



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ

Apelação Cível e Remessa Necessária nº 0000982-66.2012.815.0271.

Relator: Des. José Aurélio da Cruz.

Apelante: Ministério Público do Estado da Paraíba.

Apelado: José Antônio Vasconcelos.

Advogado: Alysson Correia Maciel.

ACÓRDÃO

ADMINISTRATIVO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE REPARAÇÃO DE DANOS AO ERÁRIO. SENTENÇA JULGANDO IMPROCEDENTE OS PEDIDOS. AUSÊNCIA DE RECURSO VOLUNTÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ARTIGO 19 DA LEI Nº 4.717/64 (AÇÃO POPULAR). PRECEDENTES DO STJ. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. DESCUMPRIMENTO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 101/2000. GASTO COM PESSOAL. NÃO APLICAÇÃO DO PERCENTUAL MÍNIMO COM EDUCAÇÃO. AUSÊNCIA DE REPASSE DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, MORALIDADE E EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. ARTIGO 11 DA LEI FEDERAL Nº 8.429/92. ATO DE IMPROBIDADE COMPROVADO. REFORMA DA SENTENÇA. **PROVIMENTO DO RECURSO VOLUNTÁRIO E DA REMESSA NECESSÁRIA.**

– “*Por aplicação analógica da primeira parte do art. 19 da Lei nº 4.717/65, as sentenças de improcedência de ação civil pública sujeitam-se indistintamente ao reexame necessário.*”

- “*Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade,*

imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente”

– O entendimento firmado pela Jurisprudência é no sentido de que fere o Princípio da Legalidade a aplicação de percentual diverso e menor para a valorização do magistério e desenvolvimento do ensino, devendo o gestor ser punido nos termos da Lei nº 8.429/92.

- Restou violado os princípios da Legalidade, Educação, Equilíbrio Financeiro e Atuarial e Moralidade Administrativa, incidindo a conduta do recorrido no artigo 11 da Lei de Improbidade Administrativa.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os integrantes da Terceira Câmara Cível, à unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário e a Remessa Necessária, nos termos do voto do relator e da certidão de julgamento de fl.300.

RELATÓRIO

O **Ministério Público do Estado da Paraíba** ajuizou **Ação Civil Pública em Razão da Prática de Ato de Improbidade Administrativa** em face de **José Vasconcelos da Costa**, ex-prefeito do **Município de Pedra Lavrada**, alegando, em síntese, que o Tribunal de Contas do Estado da Paraíba julgou irregulares as contas do promovido, referentes ao exercício financeiro de 2008, por ter encontrado várias irregularidades, inclusive aplicando multa ao gestor municipal.

Dentre das irregularidades encontradas apresenta, em síntese, que o promovido, na qualidade de Prefeito do Município de Pedra Lavrada/PB, gastou 60,07 % com pessoal, quando o limite estabelecido na Lei de Responsabilidade Fiscal é de 60%. Ressalta, ainda, que não foi aplicado o mínimo exigido na remuneração do magistério e que foi recolhido a menor as contribuições previdenciárias dos servidores ao Regime Geral da Previdência Social.

Ao final pugnou pela procedência do pedido, para que o promovido seja condenado pela prática de ato de improbidade administrativa, nos termos do artigo 11, I, por cinco vezes, e nas sanções previstas no artigo 12, III, da Lei de Improbidade Administrativa.

Juntou os documentos de fls. 09/160.

Após a apresentação da defesa prévia do promovido às fls. 201/219, nos termos do artigo 17º, § 7º, da Lei nº 8.429/92, o Magistrado “a quo” recebeu a inicial e determinou a citação do promovido para apresentação de contestação (fl. 199).

O promovido apresentou contestação aduzindo, em síntese, que inexistiu ato de improbidade administrativa, pois o gasto com pessoal ultrapassou o limite da lei de Responsabilidade Fiscal em razão de uma revisão salarial dos servidores. Alega, também, que não cumpriu o pagamento mínimo do magistério tendo em vista o adimplemento de precatórios, e que o débito referente as contribuições previdenciárias foram parcelados.

Conclusos os autos, o MM Magistrado “a quo” preferiu sentença às fls. 228/236, nos seguintes termos finais, in verbis: “*Com amparo nos fundamentos aqui expostos, JULGO IMPROCEDENTE o pedido inicial aforado pelo Autor em face dos Réus, e por consequência julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.*”.

Inconformado com tal decisão, o Ministério Público Estadual interpôs recurso apelatório às fls. 238/261, alegando, em síntese, que no caso dos autos restou patente a configuração de atos de improbidade administrativa, pois o gasto com pessoal foi superior ao limite estabelecido no artigo 19 da Lei de Responsabilidade Fiscal. Relata, ainda, que não ocorreu recolhimento de contribuições patronais e recolhimento a menor das contribuições previdenciárias dos servidores vinculados ao Regime Previdenciário.

Contrarrazões às fls. 266/271, seguida de novas contrarrazões às fls. 272/276.

Parecer da D. Procuradoria de Justiça às fls. 282/288, opinando pelo não conhecimento das contrarrazões e, no mérito, pelo provimento do recurso, para que seja o promovido condenado às sanções previstas no artigo 12, III, da Lei nº 8.429/92.

Foi convertido o julgamento em diligência, nos termos da decisão de fls.290/291, para que o causídico do recorrido assine a petição de contrarrazões, sendo a diligência atendida.

É o relatório.

Voto.

De início, verifico a necessidade quanto ao recebimento destes autos também sob o enfoque do reexame necessário, eis que, conforme exaustivamente decidido pelo Colendo STJ, no caso de improcedência da

ação civil pública, aplica-se, analogicamente, a primeira parte do art. 19¹, da Lei nº 4.717/64 (Lei da Ação Popular). Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 19 DA LEI 4.717/1965. 1. "Por aplicação analógica da primeira parte do art. 19 da Lei nº 4.717/65, as sentenças de improcedência de ação civil pública sujeitam-se indistintamente ao reexame necessário (Resp 1.108.542/SC, Rel. Ministro Castro Meira, j. 19.5.2009, Dje 29.5.2009). 2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1219033 / RJ – Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN - Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento 17/03/2011 - Data da Publicação/Fonte DJe 25/04/2011)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REPARAÇÃO DE DANOS AO ERÁRIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 19 DA LEI Nº 4.717/64. APLICAÇÃO. 1. Por aplicação analógica da primeira parte do art. 19 da Lei nº 4.717/65, as sentenças de improcedência de ação civil pública sujeitam-se indistintamente ao reexame necessário. Doutrina. 2. Recurso especial provido. (REsp 1108542 / SC – Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA - Órgão Julgador - T2 - SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento – 19/05/2009 - Data da Publicação/Fonte DJe 29/05/2009)

Desse modo, seguindo orientação pacífica do STJ, **recebo, de ofício, este caderno processual também como remessa necessária.**

Passo ao estudo da remessa necessária e do recurso voluntário em conjunto, tendo em vista ser medida de melhor solução para o caso dos autos.

Preliminares.

Observo, inicialmente, que o vício nas **contrarrrazões** indicado pelo Ministério Público Estadual (**ausência de assinatura**) restou sanado, pois o julgamento foi convertido em diligência e a petição de resposta ao recurso foi devidamente assinada.

Quanto ao segundo pleito do Ministério Público Estadual de **não conhecimento das segundas contrarrrazões**, entendo que deve ser acolhido.

Ora, as contrarrrazões apresentadas às fls. 272/276 não podem ser conhecidas, uma vez que restou consumado o ato de resposta ao recurso às fls. 266/271, com a apresentação da primeira resposta ao recurso, ocorrendo no caso em debate a preclusão consumativa.

¹ Art. 19. **A sentença que concluir pela carência ou pela improcedência da ação está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal**; da que julgar a ação procedente caberá apelação, com efeito suspensivo.

Assim, em respeito ao Princípio da Unirrecorribilidade Recursal, aplicável de igual sorte para resposta ao recurso, **não conheço da segunda resposta ao recurso de fls. 272/276.**

Mérito.

A improbidade administrativa é prevista na Constituição Federal, nos seguintes termos:

Art. 37 - (...)

(...)

§ 4º - Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

A regulamentação dessa norma ocorreu na lei federal 8.429/92, que prevê:

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

Objetiva o Ministério Público Estadual, no caso dos autos, a condenação do promovido na presente Ação Civil Pública sob o fundamento de que o recorrido, na qualidade de Prefeito do Município de Pedra Lavrada/PB, gastou 60,07 % com pessoal, quando o limite estabelecido na Lei de Responsabilidade Fiscal é de 60%. Ressalta, ainda, que não foi aplicado o mínimo exigido na remuneração do magistério e que foi recolhido a menor as contribuições previdenciárias dos servidores ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo por violado os princípios da administração pública.

Ocorre que o Magistrado “a quo” **julgou improcedente os pedidos formulados na ação**, levando em consideração que:

“Equívocos orçamentários, dúvidas de interpretação, falhas de gestão administrativa, falta de detalhamento ou da melhor opção decisória na Administração Pública, podem, de fato, no máximo, indicar irregularidades, mas não são suficientes para caracterizar ato improprio.” (fl. 234)

Observo que o fundamento utilizado pelo Magistrado para julgar improcedente o pedido não deve prosperar, pois diante das provas

constantes nos autos restou apurada diversas irregularidades praticadas pelo então Prefeito do Município de Pedra Lavrada, ora recorrente, em especial: **1)** gastos total com pessoal correspondente a 60,07%, quando a legislação específica que trata da matéria limita em 60%; **2)** não aplicação do percentual mínimo em remuneração do magistério; **3)** não recolhimento das obrigações patronais no montante de R\$ 364.759,57; e **4)** recolhimento a menor das contribuições previdenciárias dos servidores ao RPPS no valor de R\$ 212.286,04.

Assim, no caso em debate, restou evidente que o recorrido ultrapassou o limite estabelecido no artigo 20, III, da Lei Complementar nº 101/2000, a baixo transcrita na parte que interessa ao julgamento, tendo realizado gastos com pessoal corresponde a 58,52% da Receita Corrente Líquida. Transcrevo o comando legal, *in verbis*:

Art. 19. Para os fins do disposto no caput do art. 169 da Constituição, a despesa total com pessoal, em cada período de apuração e em cada ente da Federação, não poderá exceder os percentuais da receita corrente líquida, a seguir discriminados:

(...)

III - Municípios: 60% (sessenta por cento).

Art. 20. A repartição dos limites globais do art. 19 não poderá exceder os seguintes percentuais:

(...)

III - na esfera municipal:

(...)

b) 54% (cinquenta e quatro por cento) para o Executivo.

Ademais, confirmar o entendimento firmado na sentença de que seria uma “**mera irregularidade**” não respeitar os limites com gasto de pessoal, o Poder Judiciário estaria negando vigência a um comando legal, que tem como fundamento moralizar as finanças públicas.

O recorrido também não observou o artigo 22 da lei nº 11.494/07, eis que não aplicou o percentual mínimo de 60% dos recursos do FUNDEB com o pagamento da remuneração dos profissionais do magistério. Importante transcrever o dispositivo violado pelo promovido:

Artigo 22. Pelo Menos 60% (sessenta por cento) dos recursos anuais totais dos Fundos serão destinados ao pagamento da remuneração dos profissionais do

magistério da educação básica em efetivo exercício na rede pública.

No caso em discussão, o recorrido deixou de aplicar o mínimo legal de 60% (sessenta por cento) dos recursos anuais totais dos Fundos no pagamento da remuneração dos profissionais do magistério, destinando os recursos a outros fins.

O entendimento firmado pela Jurisprudência é no sentido de que fere o Princípio da Legalidade a aplicação de percentual diverso e menor para a valorização do magistério e desenvolvimento do ensino, devendo o gestor ser punido nos termos da Lei nº 8.429/92:

*“REEXAME NECESSÁRIO - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - APLICAÇÃO INDEVIDA RECURSOS DO FUNDEF - DECISÃO JUDICIAL. 1. Configura-se ato de improbidade administrativa aquele que fere direta ou indiretamente os princípios constitucionais e legais da administração pública, independentemente da existência de enriquecimento ilícito ou de lesão ao erário público. 2. A aplicação desvirtuada dos recursos do FUNDEF previstos na Lei Federal nº 9.424/1996 configuram ato atentatório ao princípio da legalidade. 3. Todavia, amparado em decisão judicial e em parecer do Ministério Público, o ato praticado, com observância do percentual destinado à remuneração do magistério, não se reveste de ilegalidade e/ou ilicitude. “(TJMG - Relator(a): Des.(a) Oliveira Firmo; **Data de Julgamento: 14/10/2014**;Data da publicação da súmula: 17/10/2014)*

Acrescente-se a esses fatos, que o recorrido não recolheu contribuições patronais e recolheu, a menor, contribuições previdenciárias dos servidores públicos vinculados ao regime previdenciário.

Com efeito, a auditoria realizada pelo Tribunal de Contas do Estado da Paraíba constatou que, no ano de 2008, o Município de Pedra Lavrada, gerido por **José Antônio Vasconcelos**, deixou de repassar as contribuições devida ao Instituto de Previdência dos Servidores Públicos do Município de Pedra Lavrada a Importância de **R\$ 577.045,61** (quinhentos e setenta e sete mil quarenta e cinco mil e sessenta e um centavos), sendo R\$ 364.759,57 (trezentos e sessenta e quatro e setecentos e cinquenta e nove mil reais e cinquenta e sete centavos) referente a título de obrigação patronal e R\$ 212.286,04 (duzentos e doze mil duzentos e oitenta e seis reais e quatro

centavos) valor decorrente da não retenção da contribuição previdenciária do salário dos servidores públicos.

Assim, o não repasse dos valores devidos por parte do Município de Pedra Lavrada, na oportunidade, administrado pelo Recorrido, implica em grave ofensa ao princípio do equilíbrio financeiro e atuarial, previsto no artigo 201, da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

No caso dos autos, **restou violado os princípios da Legalidade, Educação, Equilíbrio Financeiro e Atuarial e Moralidade Administrativa, incidindo a conduta do recorrido no artigo 11 da Lei de Improbidade Administrativa.**

Por esse motivo, considerando a reprovabilidade da conduta do requerido, resta caracterizado ato de improbidade administrativa, nos termos dos artigo 11, “caput” da Lei nº 8.429/92, *in verbis*:

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

Preceitua o art. 12, inc.III, da LIA:

Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:
(...)

III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa

jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

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

Outrossim, na mesma linha defendida pela Procuradoria-Geral de Justiça, considero caracterizado o dolo genérico exigido na espécie, e que se consubstancia no conhecimento das ilegalidades e vontade livremente direcionada a mantê-las.

Transcrevo recente precedente do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EFEITO SUSPENSIVO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. LIMITES DA AÇÃO. INTERPRETAÇÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA DA INICIAL. PRECEDENTES. INOBSERVÂNCIA. SÚMULA 7/STJ. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 11 DA LIA. DOLO GENÉRICO. LIBERALIDADE DO RÉU. SÚMULA 7/STJ. SANÇÃO. MODIFICAÇÃO. INVIABILIDADE. (...)

6. Consoante entendimento desta Corte, "o elemento subjetivo, necessário à configuração de improbidade administrativa censurada nos termos do art. 11 da Lei 8.429/1992, é o dolo genérico de realizar conduta que atente contra os princípios da Administração Pública, não se exigindo a presença de dolo específico" (REsp 951.389/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 4/5/2011).

7. O reconhecimento do dolo em frustrar a legalidade do processo licitatório decorreu da análise dos autos, o que torna o especial via inadequada à modificação do julgado. Incidência da Súmula 7/STJ.

8. No mesmo óbice incorre a pretensão de alterar as sanções aplicadas - suspensão dos direitos políticos, pelo prazo de três anos; condenação no pagamento de multa civil, no valor de cinco vezes o valor da última remuneração percebida na função de Prefeito Municipal na gestão 1997/2000; e proibição de contratar com o Poder Público ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, por três anos -, sendo viável a modificação tão somente quando ultrapassar a barreira da razoabilidade, o que não se deduz dos autos. Recurso especial improvido. (REsp

1391789/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS,
SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe
24/10/2014)

Por fim, entendo que deve ser o recorrido condenado a: - suspensão dos direitos políticos por três anos; multa civil em valor correspondente a cinco vezes a remuneração mensal do cargo ocupado e proibição de contratar com o poder Público por três anos, por adequada à espécie, em termos semelhantes, inclusive, ao precedente oriundo do STJ, no Resp 1.200.125, acima transcrito.

Ante todo o exposto, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO APELATÓRIO E A REMESSA NECESSÁRIA**, para reformar a sentença recorrida, **julgando procedente o pedido**, condenando o promovido, nas sanções do art. 12, inciso III, da Lei nº 8.429/92, mais precisamente:

- a) suspensão dos direitos políticos por 03 (três) anos;
- b) pagamento de multa civil equivalente a 5 (cinco) vezes o valor da remuneração percebida pelo agente, quando do exercício do cargo;
- c) 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 03 (três) anos, **devendo serem expedidos ofícios para todos os Órgãos da Administração Pública Direta e Indireta da Administração Pública Federal, Estadual e Municipal.**

Deixo de condenar em honorários advocatícios e custas judiciais, nos termos do artigo 18 da Lei nº 7.347/85 (LACP).

É como voto.

Presidiu a Sessão de Julgamento a Exma. Sr^a. Des^a. Maria das Graças Morais Guedes. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. José Aurélio da Cruz (Relator), a Exma. Sr^a. Des^a. Maria das Graças Morais Guedes, o Exmo. Dr. Marcos Coelho de Salles, Juiz convocado com jurisdição limitada, o Exmo. Dr. João Batista Barbosa, Juiz convocado para substituir o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides.

Presente ao julgamento o Dr. Marcos Vilar Souto Maior, Promotor de Justiça convocado.

Sala de Sessões da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do estado da Paraíba, João Pessoa, 27 de janeiro de 2015.

Desembargador JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ
Relator