



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE PORANGABA
FORO DE PORANGABA
VARA ÚNICA
RUA VEREADOR BRAZ GICA DA PAZ 193, Porangaba - SP - CEP
18260-000
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1000407-15.2015.8.26.0470**
 Classe - Assunto: **Ação Civil Pública - Atos Administrativos**
 Requerente: **Ministério Público do Estado de São Paulo**
 Requerido: **Oudimar Teixeira de Freitas e outros**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Fernando José Alguz Da Silveira**

Vistos.

Trata-se de *Ação Civil Pública* proposta pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO** em face de **UDIMAR TEIXEIRA DE FREITAS** (Vereador do Município de Bofete), **GESER AROLDO GARCIA**, **LEILANE APARECIDA EBÚRNEO** (ambos servidores públicos do Município de Bofete), da **CÂMARA MUNICIPAL DE BOFETE** e de **CACON CONSULTORIA E ASSESSORIA LTDA**, com base no inquérito civil nº 14.0391.0000001/2015-0, originado através de representação ofertada por Luciano de Campos Bueno, dando conta de inúmeras ilegalidades na contratação dos réus Geser e Leilane pela Câmara Municipal de Bofete.

Segundo alegou o autor da ação, a Casa das Leis de Bofete, à época presidida pelo réu Oudimar Teixeira de Freitas, contratou indevidamente, sem licitação e mediante procedimento acoimado de irregularidades, a empresa Cacon Consultoria e Assessoria Ltda a fim de realizar concurso público destinado ao provimento dos cargos de assistente administrativo e de assistente técnico contábil.

Ainda, noticiou a ocorrência de direcionamento no certame realizado para a aprovação dos réus Geser Aroldo Garcia e Leilane Aparecida Ebúrneo.

Pugnou pela concessão de liminar relativa à proibição de qualquer nova nomeação ou contratação de servidor, decorrente do concurso público ora apreciado, com o afastamento dos servidores já nomeados ou contratados e suspensão do pagamento de todos os vencimentos a que fazem jus; e, ao final, a procedência da ação com declaração de nulidade do contrato nº 04 de 2014 e os atos dele decorrentes; a condenação solidária dos corréus Oudimar Teixeira de Freitas, Geser Aroldo Garcia, Leilane Aparecida Eburneo e Cacon Consultoria e Assessoria Ltda à restituição ao erário do valor de R\$ 7.800,00, despendido para a realização do contrato com a empresa Cacon; condenação da ré Câmara Municipal de Bofete à restituição dos valores pagos como taxa de inscrição a todos os candidatos que se inscreveram no certame, bem como à exoneração dos servidores públicos nomeados e admitidos por meio do concurso público nº 01/2014; condenação dos réus Oudimar Teixeira de Freitas, Geser Aroldo Garcia, Leilane Aparecida Eburneo e Cacon Consultoria e Assessoria Ltda por ato de improbidade administrativa previsto no artigo 10, *caput*,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE PORANGABA
FORO DE PORANGABA
VARA ÚNICA
RUA VEREADOR BRAZ GICA DA PAZ 193, Porangaba - SP - CEP
18260-000
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

e inciso VIII, da Lei nº 8.429/92; ou, subsidiariamente, por ato de improbidade administrativa consoante disposição do artigo 11, *caput*, e inciso V, do mesmo diploma legal (fls. 01/33).

A inicial veio acompanhada de cópia do inquérito civil e de documentos (fls. 34/302).

A liminar pleiteada foi indeferida às fls. 303/305.

O Ministério Público interpôs agravo de instrumento em face da decisão que indeferiu a liminar pretendida (fls. 308/331), tendo sido o seu recurso improvido às fls. 563/570 e 1.217/1.225.

Regularmente notificados (fls. 339 e 575), os demandados apresentaram defesas preliminares, com exceção da Câmara Municipal de Bofete.

Os corréus Leilane Aparecida Ebúrneo e Geser Aroldo Garcia manifestaram-se às fls. 340/374, a qual se fez acompanhar de procuração e documentos de fls. 375/442.

O corréu Oudimar Teixeira de Freitas manifestou-se nos autos às fls. 443/485. Apresentou procuração e documentos de fls. 486/562.

Por fim, a corré Cacon Consultoria e Assessoria Ltda manifestou-se preliminarmente às fls. 580/603. Apresentou procuração e documentos (fl. 604/643).

A ação civil pública foi devidamente recebida às fls. 653/656, oportunidade em que as preliminares alegadas foram devidamente afastadas.

Os corréus Leilane Aparecida Ebúrneo e Geser Aroldo Garcia interpuseram agravo de instrumento em face da decisão que recebeu a ação civil pública (fls. 669/858). Assim também procedeu o corréu Oudimar Teixeira de Freitas (fls. 859/1.049). Os recursos apresentados não foram providos pelo E. TJSP (fls. 1.410/1.423 e 1.424/1.437).

Citados, os corréus apresentaram suas contestações. Novamente a Câmara Municipal de Bofete permaneceu silente.

O corréu Oudimar Teixeira de Freitas trouxe aos autos sua contestação às fls. 1.056/1.093, os corréus Leilane Aparecida Ebúrneo e Geser Aroldo Garcia às fls. 1.094/1.127 e a corré Cacon Consultoria e Assessoria Ltda às fls. 1.142/1.181.

O Ministério Público manifestou-se às fls. 1.193/1.215.

Instadas a especificarem as provas que pretendiam produzir (fl. 1.216), as partes assim se manifestaram às fls. 1.232/1.234 (Leilane Aparecida e Geser Aroldo), 1.235/1.240 (Oudimar Teixeira) e 1.241/1.243 (Cacon Consultoria e Assessoria).

Durante a instrução processual foram ouvidas as testemunhas arroladas (fls.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE PORANGABA
FORO DE PORANGABA
VARA ÚNICA
 RUA VEREADOR BRAZ GICA DA PAZ 193, Porangaba - SP - CEP
 18260-000
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

1.256/1.258 e 1.397/1.399)

As partes manifestaram-se em sede de alegações finais às fls. 1.406/1.409 (Ministério Público), 1.440/1.444 (Cacon Consultoria e Assessoria), 1.445/1.449 (Oudimar Teixeira) e 1.450/1.454 (Leilane Aparecida e Geser Aroldo).

Os autos vieram para conclusão.

É o relatório.

FUNDAMENTO E DECIDO.

Inicialmente, saliento que as matérias de ordem processual já foram devidamente analisadas por ocasião do recebimento da presente ação civil pública. Em que pese em suas contestações terem os corréus repetido, sem quaisquer acréscimos de fundamentos, as mesmas questões preliminares já apreciadas, despidiend a nova análise, na medida em que a decisão que enfrentou tais questões foi objeto de dois agravos de instrumento, sendo que ambos tiveram provimento negado pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Ratifica-se, portanto, os fundamentos exarados na decisão de fls. 653/656.

Desse modo, o que remanesce é mérito e como tal será apreciado.

Cotejadas as provas produzidas, verifica-se que a pretensão veiculada na presente Ação Civil Pública merece acolhimento.

Com efeito, o Ministério Público do Estado de São Paulo propôs a presente ação civil pública em face dos corréus para ver apuradas irregularidades consistentes na contratação dos servidores Geser Aroldo e Leilane Aparecida pela Câmara Municipal de Bofete, desde a contratação da empresa responsável para a elaboração do certame de nº 01/2014.

Pois bem. Depreende-se dos autos que, durante a época em que a Câmara Municipal de Bofete era presidida por Oudimar Teixeira de Freitas, contratou-se, de forma indevida, sem licitação e através de procedimento com diversas irregularidades, a empresa Cacon Consultoria e Assessoria para proceder à elaboração e realização de concurso público para provimento dos cargos de assistente administrativo e de assistente técnico contábil.

Vê-se também que o certame foi realizado com seu resultado direcionado para a aprovação dos corréus Leilane Aparecida Ebúrneo e Geser Aroldo Garcia.

No que concerne à licitação, sua obrigatoriedade advém de comando constitucional, contido no inciso XXI do artigo 37, senão vejamos:

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



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE PORANGABA
FORO DE PORANGABA
VARA ÚNICA
RUA VEREADOR BRAZ GICA DA PAZ 193, Porangaba - SP - CEP
18260-000
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

XXI - Ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.”

O procedimento licitatório, atendendo-se à previsão constitucional, está regulamentado através da Lei nº 8.666/93, norma fixadora dos critérios de balizamento dos certames.

De modo conciso e como regra geral, as contratações feitas pelo Poder Público, em quaisquer de suas esferas, dar-se-á por meio de licitação, visando as melhores propostas e com as mais vantajosas condições para a Administração, não se olvidando ainda do direito à concorrência em igualdade de condições para todos os participantes do certame.

Não obstante, existem hipóteses em que, de forma legítima, a licitação não é obrigatória, podendo os contratos serem celebrados diretamente com a Administração Pública. Trata-se de duas situações distintas, quais sejam, a inexigibilidade de licitação ou sua dispensa.

Para evitar maiores digressões acerca do assunto, será tratada a seguir, a hipótese presente nos autos, qual seja, a dispensa de licitação.

A dispensa de licitação, em tese, não se refere à inviabilidade da realização do certame, contudo diante da discricionariedade concedida ao administrador, poderá ele deixar de realizá-la. A previsão legal acerca da dispensa de licitação encontra-se prevista no artigo 24 da Lei nº 8.666/93.

Observe-se, de antemão, que mesmo estando diante de situação que a dispensa é autorizada, a Administração Pública poderá realizá-la se, analisando o contexto, entenda que ela irá atender ao superior interesse público.

Segundo as lições de Marçal Usten Filho “(...) *os casos de dispensa e inexigibilidade de licitação envolvem, na verdade, um procedimento especial e simplificado para seleção do contrato mais vantajoso para a Administração Pública. Há uma série ordenada de atos, colimando selecionar a melhor proposta e o contratante mais adequado. Ausência de licitação não significa desnecessidade de observar formalidades prévias (tais como verificação da necessidade e conveniência da contratação, disponibilidade recursos etc.). Devem ser observados os princípios fundamentais da atividade administrativa, buscando selecionar a melhor contratação possível, segundo os princípios da licitação.*” (USTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos 7ª Ed. Pág.295, São Paulo: Dialética, 200).

Ainda, acresça-se que optando a Administração pela dispensa de licitação, deverá



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE PORANGABA

FORO DE PORANGABA

VARA ÚNICA

RUA VEREADOR BRAZ GICA DA PAZ 193, Porangaba - SP - CEP
18260-000

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

(e não poderá) justificar os motivos para tanto, explicitando as justificativas acerca de sua discricionariedade. Tal obrigatoriedade decorre do interesse público, devendo haver fundamentação pormenorizada, a fim de comprovar os motivos que ensejaram ao administrador optar pela dispensa em consonância com a oportunidade e conveniência. Em linhas gerais, a dispensa de licitação impõe a necessidade de serem demonstradas as vantagens angariadas com a opção feita.

Volvendo à questão trazida pela lide, tem-se que para a contratação da empresa responsável pela realização do concurso público, realizou-se pesquisa de mercado com apenas três, quais sejam, a corrê Cacon Consultoria e Assessoria, a Prime Assessoria e Placom Consultoria.

A seleção das mencionadas empresas ocorreu sem a presença de quaisquer critérios de avaliação e escolha, ou seja, não há menção à razão de escolha do executante, justificativa de preço, além de outras condições mínimas necessárias. Neste ponto, impende destacar que durante o procedimento de investigação, o Ministério Público oficiou à Câmara Municipal de Bofete a fim de que explicasse os critérios adotados (fls. 269/270), tendo obtido como resposta o fato de Bofete ser um município pequeno e com dificuldade de encontrar empresas aptas para o serviço que seria efetuado, procedendo apenas a contatos com municípios vizinhos acerca de empresas especializadas.

Seguindo com os fatos, as empresas ofertaram seus orçamentos, contudo todos não se baseavam em nenhum cálculo capaz de demonstrar como alcançaram os seus respectivos valores, sendo certo que os orçamentos das empresas Cacon Consultoria e Prime Assessoria se mostraram semelhantes em questões de modelo e formatação de documento (cf. documentos de fls. 72/75).

E, sendo a empresa ré a única a oferecer o orçamento de valor inferior ao montante em que se exige licitação, ou seja, R\$ 8.000,00, acabou sendo a escolhida por Oudimar para contratação direta, consoante informação prestada junto ao ofício nº 42/15-GP de fl. 64. Importante destacar que em nova resposta acerca da qualidade técnica da empresa vencedora, a Câmara Municipal de Bofete, através do ofício de nº 59/15-GP, apenas indicou que a lei exige tão somente a observância ao menor preço para contratação direta (fls. 282/284).

Deste quadro, evidenciado está que não houve qualquer justificativa plausível a indicar a conveniência e oportunidade para a dispensa da licitação. Embora se trate de ato discricionário, como reforçado linhas atrás, imprescindível a demonstração da sua viabilidade de forma justificada, fato inexistente nos autos. Consequentemente não se vislumbra a demonstração de sequer uma mínima vantagem à Administração Pública decorrente da dispensa da licitação aqui em comento.

Quanto à alegação dos corrêus Oudimar, Geser e Leilane atinente à contratação da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE PORANGABA

FORO DE PORANGABA

VARA ÚNICA

RUA VEREADOR BRAZ GICA DA PAZ 193, Porangaba - SP - CEP
18260-000

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

empresa Cacon ter se dado em observância ao TAC firmado com a Promotoria de Justiça local, tal assertiva de fato em nada enobrece a atitude dos demandados. É que a existência de um termo de ajuste de conduta visa notoriamente proceder à regularização de atos administrativos eivados de irregularidades, contudo inviável sanar-lhes através de novo ato irregular, como é o caso dos autos.

Assim, não há se falar que tudo se deu apenas em atendimento ao quanto fixado no TAC, porquanto evidente que a Câmara Municipal de Bofete através de seu representante à época, acabou por burlar procedimento licitatório, uma vez que deixou de atender às questões de cunho procedimental obrigatório a fim de demonstrar os motivos e requisitos necessários para a dispensa de licitação.

As alegações da empresa ré, de um modo geral, não enfrentaram devidamente os argumentos espostos pelo Representante do Ministério Público. A alegada capacidade para a realização de concursos, bem como o tempo de atuação da empresa Cacon neste ramo não é motivo ensejador para a improcedência da demanda. A demandada ainda limitou-se a dizer que questionamentos sobre a regularidade de sua contratação são absurdos, contudo não demonstra os motivos para tanto, pois, até mesmo a proposta por ela ofertada se assemelha à de uma de suas concorrentes, com exceção do valor atribuído para os trabalhos oferecidos.

Diante de tais elucidações, outra sorte não há, senão a conclusão pela nulidade do contrato de nº 04/2014 apresentado às fls. 66/71, vez que inexistente um mínimo lastro probatório a indicar a presença de um procedimento administrativo relativo à justificação da dispensa da licitação para a execução de um concurso público.

Quanto ao certame de nº 01/2014, várias questões saltam aos olhos ao se observar os prazos exíguos para sua realização. Ora, o edital do concurso é oriundo de 20 de outubro de 2014, tendo sido divulgado em 25 de outubro de 2014 (fls. 94 e 96). O período de inscrição deu-se entre as datas de 29 de outubro de 2014 até 07 de novembro de 2014, conforme disposto na cláusula 2.3 do Edital - fl. 78.

Novamente neste ponto o Ministério Público indagou ao Legislativo do município de Bofete (fl. 270) e recebeu a resposta de que a opção assim foi feita por não haver lei disposta em sentido contrário, bem como pela menor complexidade do certame, conforme ofício de fls. 282/284.

Diferentemente do quanto informado pela Câmara do Município de Bofete, em atenção ao princípio da publicidade, evidentemente haveria a necessidade de se ter um prazo mais extenso para o período de inscrições no concurso, na medida em que não se estava diante de situação excepcional ou calamitosa que pudesse indicar tal celeridade em demasia.

Segundo afirma Hely Lopes Meirelles, *“o princípio da publicidade dos atos e contratos administrativos, além de assegurar seus efeitos externos, visa a propiciar seu*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE PORANGABA

FORO DE PORANGABA

VARA ÚNICA

RUA VEREADOR BRAZ GICA DA PAZ 193, Porangaba - SP - CEP
18260-000

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

conhecimento e controle pelos interessados diretos e pelo povo em geral.” (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 33ª Ed., Malheiros, 2007, p. 95).

Portanto, a publicidade exigida constitucionalmente reclama uma análise de seu aspecto substancial, não servindo apenas a mera publicação do ato convocatório, mas a garantia de ciência ampla a todos aqueles possivelmente interessados, a fim de que possam ter acesso às modalidades de controle do certame.

É certo que não há um regramento que estabeleça um prazo mínimo e máximo para inscrições em concursos públicos, nem mesmo acerca dos meios de publicação do edital. Por outro lado, *in casu*, ao estabelecer prazo demasiadamente exíguo para inscrições, a comissão do concurso acabou por neutralizar o princípio da publicidade, se observados os números de inscritos (vinte e dois candidatos para o cargo de assistente administrativo - fls. 110/111 e oito para o de assistente técnico contábil - fl. 81) e o fato de qualquer pessoa do território nacional se inscrever para participar do certame.

Destaco também que a empresa contratada deveria ser a responsável imediata para a elaboração de todos os atos do concurso, contudo assim não ocorreu, pois foi a Câmara de Bofete quem realizou a organização e aplicação do concurso. Neste aspecto, incontestemente terem as inscrições sido realizadas diretamente na sede do legislativo, assim como o pagamento das inscrições (cf. ofício de fls. 282/284 e item 2.3 do edital de abertura do certame). O edital do concurso também foi disponibilizado somente pela Câmara de Bofete junto ao seu site www.camarabofete.sp.gov.br (consoante previsão do edital à fl. 86), bem como a estrutura física para realização das provas e manutenção e guarda de documentos (fl. 68 dos autos - cláusula 8ª).

Desta feita, novamente se vê que não há motivos a indicar que a opção pela ausência de licitação e consequente contratação direta da empresa Cacon Consultoria e Assessoria poderia ter sido realizada de forma justificada e mais benéfica à Administração Pública, uma vez que todas as atribuições do concurso ficaram a cargo da Câmara de Bofete.

A despeito de tais conclusões, não se olvida também que o concurso em apreço destinava-se para o preenchimento dos cargos de assistente administrativo e assistente técnico contábil, contudo a provas carreadas aos autos indicam o direcionamento de seus resultados para a aprovação de Geser Aroldo e Leilane Aparecida, os quais alcançaram, aos cargos a que concorreram, a primeira colocação.

Observe-se que Leilane Aparecida exerceu o cargo em comissão de assessora administrativa entre os períodos de 10.12.2007 e 31.07.2014, e sua exoneração ocorreu por recomendação do TCE-SP; ainda referida ré é prima (parente na linha colateral de quarto grau) do prefeito de Bofete, Sr. Claudécio José Ebúrneo. Já o réu Geser Aroldo é sobrinho (parente na linha colateral de terceiro grau) do vereador José Casemiro dos Santos (consoante informações prestadas às fls. 64/65) e também há informação nos autos de que seja namorado da filha do réu



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE PORANGABA
FORO DE PORANGABA
VARA ÚNICA
RUA VEREADOR BRAZ GICA DA PAZ 193, Porangaba - SP - CEP
18260-000
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Oudimar, à época presidente do legislativo (representação de fls. 41/43).

Tais condições dos corrêus Leilane Aparecida e Geser Aroldo, por elas sós, seriam frágeis para roborar a existência de um direcionamento do certame em seus favores, contudo atentando-se a todo o contexto coligido, notadamente quanto à burla ao procedimento licitatório e as irregularidades constatadas durante a realização do concurso público, outra conclusão não há no caso em tela.

Importante consignar ser trivial no âmbito acadêmico a lição segundo a qual, as provas não se confundem com os indícios: estes são sinais indicativos da existência ou veracidade de um fato, mas que por si só, seriam insuficientes para prová-lo. No entanto, não é menos verdade que a soma de vários indícios ou a sua análise em conjunto com as demais circunstâncias podem levar a prova do fato. E esta é a hipótese dos autos.

E mesmo se assim não o fosse, os corrêus nada trouxeram aos autos a fim de dar credibilidade às versões por eles apresentadas. A prova documental trazida em nada acrescentou aos fatos, além do quanto já aqui delineado. No mesmo sentido, a prova oral colhida sob o crivo do contraditório também se mostrou ineficaz diante de todo o conjunto de provas, pois nenhuma das pessoas ouvidas apresentaram elementos relacionados, efetivamente, à questão de mérito posta em juízo.

Também não se alegue a falta de individualização na conduta dos corrêus, posto que todos os argumentos aqui esposados, bem como os demais elementos de convicção delineados nos autos, dão conta de cada conduta, seja pela celebração do contrato e realização do concurso, seja pelo fato de se beneficiarem de todo o ato ímprobo praticado.

Destarte, o dolo dos agentes restou devidamente caracterizado.

Tratam-se de violações às regras e princípios constitucionais e legais, atinentes à dispensa imotivada do procedimento de licitação para a elaboração de concurso público e a predestinação deste último para a aprovação de pessoas determinadas.

Verifica-se que, indene de dúvidas, houve violação aos princípios administrativos, notadamente o princípio da legalidade, posto que fora realizada uma contratação direta sem observância de justificção para tanto, pois a discricionariedade existente não deixa margem para a ausência de fundamentação acerca da oportunidade e conveniência da escolha relativamente à demonstração das vantagens com tal opção. A legalidade também foi violada quando da realização do certame, uma vez que maculado de irregularidades atinentes à predestinação dos cargos para pessoas escolhidas pelo então presidente do Legislativo à época.

Neste mesmo sentido, houve afronta à impessoalidade, tendo em vista que tudo foi realizado com a finalidade específica de priorizar os corrêus Leilane Aparecida e Geser Aroldo.

A moralidade administrativa também foi afetada. Neste aspecto, cabe àquele que



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE PORANGABA

FORO DE PORANGABA

VARA ÚNICA

RUA VEREADOR BRAZ GICA DA PAZ 193, Porangaba - SP - CEP
18260-000

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

desempenha papel de administrador público respeitar os princípios éticos da razoabilidade e justiça dentro da finalidade do ato e de acordo com padrões de conduta e objetivos.

E, por fim, a publicidade, de modo geral, também foi prejudicada diante de todo o engodo praticado. Isto porque, tanto a dispensa de licitação quanto os atos preparatórios do certame público (prazo do Edital, forma de divulgação e prazo de inscrições), afrontaram a publicidade que lhes era esperada, deixando de propiciar isonomia aos eventuais interessados, respectivamente, para participarem do procedimento licitatório e para a investidura em um dos cargos públicos oferecidos.

Não se pode olvidar, outrossim, que:

"(...) A LEI Nº 8.429/92 ESTABELECE, CLARAMENTE, QUE OS AGENTES PÚBLICOS DE QUALQUER NÍVEL OU HIERARQUIA SÃO OBRIGADOS A VELAR PELA ESTRITA OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DE LEGALIDADE, IMPESSOALIDADE, MORALIDADE E PUBLICIDADE NO TRATO DOS ASSUNTOS QUE LHE SÃO AFETOS. (...)" - Apelação n. 3000097-32,2013,8,26,0118, 3ª Câmara de Direito Público do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, v. u., Relator Desembargador Amorim Cantuária, j. 14.06.2016.

Imputam-se aos corréus a prática das condutas previstas no artigo 10, *caput*, e inciso VIII, da Lei de Improbidade Administrativa (LIA - Lei Federal n. 8.429/1992), segundo os quais, causam 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 frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente.

É certo, não se nega, que só há se falar em ato de improbidade se e quando evidenciada a má-fé, dolo ou culpa dos demandados, esta última em casos subsumidos ao artigo 10 da Lei de Improbidade.

Nesse sentido:

"(...) IV. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "a improbidade é ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente. Por isso mesmo, a jurisprudência do STJ considera indispensável, para a caracterização de improbidade, que a conduta do agente seja dolosa, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92, ou pelo menos eivada de culpa grave, nas do artigo 10" (STJ, AIA30/AM, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, DJe de 28/09/2011). (...)" - Recurso Especial n. 1305943/MA, 2ª Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, v. u., relator Ministra Assusete Magalhães, j. 26.04.2016.

"(...) 2. O Superior Tribunal de Justiça decidiu pela imprescindibilidade do elemento subjetivo para a configuração do ato de improbidade administrativa. (...)" Agravo Regimental em Agravo em Recurso Especial n. 70.789/MG, 1ª Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, v. u., relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 02.10.2012.

"(...) 1. Para que seja configurado o ato de improbidade de que trata a Lei 8.429/99, "é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo para os tipos previstos nos artigos 9º e 11 e, ao menos, pela culpa, nas hipóteses do artigo 10" (REsp 1.261.994/PE, Rel. Min.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE PORANGABA
FORO DE PORANGABA
VARA ÚNICA
RUA VEREADOR BRAZ GICA DA PAZ 193, Porangaba - SP - CEP
18260-000

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

BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 13/4/12). (...) Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1287027/GO, 1ª Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, v. u., relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 18.09.2012.

“(…) Há verdadeiro abismo entre irregularidade e improbidade. O traço diferenciador é justamente o agente estar imbuído do animus improbus, ou seja, a deliberada intenção de praticá-lo ou agir com culpa grave, de modo que dê azo ao arrostamento dos princípios que norteiam a Administração” - Apelação nº 0159695-49.2007.8.26.0000, 5ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, v. u., relator Desembargador Nogueira Diefenthaler, j. 04.07.2011.

E no caso em apreço, dúvida não há de que os demandados praticaram com dolo ato de improbidade administrativa. Neste ponto, evitando-se maiores delongas, Oudimar Teixeira sem motivo para tanto, dispensou injustificadamente o procedimento licitatório e acabou por contratar a empresa Cacon Consultoria para a realização do concurso público patentemente irregular, com o intuito de favorecer pessoas de seu interesse, quais sejam, Leilane Aparecida e Geser Aroldo.

Saliente-se inclusive que com a ação dos agentes, o erário sofreu um prejuízo de valor ao menos de R\$ 7.800,00 (sete mil e oitocentos reais), relativo ao contrato com a empresa Cacon Consultoria e Assessoria.

Não se pode perder de vista também que com a conduta reprovável dos demandados, os demais candidatos sofreram prejuízos atinentes ao pagamento de taxa de inscrição, valor que, somado, atinge o montante de R\$ 2.980,00 (dois mil, novecentos e oitenta reais), o qual deverá ser despendido pela Câmara Municipal de Bofete para ressarcir a todos os lesados, evitando-se com isso um enriquecimento ilícito, uma vez que tais valores não são pertencentes ao órgão público.

Assim, portanto, é de rigor o reconhecimento da prática de ato de improbidade praticado pelos demandados, eis que agiram de forma contrária ao interesse público, ao deixar de velarem pelo cumprimento dos princípios constitucionais regentes dos contratos e concursos públicos, notadamente à publicidade e impessoalidade.

No tocante às sanções, de se impor aos demandados as seguintes penas previstas no artigo 12, inciso II, da Lei Federal n. 8.429/1992, em seu mínimo, a saber: ressarcimento integral do dano causado com o contrato celebrado para a realização de concurso público, solidariamente; perda da função pública que eventualmente estiverem exercendo, suspensão dos direitos políticos por 05 (cinco) anos, bem como a proibição de contratarem com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócios majoritários, pelo prazo de 05 (cinco) anos.

Trata-se de sancionamento que se mostra adequado e proporcional ao ilícito praticado, além de não excessivo ou ilegal, ao contrário.

Frise-se que não é o caso de inculir aos réus a perda dos valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, uma vez que, notadamente quanto aos réus Leilane Aparecida e Geser



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE PORANGABA
FORO DE PORANGABA
VARA ÚNICA
RUA VEREADOR BRAZ GICA DA PAZ 193, Porangaba - SP - CEP
18260-000

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

Aroldo, embora tenham sido nomeados para o provimento de cargos mediante concurso público eivado de irregulares, não é menos certo que, a minguada de informações em sentido contrário, prestaram os serviços para os quais foram empossados.

E nada há de concreto e consistente nos autos a comprovar, além de lesão ao erário, tenha havido, por conta do evento, enriquecimento ilícito por parte dos demandados, o que também não se presume.

Nisso, pois, não se justifica a imposição de pena de multa aos corréus ou de suas condenações ao reembolso dos valores pagos pelo exercício dos cargos objetos do certame, ainda que irregularmente nomeados.

DISPOSITIVO.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** a ação, para:

I) DECLARAR a nulidade do contrato nº 04 de 2014, entabulado entre a CÂMARA MUNICIPAL DE BOFETE e a empresa CACON CONSULTORIA E ASSESSORIA LTDA, bem como todos os atos dele decorrentes, notadamente quanto às nomeações e admissões realizadas por meio do concurso público de nº 01/2014;

II) CONDENAR a corré CÂMARA MUNICIPAL DE BOFETE a proceder à restituição dos valores pagos a título de taxa de inscrição para todos os candidatos inscritos no certame, bem como exonerar os que eventualmente foram nomeados e admitidos por meio do concurso público de nº 01/2014;

III) CONDENAR os corréus OUDIMAR TEIXEIRA DE FREITAS, GESER AROLDO GARCIA, LEILANE APARECIDA EBÚRNEO e CACON CONSULTORIA E ASSESSORIA LTDA, pela prática de ato de improbidade tipificado no artigo 10, *caput*, e inciso VIII, da Lei Federal nº 8429/1992, às penas de:

III.A) ressarcimento ao erário, de forma solidária, referente ao valor do dano causado com o contrato celebrado para a realização de concurso público, ou seja, de R\$ 7.800,00 (sete mil e oitocentos reais);

III.B) proibição de contratarem com o Poder Público ou receberem benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 05 (cinco) anos;

III.C) suspensão dos direitos políticos por 05 (cinco) anos; e

III.D) perda da função pública que eventualmente estiverem exercendo.

Em que pese as medidas liminares tenham sido anteriormente indeferidas em decorrência da ausência de um de seus pressupostos, qual seja, o *periculum in mora*, consoante



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE PORANGABA
FORO DE PORANGABA
VARA ÚNICA
RUA VEREADOR BRAZ GICA DA PAZ 193, Porangaba - SP - CEP
18260-000
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

decisão de fls. 303/305, neste momento e com a prolação de sentença reconhecendo a nulidade do contrato de nº 04 de 2014 e de todos os seus atos subsequentes, de rigor a concessão das liminares pleiteadas na inicial da presente demanda, porquanto presentes os requisitos autorizadores.

Sendo assim, **DEFIRO** as medidas pleiteadas a fim de:

I) DETERMINAR a proibição de qualquer nova nomeação ou contratação de servidor, com base no concurso público objeto destes autos, com o imediato afastamento dos servidores já nomeados ou contratados, suspendendo-se o pagamento de todos os vencimentos a que fazem jus, sob pena de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), dirigida ao Presidente da Câmara Municipal de Bofete, em caso de descumprimento;

II) DETERMINAR à Câmara Municipal de Bofete, através de seu atual presidente, a proceder à publicação integral da presente decisão junto ao site oficial do Poder Legislativo local, devendo ela permanecer no portal em local de destaque pelo prazo mínimo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais), que também será destinada ao Presidente da Câmara Municipal de Bofete, em caso de descumprimento.

Oportunamente, após o trânsito em julgado, oficie-se à Câmara Municipal de Bofete/SP, comunicando a cominação da perda da função pública, para que seja implementada caso os réus estejam no exercício das funções, bem como expeçam-se as comunicações que se fizerem necessárias, inclusive ao Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Ato de Improbidade Administrativa e à Justiça Eleitoral para as providências que naquela instância se fizerem necessárias (Comunicado CG nº 1302/2013 Justiça Eleitoral e CNJ). Nada sendo requerido, arquivem-se os autos.

Custas na forma da lei.

Incabível a condenação em honorários advocatícios, pois descabida na espécie (STJ-RT 756/198; RT 714/122; RT 729/202; JTJ 175/90; STJ-2ª T., REsp 493.823-DF, rel. Min. Eliana Calmon, j. 9.12.03, DJU 15.3.04, p. 237).

Ciência ao Ministério Público.

P.I.C.

Porangaba, 26 de setembro de 2017.

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