acompanhada de efetivo (não potencial ou presumido) prejuízo ao erário, e deve decorrer de ação ou omissão dolosa ou culposa praticada de má-fé pelo agente ao qual é imputada.

Nessas circunstâncias, constatado que os réus descumpriram preceitos básicos no desempenho de suas funções, gerando prejuízos ao erário público, está caracterizada a prática de atos de improbidade pelos réus, inserindo-se nos artigos 10 e 11 da Lei nº 8.429/92.

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUOC/VSJ]

6210510.V065_63/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Consoante assentado no início desta fundamentação, o MPF atribui aos réus as seguintes práticas ímprobas:

- a) ausência de prestação de contas;*
- b) inobservância absoluta das regras referentes aos convênios (IN 01/97) e todas as consequências daí advindas;*
- c) subcontratação do objeto do convênio ao alvedrio da lei;*
- d) ausência de controle no manuseio e gasto da verba pública;*
- e) confusão entre interesses públicos e privados, manifestados na contratação, pela FATEC, de empresas pertencentes aos réus ou aos seus familiares.*

Passo, neste momento, à análise pormenorizada de responsabilização dos réus em relação a cada conduta ímproba deduzida pelo MPF. **Vejamos.**

8.1. PAULO SARKIS

No que tange à (a) ausência de prestação de contas e (b) inobservância da legislação aplicada aos convênios, com base em todo o explanado, tenho que ficou satisfatoriamente caracterizada.

A responsabilização, em tais casos, reclama a presença de dolo, que reputo configurado na hipótese, vez que a prova colhida com a instrução demonstra que o réu **Paulo Sarkis, conscientemente, descumpriu o previsto no instrumento de Convênio nº 120/2001 e na IN nº 01/97**, justificando, apenas, que essa era a "praxe" dos convênios naquele momento. Ora, tal assertiva não merece acolhimento, pois a suposta "praxe" não desobriga o servidor público de cumprir a legislação de regência, convertendo-a em mera orientação administrativa, e, *in casu*, ficou evidente que o réu decidiu maliciosamente por não observá-la, embora ciente de que estava descumprindo o compromisso assumido com o INEP. A alegação de que presumiu tratar-se de "contrato" em razão de não ser exigida prestação de contas pelo INEP não o eximia de fiscalizar a aplicação dos recursos ou de questionar despesas. Em momento algum teria sido descaracterizado o convênio e o dever de prestar contas, independentemente do entendimento do réu sobre a natureza dos recursos aplicados na FATEC por meio de repasse do INEP.

Inexistindo argumento justificável para elidir o dolo na conduta ímproba, não há como afastar a imputação trazida pelo MPF. Cabível, nesse

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_64/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

quadrante, a condenação do réu Paulo Jorge Sarkis por tais fatos, com fundamento no art. 11, inc. VI, da Lei nº 8.429/92.

Com efeito, é inegável que, se as notas fiscais carreadas no processo administrativo não necessariamente tinham a função de servir como prestação contas (como argumenta a defesa), os recursos repassados pelo INEP e as despesas do projeto seguem sem qualquer comprovação de uso adequado. Sendo assim, o acusado Paulo Sarkis incorreu na conduta descrita no art. 11, inc. VI, da Lei nº 8.429/92.

Já com relação à (c) subcontratação do objeto do convênio e (d) ausência de controle e gestão da verba pública por não ter empregado a diligência exigida na fiscalização da aplicação dos recursos em despesas ou pagamentos sem qualquer aderência ao convênio INEP/UFSM, considero que o réu não agiu dolosamente.

Realmente, não vislumbro que tal conduta tenha sido pontuada, concretamente, pela má-fé. O réu Paulo Sarkis era Reitor da UFSM ao tempo do convênio, não sendo razoável pretender que, diante dos inúmeros atos e complexidades da estrutura administrativa que geria, tivesse controle efetivo de todos os atos administrativos praticados durante sua gestão, notadamente porque os gastos sem aderência e a subcontratação do objeto do convênio INEP/UFSM foram realizados pela FATEC, não tendo controle direto sobre o detalhamento dos gastos realizados por essa.

Ao não solicitar a descrição dos gastos atinentes aos serviços prestados no convênio UFSM/FATEC, agiu com incúria, da qual resultou possível o desvio de finalidade na aplicação dos recursos. Deve responder o réu, assim, também por não atuar com o fito de prevenir a realização de despesas incompatíveis ou sem aderência com o objeto conveniado, incorrendo na conduta descrita no art. 10, II e IX, da L 8.429/92.

Por fim, tangente à (e) confusão entre interesses públicos e privados, igualmente não considero dolosa a conduta praticada pelo réu em epígrafe. Ainda que Paulo Sarkis soubesse que a FATEC subcontratava empresas particulares para alguns serviços, dentre elas uma pertencente aos seus filhos (*World Travel*), não há como assentar em bases firmes que o réu tinha plena ciência de que as contratações em tais casos foram custeadas com os recursos oriundos do Convênio INEP/UFSM, notadamente tendo-se em conta que a FATEC desenvolvia concomitantemente diversos outros projetos, nos quais

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_65/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

também havia contratação dos serviços da empresa dos filhos do réu. Não é razoável, desta feita, imputar conduta dolosa ao réu Paulo Sarkis nessa hipótese.

Vale lembrar que a disciplina dos atos de improbidade está encartada dentro do direito sancionatório e, por isso, muitos dos institutos do direito penal podem ser transpostos para o âmbito civil, dentre esses a consunção, mormente nas improbidades administrativas. Na mesma linha (destaquei):

MANDADO DE SEGURANÇA. CONDENAÇÃO DO IMPETRANTE EM FALTAS ADMINISTRATIVAS TAMBÉM TIPIFICADAS COMO CRIMES. ART. 142, §2º, DA LEI Nº 8.112/90. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO NA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DA AÇÃO DISCIPLINAR. DESOBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, ISONOMIA, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA NA CONDUÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INVALIDAÇÃO. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. Considerando que o Impetrante foi condenado na pena de demissão pela prática de faltas administrativas, que também são tipificadas como crimes, aplicam-se o art. 142, § 2º, da Lei nº 8.112/90 e o princípio da consunção, pelo qual o crime fim absorve o crime meio.

(...). 5. Segurança concedida.

(MS 200201718860, PAULO GALLOTTI, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJ DATA:22/05/2006 PG:00145 RDR VOL.:00039 PG:00182.)

*IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. USO INDEVIDO DA MARCENARIA MUNICIPAL. CONSUNÇÃO. SANÇÕES. LITISCONSÓRCIO. 1. A exploração de marcenaria pública em favor de particulares, as custas do erário, decorrente da utilização de bens públicos e de mão-de-obra remunerada pelo Poder Público configura ato de improbidade administrativa. Conduta ímproba imputada ao Prefeito e a Secretária da Educação que permitiram a utilização da marcenaria para fins privados. 2. **Aplica-se à improbidade administrativa o princípio da consunção. Na hipótese de subsunção da conduta ímproba a mais de um tipo previsto nos artigos 9º a 10º da Lei 8.429/92, aplicam-se as sanções do mais grave, na seguinte ordem: enriquecimento ilícito, dano ao erário e violação ao princípio.** Não se aplicam, cumulativamente, as multas previstas nos incisos II e III do artigo 12 da Lei nº 8.429/92, ainda que o ato de improbidade se enquadre, simultaneamente, nos artigos 10 e 11. 3. Na ação de improbidade, não há litisconsórcio necessário entre todos os agentes e beneficiários do ato ímprobo. Não é causa de nulidade o ajuizamento da ação apenas contra alguns dos agentes que concorreram para a improbidade. 4. Estão sujeitos às sanções da Lei nº 8.429/92 os Prefeitos que tenham praticado atos de improbidade no exercício da função administrativa. Recurso conhecido, em parte, e, na parte conhecida, provido em parte. (Apelação Cível Nº 70030550719, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Maria Isabel de Azevedo Souza, Julgado em 25/03/2010, Publicação: Diário da Justiça do dia 07/04/2010)*

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_66/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Portanto, a despeito de também praticar a conduta prevista expressamente no art. 11, inc. VI, da Lei nº 8.429/92, essa fica subsumida ao previsto no art. 10 da mesma Lei, de natureza mais grave, razão pela qual cumpre imputar ao réu Paulo Jorge Sarkis apenas as penalidades desta hipótese legal.

Resulta, assim, caracterizada a prática de atos de improbidade pelo réu Paulo Sarkis, restando incurso nas disposições dos inc. II e IX do art. 10 da Lei nº 8.429/92.

8.2. SÉRGIO JOÃO LIMBERGER

Sobre o agir do réu Sergio Limberger, com relação às condutas descritas pelo MPF nas alíneas "a" e "b" deste item 8, **reitero** as mesmas razões traçadas no subitem antecedente (8.1), reportado ao corréu Paulo Sarkis.

A atitude permissiva do INEP não pode eximir o réu de cumprir com o avençado no instrumento do convênio. Não foi o INEP que inovou ao exigir prestação de contas, foram os réus que desde o início do convênio optaram, cômicos, por sua inobservância, favorecendo, com isso, o desvio de finalidade na aplicação dos recursos públicos repassados para consecução do convênio e ensejando lesão ao erário nos mesmos valores.

Destarte, tenho que em relação às imputações de (a) ausência de prestação de contas e (b) inobservância da legislação aplicada aos convênios, o réu Sérgio incorreu na conduta descrita no art. 11, inc. VI, da Lei nº 8.429/92, porquanto restou evidente que descumpriu o previsto na IN nº 01/97.

No tangente às demais acusações, exsurge conclusão diversa, restando manifesto o dolo do réu Sérgio Limberger nas condutas ímprobas de: (c) subcontratação do objeto do convênio ao alvedrio da lei; (d) ausência de controle no manuseio e gasto da verba pública; e, (e) confusão entre interesses públicos e privados, manifestados na contratação, pela FATEC, de empresas pertencentes ao réu.

O réu Sérgio Limberger era o coordenador de desenvolvimento do projeto na FATEC e Diretor do Centro de Processamento de Dados (CPD) da UFSM, à época, sendo diretamente responsável pelos lançamentos das despesas e autorizações de pagamentos financiados com recursos do convênio INEP/UFSM.

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_67/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

No caso em questão era o réu Sérgio Limberger, na condição de coordenador do projeto, quem decidia o que ia ser gasto e quais despesas lançava à conta deste. Para autorizar os pagamentos, o coordenador abonava as despesas e identificava o código do projeto a que se referia, sendo que cada projeto tinha o seu recurso e o controle interno da FATEC era feito em separado, relacionando as notas fiscais de aquisição de produtos e serviços para fins de conferência.

Assim, fica evidente o elemento volitivo associado ao réu Sérgio Limberger com relação ao adimplemento de despesas sem qualquer aderência com o objeto do convênio, notadamente quanto à subcontratação irregular de consultorias para execução do projeto e, bem assim, pagamento de despesas pertencentes à empresa em que tinha participação societária (SIG Informática) para prestar serviços de instalação do projeto desenvolvido no convênio repassado à FATEC. Foram utilizados recursos do convênio INEP/UFSM para adimplir despesas à SIG (implantação e customização), em evidente confusão de interesses públicos e privados, configurando destinação diversa da prevista no Convênio 026/2001 INEP/UFSM, executado pela FATEC.

Consigno, todavia, que a despeito de o réu Sérgio Limberger ter praticado a conduta descrita no art. 11, inc. VI, da Lei nº 8.429/92, ante a ausência de prestação de contas e inobservância da legislação aplicada aos convênios, aquela fica absorvida pelo previsto no art. 10 da mesma Lei, dada a natureza mais grave desta hipótese legal, conforme pontuado no tópico antecedente.

Realmente, as condutas ímprobas atribuídas ao réu Sérgio se confundem, por derivarem do mesmo contexto fático. De fato, se não havia controle não haveria a possibilidade de prestação regular das contas, e se o réu já está sendo responsabilizado pelo descontrole deliberado das contas, que é mais grave, porque o dano deriva de dolo do agente, não seria razoável punir o acusado novamente por uma segunda conduta que está inserida no desdobramento causal esperado e configura mero exaurimento daquela.

Por conseguinte, na hipótese em exame, o cometimento da conduta descrita no art. 10 da L 8.429/92 leva ao exaurimento daquela prevista no art. 11 da mesma Lei. Nessas circunstâncias, constatado que o réu Sérgio Limberger descumpriu, deliberadamente, preceitos básicos no desempenho de suas funções, importando prejuízo ao erário público, está caracterizada a prática de atos de improbidade, inserindo-o nas disposições dos inc. II, IX, XI e XII do art. 10 da Lei nº 8.429/92.

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_68/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

9. DA APLICAÇÃO DAS PENAS

Assentado que as condutas dos réus importaram prejuízos ao erário público federal (art. 10 da Lei nº 8.429/92) e descumprimento dos deveres para com a Administração Federal, a eles devem ser aplicadas as penalidades previstas no artigo 12 e incisos da referida norma, *verbis*:

Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas, previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações:

I - na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial 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 dez anos;

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 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.

Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_69/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Tratando da ação de improbidade, esclarece Teori Albino Zavascki (Processo Coletivo, Tutela de Direitos Coletivos e Tutela Coletiva de Direitos, 4ª ed., São Paulo, RT, p. 94):

"O ponto de referência, aqui, já não é o de preservar ou recompor o patrimônio público ou os atos da administração (objetivo primordial da ação civil pública e da ação popular), mas sim, fundamentalmente, o de punir os responsáveis por atos de improbidade. Foi, pois, com esse objetivo que, regulamentando o dispositivo da Constituição, surgiu a Lei nº 8.429, de 02.06.1992. Segundo a ementa, é Lei que "dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na Administração Pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências". Entre as "outras providências", há regras de natureza processual disciplinando a ação judicial para a imposição das referidas sanções. É a ação de improbidade administrativa. Trata-se, portanto, de ação com caráter eminentemente repressivo, destinada, mais que a tutelar direitos, aplicar penalidades".

Importa destacar que a aplicação das penalidades previstas no artigo 12 deve atender aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, devendo ser mensurada com base na extensão do dano causado pelo agente, de forma que seja suficiente a reprimir e prevenir a prática de atos similares, não sendo imperiosa a aplicação cumulativa de todas as sanções previstas na Lei:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. CONCESSÃO FRAUDULENTA DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. ART. 12 DA LEI 8.429/92. PERDA DE FUNÇÃO PÚBLICA. SANÇÃO QUE TAMBÉM ABRANGE O AGENTE DETENTOR DE CARGO PÚBLICO, EMPREGO PÚBLICO OU MANDATO ELETIVO. APLICAÇÃO CUMULATIVA DAS PENAS. PRESCINDIBILIDADE. (..)

4. Reconhecida a ocorrência de fato que tipifica improbidade administrativa, cumpre ao juiz aplicar a correspondente sanção. Para tal efeito, não está obrigado a aplicar cumulativamente todas as penas previstas no art. 12 da Lei 8.429/92, podendo, mediante adequada fundamentação, fixá-las e dosá-las segundo a natureza, a gravidade e as conseqüências da infração, individualizando-as, se for o caso, de acordo com os princípios do direito penal. Precedentes.

5. Recursos Especiais parcialmente conhecidos e, nessa parte, providos em parte.

(STJ, REsp 926.772/MA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2009, DJe 11/05/2009)

AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. POLICIAIS RODOVIÁRIOS FEDERAIS. EXIGÊNCIA DE PROPINA PARA LIBERAÇÃO

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_70/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

DE MERCADORIAS DESCAMINHADAS. INFRAÇÃO AO ART. 9, V E X, DA LEI N. 8.429/92. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERESSE PROCESSUAL E ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI N. 8.429/92. INOCORRÊNCIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. SANÇÕES APLICÁVEIS. PROPORCIONALIDADE. (...) 8. Havendo o reconhecimento de ato de improbidade administrativa, não é imperativa a aplicação cumulativa de todas as sanções previstas no inciso I do art. 12 da Lei n. 8.429/92. A aplicação das reprimendas legais deve ser temperada pelo princípio da proporcionalidade (necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito), com a individualização da pena, prevista expressamente no parágrafo único do art. 12 da Lei de Improbidade Administrativa. 9. Deve haver uma relação de pertinência entre a natureza do ilícito praticado e a aplicação das sanções. À luz do princípio da proporcionalidade, a sanção aplicada, em matéria de improbidade administrativa, deve ser idônea ao fim de coibir/reprimir condutas atentatórias à moralidade administrativa, o que significa que deve haver um nexo de causalidade apto a demonstrar a sua efetiva adequação e necessidade. (...)
(TRF4, AC 2003.70.02.010312-0, Quarta Turma, Relator Valdemar Capeletti, D.E. 18/05/2009)

Sobre os princípios regentes das sanções legais para a improbidade e da aplicação da pena, o insigne Teori Albino Zavascki (in Processo Coletivo, Tutela de Direitos Coletivos e Tutela Coletiva de Direitos, 4ª edição, p. 99 e 115), ensina ainda que:

"Por isso, embora não se possa traçar uma absoluta unidade de regime jurídico, não há dúvida que alguns princípios são comuns a qualquer sistema sancionatório, seja nos ilícitos penais, seja nos administrativos, entre eles o da legalidade, o da tipicidade, o da responsabilidade subjetiva, o do non bis in idem, o da presunção de inocência e o da individualização da pena, aqui enfatizados pela importância que têm para a adequada compreensão da Lei de Improbidade Administrativa.

...

Questiona-se a respeito da obrigatoriedade ou não de aplicação cumulativa das penas, quando mais de uma é teoricamente cabível. Há os que entendem que ao juiz não cabe, em hipótese alguma, deixar de aplicar "em bloco" todas as sanções que a lei prevê. Todavia, essa doutrina pode conduzir a grandes injustiças e até a situações absurdas. Não se justifica, por exemplo, que qualquer ato de improbidade, por menos grave que seja, deva necessariamente acarretar a perda do cargo público ou do mandato eletivo e a suspensão dos direitos políticos, penas essas cuja gravidade importaria uma brutal desproporção com o ilícito cometido e as suas conseqüências. Têm razão, assim, os que recomendam, amparados também em precedentes da

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_71/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

jurisprudência, um juízo flexível, baseado no princípio da proporcionalidade, apto a conter os excessos eventualmente decorrentes da aplicação da pena".

Insta sinalar, com o E. Superior Tribunal de Justiça, que *"as penas do art. 12 da Lei 8.429/1992 não são necessariamente cumulativas. Desse fato decorre a imprescindibilidade de fundamentação da escolha das sanções aplicadas, levando-se em conta fatores como: a reprovabilidade da conduta, o ressarcimento anteriormente à propositura da Ação Civil Pública dos danos causados, a posição hierárquica do agente, o objetivo público da exemplaridade da resposta judicial e a natureza dos bens jurídicos secundários lesados (saúde, educação, habitação, etc.). Precedentes do STJ (Resp 765212, DE 23/06/2010)".*

No que concerne à constitucionalidade da sanção de multa civil, caber ressaltar que *"o disposto no art. 12 da Lei n.º 8.429/92 se coaduna com a ordem constitucional vigente, mais precisamente com o art. 37, §4º, da atual Constituição Federal, sendo cabível a aplicação de sanções outras que não as previstas no referido dispositivo constitucional."* (STJ, REsp 440178/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, 1ª Turma, julgado em 08/06/2004, DJ 16/08/2004 p. 135)

No mesmo sentido: TRF4, AC 2000.71.13.000435-6, Terceira Turma, Relatora Vânia Hack de Almeida, DJ 11/05/2005; TRF2, Apelação Cível 358775, Processo 200051010177782, Oitava Turma Especializada, DJU 26/01/2006, Relator Poul Erik Dyrlund.

Assim, diante das circunstâncias do caso concreto, como a extensão do dano e a função exercida pelo réu, e tendo em mira o princípio da proporcionalidade, mormente considerando que a conduta está abrangida pelas disposições dos art. 10 e 11 da Lei nº 8.429/92 (esse absorvido por aquele), concluo devam sofrer algumas das sanções previstas no art. 12, II, da mesma norma.

Feitas tais considerações, passo à aplicação da pena considerando os atos ímprobos constatados nos autos.

9.1) Perda dos bens.

No que tange à pena de perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio dos réus Paulo Sarkis e Sérgio Limberger, deixo de

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_72/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

aplicá-la, mormente por não olvidar da imputação da penalidade de ressarcimento do dano, que se confunde e corresponde, por óbvio, ao *quantum* dos recursos aplicados sem congruência com o convênio.

Ademais, não há prova nos autos de acréscimo patrimonial efetivo pelos réus, provindo incontestemente de tal conduta, razão pela qual não há como sujeitá-los a esta pena.

9.2) Perda da função pública.

Considero demasiado aplicar, na presente situação, a pena de perda do cargo público efetivo. A sanção é por demais mais gravosa, se não a mais drástica prevista na lei, pois afeta a própria manutenção do servidor, e entendo ser desproporcional na espécie, diante do grau de responsabilidade apurado.

Inaplicável, portanto, essa sanção.

9.3) Ressarcimento integral do dano.

A prova da existência do dano é manifesta, assim como o respectivo *quantum*, apurado na Tomada de Contas Especial (fls. 95 a 103 dos autos apensos).

Na hipótese vertente, a lesão ao Erário é de expressiva monta, tendo sido apontados débitos de R\$ 893.324,86, em 10/08/2001, e R\$ 1.425.630,86, em 05/04/2002, valores históricos, importando em **R\$ 5.136.435,43** (incluindo juros de mora), atualizados até 31/08/2006, a **quantificação do dano**.

Deverá ser objeto de **ressarcimento pelos réus a integralidade dos recursos aplicados sem pertinência com o desenvolvimento do convênio**, a serem corrigidos monetariamente desde o recebimento de cada parcela, com base no IPCA-E e acrescido de juros moratórios de 0,5% ao mês até junho de 2009, e a partir de então somente pela aplicação do índice previsto no art. 1º - F da Lei nº 9.494/97, a título de correção monetária e juros (conforme os critérios padronizados adotados no Manual de Cálculos da Justiça Federal), para reversão ao Município de Santiago/RS.

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUOC/VSJ]

6210510.V065_73/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

9.4) Multa civil.

Quanto à multa civil, penso que sua aplicabilidade deve ser diferida. Considerando a diversidade da natureza das condutas ímprobas praticadas pelos réus, entendo que é razoável, no caso, a imposição da pena de multa civil para ambos, porém em gradação diferenciada.

De toda a prova vertida nos autos, infiro que as condutas ímprobas imputadas aos réus tiveram origem, essencialmente, no descaso e total descontrole na aplicação das verbas públicas, favorecendo, com seu desapareço, que fossem utilizadas para finalidade diversa da prevista no convênio.

Pondero, porém, que o réu Sérgio Limberger era o coordenador do projeto e diretamente responsável pela inserção das despesas à conta do convênio, bem como autorizava os pagamentos. Ademais, valeu-se dessa posição para adimplir despesas derivadas de empresa da qual era sócio, favorecendo seus interesses privados. O réu Paulo Sarkis, por sua vez, incorreu em ato de improbidade por permissividade, agindo concretamente com relação ao descumprimento deliberado da IN nº 01/97, cuja previsão de observância estava inserta no convênio.

Ressalte-se que enquanto a pena de ressarcimento ao erário visa a recompor o patrimônio público que foi lesado, a multa civil fundamenta-se na necessidade de reparar o dano moral que o agente infligiu à Administração Pública ao violar deveres éticos que orientam toda e qualquer atividade administrativa (TRF4, AC 2003.72.02.000256-3, Quarta Turma, Relator Valdemar Capeletti, DJ 19/01/2005).

A respeito da aplicação de multa civil, sendo o dano oriundo do desvio de finalidade na aplicação de verbas públicas, tenho que deve ser essa sua base de incidência (inciso II, art. 12). Atentando também aos termos requeridos pelo MPF na inicial (fls. 34 da exordial), em havendo previsão de até duas vezes o valor do prejuízo causado, e considerando a **expressiva monta do dano a ressarcir** (estimado no item antecedente: 9.3), entendo que tal penalidade imputada deve limitar-se à **R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para o réu Sérgio Limberger**, e **R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) com relação ao réu Paulo Sarkis**, devidamente atualizados e acrescidos de juros de mora, a serem apurados por ocasião da execução/liquidação. Tais montantes, a meu sentir, se mostram como necessários e suficientes para incutir aos infratores o efeito pedagógico visado pela sanção.

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_74/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Os valores atinentes à multa civil deverão ser corrigidos a contar desta data, pelos mesmos critérios aplicáveis ao ressarcimento do dano (tópico antecedente), a saber: índice previsto no art. 1º - F da Lei nº 9.494/97, a título de correção monetária e juros, e destinados à instituição ou entidade assistencial deste Município de Santa Maria.

9.5) Suspensão dos direitos políticos.

A análise neste aspecto deve ser feita também considerando o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, como acima referido. Com efeito, a suspensão do exercício de um dos direitos fundamentais previstos constitucionalmente configura penalidade severa, havendo que se levar em conta, para sua aplicação, a extensão do dano e a repercussão deste no âmbito da instituição lesada.

Tenho que essa imputação, *in casu*, não se justifica, porquanto os réus Paulo e Sérgio não se valeram de cargos eletivos no cometimento das condutas ímprobas,

Destarte, deixo de aplicar ao réus a pena de suspensão dos direitos políticos.

9.6) Proibição de contratar com o Poder Público.

Por fim, no que concerne à proibição de contratar com o Poder Público ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, creio que não é razoável a aplicação dessa sanção no caso em apreço, pois as penas que serão suportadas pelos réus (notadamente a devolução do valor aplicado em desvio de finalidade e a multa civil, de valor bastante elevado) são suficientes, *in casu*, para repreender, punir e impedir a reiteração de atos como os que ora se examina.

10) DA INDISPONIBILIDADE DE BENS

Confirmada em cognição exauriente as práticas ímprobas atribuídas aos réus, impõe-se manter indisponíveis os respectivos bens, como medida assecuratória de ressarcimento ao erário.

Sentença Tipo A

2007.71.02.007408-5



[OUO©/VSJ]

6210510.V065_75/77





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

Demonstrada a prática, pelos réus, de atos de improbidade administrativa, tipificados na Lei 8.429/92, é corolário lógico o **ressarcimento integral do dano**, quantificado em R\$ 5.136.435,43 (incluindo juros de mora), atualizado até 31/08/2006.

Resta, pois, imperioso manter a decretação da indisponibilidade dos bens dos réus até o limite que assegure a condenação ao ressarcimento do dano causado e da multa imposta, remanescendo indisponíveis, dessa maneira, todos os seus bens.

III - DISPOSITIVO

Ante o exposto, afastadas no curso do feito as preliminares arguidas (fls. 1451/1454), **ratifico** a decisão de **fls. 36-52**, que **decretou a indisponibilidade** de bens pertencentes aos réus, e, no mérito, **julgo parcialmente procedente** a presente Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa para:

1) condenar o réu **PAULO JORGE SARKIS** pela prática de atos de improbidade administrativa abordados na fundamentação, restando incurso no art. 10, inc. II e IX, da Lei nº 8.429/92;

1.2) condenar o referido réu às seguintes penalidades previstas no artigo 12, II, da Lei nº 8.429/92:

a) ressarcir ao erário metade do montante do dano, estimado em **R\$ 5.136.435,43** (incluindo juros de mora), atualizados até 31/08/2006, correspondente ao valor utilizado em desvio de finalidade, proveniente do Convênio nº 120/2001, firmado entre o INEP e a UFSM, a ser corrigido monetariamente, na forma da fundamentação; e

b) multa civil no valor de **R\$ 50.000,00** (cinquenta mil reais), devidamente atualizados e acrescidos de juros de mora, na forma da fundamentação.

2) condenar o réu **SÉRGIO JOÃO LIMBERGER** pela prática de atos de improbidade administrativa abordados na fundamentação, incorrendo no art. 10, inc. II, IX, XI e XII da Lei nº 8.429/92;

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

6210510.V065_76/77

2007.71.02.007408-5





Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Criminal de Santa Maria

2.2) condenar o referido réu às seguintes penalidades previstas no artigo 12, II, da Lei nº 8.429/92:

a) ressarcimento ao erário de **metade do montante do dano**, estimado em **R\$ 5.136.435,43** (incluindo juros de mora), atualizado até 31/08/2006, correspondente ao valor utilizado em desvio de finalidade, proveniente do Convênio nº 120/2001, firmado entre o INEP e a UFSM, a ser corrigido monetariamente, na forma da fundamentação; e

b) multa civil no valor de **R\$ 100.000,00** (cem mil reais), devidamente atualizados e acrescidos de juros de mora, na forma da fundamentação.

Os valores atinentes ao ressarcimento do dano devem ser corrigidos pelo IPCA-E e acrescidos de juros moratórios de 0,5% ao mês até junho de 2009; a partir de então somente pela aplicação do índice previsto no art. 1º - F da Lei nº 9.494/97, a título de correção monetária e juros, de acordo com a fundamentação.

Condeno os réus ao pagamento das custas processuais.

Sem condenação em honorários, em face da vedação à percepção da verba de sucumbencial pelo Ministério Público (art. 128, §5º, II, "a" da CF), enquanto o INEP atua como mero assistente.

Hipótese sujeita a reexame necessário.

Publique-se e intimem-se.

Santa Maria, 30 de janeiro de 2013.



Documento eletrônico assinado por **GIANNI CASSOL KONZEN, Juíza Federal Substituta na Titularidade Plena**, 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.jfrs.jus.br/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **6210510v65** e, se solicitado, do código CRC **AF0BCD57**.

RECEBIMENTO

Recebi os presentes autos do(a) Juiz(íza) Federal.

Em /01/2013

p/Diretor(a) de Secretaria _____

Sentença Tipo A

[OUO©/VSJ]

2007.71.02.007408-5

6210510.V065_77/77

