



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS
COMARCA DE XAMBIOÁ

Processo nº. 5000016-51.2006.827.2742

SENTENÇA

O **MUNICÍPIO DE XAMBIOÁ**, representado pelo então Prefeito Richard Santiago Pereira, ajuizou a presente ação civil pública por improbidade administrativa em desfavor de **WILMAR MARTINS LEITE JÚNIOR**.

Aduziu o autor, em breve resumo, que o Município de Xambioá por intermédio do então gestor, ora requerido, firmou com a Secretaria do Trabalho e Ação Social do Estado do Tocantins – SETAS o Plano de Ação n. 64/2004 – Processo n. 597/04, referente ao auxílio financeiro para subsidiar as despesas de custeio do Programa de Atenção à Criança de 0 a 6 anos de idade, no valor de R\$ 1.947,12 (um mil, novecentos e quarenta e sete reais e doze centavos), com término de vigência em 31 de dezembro de 2004; que através do Ofício n. 1085 a SETAS comunicou ao Município que não recebeu a prestação de contas do valor concedido e solicitou ao atual gestor que o fizesse imediatamente ou devolvesse os recursos; que não constam dos arquivos da Municipalidade documentos suficientes para instruir a prestação de contas; que somente tomou conhecimento do avançado porque recebeu a informação constante do referido ofício; que o requerido praticou atos de improbidade administrativa uma vez que incorporou a seu patrimônio os valores referentes ao Plano de Ação; não aplicou esses valores corretamente; e, ainda, violou os princípios da legalidade e moralidade administrativa porque deixou de prestar contas.

Ao final, alegando se encontrarem presentes os requisitos legais, pugnou pela concessão da medida liminar de indisponibilidade de bens e valores do requerido por força do art. 37, § 4º da Carta Magna, até decisão final, a fim de que os respectivos bens e valores fiquem impedidos de ser transferidos por atos de alienação e de disposição para garantia de futura execução.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS
COMARCA DE XAMBIOÁ

Ainda pugnou pela procedência dos pedidos formulados a fim de que o requerido seja condenado nas sanções descritas no artigo 12 da Lei nº 8.429/92 em face da prática das condutas previstas no art. 9º, inciso XI, art. 10, *caput*, e art. 11, inciso VI, todos da Lei nº 8.429/92 bem como seja condenado a ressarcir os cofres públicos no valor de R\$ 1.497,12 (um mil, quatrocentos e noventa e sete reais e doze centavos) bem como na multa civil cabível o patamar máximo.

Anexou documentos.

O requerido foi notificado (Evento 1, PRECATORIA13), e apresentou **RESPOSTA ESCRITA** no Evento 1 PET9, alegando que ocorreu a prestação de contas referente ao Plano de Ação n. 64/04, encaminhada para a SETAS; que os recursos provenientes do Plano de Ação foram aplicados na creche; que os dados financeiros constam dos balancetes mensais emitidos pelo Município de Xambioá os quais se encontram arquivados em local próprio da Municipalidade; que a prestação de contas incumbe ao atual gestor.

Ao final, requereu a improcedência dos pedidos formulados pelo autor.

A petição inicial foi **recebida** (Evento1 - DEC14), determinando-se a citação do requerido o que ocorreu no Evento 1 - MAND16.

O requerido apresentou **CONTESTAÇÃO** (Evento 1 - CONT18), suscitando, **em preliminares**, a inadequação da via eleita, a inépcia da inicial e a ilegitimidade ativa do requerente.

No mérito, reiterou os termos de sua manifestação preliminar. Acrescentou que a prestação de contas das despesas foi encaminhada à SETAS, mas não em tempo hábil, em virtude do final do mandato haja vista o vencimento do convênio ter ocorrido em 31/12/04; e que o requerente não provou a existência de ato de improbidade administrativa. Ao final, requereu a improcedência dos pedidos formulados.

O Ministério Público oficiou no Evento 1 PAREC MPF 20 pugnano por sua inclusão como litisconsorte ativo o que foi deferido pelo despacho de Evento 1 DESP21.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS
COMARCA DE XAMBIOÁ

O requerente apresentou **RÉPLICA** no Evento 1 OUT23 , impugnando os argumentos do requerido e reiterando os pleitos formulados.

Designada audiência de instrução realizada dia 01/08/2012, oportunidade na qual foram colhidos os depoimentos de 3 (três) testemunhas (Evento 1 – TERMO AUD69).

Em suas alegações finais o Município de Xambioá pugnou pela **improcedência** do pedido feito na inicial (Evento 1 ALEGACOES 118).

Em seu parecer final o Ministério Público pugnou pela **procedência parcial** dos pedidos e a condenação do requerido nas sanções do art. 12, incisos II e III, da Lei nº. 8.429/92 (Evento 29).

É o breve relatório. Decido:

Cuida-se de ação civil pública por improbidade administrativa ajuizada pelo Município de Xambioá em desfavor de Wilmar Martins Leite Júnior, e na qual se imputa ao requerido a prática de atos de improbidade administrativa.

Não merecem acolhimento as preliminares suscitadas pelo requerido em sua contestação.

A petição inicial preenche os requisitos descritos no art. 282 do CPC e não vislumbrei a existência de qualquer hipótese descrita no art. 295, parágrafo único, do CPC, logo, não há que se falar em inépcia da petição inicial.

As partes são legítimas. O Município de Xambioá e o Ministério Público detêm legitimidade para figurarem no pólo ativo da demanda, nos termos do art. 17 da Lei n. 8.429/92, e o requerido é a pessoa indica a suportar os efeitos de eventual procedência dos pedidos formulados, razão pela qual se legitima a figurar no pólo passivo da lide.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS
COMARCA DE XAMBIOÃ

Além disso, ao contrário do que alegou o advogado do requerido, a ação civil pública por improbidade administrativa foi ajuizada não com o objetivo de compelir o requerido a prestar contas, mas com a finalidade de verificar a prática de atos de improbidade administrativa e condená-lo nas sanções descritas na lei de regência de modo que não há vedação explícita ou implícita no ordenamento jurídico, motivo pelo qual não há que se falar em inadequação da via eleita.

Rejeito, pois, as preliminares suscitadas pelo requerido e passo à análise do mérito.

Destaca-se, primeiramente que a improbidade administrativa poderia, a princípio, ser assim definida:

"Numa primeira aproximação, improbidade administrativa é o designativo técnico para a chamada corrupção administrativa, que, sob diversas formas, promove o desvirtuamento da Administração Pública e afronta os princípios nucleares da ordem jurídica (Estado de Direito, Democrático e RePúblicano), revelando-se pela obtenção de vantagens patrimoniais indevidas às expensas do erário, pelo exercício nocivo das funções e empregos públicos, pelo tráfico de influência nas esferas da Administração Pública e pelo favorecimento de poucos em detrimento dos interesses da sociedade, mediante a concessão de obséquios e privilégios ilícitos" (Moyses, Natália Hallit, Revista Jus Navigandi, 2012).

Para José dos Santos Carvalho Filho, a ação de Improbidade Administrativa é aquela em que se pretende o reconhecimento judicial de condutas de improbidade na Administração, perpetradas por administradores públicos e terceiros, e a consequente aplicação das sanções legais, com o escopo de preservar o princípio da moralidade administrativa¹.

Desse modo, a probidade administrativa funda-se no dever de o funcionário servir a Administração com honestidade, procedendo no exercício de suas funções, sem aproveitar os poderes ou facilidades delas decorrentes em proveito pessoal ou de outrem a quem queira favorecer. Trata-se, portanto, de conduta humana positiva ou negativa, ilícita, que, também, poderá acarretar uma

¹CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 25ª Ed, Editora Atlas, São Paulo, 2012, pág. 1059.



**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS
COMARCA DE XAMBIOÃ**

sanção civil, administrativa e penal, em virtude dos bens jurídicos atingidos pelo fato jurídico.

Salienta-se que a doutrina faz distinções quanto ao sentido de probidade e moralidade. Alguns autores consideram distintos os sentidos, entendendo que a probidade é sub-princípio da moralidade. Para outros, a probidade é conceito mais amplo do que a moralidade e Segundo Carvalho Filho (2012), são expressões que se equivalem, pois a Constituição Federal, em seu texto, mencionou a moralidade (art. 37, caput) como princípio e a improbidade (art. 37, §4º) como lesão ao mesmo princípio.

Nesse passo, interessante lição de Matheus Carvalho², a noção de improbidade não se confunde com a de imoralidade, sendo esta uma das modalidades daquela. O agente ímprobo sempre se qualificará como violador do princípio da moralidade, contudo, nem todo ato de improbidade tipificado em lei corresponde à violação ao princípio da moralidade.

Com efeito, a lei de improbidade administrativa deu tratamento amplo à matéria, estipulando uma série de atos de improbidade que não configuram imoralidade. Dessa forma, ao meu sentir, pode-se dizer que a improbidade administrativa é gênero do qual a violação a moralidade é uma espécie, conforme explicitado no art. 37, §4º da Constituição Federal.

A Lei nº 8.429/92, que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências, em seu Capítulo II, estabelece claramente quais são os atos que caracterizam improbidade administrativa e que importam em: enriquecimento ilícito (art. 9º); prejuízo ao erário (art. 10); e violação aos princípios da Administração Pública.

No caso em julgamento, o requerente atribuiu ao requerido a prática dos seguintes atos que, em sua visão, configuraram improbidade administrativa: 1) incorporação a seu patrimônio dos valores referentes ao Plano de Ação n.

²CARVALHO, Matheus. Manual de direito Administrativo. 2ª edição, Ed. Jus Podivm, 2015.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS
COMARCA DE XAMBIOÃ

64/2004; 2) não aplicação adequada dos valores gerando dano ao erário; e, ainda, 3) violação dos princípios da legalidade e moralidade administrativa porque deixou de prestar contas.

1º) Do ato de improbidade administrativa que importa enriquecimento ilícito: incorporar, por qualquer forma, ao seu patrimônio bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades públicas (art. 9º, XI, da Lei nº 8.429/92).

O art. 9º, XI, da Lei nº 8.429/92, estabelece que constitui ato de improbidade administrativa que gera enriquecimento ilícito "incorporar, por qualquer forma, ao seu patrimônio bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei".

Quanto ao ato de improbidade administrativa que gera enriquecimento ilícito do agente, transcrevo a lição de José dos Santos Carvalho Filho:

Constitui *objeto da tutela o enriquecimento legítimo*, justo e moral. Não há objeção a que o indivíduo se enriqueça, desde que o faça por meios lícitos. O que a lei proíbe é o enriquecimento ilícito, ou seja, aquele que ofende os princípios da moralidade e da probidade.

O *pressuposto exigível* do tipo é a percepção da vantagem patrimonial ilícita obtida pelo exercício da função pública em geral. *Pressuposto dispensável* é o dano ao erário. Significa que a conduta de improbidade no caso por perfazer-se sem que haja lesão aos cofres públicos. É o que ocorre, por exemplo, quando servidor recebe propina de terceiro para conferir-lhe alguma vantagem.

O *elemento subjetivo* da conduta, embora omissivo o dispositivo, restringe-se ao *dolo*; a culpa não compadece com a fisionomia do tipo. Realmente, não se pode conceber que algum servidor receba vantagem indevida por imprudência, imperícia e negligência. Por outro lado, o tipo não admite tentativa, como na esfera penal, seja quando *meramente formal* a conduta (ex.: aceitar emprego) seja quando *material* (recebimento da vantagem).



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS
COMARCA DE XAMBIOÃ

Consequentemente, só haverá improbidade ante a consumação da conduta.

O *sujeito ativo*, em algumas situações, pode ser o agente público e o terceiro, cada um deles necessariamente numa face da conduta e animados do mesmo propósito de ilicitude (coautoria). É o que ocorre na corrupção, em que terceiro oferece a vantagem (corruptor) e o agente a recebe para si (corrupto). Nas outras situações, contudo, pode ser sujeito ativo apenas o agente, quando, por exemplo, adquire bens cujo valor se afigura desproporcional à sua renda.

Quanto à *natureza* do tipo, tratar-se-á sempre de conduta comissiva. De fato, a conduta genérica do *caput* e as específicas dos incisos não comportam condutas omissivas. Ninguém pode ser omissivo para receber vantagem indevida, aceitar emprego ou comissão ou utilizar em seu favor utensílio pertencente ao patrimônio público³.

Nesse contexto, sobre a necessidade de demonstração do enriquecimento ilícito do agente para a caracterização da conduta, existe precedente nesse sentido do e. TJSP:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO AÇÃO CIVIL PÚBLICA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA RESSARCIMENTO DE DANOS AO ERÁRIO PÚBLICO - ENRIQUECIMENTO ILÍCITO PERCEPÇÃO DE VANTAGEM PATRIMONIAL INDEVIDA REEMBOLSO IRREGULAR DE DESPESAS INADMISSIBILIDADE.

1. Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de atividade no Município (art. 9º da Lei nº 8.429/92). 2. Para caracterização da improbidade do art. 9º da Lei nº 8.429/92 exige-se: a) enriquecimento ilícito pela percepção de vantagem patrimonial indevida; b) conduta dolosa do agente; e c) vinculação da percepção dessa vantagem ao exercício do cargo, emprego, função ou atividade na Administração de modo geral. Concorrência dos requisitos legais.

³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Editora Atlas, 2012, pág. 1070.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS
COMARCA DE XAMBIOÁ

Pretensão à reparação do dano julgada procedente. Sentença mantida. Recurso desprovido.

(TJ-SP - APL: 733285620068260000 SP 0073328-56.2006.8.26.0000, Relator: Décio Notarangeli, Data de Julgamento: 28/09/2011, 9ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 29/09/2011).

O requerente sustentou que o requerido enriqueceu-se ilicitamente uma vez que teria incorporado a seu patrimônio valores recebidos da SETAS em face do Plano de Ação n. 064/2004 enquanto Prefeito Municipal.

Compulsando o feito, não merece acolhimento esse pedido do autor da ação, uma vez que não demonstrou a ocorrência do enriquecimento ilícito do requerido, não cumprindo o ônus processual descrito no art. 333, inciso I, do CPC.

Os documentos anexados ao feito e a prova testemunhal produzida não foram suficientes para provar que o requerido tenha auferido vantagem patrimonial indevida e embasar, assim, o acolhimento do pedido formulado.

Apesar de haver restado configurado o dano ao erário, conforme fundamentação abaixo transcrita, tal fato por si só não pode ensejar a conclusão de que tenha havido o enriquecimento ilícito do requerido, pois em tese a verba poderia ter sido empregada com desvio de finalidade em proveito da própria comunidade de Xambioá, por exemplo, não sendo admissível presumir o enriquecimento ilícito ou acolher o pedido com base em meras conjecturas desprovidas de qualquer prova.

O e. TJMG já se pronunciou nessa direção:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ESTADO DE EMERGÊNCIA. DISPENSA DE LICITAÇÃO. ELEMENTO SUBJETIVO NÃO CONFIGURADO. INEXISTÊNCIA DE PROVAS ACERCA DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO E PREJUÍZO AO ERÁRIO. - 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. - Para a



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS
COMARCA DE XAMBIOÃ

configuração do ato de improbidade administrativa é indispensável a prova da existência do dano ao erário público. - Restando comprovado nos autos que a dispensa da licitação se deu por motivos urgentes ou emergentes, o que não foi elidido nos autos, afasta-se a ilicitude alegada. - **Se o enriquecimento ilícito não restou devidamente comprovado pelas provas coligidas aos autos, havendo meras suposições acerca de favorecimento a determinada contratada, bem como inexistindo provas de haver o agente público auferido vantagens patrimoniais indevidas, não resta configurado o ato de improbidade administrativa.**

(TJ-MG - AC: 10421100000312001 MG , Relator: Duarte de Paula, Data de Julgamento: 09/10/2014, Câmaras Cíveis / 4ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 16/10/2014).

Portanto, não há que se falar em prática de ato de improbidade administrativa que importou em enriquecimento ilícito do requerido.

2º) Do ato de improbidade administrativa que causa prejuízo ao erário.

O art. 10, *caput*, da Lei nº 8.429/92, estabelece claramente que configura ato de improbidade administrativa que causa dano 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".

Quanto às condutas descritas no art. 10 da Lei nº 8.429/92, "o elemento subjetivo é o dolo ou a culpa, como consta do *caput* do dispositivo⁴".

Além disso, na hipótese do ato de improbidade administrativa descrito no art. 10 da Lei nº 8.429/92 é necessária a demonstração do dano ao erário para a caracterização do ato de improbidade administrativa, conforme jurisprudência dominante no âmbito do e. STJ:

⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Editora Atlas, 2012, pág. 1073.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS
COMARCA DE XAMBIOÃ

PROCESSO CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. VIOLAÇÃO DO ART. 330, I, DO CPC. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO COM BASE NA AUSÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. ART. 10 DA LIA. DANO PRESUMIDO. EXIGÊNCIA DA COMPROVAÇÃO DO DANO. DESVIO DE VERBAS. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Embora seja permitido o indeferimento do pedido de produção de prova para se julgar antecipadamente a lide, não é aceitável que a condenação assente-se exatamente na falta da comprovação do direito que se pretendia provar, sob pena de contrariedade ao direito de defesa e ao art. 330 do CPC. Precedentes.

2. Na hipótese, apesar de a Corte de origem ter atestado a desnecessidade da prova pericial - o que evidentemente não pode ser revisado no apelo nobre, ante o óbice da Súmula 7/STJ - a condenação não se fundamentou nos elementos probatórios já existentes nos autos, mas na ausência de comprovação do direito da parte prejudicada. Isso está evidenciado no seguinte trecho do decisum: "Também deve ser mantida a condenação do primeiro apelante (art. 10, LIA) (...) já que o recorrente não trouxe nenhum fundamento, tampouco uma prova que demonstre o contrário" (e-STJ fl. 819). Nesse cenário, não é possível aplicar os precedentes exarados pelas Turmas de direito público que obstam, no recurso especial, o reexame das conclusões da instância ordinária quanto às hipóteses do art. 330, I e II, do CPC. O acolhimento dessa preliminar quanto a um dos recorrentes dispensa a análise dos demais tópicos recursais a ele relativos e confere-lhe o direito à reabertura da instrução probatória.

3. As condutas descritas no art. 10 da LIA demandam a comprovação de dano efetivo ao erário público, não sendo possível caracterizá-las por mera presunção. O acórdão recorrido concluiu, quanto aos demais recorrentes, que a mera realização de despesa pública sem o prévio empenho caracteriza ato de improbidade ensejador de lesão ao erário, admitindo a existência de dano presumido, por impedir o controle dos gastos públicos. Esse entendimento destoa da jurisprudência do STJ, devendo ser afastada a condenação nesse particular.



**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS
COMARCA DE XAMBIOÁ**

4. No tocante ao desvio de verbas imputado a uma das recorrentes, a Corte Estadual reconheceu a existência de dano efetivo ao erário, quantificando-o com base nas provas existentes nos autos. Nesse aspecto, as considerações tecidas pelo Tribunal a quo são soberanas, sendo vedado reexaminar os elementos fático-probatórios da lide no âmbito do apelo nobre. Aplica-se o óbice constante na Súmula 7/STJ.

5. Recurso especial interposto por Fábio Fernandes Fonseca provido para anular o acórdão recorrido e determinar a abertura da instrução probatória. Recurso especial de Izabel Cristina Veloso Pinto Costa provido. Recurso de Vera Lúcia Meira Araújo provido em parte.

(REsp 1228306/PB, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012).

O requerente sustentou que o requerido não aplicou corretamente os valores recebidos pela SETAS em face do Plano de Ação n. 064/2004 gerando dano ao erário.

Da leitura da prova documental produzida no processo encontramos o Relatório de fiscalização n. 17/2012, elaborado pelo Núcleo Setorial de Controle Interno da SETAS, anexado ao Evento 1, CAPA99, o qual demonstra que apesar de ter havido a prestação de contas referente ao Plano de Ação n. 064/2004, fora do prazo, foram constatadas diversas irregularidades as quais impossibilitaram a realização da análise da prestação de contas:

“3 – Da transferência do recurso e da prestação de contas:

a) Foi prestada contas em 28/08/2011. Entretanto, haja vista a ausência dos documentos supracitados foi impossível realizar a análise da prestação de contas em comento, vale ressaltar que foram repassados recursos de acordo com o quadro abaixo:”

Do quadro apresentado pelo Relatório de fiscalização constatou-se o repasse ao Município de Xambioá de R\$ 2.433,90 (dois mil, quatrocentos e trinta e três reais e noventa centavos), mas a ausência de documentos referentes à aplicação desse recurso tornou impossível a análise das contas apresentadas, motivo pelo qual o Núcleo de Controle Interno concluiu que o Município de



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS
COMARCA DE XAMBIOÁ

Xambioá deveria devolver a quantia corrigida de R\$ 7.161,50 (sete mil, cento e sessenta e um reais e cinquenta centavos), conforme item 4.

Esse quadro, a meu ver, autoriza a conclusão de que o requerido, agindo culposamente, uma vez que negligenciou na aplicação adequada dos recursos públicos que recebeu, deu ensejo ao prejuízo ao erário descrito no Relatório de fiscalização, pois o Plano de Ação 64/2004 vigorou até o dia 31/12/2004 (Evento 1, CAPA99), ou seja, ainda durante seu mandato de Prefeito.

Em assim sendo, restou bem caracterizada a prática de ato improbidade administrativa pelo requerido que causou dano ao erário.

3º) Do ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da Administração Pública: deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo (art. 11, inciso VI, da Lei nº 8.429/92).

No caso das condutas descritas no art. 11 da Lei nº 8.429/92, “o elemento subjetivo é exclusivamente o dolo; não tendo havido na lei referência à culpa, como seria necessário, não se enquadra como ato de improbidade aquele praticado por imprudência, negligência ou imperícia. Poderá, é óbvio, constituir infração funcional e gerar a aplicação de penalidade, conforme a lei de incidência, mas de improbidade não se cuidará”⁵.

O STJ tem jurisprudência firme nessa direção:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REJEIÇÃO DA INICIAL. ART. 11 DA LEI 8.429/1992. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE ATOS DE IMPROBIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DO ELEMENTO SUBJETIVO.

1. A caracterização do ato de improbidade por ofensa a princípios da administração pública (art. 11 da Lei 8.249/1992) exige a demonstração do dolo lato sensu ou genérico. Ausente o elemento subjetivo, inviável a condenação na hipótese.

2. Agravo regimental não provido.

⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Editora Atlas, 2012, pág. 1073.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS
COMARCA DE XAMBIOÁ

(AgRg no AREsp 287.679/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 28/08/2013).

Conforme entendimento do e. STJ, a ausência de prestação de contas caracteriza ato de improbidade administrativa, desde que haja motivo injustificado para o atraso e efeitos lesivos daí decorrente:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRESTAÇÃO DE CONTAS FORA DO PRAZO LEGAL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE CONSIGNA A AUSÊNCIA DE MALVERSAÇÃO DAS VERBAS PÚBLICAS OBJETO DA PRESTAÇÃO DE CONTAS. NÃO INDICAÇÃO DE FATO QUE DEMONSTRASSE EVENTUAL DOLO.

1. Recurso especial no qual se discute se a prestação de contas apresentadas fora do prazo configura ato ímprobo.

2. O entendimento do STJ é no sentido de que "a improbidade é ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente; [é] 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" (AIA. 30/AM, Rel.

Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, , DJe 28/09/2011).

3. A Lei n. 8.429/1992 define, em seu artigo 11, inciso VI, que a ausência de prestação de contas é ato ímprobo. Porém, deve-se destacar que não é a simples ausência de prestação de contas, no prazo em que deveria ser apresentada, que implica na caracterização do ato de improbidade administrativa, sendo necessário aferir o motivo do atraso na prestação de contas e os efeitos decorrentes.

4. No caso dos autos, o acórdão a quo não consignou nenhum fato que pudesse dar ensejo ao entendimento de que o réu extrapolou o prazo da prestação de contas com o intuito de locupletar-se, de alguma forma, de seu ato omissivo. Nesse contexto, não há como em sede de recurso especial entender-se pela configuração do ato ímprobo. 5.

Agravo regimental não provido.



**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS
COMARCA DE XAMBIOÃ**

(AgRg no REsp 1295240/PI, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/09/2013, DJe 10/09/2013).

O autor alegou que o requerido com sua conduta violou os princípios da Administração Pública uma vez que não prestou contas do Plano de Ação n. 64/2004.

Compulsando o feito, da leitura da prova produzida, concluo que o requerido exerceu o cargo de Prefeito Municipal no período de 2001 a 2004 e que no ano de 2004 firmou com a SETAS o Plano de Ação n. 64/2004.

Da análise da prova documental produzida no processo encontramos o Relatório de fiscalização n. 17/2012, elaborado pelo Núcleo Setorial de Controle Interno da SETAS, anexado ao Evento 1, CAPA99, que demonstra que as contas foram prestadas somente em 28/08/2011, portanto, muito tempo depois de o requerido haver deixado o cargo de Prefeito Municipal.

No caso concreto, verifico que o Plano de Ação 64/2004 vigorou até 31/12/2004, conforme consta da Notificação administrativa n. 7/2012 (Evento 1, CAPA99) e que o prazo para prestação de contas era de 60 (sessenta) dias, ou seja, expirou em 01/03/2005, quando o requerido já havia deixado a Prefeitura Municipal.

Dessa forma, como o requerido já não mais ocupava o cargo de Prefeito Municipal em 01/03/2005, as contas deveriam ser prestadas pelo gestor posterior, a teor do dispositivo sumular nº. 230 do TCU⁶, de modo que a meu ver, conforme venho decidindo em casos análogos, não se pode atribuir ao requerido a conduta dolosa de não prestar contas porque não estava em sua alçada viabilizar a prestação de contas, pois já havia deixado o cargo.

⁶SÚMULA Nº 230 Compete ao prefeito sucessor apresentar as contas referentes aos recursos federais recebidos por seu antecessor, quando este não o tiver feito ou, na impossibilidade de fazê-lo, adotar as medidas legais visando ao resguardo do patrimônio público com a instauração da competente Tomada de Contas Especial, sob pena de co-responsabilidade.



**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS
COMARCA DE XAMBIOÁ**

Nesse contexto, é notório que não houve transição entre a gestão do requerido e a do novo Prefeito e a alegação do Município de Xambioá de que não possuía os documentos hábeis para viabilizar a prestação de contas porque teriam sido ocultados pelo requerido não restou provada, uma vez que verifiquei contradição entre os depoimentos prestados pela testemunha Balduína Pereira Costa Telles Lino, à época Secretária de Finanças do Município na gestão do então Prefeito Richard e afirmou que não haviam sido deixados documentos suficientes para a prestação de contas (Evento 1 TERMOAUD69) e aquele prestado pela testemunha Ronilson Dias Melo, que foi Secretário na gestão do requerido e alegou que os documentos haviam sido deixados pelo requerido (Evento 9).

Em assim sendo, com base no entendimento jurisprudencial do e. STJ, entendo que a prestação de contas realmente não foi apresentada pelo requerido oportunamente, mas o atraso não se mostrou injustificável.

Não demonstrado o dolo do requerido em não prestar contas, não se pode falar em violação dos princípios administrativos conforme o e. STJ já se pronunciou:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL AÇÃO CIVIL PÚBLICA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE CONTAS OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ART. 11 DA LEI 8.429/1992 NÃO-CARACTERIZAÇÃO AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO (DOLO GENÉRICO).

1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.
2. O art. 11, inciso VI, da Lei 8.429/92 tipifica como ato de improbidade administrativa deixar o agente de prestar contas, quando obrigado a fazê-lo.
3. O ilícito previsto no art. 11 da Lei 8.249/92 dispensa a prova de dano, segundo a jurisprudência desta Corte.
4. Exige-se, para enquadramento em uma das condutas ofensivas aos princípios da administração pública (art. 11 da Lei 8.429/1992), a demonstração do elemento subjetivo, dolo genérico. Precedente do STJ.
5. Recurso especial não provido.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS
COMARCA DE XAMBIOÃ

(REsp 1140544/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 22/06/2010).

Em resumo, merecem procedência parcial os pedidos formulados pelo autor restando bem configurada a prática de ato de improbidade administrativa pelo requerido que gerou dano ao erário.

Quanto às sanções cabíveis ao requerido, a Constituição Federal estabelece em seu art. 37, §4º, que “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”.

O art. 12 da Lei nº 8.429/92 estabelece os parâmetros das sanções aplicáveis aos requeridos em caso de procedência do pedido:

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).

I - na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial 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 dez anos;

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,



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS
COMARCA DE XAMBIOÃ

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 nossa jurisprudência é pacífica no sentido de que o magistrado deve atentar-se aos princípios da proporcionalidade e proporcionalidade na fixação da pena pela prática de ato de improbidade administrativa não havendo necessariamente que cumular essas penas.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PERCEPÇÃO DE REMUNERAÇÃO SEM CONTRAPRESTAÇÃO. "FUNCIONÁRIO FANTASMA". APLICAÇÃO DA LEI 8.429/1992 AOS AGENTES POLÍTICOS. COMPATIBILIDADE COM O DECRETO-LEI 201/1967. ART. 10 DA LEI 8.429/1992. CONFIGURAÇÃO DE DOLO GENÉRICO. ELEMENTO SUBJETIVO. COMINAÇÃO DAS SANÇÕES. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. ART. 12 DA LIA. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Não há qualquer antinomia entre o Decreto-Lei 201/1967 e a Lei 8.429/1992, pois a primeira impõe ao prefeito e vereadores um julgamento político, enquanto a segunda submete-os ao julgamento pela via judicial, pela prática do mesmo fato. Precedentes.

2. O posicionamento firmado pela Primeira Seção é que se exige dolo, ainda que genérico, nas imputações fundadas nos arts. 9º e 11 da Lei 8.429/1992 (enriquecimento ilícito e violação a princípio), e ao menos culpa, nas hipóteses do art. 10 da mesma norma (lesão ao erário).



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS
COMARCA DE XAMBIOÃ

3. Cada inciso do art. 12 da Lei 8.429/1992 traz uma pluralidade de sanções, que podem ser aplicadas cumulativamente ou não, ainda que o ato de improbidade tenha sido praticado em concurso de agentes.

Precedentes do STJ.

4. Não havendo violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, modificar o quantitativo da sanção aplicada pela instância de origem, no caso concreto, enseja reapreciação dos fatos e provas, obstado nesta instância especial (Súmula 7/STJ).

5. Recurso especial não provido.

(REsp 1298417/RO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 22/11/2013).

Dessa forma, considerando os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, a gravidade da conduta praticada pelo requerido e a extensão do dano causado ao erário, entendo possível e recomendável a cumulação de sanções as quais se limitam às seguintes, discriminadamente: 1) ressarcimento integral do dano; 2) suspensão dos direitos políticos do requerido por seis anos.

Com relação ao pedido de urgência formulado na petição inicial, nesta data restou provada a prática de ato de improbidade administrativa pelo requerido, conforme consignado acima, de modo que a indisponibilidade de seus bens até o valor do prejuízo ao erário é medida que se impõe, nos termos do art. 7º da Lei n. 8.429/92.

Logo, merecem acolhimento parcial os pedidos formulados pelo autor.

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados na petição inicial e resolvo o mérito da lide com base no art. 269, inciso I, do CPC.

CONDENO o requerido **WILMAR MARTINS LEITE JÚNIOR** pela prática da conduta descrita no art. 10, *caput*, da Lei n. 8.429/92, às seguintes sanções:

1) ressarcimento integral do dano (Evento 1, CAPA99);



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS
COMARCA DE XAMBIOÁ

2) suspensão dos direitos políticos do requerido por seis anos.

DEFIRO a medida de urgência pleiteada e **DECRETO** a indisponibilidade dos bens do indiciado até o limite do dano causado ao erário os quais ficarão impedidos de ser transferidos por atos de alienação e de disposição (Evento 1, CAPA99).

Oficie-se.

Custas finais pelo requerido.

Sem condenação em honorários advocatícios (REsp 1346571/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 17/09/2013).

Proceda-se à alimentação do Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Atos de Improbidade Administrativa e Inelegibilidade do e. Conselho Nacional de Justiça.

Transitada em julgado esta sentença, oficie-se para o cumprimento do disposto no art. 20, *caput*, da Lei nº 8.429/92 e pagas as custas finais e feitas as comunicações de estilo, archive-se.

Publique-se.

Registre-se.

Intime-se.

Xambioá-TO, 16 de novembro de 2015.

Assinado digitalmente
José Eustáquio de Melo Júnior
Juiz de Direito