

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

**Apelação Cível nº 284205-74.2010.8.09.0042 (201092842055)**

**Comarca de Fazenda Nova**

**Apelante : Pedro Barbosa da Silva**

**Apelado : Ministério Público**

**Relator : Desembargador Carlos Alberto França**

**EMENTA: Apelação Cível. Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa. Cessão de veículo do Poder Legislativo para o Poder Executivo mediante requisição verbal. Ato de improbidade descrito no artigo 11, caput, da Lei n. 8.429/92. Inocorrência. Ausência de ofensa aos princípios da administração pública. I - Como decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, "a lei alcança o administrador desonesto, não o inábil, despreparado, incompetente e desastrado" (STJ, REsp 213.994-0/MG). II – Destarte, o objetivo da Lei de Improbidade Administrativa é punir o administrador público desonesto, não o inábil, vale dizer, para que se enquadre o agente público nas sanções do artigo 12, pela prática de conduta descrita no **caput** do art. 11, é necessário que haja o dolo, caracterizado pela ação ou omissão do administrador público, o que não fora comprovado na espécie.**

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

**Apelação Cível conhecida e provida.**

**DECISÃO MONOCRÁTICA**

Cuidam os autos de apelação cível interposta por **Pedro Barbosa da Silva**, objetivando a reforma da sentença de fls. 379/385, proferida pelo MM. Juiz de Direito da comarca de Fazenda Nova, Dr. Eduardo Perez Oliveira, nos autos da Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa proposta em seu desfavor pelo **Ministério Público do Estado de Goiás**.

Narra a inicial que ao longo do ano de 2009 o réu/apelante, então Presidente da Câmara de Vereadores de Fazenda Nova, teria utilizado-se de veículo de propriedade do Poder Legislativo para fins diversos do previsto, consubstanciado no transporte das pessoas que bem entendesse para tratamento médico em outros municípios e na capital, do que resultou em despesas ao erário, qual seja, gastos de combustível superior à média dos três últimos anos.

Devidamente processualizado o feito, sobreveio a sentença recorrida, de cuja parte dispositiva se extrai:

*“FIRME EM TAIS RAZÕES, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE o presente feito, reconhecendo a prática de ato ímprobo nos termos lançados, para condenar PEDRO BARBOSA DA SILVA, nos termos do art. 11, caput, e do art. 12, III, ambos da Lei n°. 8.429/92:*

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

*(i) a pagar multa civil no valor simbólico de R\$ 700,00, a ser acrescida de juros de 1% ao mês e correção monetária pelo INPC a contar desta sentença;*

*(ii) às custas processuais porventura existentes, deixando de condenar em honorários de sucumbência, por ser a parte autora o Ministério Público.*

*Após o trânsito em julgado, oficie-se aos municípios abrangidos por esta comarca, bem como dê-se vista ao Ministério Público para os requerimentos de mister.*

*Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.”*

Irresignado, o requerido interpõe apelação cível.

Em suas razões recursais (fls. 386/393), tece o insurgente, de início, o breve relato dos fatos.

Afirma não merecer prosperar a sentença fustigada, pois a conduta combatida, qual seja, cessão de veículo da Câmara Municipal para transporte de cidadãos para exames e consultas em outras cidades, pela Secretaria Municipal de Saúde, visou, tão somente, minorar a escassez de recursos financeiros e estruturais da saúde pública municipal, bem como o sofrimento dos cidadãos enfermos.

Aduz que a saúde, considerada um direito social, difuso e coletivo, é garantida pela Constituição Federal, a qual atribui ao Ministério Público a função de zelar por sua adequada prestação.

Verbera, “*Ao que deixa transparecer dos autos, assim como dos processos em trâmite, ou mesmo já tramitados pelo Juízo de Direito da Comarca de Fazenda Nova-GO, não há e não houve qualquer inquérito, e ou, ação civil pública na qual tenha se valido o Ministério Público na*

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

*defesa da saúde dos cidadãos daquele município decorrente do total descaso e do completo abandono por quem responsável. Todavia, bastou o requerido, na salvaguarda do direito à uma vida mais digna e menos sofrida de cidadãos daquele município ceder o veículo de uso do legislativo por solicitações da Secretária de Saúde do município para o transporte de enfermos para tratamento em outros municípios, para, então sim, o Ministério Público voltar-se contra o ato humano, imputando ao recorrente o crime de improbidade administrativa.” (fl. 388).*

Reitera ser o direito à saúde um direito social de todos os cidadãos e dever do Estado, nos termos dos artigos 6º e 196 da Carta Magna.

Transcreve parte da fundamentação da sentença, alegando que até o magistrado sentenciante reconheceu o espírito humanitário da ação ora combatida, motivo pelo qual não prospera a condenação imposta ao recorrente.

Assevera ter restado suficientemente comprovado que em momento algum o recorrente se valeu da função de Presidente da Câmara Municipal de Fazenda Nova para obter benefício próprio ou qualquer vantagem indireta, limitando-se a apenas e tão somente minimizar o sofrimento dos munícipes enfermos, não havendo falar em dolo ou culpa na conduta vergastada.

Discorre acerca do conceito de improbidade, rechaçando, uma vez mais, a condenação que lhe foi imposta.

Pede, alfin, o provimento do apelo, para que se reforme integralmente a sentença, desobrigando o apelante do pagamento da multa

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

imposta e absolvendo-o da prática de ato de improbidade administrativa.

Intimado, apresenta o apelado contrarrazões às fls. 397/403, pelo desprovimento do apelo.

Instada a se manifestar, a Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer da lavra da Dra. Dilene Carneiro Freire, opina pelo conhecimento e desprovimento do apelo.

É o relatório. Passo a decidir monocraticamente, com espeque no artigo 557, § 1º-A, do Código Instrumental.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, impende o conhecimento do recurso.

Veja-se que a nova redação, sempre buscando coibir recursos descabidos, protelatórios, inadmissíveis, improcedentes, prejudicados ou contrários a súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos superiores tribunais, ampliou uma vez mais as atribuições dos relatores, que não só podem, mas devem (quando for para negar) examinar, singularmente, se concorrem os requisitos de admissibilidade não apenas do agravo, mas de todo e qualquer recurso.

O Supremo Tribunal Federal, acerca da aplicabilidade do citado artigo de lei vem pontificando, **verbis**:

*"Constitucional. Mandado de segurança. Seguimento negado pelo relator. Competência do relator (RI/STF, art.21, § 1º; Lei 8.038, de 1990, art.38): constitucionalidade. Pressupostos do mandado de injunção. Legitimidade ativa. I- É legítimo, sob o ponto de vista*

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

*constitucional, a atribuição conferida ao relator para arquivar ou negar seguimento a pedido ou recurso intempestivo, incabível ou improcedente e, ainda, quando contrariar a jurisprudência predominante do tribunal ou for evidente a sua incompetência (RI/STF, art.21,§ 1º; Lei 8.038, de 1990, art.38), desde que, mediante recurso - agravo regimental - possam as decisões ser submetidas ao controle do colegiado. (...)" (STF, Pleno, MI 375 (AgRg) – Ministro Carlos Velloso, RTJ 139/53).*

Assim, estreme de dúvida que com a nova redação dada pela Lei n. 9.756/98 ao artigo 557, do Código de Processo Civil, buscou o legislador tornar a justiça mais confiável e célere, conferindo ao relator o poder/dever de negar seguimento àqueles recursos manifestamente contrários à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, e neste diapasão os argumentos são consistentes e razoáveis militando a favor de sua aplicação.

Destarte, tem-se que o provimento relatorial antecipa a cognição que seria feita pelo órgão competente (como diz a lei), forçando o decisor monocrata a projetar o seu espírito no adiantamento daquilo que razoavelmente seria decidido por seus pares, isso dentro de uma perspectiva processual.

Pois bem.

Como relatado, trata-se de apelação cível interposta por **Pedro Barbosa da Silva**, objetivando a reforma da sentença de fls.

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

379/385, proferida pelo MM. Juiz de Direito da comarca de Fazenda Nova, Dr. Eduardo Perez Oliveira, nos autos da Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa proposta em seu desfavor pelo **Ministério Público do Estado de Goiás**, que julgou parcialmente procedente o pedido exordial e condenou o requerido/apelante ao pagamento de multa civil no valor de R\$ 700,00 (setecentos reais), bem como às custas processuais porventura existentes, nos termos dos artigos 11, **caput**, e 12, inciso III, da Lei n. 8.429/92.

Consta dos autos que ao longo do ano de 2009 o réu/apelante, então Presidente da Câmara de Vereadores de Fazenda Nova, teria utilizado-se de veículo de propriedade da Câmara para fins diversos do previsto, consubstanciado no transporte de pessoas para tratamento médico em outros municípios e na capital, do que resultou em despesas ao erário, qual seja, gastos de combustível superior à média dos três últimos anos.

Na espécie, foi o requerido/recorrente condenado na sanção prevista no inciso III do artigo 12, pela prática de conduta tipificada no artigo 11, **caput**, ambos da Lei de Improbidade Administrativa, tendo sido julgado improcedente pelo magistrado singular o pedido de condenação do réu/apelante pela prática da conduta tipificada no artigo 10, IX, daquela Lei.

A propósito, eis a redação legal:

*“Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou*

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

*omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:”*

*“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:*

*(...)*

*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.”*

Irresignado, o requerido interpõe apelação cível, asseverando, em síntese, que a conduta ora combatida, consubstanciada no empréstimo de veículo pertencente à Câmara de Vereadores à Secretaria Municipal de Saúde para transporte de cidadãos enfermos para consultas e tratamentos em outras cidades, não configura ato de improbidade administrativa, pois visou, tão somente, minorar a escassez de recursos

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

financeiros e estruturais da saúde pública municipal, bem como o sofrimento dos cidadãos enfermos, não tendo havido, ademais, obtenção de benefício próprio ou vantagem indireta pelo apelante.

Desde já registro que, em que pese o brilhantismo da sentença vergastada, que analisou a questão sob uma ótica humanista e atenta à realidade brasileira, à luz do que consta dos autos, não ficou demonstrada, satisfatoriamente, a prática da conduta prevista no artigo 11, **caput**, da Lei n. 8.429/92, não havendo, destarte, lugar para a aplicação das sanções referidas no artigo 12, III, da mesma Lei.

Compulsando os autos, verifica-se que, em verdade, a conduta ora fustigada – empréstimo de veículo pertencente à Câmara Municipal de Vereadores à Secretaria de Saúde para transporte de cidadãos doentes para exames e tratamentos em outras cidades – não se encontra dotada do dolo, ainda que genérico, necessário à caracterização de conduta ímproba.

Isso porque, no caso em comento, restou comprovado no caderno processual que o veículo da Câmara Municipal foi por diversas vezes requisitado pelo Poder Executivo – Secretaria de Saúde para transporte de cidadãos doentes para tratamentos e exames em outras cidades, havendo ainda requisições verbais pela própria Secretária de Saúde.

Nesse sentido a testemunha Sara Crispim Ribeiro, Secretária de Saúde à época do ocorrido, declarou em juízo ter solicitado à Câmara de Vereadores o carro oficial emprestado para transporte de pacientes para tratamento em municípios vizinhos, por contar o Município de Fazenda

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

Nova com poucas ambulâncias, sendo que as requisições ocorriam na forma escrita e verbal e o combustível ora era pago pela Câmara, ora pelo Executivo.

No mesmo sentido, a testemunha Júlio Alves de Oliveira Neto asseverou, em seu depoimento em juízo, que no período em que o réu/apelante era Presidente da Câmara Municipal de Fazenda Nova, o carro oficial do legislativo transportou, por diversas vezes, pacientes do município para receber tratamento em municípios vizinhos. Disse que, por várias vezes, conduziu o veículo para essa finalidade e a requisição do automóvel ora era realizada mediante ofício, ora verbalmente.

Não restou comprovada, assim, a prática de ato de improbidade pelo réu/recorrente, que não obteve qualquer vantagem ilícita resultante da conduta ora analisada.

Com efeito, o próprio magistrado **a quo** reconheceu na sentença primeva que o réu/apelante não agiu com vistas a beneficiar-se em eleição, pois tinha acabado de ser eleito em 2008. Também reconheceu que a conduta foi resultante de uma confusão gerencial, de uma mistura entre a má gestão e a carência de recursos, somada à necessidade da população, que não poderia ficar à mercê de longos embates burocráticos.

A propósito, peço vênia para a transcrição de parte da fundamentação da sentença recorrida, posto que muito bem tratou da situação em apreço, **in verbis**:

*“Na instrução restou claro que as viagens não eram feitas de forma leviana, mas sim com objetivo de atender a população carente.*

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

*Sem dúvida, havia desvio de finalidade no uso do equipamento, mas tal o era também para atender interesse público, num município de poucos recursos.*

*Simplesmente quedar-se inerte, sem nada fazer, pela população seria um ato difícil de se esperar de alguém que atuasse na vida pública, mormente em cidades de pequeno porte, onde a maioria das pessoas se conhece e o padecimento do vizinho acaba sendo um pouco o seu.*

*(...)*

*Na verdade, a situação em apreço se amolda à realidade do Brasil. Um país onde recursos são mal geridos e há sempre um caminho tangencial, há sempre uma saída pela esquerda, sempre um jeitinho de resolver as coisas. Apela-se à criatividade.*

*(...)"*

Destarte, entendo que não restou caracterizada, na espécie, a prática da conduta prevista no **caput** do artigo 11 da Lei 8.429/92, qual seja, a violação a princípio da administração pública – honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições.

Ora a probidade administrativa é uma forma de moralidade administrativa, e consiste no dever de o funcionário servir a Administração com honestidade, procedendo no exercício das suas funções, sem aproveitar os poderes ou facilidades delas decorrentes, seja em proveito pessoal ou de outrem.

Acerca da obrigação de observância, pelos servidores, do dever de probidade, vale trazer à baila os ensinamentos de Diógenes Gasparine sobre o assunto:

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

*“Esse dever impõe ao agente público o desempenho de suas atribuições sob pauta que indicam atitudes retas, leais, justas, honestas, notas marcantes do caráter da integridade do homem. É nesse sentido, do reto, do leal, do justo, e do honesto que deve orientar o desempenho do cargo, função ou emprego junto ao Estado ou entidade por ele criada, sob pena de ilegitimidade de suas funções” (in Direito Administrativo, Saraiva, 3ª edição, p. 51).*

Nesse contexto, as lições do doutrinador Marino Pazzaglini

Filho:

*“(...) a afronta a princípio constitucional da administração pública decorre de comportamento doloso do agente público, ou seja, que ele aja de forma ilícita, consciente da violação de preceito da administração, motivado por desonestidade, por falta de probidade. (in Lei de Improbidade Administrativa Comentada, São Paulo: Atlas, 2006 , p. 114)*

Assim, não basta a simples prática da conduta tipificada na lei para a responsabilização por ato de improbidade, devendo ser demonstrados o agir desonesto, a má-fé do gestor público, o enriquecimento sem causa, nas hipóteses de conduta dolosa do gestor público; ou, nos casos de conduta culposa do administrador, o dano ao erário e sua previsibilidade.

Na lição de Marino Pazzaglini Filho, “(...) os atos

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

*administrativos ilegais que não se revestem de inequívoca gravidade, que não ostentam indícios de desonestidade ou má-fé, que constituem simples irregularidades anuláveis (e não atos nulos de pleno direito), que decorram da inabilitação ou despreparo escusável do agente público, não configuram improbidade administrativa” (in “Lei de Improbidade Administrativa Comentada”, São Paulo: Atlas, 2006, p.113).*

Gize-se que a improbidade administrativa, em qualquer de suas modalidades, exige a presença do elemento anímico do servidor em praticar conduta censurável e ilícita, e, neste particular, ensina Fábio Medina Osório que *“não será qualquer ilegalidade que poderá ensejar a configuração da improbidade administrativa, mas apenas os atos que, além de ilegais, se mostrarem fruto da desonestidade ou inequívoca e intolerável incompetência do agente público”* (in Improbidade Administrativa, Síntese, 1997, Porto Alegre).

Destarte, ímproba é a conduta consciente do agente público em atentar contra a moralidade administrativa, o que não restou caracterizado na situação em apreço.

Neste sentido a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça:

*“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NÃO CONFIGURADO. ELEMENTO SUBJETIVO TIDO POR DESNECESSÁRIO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REQUISITO INDISPENSÁVEL. PRECEDENTES DO STJ.*

## *Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

*AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A questão central da presente demanda está relacionada à necessidade da presença de elemento subjetivo para a configuração de ato de improbidade administrativa previsto na Lei 8.429/92. 2. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que para a configuração do ato de improbidade administrativa é necessária a presença do elemento subjetivo (dolo ou culpa), não sendo admitido confundir com simples ilegalidade, tampouco a atribuição de responsabilidade objetiva em sede de improbidade administrativa. 3. Ademais, também restou consolidada a orientação de que somente a modalidade dolosa é comum a todos os tipos de improbidade administrativa, especificamente os atos que importem enriquecimento ilícito (art. 9º), causem prejuízo ao erário (art. 10) e atentem contra os princípios da administração pública (art. 11), e que a modalidade culposa somente incide por ato que cause lesão ao erário (art. 10 da LIA). 4. Por outro lado, a configuração da conduta impropria violadora dos princípios da administração pública (art. 11 da LIA), não exige a demonstração de dano ao erário ou de enriquecimento ilícito, não prescindindo, em contrapartida, da demonstração de dolo, ainda que genérico. Nesse sentido, os seguintes precedentes: AgRg no AREsp 432.418/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 24.3.2014; Resp 1.286.466, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 3.9.2013. 5. No caso dos autos, a Corte a quo, reconheceu a configuração de ato de improbidade administrativa a partir das seguintes premissas: a) "só a prova da ilicitude e do prejuízo ao erário público é suficiente a configurar improbidade administrativa, independentemente da culpa ou do dolo do agente público ou de benefício próprio, pois, na qualidade de gestor da máquina pública, qualquer conduta omissiva por sua parte é tida como abusiva no*

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

*desempenho do seu cargo"; b) "é patente que a ação também foi proposta com amparo no art. 11 da Lei de Improbidade, por violação aos princípios que regem a Administração Pública, cuja incidência, da mesma forma, independe do elemento subjetivo ou comprovação de dano material"; c) "a aplicação está respaldada nas particularidades do caso, no enquadramento da conduta nos artigos 10, IX, e 11, II, da referida lei - ainda que inexistente o proveito econômico do ex-prefeito Municipal de Ritópolis". 6. Assim, embora tenha afirmado a ilegalidade na conduta da parte recorrente, não reconheceu a presença de conduta dolosa ou culposa indispensável à configuração de atos de improbidade administrativa previstos na Lei 8.429/92: Sobre o tema: AgRg no AREsp 526.507/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 19.8.2014; REsp 1.186.192/MT, 1ª Turma. Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 2.12.2013. 7. Agravo regimental não provido." (STJ. AgRg no REsp 1399825/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 12/02/2015)*

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONVÊNIO PARA RECONSTRUÇÃO DE CASAS POPULARES. SUPOSTA INEXECUÇÃO DO DEVER LEGAL E CONTRATUAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 10 E 11 DA LEI 8.429/92. ACÓRDÃO DE 2º GRAU QUE, À LUZ DA PROVA DOS AUTOS, CONCLUIU PELA AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO DO ATO REPUTADO ÍMPROBO, PELA INOCORRÊNCIA DE LESÃO AO ERÁRIO E DE ATOS DE IMPROBIDADE. PRETENSÃO RECURSAL DE CONDENAÇÃO PELA PRÁTICA DE ATO DE IMPROBIDADE*

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

*ADMINISTRATIVA. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VEDAÇÃO, PELA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. I. Recurso Especial interposto contra acórdão que negou provimento ao apelo para manter sentença de improcedência de ação civil pública por ato de improbidade administrativa, intentada em desfavor de Luiz Carlos Vidal, que, na condição de então Prefeito, teria, segundo a inicial, praticado ato de improbidade administrativa, consistente na não execução de convênio, em sua integralidade, bem como efetuado a troca dos beneficiários, sem comunicar à entidade convenente, pelo que teria, segundo a inicial, praticado ato de improbidade administrativa consistente na não execução de convênio, em sua integralidade, bem como efetuado a troca dos beneficiários, sem comunicar à entidade convenente, pelo que teria incorrido nos atos de ímprobos descritos nos arts. 10, caput, e 11 da Lei 8.429/92. 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 de 28/09/2011). III. No caso, o acórdão recorrido, à luz da prova dos autos, foi categórico, ao decidir: (a) pela não constatação, pelo Ministério da Integração Nacional, da inexecução do objeto conveniado; (b) pela ausência de indícios de má-fé, de dolo, de locupletamento, de desvio de recursos e de superfaturamento; (c) pela não demonstração do elemento volitivo da conduta ímproba, do enriquecimento ilícito e da lesão ao Erário.*

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

*IV. Relativamente à alegada violação aos arts. 10 e 11 da Lei 8.429/92, a discussão, em sede de Recurso Especial, acerca da configuração do ato de improbidade administrativa, implica, necessariamente, incursão no conjunto fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável, a teor 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). V. O ordenamento jurídico brasileiro não visa responsabilização objetiva, pela prática de qualquer conduta que não se enquadre nas previsões normativas, até porque a sua tipificação demanda, como estabelece a Lei 8.429/92, o elemento subjetivo - dolo ou culpa grave (arts. 9º, 10 e 11 da Lei 8.429/92) - restando, assim, e só nesse caso, caracterizada a improbidade administrativa. VI. Agravo Regimental não provido." (STJ. AgRg no AREsp 522.681/RN, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 03/12/2014)*

*“ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. O Tribunal a quo assim consignou: "Não havendo provas que apontem para a configuração do elemento subjetivo da conduta da Prefeita de Teresina de Goiás, não há como reconhecer a prática de atos de improbidade administrativa, com fulcro no artigo 11 da Lei 8.492/92." 2. Quanto à existência do elemento subjetivo, o Tribunal a quo 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. 3. Modificar a conclusão a que chegou a Corte de origem, de modo a acolher a tese do recorrente,*

## *Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

*demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ. 4. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ. 5. Agravo Regimental não provido.” (STJ. AgRg no AREsp 494.399/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2014, DJe 24/09/2014)*

*“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. EXIGÊNCIA DO DOLO NAS HIPÓTESES DO ARTIGO 11 DA LEI 8.429/1992. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE CONSIGNA AUSÊNCIA DE DOLO OU MÁ-FÉ NA CONDUTA DO AGENTE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO DEMONSTRADA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que o ato de improbidade caracterizado in casu deu-se em conformidade com o art. 11 da Lei 8.429/1992, uma vez que violou os Princípios da Legalidade, Razoabilidade, Moralidade, Interesse Público, Eficiência, Motivação, Publicidade e Impessoalidade. Assim, por não haver indício de que o ato tenha sido praticado com dolo ou má-fé, a Apelação foi provida para afastar a condenação imposta pelo juízo de 1º grau. 2. O Tribunal local julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. 3. O STJ tem entendimento*

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

*consolidado no sentido de que, para que se reconheça 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, conforme consignado no acórdão recorrido. 4. Ademais, ao apreciar o pleito, o Tribunal de origem afirmou, com base no contexto fático-probatório dos autos, que "sabe-se que a improbidade por atentado aos princípios da Administração Pública, independentemente de dano ao erário (art. 11 da Lei 8.429, de 1992), somente é caracterizada quando a conduta positiva ou negativa do agente público decorre de dolo" (fl. 2267, e-STJ) e que "inexiste qualquer indício de o ato omissivo tenha sido praticado com dolo ou a má-fé. Está claro que não obtiveram qualquer vantagem pessoal ou patrimonial. E, diante da falta de prova neste sentido, não há como caracterizar a improbidade administrativa dos recorrentes" (fl. 2269, e-STJ). Sendo assim, 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 do STJ. Precedentes: (AgRg no REsp 1.419.268/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/4/2014; AgRg no AREsp 403.537/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 30/5/2014; e AgRg no AREsp 55.315/SE, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 26/2/2013). 5. Agravo Regimental não provido." (STJ. AgRg no AREsp 210.066/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 30/10/2014)*

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.*

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

*IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ATO ÍMPROBO VIOLADOR DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO DOLO NA CONDUTA DO AGENTE. 1. O entendimento do STJ é no sentido de que "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." v.g.: AIA 30/AM, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Corte Especial, DJe 28/09/2011. Precedentes: AgRg no AgREsp 21.135/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 23/04/2013; REsp 1.130.198/RR, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2010; EREsp 479.812/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 27/9/2010; REsp 1.149.427/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 09/09/2010; EREsp 875.163/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 30/6/2010. 2. No caso, o Tribunal de origem, apesar de decidir pela não constatação do dolo na conduta do agente público, manteve a condenação pela prática do ato ímprobo, por entender que o dolo não seria necessário à caracterização do dano ao meio ambiente, o que está em dissonância com o entendimento desta Corte. 3. Agravo regimental não provido." (STJ. AgRg no AREsp 206.256/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 20/03/2014)*

Nesta mesma esteira de entendimento, esta egrégia Corte

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

tem decidido:

*“AGRAVO REGIMENTAL NA APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CÍVEL PÚBLICA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. VEREADOR. RECEBIMENTO RESPALDADO EM LEI MUNICIPAL. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ. AUSÊNCIA DE FATOS NOVOS A JUSTIFICAR O PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. I - Segundo entendimento consolidado na jurisprudência pátria mostra-se imprescindível a existência do elemento subjetivo para a configuração do ato de improbidade administrativa, exigindo-se quanto aos tipos previstos nos arts. 9º e 11 da Lei nº 8.429/92 (enriquecimento ilícito e atos de Improbidade Administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública) o efetivo dolo do agente. Precedentes do STJ. II - Amparado em Lei Municipal e Resolução da Câmara Municipal o recebimento da gratificação natalina pelo vereador da cidade de Mineiros, não resta caracterizado o ato de improbidade administrativa, não havendo, por conseguinte, que se falar em ressarcimento aos cofres público. III - Sedimentado o entendimento jurisprudencial, segundo o qual deve ser flexibilizada a obrigação de reposição aos cofres públicos de quantia paga de forma equivocada, por inadequada interpretação e aplicação da lei, nos casos em que reste evidenciada a boa-fé do servidor. IV - Inexistindo fundamento ou fato novo capaz de conduzir o julgador a nova convicção, nega-se provimento ao Agravo Regimental. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO, MAS IMPROVIDO.”* (TJGO, APELACAO CIVEL 102961-86.2011.8.09.0105, Rel. DES. AMELIA MARTINS DE ARAUJO, 1A CAMARA CIVEL, julgado em 03/03/2015, DJe 1745 de 12/03/2015)

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

*“DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. E RECURSO VOLUNTÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. NÃO VERIFICAÇÃO. Para a caracterização do ato ímprobo, a conduta do agente público deve ser dolosa, pois em razão da ausência de previsão legal do elemento volitivo do agente, somente é admitida a modalidade dolosa e não a culposa; não bastando a mera prática da conduta, tipificada na lei, para a responsabilização por ato de improbidade administrativa; necessitando-se da verificação da atitude “desonesta”, o “enriquecimento sem causa”, para que se configure ato contrário aos princípios administrativos constitucionais. REMESSA E RECURSO APELATÓRIO CONHECIDOS E PROVIDOS. SENTENÇA REFORMADA.” (TJGO, DUPLO GRAU DE JURISDICAÇÃO 495138-79.2009.8.09.0003, Rel. DES. OLAVO JUNQUEIRA DE ANDRADE, 5ª CAMARA CIVEL, julgado em 12/02/2015, DJe 1733 de 24/02/2015)*

*“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. NÃO INFRINGÊNCIA AO ART. 11 DA LEI FEDERAL Nº 8.429/1992. CONFECÇÃO E PUBLICAÇÕES DE INFORMATIVOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ATO DE IMPROBIDADE. 1 - O artigo 37, parágrafo 4º da Constituição Federal/88, disciplinado pela Lei nº 8.429/1992, traduz uma concretização do princípio da moralidade administrativa inscrito no caput do mesmo dispositivo constitucional. 2 - Doutrina e jurisprudência, em labor teleológico sobre os fins a que se destina a Lei de Improbidade Administrativa, consolidaram que para a caracterização dos atos ímprobos descritos no citado art.*

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

II é necessária a demonstração do elemento subjetivo consubstanciado no dolo genérico, traduzido na vontade do agente em realizar ato que atente contra os princípios da Administração Pública. No toar, a publicidade pessoal conectada à matéria de cunho oficial não infringe deliberadamente os postulados da moralidade e da impessoalidade administrativas, na medida em que a autopromoção não resta caracterizada e por isso não contraria as diretrizes éticas e morais inerentes à atividade pública. 3 - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.” (TJGO, APELACAO CIVEL 330526-70.2007.8.09.0173, Rel. DES. GERALDO GONCALVES DA COSTA, 5A CAMARA CIVEL, julgado em 15/01/2015, DJe 1713 de 23/01/2015)

*“DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ATRASO NA PRESTAÇÃO DE CONTAS REFERENTE AO PROGRAMA DE ERRADICAÇÃO DO TRABALHO INFANTIL. SUPOSTA OMISSÃO DO RÉU/APELANTE NA PRESTAÇÃO DE CONTAS REFERENTE AO PROGRAMA ACIMA MENCIONADO. NÃO CONFIGURAÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE DESCRITO NO ARTIGO 11, VI, DA LEI N. 8.429/92. AUSÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA OU LESÃO AO ERÁRIO. I - O objetivo da Lei de Improbidade Administrativa é punir o administrador público desonesto, não o inábil, vale dizer, para que se enquadre o agente público nas sanções do artigo 12, é necessário que haja o dolo, a culpa e o prejuízo ao ente público, caracterizado pela ação ou omissão do administrador público. Sem dúvida, como decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, "a lei alcança o administrador desonesto, não o inábil, despreparado, incompetente e*

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

*desastrado" (STJ, REsp 213.994-0/MG). II - A mera apresentação tardia de prestação de contas referente a convênio firmado com órgão federal não configura o ato de improbidade administrativa previsto no artigo 11, inciso VI, da Lei de Improbidade Administrativa. Precedentes do STJ. Apelação Cível e Remessa Necessária providas. (TJGO, DUPLO GRAU DE JURISDICAÇÃO 495153-48.2009.8.09.0003, de **minha Relatoria**, 2A CAMARA CIVEL, julgado em 11/11/2014, DJe 1674 de 20/11/2014)*

Advirta-se ser a ação de improbidade administrativa uma ação grave, que marca a vida do administrador público, assemelhando-se, sob esse prisma, à ação penal, razão pela qual não pode ser manejada de inopino, mas com prudência e cautela. Destarte, frise-se, para a aplicação de Lei n. 8.429/92, mister que o agente público, no seu agir, seja devasso, provocando dano ao erário e recebendo correspondente vantagem, ou, na espécie, infringindo princípios.

Como exposto em linhas pretéritas, a má-fé é premissa do ato ilegal e ímprobo, razão pela qual a ilegalidade só adquire o **status** de improbidade quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública coadjuvados pela má-fé do administrador, devendo ensejar, via de regra, nulidades absolutas.

Portanto, tenho que o réu/apelante não incidiu na figura típica do artigo 11 da Lei n. 8.429/92, em face da ausência da desonestidade que caracteriza o ato de improbidade administrativa, em razão de culpa ou dolo.

*Gabinete do Desembargador Carlos Alberto França*

**Ao teor do exposto**, e nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, desacolhendo o parecer da Procuradoria de Justiça, **dou provimento ao apelo** interposto por Pedro Barbosa da Silva, para absolvê-lo da imputação da conduta prevista no artigo 11 da Lei de Improbidade Administrativa, isentando-o, por conseguinte, da sanção aplicada na sentença **a quo**.

Intimem-se.

Goiânia, 30 de março de 2015.

**Des. CARLOS ALBERTO FRANÇA**

R E L A T O R

/C10