



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001030-81.2014.815.0941.

Relator : *Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.*

Origem : *Vara Única da Comarca de Água Branca.*

Apelante : *José Orlando Teotônio.*

Advogada : *Paula Loudal de Almeida Teixeira – OAB/PB nº 15.679.*

Apelado : *Ministério Público do Estado da Paraíba.*

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REJEIÇÃO DE CONTAS PELO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO. CONDUTAS ILÍCITAS ATRIBUÍDAS AO PREFEITO DO MUNICÍPIO DE JURU. CONTRATAÇÃO SEM PRÉVIO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. CONDUTA PREVISTA NO ART. 10 DA LEI Nº 8.429/92. CONJUNTO PROBATÓRIO ROBUSTO. PROVAS DOCUMENTAIS SUFICIENTES. AUSÊNCIA DE REPASSE DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONDUTAS QUE IMPLICARAM EM DANO AO ERÁRIO E NA VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ARTIGOS 10 E 11, DA LEI 8.429/92. DOLO GENÉRICO E CULPA GRAVE



EVIDENCIADAS. ENQUADRAMENTO NA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- Para que ocorram os atos de improbidade disciplinados pela legislação supracitada, é indispensável que reste demonstrado o dolo ou a culpa nas condutas do administrador público, conforme o caso. Nesse passo, a configuração da improbidade administrativa pressupõe a identificação do elemento subjetivo da conduta do agente, ou seja, o ânimo de agir contra os princípios inerentes à Administração Pública, em violação a algum dos tipos previstos nos arts. 9º, 10 e/ou 11 da Lei n.º 8.429/92.

- A regra geral que disciplina as contratações públicas tem como premissa a obrigatoriedade da realização de licitação para a aquisição de bens e a execução de serviços e obras. Entrementes, a Lei de Licitações dispõe sobre as hipóteses nas quais a obrigatoriedade da regra licitatória estará afastada. In casu, o recorrente realizou despesas não licitadas, de modo que restou caracterizado o ato de improbidade administrativa previsto no art. 10 da Lei n 8.429/1992.

- Os elementos trazidos aos autos demonstram que o ex-gestor não realizou o devido repasse das contribuições previdenciárias, causando prejuízo do Erário e importando em ofensas aos princípios da honestidade, legalidade e lealdade, de modo que restam configurados os atos previstos nos art. 10, X, e art. 11, inciso I, da Lei Federal nº 8.492/92.



- Não vislumbrar que, na hipótese, existiu ato atentatório à moralidade administrativa é dar azo à confirmação da sensação de impunidade política propiciada pelo mascaramento de uma verdade que, *in casu*, é não só real, mas igualmente robustamente comprovada, configurando uma interpretação que abala a própria credibilidade do Poder Judiciário.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em sessão ordinária, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, unânime.

Trata-se de **Apelação Cível** interposta por **José Orlando Teotônio** desafiando sentença proferida no regime de jurisdição conjunta nos autos da “**Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa**” ajuizada pelo **Ministério Público do Estado da Paraíba**.

Na peça de ingresso (evento nº 5450744 – págs. 01/10), o representante do Ministério Público Estadual narrou que o promovido, ex-prefeito constitucional do Município de Juru praticou atos de improbidade administrativa consubstanciados em: a) realização de despesas sem licitação no montante de R\$ 897.350,84 (oitocentos e noventa e sete mil, trezentos e cinquenta reais e oitenta e quatro centavos) e b) ausência de repasse da contribuição patronal ao instituto de previdência municipal no valor de R\$ 370.962,24 (trezentos e setenta mil, novecentos e sessenta e dois reais e vinte e quatro centavos).



Ao final, em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, requereu a condenação da demandada nas sanções referidas no art. 12 do mesmo diploma legal.

Decisão de recebimento da petição inicial de improbidade administrativa (evento nº 5450748 – págs. 03/04).

Devidamente citada, a parte promovida apresentou contestação (evento nº 5450748 – págs. 14/28), alegando, preliminarmente, a prescrição. No mérito, defendeu que o simples fato de ter as contas rejeitadas pelo Tribunal de Contas não significa dizer que houve a infringência as balizas da Lei de Improbidade Administrativa, já que há a necessidade do suposto prejuízo ao erário.

Sustentou a ausência de dolo ou culpa ou mesmo de comportamento desonesto, como também a inexistência de enriquecimento ilícito e de desrespeito aos princípios da administração pública. Também frisou que o acórdão do TCE não é documento hábil a comprovar a má-fé ou a desonestidade da gestor público e o consequente enquadramento na Lei de Improbidade Administrativa. Por fim, requereu a improcedência o pedido autoral.

Audiência realizada (evento nº 5450748 – pág. 39).

Alegações finais (eventos nº 5450748 – págs. 85/89 e 94/96).

Sobreveio, então, sentença de procedência do pedido, nos seguintes termos:



“Diante de todo o exposto, com arrimo no art. 487, I, do CPC, JULGO PROCEDENTE A PRETENSÃO INICIAL PARA CONDENAR JOSÉ ORLANDO TEOTÔNIO, já qualificado, como incurso nas penas do art. 12, II e III, da Lei nº 8429/92, impondo-lhe as sanções de:

- suspensão dos direitos políticos por 03 (três) anos;*
- perda da função pública que porventura exerça ao tempo do trânsito em julgado;*
- proibição de 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; e*
- multa civil de 20 (vinte) vezes o valor da remuneração recebida a ser revertida para o fundo a que se refere o art. 13 da Lei nº 7.347/1985, acrescido de juros moratórios e correção monetária, a partir da publicação desta decisão;*

Condeno o promovido ao pagamento das custas processuais. Incabível a condenação em honorários, eis que intentada a ação pelo Ministério Público.”

Irresignado, o autor interpôs Recurso Apelarório (evento nº 5450749 – págs. 13/30), alegando que, em razão do caráter sancionador das ações civis públicas por ato de



improbidade, cabe ao ministério público o ônus de provas suas alegações. Afirma que a falta de formalidades inerentes aos procedimentos licitatórios não se deu por dolo ou má-fé, tampouco ensejou prejuízo ao erário.

Enfatiza que, ainda que reconhecida a irregularidade formal nas contratações que realizou, a ausência de comprovação de dano ao erário e do elemento subjetivo afastam a aplicação das sanções previstas pela de lei de improbidade.

Quanto ao recolhimento das contribuições previdenciárias, aduz que “*o magistrado sentenciante não observou a peculiaridade de que a dívida com o Instituto de Previdência Próprio já existia antes da gestão do apelante e que no exercício de 2009, o município realizou o parcelamento dos débitos previdenciários junto ao Instituto de Previdência dos Servidores de Juru - IPSEJ*” (evento nº 5450749 – pág. 22).

Assevera não ser o acórdão do TCE documento hábil para comprovar a má-fé ou a desonestidade da recorrente e o seu enquadramento na Lei de Improbidade Administrativa. Defende ainda a desproporcionalidade na imposição das sanções. Pugna, assim, pela reforma da sentença, a fim de que a demanda seja julgada improcedente.

Contrarrazões ofertadas (evento nº 5450749 – págs. 78/90).

A Procuradoria de Justiça, em parecer de lavra da Dra. Marilene de Lima Campos de Carvalho (evento nº 6845954), opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.



VOTO.

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço da apelação, passando à análise de seus argumentos.

Consoante relatado, a controvérsia a ser apreciada pela instância revisora consiste na análise do acerto da sentença que julgou procedente o pedido contido na exordial, reconhecendo a prática dos atos de improbidade administrativa pelo promovido, ora apelante, praticados durante sua gestão como prefeito do Município de Juru, consubstanciados em: a) realização de despesas sem licitação no montante de R\$ 897.350,84 (oitocentos e noventa e sete mil, trezentos e cinquenta reais e oitenta e quatro centavos) e b) ausência de repasse da contribuição patronal ao instituto de previdência municipal no valor de R\$ 370.962,24 (trezentos e setenta mil, novecentos e sessenta e dois reais e vinte e quatro centavos).

Pois bem.

Como é cediço, a Constituição Federal de 1988, com vistas a salvaguardar a moralidade administrativa, previu no § 4º do art. 37 o cabimento de sanções políticas e civis aos agentes que viessem a causar dano ao erário, na forma e gradação previstas em lei. Visando regular o referido dispositivo constitucional, foi editada a Lei n.º 8.429/92, que passou a prever os atos de improbidade administrativa e as penalidades deles decorrentes.



A referida lei disciplinou os atos incursos em improbidade em três aspectos, quais sejam: atos que importam enriquecimento ilícito do agente público (art. 9º); atos que acarretam em prejuízo ao erário (art. 10º); e os atos que atentam contra os princípios que regem a Administração Pública (art. 11º da lei). Em seguida listou, em diversos incisos, exemplificativamente, hipóteses caracterizadoras da dita improbidade.

Não é demais lembrar que para que ocorram os atos de improbidade disciplinados pela legislação supracitada, é indispensável que reste demonstrado o dolo ou a culpa nas condutas do administrador público. Nesse passo, a configuração da improbidade administrativa pressupõe a identificação do elemento subjetivo da conduta do agente, ou seja, o ânimo de agir contra os princípios inerentes à Administração Pública, em violação a algum dos tipos previstos nos arts. 9º, 10 ou 11 da Lei n.º 8.429/92.

Nesses termos, Wallace Paiva Martins Júnior (in Probidade Administrativa, 2ª ed., p. 115, São Paulo, Saraiva, 2002) exemplifica que:

“A Constituição Federal de 1988 é o marco divisor de uma nova mentalidade institucional da repressão à improbidade administrativa e da tutela da moralidade administrativa e do patrimônio público. (...). As sanções delineadas à improbidade administrativa no art. 37, § 4º, estabelecem punições que não visam exclusivamente à recuperação dos valores patrimoniais, senão à preservação dos valores morais, direcionadas, agora, ao resgate do autêntico interesse social, com a previsão de graves, severas e adequadas punições àqueles que são moralmente inidôneos para o exercício de uma função pública, o que, certamente, adquire maior eficácia social pela natureza da censura jurídica aplicável. A improbidade administrativa (ou imoralidade administrativa



qualificada) exige sanções mais compatíveis e coerentes com a tutela do bem jurídico violado e que transcendem o cunho patrimonial da lesão, nem sempre existente. E essa qualidade é devida ainda em outras disciplinas jurídicas que, de uma forma ou de outra, tutelam a probidade administrativa (direito penal, processual penal, eleitoral, administrativo, financeiro, tributário, societário etc.)”.

Outrossim, consoante entendimento uníssono na doutrina e jurisprudência do STJ, para a caracterização do ato ímprobo, é necessária a demonstração do elemento subjetivo, sendo indispensável a verificação da ocorrência de dolo ou culpa na conduta do agente. Nos casos previstos nos arts. 9º e 11º da supracitada norma, exige-se a comprovação do dolo para a tipificação da conduta. Já na situação disposto no art. 10º, necessária a caracterização de culpa grave.

Abaixo colaciono ementa do voto do Min. Teori Albino Zavascki, em julgamento realizado em 2011, junto ao STJ, cuja questão restou bastante clara:

“AÇÃO DE IMPROBIDADE ORIGINÁRIA CONTRA MEMBROS DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO. LEI 8.429/92. LEGITIMIDADE DO REGIME SANCIONATÓRIO. EDIÇÃO DE PORTARIA COM CONTEÚDO CORRECCIONAL NÃO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO DA CONDUTA. INEXISTÊNCIA DE IMPROBIDADE.

(...)

2. Não se pode confundir improbidade com simples ilegalidade. 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.

(...)

4. Ação de improbidade rejeitada (art. 17, § 8º, da Lei 8.429/92).

Consigno, ainda, que, com o fito de demonstrar a autoria e materialidade dos atos de improbidade praticados, o Órgão Ministerial juntou cópias de peças extraídas do julgamento de contas do município pelo TCE-PB, como relatório dos auditores, parecer do *Parquet* e acórdão da Corte de Contas.

O julgamento do TCE serve como indício da ocorrência das irregularidades, suficiente inclusive para o recebimento da inicial, conforme exigência do art. 17, § 6.º, da Lei de Improbidade (Lei 8.429/92): “*A ação será instruída com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente, inclusive as disposições inscritas nos arts. 16 a 18 do Código de Processo Civil*”.

Nesse contexto, vale acrescentar o que estabelece o art. 21, II, da Lei 8.429/92:

“*Art. 21. A aplicação das sanções previstas nesta lei independe:*

I - da efetiva ocorrência de dano ao patrimônio público;



II - da aprovação ou rejeição das contas pelo órgão de controle interno ou pelo Tribunal ou Conselho de Contas.”

Portanto, como se vê, não sendo jurisdicional o controle exercido pelo Tribunal de Contas, inexistente qualquer vinculação entre o julgamento realizado por esta Corte e uma ação civil por ato de improbidade administrativa, sujeita ao controle do Poder Judiciário.

Igualmente é preciso deixar claro que, em matéria de improbidade administrativa, os direitos são indisponíveis, não se aplicando os efeitos de eventual revelia ou a presunção de veracidade de fatos alegados e não contestados. Aqui, o autor civil tem a obrigação de comprovar os atos que fundamentam sua causa de pedir. Em que pese a ação de improbidade ter um caráter eminentemente cível, é inegável a natureza sancionatória de sua pretensão, considerando as penas aplicáveis, importando, por exemplo, na perda de cargo público e na suspensão transitória de direitos políticos, sem falar, por óbvio, nos reflexos administrativos e penais.

Pois bem, há de se analisar se os atos levados a cabo pelo réu se consubstanciam em ilícitos revestidos da qualificadora da improbidade administrativa.

a) **Realização de despesas sem licitação**

No que pertine à realização de despesas sem o devido processo licitatório no importe de R\$ 897.350,84 (oitocentos e noventa e sete mil, trezentos e cinquenta reais e oitenta e quatro centavos), tenho que as provas se encontram à saciedade nos autos.



Conforme é cediço, a contratação de serviços ou aquisição de bens pela administração pública deve ser precedida de prévio procedimento licitatório, conforme determinação estabelecida na Carta Magna (art. 37, XXI) e Lei das Licitações - nº 8.666/93 (art. 2º). Confira-se:

Constituição Federal: *"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 da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, a o seguinte:*

(. . .)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Lei nº 8.666/1993: *"Art. 2º. As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas na Lei. (...)"*



Portanto, em se tratando de prestação de serviços, a licitação é procedimento obrigatório, somente podendo ser obviada nos casos de inexigibilidade ou dispensa, os quais encontra-se taxativamente previstos em lei.

No presente caso, apurou-se a realização de despesa no montante de R\$ 897.350,84 (oitocentos e noventa e sete mil, trezentos e cinquenta reais e oitenta e quatro centavos), sem a observância da regra constitucional que exige a realização de licitação.

Como pode ser visto, o apelante não apresenta nenhuma justificativa para a realização de despesas sem o devido processo licitatório, limitando-se a sustentar que a falta de formalidades inerentes aos procedimentos licitatórios não se deu por dolo ou má-fé, tampouco causou prejuízo ao erário.

Nesse contexto, restou incontroverso, porquanto não desconstituídas as provas colacionadas aos autos pelo Ministério Público, que foram realizadas despesas sem os devidos processos licitatórios, afigurando-se completamente irregulares.

In casu, não se verifica qualquer situação excepcional, devidamente autorizada por lei, para a dispensar a obrigatoriedade da licitação. Com efeito, as despesas realizadas sem licitação foram feitas para aquisição dos mais variados produtos e serviços, entre eles: locação de veículos, combustível, aquisição de tecidos, pavimentação, refeições, transporte, internet, material de expediente, peças automotivas.

Ademais, impende destacar que, mesmo nas hipóteses de contratação direta pelo Poder Público, é imprescindível atender à formalização de um procedimento especial e simplificado para a celebração do contrato.



A dispensa de licitação, autorizada em lei, não desobriga a administração de observar certas formalidades prévias, as quais devem ser respeitadas, sob pena de afronta ao princípio da legalidade. É o que se extrai da lição do professor Marçal Justem Filho:

“Tal como afirmado inúmeras vezes, é incorreto afirmar que a contratação direta exclui um “procedimento licitatório”. Os casos de dispensa e inexigibilidade de licitação envolvem, na verdade, um procedimento especial e simplificado para seleção do contrato mais vantajoso para a Administração Pública. Há uma série ordenada de atos, colimando selecionar a melhor proposta e o contratante mais adequado. Ausência de licitação não significa desnecessidade de observar formalidades prévias (tais como verificação da necessidade e conveniência da contratação, disponibilidade recursos etc.). Devem ser observados os princípios fundamentais da atividade administrativa, buscando selecionar a melhor contratação possível, segundo os princípios da licitação” (In Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12^a Ed. Pág. 366, São Paulo: Dialética, 2008) – (grifo nosso).

Assim, em atendimento ao interesse público, o artigo 26 da Lei nº 8.666/1993 exige que o administrador, ao optar pela dispensa de licitação, instrua o procedimento, dentre outros elementos, com a caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso; razão da escolha do fornecedor ou executante; justificativa do preço e documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados.



Desse modo, inexistente a demonstração da observância das formalidades acima referidas, descabe falar em dispensa ou inexigibilidade de licitação, de modo que resta configurado o ato ímprobo em questão.

Diante de tais constatações, comprovada a conduta ilegal dolosa do Apelante que atentou contra os princípios que regem a Administração Pública, é de se entender que a conduta descrita amolda-se ao conceito de conduta ímproba, previstas nos art.10, inciso VIII, e art. 11, inciso I, ambos da Lei 8.429/92, que assim dispõem:

"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:

(...)

VIII – frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente;"

(...)

"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;”.

Nos casos de realização de despesas sem o devido processo licitatório, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o prejuízo é presumido, tratando-se de dano *in re ipsa*, vejamos:

“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DISPENSA INDEVIDA DE LICITAÇÃO. FRACIONAMENTO IRREGULAR. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DANO IN RE IPSA. ELEMENTO ANÍMICO. DOLO GENÉRICO. SÚMULA 7/STJ. 1. Não ocorreu ofensa ao art. 535 do CPC/73, na medida em que o Tribunal de origem, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos, consignou expressamente a presença dos requisitos necessários à configuração do ato de improbidade administrativa. 2. A existência de licitação pública em descompasso com as disposições constitucionais e legais aplicáveis à espécie é ato que se reveste de finalidade contrária ao interesse público, na medida em que impede que o Poder Público faça uso de todos os mecanismos legais necessários à obtenção da melhor proposta para a prestação dos serviços ou obras a serem contratados. 3. A condenação pela prática de ato administrativa que causa lesão ao erário depende, além da comprovação de prejuízo efetivo ao patrimônio público, da existência ação ou omissão do agente público capaz de causar, ainda que involuntariamente, resultado danoso ao patrimônio público, o qual poderia ter sido evitado caso tivesse empregado a diligência devida pelo seu dever de ofício. 4. Nas hipóteses em que



se discute a regularidade de procedimento licitatório, a jurisprudência desta Corte é no sentido de que a contratação direta de empresa prestadora de serviço, quando não caracterizada situação de inexigibilidade de licitação, gera lesão ao erário, na medida em que o Poder Público deixa de contratar a melhor proposta, dando ensejo ao chamado dano in re ipsa, decorrente da própria ilegalidade do ato praticado, descabendo exigir do autor da ação civil pública prova a respeito do tema. Trata-se de dano jurídico derivado de previsão legal expressa, não dependente, portanto, da comprovação de que houve superfaturamento ou má-prestação do serviço ora contrato. 5. No que tange especificamente aos atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública, a Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 951.389/SC, firmou jurisprudência no sentido de que, para a configuração do ato de improbidade, faz-se necessária a análise do elemento volitivo, consubstanciado pelo dolo, ao menos genérico, de agir no intuito de infringir os princípios regentes da Administração Pública. Não se faz necessária a demonstração de que houve falha na prestação dos serviços, uma vez que o entendimento consolidado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça assevera que os atos de improbidade administrativa descritos no art. 11 da Lei nº 8.429/92 dispensam a demonstração da ocorrência de dano para a Administração Pública ou enriquecimento ilícito do agente. 6. In casu, restou configurada a prática de ato de improbidade administrativa, porquanto o recorrente "conhecia as regras para a dispensa e ainda assim autorizou o pagamento dos valores relativos à compra feita ao arrepio do que determina a lei" (fl. 1323). 7. Tendo o acórdão recorrido demonstrado a atuação desonesta do ex-Prefeito Municipal, a alteração das conclusões adotadas, tal como colocada



a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ. 8. Agravo interno a que se nega provimento.”
(AgInt no REsp 1604421/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2018, DJe 02/08/2018) - (grifo nosso).

Pela argumentação acima alinhavada, entendo que restou acertada a sentença prolatada nesse aspecto, sendo a conduta tipificada em ato de improbidade administrativa.

b) Ausência de repasse da contribuição patronal ao instituto de previdência municipal no valor de R\$ 370.962,24 (trezentos e setenta mil, novecentos e sessenta e dois reais e vinte e quatro centavos)

Consoante restou apurado pelos auditores fiscais do Tribunal de Contas deste Estado, o ex-gestor não efetuou o repasse ao Instituto de Previdência Própria do Município de Juru – IPSEJ no valor de R\$ 370.962,24 (trezentos e setenta mil, novecentos e sessenta e dois reais e vinte e quatro centavos).

Ora, a conduta praticada pelo administrador configurou em ato de improbidade administrativa e causou lesão ao erário, porquanto não reteve/repassou as contribuições previdenciárias dos servidores e omitiu o pagamento das contribuições patronais, resultando, dessa forma, num acúmulo de dívidas e dano a esfera previdenciária dos servidores, ficando estes de ter suas contribuições recolhidas para fins de aposentadoria ou outros benefícios previdenciários.



Outrossim, a ausência de repasse das contribuições na data aprazada gera obrigação de pagar o valor com juros e correção monetária.

Vislumbro, pois, que os elementos trazidos aos autos demonstram a ocorrência de negligência da Administração Pública na omissão na prática de ato de ofício, causando prejuízo do Erário e importando em ofensas aos princípios da honestidade, legalidade e lealdade, de modo que restam configurados os atos previstos nos art. 10, X, e art. 11, inciso I, da Lei Federal nº 8.492/92, que dispõe:

“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:

(...)

X - agir negligentemente na arrecadação de tributo ou renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público;

(...)

“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”.

Sobre o tema, vejamos os seguintes julgados dos Tribunais Pátrios:

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA CONFIGURADA – Ex-Prefeito do Município de Serrana que deixou de repassar as verbas de contribuição ao Instituto de Previdência IPREMUS – Ciência inequívoca do Chefe do Poder Executivo Municipal, que concedeu destinação diversa à verba pública – Gestor público que não tem poderes irrestritos para deslocar verbas com destinação certa, ainda que tenha herdado gestão pública com orçamentos desequilibrados – Sentença mantida – Apelo desprovido”. (TJSP; Apelação Cível 1001163-97.2016.8.26.0596; Relator (a):Percival Nogueira; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Foro de Serrana -1ª Vara; Data do Julgamento: 11/03/2020; Data de Registro: 23/03/2020). (grifo nosso).

“APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - PREFEITO MUNICIPAL - DESCONTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS SERVIDORES - AUSÊNCIA DE REPASSE DOS VALORES AO IPSEMG - VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - ARTIGO 11, DA LEI 8.429/92 - DOLO GENÉRICO - AFERIÇÃO - PENALIDADES - PROPORCIONALIDADE - MANUTENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PATAMAR MÁXIMO - MAJORAÇÃO INVIÁVEL.



- Restando incontestado, na medida em que admitida pelo réu e comprovada nos autos, a ausência de repasse ao IPSEMG de valores efetivamente recolhidos dos servidores a título de contribuição previdenciária, durante sua gestão como Prefeito do Município de Ritópolis, imperioso desponta-se o reconhecimento da subsunção da conduta, por ele praticada, ao tipo disposto no artigo 11, da Lei n. 8.249/92, já que sua atitude indubitavelmente viola os princípios da administração pública, mormente a legalidade e a moralidade, bem como os deveres de honestidade e lealdade às instituições. - Tendo o réu admitido a ausência dos repasses discutidos nos autos, mesmo estando ciente da sua obrigação, enquanto gestor público, de zelar pela moralidade em todos os atos e procedimentos relativos ao exercício de sua função administrativa e pela estrita subsunção de suas decisões às normas legais, restou caracterizado o dolo genérico, tornando-se irrelevante a aferição acerca do desvio de verba pública, assim como de lesão ao patrimônio público, propiciando o seu enriquecimento ilícito. - Devem ser mantidas as sanções impostas na sentença quando revelarem-se razoáveis e proporcionais à gravidade dos fatos discutidos nos autos. - O Tribunal, ao julgar recurso, deve proceder à majoração da verba honorária de sucumbência, de forma a remunerar o trabalho adicional realizado em grau recursal, salvo se já tiver sido arbitrada no patamar máximo. (TJMG- Apelação Cível 1.0625.05.049672-2/001, Relator(a): Des.(a) Maurício Soares, 3ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 10/07/0019, publicação da súmula em 23/07/2019). (grifo nosso).



Ora, na condição de gestor dos respectivos recursos públicos, tinha o dever de ofício de destinar as contribuições previdenciárias ao Instituto de Previdência Social. Na verdade, houve um desvio de verba pública para outros fins.

Logo, é clara a incursão do promovido em ato de improbidade administrativa que causa prejuízo ao erário, nos termos do inciso X, artigo 10 e inciso I do art. 11, ambos da Lei nº 8.429/1992, conforme reconhecido pela sentença primeva.

Do conjunto probatório, tenho, portanto, que a sentença deve ser confirmada. Isso porque, inobstante não se desconheça que nem todo o ato irregular configure ato de improbidade, para os fins de aplicação da Lei 8.429/92, considero, diante das peculiaridades, que as ilegalidades cometidas pelo recorrente estão imbuídas de má-fé e da desonestidade que caracterizam o ato ímprobo.

Não vislumbrar que, na hipótese, existiu ofensa aos princípios que regem a Administração Pública e causou lesão ao erário é dar azo à confirmação da sensação de impunidade política propiciada pelo mascaramento de uma verdade que, *in casu*, é não só real, mas igualmente robustamente comprovada, configurando uma interpretação que abala a própria credibilidade do Poder Judiciário.

Portanto, diante do que restou até aqui exposto, verifica-se plenamente configurados os atos de improbidade reconhecidos na sentença.

No tocante à insurgência do demandado quanto às sanções que lhe foram imputadas na sentença, tenho que melhor sorte não assiste ao apelante.



É cediço que as sanções da ação de improbidade administrativa são aplicadas de forma isolada ou cumulativa, conforme o caso o exigir, pela própria redação do art. 12, *caput*, da Lei nº 8.429/1992.

Ocorre que, no caso em disceptação, considerando que foram realizadas despesas sem licitação, bem como ausência de repasse da contribuição previdenciária, considero serem cabíveis as penalidades impostas, em virtude da gravidade dos fatos.

Afigurou-se, portanto, perfeita a correlação entre a gravidade das condutas e as penas aplicadas, em estrita consonância com a *mens legis* contida no art. 12 da Lei de Improbidade Administrativa, não havendo que se cogitar sequer em atenuação da condenação, a qual, a meu sentir, revela-se correta e devidamente fundamentada.

Dito isso, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

- Conclusão

Por tudo o que foi exposto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO**, mantendo-se incólume os termos da sentença.

É COMO VOTO.



