



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

ACÓRDÃO

APELAÇÃO Nº 0001235-27.2013.815.0301

ORIGEM : 1ª Vara da Comarca de Pombal

RELATOR : Desembargador João Alves da Silva

APELANTE : Ministério Público do Estado da Paraíba

APELADO : Magno Demys de Oliveira Borges (Adv. Paulo Ytalo de Oliveira Vilar - OAB/PB – 14.233)

APELAÇÃO. RECURSO QUE SUPOSTAMENTE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. ARGUMENTAÇÃO APTA A ENFRENTAR A DECISÃO. REJEIÇÃO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO. REMESSA A DESTEMPO DE DOCUMENTAÇÃO À CÂMARA MUNICIPAL. POSSÍVEL IMPEDIMENTO AO PODER DE FISCALIZAÇÃO DA GESTÃO PÚBLICA. SUPOSTA INFRAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. 11, CAPUT, DA LEI 8.429/92. ELEMENTO SUBJETIVO NÃO DEMONSTRADO. NECESSIDADE. IMPROBIDADE NÃO CONFIGURADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

Em que pese o esforço do recorrido para convencer a Corte de suas razões, penso que o recurso carrega em texto linhas argumentativas aptas a atacar a decisão recorrida, afastando a preliminar de não conhecimento do recurso por infração ao princípio da dialeticidade.

“Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, para a configuração do ato de improbidade previsto no art. 11, inc. VI, da Lei n. 8.429/92, não basta o mero atraso na prestação de contas, sendo necessário demonstrar a má-fé ou o dolo genérico na prática de ato tipificado no aludido preceito normativo. 3. Agravo regimental a que se nega provimento”. (STJ - AgRg no REsp 1223106 RN – Rel. Min. Og Fernandes – T2 – j. 21/10/2014 – DJE 20/11/2014)

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, em que figuram como partes as acima nominadas.

ACORDA a 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, integrando a decisão a certidão de julgamento de fl. 376.

Relatório

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação civil pública por ato de improbidade administrativa promovida pelo Ministério Público em desfavor de Magno Demys de Oliveira Borges.

Na decisão recorrida, o magistrado registrou não haver prova da existência de dolo na remessa a destempo dos documentos contábeis à Câmara Municipal, bem como de prejuízo ao erário, daí porque rejeitou a pretensão inaugural.

Inconformado, recorre o Ministério Público aduzindo que em 66,6% (sessenta e seis vírgula seis por cento) das oportunidades o recorrido remeteu com atraso os documentos contábeis do poder executivo ao poder legislativo municipal, em infração ao que dispõe o art. 48, § 3º, da LCE 18/93.

Assevera que, ao se comportar de maneira descrita, o apelado teria ofendido diretamente os princípios da legalidade, publicidade e moralidade, bem assim colocado em risco o princípio da separação dos poderes.

Garante ter o recorrido praticado conscientemente as condutas narradas, bem assim que teria agido com má-fé, tendo em vista a deliberada omissão na remessa dos documentos pertinentes à destinação dos recursos públicos à Câmara Municipal.

Ressalta que o dolo do apelado estaria demonstrado pelos documentos enviados pela Câmara Municipal, que carregam em seu conteúdo informações desencontradas.

Afirma não ser razoável exigir-se, para a condenação por ato de improbidade administrativa, a assinatura de um ato formal pelo gestor público, com reconhecimento da sua má-fé/dolo, para só então promover-se a repreensão legal. Ao final, pede o provimento do recurso para reformar a sentença e acolher os pedidos deduzidos na inicial.

Em sede de contrarrazões, o recorrido alega infração ao princípio da dialeticidade, eis que o recurso não teria impugnado especificamente os fundamentos da sentença. No mérito, assegura não ser possível imputar a improbidade administrativa baseado na presunção do dolo, bem assim que não houve desonestidade na prática do ato. Ao final, pugna pelo desprovimento do recurso.

O Ministério Público nesta instância opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório

VOTO

Antes de adentrar no mérito do litígio, necessário afastar a preliminar de não conhecimento do recurso, por suposta infração ao princípio da dialeticidade. Neste particular, em que pese o esforço do recorrido para convencer a Corte de suas razões, penso que o recurso carrega em texto linhas argumentativas aptas a atacar a decisão recorrida, afastando o vício indicado pelo recorrido.

Com efeito, a argumentação posta revela-se suficiente para enfrentar a decisão recorrida, impugnando a questão do dolo e da configuração do ato de improbidade administrativa. Neste cenário, pois, rejeito a preliminar.

A controvérsia devolvida a esta Corte reside em definir se o recorrido, durante o período em que exerceu o cargo de Prefeito do Município de Lagoa, cometeu improbidade administrativa ao deixar de remeter à Câmara Municipal, tempestivamente, os documentos contábeis aptos a permitir a fiscalização das despesas do executivo.

De início, importante registrar que a imputação que é feita pelo Ministério Público aos recorridos é de que a conduta constitui ato de improbidade administrativa previsto no art. 11, caput, da Lei nº 8.429/92, por violar os princípios da administração pública.

Segundo o autor, a remessa feita a destempo estaria em desacordo com a legislação, na medida em que, mesmo havendo o envio tardio, o legislativo teria sido tolhido no mister de fiscalização das contas do poder executivo. Esmiuçadas tais informações, passo a enfrentar as questões postas em discussão.

Quanto ao tema, penso que não assiste razão ao recorrente. A teor do que dispõe o art. 11, da Lei nº 8.429/92, **“constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições [...]”**.

O dispositivo traz em seu texto as hipóteses em que o ato de improbidade administrativa é praticado por inobservância de regras de natureza principiológica.

Importante esclarecer, de antemão, que a caracterização das condutas previstas no art. 11, da Lei 8.429/90, dispensa a prova de dano ao erário, sendo suficiente a violação aos princípios que orientam a Administração Pública.

Quanto ao elemento subjetivo, necessário sublinhar, de logo, que a caracterização das condutas previstas no art. 11, da Lei 8.429/90, reclama a existência de dolo genérico, sendo insuficiente à configuração a conduta de natureza culposa. Sobre o tema, confira-se decisão da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que consolidou este entendimento:

“A caracterização do ato de improbidade por ofensa a princípios da administração pública exige a demonstração do dolo lato sensu ou genérico”.¹

No mesmo sentido:

“O Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento consolidado de que o ato de improbidade por ofensa a princípios da administração pública exige a demonstração do dolo genérico”.²

“O posicionamento firmado pela Primeira Seção é que se exige dolo, ainda que genérico, nas imputações fundadas nos arts. 9º e 11 da Lei 8.429/1992 (enriquecimento ilícito e violação a princípio), e ao menos culpa, nas hipóteses do art. 10 da mesma norma (lesão ao erário)”.³

De outro lado, a jurisprudência tem reconhecido que **“a exegese das regras insertas no art. 11 da Lei 8.429/92, considerada a gravidade das sanções e restrições impostas ao agente público, deve se realizada com ponderação, máxime porque uma interpretação ampliativa poderá acoimar de ímprobos condutas meramente irregulares, suscetíveis de correção administrativa, posto ausente a má-fé do administrador público e preservada a moralidade administrativa e, a fortiori, ir além do que o legislador pretendeu”.**⁴

Neste contexto, há que se considerar que a improbidade administrativa não deve ser confundida com mera ilegalidade do ato. É que para a qualificação do ato ou omissão como ímprobo, necessário que ele carregue em si, além da contrariedade à lei, traços de desonestidade, deslealdade funcional e má-fé.

Ademais, importante registrar que a má gestão, isoladamente, não implica em improbidade administrativa. Há de se considerar, neste ponto, que o objeto da

1

STJ - EREsp 654.721/MT - Rel. Min. Eliana Calmon – S1 – j. 25/08/2010 - DJe 01/09/2010.

2 STJ - REsp 1395771/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 14/11/2013.

3 STJ - REsp 1252341/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 17/09/2013.

4 STJ - REsp 1026516/MT, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 07/04/2011

LIA é punir o agente público desonesto, não o inábil. Não basta, portanto, que o ato ou omissão seja ilícito. Necessário que essa ilicitude deva ser qualificada pela imoralidade ou desonestidade do gestor, o que, reitera-se, não restou demonstrado nos autos, conforme também destacou o magistrado de primeiro grau. Nesse sentido, confira-se julgados do STJ:

“A Lei da Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92) objetiva punir os praticantes de atos dolosos ou de má-fé no trato da coisa pública, assim tipificando o enriquecimento ilícito (art. 9o.), o prejuízo ao erário (art. 10) e a violação a princípios da Administração Pública (art. 11); a modalidade culposa é prevista apenas para a hipótese de prejuízo ao erário (art. 10).2. Não se tolera, porém, que a conduta culposa dê ensejo à responsabilização do Servidor por improbidade administrativa; a negligência, a imprudência ou a imperícia, embora possam ser consideradas condutas irregulares e, portanto, passíveis de sanção, não são suficientes para ensejar a punição por improbidade; ademais, causa lesão à razoabilidade jurídica o sancionar-se com a mesma e idêntica reprimenda demissória a conduta ímproba dolosa e a culposa (art. 10 da Lei 8.429/92), como se fossem igualmente reprováveis, eis que objetivamente não o são. 3. O ato ilegal só adquire os contornos de improbidade quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública coadjuvada pela má-intenção do administrador, caracterizando a conduta dolosa; a aplicação das severas sanções previstas na Lei 8.429/92 é aceitável, e mesmo recomendável, para a punição do administrador desonesto (conduta dolosa) e não daquele que apenas foi inábil (conduta culposa)”. (STJ - AgRg no AREsp: 29869 MG 2011/0098405-6, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 16/02/2012, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/03/2012)

No caso, creio que não há nos autos prova de que o recorrido tenha deixado de efetuar as remessas imbuído de má-fé, de forma que entendo que no autor não logrou êxito na demonstração de ilegalidade, tampouco em demonstrar que houve o dolo genérico de praticar ato contrário à moral administrativa. Sobre o tema, confira-se o julgado:

“AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRESTAÇÃO DE CONTAS A DESTEMPO. ATO DE IMPROBIDADE. INOCORRÊNCIA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE DOLO E MÁ-FÉ DO AGENTE. ÔNUS DO AUTOR. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. I - Mostra-se escorregada decisão monocrática, proferida em apelação cível, que embasada em jurisprudência do STJ, considera que não é

todo ato irregular ou ilegal que será capaz de configurar ato de improbidade, devendo haver, para a configuração das hipóteses previstas no art. 11 da Lei nº 8.429/92, a comprovação do dolo e má-fé, bem como a ocorrência de desonestidade ou imoralidade no trato da coisa pública, não devendo, portanto, a lei em questão ser aplicada ao administrador inábil ou despreparado, mas ao desonesto e corrupto. II - O mero atraso na prestação de contas não é suficiente para configurar o ato de improbidade administrativa. Precedentes do STJ. III - Se a sentença recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior, pode o relator dar provimento monocraticamente ao recurso, desde logo, a teor do que dispõe o art. 557, § 1º-A, do CPC, afigurando-se prescindível a manifestação do respectivo órgão colegiado. IV - Agravo regimental conhecido e desprovido para manter a decisão recorrida". (TJMA – 0000015-24.2005.8.10.0071 – Rel. Des. Luiz Gonzaga Almeida Filho – j. 15/12/2015)

“ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO. CONVÊNIO. PRESTAÇÃO DE CONTAS A DESTEMPO. DESVIO DE FINALIDADE. AUSÊNCIA DOLO OU CULPA GRAVE. IMPROCEDÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA. 1. A Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92) objetiva punir os praticantes de atos dolosos ou de má-fé no trato da coisa pública, tipificando como de improbidade administrativa o enriquecimento ilícito (art. 9º.), o prejuízo ao erário (art. 10) e a violação a princípios da Administração Pública (art. 11). 2. Somente o fato de o apelado não ter prestado contas em tempo hábil não se enquadra nas disposições contidas no art. 11 da Lei 8.429/92, uma vez que esse dispositivo não pode ser aplicado isoladamente, mas em consonância com outras disposições legais de regência da matéria. 3. Restou comprovado nos autos que foi realizado o objeto do convênio. 4. Sobre a aferição dos valores repassados da conta do convênio para a conta da Prefeitura, apresentou o apelado às fls. 318/321, laudo contábil anexado à defesa prévia, com a demonstração de que os valores transferidos da conta do Convênio foram restituídos na mesma conta e ultrapassam em valores o objeto do saque. 5. Das provas colacionadas aos autos não há comprovação de dano ao erário, enriquecimento ilícito e, conforme destacado na sentença, apesar da não observância, em sua integralidade, de princípios norteadores da Administração Pública, os fatos provados nos autos não são suficientes para ensejar a tipificação das condutas do apelado à tipologia do artigo 9º, 10º e 11 da Lei de Improbidade e consequente aplicação das penas

pleiteadas na petição inicial. 6. Em que pese possuir natureza civil, os atos de improbidade administrativa se compõem em tipos previstos em lei, da mesma forma que ocorre na esfera penal, exigindo o preenchimento dos requisitos legais e do elemento subjetivo, em razão do princípio da culpabilidade, o qual se aplica à improbidade administrativa, impedindo a atribuição de responsabilidade objetiva, pressupondo sempre que o agente tenha atuado com dolo ou culpa. 7. A subsunção da conduta ao artigo 11 da Lei de Improbidade requer cautela, ante a amplitude de suas regras, sendo necessária a presença do dolo, da vontade do agente em omitir-se ao seu dever legal de justificar ao órgão competente os gastos efetuados pela Prefeitura na finalidade específica. 8. Em suma, não foi demonstrado nos autos que o apelado tenha agido com dolo ou culpa grave e, verificado que as conjecturas postas na petição inicial e reiteradas na apelação revelam-se insuficientes para oferecer supedâneo a um decreto condenatório, impõe-se a confirmação da sentença. 9. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, a que se nega provimento”(destacou-se). (TRF - AC 13232 SP 0013232-09.2008.4.03.6102 – Rel. Des. Fed. Valdeci dos Santos – 3ª Turma – j. 03/04/2014)

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 11, INC. VI, DA LEI N. 8.429/92. MERO ATRASO NA PRESTAÇÃO DE CONTAS. ATO DE IMPROBIDADE NÃO CONFIGURADO. NECESSIDADE DE MÁ-FÉ OU DOLO GENÉRICO. DESPROVIMENTO. 1. Apesar da demora do ex-Prefeito Municipal em prestar contas ao Tribunal de Contas estadual, é incontroversa a ausência de dolo genérico ou prejuízo ao erário em razão do cumprimento da obrigação a destempo. 2. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, para a configuração do ato de improbidade previsto no art. 11, inc. VI, da Lei n. 8.429/92, não basta o mero atraso na prestação de contas, sendo necessário demonstrar a má-fé ou o dolo genérico na prática de ato tipificado no aludido preceito normativo. 3. Agravo regimental a que se nega provimento”. (STJ - AgRg no REsp 1223106 RN – Rel. Min. Og Fernandes – T2 – j. 21/10/2014 – DJE 20/11/2014)

Por fim, indispensável anotar que, **“a condenação de agentes públicos à prática de improbidade administrativa é gravíssima, e deve vir embasada em prova que não deixe nenhuma dúvida quanto ao cometimento do ato ímprobo”.**⁵

⁵ TJ-RS - AC: 70050840396 RS, Relator: Carlos Roberto Lofego Canibal, Data de Julgamento: 24/04/2013, Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 15/05/2013

Digno de registro, ainda, que o próprio Ministério Público Estadual, por ocasião do despacho lançado em procedimento administrativo prévio (fls. 84/85) reconheceu, “quanto à ausência de envio de documentos contábeis ao Poder Legislativo Municipal”, que o mandado de segurança impetrado contra a suposta omissão foi infrutífero, bem como a informação do Presidente da Câmara apontando a regularidade da entrega da documentação.

Ademais, se o Presidente da Câmara Municipal faltou com a verdade ao atestar o recebimento tempestivo dos documentos, não é possível transferir tal responsabilidade para o recorrido sem qualquer prova da existência de algo acertado quanto a este fim, sendo inviável a condenação com base na presunção de dolo.

Isto posto, penso que o recorrente não se desincumbiu do seu mister de demonstrar a prática de atos ilegais e desviados da moral administrativa⁶. Expostas estas considerações, rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento ao recurso. É como voto.

DECISÃO

A Câmara decidiu, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

Presidiu a Sessão Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. João Alves da Silva (relator), o Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho e o Exmo. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

Presente ao julgamento a Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes, Procuradora de Justiça.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 10 de outubro de 2017 (data do julgamento).

João Pessoa, 10 de outubro de 2017.

João Alves da Silva
Relator

⁶ “ O artigo 333, I, do CPC resta violado nas hipóteses em que a ação de improbidade por dano ao erário impõe ao réu o ônus de comprovar que não houve prejuízo, com ilegal inversão do onus probandi . ” (julgado em 13.03.2007).