



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DESEMBARGADOR JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ
Praça João Pessoa, s/n – CEP. 58.013-902 – João Pessoa – PB
Telefone/PABX: (83) 3216-1400

ACÓRDÃO

Apelação Cível nº 0004697-45.2013.8.15.0251
Relator: Desembargador José Aurélio da Cruz
Apelante: Inacio Roberto de Lira Campos
Advogado: Rhafael Sarmiento Fernandes (OAB/ PB 17.319)
Apelado: Município de Cacimba de Areia, representado por seu Procurador

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AJUIZAMENTO PELO MUNICÍPIO CONTRA O EX-GESTOR. PROCEDÊNCIA PARCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. CONVÊNIOS PÚBLICOS. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. COMPROVAÇÃO. CONDUTA OMISSIVA. VIOLAÇÃO DE DEVER JURÍDICO ASSUMIDO. EXECUÇÃO PARCIAL OU DESCONFORME AO TERMO PACTUADO. DANO AO ERÁRIO VERIFICADO. RESTITUIÇÃO DEVIDA. ATOS QUE CAUSARAM DANO AO ERÁRIO E VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS ORIENTADORES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (ARTS. 10 E 11 DA LIA). COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. ELEMENTO SUBJETIVO DEMONSTRADO. PENALIDADES PROPORCIONAIS À GRAVIDADE DAS CONDUTAS E À EXTENSÃO DO DANO CAUSADO. DESPROVIMENTO.

1. A prestação de contas constitui dever imprescindível para aferição da regular destinação dos recursos, de acordo com o interesse público que motivou a formação do convênio público, e sua inobservância representa descumprimento de obrigação contratual expressamente assumida.
2. Tendo em vista a inércia do gestor local em prestar as contas, coube aos órgãos concedentes a constituição de comissões para “tomada de contas especial”, constatando a execução parcial ou em desconformidade aos termos pactuados e detectando dano líquido ao erário.



6. Para que as condutas do agente público possam ser consideradas ímprobas, merecendo a correspondente reprimenda legal, necessário o preenchimento do elemento subjetivo (dolo ou culpa, conforme o caso), conforme posição do STJ.

7. Nos termos do art. 12 da LIA, as penalidades devem considerar a gravidade das condutas, a extensão do dano causado e o proveito patrimonial obtido pelo agente (art. 12, *caput* e parágrafo único, da LIA), estando autorizada a aplicação das penalidades isolada ou cumulativamente.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os integrantes da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator e da certidão de julgamento retro.

RELATÓRIO

Trata-se de apelação cível interposta por Inácio Roberto de Lira Campos contra sentença do Juiz Jailson Shizue Suassuna, em regime de jurisdição conjunta na 4ª Vara de Patos, que julgou parcialmente procedente a ação civil pública de improbidade administrativa nº 0004697-45.2013.8.15.0251, ajuizada pelo Município de Cacimba de Areia.

O juízo sentenciante compreendeu ter havido violação da moralidade administrativa na execução parcial e ausência de prestação de contas de valores provenientes de convênio público firmado com órgãos da administração pública estadual. Julgou procedente a pretensão autoral para impor ao apelante as sanções de perda da função pública, ressarcimento integral do dano, suspensão de direitos políticos, pagamento de multa civil e proibição de contratar com o poder público ou receber benefícios ou incentivos fiscais (IDs. 5665816, p. 71, ao 5665816, p. 68).

Inconformado, apresentou apelo alegando que a prestação de contas do convênio apontado foi efetivada, tendo sido produzida prova testemunhal pela execução integral. Assim, inexistente o elemento subjetivo e a prova do dano ao erário, deve a condenação ser revertida. Caso o julgamento seja pela manutenção da condenação, requer a análise da proporcionalidade das sanções impostas (ID. 5665816, p. 90).

Contrarrazões não apresentadas (ID. 6735703).

Manifestação da Procuradoria-Geral de Justiça pelo desprovimento do apelo (ID. 5923973).

É o que importa relatar.



VOTO

O Município de Cacimba de Areia ajuizou a presente ação civil pública objetivando a responsabilização do apelante por ato de improbidade consistente na omissão do dever jurídico de prestar contas do convênio firmado entre a edilidade e órgão público da Administração Pública Estadual.

Do Convênio nº 20/2011

Firmado junto à Secretaria de Estado da Saúde (SES), o Convênio nº 094/2011 teve como objeto a reforma da unidade de saúde “Maternidade Gilvan Soares”, conforme plano de trabalho, no valor de R\$ 50.000,00, a ser desembolsado pela SES em duas parcelas iguais (ID. 5665814, p. 18).

Analisando os termos do acordo, é possível inferir a obrigação de prestar contas dos recursos liberados e aplicados relativos à 1ª parcela, conforme constante na Cláusula Sétima, ficando a liberação da 2ª parcela condicionada à sua regularidade.

Do parecer técnico elaborado pela Coordenadoria da Assessoria Técnica de Controle Interno na SES, as contas relativas à 1ª parcela foram prestadas.

No entanto, foram constatadas inúmeras irregularidades na execução do objeto pactuado, podendo-se citar, dentre outras, a ausência de Nota de empenho da despesa, contrariando o art. 26, III, do Decreto nº 29.463/2008; ausência de documento fiscal, devidamente atestado, comprovando a entrega dos equipamentos; ausência de comprovação das licenças ambientais (SEDEMA e AGEVISA); e ausência de Termo de Recebimento Provisório da obra, indicando a respectiva medição. Dessa forma, **a referida prestação de contas foi considerada irregular** (ID. 5665814, p. 29).

Quanto à segunda parcela, do relatório da Tomada de Contas Especial, elaborado por Comissão especificamente criada no âmbito da SES (Portaria nº 436/2016, DOE de 28/08/2013), foi possível verificar que o ex-gestor se omitiu em sua realização, de modo que não foi produzida prova suficiente de que a segunda etapa da obra tivesse sido realizada. Assim, a Comissão compreendeu ter havido dano ao erário público na ordem de R\$ 23.913,12 (valores atualizados até 02/07/2014), imputável ao apelante (ID. 5665815, p. 92).

Compulsando os autos, observa-se que o ex-gestor não logrou êxito na produção de provas que pudesse convencer o juízo em sentido contrário ao da condenação. Por mais que tivesse sido realizada a colheita de prova testemunhal para indicar que as obras foram integralmente executadas, não conseguiu ilidir a convicção de que as contas foram prestadas de forma insuficiente (1ª parcela) ou mesmo não apresentadas (2ª parcela).



Inexiste, inclusive, provas de que a execução foi realizada conforme o plano de trabalho pactuado entre as partes convenientes, nem que a contrapartida solidária tenha sido efetivamente cumprida (Cláusula Segunda do Convênio).

Da improbidade verificada na conduta do ex-gestor

Da exposição realizada é possível concluir que o apelante, enquanto Prefeito Municipal e gestor do convênio anteriormente indicado, deixou de prestar contas dos recursos públicos liberados pela SES.

A prestação de contas constitui dever imprescindível para aferição da regular destinação dos recursos, de acordo com o interesse público que motivou a formação do pacto, e sua inobservância representa descumprimento de obrigação contratual expressamente assumida.

Assim, resta evidente que o comportamento omissivo do apelante atentou contra os princípios da administração pública nos termos do art. 11, inc. VI, da Lei de Improbidade Administrativa (LIA), *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**:

VI - **deixar de prestar contas** quando esteja obrigado a fazê-lo; **Grifei**.

Do vasto acervo probatório, é possível verificar que coube ao órgão concedente a constituição de comissão para “tomada de contas especial”, tendo em vista a inércia do gestor local em apresentá-las eficazmente.

Mesmo o STJ (AgRg no AREsp 261.648/PB, DJe 08/05/2019) considerando que o mero atraso no cumprimento da obrigação de prestar contas não evidencia, por si só, a conduta ímproba, no caso sob análise é flagrante a omissão na prestação de contas quando o gestor era “obrigado a fazê-lo”.

Além da conduta omissiva, do caderno processual é possível verificar o desleixo do apelante na execução do referido convênio, tendo sido constatada sua execução parcial ou em desconformidade aos termos pactuados.

A Lei Federal nº 8.666/93, ao disciplinar a fiscalização da execução do contrato administrativo, estabelece:

Art. 67. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.

§ 1º O representante da Administração anotará em registro próprio todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato, determinando o que for necessário à regularização das faltas ou defeitos observados.

Art. 73. Executado o contrato, o seu objeto será recebido:



I - em se tratando de obras e serviços:

a) provisoriamente, pelo responsável por seu acompanhamento e fiscalização, mediante termo circunstanciado, assinado pelas partes em até 15 (quinze) dias da comunicação escrita do contratado;

b) definitivamente, por servidor ou comissão designada pela autoridade competente, mediante termo circunstanciado, assinado pelas partes, após o decurso do prazo de observação, ou vistoria que comprove a adequação do objeto aos termos contratuais, observado o disposto no art. 69 desta Lei;

Noutro ponto, a Lei Federal nº 4.320/64, que estatui normas gerais de direito financeiro, o pagamento de despesas somente ocorrerá após regular liquidação, nos seguintes termos:

Art. 62. O pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação.

Art. 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.

[...]

§ 2º A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base:

I - o contrato, ajuste ou acordo respectivo;

II - a nota de empenho;

III - os comprovantes da entrega de material ou da prestação efetiva do serviço.

Dos referidos diplomas legais, constata-se que a execução de serviços em benefício da Administração deve ser devidamente fiscalizada, efetuando-se o pagamento somente quando atestada sua execução em conformidade com o contrato.

Dessa forma, a inexistência de prova documental permite o convencimento de que as obras não foram efetivamente executadas, o que culminou em prejuízo à prestação de contas e consequente dano ao erário.

A comissão para tomada de contas especial, em seus relatórios conclusivos, quantificaram o dano ao erário em R\$ 23.913,12 (valores atualizados até 02/07/2014). Assim, a má gestão dos convênios implicou em conduta que causou inequívoco dano ao erário, nos termos do art. 10 da LIA, como se vê:

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: **Grifei**.

Para que as condutas do agente público possam ser consideradas ímprobas, merecendo a correspondente reprimenda legal, necessário o preenchimento do elemento subjetivo, conforme firme posição do STJ:

O entendimento do STJ é que, para que seja reconhecida a tipificação da conduta do réu como incurso nas prescrições da Lei de Improbidade Administrativa, é necessária a



demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo para os tipos previstos nos artigos 9º e 11 e, ao menos, pela culpa, nas hipóteses do artigo 10. (STJ; REsp 1.725.378; Proc. 2018/0019442-6; SP; Segunda Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; Julg. 19/06/2018; DJE 15/03/2019).

Diante do contexto fático narrado, adotando a posição firmada pelo STJ que orienta ser suficiente a existência de dolo genérico na conduta causadora de dano ao erário, e culpa na violação de princípios administrativos, como se vê:

É pacífica a orientação desta Corte Superior no sentido de que o ato de improbidade administrativa, previsto no art. 11 da Lei 8.429/92, exige a demonstração de dolo, o qual, contudo, não precisa ser específico, revelando-se suficiente o dolo genérico. (AgInt no AREsp 1366330/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 23/05/2019).

O entendimento do STJ é de que, para que seja reconhecida a tipificação da conduta do réu como incurso nas prescrições da Lei de Improbidade Administrativa, é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciada pelo dolo para os tipos previstos nos artigos 9º e 11 e, ao menos, pela culpa, nas hipóteses do artigo 10. (REsp 1771593/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 23/05/2019).

Na medida em que foi a autoridade representante da edilidade na formação do pacto, assinando seu respectivo termo, conforme cópia encartada, o apelante tinha ciência inequívoca do dever de prestar contas dos recursos liberados, sendo inafastável sua responsabilidade pela omissão verificada.

Quanto à culpa exigida no dano ao erário, Adriano Andrade, Cleber Masson e Landolfo Andrade lecionam:

A conduta se diz culposa quando a lesão ao erário, previsível, decorre de comportamento voluntário do agente público, imprudente, negligente ou imperito, contrário a seu dever funcional de boa gestão administrativa e de atenção no trato dos negócios públicos.

Por mais que não tivesse a vontade específica de ferir a probidade administrativa, a negligência do apelante no trato do convênio público, notadamente quanto à fiscalização de sua execução, resultou em dano ao erário que, para um ente político com recursos escassos, em região de economia fragilizada pela seca, representa extremo prejuízo para interesse público, estando evidenciado que o apelante agiu com desprezo ao importante papel gestor do convênio.

Dessa forma, por violação à probidade administrativa, deve a condenação ser mantida.

Das penalidades aplicadas

O apelante alega que as penalidades aplicadas, em razão da condenação, foram desproporcionais, pugnando por sua diminuição.



Nos termos do art. 12 da LIA, as sanções devem considerar a gravidade das condutas, a extensão do dano causado e o proveito patrimonial obtido pelo agente (art. 12, caput e parágrafo único, da LIA), estando autorizada a aplicação das penalidades isolada ou cumulativamente, *in verbis*:

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: (Redação dada pela Lei nº 12.120, de 2009).

[...]

II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano 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 cinco anos;

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.

A aplicação cumulada não encontra óbice no ordenamento jurídico, conforme entendimento do STJ:

Esta Corte é firme no entendimento de que a cumulação de penalidades na ação de improbidade administrativa é facultativa, devendo o magistrado, na aplicação das sanções, observar a dosimetria necessária, de acordo com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, nos termos do que prescreve o parágrafo único do art. 12 da Lei 8.429/92 (AgRg no AREsp. 367.631/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 7.10.2015). (AgInt no AREsp 262.865/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 04/02/2019).

A aplicação das penalidades previstas no referido artigo exige que o magistrado considere, no caso concreto, "a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente" (conforme previsão expressa contida no parágrafo único do art. 12 da Lei 8.429/92). Assim, é necessária a análise da razoabilidade e proporcionalidade em relação à gravidade do ato de improbidade administrativa e a cominação das penalidades, as quais podem ocorrer de maneira cumulativa, embora não necessariamente. Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte Superior: REsp 1.091.420/SP, 1ª Turma, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe de 5.11.2014; AgRg no AREsp 149.487/MS, 2ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 29.6.2012. (AgInt no REsp 1611275/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 20/03/2018).



Analisando as sanções impostas pelo juízo sentenciante, verifica-se a observância dos requisitos impostos pelos citados inciso I e parágrafo único do art. 12, estando de acordo com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sendo suficiente para repreensão das condutas que causaram dano ao erário e que violaram princípios orientadores da administração pública.

DISPOSITIVO

Diante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO**, mantendo íntegra a sentença.

É como voto.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos.

Participaram do julgamento o Des. José Aurélio da Cruz, o Exmo Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos e o Exmo. Des. Luiz Sílvio Ramalho Júnior.

Presente ao julgamento, Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 08 de setembro de 2020.

DESEMBARGADOR *José Aurélio da Cruz*
RELATOR

