

Apelação Cível nº 2018.000257-3

Origem: Vara Única da Comarca de Goianinha/RN.

Apelante: Edimilson Inácio da Silva.

Advogado: Dr. André Augusto de Castro.

Apelado: Ministério Público.

Relator: Desembargador **João Rebouças**

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. EX-PREFEITO MUNICIPAL. PINTURA DE BENS PÚBLICOS COM AS CORES DA AGREMIAÇÃO PARTIDÁRIA DO PREFEITO. ELEMENTOS SUFICIENTES A REVELAR A INTENÇÃO DO ADMINISTRADOR DE UTILIZAR BENS, RECURSOS E SERVIÇOS DO MUNICÍPIO PARA PROMOÇÃO POLÍTICA E PESSOAL. SUBSUNÇÃO DA CONDUTA AO TIPO PREVISTO NO ART. 11 DA LEI Nº 8.429/92. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, IMPESSOALIDADE E MORALIDADE ADMINISTRATIVAS. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DOLO ESPECÍFICO E PREJUÍZO AO ERÁRIO. DESNECESSIDADE. DOLO GENÉRICO. SANÇÕES DE INELEGIBILIDADE E DE PROIBIÇÃO DE CONTRATAÇÃO COM O PODER PÚBLICO, ALÉM DE MULTA CIVIL. PENALIDADES EXCESSIVAS E DESPROPORCIONAIS. NÃO OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. REDUÇÃO. CONHECIMENTO E PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

- Qualquer gestor público é ciente do dever que lhe é imposto de ater-se às regras impostas à Administração Pública e que sua inobservância afronta o constitucional princípio da impessoalidade, bem como da moralidade administrativa.

- Se as condutas descritas se caracterizam como atos de

improbidade administrativa, dispostos no art. 11 da Lei nº 8.429/1992, é de se lhe aplicarem, por conseguinte, as sanções adequadas e suficientes dentre as previstas no art. 12 da Lei de Improbidade.

- Analisando a gravidade dos fatos narrados na inicial e apurados ao longo do processo, torna-se desmedida e gravosa a aplicação das penas da forma sentenciada, de modo que faz-se necessária a adequação das penas ali descritas.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima identificadas.

Acordam os Desembargadores que integram a 3ª Câmara Cível deste Egrégio Tribunal de Justiça, à unanimidade de votos, em harmonia parcial com a 16ª Procuradoria de Justiça, em conhecer e dar parcial provimento ao recurso, reformando a sentença guerreada para excluir, da condenação, tão somente a penalidade de inelegibilidade, restando incólumes as demais determinações da sentença recorrida, nos termos do voto do Relator, que torna-se parte integrante deste.

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível interposta por Edimilson Inácio da Silva em face de sentença proferida pelo Juízo da Vara Única da Comarca de Goianinha/RN, proferida nos autos da Ação Civil de Improbidade Administrativa intentada pelo Ministério Público, que condenou o recorrente nos termos do art. 11 c/c 12, III, da Lei 8.429/92 – Lei de Improbidade Administrativa.

Em sede de primeira instância, o Ministério Público intentou Ação de Improbidade Administrativa alegando que, em meados do ano de 2012, durante a sua gestão perante o Município de Tibau do Sul, o Apelante teria pintado diversos prédios públicos com a cor verde, característica do seu partido político, à época o PMDB.

Em sentença de fls. 171/174, o Magistrado *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o réu com base no artigo 12, inciso III, da Lei nº 8.429/92, à suspensão dos

seus direitos políticos por 03 (três) anos; ao pagamento de multa civil, de caráter pedagógico-punitivo, em favor da municipalidade, no montante equivalente ao último subsídio que tenha recebido quando exercia o cargo de prefeito; e à proibição de contratar com o Poder Público também pelo prazo de 03 (três) anos.

Nas razões recursais, o apelante se insurge contra a sentença proferida pelo julgador monocrático alegando, em síntese: a) inexistência de qualquer prova específica que aponte a sua conduta dolosa ou de má-fé, nem de danos ao erário; b) que "*a mera pintura de prédios públicos não é suficiente para preencher o conceito de abuso ou de improbidade administrativa*" (fl. 189); c) a conduta encontra-se dissociada das penas impostas pela Lei 8.429/92, que configuram-se desproporcionais.

Ao final, requereu o provimento do recurso para reformar integralmente a sentença, julgando-se improcedentes os pleitos iniciais.

Devidamente intimado a prestar contrarrazões, o Ministério Público, ora apelado, rechaçou a argumentação posta e requereu o total desprovimento do recurso, mantendo-se incólumes os termos da sentença proferida (fls. 197/206v).

Instada a se pronunciar, a 16ª Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

Cinge-se a análise do presente recurso na condenação do ora apelante em ato de improbidade administrativa por ter pintado diversos prédios públicos com as cores de sua agremiação partidária.

A sentença hostilizada enquadrando a conduta do apelante no tipo descrito no art. 11 da Lei nº 8.429/1992, que dispõe constituir ato de improbidade administrativa "*qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições*". Da mesma forma, aplicou a sanção descrita no art. 12, III, da mesma legislação, determinando a suspensão dos seus direitos políticos por 03 (três) anos; o pagamento de multa civil, de caráter pedagógico-punitivo, em favor da municipalidade, no montante equivalente ao último subsídio que tenha recebido quando exercia o cargo de prefeito; e a proibição de contratar com o Poder Público também pelo prazo de 03 (três) anos.

Inicialmente, registre-se que o apelante, como qualquer gestor público, é ciente do dever que lhe é imposto de ater-se às regras impostas à Administração Pública e que sua inobservância afronta o constitucional princípio da impessoalidade, bem como da

moralidade administrativa.

Dos autos se extrai que o ora recorrente, Prefeito do Município de Tibau do Sul à época, ou seja, no ano de 2012, procedeu à realização de obras e consequente pintura de determinados bens públicos, conduta que, por natural, não mereceria qualquer reprovação.

Todavia, na escolha das cores, colhe-se que, com essa atitude, visava essencialmente à promoção pessoal e política. Assim, ainda que seja facultado ao administrador divulgar atos de sua gestão, essa promoção deverá ser conduzida pelos preceitos da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Não é, contudo, o que fez o apelante ao adotar cores de seu partido na coloração de bens públicos. Resta clarividente, diante das evidências contidas nos autos, a utilização de serviços e de bens públicos para fins de indevida propaganda política, com o objetivo de promoção pessoal, o que, além de ter violado o princípio da publicidade por desrespeito às suas restrições basilares, em especial afrontou diretamente aos postulados constitucionais da moralidade e da impessoalidade.

A alegação do apelante, por sua vez, de que a coloração decorreria da localidade em que se encontra o Município, ou seja, próximo à Praia de Pipa, "*conhecida por sua natureza abundante e a evidente preservação ambiental*" (fl. 187), por isso a escolha do verde, causa espécie devido à monocromia desta escolha, fazendo com que todos os bens públicos pareçam iguais.

Portanto, resta claro que o apelante transformou as cores do partido a que pertence em característica do Município de Tibau do Sul, personalizando a administração pública municipal.

Assim, conquanto não se ignore que as figuras do artigo 11 da Lei de Improbidade Administrativa supõem comportamento comissivo ou omissivo doloso, não se pode conceber que o primeiro mandatário do município, ao deixar de cumprir as disposições legais, pudesse agir de maneira não intencional.

Assim sendo, não há outra conclusão senão reconhecer que as condutas descritas na inicial foram praticada pelo apelante, que se caracterizam como atos de improbidade administrativa dispostos no art. 11 da Lei nº 8.429/1992, havendo, por conseguinte, de se lhe aplicar as sanções adequadas e suficientes dentre as previstas no art. 12 da Lei de Improbidade.

O fato de não ter havido, em princípio, dano ao erário, não implica em relevância concreta, vez que o mero dolo genérico já é suficiente para caracterizar ato de improbidade administrativa.

Ademais, a insistência na alegação de não existência de dano ao erário

é repellido pela jurisprudência Pátria, especialmente do **STJ**, a saber:

"EMENTA: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. A DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL ATRAI O ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. CONTRATAÇÃO DIRETA REALIZADA PELO PODER PÚBLICO SEM SUPORTE LEGAL. DOLO GENÉRICO SUFICIENTE PARA ENSEJAR A CONDENAÇÃO DO RÉU NO CAPUT DO ART. 11 DA LIA. DISPENSA DE PROVA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO E DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DO AGENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1 . A mera indicação dos dispositivos legais tidos por violados, sem que haja demonstração clara e objetiva de como o acórdão recorrido teria malferido a legislação federal, não enseja a abertura da via especial, devendo a parte recorrente demonstrar os motivos de sua insurgência. A deficiência na fundamentação recursal inviabiliza a abertura da instância especial e atrai, por simetria, o óbice da Súmula 284/STF.

2. No âmbito das contratações pelo Poder Público, a regra é a subordinação do administrador ao princípio da licitação, decorrência, aliás, do art. 37, XXI, da Constituição Federal.

Tratando-se, portanto, a inexigibilidade de licitação de exceção legal, é certo que sua adoção, pelo gestor público, deverá revestir-se de redobrada cautela, em ordem a que não sirva de subterfúgio à inobservância do certame licitatório. No caso concreto dos autos, desponta que a contratação direta realizada pelo Poder Público de Assis-SP, por intermédio de seus prepostos, careceu de suporte legal.

3. **O STJ tem compreensão no sentido de que "o elemento subjetivo, necessário à configuração de improbidade administrativa censurada nos termos do art. 11 da Lei 8.429/1992, é o dolo genérico de realizar conduta que atente contra os princípios da Administração Pública, não se exigindo a presença de dolo específico" (REsp 951.389/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 4/5/2011).**

4. Segundo o arcabouço fático delineado no acórdão local, sobre o qual não há controvérsia, restou claramente evidenciado o dolo do recorrente, quando menos genérico, no passo em que anuiu à inexigibilidade de procedimento licitatório, ensejando a indevida contratação direta de prestação de serviço técnico de elaboração de estudos de viabilidade, projeto e acompanhamento do processo de municipalização do ensino de 1º grau em Assis-SP. Tal conduta, atentatória ao princípio da legalidade, nos termos da jurisprudência desta Corte, é suficiente para configurar o ato de improbidade capitulado no art. 11 da Lei nº 8.429/92.

5. É fora de dúvida que a conduta do agente ímprobo pode, sim, restar tipificada na própria cabeça do art. 11, sem a necessidade de que se encaixe, obrigatoriamente, em qualquer das figuras previstas nos oito incisos que compõem o mesmo artigo, máxime porque aí se acham descritas em caráter apenas exemplificativo, e não em regime *numerus clausus*.

6. O ilícito de que trata o art. 11 da Lei nº 8.429/92 dispensa a prova de prejuízo ao erário e de enriquecimento ilícito do agente.

7. *Recurso especial a que se nega provimento.*" (REsp 1275469/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, j. em 12.02.2015) (destaquei)

"EMENTA: ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACUMULAÇÃO INDEVIDA DE CARGOS PÚBLICOS. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 11 DA LIA. DOLO GENÉRICO. ARESTO RECORRIDO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. *As condutas descritas no artigo 11 da Lei de Improbidade dependem da presença do dolo genérico, mas dispensam a demonstração da ocorrência de dano para a Administração Pública ou enriquecimento ilícito do agente. Precedentes.*

2. *O Tribunal a quo, ao examinar minuciosamente as provas dos autos, foi muito claro ao consignar a ausência de enriquecimento ilícito, de dano ao erário e de má-fé na conduta do recorrido. Para*

alterar esse entendimento, seria imprescindível revolver o contexto fático-probatório, providência vedada nos termos da Súmula 7/STJ.

3. Recurso especial não conhecido". (REsp 1227849/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Relator p/ Acórdão Ministro Castro Meira, j. em 22.11.2011). (destaquei)

Portanto, constatado o ato de improbidade administrativa consistente na violação do princípio da legalidade e da moralidade, impõe-se, neste ponto, a consequente manutenção da sentença sob vergasta.

Outrossim, entendo que a r. sentença *a quo* merece melhor análise quanto à aplicação da pena.

É que o demandado fora condenado às sanções de suspensão dos seus direitos políticos por 03 (três) anos; o pagamento de multa civil no montante equivalente ao último subsídio que tenha recebido quando exercia o cargo de prefeito; e a proibição de contratar com o Poder Público também pelo prazo de 03 (três) anos.

O parágrafo único do art. 12 da LIA estabelece os referenciais a serem observados quando da fixação das penalidades por atos ímprobos:

"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:

(...)

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".

Ora, não obstante esteja devidamente caracterizado o ato de improbidade administrativa do art. 11 da LIA perpetrado pelo agente, não se verifica neste caderno processual qualquer prova a explicitar o dano causado ao erário, haja vista os serviços terem sido efetivamente prestados.

Nesta ordem de considerações, no caso específico dos autos, afigura-se desproporcional a reprimenda imposta, de modo que deve ser excluída a penalidade de inelegibilidade decretada, vez que mais danosa e reservada a atos que estejam em patamares passíveis de reprimendas superiores.

Quanto à penalidade da multa civil no importe determinado, entendo que um subsídio percebido no cargo de Prefeito afigura-se adequado para fazer valer o caráter não apenas punitivo da sanção, mas também pedagógico, e dissuadir o agente de praticar novos atos semelhantes, tudo em homenagem aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade. O mesmo raciocínio afigura-se razoável para a proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, pelo prazo de 03 (três) anos.

A jurisprudência desta Egrégia Corte considera que configura ato de improbidade administrativa o fato do prefeito pintar paredes, ruas e prédios públicos (escolas, secretarias e outros imóveis), pois tal conduta representa promoção pessoal e viola o art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa, mas também que as sanções devem ser proporcionais ao ato, senão vejamos:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO MUNICIPAL. PROMOÇÃO PESSOAL. PINTURA DE PRÉDIOS PÚBLICOS COM AS CORES DO PARTIDO POLÍTICO AO QUAL PERTENCIA À ÉPOCA. UTILIZAÇÃO DO FARDAMENTO ESCOLAR COM AS MESMAS CORES E TAMBÉM COMO MEIO PARA PROPAGAÇÃO DE PUBLICIDADE DA GESTÃO. CONDUTAS VEDADAS EM LEI. ATOS DE IMPROBIDADE ELENCADOS NO ART. 11, CAPUT E INCISO I, DA LEI Nº 8.429/1992. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA MORALIDADE E DA IMPESSOALIDADE. DOLO GENÉRICO EVIDENCIADO. CONJUNTO DE PROVAS QUE NÃO APONTAM PARA A EXISTÊNCIA DE EFETIVO DANO AO ERÁRIO. APLICAÇÃO DA SANÇÃO MULTA CIVIL NO VALOR DE DUAS VEZES A ÚLTIMA REMUNERAÇÃO DO APELADO, REFERENTE À SUA GESTÃO COMO PREFEITO DE CEARÁ-MIRIM NO PERÍODO DE JANEIRO DE 2009 A DEZEMBRO DE 2012. SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS E PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA. PENAS NÃO ADEQUADAS NA ESPÉCIE. MENSURAÇÃO COM BASE EM CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE DE JUSTIÇA. CONHECIMENTO E PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO." (AC Nº 2014.002717-1

- **Relator Desembargador Vivaldo Pinheiro, j. em: 01.11.2016)**
(destaquei)

"EMENTA: CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES TRANSFERIDAS PARA O MÉRITO. NULIDADE DA SENTENÇA EM RAZÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. RAZÕES FINAIS APRESENTADAS TEMPESTIVAMENTE PORÉM JUNTADAS AOS AUTOS SOMENTE APÓS A SENTENÇA. NULIDADE RELATIVA. NÃO DEMONSTRADO PREJUÍZO. ARGUMENTOS DA CONTESTAÇÃO, REPRODUZIDOS NAS RAZÕES FINAIS, QUE FORAM APRECIADOS PELO JUÍZO A QUO. NULIDADE DA SENTENÇA POR AFRONTA AO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. INOCORRÊNCIA. FATOS ARTICULADOS NA INICIAL. ENQUADRAMENTO TÍPICO DA CONDUTA QUE É FEITO PELO MAGISTRADO, INDEPENDENTEMENTE DA TIPIFICAÇÃO PRÉVIA OU DO PEDIDO APRESENTADO PELO PARQUET. PINTURA DE PRÉDIO PÚBLICO COM AS CORES DO PARTIDO POLÍTICO DO GESTOR. PREJUÍZO AO ERÁRIO. INOCORRÊNCIA. CONDUTA AFRONTOSA AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 11 DA LEI Nº 8.429/92. DOLO EVIDENCIADO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA CONFIGURADA. EXCLUSÃO DA SANÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO E READEQUAÇÃO DAS PENAS, COM BASE NO ART. 12, III, DA LIA E NOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. CONHECIMENTO E PROVIMENTO PARCIAL DO APELO." (AC Nº 2014.024538-4 - **Relator Desembargador Cornélio Alves, j. em: 16.06.2016) (destaquei)**

"EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO SUSCITADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. NÃO JUNTADA DE DOCUMENTO ESSENCIAL À

COMPREENSÃO DA DA CONTROVÉRSIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO EXAME DA QUESTÃO. OUTROS ELEMENTOS DE PROVA PARA A ANÁLISE DO FEITO RECURSAL. REJEIÇÃO. MÉRITO. PINTURA DE BENS PÚBLICOS COM AS CORES DA CAMPANHA ELEITORAL DA PREFEITA. ELEMENTOS SUFICIENTES A REVELAR A INTENÇÃO DO ADMINISTRADOR DE UTILIZAR BENS, RECURSOS E SERVIÇOS DO MUNICÍPIO PARA PROMOÇÃO POLÍTICA E PESSOAL. MANIFESTO FERIMENTO A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (ART. 37, CAPUT, DA CRFB). MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. NECESSIDADE. CONHECIMENTO E PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO." (AI Nº 2012.006354-2 – Relator Desembargador João Rebouças, j. em: 05.02.2013) (destaquei)

Face ao exposto, em harmonia parcial com a 16ª Procuradoria de Justiça, conheço e dou parcial provimento ao recurso, reformando a sentença guerreada para excluir, da condenação, tão somente a penalidade de inelegibilidade, restando incólumes os demais termos da sentença recorrida.

É como voto.

Natal, 26 de junho de 2018.

Desembargador *Vivaldo Pinheiro*

Presidente

Desembargador *João Rebouças*

Relator

Doutora *Carla Campos Amico*

6ª Procuradora de Justiça