



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
FORO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Avenida Salmão, nº 678, ., Jardim Aquarius - CEP 12246-260, Fone:
 (12)-3205-1546, São José dos Campos-SP - E-mail:
 sjcampos2faz@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

CERTIDÃO DE OBJETO E PÊ

Norberto Brigantini Paiva, Coordenador do Cartório da 2ª Vara da Fazenda Pública do Foro de São José dos Campos, na forma da lei,

CERTIFICA que, pesquisando em Cartório, a seu cargo, verificou constar:

PROCESSO DIGITAL Nº: 1024176-51.2017.8.26.0577 - **CLASSE** - **ASSUNTO:** Ação Civil de Improbidade Administrativa - **Dano ao Erário**

DATA DA DISTRIBUIÇÃO: 04/09/2017 **VALOR DA CAUSA:** R\$ 130.588,53

REQUERENTE(S):

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, CNPJ 01.468.760/0001-90, Avenida Salmão, 678, Parque Residencial Aquarius, CEP 12246-260, São José dos Campos - SP

REQUERIDO(S):

MAURO MANOEL PINTO, Brasileiro, Engenheiro, CPF 019.374.498-82, com endereço à das Pescadas, 136, apto. 114B, Parque Residencial Aquarius, CEP 12246-291, São José dos Campos - SP,

CLAUDIO TIYOSHI MIURA, Brasileiro, Engenheiro, RG [REDACTED] CPF 107.066.428-64, com endereço à [REDACTED] CEP 70299-150, Brasília - DF,

EDUARDO PEDROSA CURY, Brasileiro, Casado, Engenheiro, RG 10.285.594, CPF 049.096.708-66, com endereço à [REDACTED] CEP 12242-043, São José dos Campos - SP,

WILLIAM WILSON NASI, Brasileiro, Engenheiro, RG [REDACTED] CPF 48.053.768-72, com endereço à [REDACTED] CEP 12227-550, São José dos Campos - SP,

PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO JOSE DOS CAMPOS, CNPJ 46.643.466/0001-06, com endereço à [REDACTED] CEP 12209-530, São José dos Campos - SP

TETO CONSTRUÇÕES, COMÉRCIO E EMPREENDIMENTOS LTDA, CNPJ 45.533.585/0001-43, com endereço à Av. V. 01, LT. 05, QD. 12, S/Nº, Centro, CEP 77370-000, Natividade - TO

OBJETO DA AÇÃO:

Improbidade Administrativa com alegação de danos ao erário e com violação a princípios administrativos.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
FORO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Avenida Salmão, nº 678, ., Jardim Aquarius - CEP 12246-260, Fone:

██████████ São José dos Campos-SP - E-mail:

sjcampos2faz@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

SITUAÇÃO PROCESSUAL:

Decisão - 10/10/2017 17:54:35 - Vistos. Notifiquem-se os requeridos, mediante carta com aviso de recebimento, para, querendo, oferecerem manifestação por escrito, no prazo de 15 (quinze) dias (art. 17, § 7.º, da Lei Federal n.º 8.429/1992). Intime-se o Município de SJCampos, via mandado, nos termos do art. 6.º, § 3.º, da Lei Federal n.º 4717/1965. Após, conclusos. Int.

Decisão - 11/06/2018 17:22:27 - Vistos. 1 - Trata-se de AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA movida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DE SÃO PAULO em face da PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, da TETO CONSTRUÇÕES COMÉRCIO E EMPREENDIMENTOS LTDA, de EDUARDO PEDROSA CURY, de WILLIAN WILSON NASI, de MAURO MANOEL PINTO e de CLÁUDIO TIYOSHI MIÚRA. Em suma, o autor alega que o inquérito civil que embasa a presente ação foi instaurado para a verificação das responsabilidades civis e administrativas inerentes a irregularidades apontadas na construção do "Teatro Municipal de São José dos Campos", "que passou a ser conhecido como 'Teatro Invertido', eis que, entre outras, suas fundações foram erroneamente executadas, invertendo-se os lados de sua frente e fundos na locação da obra junto ao sítio da construção" (fls. 03). Diz que a edificação não foi concluída, paralisada em estágio inicial, sendo detectado superfaturamento dos serviços. Afirma que, no que tange à 1ª fase do projeto (adjudicada à empresa 'Teto Construções Comércio e Empreendimentos Ltda'), o cronograma das obras parece ter obedecido a interesse políticos da gestão administrativa 2005-2008, "eis que o 'Teatro Municipal' seria uma das vitrines da 1ª gestão do sr. Eduardo Cury" (fls. 04). Aduz que houve significativa pressão política para o atendimento de cronograma voltado à divulgação eleitoral do empreendimento, sem efetiva atenção ao interesse público envolvido com as obras de grande porte. Tanto que, sustenta, as obras foram iniciadas sem adequado e eficiente planejamento, principalmente, em razão da agenda eleitoral de interesse dos administradores da ocasião, sendo, em 2008, realizadas eleições municipais nas quais restou reeleito o então prefeito Eduardo Pedrosa Cury. Informa que o contrato pertinente à 1ª fase do teatro foi celebrado em 15.10.2007, com obras iniciadas em 05.11.2017 e paralisadas em 05.05.2008, ocasião em que houve rescisão amigável entre a Prefeitura Municipal e a Teto Construções. Defende que, sobre os valores efetivamente pagos à 'Teto', é possível constatar a existência de anotações fraudulentas, tendo sido efetuados pagamentos sobre itens, materiais e serviços inexistentes no local das obras, incluindo-se o custeio de serviços que deveriam ter sido realizados no segundo andar do teatro, o qual sequer foi iniciado. Aduz ter havido o "jogo de planilhas", em virtude de autorização, dada pelos agentes públicos responsáveis, para a execução informal de serviços não previstos na planilha do contrato, com vistas à adequação das obras, efetuando-se irregular pagamento embasados em medições irreais. Nesse sentido, imputa aos requeridos Cláudio Tiyoshi Miúra (ocupante de cargo comissionado até agosto de 2009, designado para a fiscalização das obras do teatro e responsável pela conferência das medições), Mauro Manoel Pinto (servidor efetivo da administração, nomeado ao cargo de Diretor de Obras no período das obras e até 2008, o qual detinha funções de fiscalização sobre a execução e acompanhamento das obras do teatro) e Willian Nasi (Secretário Municipal da Secretaria de Obras da gestão 2005/2008) a subscrição de documento nomeado "Justificativa Teatro", no qual apontam a ocorrência de custos não adequadamente planilhados e formalizados, assim como serviços não previstos inicialmente, com a pretensão de justificar a autorização indevida de pagamentos sobre itens inexistentes nos serviços prestados, visando à agilização das obras, cuja urgente entrega objetivava a promoção eleitoral do então prefeito Eduardo Pedrosa Cury. Diz que em perícia judicial a diferença apontada entre o valor pago e o realmente executado foi de R\$ 30.588,53 - pagos a maior. Afirma que os



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
FORO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

██████████ - ██████████ 12246-260, Fone:

██████████ São José dos Campos-SP - E-mail:

sjcampos2faz@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

requeridos Eduardo Pedrosa Cury, William Wilson Nasi, Mauro Manoel Pinto e Cláudio Tiyoshi Miúra praticaram improbidade administrativa prevista no artigo 10, incisos IX e X (ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento e agir negligentemente na arrecadação de tributo ou renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público, causando dano ao erário); que a empresa 'Teto' concorreu para a prática do ato de improbidade e dele se beneficiou de forma direta, percebendo por serviços não executados. Afirma ter havido, também, violação aos princípios que regem a Administração Pública por parte dos réus. Ao final pugnou pela procedência da demanda com a condenação dos demandados nas penas previstas no art. 12, incisos II e III da Lei n.º 8.429/1992, sendo, também, obrigados a indenizar os cofres públicos pelos prejuízos causados ao erário e a compensar os danos morais coletivos, em montante não inferior a R\$ 100.000,00 (cem mil reais). O requerido Eduardo Pedrosa Cury apresentou defesa prévia a fls. 903/916. Defendeu a inadequação da via eleita. Alegou a ilegitimidade da parte. Ao final, requereu a rejeição da inicial. No mesmo sentido é a defesa prévia apresentada pelos requeridos William Wilson Nasi, Mauro Manoel Pinto e Cláudio Tiyoshi Miúra a fls. 919/937. Sustentaram a inadequação da via eleita, a ilegitimidade de parte e a ocorrência da prescrição. Pugnaram pela rejeição da inicial. DECIDO. Observando-se os documentos acostados à inicial, possível verificar, ao menos em juízo de cognição sumária, indícios de irregularidades na execução da 1ª fase da obra denominada "Teatro Municipal de São José dos Campos". Com efeito, consoante lição de André Pachioni Baeta, o superfaturamento por quantidade "ocorre quando há o pagamento de serviços não executados ou em quantidades acima das efetivamente realizadas". O autor complementa: "Com relação aos aspectos técnicos do superfaturamento de quantidade, em muitas circunstâncias a constatação de pagamentos indevidos pode ser realizada por procedimentos elementares de geometria, como num caso em que o TCU realizou a auditoria em uma reforma de determinada repartição pública e verificou o pagamento de uma área de piso vinílico superior à área existente na edificação. Em outras situações, o dano pode ser apurado por simples contagem, quando, por exemplo, mede-se em uma obra uma quantidade maior de luminárias do que as efetivamente executadas" (in BAETA, André Pachioni. Ato lesivos causados na execução dos contratos administrativos de obras públicas. Lei Anticorrupção e temas de compliance. 2ª edição. Juspodium. Pág. 154-155). Trata-se de uma prática irregular, em alguns casos apelidada de "química", como assim definido no seguinte voto condutor do Acórdão 1.606/2008-TCU-Plenário: "29. A obra real baseada em um projeto diferente do licitado, inacabado e sem ter, ainda, a noção exata de seus custos, estava sendo paga de forma irregular, com faturamento de serviços da obra licitada, como constatado pela Unidade Técnica do TCU. Tal prática, conhecida no jargão de engenharia como "química" consiste em realizarem-se pagamentos de serviços novos, sem cobertura contratual, fora do projeto originalmente licitado, utilizando-se para faturamento outros serviços, estes sim, constantes da planilha de preços original, sem a respectiva execução destes últimos, para futura compensação. Trata-se, evidentemente, de irregularidade gravíssima". Logo, a constatação da ocorrência dessa prática evidencia a presença de fraude, já que se trata de exemplo de modificação de contrato administrativo, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais. A fls. 752 verifica-se que, em laudo pericial produzido na ação n.º 0026256.49-2010, foi apurado por perito nomeado por este Juízo a quantia de R\$ ██████████ título de valor pago a maior em relação ao executado, no que tange às obras do "Teatro Municipal de São José dos Campos". Nesse sentido, há elementos que indicam pagamentos feitos em relação aos itens não executados. Há também indícios de que esses pagamentos de itens constantes da planilha de preços original ser uma consequência de eventual compensação financeira com vistas a garantir quitação de serviços novos, não previstos no contrato ou em termos aditivos. Até porque, para se chegar à diferença apurada, o perito (fls.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
FORO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Avenida Salmão, n.º 678, J., Jardim Aquarius - CEP 12246-260, Fone:

██████████ São José dos Campos-SP - E-mail:

sjcampos2faz@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

702), em resposta a quesito formulado pelo Ministério Público na ação n.º 0026256.49-2010 assim respondeu: "A metodologia aplicada na apuração dos serviços realmente executados foi a de levantamento efetivo dos quantitativos de serviços executados, com base nos projetos e observações "in loco", multiplicado pelos preços unitários da planilha contratual, totalizando-se o executado, para depois comparar com o total pago à empreiteira, cujo resultado está devidamente explicado na 'planilha da pericia', que segue nos anexos do laudo". Por isso, considero presentes indícios da ocorrência do chamado "superfaturamento por quantidade", porquanto há elementos que evidenciam a ocorrência de "pagamentos sobre itens, materiais e serviços inexistentes no local das obras" - conforme alegado pelo Ministério Público em sua inicial. Por outro lado, o contrato administrativo n.º 17404/07, firmado entre a Prefeitura Municipal e a Teto Engenharia Ltda, para a construção da 1ª etapa do "Teatro Municipal" foi firmado no ano de 2007. A ordem de serviço foi emitida em 10.10.2007 (fls. 677). Nesse sentido, necessita ser devidamente apurada a afirmação de que as irregularidades apontadas por perícia no contrato administrativo n.º 17404/07 possuem relação com o fato da existência de uma pressão por celeridade na execução das obras correspondentes, para fins de favorecer a candidatura do então prefeito Eduardo Pedrosa Cury à reeleição no ano de 2008. Isso porque, se ao longo da instrução desta demanda, tais fatos se verificarem existentes, trata-se de hipótese possível de ser qualificada como ato de improbidade administrativa. Com efeito, a publicidade institucional é permitida para fins eleitorais. O que é vedado pelo ordenamento jurídico é, apenas, aquela publicidade de caráter exorbitante. Plausível, assim, que, conforme alegado pelo Ministério Público, eventual celeridade na execução das obras da 1ª fase do "Teatro Municipal", a qual gerou as irregularidades mencionadas na inicial, tenham ocorrido visando eventual publicidade favorável ao governo da situação, em ano eleitoral. Frise-se que, na ocasião do início das obras, o requerido Eduardo Pedrosa Cury ocupava o cargo de Prefeito do Município de São José dos Campos, motivo pelo qual não há de se falar em ilegitimidade passiva. Ressalte-se que para a configuração de ato de improbidade administrativa basta a constatação da violação dos princípios que norteiam a Administração Pública (art. 11 da Lei n.º 8.429/92), entre os quais o princípio da eficiência - independentemente de enriquecimento ilícito ou dano ao erário: Confira-se: "O Princípio da Eficiência, que integra o caput do art. 37 da CF/88 por força da EC n.º 19/98, trouxe para a Administração Pública o dever explícito de boa administração para a realização de suas atribuições com rapidez, perfeição e rendimento, buscando impor no ambiente administrativo um modelo gerencial com maior ênfase nos resultados e na qualidade" (in JÚNIOR, Dirley da Cunha, Curso de Direito Administrativo, 16ª edição, Jupodium, página 47). Por certo que a celeridade na execução de obras públicas de repercussão social, intencionalmente visando à promoção pessoal, e não à qualidade e o resultado do serviço, acarretando danos ao patrimônio público, configura manifesta violação ao princípio da eficiência. Ademais, sobre ato de improbidade administrativa consistente na violação dos princípios que norteiam a Administração Pública, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça: "STJ, REsp ██████████ Rel. Min. Castro meira, DJ 21.05.2008 p.1: "ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO DE SERVIDOR SEM CONCURSO PÚBLICO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LESÃO A PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS. AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO. 1. A lesão a princípios administrativos contida no art. 11 da Lei n.º 8.429/92, em princípio, não exige dolo ou culpa na conduta do agente nem prova da lesão ao erário público. Basta a simples ilicitude ou imoralidade administrativa para restar configurado o ato de improbidade. Caso reste demonstrada a lesão, o inciso III do art. 21 da Lei n.º 8.429/92 autoriza seja o agente público condenado a ressarcir o erário. 2. A conduta do recorrente de contratar e manter servidores sem concurso público na Administração amolda-se ao caput do art. 11 da Lei n.º 8.429/92, ainda que o serviço público tenha sido devidamente prestado. 3. Não havendo prova de dano ao erário, não há que se falar em ressarcimento, nos termos da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
FORO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Avenida Salmão, nº 678, J., Jardim Aquarius - CEP 12246-260, Fone:

██████████ São José dos Campos-SP - E-mail:

sjcampos2faz@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

primeira parte do inciso III do art. 21 da Lei 8.429/92. As demais penalidade, inclusive a multa civil, que não ostenta feição indenizatória, são perfeitamente compatíveis com os atos de improbidade tipificados no art. 11 da Lei 8.429/92 (lesão aos princípios administrativos). 4. Acórdão reformado para excluir a condenação ao ressarcimento de danos e reduzir a multa civil de dez para três vezes o valor da última remuneração recebida no último ano de mandato em face da ausência de prejuízo ao erário. 5. Recurso especial provido em parte". Dessa forma, a irregular gestão do bem público que culmina em resultados ineficientes e em prejuízo ao erário e ao interesse comum, em virtude de eventual celeridade justificada pela necessidade de promoção de interesses particulares e na obtenção de vantagens puramente pessoais, devem ser apuradas e reprimidas. Leciona George Sarmento: "É evidente que, como qualquer outra atividade humana, a gestão administrativa é passível de erros e acertos. O agente público não é um ser perfeito: está sujeito a falhas, a erros de avaliação ou equívocos. Contudo, a Lei n.º 8.429/92 impõe padrões deontológicos de conduta capazes de reger sua atuação à frente do erário. A violação da moralidade administrativa consiste na inobservância dos princípios que orientam a Administração Pública. Transgressão que ocorre mesmo que os atos estejam em plena harmonia com as regras jurídicas". (in SARMENTO, George. Improbidade Administrativa. Síntese. Pág. 116-117). Se é certo que deve haver rigor na apuração de ato imputado como sendo de improbidade administrativa, a fim de afastar punições desproporcionais que, em princípio, não devem ser fixadas sem uma análise profunda da culpabilidade, por outro lado, não se pode deixar impune atos contrários ao dever de lealdade às instituições, que vincula, sem exceção, todos os agentes públicos, obrigando-os à observância dos preceitos legais e à fidelidade aos direitos difusos e coletivos da sociedade - e não as suas próprias aspirações. A propósito: "É fato que a tomada de decisões administrativas comporta certa margem de riscos. O servidor pode incorrer em erros de avaliação ou em irregularidades funcionais de pequena monta, contrárias aos princípios da administração pública e passíveis de sanções cíveis, penais e administrativas. Mas seria injusto considerá-las, a priori, improbidade sem uma análise profunda da culpabilidade a fim de verificar se houve simples erro de avaliação ou má-fé do agente público. De fato, fica difícil aceitar que uma conduta desprovida de dolo possa ser considerada improbidade administrativa pelo simples fato de ter causado prejuízos ao erário. Por outro lado, o gestor da coisa pública deve desempenhar sua missão com responsabilidade e com ampla margem de segurança. A administração gerencial exige um bom nível de qualificação dos servidores para que não exponham o patrimônio público a situações de risco. A responsabilização civil do agente estatal é uma maneira eficiente de prevenir e reprimir as práticas perdulárias tão comuns a governantes e diretores de empresas estatais". (in SARMENTO, George. Improbidade Administrativa. Síntese. Pág. 123-124). Quanto ao requerido Eduardo Pedrosa Cury, não há de se falar, portanto, em inadequação da via eleita ou ilegitimidade da parte. Tampouco em prescrição. Está pacificado na jurisprudência dos Tribunais Superiores que, concernente ao prazo prescricional em ações de improbidade administrativa, quando o requerido era, à época dos fatos, ocupante de mandato eletivo conquistado mediante reeleição, é a partir do término desse que se verifica o termo inicial do lapso temporal extintivo da pretensão: "RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRAZO PRESCRICIONAL PARA PROPOSITURA DA AÇÃO. REELEIÇÃO. TERMO A QUO. ART. 23 DA LEI Nº 8.429/1992. TÉRMINO DO SEGUNDO MANDATO. 1. O objetivo da regra estabelecida na LIA para contagem do prazo prescricional é impedir que os protagonistas de atos de improbidade administrativa - quer agentes públicos, quer particulares em parceria com agentes públicos - explorem indevidamente o prestígio, o poder e as facilidades decorrentes de função ou cargo públicos para dificultar ou mesmo impossibilitar as investigações. 2. Daí porque é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o prazo prescricional previsto no