



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. JOSÉ RICARDO PORTO

DECISÃO MONOCRÁTICA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009216-69.2014.815.0000

Relator : Des. José Ricardo Porto
Apelante : Ministério Público Estadual
Apelados : Antônio Joaquim da Silva Filho e
Miriam Ferreira do Amaral
Advogado : Jovelino Carolino Delgado Neto

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESPONSABILIDADE POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. IMPROCEDÊNCIA. REALIZAÇÃO DE PINTURA EM PRÉDIO DA CÂMARA DE VEREADORES POR SERVIDOR PERTENCENTE À EDILIDADE MIRIM. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS NORTEADORES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE DOLO DOS AGENTES PÚBLICOS DEMANDADOS. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO.

- Para que as condutas mencionadas no art. 11, da Lei de Improbidade Administrativa sejam caracterizadas como violadoras dos princípios norteadores da Administração Pública, deve haver comprovação do dolo por parte do agente público. Com efeito, a má-fé e a desonestidade com a coisa pública tornam-se premissa do ato de improbidade administrativa, ou seja, a conduta dolosa do administrador, seja ela comissiva ou omissiva, deve ferir os princípios constitucionais.

- *“Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, “a improbidade é ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente. Por isso mesmo, a jurisprudência do STJ considera indispensável, para a caracterização de improbidade, que a conduta do agente seja dolosa, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92, ou pelo menos eivada de culpa grave, nas do artigo 10” (AgRg no AREsp 383.775/GO, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 14/11/2014).*

- Não restando caracterizada a má-fé, intenção desonesta ou a violação dos princípios das administração por parte dos

agentes públicos, ora suplicados, não restando, portanto, configurada a improbidade administrativa, por ausência de elementos a ensejar a sua caracterização.

- *“Para a prática de ato ímprobo não é suficiente o enquadramento da conduta praticada nas hipóteses previstas na lei. Para tanto, deve-se atentar para a existência de inequívoca intenção desonesta, vontade do agente voltada à corrupção, sendo exatamente quanto a esses aspectos que reside a distinção entre irregularidade e o agir ímprobo.”* (TRF 5ª R.; AC 0000153-17.2013.4.05.8402; RN; Quarta Turma; Rel. Des. Fed. Rogério Fialho Moreira; DEJF 28/11/2014; Pág. 217).

VISTOS.

Trata-se de Apelação Cível interposta pelo **Ministério Público Estadual** contra sentença de fls. 191/195, proferida na **“Ação Civil Pública Por Responsabilização Por Atos de Improbidade”** por ele proposta contra Antônio Joaquim da Silva Filho, ex-secretário de infraestrutura do Município de Solânea, e Mirian Ferreira do Amaral, Presidente do Parlamento Mirim da referida edilidade.

A demanda foi ajuizada mediante investigação da suposta prática de atos de improbidade administrativa, diante da utilização de servidor público do Município de Solânea na realização de pintura do prédio da Câmara Municipal.

Assevera que, durante o expediente, alguns funcionários concursados e integrantes do quadro de pessoal da referida edilidade estariam sendo utilizados para executar tarefas na Casa Legislativa de Solânea, sem que fosse obedecida qualquer formalidade para tanto.

Consignou que *“o uso indevido de funcionários públicos em atividade diversa do qual foi contratado, ainda que em outra esfera de poder, in casu, o Legislativo, fere de morte o princípio da estrita observância à lei, tornando aquele ato emanado pelo administrador público, ou por meio de seus secretários, numa gritante ilegalidade, incorrendo em afronta a todo arcabouço normativo, caracterizando ato de improbidade administrativa, conforme proclama o artigo 11 em seu inciso I, da referida Lei de*

Improbidade Administrativa...” (fls. 05).

No decreto sentencial combatido, o Magistrado de base julgou improcedente o pedido inicial, ao entender que não restou demonstrado no caderno processual o uso indevido de servidor público à caracterizar ato de improbidade, seja por ação ou omissão dos investigados.

Sem custas ou honorários.

Irresignado, apelou o *Parquet* às fls. 201/209, sustentando que a decisão vergastada opõe-se ao princípio constitucional da Separação dos Poderes, expressamente manifestado no art. 2º da Constituição Federal, tendo em vista que a Câmara Municipal é poder autônomo e independente, evidenciando-se o desvio de função de servidor do município em serviços realizados no órgão legislativo municipal.

Outrossim, assevera que *“não há como reconhecer ser a Câmara de Vereadores, um Poder autônomo e independente, parte integrante do Poder Executivo, até porque cada um tem o seu quadro de funcionários. Desta feita observamos que há por parte do Juiz Comarcão, o reconhecimento de que houve emprego de funcionário da Prefeitura Municipal em pinturas na Câmara de Vereadores.”* (fls. 206), afirmando ser inequívoco a irregular utilização do funcionário na Câmara Municipal.

Contrarrazões acostadas às fls. 218/229, refutando os argumentos do recorrente.

Parecer Ministerial, opinando pelo provimento da irresignação. (fls.240/243).

É o breve relatório.

DECIDO.

Conforme visto, trata-se de Apelação Cível interposta pelo Ministério Público do Estado da Paraíba, irresignado com a sentença de fls. 191/195, que julgou

improcedente o pedido formulado, ao entender que inexistiu desvio de função de servidor público do Município de Solânea ao realizar serviços de pintura no prédio no qual funciona a Câmara de Vereadores daquela edilidade.

Contudo, após análise dos autos verifico que a conduta dos promovidos não se amolda nas descrições previstas nos arts. 10 e 11, da Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/92).

Sabe-se que a improbidade administrativa está prevista na Constituição Federal em seu art. 37:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

§ 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 suscitada norma constitucional fora regulamentada pela Lei nº 8.429/92, que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos em caso de prática das condutas nela tipificadas.

Desse modo, a Lei de Improbidade Administrativa em seu art. 10º, definiu o ato de improbidade administrativa, restando as condutas especificadas em seu art. 11, senão vejamos:

“Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:”

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:

- I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;*
- II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;*
- III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;*
- IV - negar publicidade aos atos oficiais;*
- V - frustrar a licitude de concurso público;*
- VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;*
- VII - revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço.*
- VIII - descumprir as normas relativas à celebração, fiscalização e aprovação de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas. (Lei 8.429/92)*

Outrossim, para que as condutas mencionadas no art. 11, da Lei de Improbidade Administrativa, sejam caracterizadas como violadoras dos princípios norteadores da Administração Pública, deve haver comprovação do dolo por parte do agente público. Com efeito, a má-fé e a desonestidade com a coisa pública tornam-se premissa do ato de improbidade administrativa, ou seja, a conduta dolosa do administrador, seja ela comissiva ou omissiva, deve ferir os princípios constitucionais, estando a tal situação plenamente demonstrada de maneira aceitável.

Registre-se, portanto, que o ato ímprobo exige o elemento subjetivo doloso, a Luz da Lei de Improbidade Administrativa, entretanto tal dolo não foi comprovado no caso em análise.

Acerca do assunto, o Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou:

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CELEBRAÇÃO DE CONVÊNIO. ATRASO NA PUBLICAÇÃO DO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 11 DA LEI 8.429/92. ACÓRDÃO QUE, À LUZ DAS PROVAS, CONCLUIU PELA AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO ELEMENTO SUBJETIVO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

II. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "a improbidade é ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente. Por isso

mesmo, a jurisprudência do STJ considera indispensável, para a caracterização de improbidade, que a conduta do agente seja dolosa, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92, ou pelo menos eivada de culpa grave, nas do artigo 10" (STJ, AIA 30/AM, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, DJe 28/09/2011).

III. No caso, tanto a sentença, quanto o acórdão recorrido, à luz da prova dos autos, foram categóricos, ao decidir que, não obstante o atraso na publicação das edições do Diário Oficial do Estado, não fora demonstrado que (a) tenha ocorrido o indevido repasse de verbas públicas do Estado de Goiás aos Municípios; e (b) os agravados tenham agido com dolo, pois era "normal no CERNE o atraso na publicação dos editais, pelo grande volume de serviços afetos à gráfica e, ao que tudo indica, à desorganização na concretização das atividades".

IV. Nesse contexto, o exame da irresignação do agravante, no sentido de que houve a prática de atos de improbidade administrativa, por ter sido comprovado o dolo genérico no agir dos agravados, demandaria o reexame de matéria fática, o que é vedado em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ (AgRg no REsp 1.457.608/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/10/2014; AgRg no AREsp 279.581/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/12/2013).

V. Agravamento Regimento Improvido.¹ (Grifei)

"ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de Ação por Improbidade Administrativa contra o recorrido, por ter contratado pessoal, sem concurso público, para exercer temporariamente o cargo de professor.

2. A caracterização dos atos de improbidade previstos no art. 11 da Lei 8.429/92 está a depender da existência de dolo genérico na conduta do agente. Precedentes do STJ.

3. A contratação irregular sem a realização de concurso público pode se caracterizar como ato de improbidade administrativa, mas para tanto é imprescindível a demonstração de dolo, ao menos genérico, do agente.

4. O Tribunal a quo consignou na sua decisão: "Com relação ao meritum causae, observando-se o Contrato por Tempo Determinado nº 147/2008-PMRP, firmado pela Prefeitura do Município de Rondon do Pará e a Senhora Laura da Silva Correia, às fls. 23/24, com vista a não prejudicar a essencialidade do serviço de Educação Pública; na cláusula segunda, perfeitamente fica justificada a necessidade temporária de excepcional interesse público quando expressamente diz que a medida foi adotada com o fito de assegurar a conclusão do ano letivo sem prejuízos pedagógicos, conforme manifestação do órgão competente (Secretaria Municipal de Educação) e não, exclusivamente,

¹ AgRg no AREsp 383.775/GO, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 14/11/2014.

porque era caso de substituição de Professor. Além disso, foi mencionado que a Professora substituída estava a disposição de cargo comissionado para deixar claro que a ausência daquela docente não teria tempo determinado, ficando o ensino à mercê do retorno imprevisto da professora; a urgência reclamou a providência excepcional. (...) A legislação municipal de Rondon do Pará, atinente à matéria, também prevê a contratação temporária emergencial, face a essencialidade do serviço: A Lei Municipal nº 250/1993, alterada pela Lei nº 286/1995, dispõe: (...) Verifica-se, pois, de plano, que os limites da legalidade não foram ultrapassados, ante a autorização constitucional e legal para a contratação, impondo-se averiguar da presença do elemento subjetivo caracterizador do ilícito ímprobo do art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa, ou seja, se se trata de violação aos princípios da administração pública na forma dolosa, principalmente porque o autor não logrou em demonstrar, a prima facie, a desnecessidade da contratação da Professora para afastar o excepcional interesse público. Não visualizo no comportamento do ex-agente político o objetivo deliberado na prática do ato que importe em violação de qualquer dos deveres emergentes de princípios administrativos, intenção de burlar a lei ou desonestidade administrativa".

5. Quanto à existência do elemento subjetivo, o Tribunal de origem foi categórico ao reconhecer a ausência da culpa ou dolo. Portanto, ausente o elemento subjetivo, seja a culpa, seja o dolo genérico, seja o dolo específico.

6. Modificar a conclusão a que chegou a Corte de origem, de modo a acolher a tese do recorrente, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

7. Agravo Regimental não provido.² (Grifei)

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. AUSÊNCIA DE DOLO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

1. O ato de improbidade, na sua caracterização, como de regra, exige elemento subjetivo doloso, à luz da natureza sancionatória da Lei de Improbidade Administrativa.

2. A legitimidade do negócio jurídico e a ausência objetiva de formalização contratual, reconhecida pela instância local, conjura a improbidade.

3. **É que "o objetivo da Lei de Improbidade é punir o administrador público desonesto, não o inábil. Ou, em outras palavras, para que se enquadre o agente público na Lei de Improbidade é necessário que haja o dolo, a culpa e o prejuízo ao ente público, caracterizado pela ação ou omissão do administrador público."** (Mauro Roberto Gomes de Mattos, em "O Limite da Improbidade Administrativa", Edit. América Jurídica, 2ª ed. pp. 7 e 8). "A finalidade da lei de improbidade administrativa é punir o administrador desonesto" (Alexandre de

² AgRg no AREsp 213.867/PA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 27/11/2014.

Moraes, in "Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional", Atlas, 2002, p. 2.611). "De fato, a lei alcança o administrador desonesto, não o inábil, despreparado, incompetente e desastrado" (REsp 213.994-0/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DOU de 27.9.1999)." (REsp 758.639/PB, Rel. Min. José Delgado, 1.ª Turma, DJ 15.5.2006)

4. A Lei 8.429/92 da Ação de Improbidade Administrativa, que explicitou o cânone do art. 37, § 4º da Constituição Federal, teve como escopo impor sanções aos agentes públicos incursos em atos de improbidade nos casos em que: a) importem em enriquecimento ilícito (art.9º); b) que causem prejuízo ao erário público (art. 10); c) que atentem contra os princípios da Administração Pública (art. 11), aqui também compreendida a lesão à moralidade administrativa.

5. Recurso especial provido.³

Nesse trilhar de entendimento, verificando o caso em tela, houve o aproveitamento de servidor pertencente à edilidade para obra de pequena monta em edifício pertencente ao Parlamento Mirim daquele mesmo município, não havendo caracterização de uso indevido da mão de obra do funcionário ou mesmo ato de improbidade administrativa, pois por conveniência da própria administração foi utilizado servidor pertencente à mesma pessoa jurídica do órgão beneficiado pelo serviço prestado.

Portanto, não resta caracterizada a má-fé, intenção desonesta ou a violação dos princípios da administração por parte dos agentes públicos ora suplicados, motivo pelo qual inexistente nos que se falar em configuração de ato de improbidade administrativa, ante a ausência de elementos a ensejar a sua caracterização.

No mesmo sentido, já decidiu os Tribunais Pátrios:

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE. EX-PREFEITO. ATRASO NA PRESTAÇÃO DE CONTAS. DOLO OU PREJUÍZO AO ERÁRIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE ATO ÍMPROBO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ.

1. Cuida a hipótese de apelação contra a sentença que julgou procedente o pedido deduzido na inicial pelo MPF, para condenar o réu (ex-prefeito) nas sanções previstas no art. 12, III, da Lei nº 8.429/92, por entender configurada a prática de ato de improbidade administrativa consistente na violação de

³ STJ, REsp 734984/SP, Rel.: Min. Luiz Fux, T1 – Primeira Turma, D.J.: 18/12/2007.

princípios da administração pública (art. 11, VI, da *lia*). 2. A parte demandada, enquanto prefeito do município de tenente laurentino cruz. RN, recebeu, em 30/04/2007, recursos do fundo nacional de desenvolvimento da educação. Fnde, no âmbito do programa transporte escolar do ensino fundamental. Pnate, para fins de aplicação no transporte dos alunos domiciliados na zona rural para as escolas municipais. Apresentou a prestação de contas ao conselho municipal do fundeb, no dia 18/04/2008, quando deveria tê-lo feito até 15/04/2008, deixando de apresentá-la ao fnde. O conselho, por sua vez, rejeitou as contas apresentadas, por considerá-las irregulares. 3. A despeito da irregularidade das contas apresentadas, esta ação de improbidade cinge-se, apenas, à extemporaneidade da prestação de contas. **4. Para a prática de ato ímprobo não é suficiente o enquadramento da conduta praticada nas hipóteses previstas na lei. Para tanto, deve-se atentar para a existência de inequívoca intenção desonesta, vontade do agente voltada à corrupção, sendo exatamente quanto a esses aspectos que reside a distinção entre irregularidade e o agir ímprobo.** 5. O mero atraso na prestação de contas não é suficiente para que seja configurada a conduta ímproba pelo agente. Precedentes. 6. Não consta nos autos elemento capaz de indicar que a conduta omissiva do réu teria sido de má-fé, com intenção de violar os princípios da administração pública, fato que não pode ser presumido, diante da responsabilidade subjetiva do agente. 7. Apelação do particular provida.⁴⁴ (Grifei)

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. EX-PREFEITO E SERVIDORES DO MUNICÍPIO DE ASSUNÇÃO-PB. IRREGULARIDADES NA APLICAÇÃO DE VERBAS FEDERAIS. LICITAÇÃO. FRACIONAMENTO DE DESPESA. COMPRA DE MEDICAMENTOS. MÁ-FÉ CARACTERIZADA. LEI Nº 8.429/92. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE NA APLICAÇÃO DAS PENAS. 1. Apelações dos réus, ex-prefeitos e servidores do município de assunção/pb e da união em face da sentença que julgou parcialmente procedente ação civil pública de improbidade administrativa, condenando os promovidos na multa civil no valor de R\$ 5.000,00, para cada um deles nos termos do artigo 12, III da Lei n. 8.429/92 e nas custas e honorários sucumbenciais no valor de R\$ 3.000,00, nos termos do artigo 20, par. 4º do CPC; 2. **Apenas é possível a caracterização de um ato como de improbidade administrativa quando há desonestidade por parte do administrador. A conduta ilegal só se torna ímproba se revestida de má-fé do agente público. Elemento subjetivo comprovado em relação aos réus na demanda; 3. Configura ato de improbidade a constatação de irregularidades na compra de medicamentos com recursos públicos, quando comprovado o fracionamento de despesa para realizar duas licitações na**

⁴ TRF 5ª R.; AC 0000153-17.2013.4.05.8402; RN; Quarta Turma; Rel. Des. Fed. Rogério Fialho Moreira; DEJF 28/11/2014; Pág. 217.

*modalidade convite, em curto espaço de tempo, ao invés de uma licitação na modalidade tomada de preços, burlando a legislação, o que causou prejuízo ao erário; 4. As sanções aplicadas aos réus observaram estritamente aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade; 5. Apelações não providas.*⁵ (Grifo nosso)

Destarte, com base em entendimento do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento ao apelo, mantendo-se a sentença em todos os seus termos**, à luz das prescrições do art. 557, *caput* do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Cumpra-se.

João Pessoa, 03 de dezembro de 2014.

Des. José Ricardo Porto

Relator

J12/R08

⁵ TRF 5ª R.; AC 0004097-87.2009.4.05.8201; PB; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima; DEJF 31/10/2014; Pág. 159.