



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

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000260-51.2012.815.0491.**

RELATOR: Juiz Carlos Antônio Sarmiento (convocado para substituir temporariamente o Desembargador José Aurélio da Cruz).

EMBARGANTE 01: João Bosco Nonato Fernandes.

ADVOGADO: Caio Graco Coutinho

EMBARGANTE 02: Ministério Público do Estado da Paraíba.

EMBARGADOS: Os mesmos.

JUÍZO ORIGINÁRIO: Comarca de Uiraúna.

ACÓRDÃO

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL. INDICAÇÃO DE VÍCIO. CONTRADIÇÃO DETECTADA. VÍNCULO ENTRE EX-GESTOR E ENTIDADE BENEFICIÁRIA. IRRELEVÂNCIA. CONDUITA ILÍCITA DEMONSTRADA. MANUTENÇÃO DAS CONCLUSÕES DO ACÓRDÃO ANTERIOR. ACOLHIMENTO PARCIAL DOS EMBARGOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO E REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DO EX-GESTOR.

1. É absolutamente irrelevante a discussão sobre o eventual vínculo mantido entre o ex-gestor e a entidade beneficiada com a conduta ímproba. Sua inexistência não representa argumento capaz de desconfigurar a imoralidade administrativa descortinada, visto que a improbidade se encontra no desrespeito à legislação pertinente (art. 17, II, da Lei nº 8.666/93), o que causou dano ao erário (art. 10, II, da LIA).

2. “Os embargos de declaração representam recurso de fundamentação vinculada ao saneamento de omissão, contradição,

obscuridade ou erro material, não se prestando, contudo, ao mero reexame da causa”. (EDcl no AgRg no REsp 1509968/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 12/08/2016).

3. “Não é possível a juntada, na apelação, de documentos que estavam na posse da agravante desde o momento da propositura da demanda, pois aplicável à hipótese o instituto da preclusão consumativa”. (STJ, Quarta Turma, AgReg no REsp 1405409/PR, Rel. Ministro ANTÔNIO CARLOS FERREIRA, DJe 04/02/2016).

VISTOS, relatados e discutidos, os presentes acima descritos.

ACORDAM os integrantes da Terceira Câmara Cível do Colendo Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, em rejeitar os embargos de declaração do Primeiro Embargante e acolher, parcialmente, os embargos do Segundo Embargante, nos termos do voto do relator e da certidão de julgamento de fls. 360.

RELATÓRIO

Trata-se de **Embargos de Declaração** movidos por **JOÃO BOSCO NONATO FERNANDES** e pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA PARAÍBA**, em face de Acórdão (fls. 311/313) que acolheu parcialmente os Embargos de Declaração anteriormente opostos pelo aqui primeiro embargante (fls. 254/268), reduzindo as penalidades por ato de improbidade administrativa que a ele foram impostas.

O primeiro embargante (fls. 315/320) aduziu que o julgado, mesmo após a integração efetivada, continua viciado na medida em que não há demonstração do ato ilegal cometido, tampouco do dano ao erário, desconfigurando-se a suposta improbidade administrativa que lhe foi atribuída.

Pugnou, assim, pelo acolhimento dos presentes embargos com efeitos modificativos, com o julgamento improcedente da Ação Civil Pública que lhe moveu o Ministério Público, e com isso ter afastado a única condenação que lhe restou imposta, qual seja, de multa fixada “*no valor equivalente ao subsídio do Chefe do Executivo do Município de Uiraúna*”.

O segundo embargante (fls. 326/332), por sua vez, alega que o acolhimento parcial dos embargos opostos anteriormente pelo aqui primeiro embargante, com a conseqüente reforma do julgado, padece de vício na medida em que ocorreu novo julgamento embasado substancialmente em documentos trazidos aos autos somente quando do apelo, o que não admite a nossa legislação processual de regência (CPC/73, art. 397, vigente à época), não bastasse que os mesmos já estavam disponíveis na fase de instrução, e o réu foi havido como revel.

Contrarrazões apresentadas (fls. 322/325 e 336/347).

A Procuradoria opinou pelo acolhimento do recurso do *Parquet* (fls. 350).

É o relatório.

VOTO

Verificando que as razões recursais são reciprocamente prejudiciais, passo à análise conjunta de ambos.

A correta compreensão do caso exige uma breve retrospectiva dos principais fatos processuais.

JOÃO BOSCO NONATO FERNANDES, aqui primeiro embargante, foi condenado, na instância originária, por ato de improbidade administrativa praticado enquanto Chefe do Poder Executivo do Município de Uiraúna, consistente no empréstimo/comodato de bens móveis públicos à entidade privada de saúde, ao arrepio da legislação, sendo enquadrado como infrator das normas dos arts. 10, I e II, e 11, *caput*, da Lei nº 8.429/92 (LIA - Lei de Improbidade Administrativa).

O Juízo sentenciante impôs ao condenado as penas de: (1) ressarcimento integral dos danos ao erário; (2) suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 5 anos; (3) proibição de contratar com o poder público ou receber benefícios, direta ou indiretamente, pelo prazo de 5 anos; e, (4) pagamento de multa civil, em valor correspondente a duas vezes o valor corrigido do dano apurado em liquidação de sentença, isso com arrimo no inciso II, do art. 12, da citada Lei nº 8.429/92.

No julgamento do apelo, esta colenda Terceira Câmara confirmou ter havido comprovação suficiente de violação à Lei de Licitações (Lei nº 8.666/93, art. 17, II), com violação, assim, aos preceitos do art. 10, II, da LIA, acolhendo parcialmente o recurso interposto pelo réu, aqui primeiro embargante, apenas para reduzir o valor da multa civil, “*deixando-a igual ao valor do dano*” apurado em liquidação de sentença (fls. 243/252).

Inconformado, o ex-gestor manejou aclaratórios (fls. 254), que acabaram sendo acolhidos com efeitos modificativos no voto do então Relator substituto (fls. 311).

Na mencionada decisão, alterou-se o julgado para excluir as penalidades, e manter apenas a multa, com nova redução, agora fixada “*no valor equivalente ao subsídio do Chefe do Executivo do Município de Uiraúna*”.

O relator fundamentou seu voto na análise de documentos acostados apenas quando do apelo para considerar, que: *Verbis*,

“O acórdão não enfrentou premissa equivocada de imputação ao ora Embargante de proprietário da Associação, uma omissão a ensejar admissibilidade destes Embargos. Essa imputação equivocada afasta, a meu ver, o auferimento de vantagem em favor do Embargante, ainda mais quando a própria edilidade, com documentos demonstra que houve assistência médica através da Associação pela utilização dos equipamentos objetos do comodato. Não ocorreu prejuízo para a população, visto que foi assistida, não diretamente pelo Município, mas através da Associação Beneficente. Não vislumbro, pois, dano ao erário causado pelo Embargante, merecendo assim, o decote da sanção de ressarcimento em virtude da Associação ter se utilizado dos equipamentos para atendimento ao povo em geral. De modo que, se alguém tivesse de proceder ao ressarcimento, seria aquele destinatário dos equipamentos de que fez uso, e não o agente que celebrou o comodato”.

Novos embargos de declaração foram então opostos, desta feita por ambas as partes, nos termos já antes apresentados, acerca do mérito dos quais nos debruçamos agora.

Analisando detidamente as razões expostas, **vislumbro ser o caso de acolhimento parcial do inconformismo do Ministério Público, e de rejeição dos embargos do ex-gestor.**

É que constato que a decisão proferida naqueles Embargos de Declaração (fls. 254), *máxima vênia*, de fato se mostra contaminada de contradições que merecem ser sanadas, as quais resultam, inclusive, em confrontação às normas processuais.

Como bem demonstrado no primeiro acórdão (fls. 243), a Administração do Município de Uiraúna, na gestão do aqui primeiro embargante, adquiriu equipamentos médicos destinados a uma unidade

de saúde sua (fls. 38/39), sendo que, após a sua entrega e pagamento, foram os ditos bens repassados imediatamente a título de comodato para uma entidade privada, pelo prazo de 12 (doze) anos.

Apontou-se que o empréstimo foi efetivado com dispensa de licitação e em prazo que demonstra a intenção de burlar a regularidade administrativa. Os equipamentos foram pagos em 30/12/2008 (fls. 41) e o Termo de Comodato assinado em 31/12/2008 (fls. 65/66), justamente no apagar das luzes do mandato do aqui primeiro embargante frente a gestão municipal.

Resta evidente ser absolutamente irrelevante o fato consistente no eventual vínculo que pudesse manter o ex-gestor e a entidade beneficiada com a conduta ímproba. Ou seja, sua inexistência não representa, nem haveria de representar argumento capaz de desconfigurar a imoralidade administrativa descortinada nos autos, visto que a improbidade se encontra no desrespeito à legislação de regência (art. 17, II, da Lei nº 8.666/93), o que causou evidente dano ao erário (art. 10, II, da LIA), na medida em que unidade de saúde do Município permaneceu desfalcada de equipamentos médicos indispensáveis ao seu regular funcionamento, tanto que foram adquiridos para suprir sua necessidade, para servirem a entidade de cunho privado, por cessão gratuita, generosa e ao arrepio das formalidades exigidas por lei para que isso pudesse vir a acontecer.

Clarividente está, *máxima vênia*, que o acórdão de fls. 243/252 não possuía omissão, contradição ou obscuridade a ser colmatada, já que a manutenção da condenação se deu pela estrita análise da conduta do ex-gestor à luz da Lei nº 8.666/93, o que deixa evidenciado a existência de contradição, isto sim, entre o acórdão ora embargado (fls. 311/313) e os fundamentos do acórdão que deu provimento parcial ao apelo (fls. 243/252).

Veja-se que a decisão colegiada que enfrentou o apelo, ao rejeitar a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa (fls. 245), foi bastante esclarecedora ao apontar que o ato de improbidade se sustenta independentemente da relação jurídica entre o ex-agente público e a entidade de direito privado beneficiada. Nesse sentido, transcrevo trecho da decisão: Verbis,

“Ressalte-se que o Apelante buscaria provar a inexistência de vínculo para com a entidade de direito privado destinatária do empréstimo de bens públicos. No entanto, vislumbro que para configurar o ato ímprobo, desnecessária a relação jurídica direta entre ambos, o que, conseqüentemente, demonstra a dispensabilidade da prova que se desejava produzir (fls. 247)”.

O acórdão, por processo intelectual distinto, encontrou elementos suficientes da ocorrência de improbidade, sendo desnecessário responder a todas as alegações das partes, ou se ater aos fundamentos por elas apresentados, tampouco a rebater, um a um, todos os seus argumentos, bastando que, das razões do voto conste, clara e coerentemente, os motivos que levaram ao provimento parcial do apelo, o que, com certeza, não faltou no acórdão que acabou modificado. Precedente desta Corte nesse sentido:

“Destaca-se, outrossim, haver o magistrado, ao decidir a questão, declinado os fundamentos suficientes para seu convencimento, até porque não estar obrigado a debater tema que não traga influência indispensável para a solução a lide, tampouco compelido a responder ponto a ponto todas as alegações das partes, que, se irrelevantes podem ser repelidas implicitamente. Negar provimento ao apelo.” (TJPB; APL 0000634-75.2009.815.0781; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel^a Des^a Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti; DJPB 28/08/2015; Pág. 8)

O acolhimento dos anteriores aclaratórios, saneando vício que se verifica claramente inexistente, em profunda contradição com o contexto dos autos, representou verdadeiro rejulgamento da causa, o que é inadmissível, conforme orienta a jurisprudência do STJ:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. HIPÓTESE DE CABIMENTO. **OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. MERA PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. VIA IMPUGNATIVA INADEQUADA. RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE NORMATIVO CONSTITUCIONAL. 1. Os embargos de declaração representam recurso de fundamentação vinculada ao saneamento de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não se prestando, contudo, ao mero reexame da causa. 2. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça interpretar pela via do recurso especial preceito normativo constitucional. 3. Embargos de declaração rejeitados.”** (EDcl no AgRg no REsp 1509968/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 12/08/2016)

Quanto à alegação de que os serviços de saúde foram prestados gratuitamente à população, pela entidade beneficiária, os documentos juntados na fase recursal em nada auxiliaram para reformar a sentença originária. Pelo contrário, ainda que houvessem de ser admitidos, seu conteúdo acabou reforçando a inidoneidade do ato administrativo ao demonstrar que o Poder Público, além de fornecer

equipamentos à entidade privada ao arrepio da legislação de regência, com clarividente prejuízo ao erário e à população, pagou pelos serviços que por ela foram prestados (fls. 173/206), em valores mensais que ultrapassavam os três mil reais. Ou seja, não houve nenhuma contrapartida da benesse concedida/recebida como se supôs, *permissa vênia!*

Ressalte-se que os referidos documentos, sobretudo aqueles que foram aceitos pelo acórdão ora questionado para confirmar a inexistência de vínculo do primeiro embargante com a entidade beneficiária, eram preexistentes e deixaram de ser apresentados no momento oportuno em razão da revelia do ex-gestor, que permaneceu silente tanto na oportunidade que antecedeu a admissibilidade da ação civil proposta (fls. 75/78), como no prazo para contestação (fls. 82/84).

Ademais, como bem defende o *Parquet*, a consideração dessas provas na fase recursal somente seria tolerada se atendessem ao disposto no art. 397, do CPC/73 (vigente à época), o que não ocorreu no caso concreto. *In verbis*:

Art. 397. É lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos.

Sobre o tema, extrai-se da Jurisprudência do STJ:

“PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. TERÇO DE FÉRIAS. JUNTADA DE DOCUMENTOS NOVOS APÓS O AGRAVO. INADMISSIBILIDADE. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. 1. A regra prevista no art. 396 do Código de Processo Civil, segundo a qual incumbe à parte instruir a inicial ou a contestação com os documentos que forem necessários para provar o direito alegado, somente pode ser excepcionada se, após o ajuizamento da ação, surgirem documentos novos, ou seja, decorrentes de fatos supervenientes ou que somente tenham sido conhecidos pela parte em momento posterior (CPC, art. 397), o que não ocorreu conforme relatado pelo Tribunal a quo. Precedentes” (STJ, Segunda Turma, AgReg no AREsp 79607/RS, Rel. Ministro HERMANE BENJAMIN, DJe 19/05/2016).

“[...] 3. Não é possível a juntada, na apelação, de documentos que estavam na posse da agravante desde o momento da propositura da demanda, pois aplicável à hipótese o instituto da preclusão consumativa. [...]” (STJ, Quarta Turma, AgReg no REsp 1405409/PR, Rel. Ministro ANTÔNIO CARLOS FERREIRA, DJe 04/02/2016).

Dessa forma, natural a rejeição do Embargos de Declaração novamente opostos pelo ex-gestor (fls. 315/320), ante o **impreterível acolhimento parcial dos embargos ofertados pelo Ministério Público** (fls. 326/332).

DISPOSITIVO

Ante o exposto, conheço dos Embargos de Declaração, para, no mérito:

1. **REJEITAR** o recurso do Sr. João Bosco Nonato Fernandes (primeiro embargante).

2. **ACOLHER, PARCIALMENTE**, o recurso do Ministério Público (segundo embargante), para **RESTABELECER** as conclusões do acórdão de fls. 243/252, que por sua vez consolidou as seguintes penalidades:

“a) ressarcimento integral dos danos ao erário;

b) suspensão dos direitos políticos;

c) proibição de contratar com o poder público ou receber benefícios; e,

d) pagamento de multa civil, no equivalente ao valor do dano.” (fls. 251 e 252 do acórdão).

É como voto.

Presidiu a Sessão o Exmo. Sr. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides. Participaram do julgamento, o Exmo. Dr. Carlos Antônio Sarmiento (relator), Juiz convocado para substituir o Des. José Aurélio da Cruz, o Exmo. Dr. Ricardo Vital de Almeida, Juiz convocado para substituir a Des^a. Maria das Graças Morais Guedes e o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides.

Presente ao julgamento a Exmo. Dr. Rodrigo Marques da Nóbrega, Promotor de Justiça.

Sala de Sessões da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, João Pessoa, 04 de outubro de 2016.

Juiz Carlos Antônio Sarmiento
Relator convocado