



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Seção Judiciária do Estado de São Paulo
1ª Vara Federal - 7ª Subseção Judiciária – Araçatuba/SP
Avenida Joaquim Pompeu de Toledo, nº 1534 – Araçatuba – SP – CEP 16020-050
Telefone: (18) 3607-4900 (PABX) – Fac-símile: (18) 3622-2711
Ação Civil – Improbidade Administrativa nº 0001773-82.2014.4.03.6107

AÇÃO CIVIL – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Autos nº 0001773-82.2014.4.03.6107

Autor: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Réu(s): ESTALEIRO RIO TIETÊ LTDA e OUTROS

Vistos em Decisão.

1.- O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** ajuizou ação para responsabilização por Atos de Improbidade Administrativa, cumulada com Anulação de Atos e Contratos administrativos, e ressarcimento de dano ao erário, com pedido de liminar, em face de **ESTALEIRO RIO TIETE LTDA, SS CONSTRUCAO NAVAL E SERVICOS LTDA, RIO MAGUARI COMERCIO E PARTICIPACOES LTDA, ESTALEIRO RIO MAGUARI S/A, PAULO ERICO MORAES GUEIROS, ANDRE MORAES GUEIROS, ESTRE PETROLEO, GAS E ENERGIA LTDA, ESTRE AMBIENTAL S/A, ELIO CHERUBINI BERGEMANN, WGD PARTICIPACOES LTDA, ERM OSV CONSTRUCAO NAVAL LTDA, WILSON QUINTELLA FILHO, GISELE MARA DE MORAES, FABIO RIBEIRO DE AZEVEDO VASCONCELLOS, RODRIGO PORRIO DE ANDRADE, MARCOS MORAES GUEIROS, ALBERTO FISSORE NETO, JOSE SERGIO DE OLIVEIRA MACHADO, FERNANDO SEREDA, APARECIDO SERIO DA SILVA, COOPERHIDRO-COOPERATIVA DO POLO HIDROVIARIO DE ARACATUBA-AGENCIA DE DESENVOLVIMENTO REGIONAL, CARLOS ANTONIO FARIAS DE SOUZA, EDERSON DA SILVA, ANTONIO ARNOT QUEIROZ CRESPO, RINALDO TAKAHASHI, EVANDRO DA SILVA, AVELINO APARECIDO ROCHA, PETROBRAS TRANSPORTE S.A – TRANSPETRO, UNIAO FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, MUNICÍPIO DE ARAÇATUBA e DEPARTAMENTO DE AGUA E ESGOTO DO MUNICIPIO DE ARAÇATUBA – DAEA.**

Para tanto, afirmam os i. representantes do Ministério Público Federal que, em data e lugar incertos, SÉRGIO MACHADO e as empresas SS ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA, ESTALEIRO RIO MAGUARI S/A e ESTRE PETRÓLEO, GÁS E ENERGIA LTDA, com a participação de CARLOS FARIAS – ao menos -, agindo livre, deliberada, orquestrada e conscientemente, frustraram a licitude do processo licitatório da TRANSPETRO, modalidade convite internacional nº 006.8.009.10.0, para compra e venda condicionada de 20 comboios, constituídos, cada um, por um empurrador e quatro barcaças, no âmbito do Programa de Modernização e Expansão da Frota (Promef) – ou, Promef Hidrovia.

Asseveram que a licitude do processo licitatório foi frustrada por meio de fraude ao seu caráter competitivo, pois há evidências de que o consórcio vencedor, assim como a localidade (área e município) onde seria construído o estaleiro, já estavam pré-definidos antes



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Seção Judiciária do Estado de São Paulo
1ª Vara Federal - 7ª Subseção Judiciária - Araçatuba/SP
Avenida Joaquim Pompeu de Toledo, nº 1534 - Araçatuba - SP - CEP 16020-050
Telefone: (18) 3607-4900 (PABX) - Fac-símile: (18) 3622-2711
Ação Civil - Improbidade Administrativa nº 0001773-82.2014.4.03.6107

mesmo de deflagrado o processo. Ou seja, a licitação foi direcionada, no ventre, impedindo a contratação da proposta mais vantajosa para a TRANSPETRO - ou, do contrário, seria necessário viciar a competição.

Narram na inicial que o direcionamento não foi embaraçado pelo fato de o estaleiro se instalar na área pública municipal arrendada particularmente para tanto, em Araçatuba, já que agentes da Prefeitura propiciaram condições para o fato fosse ladeado e, portanto, propiciaram o enriquecimento ilícito da arrendante.

Os demais requeridos aderiram à orquestração fraudulenta, concomitante ou posteriormente, no modo e forma que serão expostos a seguir. Aos requeridos a que não se fizer menção expressa, a responsabilização pela improbidade é pretendida por dela terem se beneficiado, direta ou indiretamente.

2.- Os Procuradores da República indicam por tópicos os fatos assinalados e que embasam os pedidos lançados na inicial, como segue:

a. Primeiro indício de fraude: arrendamento da área do estaleiro, com o fim específico e declarado de construir os comboios a serem licitados, antes não só de conhecido o vencedor da licitação, como também de aberta, ou decidida, ou de deflagrada internamente na Transpetro, por arrendatário que viria a compor o consórcio vencedor, e por arrendante cujo presidente estivera na Transpetro, então na condição de secretário municipal, cerca de um ano antes do arrendamento, tratando de estímulo à indústria naval na região arrendada - projeto em que, depois, se envolveriam outros agentes públicos.

Datas básicas: 05/12/2008, 10/02/2010, 23/02/2010, 04/03/2010, 10/03/2010, 30/08/2010.

Envolvidos: Transpetro, uma empresa do consórcio vencedor e agentes públicos municipais.

b. Segundo indício da fraude: testemunha do contrato de arrendamento sem relação com as partes contratantes, porém relacionado a empresa do grupo empresarial que, quatro meses e cinco dias depois oficializaria sua associação para formar o consórcio vencedor.

Datas básicas: 10/02/2010, 15/06/2010 e 23/11/2010.

Envolvidos: ambos os grupos empresariais que formaram o consórcio vencedor.

c. Terceiro indício da fraude: anúncio público de que o estaleiro localizar-se-ia em Araçatuba já na data de abertura da licitação.

Datas básicas: 10/03/2010 e 30/08/2010.

Envolvidos: Transpetro e agentes públicos municipais.

d. Quarto indício da fraude: divulgação do menor preço alcançado na licitação um dia antes de abertos os envelopes de preços, e no dia a partir do qual a arrendatária da área do estaleiro poderia se liberar do contrato, sem ônus.

Datas básicas: 09/08/2010 e 10/08/2010.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Seção Judiciária do Estado de São Paulo
1ª Vara Federal - 7ª Subseção Judiciária - Araçatuba/SP
Avenida Joaquim Pompeu de Toledo, nº 1534 - Araçatuba - SP - CEP 16020-050
Telefone: (18) 3607-4900 (PABX) - Fac-símile: (18) 3622-2711
Ação Civil - Improbidade Administrativa nº 0001773-82.2014.4.03.6107

Envolvidos: Transpetro, consórcio vencedor e cooperativa arrendante.

e. Quinto, sexto, sétimo e oitavo indícios da fraude: desinteresse de convidado em razão do edital (5º). Alteração dos contratos imediatamente após assinados, prevaricando-lhes a fiscalização (6º). Ação Penal por entrega de embarcações velhas por novas contra dois diretores do estaleiro (7º). Uso dos comboios inviável para o fim por que licitados (transporte de etanol), tanto que a Transpetro consultou a Diretoria do Departamento do FMM sobre a possibilidade de eles transportarem outros combustíveis, e de três comboios serem fabricados em Belém-PA, e usados no transporte de petróleo e outros combustíveis no Rio Solimões, no Norte do País (8º).

Datas básicas: 23/11/2010 e 04/02/2014.

Envolvidos: Transpetro e ERT.

Pedido de liminar:

3.- a. para o afastamento, dos respectivos cargos de SÉRGIO MACHADO, FERNANDO SEREDA, CIDO SÉRIO, CARLOS FARIAS, EDERSON DA SILVA, ANTONIO ARNOT QUEIROZ CRESPO, RINALDO TAKAHASHI e AVELINO APARECIDO ROCHA, como medida necessária à instrução processual (Lei nº 8.429/92, artigo 20, parágrafo único), ante a aparência de bom direito, e o perigo na demora em tomar a medida, face à presumível influência deles sobre as provas a serem produzidas, já que muitas estão sob o seu (deles) domínio; e,

b. seja decretada a indisponibilidade dos bens dos requeridos (Lei nº 8.429/1992, artigo 7º), no montante necessário para ressarcir o prejuízo conhecido até o momento, que é de R\$ 21.919,750,00, devidamente corrigido pelos índices contratuais, mais o dobro, a título de garantir a multa civil a ser imposta; portanto, estima-se que a indisponibilidade de bens no valor de R\$ 70.000,000,00 seja suficiente, por ora, ressaltando sua ampliação, acaso venha a se conhecer valor maior.

Mérito:

4.- a. Em vista do artigo 3º da Lei nº 8.429/92, o Ministério Público Federal dá os requeridos por incurso no artigo 10, incisos VIII e XII, da citada lei, e pede lhes sejam impostas as sanções do artigo 12, inciso II, que se mostrarem pertinentes e úteis à reprovação do fato (artigo 12, parágrafo único, da Lei nº 8.429/92), quais sejam:

b. solidariamente, ressarcimento integral do dano, e/ou perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio – ou seja, tudo que o ERT houver recebido pela venda de vinte comboios à Transpetro, devidamente corrigido pelos índices contratuais (fls. 3502, item 10) – em indenização pelos lucros cessantes da estatal e/ou do FMM -, especialmente o sinal de R\$ 21.919,750,00 depositados em 12/07/2011 (fls. 98, 449 e DVD de fls. 501, arquivo “04 – Comprovante de Pagamento 5% - Eficácia”);

c. perda da função pública, dos que a tem;



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Seção Judiciária do Estado de São Paulo
1ª Vara Federal - 7ª Subseção Judiciária – Araçatuba/SP
Avenida Joaquim Pompeu de Toledo, nº 1534 – Araçatuba – SP – CEP 16020-050
Telefone: (18) 3607-4900 (PABX) – Fac-símile: (18) 3622-2711
Ação Civil – Improbidade Administrativa nº 0001773-82.2014.4.03.6107

- d. suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos;
- e. pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano;
- f. e/ou 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;
- g. seja decretada a nulidade do processo licitatório, assim como a nulidade dos vinte contratos de aquisição dos comboios dele decorrentes, e de todos os seus termos aditivos, celebrados entre a Transpetro e o ERT;
- h. seja anulada a prioridade de apoio financeiro que a União concedeu à Transpetro para a “construção” dos comboios, bem como condenada a não realizar qualquer numerário do FMM em decorrência desse apoio, e a reaver o que já despendeu;
- i. seja anulada a contratação de financiamento que a CEF, como agente financeiro do FMM, fez com a Transpetro para a aquisição dos vinte comboios do ERT, bem como condenada a cancelar os respectivos contratos;
- j. sejam decretadas nulas a certidão e o atestado, acima referidos, emitidos pela Prefeitura em favor do estaleiro.

Juntaram documentos – gravação em mídia (fl. 49).

É o relatório.
Fundamento e Decido

5.- Trata-se de ação para responsabilização por Atos de Improbidade Administrativa, cumulada com Anulação de Atos e Contratos administrativos, e ressarcimento de dano ao erário, com pedido de liminar, e **tem, como substrato, fraude na licitação pública** na modalidade Convite Internacional nº 006.8.009.10.0, do Tipo Técnica e Preço, para compra e venda condicionada de 20 comboios constituídos cada um por 1 (um) empurrador e 4 (quatro) barças no âmbito do PROMEF – Programa de Modernização e Expansão da Frota, desencadeada pela empresa pública PETROBRAS Transportes S.A. – TRANSPETRO, sediada no Rio de Janeiro-RJ.

Da análise da Inicial

6.- Os fatos narrados na inicial convergem para irregularidades ocorridas antes, durante e depois de encerrado o processo licitatório pela estatal TRANSPETRO. Verifico que o Procedimento Preparatório foi convertido em Inquérito Civil Público pelo D. Procurador da República Paulo de Tarso Garcia Astolphi, em 14.10.2013.

No denominado “*Primeiro Indício de Fraude*”, consta a narrativa da ocorrência de fatos fraudulentos que contaminam o processo licitatório, que, em primeiro momento, prescrevia



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Seção Judiciária do Estado de São Paulo
1ª Vara Federal - 7ª Subseção Judiciária - Araçatuba/SP
Avenida Joaquim Pompeu de Toledo, nº 1534 – Araçatuba – SP – CEP 16020-050
Telefone: (18) 3607-4900 (PABX) – Fac-símile: (18) 3622-2711
Ação Civil – Improbidade Administrativa nº 0001773-82.2014.4.03.6107

que o licitante teria que comprovar que possuía instalações mínimas exigidas para a construção dos comboios, que seria verificado com o confronto da verificação dos recursos existentes, em fase de projeto ou de implantação.

O requisito era a disponibilidade de no mínimo três carreiras em estaleiro na região da Bacia Hidrográfica Tietê-Paraná com capacidade para edificação e lançamento de três embarcações de modo simultâneo – duas barcas e um empurrador.

Contatou-se que qualquer estaleiro, situado em território nacional, poderia fabricar os comboios licitados em 10/03/2010. No entanto, o vencedor da licitação foi informado, aos licitantes, em 30 de agosto de 2010, sendo que o consórcio que venceu o certame edificou seu estaleiro em Araçatuba – fls. 06.

O fato é que, conforme ressalta o MPF, a área do estaleiro havia sido arrendada em 10 de fevereiro de 2010, especificamente para o fim de construir os “*comboios para a Transpetro*”, e por uma das empresas que comporia o consórcio vencedor – fl. 06.

Nessas primeiras considerações, nos termos apontados pelo Ministério Público Federal, surge como evidência os fatos narrados na inicial e relacionados às questões surgidas com o arrendamento da área, no município de Araçatuba-SP, como ato destinado à finalização da fraude perpetrada no processo licitatório desencadeado no Rio de Janeiro- RJ pela estatal Transpetro.

Pois bem, o consórcio composto pelas empresas SS Administração e Serviços Ltda, estabelecida no ramo de construção naval, acionista majoritária do Estaleiro Rio Maguari S/A, juntamente com o referido estaleiro e a ESTRE PETRÓLEO, GÁS E ENERGIA LTDA, foi o vencedor da licitação e fundou, em 01/10/2010, a empresa originada o ERT.

Voltando ao arrendamento da área em Araçatuba, esse ajuste não se deu apenas antes de divulgada a licitação (a 10/03/2010), mas, sim, antes de autorizada a deflagração do certame pela diretoria da Transpetro, em 04/03/2010, e mesmo antes de solicitada internamente no âmbito da estatal (a 23/02/2010).

Concluindo este tópico, o Ministério Público Federal aduz que havia confiança e certeza suficientes de que a Transpetro licitaria comboios – embora ela mesma ainda não o tivesse decidido, quando do arrendamento da área em Araçatuba. Ademais, o *parquet* retroage a narrativa a 05/12/2008, para citar que CARLOS FARIAS, na qualidade de presidente da arrendante COOPERHIDRO, estivera na Transpetro, na qualidade de Secretário de Desenvolvimento Econômico de Araçatuba-SP, em razão de “notícias” de que a estatal desejava fomentar o desenvolvimento naval na Hidrovia Tietê-Paraná, conforme a própria Transpetro reconheceu.

A inicial traz também fatos relacionados ao anúncio antecipado do resultado da licitação e divulgados livremente pelos Chefes do Executivo da União e do Município de Araçatuba-SP – fls. 08-verso e 09.

O “*Segundo Indício da Fraude*” se refere à testemunha do contrato de arrendamento sem relação com as partes contraentes, mas com a empresa do grupo empresarial que, quatro meses e cinco dias depois, oficializaria sua associação para formar o consórcio vencedor.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Seção Judiciária do Estado de São Paulo
1ª Vara Federal - 7ª Subseção Judiciária - Araçatuba/SP
Avenida Joaquim Pompeu de Toledo, nº 1534 - Araçatuba - SP - CEP 16020-050
Telefone: (18) 3607-4900 (PABX) - Fac-símile: (18) 3622-2711
Ação Civil - Improbidade Administrativa nº 0001773-82.2014.4.03.6107

A pessoa citada é Alberto Fissore Neto, que se apresenta como diretor da ESTRE AMBIENTAL, desde fevereiro de 2002, uma das empresas consorciadas.

O “*Terceiro Indício da Fraude*” está consubstanciado no fato de que, no dia da publicidade da abertura do processo de licitação – 10/03/2010, algumas autoridades, dentre elas a Chefe do Executivo Nacional, anunciaram “que o estaleiro localizar-se-ia em Araçatuba” (fl. 10 vº).

Assevera o MPF que apesar de o texto do Convite ser claro quanto ao local de fabricação (território nacional), ao que se saiba nenhum convite é disponibilizado, em inteiro teor, no site da Transpetro, não obstante qualquer empresa possa disputar, mesmo não sendo convidada.

Destaca-se: “*Ou seja, as condições para ganhar contratos de cerca de US\$ 200.000.000,00 (conforme o mercado estimava à época) eram acessíveis apenas a quem se dispusesse a ir às dependências da Transpetro pedir o convite (exceto a quem ela selecionou, no estrangeiro, para enviá-lo por e-mail) (fl. 11).*”

O “*Quarto Indício da Fraude*” está firmado na divulgação do menor preço alcançado na licitação um dia antes de abertos os envelopes de preços, e no dia a partir do qual a arrendatária da área do estaleiro poderia se liberar do contrato, sem ônus.

A abertura dos envelopes contendo as propostas comerciais apresentadas ocorreu em 10 de agosto de 2010.

As planilhas de preços apresentadas pelo consórcio Estaleiro de Construção Naval Arealva Ltda, MPG Shipyard e CMI Constr. Metal ICEC Ltda, foram registradas na Ata por Paulo José de Freitas de Oliveira, representante do consórcio Estaleiros Unidos do Rio Tietê, como não sendo as originais enviadas pela Comissão de Licitação da Transpetro.

Apesar disso, não houve impedimento para que a proposta apresentada pelo referido consórcio fosse considerada, ou que o ato se concluísse.

Ademais, o site da Transpetro já havia publicado, um dia antes (9 de agosto), *press release* dando conta que o Consórcio Rio Maguari apresentara o menor preço para construção de 20 comboios do Promef Hidrovia.

O MPF aponta que houve precipitação com a publicação e troca de material a ser publicado como *press release* com o a ser publicado como notícia, de qualquer forma houve divergência com a ordem de preços já anteriormente divulgada pela Transpetro em seu site. Assinalam os Procuradores da República que, independentemente de as propostas estarem lacradas antes de abertas, ou de uma ter sido ou não violada, é nítido que já se sabia previamente o resultado da licitação, inclusive a ordem de todas as propostas.

Indicam os membros do Ministério Público Federal que, a partir de 09/08/2010, a arrendatária da área do estaleiro poderia “rescindir”, unilateralmente, sem qualquer ônus o contrato. No caso, a restituição imediata da área não se mostrou necessária, podendo o arrendamento continuar, mais oneroso.

O “*Quinto Indício da Fraude*” – a DNP – Indústria e Navegação Ltda, uma das empresas convidadas na licitação, informou haver declinado de participar do certame em razão do



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Seção Judiciária do Estado de São Paulo
1ª Vara Federal - 7ª Subseção Judiciária – Araçatuba/SP
Avenida Joaquim Pompeu de Toledo, nº 1534 – Araçatuba – SP – CEP 16020-050
Telefone: (18) 3607-4900 (PABX) – Fac-símile: (18) 3622-2711
Ação Civil – Improbidade Administrativa nº 0001773-82.2014.4.03.6107

editais ser “muito dirigido”, aliado ao custo da proposta e a aparência de que já havia um ganhador definido.

Os contratos, em número de vinte – um para cada comboio, após serem assinados, as cláusulas do edital foram alteradas, via de consequência também foram assinados os primeiros vinte termos aditivos, sendo que a supressão da cláusula 13ª, além das demais, abrandando o acompanhamento dos serviços, não contribuía para prevenir ocorrência semelhante à praticada pelos réus André Moraes Gueiros e Paulo Érico Moraes Gueiros, que respondiam por delitos graves contra o Sistema Financeiro Nacional e de Falsidade Ideológica, em face de obtenção fraudulenta de financiamento, no valor aproximado de R\$ 12.000.000,00, com recursos do Finame.

Estes fatos consubstanciam os denominados “*Sexto e Sétimo Indícios da Fraude*”.

A Transpetro não indicou sequer a existência de um único terminal construído ao longo da Hidrovia Tietê-Paraná destinado ao carregamento de etanol, de modo que não teria como cumprir com o objetivo da licitação, mesmo que as barcaças fossem entregues nas datas contratuais estabelecidas de acordo com o cronograma de entrega apresentado no processo licitatório.

O Ministério Público Federal perscruta, “*ora, se os comboios adquiridos pela Transpetro realmente não transportarem etanol, então a fraude envolverá não apenas o ganhador da licitação, mas também a sua finalidade. E, se embarcações velhas, reformadas, tivessem sido ou forem entregues como novas, a fraude se ampliará ao objeto licitado. Nesta hipótese, ela disfarçaria um imenso peculato. Lembrando o que ocorreria no Pará, com o mesmo grupo que compõe o ERT – embora juridicamente não tenha, hoje, qualquer efeito*” – fl. 17-verso.

A Transpetro solicitou à Diretoria do Departamento da Marinha Mercante, a 04/02/2014, que analisasse a possibilidade de os vinte comboios transportarem outros combustíveis, além de etanol, bem como de três comboios serem utilizados para transporte de petróleo e combustíveis na Região Norte do Brasil, na rota Coari-Manaus, no Rio Solimões, para o que seria necessário que etapas do processo construtivo fossem realizadas na própria Região Norte, demandando a subcontratação parcial de estaleiro situado em Belém-PA pertencente a um dos sócios do grupo controlador do ERT.

A Transpetro pleiteou, e obteve, do Conselho Diretor do FMM – Fundo da Marinha Mercante, prioridade de apoio financeiro para o projeto de construção (leia-se compra) das embarcações, no valor total de R\$ 412.602.681,15, correspondente a US\$ 228.259.947,53, com data-base em 29/06/2010, e contratou com a CEF – Caixa Econômica Federal o financiamento decorrente no valor de R\$ 371.340.753,70.

Estes últimos fatos constituem, na visão do MPF, o “*Oitavo Indício da Fraude*”.

Por fim, como sustentação local da fraude, é narrada a conecção da instalação do estaleiro na área arrendada, no sentido de dar aparência honesta, porque era pública, e, mesmo que fosse da cooperativa arrendante – presidida por servidor público e, depois, Secretário Municipal, não se destinava a um estaleiro. Com isso propiciou-se o enriquecimento ilícito da



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Seção Judiciária do Estado de São Paulo
1ª Vara Federal - 7ª Subseção Judiciária – Araçatuba/SP
Avenida Joaquim Pompeu de Toledo, nº 1534 – Araçatuba – SP – CEP 16020-050
Telefone: (18) 3607-4900 (PABX) – Fac-símile: (18) 3622-2711
Ação Civil – Improbidade Administrativa nº 0001773-82.2014.4.03.6107

cooperativa, às custas, indiretamente, do erário.

Nesse ponto, o Ministério Público Federal assevera que a frustração do processo licitatório poderia ter sido dificultada e, quem sabe, até mesmo obstada, se agentes públicos municipais não tivessem olvidado que a área arrendada para o estaleiro era pública, e, mesmo que fosse da arrematante Cooperhidro, não se destinava a uma indústria naval.

Diante de toda essa narrativa, conclui-se que os fatos aconteceram dentro de um contexto ou de um desígnio, fraudar uma licitação pública. Todos os acontecimentos se deram no âmbito da empresa estatal TRANSPETRO, sediada no Rio de Janeiro-RJ, embora culminassem na escolha de uma área para o desiderato localizada no município de Araçatuba-SP.

Em face dessa exposição, torna-se necessária uma digressão acerca da consequência jurídica relacionada quanto à fraude cometida em processo licitatório, com a consequente análise do dano, em tese, causado e configurado como improbidade administrativa. Vejamos.

Fraude à Licitação – Local do Dano

7.- Segundo os ensinamentos de Diogenes Gasparini¹, a Licitação pode ser conceituada como:

“(...) o procedimento administrativo através do qual a pessoa a isso juridicamente obrigada seleciona, em razão de critérios objetivos previamente estabelecidos, de interessados que tenham atendido à sua convocação, a proposta mais vantajosa para o contrato ou ato de seu interesse”

Vale dizer que a licitação é um meio da Administração encontrar uma proposta mais vantajosa para contratar, ou seja, contratando com aquele que lhe proporcionar melhor custo benefício.

Portanto, a licitação destina-se a garantir a observância do princípio Constitucional da Isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos, conforme artigo 3º da Lei 8.666/93, *in verbis*:

Art. 3o - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade,

¹ GASPARINI, Diogenes, Direito Administrativo, 10ª edição, São Paulo: Editora Saraiva, 2005.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Seção Judiciária do Estado de São Paulo
1ª Vara Federal - 7ª Subseção Judiciária – Araçatuba/SP
Avenida Joaquim Pompeu de Toledo, nº 1534 – Araçatuba – SP – CEP 16020-050
Telefone: (18) 3607-4900 (PABX) – Fac-símile: (18) 3622-2711
Ação Civil – Improbidade Administrativa nº 0001773-82.2014.4.03.6107

da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010).

Os fatos narrados pelo Ministério Público Federal na inicial configuram, em tese, ofensa aos princípios supramencionados, por meio de fraude perpetrada pelos réus em processo licitatório levado a efeito no Rio de Janeiro-RJ, e no âmbito da empresa estatal Transpetro.

Ressalvadas as razões e o interesse processual do Ministério Público Federal em ajuizar a presente Ação Civil Pública, observo em uma análise perfunctória, que os fatos narrados configuram delito capitulado na Lei de Licitações (Lei nº 8.666/1993), tendo em vista que se trata de fraude, conceituada como: *utilização de meios, instrumentos, artifícios, estratégias falseadas, desonestos, com o objetivo de enganar alguém, de ludibriar, de prejudicar, terceiras pessoas, no caso, os demais licitantes ou o Poder Público, interessada em selecionar a proposta que melhor atende ao interesse público.*

O caráter competitivo da licitação é ponto central e a razão de ser do procedimento empreendido pela Administração Pública, considerando-se os princípios de legalidade, impessoalidade e moralidade administrativa, dentre outros que norteiam toda a atividade administrativa. Assim, é de se considerar que durante todo o procedimento licitatório a Administração deve primar pela ampla competição entre os interessados em contratar com o Poder Público, e o faz mediante o atendimento às regras e princípios espreiados na Constituição e na legislação infraconstitucional.

Em se tratando de fraude ou da prática de ato que frustrate a competição, o ato lesivo ocorre no exato instante em que o agente pratica o ato fraudulento ou daquele que frustra a lisura do procedimento, independentemente do término da licitação.

Os atos lesivos, em tese, praticados pelos réus conforme a petição inicial, foram praticados no âmbito da empresa estatal Transpetro, que se refere, inclusive, ao remoto ano de 2008, precisamente, em 5 de dezembro de 2008, quando: “CARLOS FARIAS, presidente da arrendante COOPERHIDRO (ver, acima, as partes contratuais), estivera na TRANSPETRO no dia 5 de dezembro de 2008 (portanto, um ano, dois meses e cinco dias antes do arrendamento), na qualidade de Secretário de Desenvolvimento Econômico de Araçatuba, em razão de “notícias” de que a estatal desejava “fomentar o desenvolvimento da indústria naval na Hidrovia Tietê-Paraná (g.n.) – conforme a própria TRANSPETRO reconheceu (fls. 2348)” – fl. 08 da petição inicial.

O foro competente para ajuizamento de ações civis públicas por ato de improbidade administrativa.

8.- Segundo o disposto na Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências, especificamente no seu artigo 21, nas ações de responsabilização judicial, será adotado o rito previsto na Lei no 7.347, de



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Seção Judiciária do Estado de São Paulo
1ª Vara Federal - 7ª Subseção Judiciária – Araçatuba/SP
Avenida Joaquim Pompeu de Toledo, nº 1534 – Araçatuba – SP – CEP 16020-050
Telefone: (18) 3607-4900 (PABX) – Fac-símile: (18) 3622-2711
Ação Civil – Improbidade Administrativa nº 0001773-82.2014.4.03.6107

24 de julho de 1985.

Cabe observar que as regras de competência territorial são estabelecidas ora com o escopo de facilitar a produção da defesa do réu (artigo 94, do Código de Processo Civil – regra geral), ora com vista a que se resguarde a posição jurídica de determinadas pessoas (artigo 100, inciso II, do Código de Processo Civil – domicílio ou residência do alimentando), tema disciplinado no artigo 94 e seguintes do mesmo código processual.

A Lei nº 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa) não traz regra específica sobre a competência territorial para processar e julgar as ações de improbidade.

Considerada tal omissão, estava sendo aplicado, segundo a jurisprudência majoritária e a doutrina, o artigo 2º da Lei nº 7.347/1985, segundo o qual as ações previstas nesta lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, **cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa**. A partir de 1º de agosto de 2013, a aplicação da Lei nº 7.347/1985, passou a ter previsão expressa no artigo 21 da Lei nº 12.846/2013, que entrou em vigor em 28 de janeiro de 2014, 180 (cento e oitenta) dias após a sua publicação (artigo 31).

Portanto, ao constar na lei que a competência, na hipótese, é funcional, desejou o legislador deixar claro que se trata de competência absoluta, com as consequências daí decorrentes; não se prorroga; poder ser declarada de ofício em qualquer tempo ou grau de jurisdição e mesmo em ação rescisória (artigo 485, inciso III, do Código de Processo Civil).

Arthur Mendes Lobo² com maestria discorre sobre o tema:

“Interessa-nos saber qual o foro competente para ajuizar a ação civil de improbidade administrativa. Diante do silêncio da Lei nº 8.429/92, quais as regras de competência devemos aplicar? O comando do artigo 94 do CPC (domicílio do réu) ou do artigo 2º da Lei 7.347/85 (local do dano)?

Por se tratar de ação coletiva, como visto no tópico anterior, a competência há de ser a do local do dano, consoante a Lei de Ação Civil Pública, art. 2º, in verbis: ‘As ações previstas nesta Lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa’.

Mas resta indagar, em que lugar o dano se concretiza? Onde o ato de improbidade se consuma (teoria da atividade) ou na sede da pessoa jurídica lesada (teoria do resultado)?

A ação de improbidade tem por escopo velar pelo prestígio da administração da coisa pública, não estando diretamente relacionada à lesão experimentada pelo particular ou pela coisa pertencente ao patrimônio público. Desse modo, o dano que deve determinar a fixação do foro é aquele que se produziu como lesão aos princípios e interesses da Administração Pública, a recair sobre a sede do ente público lesado pelo ato de improbidade.”

² Revista de Proesso – RePro 148, página 60.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Seção Judiciária do Estado de São Paulo
1ª Vara Federal - 7ª Subseção Judiciária – Araçatuba/SP
Avenida Joaquim Pompeu de Toledo, nº 1534 – Araçatuba – SP – CEP 16020-050
Telefone: (18) 3607-4900 (PABX) – Fac-símile: (18) 3622-2711
Ação Civil – Improbidade Administrativa nº 0001773-82.2014.4.03.6107

O artigo 4º da Lei nº 8.666/93³ estabelece que todos quantos participem da licitação têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento, que caracteriza ato administrativo formal. Portanto, todos os atos e fases devem estar submetidos e vinculados às prescrições legais que os regem, em face do princípio do procedimento formal.

Essas prescrições não decorrem somente da lei, mas também do regulamento, do caderno de obrigações e até do próprio edital ou convite.

A fraude, em tese, praticada na forma descrita na inicial, afrontou todos os ditames legais que regem o processo licitatório segundo a legislação pertinente e foi diretamente prejudicial aos interesses da empresa estatal Transpetro, sediada na cidade do Rio de Janeiro-RJ, também sede da Seção Judiciária daquele Estado, competente para processar e julgar a presente causa.

Repita-se que os objetivos visados pelo legislador são o de criar facilidades para a produção da prova pertinente ao caso e o de permitir que a prestação jurisdicional se dê com maior celeridade e atinja a sua finalidade de pacificar contendas levadas para solução do Poder Judiciário com a eliminação de conflitos.

Ademais, a jurisprudência do c. STJ – Superior Tribunal de Justiça também é no sentido da competência do local onde se realizaram, ou se localizam, a maior parte dos elementos probatórios, nos termos dos julgados colacionados a seguir:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LOCAL DO DANO - ART. 2º DA LEI 7.347/85. DIVERGÊNCIA QUANTO À AMPLITUDE DO DANO. PREVALÊNCIA DA LOCALIDADE ONDE SE LOCALIZAM A MAIOR PARTE DOS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. PREJUÍZOS MAIS GRAVES SOBRE A SEDE DE TRABALHO DOS SERVIDORES PÚBLICOS ENVOLVIDOS. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. CELERIDADE PROCESSUAL, AMPLA DEFESA E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO.

1. Discute-se nos autos a competência para processar e julgar ação civil pública de improbidade administrativa ajuizada pelo Ministério Público Federal contra servidores públicos e particulares envolvidos na prática de crimes de descaminho de cigarros oriundos do Paraguai e destinados ao Estado de Sergipe.

2. Não há na Lei 8.429/92 regramento específico acerca da competência territorial para processar e julgar as ações de improbidade. Diante de tal

³ Art. 4º Todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o art. 1º têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta lei, podendo qualquer cidadão acompanhar o seu desenvolvimento, desde que não interfira de modo a perturbar ou impedir a realização dos trabalhos. Parágrafo único. O procedimento licitatório previsto nesta lei caracteriza ato administrativo formal, seja ele praticado em qualquer esfera da Administração Pública.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Seção Judiciária do Estado de São Paulo
1ª Vara Federal - 7ª Subseção Judiciária – Araçatuba/SP
Avenida Joaquim Pompeu de Toledo, nº 1534 – Araçatuba – SP – CEP 16020-050
Telefone: (18) 3607-4900 (PABX) – Fac-símile: (18) 3622-2711
Ação Civil – Improbidade Administrativa nº 0001773-82.2014.4.03.6107

omissão, tem-se aplicado, por analogia, o art. 2º da Lei 7.347/85, ante a relação de mútua complementariedade entre os feitos exercitáveis em âmbito coletivo, autorizando-se que a norma de integração seja obtida no âmbito do microsistema processual da tutela coletiva.

3. A ratio legis da utilização do local do dano como critério definidor da competência nas ações coletivas é proporcionar maior celeridade no processamento, na instrução e, por conseguinte, no julgamento do feito, dado que é muito mais fácil apurar o dano e suas provas no juízo em que os fatos ocorreram.

4. No caso em análise, embora haja ilícitos praticados nos Estados do Paraná, São Paulo e Sergipe, o que poderia, a princípio, caracterizar a abrangência nacional do dano, deve prevalecer, na hipótese, a informação fornecida pelo próprio autor da demanda de que a maior parte dos elementos probatórios da ação de improbidade encontra-se situada em São Paulo. Ressalte-se, ainda, ser tal localidade alvo da maioria dos atos ímprobos praticados e sede dos locais de trabalho dos públicos envolvidos.

5. Interpretação que se coaduna com os princípios da celeridade processual, ampla defesa e duração razoável do processo.

6. Conflito conhecido para declarar competente o juízo federal de São Paulo, o suscitante. (CC 97.351/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/05/2009, DJe 10/06/2009) (grifos nossos)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL FUNCIONAL.

NATUREZA ABSOLUTA. APLICAÇÃO DO ART. 2º. DA LEI DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INSTALAÇÃO DE NOVAS VARAS FEDERAIS. CIRCUNSCRIÇÃO QUE ABRANGE O LOCAL DO AVENTADO DANO. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. REGRA DO ART. 87 DO CPC. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA DETERMINAR A REDISTRIBUIÇÃO DO FEITO A UMA DAS VARAS FEDERAIS DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FEIRA DE SANTANA/BA.

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto ao cabimento de propositura de ação civil pública para apuração de improbidade administrativa, aplicando-se, para apuração da competência territorial, a regra prevista no art. 2º. da Lei 7.347/85, que dispõe que a ação deverá ser proposta no foro do local onde ocorrer o dano (AgRg no AgRg no REsp. 1.334.872/RJ, Rel. Min.ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 14.08.2013).

2. Trata-se de uma regra de competência territorial funcional, estabelecida pelo legislador, a par da excepcionalidade do direito tutelado, no intuito de facilitar o exercício da função jurisdicional, dado que é mais eficaz a avaliação das provas no Juízo em que se deram os fatos. Dest'arte, tem-se que a competência do local do dano é funcional e, portanto, de natureza absoluta.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Seção Judiciária do Estado de São Paulo
1ª Vara Federal - 7ª Subseção Judiciária – Araçatuba/SP
Avenida Joaquim Pompeu de Toledo, nº 1534 – Araçatuba – SP – CEP 16020-050
Telefone: (18) 3607-4900 (PABX) – Fac-símile: (18) 3622-2711
Ação Civil – Improbidade Administrativa nº 0001773-82.2014.4.03.6107

3. *Tomando-se em conta que o suposto ato ímprobo, objeto da ação subjacente, estaria circunscrito ao Município de Ruy Barbosa/BA, com a instalação da Subseção Judiciária de Feira de Santana/BA, cuja circunscrição abrange àquele Município, de rigor à redistribuição dos autos, posto que a alteração de competência de natureza absoluta constitui exceção ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, a teor do que dispõe o art. 87 do CPC.*

4. *Recurso Especial do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL provido para determinar a redistribuição da Ação Civil Pública à uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Feira de Santana/BA.
(REsp 1068539/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/09/2013, DJe 03/10/2013) (grifos nossos).*

Mas, ainda que assim não fosse, tratando-se de caso de incompetência territorial relativa – da qual não se trata, nos termos da fundamentação acima exposta -, a verdade é que a TRANSPETRO, uma das rés, na sua petição de fls. 32/41, bem destacou a incompetência deste Juízo, sob o fundamento de que a sede de TRANSPETRO é na cidade do Rio de Janeiro, capital de um Estado da Federação, estando a União no polo passivo da ação (art. 99 do CPC). Ademais, nos termos de suas alegações, a TRANSPETRO foi a empresa que lançou o procedimento licitatório e que assinou os contratos de compra e venda de comboios que deram causa à presente demanda. E mais: o autor pretende a reparação dos danos eventualmente causados ao patrimônio pela aquisição de comboios pela TRANSPETRO (arts. 99, I, e 100, IV e V, do CPC; art. 100, V, *a*, do CPC).

9.- Posto isso, segundo o disposto no artigo 113 do CPC – Código de Processo Civil, declaro a incompetência absoluta deste Juízo para processar e julgar o presente feito e determino a remessa dos autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária do Rio de Janeiro-RJ, para sua redistribuição.

Intime-se o Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo para a apresentação de eventual recurso, dê-se cumprimento à presente decisão.

Sem prejuízo, remetam-se os autos ao SEDI para retificar o polo passivo, com a inclusão do Município de Araçatuba, e consequente exclusão da parte Araçatuba – Prefeitura.

Cumpra-se.

Araçatuba, 13 outubro de 2.014.

ROSA MARIA PEDRASSI DE SOUZA

Juíza Federal