



5ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000064-34.2007.8.14.0033
RELATORA: DESA. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO.
APELANTE: MARIA ORTÊNCIA DOS SANTOS GUIMARÃES.
ADVOGADOS: LUIZ AUGUSTO DA COSTA PAES e ALEX ANDREY LOURENÇO SOARES.
APELADO: MUNICÍPIO DE MUANÁ - PREFEITURA MUNICIPAL.
ADVOGADOS: HELIO JOÃO MARTINS E SILVA e CLAUDIO FERNANDO MENDES DE SOUZA.
PROCURADORA DE JUSTIÇA: ROSA MARIA RODRIGUES CARVALHO.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. CONVÊNIO. RECURSOS DO FNDE. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 11, INCISO VI, DA LEI Nº 8.429/92. DOLO GENÉRICO.

1. A Lei nº 8.429/92, impõe sanções aos agentes públicos que, por ação ou omissão, violem os deveres de honestidade, imparcialidade e legalidade, mormente: a) importem em enriquecimento ilícito (art. 9º); b) causem prejuízo ao erário (art. 10); c) atentem contra os princípios da Administração Pública (art. 11), inserida aqui a lesão à moralidade administrativa.

2. No caso sob análise não há como prosperar a tese defensiva, pois a própria apelante reconhece que não prestou corretamente contas referente convênio nº 358592, nº original 44679/98, celebrado com o Ministério da Educação, relativo ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE.

3. A alegação de que teria ocorrido um equívoco por parte de sua assessoria contábil, não encontra sustentação nos autos, visto que, não obstante sua revelia a apelante não trouxe qualquer prova da existência desta prestação de contas equivocadamente enviada ao TCM/PA ou TCU.

4. Não logra melhor sorte a afirmação quanto à inexistência do elemento volitivo (dolo), seja pela não comprovação do alegado envio equivocado da prestação de contas ao TCM/PA ou TCU, mas também porque o dever de prestar contas possui assento constitucional - art. 70, parágrafo único, e ainda na Instrução Normativa nº 01/97, da Secretaria do Tesouro Nacional - STN, não sendo dado a ninguém descumprir a lei alegando desconhecê-la.

5. Cumpre acrescentar que a jurisprudência admite que nas condutas descritas pelo art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa não há necessidade de demonstração do dolo específico, sendo suficiente o dolo genérico.

6. Na espécie a sentença entendeu que, não ficando comprovado o prejuízo ao erário a pretensão quanto ao ressarcimento merecia ser afastada, contudo aplicou a suspensão dos direitos políticos da apelante por 05 (cinco) anos, proibição de a mesma contratar com o poder público e dele receber qualquer incentivo fiscal ou crédito, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja eventualmente sócia majoritária pelo prazo de 03 (três) anos, e por fim o pagamento de multa civil no valor de cem vezes a remuneração percebida.

7. De fato, não há nos autos elementos probatórios que permitam aferir



concretamente o prejuízo patrimonial causado ao erário pela conduta improba, atraindo a incidência do art. 21 da Lei de Improbidade (Lei nº 8.429/92).

8. O inciso III do art. 12 da Lei 8.429/92 estabelece que a imposição de ressarcimento só é admitida na hipótese de ficar efetivamente comprovado o prejuízo patrimonial ao erário. Outrossim incursionar em sentido diverso significa agravar a situação da apelante em seu próprio recurso.

9. Apelação conhecida e improvida a unanimidade.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores da 5ª Câmara Cível Isolada do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, conhecer e negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do voto proferido pela eminente relatora. Turma Julgadora composta pelo Desembargador Luiz Gonzaga da Costa Neto -Presidente e Desembargador Leonardo de Noronha Tavares.

O Ministério Público esteve representado pelo Procuradora de Justiça Maria da Conceição Gomes de Souza.

Belém(PA), 07 de abril de 2016.

Desa. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO
Relatora

RELATÓRIO

Recurso de apelação interposto contra sentença proferida pelo Juízo da Vara Única de Muaná/PA, que em razão da ausência de prestação de contas relativas ao convênio nº 358592 (nº original 44679/98) condenou a apelante pela prática de ato de improbidade administrativa que violou os princípios da administração pública, aplicando suspensão dos direitos políticos por 05 (cinco) anos, proibição de contratar com o poder público e dele receber qualquer incentivo fiscal ou creditício, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja eventualmente sócia majoritária pelo prazo de 03 (três) anos, e ao pagamento de multa civil no valor de cem vezes a remuneração percebida, além de honorários advocatícios.

Em síntese, informa ter celebrado convênio nº 358592, nº original 44679/98, com o Ministério da Educação, relativo ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, destinado a receber recursos financeiros para manutenção de escolas públicas voltadas para alunos do ensino fundamental através do Programa de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental - PMDE, no valor de R\$ 33.400,00 (trinta e três mil e quatrocentos reais).

Alega que por equívoco de sua assessoria contábil ao invés de prestar contas sobre o referido convênio ao Governo Federal - Ministério da



Educação encaminhou para o Tribunal de Contas dos Municípios - TCM/PA, sendo que tal falha fora detectada somente após o ajuizamento desta ação.

Aduz que apesar da pendência o Município de Muaná/PA não deixou de receber recursos do Ministério da Educação, bem assim que não haveria prova de que a apelante incorreu em ato de improbidade, visto que não foi feita qualquer comunicação pelo Ministério da Educação para que o município apresentasse a prestação de contas ou compelisse a apelante neste sentido.

Enfatiza ter aplicado todas as verbas do convênio de maneira proba e legal não existindo nenhum ato de improbidade a ser apurado e que sua prestação de contas estaria em análise perante o TCU.

Conclusivamente requer que o presente recurso seja conhecido e provido para reformar a sentença invertendo a sucumbência.

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 139). Processo distribuído a Desa. Odete Carvalho (fl. 141). A Procuradoria de Justiça exarou parecer pelo conhecimento e improvimento (fls. 145/149).

Autos devolvidos à Secretaria em razão da aposentadoria da relatora originária (fl. 151). O Exmo. Juiz Convocado José Roberto Pinheiro Maia Bezerra Júnior declarou-se suspeito por motivo de foro íntimo (fl. 152). Coube-me o feito por redistribuição em 26.08.2015 (fl. 154).

É o relatório.

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO - RELATORA:

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade conheço do recurso.

Conforme consignou a sentença o ato atribuído à apelante consistiu no descumprimento do dever de prestar contas.

De acordo com o art. 37, § 4º da Constituição da República 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 Lei nº 8.429/92, impõe sanções aos agentes públicos que, por ação ou omissão, violem os deveres de honestidade, imparcialidade e legalidade, mormente: a) importem em enriquecimento ilícito (art. 9º); b) causem prejuízo ao erário (art. 10); c) atentem contra os princípios da Administração Pública (art. 11), inserida aqui a lesão à moralidade administrativa.



No caso sob análise não vejo como prosperar a tese defensiva, pois a própria apelante reconhece - fls. 123/124, que não prestou corretamente contas referente convênio nº 358592, nº original 44679/98, celebrado com o Ministério da Educação, relativo ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE.

A alegação de que teria ocorrido um equívoco por parte de sua assessoria contábil, percebido somente após o ajuizamento desta ação - fl. 124, resultando no envio da prestação de contas ao Tribunal de Contas dos Municípios - TCM/PA e não a quem de direito, no caso o Governo Federal eis que se tratavam de verbas federais do Ministério da Educação, não encontra sustentação nos autos, visto que, não obstante a sua revelia (fl. 105), a apelante não trouxe qualquer prova da existência desta prestação de contas equivocadamente enviada ao TCM/PA.

Seguindo adiante em suas razões recursais a apelante afirma que a sua prestação de contas encontra-se em análise perante o TCU (fl. 124), porém, novamente, não colaciona prova neste sentido.

Por outro lado, os documentos que acompanharam a petição inicial do Município ora apelado, obtidos junto ao portal do Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal - SIAFI, demonstram que em relação ao convênio nº 358592, nº original 44679/98, objeto da ação, não foram prestadas contas pela ex gestora, inclusive com instauração de tomada de contas especial (fls. 17/18).

Não logra melhor sorte a afirmação quanto à inexistência do elemento volitivo (dolo), seja pela não comprovação do alegado envio equivocado da prestação de contas ao TCM/PA ou TCU, mas também porque o dever de prestar contas possui assento constitucional consoante art. 70, parágrafo único, senão vejamos:

Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumia obrigações de natureza pecuniária.

E ainda na Instrução Normativa nº 01/97, da Secretaria do Tesouro Nacional - STN, que em seu art. 7º, inciso VII, alterado pela IN nº 2/2002 confira-se:

Art. 7º O convênio conterà, expressa e obrigatoriamente, cláusulas



estabelecendo:

VIII - a obrigatoriedade de o conveniente apresentar relatórios de execução físico-financeira e prestar contas dos recursos recebidos, no prazo máximo de sessenta dias, contados da data do término da vigência, observada a forma prevista nesta Instrução Normativa e salvaguardada a obrigação de prestação parcial de contas de que tratam os §§ 2º e 3º do art. 21; [Redação alterada p/ IN 2/2002](#)

De sorte que ninguém se escusa de cumprir a lei alegando que não a conhece - art. 3º da Lei de introdução às normas do Direito Brasileiro.

Cumpre acrescentar que a jurisprudência admite que nas condutas descritas pelo art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa não há necessidade de demonstração do dolo específico, sendo suficiente o dolo genérico. Neste sentido:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. TRABALHO EXTERNO. LIBERAÇÃO DE APENADOS DO REGIME FECHADO SEM AUTORIZAÇÃO DO JUIZ DAS EXECUÇÕES CRIMINAIS. JULGAMENTO EXTRA PETITA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. CONDUTA DO ADMINISTRADOR PENITENCIÁRIO TIPIFICADA NO CAPUT DO ART. 11 DA LEI 8.429/92. DOLO GENÉRICO RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME FÁTICO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Trata-se, na origem, de Ação Civil Pública por ato de improbidade ajuizada contra o recorrente, uma vez que, enquanto o administrador do Presídio Estadual de Três Passos/RS, liberava presos em cumprimento de pena em regime fechado para a realização de trabalho externo sem autorização do juiz de execuções criminais da comarca.

2. Em relação à alegada violação do dispositivo 128 do CPC, a irresignação não merece prosperar, uma vez que o Tribunal a quo não se pronunciou a respeito da tese. Ausente, portanto, o indispensável requisito do prequestionamento, o que atrai, por analogia, o óbice da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

3. O entendimento do STJ é no sentido de que, para que seja reconhecida a tipificação da conduta do réu como incurso nas previsões 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.

4. No mais, é pacífico o entendimento do STJ 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 necessita ser específico, sendo suficiente o dolo genérico.

5. Verifica-se que o Tribunal de origem foi categórico ao afirmar a existência do elemento subjetivo. Nesse contexto de limitação cognitiva, a alteração das conclusões firmadas pelas instâncias inferiores somente poderia ser alcançada com o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

6. Recurso Especial não provido.



(REsp 1569324/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 05/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ARTIGO 11 DA LEI 8429/92. VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS. ELEMENTO SUBJETIVO DO ATO ÍMPROBO EXPRESSAMENTE RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DAS SANÇÕES IMPOSTAS. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. A hipótese em questão diz respeito ao ajuizamento de ação civil pública, pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, em face de agente penitenciário, pela suposta prática de ato ímprobo, consistente na permissão para que um albergado masculino dormisse na cela da ala feminina junto de outras detentas, mediante recebimento e quantia, bem como teria requerido empréstimo de um albergado, além de comunicar indevidamente falta disciplinar de um detento.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que não se pode confundir improbidade com simples ilegalidade. A improbidade é a ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente. Assim, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92 é indispensável, para a caracterização de improbidade, que o agente tenha agido dolosamente e, ao menos, culposamente, nas hipóteses do artigo 10.

3. Os atos de improbidade administrativa descritos no artigo 11 da Lei nº 8429/92, como visto, dependem da presença do dolo genérico, mas dispensam a demonstração da ocorrência de dano para a Administração Pública ou enriquecimento ilícito do agente.

4. Na hipótese dos autos, verifica-se que Corte a quo concluiu pela presença do dolo genérico na conduta do agente, tendo consignado que "diante dos fatos e provas apresentados, é notória a ofensa do apelante na consecução de ato que deveria promover, especialmente em se tratando de situação que tinha pleno conhecimento em razão de sua participação". A reversão de tal entendimento é tarefa que demandaria, necessariamente, incursão no acervo fático-probatório dos autos o que é vedado ante o óbice preconizado na Súmula 7 deste Tribunal.

5. No que concerne à apontada violação ao art. 12 da Lei 8429/92, a análise da pretensão recursal no sentido de que sanções aplicadas não observaram os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, com a conseqüente reversão do entendimento manifestado pelo Tribunal de origem, exige o reexame de matéria fático-probatória dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 768.394/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 13/11/2015)



ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – CONTRATAÇÃO SEM A REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO – ART. 11 DA LEI 8.429/1992 – CONFIGURAÇÃO DO DOLO GENÉRICO – PRESCINDIBILIDADE DE DANO AO ERÁRIO – PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. A caracterização do ato de improbidade por ofensa a princípios da administração pública exige a demonstração do dolo lato sensu ou genérico. Precedente da Primeira Seção.

2. Não se sustenta a tese – já ultrapassada – no sentido de que as contratações sem concurso público não se caracterizam como atos de improbidade, previstos no art. 11 da Lei 8.429/1992, ainda que não causem dano ao erário.

3. O ilícito previsto no art. 11 da Lei 8.249/92 dispensa a prova de dano, segundo a jurisprudência desta Corte.

3. Embargos de divergência providos.

(EResp 654.721/MT, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 01/09/2010)

Neste diapasão a ausência de prestação de contas atenta contra os princípios da legalidade e moralidade administrativa, portanto amoldando-se ao disposto no art. 11, inciso VI, da Lei nº 8.429/92.

Configurado o ato de improbidade cumpre finalmente analisar as sanções decorrentes. No caso específico do art. 11 da LIA são elas:

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).

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.

Na espécie a sentença entendeu que, não ficando comprovado o prejuízo ao erário a pretensão quanto ao ressarcimento merecia ser afastada, contudo aplicou a suspensão dos direitos políticos da apelante por 05 (cinco) anos, proibição de a mesma contratar com o poder público e dele receber qualquer incentivo fiscal ou creditício, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja eventualmente sócia majoritária pelo prazo de 03 (três) anos, e por fim o pagamento de multa civil no valor de cem vezes a remuneração percebida.

De fato não há nos autos elementos probatórios que permitam aferir



concretamente o prejuízo patrimonial causado ao erário pela conduta improba, atraindo a incidência do art. 21 da Lei de Improbidade (Lei nº 8.429/92), verbis:

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

I - da efetiva ocorrência de dano ao patrimônio público, salvo quanto à pena de ressarcimento; (Redação dada pela Lei nº 12.120, de 2009).

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

A jurisprudência segue no mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - POSSIBILIDADE DE CONDENAR O RECORRIDO A PAGAR DANOS MORAIS À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - SÚMULA 282/STF - RESSARCIMENTO AO ERÁRIO - IMPOSSIBILIDADE.

1. Descabe ao STJ analisar tese que não foi prequestionada na instância de origem.

2. O inciso III do art. 12 da Lei 8.429/92 estabelece que a imposição de ressarcimento em decorrência de ato improprio perpetrado por agente público só é admitida na hipótese de ficar efetivamente comprovado o prejuízo patrimonial ao erário.

3. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte não provido.

(REsp 1198667/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 30/08/2010)

Outrossim incursionar em sentido diverso significa agravar a situação da apelante em seu próprio recurso.

Ante o exposto conheço e nego provimento ao presente recurso de apelação, mantendo inalterada a sentença nos termos da fundamentação.

É como voto.

Belém(PA), 07 de abril de 2016.

Desa. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO
Relatora