

Progressum Praetorium

Nº 01

ASSUNTO: Ementário dos principais julgados do Supremo Tribunal Federal (STF), do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Tribunal de Justiça do Estado do Pará (TJ/PA) sobre improbidade administrativa no primeiro semestre de 2014.

ORGANIZADOR: Núcleo de Combate à Improbidade Administrativa e Corrupção do Ministério Público do Estado do Pará.

2014.1

SUMÁRIO

1. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF):

- 1.1. INAPLICABILIDADE DA COMPETÊNCIA ESPECIAL POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NAS AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.
- 1.2. INAPLICABILIDADE DA COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA NOS TRIBUNAIS NAS AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.
- 1.3. ABSOLVIÇÃO EM PROCESSO PENAL E PROCESSO ADMINISTRATIVO.

2. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ):

- 2.1. A INDISPONIBILIDADE DE BENS EM AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA DEVE SE LIMITAR AOS BENS PENHORÁVEIS E AO VALOR DO DANO DECORRENTE DO ATO ILÍCITO.
- 2.2. A TUTELA DE EVIDÊNCIA DE INDISPONIBILIDADE DE BENS COM O *PERICULUM IN MORA* PRESUMIDO.
- 2.3. A PRESCRIÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E A AÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO.
- 2.4. APLICABILIDADE DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (LEI Nº 8.429/92) AOS AGENTES POLÍTICOS.
- 2.5. CONTRATAÇÃO DE ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA PARA A DEFESA PESSOAL DE PREFEITO POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO IMOTIVADA:
- 2.6. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO COMO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.
- 2.7. DA NECESSÁRIA COMPROVAÇÃO DO RISCO À INSTRUÇÃO PROCESSUAL PARA O AFASTAMENTO CAUTELAR DO CARGO PÚBLICO.

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

- 2.8. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL SEM CONCURSO PÚBLICO NA PENDÊNCIA DE PESSOAS A SEREM NOMEADAS:
- 2.9. AUSÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO DO SUPLENTE DE VEREADOR EM AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:
- 2.10. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL NAS AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NO USO IRREGULAR DAS VERBAS DA FUNASA:
- 2.11. CABE RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE REJEITA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA COM RELAÇÃO A UM DOS LITISCONSORTES:
- 2.12. NOMEAÇÃO DE PARENTE PARA OCUPAR CARGO POLÍTICO COMO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA FRENTE AS CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS:
- 2.13. DA INDISPONIBILIDADE DE BENS NAS AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E A RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA:
- 2.14. COMPETÊNCIA DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA EM RAZÃO DO LOCAL DO DANO:
- 2.15. DA PROMOÇÃO PESSOAL DO ADMINISTRADOR PÚBLICO COMO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:
- 2.16. DO DEVER DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO DE RECEBIMENTO DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:
- 2.17. DA APLICAÇÃO DA PRESCRIÇÃO PENAL NAS AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:
- 2.18. IMPOSSIBILIDADE DE FIGURAR APENAS PARTICULARES NO POLO PASSIVO DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:
- 2.19. DO INÍCIO DO PRAZO PRESCRICIONAL DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA COM O FIM DO MANDATO ELETIVO:
- 2.20. DA DISPENSA NO PAGAMENTO DE CUSTAS, EMOLUMENTOS, HONORÁRIOS E OUTRAS DESPESAS AO AUTOR DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

- 2.21. DOS ELEMENTOS CARACTERIZADORES DOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:
- 2.22. DA SUSPENSÃO LIMINAR DE AFASTAMENTO CAUTELAR DE PREFEITO:
- 2.23. DO PRAZO DE AFASTAMENTO DE PREFEITO POR PRAZO SUPERIOR A 180 DIAS:
- 2.24. DA IMPENHORABILIDADE DAS VERBAS SALARIAIS E A INDISPONIBILIDADE DE BENS EM AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:
- 2.25. TREDESTINAÇÃO DE VERBA PÚBLICA COMO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:
- 2.26. DA PROVA EMPRESTADA DO PROCESSO PENAL:

3. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ (TJ/PA):

- 3.1. DA AUSÊNCIA DE PLANO MUNICIPAL DE SAÚDE E DO RELATÓRIO DE GESTÃO COMO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA POR VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS.
- 3.2. DA ACUMULAÇÃO DE CARGOS COM INCOMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS COMO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA POR ENRIQUECIMENTO ILÍCITO E LESÃO AO ERÁRIO.
- 3.3. DAS MEDIDAS CAUTELARES EM AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, INCLUSIVE A IMEDIATA SUSPENSÃO DE PAGAMENTOS.
- 3.4. DO RECEBIMENTO DA AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E O PRINCÍPIO DO *IN DUBIO PRO SOCIETATE*.
- 3.5. DA INAPLICABILIDADE DA COMPETÊNCIA POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NAS AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E A POSSIBILIDADE JURÍDICA DE CONCESSÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES EM *INAUDITA ALTERA PARTE*.
- 3.6. DA DIFERENÇA ENTRE AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E AÇÃO ORDINÁRIA DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO.

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

- 3.7. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA POR VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS E O DOLO GENÉRICO.
- 3.8. DA LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO AJUIZAR AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA OBRIGAR O MUNICÍPIO DE FAZER O PAGAMENTO DOS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS.
- 3.9. DAS LIMITAÇÕES DO BLOQUEIO DE SALÁRIO VIA BACENJUD.
- 3.10. DA INDEPENDÊNCIA DO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO EM RELAÇÃO À AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:
- 3.11. DA POSSIBILIDADE DE AFASTAR CAUTELARMENTE O PREFEITO MUNICIPAL.
- 3.12. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE CONTAS COMO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA POR VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS.
- 3.13. DA LEGITIMIDADE ATIVA DO MUNICÍPIO PARA PROPOR AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

1. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL:

1.1. INAPLICABILIDADE DA COMPETÊNCIA ESPECIAL POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NAS AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. CONSTITUCIONAL. 1. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA CONTRA DEPUTADO FEDERAL: AUSÊNCIA DE FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. 2. RECEBIMENTO DA AÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (In: STF; Processo: ARE nº 806293 ED; Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA; Órgão Julgador: Segunda Turma; Julgamento: 03/06/2014; Publicação: 13/06/2014)

Seguindo o que foi estabelecido no julgamento da ADI nº 2797/DF, o Supremo Tribunal Federal tem consolidado o entendimento de que não se aplica nas ações de improbidade administrativa, ação de natureza cível (*rectius* não penal), a competência especial por prerrogativa de função, inclusive nos casos em desfavor de agentes políticos.

1.2. INAPLICABILIDADE DA COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA NOS TRIBUNAIS NAS AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:

RECLAMAÇÃO – AÇÃO CIVIL POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – COMPETÊNCIA DE MAGISTRADO DE PRIMEIRO GRAU, QUER SE CUIDE DE OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO, QUER SE TRATE, COMO NA ESPÉCIE, DE TITULAR DE MANDATO ELETIVO (PREFEITO MUNICIPAL) AINDA NO EXERCÍCIO DAS RESPECTIVAS FUNÇÕES – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. – O Supremo Tribunal Federal tem advertido que,

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

tratando-se de ação civil por improbidade administrativa (Lei nº 8.429/92), mostra-se irrelevante, para efeito de definição da competência originária dos Tribunais, que se cuide de ocupante de cargo público ou de titular de mandato eletivo ainda no exercício das respectivas funções, pois a ação civil em questão deverá ser ajuizada perante magistrado de primeiro grau. Precedentes. (In: STF; Processo: Rcl 2766 AgR; Relator(a): Min. CELSO DE MELLO; Órgão Julgador: Tribunal Pleno; Julgamento: 27/02/2014; Publicação: 09/04/2014)

Em verdade, a jurisprudência do STF tem entendido que não se aplica a competência originária em tribunais (competência *ratione officii* do processo penal) nas ações de improbidade administrativa, seja quando ajuizada em desfavor de agente público ou agente político (mandatário eletivo).

1.3. ABSOLVIÇÃO EM PROCESSO PENAL E PROCESSO ADMINISTRATIVO.

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. PENA DE DEMISSÃO. IMPOSIÇÃO. NÃO OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. ABSOLVIÇÃO DO RECORRENTE NO ÂMBITO PENAL. PENALIDADE DESCONSTITUÍDA. RECURSO PROVIDO. 1. Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade devem nortear a Administração Pública como parâmetros de valoração de seus atos sancionatórios, por isso que a não observância dessas balizas justifica a possibilidade de o Poder Judiciário sindicar decisões administrativas. (...) c) Embora seja reiterada nesta Corte a orientação no sentido da independência das instâncias penal e administrativa, e de que aquela só repercute nesta quando conclui pela inexistência do fato ou pela negativa de sua autoria (MS 21.708, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 18.08.01, MS 22.438, rel. Min. Moreira Alves, DJ 06.02.98), não se deve ignorar a absolvição do recorrente na Ação Penal nº

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

2006.39.02.00204-0, oriunda do Processo Administrativo Disciplinar nº 54100.001143/2005-52, sob a justificativa de falta de provas concretas para condenação do recorrente, a qual merece a transcrição, in verbis: “Neste ato, ABSOLVO os réus ALMIR DE LIMA BRANDÃO, ERMINO MORAES PEREIRA e JOSÉ OSMANDO FIGUEIREDO, por inexistir prova bastante de seu concurso para a prática da infração penal (art. 386, inc. V, CPP), consoante fundamentação.”; d) É consabido incumbir ao agente público, quando da edição dos atos administrativos, demonstrar a pertinência dos motivos arguidos aos fins a que o ato se destina [Celso Antônio Bandeira de Mello – RDP90/64]; e) Consoante disposto no artigo 128 da Lei nº 8.112/90, na aplicação da sanção ao servidor devem ser observadas a gravidade do ilícito disciplinar, a culpabilidade do servidor, o dano causado ao erário, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes funcionais. Em outras palavras, a referida disposição legal impõe ao administrador a observância dos postulados da proporcionalidade e da razoabilidade na aplicação de sanções; f) A absolvição penal, que, in casu, ocorreu, nem sempre vincula a decisão a ser proferida no âmbito administrativo disciplinar, sendo certo que não há comprovação, no caso sub judice, da prática de qualquer falta residual de gravidade ímpar capaz de justificar a sua demissão; (...) i) Ex positis, dou provimento ao presente recurso ordinário em mandado de segurança para desconstituir a pena de demissão cominada a Ermino Moraes Pereira e determinar sua imediata reintegração ao quadro do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA. 5. Recurso ordinário em mandado de segurança provido para desconstituir a penalidade de demissão imposta ao ora recorrente. (In: STF; Processo: RMS 28208; Relator(a): Min. LUIZ FUX; Órgão Julgador: Primeira Turma; Julgamento: 25/02/2014; Publicação: 20/03/2014).

O julgado acima ementado ressalta que a jurisprudência nacional consolidou o entendimento pelo **princípio da independência das instâncias penal e administrativa**, e que a instância penal somente repercute na seara administrativa quando conclui pela **inexistência do fato** ou pela **negativa de sua autoria** (conforme preceitua o art. 126 da Lei nº 8.112/90), não vinculando, em tese, nos **casos de absolvição por falta de provas**, conforme outra jurisprudência do Tribunal da Cidadania (STJ):

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

A *quaestio juris* diz respeito à possibilidade de desconstituição do ato que excluiu militar dos quadros da Polícia Militar estadual após comissão disciplinar, tendo em vista a apresentação de fato novo relativo à sua absolvição na esfera criminal com fundamento no art. 439, c, do CPPM. A Turma negou provimento ao recurso ao adotar o entendimento de que **a absolvição na esfera criminal por insuficiência de provas não interfere na seara da punição administrativa, tendo, porém, repercussão na instância administrativa apenas quando a sentença proferida no juízo criminal nega a existência do fato criminoso ou afasta sua autoria.** Precedentes citados: Resp 770.712-SP, DJ 23/10/2006; Resp 409.890-RS, DJ 19/12/2002; RMS 10.496-SP, DJ 9/10/2006, e AgRg no Resp 1.019.280-SP, Dje 4/5/2011. (In: STJ; **Processo: Resp 1.028.436-SP**; Relator: Min. Adilson Vieira Macabu; Julgamento: 15/09/2011).

O entendimento acima ementado tem como fundamentado o fato de que a absolvição, em processo penal, por falta/inexistência de provas não prejudicaria, em tese, a reabertura do processo penal com o advento de novas provas e, assim, não poderia vincular a instância administrativa sobre os mesmos fatos.

Ocorre que o julgamento relatado pelo Ministro do STF Luiz Fux entendeu que, **NAQUELE CASO CONCRETO (SUB JUDICE)**, a absolvição penal da prática de qualquer falta residual de gravidade ímpar o que, à luz dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, também não justificaria a sanção administrativa de demissão (processo administrativo) do servidor público, reformando a decisão administrativa.

Entretanto, deve-se atentar ao fato de que o julgado supracitado trata de um **RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA**, que tem natureza jurídica individual, com efeitos meramente *inter partes*, não reformando o entendimento consolidado de que as instâncias penal e administrativo são independentes, salvo quando a tutela jurisdicional penal conclui pela inexistência do fato ou pela negativa de sua autoria.

Contudo, abriu a possibilidade do Poder Judiciário rever decisões administrativas, com base nos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, diante do caso concreto.

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

2. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ):

2.1. A INDISPONIBILIDADE DE BENS EM AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA DEVE SE LIMITAR AOS BENS PENHORÁVEIS E AO VALOR DO DANO DECORRENTE DO ATO ILÍCITO:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE. DECRETO DE INDISPONIBILIDADE. ART. 7º DA LEI N. 8.429/92. GENERALIDADE. NECESSIDADE DE LIMITAR O ALCANCE DA MEDIDA. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E INSTRUMENTALIDADE.

1. Retorno do autos à origem justificado em razão da generalidade do bloqueio decretado pelo Juiz de primeiro grau, **que não excluiu da medida implementada os bens impenhoráveis do acusado, sequer limitando o alcance da constrição a valor equivalente aos danos decorrentes do ato de improbidade.**

2. O art. 7º da Lei de Improbidade expressamente correlaciona o alcance do bloqueio dos bens à pretensão principal na ação de improbidade, forte no princípio da razoabilidade, que conforma a própria noção de instrumentalidade, inerente ao provimento cautelar sob exame.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(In: STJ; **Processo: AgRg no Resp 1199845/SE**; Relator: Ministro OG FERNANDES; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 18/06/2014; Publicação: Dje 25/06/2014)

É necessário ressaltar que a Jurisprudência do STJ tem consolidado entendimento de que não é necessário que o autor da ação de improbidade administrativa individualize os bens a serem declarados indisponíveis, bastando a medida cautelar recair sobre tantos os bens necessários a assegurar a tutela jurisdicional definitiva (instrumentalidade), conforme o esclarecedor julgado abaixo ementado:

“[...] O entendimento conjugado de ambas as Turmas de Direito Público desta Corte é de que, a indisponibilidade de bens em ação de improbidade administrativa: a) **é possível antes do recebimento da petição inicial**; b) **suficiente a demonstração, em tese, do dano ao Erário e/ou do**

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

enriquecimento ilícito do agente, caracterizador do *fumus boni iuris*; c) independe da comprovação de início de dilapidação patrimonial, tendo em vista que o *periculum in mora* está implícito no comando legal; d) pode recair sobre bens adquiridos anteriormente à conduta reputada ímproba; e e) deve recair sobre tantos bens quantos forem suficientes a assegurar as consequências financeiras da suposta improbidade, inclusive a multa civil. [...] Ademais, a indisponibilidade dos bens não é indicada somente para os casos de existirem sinais de dilapidação dos bens que seriam usados para pagamento de futura indenização, mas também nas hipóteses em que o julgador, a seu critério, avaliando as circunstâncias e os elementos constantes dos autos, afere receio a que os bens sejam desviados dificultando eventual ressarcimento. [...]” (In: STJ; Processo: AgRg no AREsp 20853/SP; Relator: Min. BENEDITO GONÇALVES; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Julgamento: 21/06/2012; Publicação: Dje, 29/06/2012)

Mesmo assim, a medida cautelar de indisponibilidade de bens possui limites claros que são abordados no julgado ora em comento, não podendo atingir bens de natureza impenhorável e deve ser limitado ao valor do ato tido como ímprobo (lesão ao erário e/ou enriquecimento ilícito).

Portanto, nas ações cautelares de indisponibilidade de bens, sejam elas preparatórias ou incidentais, faz-se necessário ao menos indicar o valor, em tese, que visa a medida cautelar assegurar frente ao ato ímprobo e a desoneração dos bens impenhoráveis.

2.2. A TUTELA DE EVIDÊNCIA DE INDISPONIBILIDADE DE BENS COM O *PERICULUM IN MORA* PRESUMIDO:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO PROMOVIDO. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992, QUANTO AO *PERICULUM IN MORA* PRESUMIDO.
1. O fundamento utilizado pelo acórdão recorrido diverge da orientação que se pacificou no âmbito desta Corte, inclusive em recurso repetitivo (Resp 1.366.721/BA, Primeira Seção,

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

j. 26/2/2014), no sentido de que a decretação de indisponibilidade de bens em improbidade administrativa caracteriza tutela de evidência.

2. Daí a **desnecessidade de comprovar a dilapidação do patrimônio para a configuração de periculum in mora, o qual estaria implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92, bastando a demonstração do fumus boni iuris, consistente em indícios de atos ímprobos.**

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(In: STJ; Processo: AgRg no Resp 1314088/DF; Relator: Ministro OG FERNANDES; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 18/06/2014; Publicação: Dje, 27/06/2014)

A Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento que a medida de indisponibilidade de bens em ação de improbidade administrativa não necessita da demonstração do chamado *periculum in mora*, que seria presumido em tais tutelas de interesse público.

Com isso, bastar-se-ia demonstrar o *fumus boni iures* para a concessão da indisponibilidade de bens, como se fosse uma verdadeira tutela de evidência que, diferentemente das tutelas de urgência, não necessitam da demonstração do dano irreparável ou de difícil reparação (ou mesmo que os demandados estariam dilapidando seu patrimônio), mas tão somente a demonstração dos elementos de convicção:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI 8.429/92. TUTELA DE EVIDÊNCIA. COGNIÇÃO SUMÁRIA. PERICULUM IN MORA. EXCEPCIONAL PRESUNÇÃO. PRESCINDIBILIDADE DA DEMONSTRAÇÃO DE DILAPIDAÇÃO PATRIMONIAL. FUMUS BONI IURIS. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE ATOS ÍMPROBOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A Primeira Seção desta Corte Superior firmou a orientação no sentido de que a decretação de indisponibilidade de bens em improbidade administrativa dispensa a demonstração de dilapidação do patrimônio para a configuração de periculum in mora, o qual estaria implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei 8.429/92, bastando a demonstração do fumus boni iuris que consiste em indícios de atos ímprobos (Resp 1.319.515/ES, 1ª Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

MAIA FILHO, Rel. p/ acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Dje 21.9.2012).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem expressamente reconheceu a presença do *fumus boni iuris* (indícios de ato de improbidade administrativa), entretanto, afastou a presença do *periculum in mora* em face da ausência de atos de dilapidação patrimonial, o que é desnecessário para a decretação da constrição patrimonial.

3. Agravo regimental não provido.

(In: STJ; **Processo: AgRg no Resp 1407616/SC**; Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 24/04/2014; Publicação: Dje 02/05/2014)

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECURSO ESPECIAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. **PERICULUM IN MORA PRESUMIDO**. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO. O Tribunal de origem consignou: “ a indisponibilidade restrita ao valor do pedido garante a efetividade de eventual futura condenação, podendo-se presumir o perigo da demora quando veementes os indícios de fraude, demonstrando a tendência a atos desonestos. “ 2. Assente na Segunda Turma do STJ o entendimento de que a decretação de indisponibilidade dos bens não se condiciona à comprovação de dilapidação efetiva ou iminente de patrimônio, porquanto visa, justamente, a evitar dilapidação patrimonial. (...)

(In: STJ; **Processo: Resp 1319484/SP**; Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 22/05/2014; Publicação: Dje 20/06/2014)

Esse novo entendimento é bastante salutar para a proteção efetiva do patrimônio público, notadamente nos casos de improbidade administrativa que normalmente são bastante lesivos e cujos agentes públicos conseguem facilmente frustrar a tutela jurisdicional.

2.3. A PRESCRIÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E A AÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO.

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RESSARCIMENTO. PREJUÍZO AO ERÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. IMPRESCRITIBILIDADE.

1. O Tribunal de origem não abordou o tema relacionado à existência de prejuízo aos cofres públicos na hipótese, uma vez que acolheu a prescrição para extinguir o processo sem resolução do mérito. Súmula 211/STJ.

2. Na espécie, a ação de improbidade administrativa foi ajuizada em 2002 para investigar a existência de superfaturamento em contratos de compra e venda de produtos hospitalares, firmados por entidade subvencionada pelo poder público no período entre 1992 a 1995.

3. Prevalece na jurisprudência do STJ o entendimento de que as ações com vistas ao ressarcimento ao erário são imprescritíveis. Dessarte, deve ser mantida a decisão agravada que determinou o retorno dos autos para o prosseguimento da demanda.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(In: STJ; Processo: AgRg no Resp 1427640/SP; Relator: Ministro OG FERNANDES; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 18/06/2014; Publicação: Dje, 27/06/2014)

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado de que, deveras as ações de improbidade administrativa tenham prazo prescricional definido na própria Lei nº 8.429/92, as ações de ressarcimento ao erário são imprescritíveis, conforme dispõe o art. 37, §5º, da CF/88.

É necessário ressaltar que a questão ainda não foi avaliada em definitivo pelo Supremo Tribunal Federal que inclusive aceitou repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 669069, com relatoria do Ministério Teori Zavascki, indicando a existência de três linhas doutrinárias e jurisprudenciais divergentes quanto a imprescritibilidade de tais ações à luz do art. 37, §5º, da CF/88:

(a) a imprescritibilidade aludida no dispositivo constitucional alcança qualquer tipo de ação de ressarcimento ao erário;

(b) a imprescritibilidade alcança apenas as ações por danos ao erário decorrentes de ilícito penal ou de improbidade administrativa; e

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

© o dispositivo não contém norma apta a consagrar imprescritibilidade alguma;

Não obstante as ditas divergências, o Tribunal da Cidadania tem consolidado entendimento pela imprescritibilidade das ações ressarcimento ao erário em razão do princípio da indisponibilidade do interesse público:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

Da leitura do art. 37, § 5º, da Constituição da República e do art. 23 da Lei 8.429/1992, infere-se que a prescrição quinquenal atinge os ilícitos administrativos e a punição contra os agentes públicos que lhe deram causa, **deixando fora de sua incidência temporal as ações com vistas ao ressarcimento ao Erário, que, nos termos da jurisprudência desta Corte, são imprescritíveis.** Agravo regimental improvido.

(In: STJ; **Processo: AgRg no AREsp 388.589/RJ**; Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 06/02/2014; Publicação: Dje, 17/02/2014)

2.4. APLICABILIDADE DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (LEI Nº 8.429/92) AOS AGENTES POLÍTICOS:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 11 DA LEI N. 8.429/92. JULGAMENTO SINGULAR PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 544, § 3º, DO CPC, C/C OS ARTS. 34, VII, 254, I, DO RISTJ. LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. APLICAÇÃO AOS AGENTES POLÍTICOS. INEXISTÊNCIA DE DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA. ELEMENTO SUBJETIVO. DOLO CONFIGURADO. SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 356/STF. (...) 2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da “possibilidade de ajuizamento de ação de improbidade em face de agentes políticos, em razão da perfeita compatibilidade existente entre o regime especial de responsabilização política e o regime de improbidade

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

administrativa previsto na Lei n. 8.429/92, cabendo, apenas e tão somente, restrições em relação ao órgão competente para impor as sanções quando houver previsão de foro privilegiado *ratione personae* na Constituição da República vigente” (Resp 1.282.046/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 27/2/2012). Incidência da Súmula 83/STJ ao ponto. (...) (In: STJ; **Processo: AgRg no AREsp 457.973/PR**; Relator: Ministro OG FERNANDES; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 18/06/2014; Publicação: Dje, 25/06/2014)

O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que é plenamente aplicável as disposições da Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/92) aos chamados agentes políticos, afastando as alegações que defendiam a violação do princípio do *ne bis in idem*.

Neste sentido, a jurisprudência tem diferenciado, com base no princípio da independência das instâncias, as sanções administrativas, cíveis, penais e políticas, sendo cabível, por exemplo, a aplicação das sanções por ato de improbidade administrativa (Lei nº 8.429/92), das sanções penais (art. 1º do Decreto-Lei nº 201/67), das sanções por infrações político-administrativas (art. 4º do Decreto-Lei nº 201/67) contra fatos ilícitos praticados por prefeitos.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (I) OS AGENTES POLÍTICOS PODEM SER PROCESSADOS POR SEUS ATOS PELA LEI 8.429/92. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL/STJ (RCL 2.790/SC, REL. MIN. TEORIO ALBINO ZAVASCKI, DJE 4.3.2010). (II) LICITUDE DA PROVA OBTIDA MEDIANTE GRAVAÇÃO CLANDESTINA (CAPTAÇÃO DA CONVERSA POR UM DOS INTERLOCUTORES, SEM O CONHECIMENTO DO OUTRO), DESDE QUE SEU CONTEÚDO NÃO SEJA SECRETO OU INEXISTA OBRIGAÇÃO LEGAL DE GUARDAR SIGILO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. A Corte Especial, no julgamento da RCL 2.790/SC, de relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, já orientou caber a submissão dos Agentes Políticos à Lei de Improbidade Administrativa, e a jurisprudência desta Corte e do STF vem se mantendo majoritária nesse sentido. (...) (In: STJ; **Processo:**

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

AgRg no AREsp 135.384/RS; Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Julgamento: 03/04/2014; Publicação: Dje, 15/04/2014)

2.5. CONTRATAÇÃO DE ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA PARA A DEFESA PESSOAL DE PREFEITO POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO IMOTIVADA:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO DE ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA PARA A DEFESA PESSOAL DE AGENTE POLÍTICO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE VERIFICA A PRESENÇA DO DOLO GENÉRICO. REVISÃO QUE ENCONTRA ÓBICE NA SÚMULA 7 DO STJ. ALEGAÇÃO DE DESPROPORCIONALIDADE DA PENA DESACOMPANHADA DA INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI QUE ESTARIA SENDO VIOLADO. SÚMULA 284 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal de origem decidiu pela configuração do ato de improbidade do art. 11 da Lei n. 8.429/1992 **em razão de a contratação do escritório de advocacia pelo prefeito ter sido realizada para a defesa pessoal, e não em defesa do ente federado.** Quanto ao dolo, observou que o recorrente, porque profissional do direito, dizente especializado, teria o dever de saber da **necessidade do procedimento licitatório para a contratação de escritório de advocacia pela município, razão pela qual não poderia alegar, em seu benefício, a ausência de dolo. (...)**

3. A contratação de profissionais da advocacia pela Administração Pública, mediante procedimento de **inexigibilidade de licitação, deve ser devidamente justificada, como exige o art. 26 da Lei n. 8.666/1993, com a demonstração de que os serviços possuem natureza singular, bem como com a indicação dos motivos pelos quais se entende que o profissional detém notória especialização.**

4. Por ocasião do julgamento do AgRg no Resp 681.571/GO, sob a relatoria da Ministra Eliana Calmon, a Segunda Turma externou o entendimento de que, “se há para o Estado interesse em defender seus agentes políticos, quando agem como tal, cabe a defesa ao corpo de advogados do Estado, ou contratado às suas custas. Entretanto, quando se tratar da defesa de um ato pessoal do agente político,

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

voltado contra o órgão público, não se pode admitir que, por conta do órgão público, corram as despesas com a contratação de advogado. Seria mais que uma demasia, constituindo-se em ato imoral e arbitrário”. No mesmo sentido: AgRg no Resp 777.337/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 18/2/2010; Resp 490.259/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, Dje 4/2/2011.

5. Tendo sido comprovado o dolo genérico e, portanto, a prática de ato ímprobo do art. 11 da Lei de Improbidade, o recorrente não pode ser excluído da condenação, conforme determinação do art. 3º da Lei n. 8.429/1992. Aliás, deve-se chamar atenção para o fato de que, à luz do que vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça, não há como afastar o elemento subjetivo doloso na conduta, em recurso especial, à luz do entendimento da Súmula 7 do STJ. A respeito: AgRg no Resp 1.419.268/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, Dje 14/4/2014; Resp 1.285.378/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, Dje 28/3/2012; AgRg no Resp 1.180.311/MG, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, Dje 20/5/2014. Agravo regimental não provido.

(In: STJ; Processo: AgRg no Resp 1273907/RS; Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 18/06/2014; Publicação: Dje, 01/07/2014)

No caso acima relatado, o Tribunal da Cidadania considerou como ato de improbidade administrativa, por violação aos princípios administrativos (art. 11 da LIA), a contratação direta de escritório de advocacia, por inexigibilidade de licitação, em razão da ausência de singularidade dos serviços contratados e de comprovação da notória especialização do advogado, inclusive para a defesa pessoal do agente público.

É bom ressaltar que o julgado consignou a título de DOLO (elemento subjetivo), que o profissional do direito contratado, dizente especializado, teria o dever de saber da necessidade do procedimento licitatório para a contratação de escritório de advocacia pelo município, demonstrando-se ao menos o DOLO GENÉRICO da conduta ímproba.

2.6. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO COMO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO SEM LICITAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. RESPONSABILIZAÇÃO ASSENTADA NA AUSÊNCIA DE PROVA DA NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO E DA SINGULARIDADE DO SERVIÇO PRESTADO. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. PARTICULARIDADES DO CASO CONCRETO QUE AFASTAM A SIMILITUDE FÁTICO-JURÍDICA. (...)

AUSÊNCIA DE PROVA DA NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO 4. No julgamento da Apelação Cível, o Tribunal de origem – lastreado em brilhante, profundo e detalhado voto proferido pelo eminente Relator, Des. Paulo Hapner -, reconheceu textualmente que “o réu Mozart Gouveia Belo da Silva, apesar de pessoalmente notificado, deixou transcorrer in albis o prazo para manifestação previsto no art. 17, § 7º, da Lei nº 8.429/92 para manifestar-se (fl. 587). Mais tarde, apresentou contestação, às fls. 702/715, mas não ofertou qualquer documento a fim de amparar a tese de que preenche o requisito da notória especialização e, conseqüentemente, do alegado desfrute de prestígio e reconhecimento correlatos no campo de sua atividade. Compulsando os autos, pode-se também inferir que nenhum dos apelados de fato logrou comprovar que o advogado contratado, Sr. Mozart Gouveia Belo da Silva, possuía a indispensável e notória especialização exigida para a prestação dos serviços descritos”.

AUSÊNCIA DE PROVA DA SINGULARIDADE DO SERVIÇO 5. Na mesma assentada, o ilustre Desembargador acrescentou que “por ‘singular’ tem-se algo que é insuscetível de paradigma de confronto, ou seja, não tem escala de comparação porque inviável seu cotejo com outros da mesma espécie. Ora, ainda que não se trate de matéria amplamente debatida, também não pode a Administração - 18 - classificar-la, de forma arbitrária, como “incomparável” (...) “O fato destas retenções terem comprometido consideravelmente a receita dos municípios deveria ter justamente aumentado as cautelas a serem tomadas pelos Chefes do Poder Executivo. Ora, precisamente por se tratar de trabalho técnico e intelectual que exigia conhecimentos específicos, haveria que se considerar a existência de outros escritórios de advocacia com notória especialização em direito tributário, até porque não foi comprovada a impossibilidade de comparação entre diversos possíveis executantes do serviço pretendido”.

INEXISTÊNCIA DE PROVA DA INVIABILIDADE DE COMPETIÇÃO 6. Precisamente nesse ponto, o acórdão de origem também refere que “inexiste qualquer

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

indício de que há completa ausência de outros profissionais aptos a prestar os serviços. Aliás, também não restou corroborada a assertiva de que o corpo da Procuradoria Geral do Município seria inábil para tanto”.

AUSÊNCIA DE PUBLICIDADE DAS RAZÕES QUE DETERMINARAM A INEXIGIBILIDADE DA LICITAÇÃO 7. Do julgamento proferido pela instância ordinária, destaca-se o reconhecimento de que “na imprensa oficial não há registro das razões que levaram os então Chefes do Poder Executivo à dispensa do certame” e que “não foi comprovada a impossibilidade de comparação entre diversos possíveis executantes do serviço pretendido”. “Não há nenhum documento que faça pressupor a sua efetiva divulgação, pois não há registro de encaminhamento ou inserção em qualquer periódico.

Ademais, ainda que tivesse sido veiculado, não proveria a coletividade do conhecimento a respeito das razões da inexigibilidade.” “Ao deixar de dar cumprimento ao Princípio da Publicidade, demonstraram os apelados grave desprezo com a coisa pública, de modo a prejudicar a possibilidade de fiscalização dos gastos públicos”.

DEMAIS PARTICULARIDADES DO CASO CONCRETO 8. Ainda examinando a prova dos autos, o acórdão registra ser um arrematado despropósito ter o Município de Santa Terezinha de Itaipu pago honorários que, atualizados para a data presente segundo os critérios da Tabela Prática do TJ/SP, alcançam o montante de R\$ 252, 805,65 (duzentos e cinquenta e dois mil, oitocentos e cinco reais e sessenta e cinco centavos) numa única causa, uma simples ação ordinária de cobrança.

9. A propósito, o Tribunal consignou que “em que pese o relevante argumento de que deve haver contraprestação para o serviço contratado e efetivamente prestado, também há que se sopesar que estranhamente houve um acordo nos autos patrocinados pelo causídico.

Veja-se que, compulsando as cópias daqueles autos, se verifica que, em que pese a vitória obtida em primeiro grau, foi requerida pelo Município de Santa Terezinha de Itaipu, através do Sr. Mozart Gouveia Belo da Silva, a desistência do feito, inclusive relativamente aos honorários de sucumbência, pela “perda do objeto em razão do acordo celebrado” e que “causa estranheza o fato do nobre causídico realizar um acordo onde estão envolvidos interesses públicos, através de um pedido de desistência de uma ação onde já havia obtido ganho de causa em primeiro grau”.

10. Como se observa, o acórdão de origem direciona à ausência de lisura e de legalidade em relação à contratação direta do advogado, bem assim aos acordos por ele

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

celebrados em juízo, não obstante fosse mandatário de pessoa jurídica de direito público que, em regra, é regida pelo princípio da indisponibilidade do interesse (e dos recursos) público, o que reduz sensivelmente sua capacidade de transacionar direitos controvertidos em juízo sem a correspondente autorização legislativa para tanto. (...)

14. Ainda que se pudessem ultrapassar esses obstáculos formais, o entendimento perfilhado pela instância recorrida não destoaria da orientação fixada pelo Superior Tribunal de Justiça quanto à caracterização de improbidade pela contratação direta que não demonstra a singularidade do objeto e a notória especialização do serviço. Nesse sentido: Resp 1.377.703/GO, Rel. Ministra Eliana Calmon, Rel. p/ Acórdão Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, Dje 12/3/2014, AgRg no Resp 1.168.551/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 28/10/2011, Resp 488.842/SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Rel. p/ Acórdão Ministro Castro Meira, Segunda Turma, Dje 5/12/2008.

15. Agravo Regimental não provido.

(In: STJ; **Processo: AgRg no AREsp 350.519/PR**; Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 13/05/2014; Publicação: Dje, 20/06/2014)

Trata-se de um importante julgado do STJ que descreveu diversas irregularidades no processo de contratação direta, por inexigibilidade de licitação, de escritório de advocacia para a condenação por ato de improbidade administrativa, citando, por exemplo: (I) ausência de prova da notória especialização; (II) ausência de prova da singularidade do serviço; (III) inexistência de prova da inviabilidade de competição; (IV) ausência de publicidade das razões que determinaram a inexigibilidade da licitação; e (V) outros elementos indiciários do caso concreto.

2.7. DA NECESSÁRIA COMPROVAÇÃO DO RISCO À INSTRUÇÃO PROCESSUAL PARA O AFASTAMENTO CAUTELAR DO CARGO PÚBLICO:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AFASTAMENTO DO AGENTE PÚBLICO DO EXERCÍCIO DO CARGO. RISCO À

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REQUISITO NÃO DEMONSTRADO. “A norma do art. 20, parágrafo único, da Lei nº 8.429, de 1992, que prevê o afastamento cautelar do agente público durante a apuração dos atos de improbidade administrativa, só pode ser aplicada se presente o respectivo pressuposto, qual seja, a existência de risco à instrução processual” (AgRg na SLS 1.558/AL, Rel. Ministro Ari Pargendler, Corte Especial, Dje 6/9/2012). A mera menção à relevância ou posição estratégica do cargo não constitui fundamento suficiente para o respectivo afastamento cautelar. 2. Agravo regimental não provido.
(In: STJ; Processo: AgRg no AREsp 472.261/RJ; Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Julgamento: 13/06/2014; Publicação: Dje, 01/07/2014)

O Tribunal da Cidadania (STJ) entende cabível o afastamento cautelar do cargo público agente imputado como ímprobo antes mesmo do trânsito em julgado, inclusive quando tratar-se de agente político ou mesmo em *inaudita altera parte* (com contraditório diferido).

Entretanto, interpretando o art. 20, parágrafo único, da Lei nº 8.429/92, os tribunais pátrios têm entendido que a medida de afastamento cautelar deve ser aplicada apenas quando demonstrada o risco à instrução processual.

É bom ressaltar que o dispositivo legal supracitado visa garantir a instrução processual do feito e não somente a instrução investigativa (pré-processual). Portanto, a medida cautelar deve garantir não somente o Inquérito Civil ou Procedimento Administrativo Preparatório instaurado pelo *Parquet*, mas também a instrução do feito em juízo.

Também faz-se necessário ressaltar que o Ministro do STF Dias Toffoli, em recente julgado, entendeu pela impossibilidade do afastamento cautelar (ordem judicial provisória para fins investigatórios) de agente político (prefeito), em razão da necessidade de prévia decisão condenatória de órgão colegiado do Poder Judiciário (ainda que sem trânsito em julgado), conforme disporia a Lei Complementar nº 135/2010 (Lei da Ficha Limpa).

Entretanto, tal decisão do eminente Ministro Dias Toffoli trata de decisão liminar e monocrática nos autos de Reclamação, que possui natureza individual e com

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

efeito *inter partes*, devendo-se aplicar a técnica do *distinguing* (teoria dos precedentes judiciais) de acordo com o caso concreto.

2.8. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL SEM CONCURSO PÚBLICO NA PENDÊNCIA DE PESSOAS A SEREM NOMEADAS:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL SEM CONCURSO PÚBLICO PARA O EXERCÍCIO DE DIVERSAS ATIVIDADES, NA COMPANHIA DE ÁGUAS E ESGOTOS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – CEDAE, MESMO NA EXISTÊNCIA DE CONCURSADOS À ESPERA DA NOMEAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, APOIADO EM ANÁLISE DE AMPLO ACERVO PROBATÓRIO, CONSTATA A CONDUTA DOLOSA DOS RÉUS E CONCLUI PELA PRÁTICA DE ATOS DE IMPROBIDADE DO ART. 11 DA LEI N. 8.429/1992. REVISÃO OBSTADA PELA SÚMULA N. 7 DO STJ. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA INADEQUADA DAS PROVAS. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7 DO STJ. ARTIGOS 128 E 460 DO CPC NÃO PREQUESTIONADOS. SÚMULA N. 211 DO STJ. PROPORCIONALIDADE DAS SANÇÕES IMPOSTAS.

1. No caso dos autos, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, após análise de amplo acervo probatório e atento à legislação local, constatou que as condutas dos réus foram praticadas dolosamente, porquanto, **mesmo cientes da necessidade de contratação de pessoal por meio do concurso público, continuaram a contratar pessoal, por meio de contratos de terceirização, para as mais diversas atividades, em detrimento daqueles que lograram aprovação em concurso público.** (...)

7. Com relação ao art. 12 da Lei n. 8.429/1992, ante a gravidade da conduta descrita no acórdão recorrido, não se observa desproporcionalidade das penas impostas, quais sejam: (I) perda da função pública, (II) suspensão dos direitos políticos por cinco anos, (III) proibição de contratar com o Poder Público pessoalmente ou por interposta pessoa, ainda que como sócios majoritários de pessoa jurídica, e de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios pelo prazo de três anos, e (IV) multa de dez vezes o valor da mais alta remuneração percebida no período da respectiva gestão. (...)

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

(In: STJ; Processo: Resp 1397414/RJ; Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 10/06/2014; Publicação: Dje, 24/06/2014)

O julgado entende como ato de improbidade administrativa, na modalidade violação aos princípios (art. 11 da Lei nº 8.429/92), a contratação de pessoal, por intermédio de contratos de terceirização, para as mais diversas atividades, em detrimento da nomeação dos aprovados em concurso público.

Veja que o Juízo consignou o elemento subjetivo (DOLO) através da ciência dos Réus sobre a “*necessidade de contratação de pessoal por meio do concurso público*”, o que pode ser atestado inclusive por meio de recomendação ministerial.

2.9. AUSÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO DO SUPLENTE DE VEREADOR EM AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRETENSÃO DE SUPLENTE DE VEREADOR DE INTERVIR NA AÇÃO DE IMPROBIDADE, COMO ASSISTENTE SIMPLES. AUSÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO.
1. Recurso especial no qual se discute a existência de interesse jurídico de suplente de cargo eletivo que legitime sua participação em ação civil pública de improbidade movida contra o detentor do mandato.
2. **Não se verifica interesse jurídico de suplente a cargo eletivo que legitime sua participação como assistente simples do órgão acusador em ação civil pública de improbidade administrativa.**
3. Recurso especial provido para cassar o acórdão recorrido e manter o indeferimento do pedido de assistência.
(In: STJ; Processo: Resp 1306163/MS; Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 05/06/2014; Publicação: Dje, 13/06/2014)

Segundo entendeu o STJ, o suplente de vereador não tem interesse jurídico para figurar como assistente do órgão acusador em ação de improbidade administrativa, como assistente simples, pois teria mera expectativa de direito (art. 56, § 1º, da Constituição Federal) e, nos casos em que tem direito subjetivo assegurado, não

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

haveria mais interesse em assistir o órgão acusador, qual seja (I) após o trânsito em julgado da decisão condenatória (com a extinção da ação); e (II) depois da determinação do afastamento (cautelares ou definitivo) do agente público detentor do mandato eletivo, ocasião em que também não teria mais interesse na assistência, uma vez que, por ser detentor do direito subjetivo ao mandato eletivo, deve ingressar com as medidas próprias (mandado de segurança).

2.10. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL NAS AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NO USO IRREGULAR DAS VERBAS DA FUNASA:

ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. IMPROBIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NÃO CARACTERIZADOS. CONVÊNIO DE MUNICÍPIO COM A FUNASA. PARTICIPAÇÃO DA AUTARQUIA NO PROCESSO, COMO ASSISTENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, I, DA CF. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ATOS TIPIFICADOS NOS ARTS. 10 E 11 DA LIA. CULPA E DOLO GENÉRICO RESPECTIVAMENTE RECONHECIDOS NA ORIGEM. REEXAME. INVIABILIDADE. SANÇÕES. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE SÚMULA 7/STJ. (...)

2. Deve-se observar uma distinção (distinguishing) na aplicação das Súmulas 208 e 209 do STJ, no âmbito cível. Isso porque tais enunciados provêm da Terceira Seção deste Superior Tribunal, e versam hipóteses de fixação da competência em matéria penal, em que basta o interesse da União ou de suas autarquias para deslocar a competência para a Justiça Federal, nos termos do inciso IV do art. 109 da CF.

3. A competência da Justiça Federal, em matéria cível, é aquela prevista no art. 109, I, da Constituição Federal, que tem por base critério objetivo, sendo fixada tão só em razão dos figurantes da relação processual, prescindindo da análise da matéria discutida na lide.

4. Assim, a ação de improbidade movida contra Prefeito, fundada em uso irregular de recursos advindos de convênio celebrado pelo Município com a FUNASA, com dano ao erário, não autoriza por si só o deslocamento do feito para a Justiça Federal.

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

5. No caso, a presença da autarquia na condição de assistente simples (art. 50 do CPC) já admitida no feito – em razão do interesse jurídico na execução do convênio celebrado – firma a competência da Justiça Federal, nos termos do mencionado art. 109, I, da CF.

6. Fixadas essas premissas, verifica-se igualmente a legitimidade ativa do Ministério Público Federal para a recuperação do dano causado aos cofres públicos federais e a aplicação das respectivas sanções, nos termos da Lei n. 8.429/92.

(In: STJ; Processo: Resp 1325491 / BA; Órgão Julgador: T2 – SEGUNDA TURMA; Relator: Ministro OG FERNANDES; Julgamento: 05/06/2014; Publicação: Dje, 25/06/2014)

Segundo a julgado acima ementado, nas ações de natureza cível (como é a ação de improbidade administrativa), a definição da competência federal/estadual se faz através de um critério objetivo (art. 109, inciso I, da CF/88), sendo competente a Justiça Federal apenas nos casos em que a União possuir interesse que lhe permita atuar como autora, ré, assistente ou oponente.

No caso concreto ementado acima, a autarquia já havia sido admitida no feito – em razão do interesse jurídico na execução do convênio celebrado – firmando a competência da Justiça Federal, nos termos do art. 109, inciso I, da CF/88.

Diferentemente, os critérios para definição da competência da Justiça Federal no processo penal, previstos no art. 109, inciso IV, da CF/88, seriam do que quanto às ações cíveis, bastando que exista interesse da União, inclusive nos casos em que não há o repasse de valores federais, como, por exemplo, o interesse institucional na fiscalização dos recursos do FUNDEB, considerando que o texto constitucional atribuiu à União função supletiva e redistributiva em matéria educacional, bem como o interesse na universalização de um padrão mínimo de qualidade do ensino.

Ou seja, nas ações de improbidade administrativa, o uso irregular de verbas federais por si só não chama a competência da Justiça Federal, devendo haver a presença de alguns dos requisitos objetivos supracitados.

Em verdade, trata-se de uma mudança no entendimento do STJ que entendia, anteriormente, que deveria ser analisado se houve ou não repasse federal para a

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

definição da competência jurisdicional nas ações de improbidade administrativa (In: STJ; Processo: CC nº 115.145/PE).

2.11. CABE RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE REJEITA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA COM RELAÇÃO A UM DOS LITISCONSORTES:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DECISÃO QUE EXCLUI UM DOS LITISCONSORTES PASSIVOS. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 8.429/1992. APLICABILIDADE AOS MAGISTRADOS. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o “**juízo que exclui litisconsorte do polo passivo da lide sem extinguir o processo é decisão interlocutória, recorrível por meio de agravo de instrumento, e não de apelação, cuja interposição, nesse caso, é considerada erro grosseiro**” (AgRg no Ag 1.329.466/MG, Rel. Ministro João Otávio De Noronha, Quarta Turma, julgado em 10/5/2011, Dje 19/5/2011).

2. O aresto impugnado diverge da compreensão predominante no Superior Tribunal de Justiça de que a Lei nº 8.429/1992 é aplicável aos magistrados.

3. No que interessa aos membros do Poder Judiciário, o Supremo Tribunal Federal assentou a inaplicabilidade da Lei de Improbidade Administrativa unicamente aos Ministros do próprio STF, porquanto se tratam de agentes políticos submetidos ao regime especial de responsabilidade da Lei nº 1.079/1950 (AI 790.829-AgR/RS, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Dje 19/10/2012). Logo, todos os demais magistrados submetem-se aos ditames da Lei nº 8.429/1992.

4. Recurso especial provido, para que a ação civil pública por improbidade administrativa tenha curso, se não houver outro óbice.

(In: STJ; **Processo: Resp 1168739/RN**; Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Julgamento: 03/06/2014; Publicação: Dje, 11/06/2014)

Segundo entende o STJ, a decisão que rejeita ação civil de improbidade administrativa com relação a apenas alguns dos Réus (litisconsortes passivo), mas sem extinguir o processo (recebimento parcial da ação de improbidade administrativa em

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

relação aos demais demandados), possui a natureza jurídica de decisão interlocutória, combatível por Agravo de Instrumento e não Recurso de Apelação:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COBRANÇA DE COTAS CONDOMINIAIS. EXCLUSÃO DE RÉUS DO POLO PASSIVO DA LIDE SEM EXTINÇÃO DO PROCESSO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO CABÍVEL.

1. O julgado que exclui litisconsorte do polo passivo da lide sem extinguir o processo é decisão interlocutória, recorrível por meio de agravo de instrumento, e não de apelação, cuja interposição, nesse caso, é considerada erro grosseiro.

2. Agravo regimental desprovido.

(In: STJ; Processo: AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.329.466 – MG (20100120050-8); Órgão Julgador: T4 – Quarta Turma; Relator: MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA; Julgamento: 10/05/2011).

Veja que o julgamento em comento considerou que a utilização do Recurso de Apelação nestes casos seria um “erro grosseiro”, portanto incabível inclusive a aplicação do princípio da fungibilidade.

2.12. NOMEAÇÃO DE PARENTE PARA OCUPAR CARGO POLÍTICO COMO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA FRENTE AS CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. NOMEAÇÃO DE PARENTE PARA OCUPAR CARGO POLÍTICO PREVISTO NA LEI ORGÂNICA MUNICIPAL. CASO CONCRETO NÃO ABRANGIDO PELA SÚMULA VINCULANTE 13/STF. DESCUMPRIMENTO DE DEVER LEGAL E PRESENÇA DO ELEMENTO SUBJETIVO DEMONSTRADOS À LUZ DOS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO DOS AUTOS. APLICAÇÃO DOS ARTS. 9º, 10 e 11 DA LEI N. 8.429/1992. DOSIMETRIA DAS SANÇÕES. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS.

1. Consta dos autos que, em 2001, o então prefeito municipal de Vidal Ramos/SC nomeou sua esposa,

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

professora da rede estadual de ensino, para os cargos de Diretora do Departamento de Saúde e Assistência Social e Diretora do Departamento de Administração, Finanças, Indústria, Comércio e Turismo, cargos políticos e previstos na Lei Orgânica Municipal.

2. Ao afastar a configuração de nepotismo em virtude da natureza política dos cargos previstos na Lei Orgânica do Município, o Tribunal de origem entendeu, porém, **a partir dos elementos de convicção dos autos, estar presente o elemento subjetivo na conduta dos agentes (consciência da antijuridicidade e vontade de praticá-la ou permiti-la). A Corte estadual concluiu, ainda, pela reincidência na prática de atos ímprobos, favorecimento pessoal, falta de necessária eficiência no desempenho das atribuições pela diretora nomeada, incompatibilidade de horários, carga horária reduzida, enriquecimento ilícito, lesão ao interesse público e prejuízo ao erário municipal.**

3. As nomeações para cargos políticos não se subsumem, em regra, às hipóteses descritas na Súmula Vinculante 13/STF, porquanto aqueles cargos não se confundem como cargos estritamente administrativos. Precedente do Pleno do STF.

4. As razões de decidir da Corte estadual, embora afastem o nepotismo, enquadram a conduta dos recorrentes nos tipos previstos nos arts. 9º, 10 e 11 da Lei n. 8.429/1992, motivo pelo qual não compete ao STJ modificar o entendimento formado na origem, à luz dos elementos de convicção dos autos. (...)

(In: STJ; **Processo: AgRg no Resp 1361984/SC**; Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 03/06/2014; Publicação: Dje, 12/06/2014)

Trata-se de interessante julgado do STJ que, mesmo entendendo ser possível, em tese, a nomeação de parentes para cargos políticos (conforme as aberturas feitas pela jurisprudência do STF de que tais cargos não se subsumem às hipóteses descritas na Súmula Vinculante 13/STF), outras irregularidades podem servir de elementos de convicção para a caracterização do ato de improbidade administrativa.

2.13. DA INDISPONIBILIDADE DE BENS NAS AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E A RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO.
RECLAMAÇÃO. ART. 105, I, f, DA CONSTITUIÇÃO
FEDERAL. ALEGADO DESRESPEITO À

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

AUTORIDADE DA DECISÃO PROFERIDA NO RECURSO ESPECIAL Nº 1.368.192/RJ, A QUAL DETERMINOU QUE A INDISPONIBILIDADE DECRETADA NO BOJO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA DEVERIA RECAIR SOBRE OS BENS QUE ASSEGURASSEM O INTEGRAL RESSARCIMENTO DO DANO OU SOBRE O ACRÉSCIMO PATRIMONIAL RESULTANTE DO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ATO RECLAMADO QUE, LASTREADO NA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS RÉUS PELOS SUPOSTOS ATOS ÍMPROBOS, MANTEVE A INDISPONIBILIDADE DE TODOS OS BENS DA EMPRESA RECLAMANTE, INDEFERINDO SUA SUBSTITUIÇÃO POR BEM IMÓVEL DE VALOR TIDO POR INSUFICIENTE. ESTÁGIO DA INSTRUÇÃO DA SUBJACENTE AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM QUE AINDA NÃO É POSSÍVEL DELIMITAR A QUOTA DE RESPONSABILIDADE DE CADA AGENTE. IMPROCEDÊNCIA DA RECLAMAÇÃO. (...)

4 – Como até o presente estágio da instrução processual da ação civil pública subjacente não é possível aferir o grau de participação dos réus nas condutas ímprobas que lhes são imputadas, devem permanecer indisponíveis tantos bens quantos forem suficientes para fazer frente à execução em caso de procedência da ação. Precedentes.

5 – Reclamação julgada improcedente.

(In: STJ; Processo: Rcl 16.514/RJ; Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA; Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO; Julgamento: 28/05/2014; Publicação: Dje, 02/06/2014)

Segundo entende a jurisprudência nacional, os demandados em ação de improbidade administrativa são responsáveis solidários pelo dano ao erário:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI N. 8.429/92. ATO DE IMPROBIDADE. REPARAÇÃO DE DANOS. **RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA**. DOSIMETRIA DA PENA. CABIMENTO. (...) **Na hipótese em que sejam vários os agentes, cada um agindo em determinado campo de atuação, mas de cujos atos resultem o dano à Administração Pública, correta a condenação solidária de todos na restituição do patrimônio público e indenização pelos danos causados.** (In: STJ; Processo: Resp. nº 678599/MG; Relator: Min. João Otávio de Noronha; Órgão Julgador: Segunda Turma; Julgamento: 24/10/2006; Publicação: DJ, 15/05/2007)

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

Ou seja, nestes casos, a **RESPONSABILIDADE É SOLIDÁRIA** até, ao menos, a instrução final do feito, quando se poderá delimitar a quota de responsabilidade de cada agente para o ressarcimento, nos termos do parágrafo único do art. 12 da Lei nº 8.429/92, sendo, então, manifesta a **SOLIDARIEDADE PASSIVA** dos demandados no presente processo.

Assim, havendo prejuízo ao erário pela prática de ato de improbidade administrativa, praticado por agentes em concurso, responderão solidariamente pelo ressarcimento do dano, na forma da responsabilidade civil por ato ilícito prevista no art. 942 do CC:

Art. 942 – Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação.

Portanto, havendo mais de um acusado e sendo a responsabilidade solidária, **incumbe ao julgador promover o rateamento do valor total do prejuízo**, de modo que a indisponibilidade dos bens atinja a quantia do dano causado para o ressarcimento integral do feito, inclusive levando em consideração as multas a serem aplicadas ao final do processo, conforme preceitua o art. 7º da LIA:

Art. 7º Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá a autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, **para a indisponibilidade dos bens do indiciado.**

Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o *caput* deste artigo **recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano**, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.

2.14. COMPETÊNCIA DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA EM RAZÃO DO LOCAL DO DANO:

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO REGIMENTAL. COMPETÊNCIA. FORO DO LOCAL DO DANO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

1. O Tribunal de origem consignou que “todos os fatos narrados pelo Ministério Público Federal na exordial da ação principal ocorreram de fato em Ibirama, de modo que os danos examinados nessa ação – ofensa aos princípios da administração – também se concretizaram em tal municipalidade, ainda que eventuais prejuízos financeiros tenham sido suportados, posteriormente, pela respectiva sede.”

2. A jurisprudência desta Corte possui entendimento de que a competência para julgamento de demanda coletiva deve ser a do local do dano. (...)

(In: STJ; **Processo: AgRg no Resp 1356217/SC**; Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 22/05/2014; Publicação: Dje, 20/06/2014)

Em razão do princípio do microsistema coletivo dos processos coletivos, aplica-se às ações de improbidade administrativa, regidos pela Lei nº 8.429/92, as regras da Lei de Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85) e o Código de Defesa do Consumidor, sendo que a LACP estatui, em seu artigo 2º e parágrafo único, que a ação deverá ser proposta no local onde ocorrer o dano:

Art. 2º As ações previstas nesta Lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa.

Parágrafo único A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto. (Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)

2.15. DA PROMOÇÃO PESSOAL DO ADMINISTRADOR PÚBLICO COMO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 11 DA LEI N. 8.429/92. NECESSIDADE DE DOLO GENÉRICO NO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO. PROMOÇÃO PESSOAL EM PROPAGANDA. ATO ÍMPROBO POR VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA CARACTERIZADO. REVISÃO DA DOSIMETRIA DAS PENAS. IMPOSSIBILIDADE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7/STJ. (...)

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

2. No caso dos autos, ficou comprovada a utilização de recursos públicos para compra de espaço publicitário em 5 empresas jornalísticas, **tendo como propósito a promoção pessoal, bem como o elemento subjetivo dolo na conduta dos recorrentes.**

3. Nos termos da jurisprudência do STJ, para que seja reconhecida a tipificação da conduta do réu como incurso nas previsões da Lei de Improbidade Administrativa, é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo para os tipos previstos nos arts. 9º e 11 e, ao menos pela culpa, nas hipóteses do art. 10.

4. Caso em que a conduta do agente se amolda ao disposto no art. 11 da Lei 8.429/1992, pois atenta contra os princípios da administração pública, em especial o impessoalidade e da moralidade, além de ofender frontalmente a norma contida no art. 37, § 1º, da Constituição da República, que veda a publicidade governamental para fins de promoção pessoal.

5 . As considerações feitas pelo Tribunal de origem NÃO afastam a prática do ato de improbidade administrativa por violação de princípios da administração pública, uma vez que foi constatado o elemento subjetivo dolo na conduta do agente, mesmo na modalidade genérica, o que permite o reconhecimento de ato de improbidade administrativa. (...) (In: STJ; **Processo: AgRg no AREsp 435.657/SP**; Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 15/05/2014; Publicação: Dje, 22/05/2014)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NÃO ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ARTIGO 11 DA LIA. PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PREFEITO MUNICIPAL. AUTOPROMOÇÃO. CONFIGURAÇÃO DO DOLO E DO DANO AO ERÁRIO. SÚMULA. 83/STJ. REVISÃO DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Não foi cumprido o necessário exame do artigo invocado pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da parte recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.

2. Imprescindível a alegação de violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando da interposição do recurso especial com fundamento na alínea “a” do inciso III do artigo

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

105 da Constituição Federal, quando o recorrente entende persistir algum vício no acórdão impugnado, sob pena de incidir no óbice da ausência de prequestionamento.

3. O recurso especial se origina de ação civil pública na qual se apura ato de improbidade administrativa (art. 11 da Lei n. 8.429/1992) com ressarcimento do dano material, contra ato de autopromoção do então prefeito municipal.

4. O Tribunal a quo, mantendo a sentença, entendeu que houve dolo do agente ao praticar condutas de autopromoção, ferindo os princípios da moralidade e impessoalidade previstos na Carta Magna, e concluiu pela configuração de ato de improbidade administrativa, em vista do comportamento doloso do recorrente.

5. O entendimento do STJ é no sentido de que, “para que seja reconhecida a tipificação da conduta do réu como incurso nas previsões da Lei de Improbidade Administrativa, é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo para os tipos previstos nos artigos 9º e 11 e, ao menos, pela culpa, nas hipóteses do artigo 10.” V.g: AgRg no AgREsp 21.135/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 23/04/2013. (...)

(In: STJ; **Processo: AgRg no Resp 1419268/SP**; Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 03/04/2014; Publicação: Dje, 14/04/2014)

O uso de recursos públicos para a promoção pessoal do administrador público viola diretamente os princípios fundamentais que regem a administração pública (art. 37, *caput*, da CF/88), a saber: da impessoalidade, da moralidade e da legalidade, bem como da proibição expressa no art. 37, §1º, da CF/88, que também veda a publicidade governamental para fins pessoais, constituindo ato de improbidade administrativa por violação aos princípios (art. 11 da Lei nº 8.429/92).

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECURSO ESPECIAL DO RÉU. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AO ART. 535 DO CPC. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A FUNDAMENTO BASILAR DO ACÓRDÃO, O QUE ATRAI A SÚMULA 283/STF. APLICABILIDADE DA LEI Nº 8.429/1992 A PREFEITO MUNICIPAL. VEICULAÇÃO DE PROPAGANDA INSTITUCIONAL COM OBJETIVO DE PROMOÇÃO PESSOAL. VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONFIGURAÇÃO DE

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

DOLO GENÉRICO. PRESCINDIBILIDADE DE DANO AO ERÁRIO. COMINAÇÃO DAS SANÇÕES. REDIMENSIONAMENTO. (...)

3. O aresto impugnado está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a Lei nº 8.429/1992 é aplicável aos Prefeitos Municipais, não cabendo falar em incompatibilidade com o Decreto-Lei nº 201/1967.

4. Segundo o arcabouço fático delineado no acórdão, restou **claramente demonstrado o dolo, no mínimo genérico, na irregular veiculação de propaganda institucional em que atreladas as realizações do Município ao seu então alcaide e ora recorrente.** Tal conduta, atentatória aos princípios da impessoalidade, da moralidade e da legalidade, nos termos da jurisprudência desta Corte, é suficiente para configurar o ato de improbidade capitulado no art. 11 da Lei nº 8.429/1992. (...)

(In: STJ; **Processo: Resp 1114254/MG**; Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Julgamento: 24/04/2014; Publicação: Dje, 05/05/2014)

2.16. DO DEVER DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO DE RECEBIMENTO DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. ARTIGOS 17, §§ 7º, 8º E 9º, DA LEI N. 8.429/1992. RECEBIMENTO DA INICIAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NULIDADE.

1. Constatado que a Corte de origem empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, é de se afastar a alegada violação dos artigos 458, inciso II, e 535 do CPC.

2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que “o exame das questões aduzidas no contraditório preliminar, que antecede o recebimento da petição inicial da ação civil de improbidade (§§ 8º e 9º do art. 17), assume relevância ímpar, à medida em que o magistrado, convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita, pode, inclusive, rejeitar a ação (§ 8º, art. 17), ensejando a extinção do processo.” (Resp 901.049/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, Dje 18/02/2009).

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

3. No caso, verifica-se a nulidade da decisão que recebeu a inicial da ação civil pública, tendo em vista a total ausência de fundamentação, na medida em que limitou-se a dizer “de acordo com os documentos, recebo a inicial, cite-se”, deixando de apreciar, ainda que sucintamente, os argumentos aduzidos pelo ora recorrente em sua defesa prévia.

4. Agravo regimental provido.

(In: STJ; **Processo: AgRg no Resp 1423599/RS**; Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Julgamento: 08/05/2014; Publicação: Dje, 16/05/2014)

A decisão que recebe a ação de improbidade administrativa deve ser fundamentada por imposição constitucional, conforme art. 93, inciso IX, da CF/88. Obviamente que não é necessário que o magistrado refute todas as preliminares/prejudiciais levantadas em defesa prévia, mas deve motivar com os mínimos elementos de convicção o recebimento da ação.

2.17. DA APLICAÇÃO DA PRESCRIÇÃO PENAL NAS AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ILÍCITO ADMINISTRATIVO E PENAL. PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 142, § 2º, DA LEI N. 8.112/90. PRESCRIÇÃO NÃO CARACTERIZADA.

1. Não obstante se tratar de emprego público, regido pelas normas da CLT, não será esse o diploma de regência da relação jurídica para fins de contagem de prescrição da ação de improbidade administrativa, porquanto o art. 23, inciso II, da Lei nº 8.429/92, estabelece que o prazo prescricional será o relativo às faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público para os ocupantes de cargo efetivo ou de emprego.

2. O art. 142, § 2º, da Lei n. 8.112/90 remete à lei penal o prazo prescricional quando o ato também constituir crime. In casu, o recorrente foi condenado pelo crime de estelionato, sendo o prazo prescricional de 12 anos. Considerando-se o termo inicial da prescrição a data em que o fato se tronou conhecido, ou seja, em 22.3.1996 não se encontra prescrita a presente ação, já que ajuizada em 2006. Agravo regimental improvido.

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

(In: STJ; Processo: AgRg no Resp 1386186/PE; Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS; Órgão Julgador: Segunda Turma; Julgamento: 24/04/2014; Publicação: Dje, 02/05/2014)

A Lei de Improbidade Administrativa, em seu art. 23, inciso II, prevê que o prazo de prescrição da ação de improbidade administrativa é o prazo previsto em lei específica para as faltas disciplinares (como preveem os regimes jurídicos únicos dos servidores públicos).

Ocorre que tais leis específicas remetem ao prazo prescricional penal, quando a falta disciplinar também constituir conduta criminosa, sendo, portanto, aplicado o prazo prescricional penal nas ações de improbidade administrativa:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. FRAUDES CONTRA O INSS. SERVIDOR PÚBLICO QUE SE VALERA DESSA CONDIÇÃO PARA CONCEDER BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS IRREGULARES. AÇÕES PENAIS AJUIZADAS PARA APURAÇÃO DE RESPONSABILIDADE CRIMINAL. PRESCRIÇÃO DAS SANÇÕES DISCIPLINARES. CÁLCULO PELA SANÇÃO PENAL EM ABSTRATO.

1. Na origem, o Parquet moveu Ação de Improbidade Administrativa imputando ao réu a prática de fraudes que acarretaram ao INSS prejuízos estimados em R\$ 859.190,33, tendo em vista que o ora recorrente, valendo-se da condição de servidor público, concedeu 53 (cinquenta e três) benefícios previdenciários irregulares, mediante a utilização de informações laborais falsas, falsificação de documentos e manipulação do sistema informatizado do INSS. Tais fatos resultaram na instauração de Procedimento Administrativo voltada à apuração de responsabilidade penal pela prática dos delitos de corrupção passiva e ativa.

2. **“A disposição da lei de que a falta administrativa prescreverá no mesmo prazo da lei penal, leva a uma única interpretação possível, qual seja, a de que este prazo será o mesmo da pena em abstrato, pois este, por definição originária, é o prazo próprio prescricional dos crimes em espécie”** (Resp 379.276/SP, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, DJ 26/02/2007, p. 649). No mesmo sentido: RMS 15.648/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 3/9/2007, p. 221 e RMS 18.901/RJ, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJ 13/03/2006, p. 338.

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

3. Recurso Especial não provido.

(In: STJ; **Processo: Resp nº 1386162/SE**; Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 25/02/2014; Publicação: Dje, 19/03/2014)

Ocorre que o Tribunal da Cidadania (STJ) tem entendido que somente se aplica o prazo de prescrição penal no processo disciplinar se houver ação penal ou condenação penal com relação aos mesmos fatos que ensejaram o processo disciplinar:

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INQUÉRITO CIVIL INSTAURADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INVESTIGAR A PRÁTICA DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. POLICIAL CIVIL DO RIO GRANDE DO SUL. **IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PREVISTO NO CPB, POR INEXISTÊNCIA DE AÇÃO PENAL E CONDENAÇÃO EM DESFAVOR DO IMPETRANTE.** APLICAÇÃO DO PRAZO QUINQUENAL PREVISTO NO ART. 23, II DA LEI 8.429/92. OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. AGRAVO REGIMENTAL DO MPF DESPROVIDO. (...). 5. **Segundo entendimento pacífico desta Corte, a eventual presença de indícios de crime, sem a devida apuração em Ação Criminal, afasta a aplicação da norma penal para o cômputo da prescrição. Isso porque não seria razoável aplicar-se à prescrição da punibilidade administrativa o prazo prescricional da sanção penal, se sequer se deflagrou a iniciativa criminal, sendo incerto, portanto, o tipo em que o Servidor seria incurso, bem como a pena que lhe seria imposta, o que inviabiliza a apuração da respectiva prescrição.** 6. **Agravo Regimental do Ministério Público Federal desprovido.** (In: STJ; **Processo: AgRg no Resp 1196629/RJ**; Relator: Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Julgamento: 14/05/2013; Publicação: Dje, 22/05/2013)

Assim, aplicar-se-ia o prazo de prescrição penal nas ações de improbidade administrativa quando houver ação penal ou condenação penal.

2.18. DA IMPOSSIBILIDADE DE FIGURAR APENAS PARTICULARES NO POLO PASSIVO DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE FIGURAR APENAS PARTICULARES NO POLO PASSIVO DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE AGENTE PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que “os particulares não podem ser responsabilizados com base na LIA sem que figure no pólo passivo um agente público responsável pelo ato questionado, o que não impede, contudo, o eventual ajuizamento de Ação Civil Pública comum para obter o ressarcimento do Erário” (Resp 896.044/PA, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16.9.2010, Dje 19.4.2011). Agravo regimental improvido. (In: STJ; **Processo: AgRg no Resp 1413729/PA**; Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 22/04/2014; Publicação: Dje, 05/05/2014)

O STJ firmou entendimento de que não cabe ação de improbidade administrativa exclusivamente contra o particular. Ou seja, somente há legitimidade passiva do particular nas ações de improbidade administrativa, quando o particular concorre, induz ou se beneficia (art. 3º da LIA) de ato ímprobo praticado pelo agente público.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. AUSÊNCIA DE INCLUSÃO DE AGENTE PÚBLICO NO PÓLO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE DE APENAS O PARTICULAR RESPONDER PELO ATO ÍMPROBO. PRECEDENTES.

1. Os particulares que induzam, concorram, ou se beneficiem de improbidade administrativa estão sujeitos aos ditames da Lei nº 8.429/1992, não sendo, portanto, o conceito de sujeito ativo do ato de improbidade restrito aos agentes públicos (inteligência do art. 3º da LIA).

2. **Inviável, contudo, o manejo da ação civil de improbidade exclusivamente e apenas contra o particular, sem a concomitante presença de agente público no polo passivo da demanda.**

3. Recursos especiais improvidos.

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

(In: STJ; Processo: Resp. 1171017/PA; Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Julgamento: 25/02/2014; Publicação: Dje, 06/03/2014)

Ressalta-se que o julgado em comento expressamente consignou que é possível, entretanto, ajuizar ação de ressarcimento ao erário contra o particular pelos fatos ilícitos.

2.19. INÍCIO DO PRAZO PRESCRICIONAL DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA COM O FIM DO MANDATO ELETIVO:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALEGADA OCORRÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. EFEITO INTER-PARTES. TERMO A QUO DO PRAZO PRESCRICIONAL PARA O AGENTE POLÍTICO E DEMAIS ENVOLVIDOS. FIM DO MANDADO ELETIVO. PRETENSÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. IMPRESCRITÍVEL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (...)

3. Em regra, opera-se a prescrição quinquenal às ações de improbidade administrativa, excetuando-se a pretensão de ressarcimento ao erário. Quando o prefeito e outros agentes públicos ocuparem o polo passivo da ação, inicia-se a contagem do prazo com o fim do mandato. Agravo regimental improvido.

(In: STJ; Processo: AgRg no Resp 1208201/RJ; Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 08/04/2014; Publicação: Dje, 14/04/2014)

O art. 23, inciso I, da Lei nº 8.429/92 estabelece que o prazo prescricional de 5 anos da ação de improbidade administrativa, contados a partir do término do exercício do mandato eletivo.

Ademais, o STJ também consolidou o entendimento de que, nos casos de reeleição ao mesmo cargo, o prazo prescricional se inicia após o fim do segundo mandato:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. ART. 23, I, DA LEI 8.429/1992. REELEIÇÃO. TERMO INICIAL ENCERRAMENTO DO SEGUNDO MANDATO. ATO

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

ÍMPROBO. ELEMENTO SUBJETIVO CULPA CARACTERIZADA. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. A jurisprudência deste Superior Tribunal é assente em estabelecer que o termo inicial do prazo prescricional da ação de improbidade administrativa, **no caso de reeleição de prefeito, se aperfeiçoa após o término do segundo mandato.** (...) (In: STJ; Processo: AgRg no AREsp 161.420/TO; Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 03/04/2014; Publicação: Dje, 14/04/2014)

2.20. DA DISPENSA NO PAGAMENTO DE CUSTAS, EMOLUMENTOS, HONORÁRIOS E OUTRAS DESPESAS AO AUTOR DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE. RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE PREPARO. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. BENEFÍCIO DESTINADO APENAS AO AUTOR DA AÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Com relação a Ação Civil Pública por ato de improbidade, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a dispensa do adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas dirige-se apenas ao autor da Ação Civil Pública.

2. Conforme a Súmula 187 do Superior Tribunal de Justiça, “é deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos”.

3. Agravo Regimental não provido.

(In: STJ; Processo: AgRg no AREsp 450.222/MG; Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 08/04/2014; Publicação: Dje, 18/06/2014)

Segundo o supracitado julgado do STJ, somente são isentas das custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas o autor da ação de improbidade administrativa, o que não beneficia os Réus desta ação que devem arcar com as despesas devidas, inclusive a título de preparo (porte de remessa e retorno dos

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

autos e das custas do apelo especial), sob pena de deserção, não havendo equiparação da ação de improbidade administrativa com as ações penais.

2.21. DOS ELEMENTOS CARACTERIZADORES DOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. LESÃO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. CULPA. SÚMULA 83/STJ. ANÁLISE DOS ELEMENTOS CARACTERIZADORES DO ATO DE IMPROBIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. (...) 2. A configuração dos atos de improbidade administrativa previstos no art. 10 da Lei de Improbidade Administrativa (atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário), à luz da atual jurisprudência do STJ, exige a presença do efetivo dano ao erário (critério objetivo) e, ao menos, culpa, o mesmo não ocorrendo com os tipos previstos nos arts. 9º e 11 da mesma Lei (enriquecimento ilícito e atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da administração pública), os quais se prendem ao elemento volitivo do agente (critério subjetivo), exigindo-se o dolo. (...) (In: STJ; **Processo: AgRg no AREsp 374.913/BA**; Relator: Ministro OG FERNANDES; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 27/03/2014; Publicação: Dje, 11/04/2014)

O STJ vem firmando entendimento de que para a configuração do ato de improbidade administrativa na modalidade enriquecimento ilícito (art. 9º da LIA) é necessário a caracterização do **DOLO ESPECÍFICO**; na modalidade lesão ao erário (art. 10 da LIA) a **CULPA** ou o **DOLO**; e na modalidade violação aos princípios (art. 11 da LIA) o **DOLO GENÉRICO** (que abrange o DOLO ESPECÍFICO e o DOLO EVENTUAL).

2.22. DA SUSPENSÃO LIMINAR DE AFASTAMENTO CAUTELAR DE PREFEITO:

AGRAVO REGIMENTAL NA SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA. GRAVE LESÃO À ORDEM PÚBLICA.

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

INEXISTÊNCIA. INDEVIDA UTILIZAÇÃO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO INDEFERIDO. AÇÃO DE IMPROBIDADE. PREFEITO MUNICIPAL. AFASTAMENTO DO CARGO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I – Na linha da jurisprudência desta Corte, não se admite a utilização do pedido de suspensão exclusivamente no intuito de reformar a decisão atacada, olvidando-se de demonstrar o grave dano que ela poderia causar à saúde, segurança, economia e ordem públicas.

II – Em relação à lesão à ordem pública (administrativa e jurídica), observo que os argumentos veiculados pelo requerente, a título de justificar a suspensão da liminar, revestem-se, em verdade, de caráter eminentemente jurídico, notadamente a alegação de que o v. acórdão atacado teria imposto nova disciplina legislativa à lide tratada nos autos principais. (...)

(In: STJ; Processo: AgRg na SLS 1.838/SP; Relator: Ministro FELIX FISCHER; Órgão Julgador: CORTE ESPECIAL; Julgamento: 19/03/2014; Publicação: Dje, 10/04/2014)

O julgado acima ementado pelo STJ, demonstra a inaplicabilidade do instituto da suspensão liminar para reintegrar agente político afastado cautelarmente do cargo público, por inexistir nestes casos grave lesão à saúde, segurança, economia e ordem públicas, sendo muitas vezes utilizado o instituto da suspensão liminar como sucedâneo recursal da medida cautelar para rever o mérito da decisão de afastamento do cargo público.

2.23. DO PRAZO DE AFASTAMENTO DE PREFEITO POR PRAZO SUPERIOR A 180 DIAS:

AGRAVO REGIMENTAL NA SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA. GRAVE LESÃO À ORDEM PÚBLICA. INEXISTÊNCIA. INDEVIDA UTILIZAÇÃO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. PRAZO DE AFASTAMENTO DE PREFEITO SUPERIOR A 180. PECULIARIDADES CONCRETAS. PEDIDO DE SUSPENSÃO INDEFERIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I – Na linha da jurisprudência desta Corte, não se admite a utilização do pedido de suspensão exclusivamente no intuito

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

de reformar a decisão atacada, olvidando-se de demonstrar concretamente o grave dano que ela poderia causar à saúde, segurança, economia e ordem públicas. (...)

IV – Não se desconhece o parâmetro temporal de 180 (cento e oitenta) dias concebido como razoável por este eg. Superior Tribunal de Justiça para se manter o afastamento cautelar de prefeito com supedâneo na Lei de Improbidade Administrativa. Todavia, excepcionalmente, as peculiaridades fáticas, como a existência de inúmeras ações por ato de improbidade e fortes indícios de utilização da máquina administrativa para intimidar servidores e prejudicar o andamento das investigações, podem sinalizar a necessidade de alongar o período de afastamento, sendo certo que o juízo natural da causa é, em regra, o mais competente para tanto.

V – A suspensão das ações na origem não esvaziam, por si só, a alegação de prejuízo à instrução processual, porquanto, ainda que a marcha procedimental esteja paralisada, mantêm-se intactos o poder requisitório do Ministério Público, que poderá juntar novas informações e documentos a serem posteriormente submetidos ao contraditório, bem assim a possibilidade da prática de atos urgentes pelo Juízo, a fim de evitar dano irreparável, nos termos do art. 266 do CPC. Agravo regimental desprovido.

(In: STJ; **Processo: AgRg na SLS 1.854/ES**; Relator: Ministro FELIX FISCHER; Órgão Julgador: CORTE ESPECIAL; Julgamento: 13/03/2014; Publicação: Dje, 21/03/2014)

O Superior Tribunal de Justiça considera possível o afastamento cautelar do agente público do cargo pelo tempo necessário à instrução do feito (investigatório e processual), não havendo limite temporal específico para tal medida.

Em regra, várias decisões de afastamento utilizam como parâmetro o prazo de 180 (cento e oitenta) dias, mas este não é um limite temporal rígido, podendo ser prolongado sempre que necessário a devida instrução processual do feito, possibilitando-se prorrogações sucessivas.

2.24. DA IMPENHORABILIDADE DAS VERBAS SALARIAIS E A INDISPONIBILIDADE DE BENS EM AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MEDIDA CAUTELAR DE ARRESTO. AÇÃO DE IMPROBIDADE. INDISPONIBILIDADE DE RECURSOS ORIUNDOS DE RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. NATUREZA SALARIAL. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, IV DO CPC. OFENSA CONFIGURADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. As verbas salariais, por serem absolutamente impenhoráveis, também não podem ser objeto da medida de indisponibilidade na Ação de Improbidade Administrativa, pois, sendo impenhoráveis, não poderão assegurar uma futura execução.

2. O uso que o empregado ou o trabalhador faz do seu salário, aplicando-o em qualquer fundo de investimento ou mesmo numa poupança voluntária, na verdade, é uma defesa contra a inflação e uma cautela contra os infortúnios, de maneira que a aplicação dessas verbas não acarreta a perda de sua natureza salarial, nem a garantia de impenhorabilidade.

3. Recurso especial provido.

(In: STJ; Processo: Resp 1164037/RS; Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA; Relator p/ Acórdão: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Julgamento: 20/02/2014; Publicação: Dje, 09/05/2014)

As verbas salarias são impenhoráveis, não podendo estas estarem abrangidas pela medida de indisponibilidade de bens, inclusive a constrição via BACENJUD.

2.25. TREDESTINAÇÃO DE VERBA PÚBLICA COMO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. A tredestinação de verba pública causa lesão ao erário que fica desfalcado dos recursos que deveriam servir para a finalidade prevista em lei; tanto mais grave na espécie, em que a verba pública desviada estava destinada à educação. O dolo aí é manifesto, porque nela o resultado corresponde à intenção. Embargos de declaração rejeitados. (In: STJ; Processo: Edcl nos Edcl no AgRg no AREsp 166.481/RJ; Relator: Ministro ARI PARGENDLER; PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/02/2014, Dje 17/02/2014)

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

A tredestinação de verba pública, que ocorre quando há uma destinação diversa à finalidade que se planejou inicialmente, constitui ato de improbidade administrativa na modalidade lesão ao erário (art. 10 da LIA), desviando a finalidade de verbas públicas que possuem finalidades específicas (saúde, educação, etc).

2.26. DA PROVA EMPRESTADA DO PROCESSO PENAL:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PROVA EMPRESTADA DA ESFERA PENAL. AUSÊNCIA DE JUNTADA NA CONTESTAÇÃO. PROVA CUJA CIÊNCIA O DEMANDADO TINHA MUITO TEMPO ANTES DA APRESENTAÇÃO DA SUA DEFESA. PRECLUSÃO. ART. 300, 396 e 397 DO CPC. PROVA NÃO SUBMETIDA AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. INVALIDADE. PRECEDENTES STJ. INVERSÃO DO JULGADO, IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. (...)

2. Embora se **admita no âmbito das ações por improbidade administrativa a juntada de prova emprestada da seara criminal**, essa modalidade probatória **não está imune aos efeitos da preclusão** (CPC, arts. 396 e 397).

3. Na espécie, a decisão criminal transitou em julgado mais de um ano antes do prazo para a apresentação da contestação pelo demandado.

4. Prova emprestada que, além de preclusa, não foi submetida, conforme assentado pelo acórdão recorrido, ao contraditório e à ampla defesa, condições sem as quais não ostenta nenhum efeito probante. Precedentes STJ. (...)

(In: STJ; **Processo: AgRg no AREsp 296.593/SC**; Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Julgamento: 04/02/2014; Publicação: Dje, 11/02/2014)

É pacífica na jurisprudência pátria quanto à possibilidade jurídica de se utilizar prova emprestada do processo penal no processo que julga ato de improbidade administrativa: “*É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça quanto à legalidade da prova emprestada, quando esta é produzida com respeito aos princípios*

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

do contraditório e da ampla defesa" (In: STJ; Processo: REsp 1.397.415/RS; Órgão Julgador: Segunda Turma; Relator: Min. HUMBERTO MARTINS; Publicação: DJe, 20/11/2013).

Ocorre que, o Tribunal da Cidadania limitou a possibilidade de utilização de tais provas emprestadas aos efeitos da preclusão. Ou seja, as provas relativas a fatos novos, fatos antigos de ciência nova, e provas para contrapor à prova documental produzida pela outra parte devem ser juntadas aos autos do processo de improbidade administrativa no primeiro momento oportuno, de modo a possibilitar o devido contraditório às novas provas, não podendo tais provas serem juntadas a bel prazer do autor.

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

3. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ (TJ/PA):

3.1. DA AUSÊNCIA DE PLANO MUNICIPAL DE SAÚDE E DO RELATÓRIO DE GESTÃO COMO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA POR VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 11, II DA LEI Nº 8.429/92. 1. Falhas na gestão do programa de atenção Básica em Saúde ante **a ausência do Plano Municipal de Saúde e respectivo Relatório de Gestão**, ambos do exercício de 2007, conforme dispõe a Lei nº 8.142/1990 e a Portaria nº 3.332/2006 do Ministério da Saúde. **Irregularidades que violaram os deveres da honestidade, legalidade e lealdade institucional.** 2. O apelante na qualidade de gestor do Município de Peixe Boi, no ano de 2007, violou os princípios da legalidade, moralidade, incorrendo na conduta do art. 11 da Lei 8.429/92, caracterizando atos de improbidade administrativa. APELO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. (In: TJ/PA; **Processo: 201330107140**; Acórdão: 131582; Órgão Julgador: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA; Relator: MARNEIDE TRINDADE PEREIRA MERABET; Julgamento: 31/03/2014; Publicação: 07/04/2014)

A ausência de Plano Municipal de Saúde e o Relatório de Gestão, que gera enorme incerteza quanto aos gastos despendidos na gestão pública, violam os princípios da legalidade, moralidade e honestidade, tornando ímproba sua omissão, agindo, pois, com desvio de finalidade.

3.2. DA ACUMULAÇÃO DE CARGOS COM INCOMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS COMO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA POR ENRIQUECIMENTO ILÍCITO E LESÃO AO ERÁRIO:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINAR REJEITADA. PRIMEIRO APELADO: INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ADIMPLEMENTO DA CARGA

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

HORÁRIA. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. RECEBIMENTO DE CONTRAPRESTAÇÃO FINANCEIRA. CONFIGURAÇÃO DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. SEGUNDO APELADO: CIÊNCIA DOS FATOS. OCULTAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DO PRIMEIRO APELADO. CONDUTA DOLOSA. PROVOCAÇÃO DE DANO AO ERÁRIO PÚBLICO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO, À UNANIMIDADE. (In: TJ/PA; **Processo: 201430034722**; Acórdão: 133600; Órgão Julgador: 4ª CAMARA CIVEL ISOLADA; Relator: RICARDO FERREIRA NUNES; Julgamento: 19/05/2014; Publicação: 20/05/2014)

A acumulação ilícita de dois cargos públicos, com absoluta incompatibilidade de horários, sem a devida prestação dos serviços em relação às contraprestações pagas pelo Estado configurava ato de improbidade administrativa por lesão ao erário e por enriquecimento ilícito.

Veja o interessante do caso concreto. O demandado alegou que adimplia sua carga horária aos finais de semana, entretanto não comprovou nada do afirmado em Juízo (ônus probatório de quem alega), tendo o Ministério Público, como contraprova, demonstrado que em inúmeras oportunidades o Demandada estava viajando durante os sábados tornando impossível o que foi alegado.

3.3. DAS MEDIDAS CAUTELARES EM AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, INCLUSIVE A IMEDIATA SUSPENSÃO DE PAGAMENTOS:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR, DETERMINANDO: O AFASTAMENTO DOS AGRAVANTES DAS FUNÇÕES PÚBLICAS, A IMEDIATA SUSPENSÃO DO PAGAMENTO EM FAVOR DOS MESMOS, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA NO VALOR DE R\$ 5.000,00 (CINCO MIL REAIS), A INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS AGRAVANTES, LIMITADO AO VALOR DE R\$ 780.000,00 (SETECENTOS E OITENTA MIL REAIS) E A QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO E FISCAL DOS AGRAVANTES, ASSIM COMO DAS PESSOAS

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

JURÍDICAS DOS QUAIS OS MESMOS FAZEM PARTE. PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM, IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO E INÉPCIA DA INICIAL. REJEITADAS. CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAIS SEM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E COM PAGAMENTO DE SALÁRIOS DESPROPORCIONAIS PARA A REALIDADE DO MUNICÍPIO. INDÍCIOS DE ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. FUNDAMENTO RELEVANTE E RISCO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO CONFIGURADOS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. I – Insurgem-se os agravantes contra decisão interlocutória que, nos autos da ação civil pública: 1) deferiu a tutela **cautelar de afastamento dos agravantes das funções públicas**, bem como a **imediata suspensão do pagamento em favor dos mesmos**, sob pena de multa diária no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais); 2) **decretou a indisponibilidade dos bens dos agravantes**, limitado ao valor de R\$ 780.000,00 (setecentos e oitenta mil reais); 3) determinou a **quebra do sigilo bancário e fiscal dos agravantes**, assim como das pessoas jurídicas dos quais os mesmos fazem parte. II – Alegam os agravantes: 1) preliminar de ilegitimidade passiva ad causam; 2) preliminar de impossibilidade jurídica do pedido; 3) preliminar de inépcia da inicial; 4) no mérito, a singularidade do serviço prestado; 5) o presente caso se amolda ao disposto nos arts. 13, III, e 25, II, da Lei nº 8.666/93, que trata da contratação de profissional de notória especialização; 6) falta de razoabilidade e necessidade das medidas de quebra de sigilo bancário, indisponibilidade de bens e da suspensão dos pagamentos; 7) caráter alimentar dos honorários advocatícios; 8) a culpa exclusiva do gestor municipal. (...) IV – **O pedido formulado pelo agravado está perfeitamente previsto na Lei nº 8.429/92, podendo, inclusive, ser concedido em sede de liminar, não havendo exaurimento do mérito da ação, uma vez que o pedido principal da ação é para condenar os agravantes pela prática de atos de improbidade administrativa e as medidas deferidas pela decisão recorrida são medidas que visam a garantir a correta apuração dos fatos e o resultado útil do processo, podendo, entretanto, ser revertidas a qualquer momento, razão pela qual não esgotam o mérito da demanda.** Rejeito, portanto, a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido. V – Alegam os agravantes que a inicial deve ser indeferida, por inépcia, em virtude de narrar fatos que não existem, ignorar fatos notórios, criar uns e distorcer outros, enquadrando-se nos termos do art. 295, § único, do CPC. Não vislumbro qualquer irregularidade na petição inicial que justifique o seu indeferimento. Os fatos foram coerentemente narrados e dessa narração decorre

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

conclusão lógica e perfeita dos fatos e das consequências deles decorrentes. Rejeito, portanto, a preliminar de inépcia da inicial. VI – Para a concessão de medida liminar é necessária a observância de dois requisitos: *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. O *fumus boni iuris* observado pelo magistrado pautou-se na existência de indícios suficientes de prática pelos agravantes de atos de improbidade administrativa, ante a comprovação pelo agravado da prestação de serviços pelos agravantes ao Município de Cametá, mediante o pagamento de salários astronômicos, sem a realização de prévio processo licitatório, além de recebimento de salários mediante o desvio de verbas com destinação vinculada à Educação, Saúde e Assistência Social. VII – É imposição constitucional, portanto, que, salvo os casos devidamente autorizados por lei, toda contratação feita pela administração pública deverá ser feita mediante a realização de procedimento licitatório, o qual está regido pelos termos da Lei nº 8.666/93, a qual prevê as hipóteses em que referido procedimento será dispensado ou inexigível, conforme estabelece o art. 25, II, e seus parágrafos. VIII – Independente da atividade dos agravantes se enquadrar ou não na hipótese de dispensa ou inexigibilidade de licitação, impõe a lei que seja aberto o procedimento de dispensa ou inexigibilidade, a fim de que fique oficializada a obediência à lei, mediante o registro da dispensa ou inexigibilidade, o que não ocorreu no presente caso, configurando-se, portanto, em ilegalidade manifesta, o que leva à constatação da possível existência de conduta de improbidade administrativa, conforme estabelece o art. 11 da Lei nº 8.429/92. IX – Diante do exposto, entendo, portanto, configurado o *fumus boni iuris* necessários para a concessão da medida liminar requerida pelo autor, ora agravado, razão pela qual não merece qualquer reforma a decisão ora recorrida. Quanto ao *periculum in mora*, não há dúvida de que diante dos fortes indícios de ilegalidades demonstrados nos autos, seria de extremo risco não apenas para o erário público, como também para a moralidade pública, manter a situação narrada nos autos, razão pela qual entendo existente o risco de lesão grave e de difícil reparação, necessário para a concessão da medida liminar requerida, razão pela qual entendo não merecer qualquer reparo a decisão ora recorrida. X – Diante do exposto, voto pelo conhecimento e improvimento do agravo de instrumento, nos termos da fundamentação exposta. (In: TJ/PA; **Processo: nº 201330193371**; Acórdão: 135737; Órgão Julgador: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA; Relator: Desa GLEIDE PEREIRA DE MOURA Julgamento: 07/07/2014; Publicação: 11/07/2014)

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

O julgado ementado acima, demonstra de forma cabal a possibilidade de se decretar cautelarmente, *initio litis* e *inaudita altera parte*, as medidas de afastamento das funções públicas, bem como a imediata suspensão do pagamento em favor dos mesmos; a indisponibilidade dos bens; e a quebra do sigilo bancário e fiscal dos demandados por improbidade administrativa.

Ressalta-se que o julgado ora comentado também determinou a medida cautelar inominada de suspensão dos pagamentos em favor dos terceiros contratados de forma indevida pela administração pública, como medida necessária para impedir a agravção da lesão ao erário, o que foi devidamente concedido pelo Juiz de primeiro grau e pelo Tribunal de Justiça do Estado do Pará, que determinou a manutenção da suspensão dos referidos pagamentos.

3.4. DO RECEBIMENTO DA AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E O PRINCÍPIO DO *IN DUBIO PRO SOCIETATE*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL. INDÍCIOS SUFICIENTES PARA A INSTAURAÇÃO PROCEDIMENTAL. 1. Na fase preliminar de recebimento da inicial em ação de improbidade administrativa, vige o princípio do ‘*in dubio pro societate*’, isto é, apenas ações evidentemente temerárias devem ser rechaçadas, sendo suficiente simples indícios, pois prova robusta se formará no decorrer da instrução processual. Precedentes do TJE/Pa e do STJ. 2. In casu, a agravante foi admitida, mediante contrato temporário de trabalho, para exercer o cargo de Nutricionista junto à Superintendência do Sistema Penal SUSIPE tendo declarado ao Ente Público que não ocupava nenhum cargo, função ou emprego público na Administração Estadual (fl. 61), informação que não se sustenta em razão do cargo ocupado no Poder Legislativo Estadual. Assim, é indagável como era compatibilizado o exercício de ambos os cargos, principalmente, após se levar em consideração que a mesma teve concedida Gratificação de Tempo Integral junto à SUSIPE, conforme Portaria n.1019/2010 Gab. SUSIPE, sendo, portanto, estes documentos indícios suficientes para a instauração do processo. 3. Ademais, após a devida instrução do feito, com observância ao devido processo legal, é que será possível o enquadramento dos fatos aos tipos legais

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

específicos da Lei de Improbidade, não havendo que se falar, portanto, em dolo ou culpa, como requisitos para a configuração de conduta tipificada, seja no art. 10 ou 11 da Lei de Improbidade, para o fim de não recebimento da ação de improbidade conforme requer a agravante. 4. Recurso conhecido e totalmente improvido, à unanimidade. (In: TJ/PA; **Processo: 201230256104**; Acórdão: 128845; Órgão Julgador: 5ª CAMARA CIVEL ISOLADA; Relator: Desa. LUZIA NADJA GUIMARAES NASCIMENTO; Julgamento: 23/01/2014; Publicação: 28/01/2014)

A decisão de recebimento da ação de improbidade administrativa deve pautar-se pelo princípio do *in dubio pro societate*, não podendo o magistrado avaliar de forma integral o elemento subjetivo (dolo, específico ou eventual, ou culpa) na conduta do Réu antes da devida instrução do feito em Juízo.

Ou seja, havendo elementos indiciários suficientes da existência do ato de improbidade administrativa e da possível autoria do demandado, fica cogente o recebimento da ação de improbidade administrativa.

Em verdade, tais decisões de rejeição de ação de improbidade administrativa, que já avaliam definitivamente (cognição definitiva/meritória) no início do processo merecem ser reformados, conforme bem entende a Corte de Justiça do Estado:

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO DE TEMPORÁRIOS. PRESSUPOSTOS CONTRATUAIS MOTIVADOS GENERICAMENTE. INOCORRÊNCIA DE URGÊNCIA E EXCEPCIONALIDADE. OFENSA AO TAC PROPOSTO ENTRE MPT E MUNICÍPIO. FASE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL COGNITIVA TOLHIDA PELO MAGISTRADO. IMPOSSÍVEL VERIFICAÇÃO DE SUPOSTA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AFIRMADA PELO PARQUET. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. O Ministério Público do Estado do Pará revidou, por meio de apelação, a sentença que rejeitou, liminarmente, a ação civil pública, por considerar que os fatos narrados na inicial não seriam graves o suficiente para configuração de atos de improbidade administrativa. 2. Os fatos alegados pelo Parquet dão conta que o apelado teria promovido a contratação de temporários para ocuparem cargos, ferindo acordo firmado no TAC entre o município e o MPT, como também a própria legislação em vigor. 3. Em atenta leitura dos autos, percebe-se que há evidências que a contratação não respeitou o que fora firmado em TAC. A contratação específica genericamente os motivos da admissão.

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

É evidente que a contratação de servente não tem o condão de medida indispensável à execução de atividades essenciais de interesse excepcional e emergencial. 4. Portanto, a decisão de 1º grau deve ser anulada. Deve-se garantir o processamento regular dos fatos descritos na inicial, fins verificar a ocorrência (ou não) de legalidade na contratação de temporários pelo apelado, assim como do elemento subjetivo doloso caracterizador do ato improprio. 5. Recurso conhecido e provido. (In: TJ/PA; **Processo: 201030146539**; Acórdão: 131397; Órgão Julgador: 4ª CAMARA CIVEL ISOLADA; Relator: JOSE MARIA TEIXEIRA DO ROSARIO; Julgamento: 27/01/2014; Publicação: 01/04/2014)

3.5. DA INAPLICABILIDADE DA COMPETÊNCIA POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NAS AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E A POSSIBILIDADE JURÍDICA DE CONCESSÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES EM *INAUDITA ALTERA PARTE*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL DE RESSARCIMENTO DE DANOS CAUSADOS AO ERÁRIO C/C RESPONSABILIZAÇÃO POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. REJEITADA. 1. O Supremo Tribunal Federal entende que não existe prerrogativa de foro em ação de improbidade administrativa, devendo a ação tramitar perante o juízo de primeiro grau, ainda que envolva Senador da República. (...). 6. Não há que se falar em ofensa ao devido processo legal, por infringência do art. 16 da Lei 8429/1997 e 813, 814, 822 e 823, do CPC, pois a hipótese tratada nos autos é aquela prevista no art.7º, da Lei de Improbidade. Igualmente, não procede a alegada ofensa, quando sustentada ao argumento de que a decisão agravada teria sido proferida antes da defesa preliminar dos demandados, pois inexistente vedação legal a esse respeito. 7. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. (In: TJ/PA; **Processo: 201230281359**; Acórdão: 129254; Órgão Julgador: 5ª CAMARA CIVEL ISOLADA; Relator: CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO; Julgamento: 06/02/2014; Publicação: 07/02/2014)

O TJ/PA consolidou firme entendimento de que não se aplica a competência especial por prerrogativa de função nas ações de improbidade administrativa, bem como da possibilidade jurídica da concessão de medidas cautelares, em *inaudita altera parte* e *initio litis*, com contraditório diferido (antes da defesa preliminar e da

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

contestação à inicial), quando presentes os requisitos do *fumus boni iures* e o *periculum in mora*.

3.6. DA DIFERENÇA ENTRE AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E AÇÃO ORDINÁRIA DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA DE RESSARCIMENTO DE DANO AO ERÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 37, §5º DA CF/88. A AÇÃO DE RESSARCIMENTO INDEPENDE DE O DANO DECORRER OU NÃO DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. APLICABILIDADE DO RITO ORDINÁRIO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. UNANIMIDADE. (In: TJ/PA; **Processo: 201130054997**; Acórdão: 130240; Órgão Julgador: 5ª CAMARA CIVEL ISOLADA; Relator: DIRACY NUNES ALVES; Julgamento: 20/02/2014; Publicação: 27/02/2014).

O julgado acima ementado diferencia a AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA da AÇÃO ORDINÁRIA DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO, sendo que esta última pode derivar de ato de improbidade administrativa ou ato ilícito (mesmo que não configure ato de improbidade).

3.7. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA POR VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS E O DOLO GENÉRICO:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO MUNICIPAL. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS QUE REGEM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA SOB A ALEGAÇÃO DE QUE A LEI Nº 8.429/92 NÃO SE APLICA A AOS AGENTES POLÍTICOS. REJEITADA. SERVIDORES PÚBLICOS RECEBENDO SALÁRIO INFERIOR AO MÍNIMO. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM DE CLASSIFICAÇÃO DO CONCURSO. DOLO GENÉRICO. IMPROVIMENTO DA APELAÇÃO. 1. A Constituição Federal de 1988 não imunizou os agentes políticos, sujeitos a crime de responsabilidade, das sanções por

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

ato de improbidade administrativa, não se podendo admitir que norma infraconstitucional impusesse tal imunidade. Dessa forma, a Lei nº 8.429/92 se aplica aos Prefeitos Municipais, não havendo incompatibilidade com o Decreto-Lei nº 201/67. Preliminar rejeitada. 2. Descabida a alegação de ilegitimidade passiva do apelante e da ocorrência de prescrição, pois ficou comprovado que uma servidora recebeu salário inferior ao mínimo durante o seu mandato. 3. Em relação à contratação de servidores com inobservância da ordem de classificação no concurso público, ficou comprovado que o fato ocorreu com uma candidata, que se classificou em 95º lugar, a qual foi preterida, tendo sido nomeado candidato que se classificou em 150º lugar. 4. **Para a configuração do ato de improbidade por ofensa aos princípios da administração pública, exige-se o dolo genérico, não sendo necessário o dano ao erário e o enriquecimento ilícito.** 5. APELAÇÃO CONHECIDA E IMPROVIDA. (In: TJ/PA; **Processo: 201030176809**; Acórdão: 130859; Órgão Julgador: 4ª CAMARA CIVEL ISOLADA; Relator: JOSE MARIA TEIXEIRA DO ROSARIO; Julgamento: 03/02/2014; Publicação: 19/03/2014)

O TJ/PA, seguindo a construção jurisprudencial do STJ, tem entendido que o ato de improbidade administrativa na modalidade violação aos princípios administrativos deve demonstrar ao menos o DOLO GENÉRICO, sendo desnecessário demonstrar a lesão ao erário e o enriquecimento ilícito (modalidades autônomas de improbidade administrativa).

No caso concreto, o Juízo avaliou o DOLO GENÉRICO no fato do gestor público pagar aos servidores vencimentos menor que o salário mínimo e a inobservância da ordem de classificação em concurso público.

3.8. DA LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO AJUIZAR AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA OBRIGAR O MUNICÍPIO DE FAZER O PAGAMENTO DOS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. GESTOR MUNICIPAL QUE DEIXA DE PAGAR SERVIDORES. REJEITADAS AS PRELIMINARES SUSCITADAS. IMPROCEDE A JUSTIFICATIVA DE QUE O ATO FOI REALIZADO PELO EX PREFEITO. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA E DE

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

REPASSE DE RECURSOS DO FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE. AS VERBAS PÚBLICAS DEVEM SER DESTINADAS AOS SEUS FINS ESPECÍFICOS, ESPECIALMENTE QUANDO SE TRATA DE SALÁRIO DE SERVIDOR. INADMISSÍVEL O MERO ARGUMENTO DE FALTA DE RECURSO PARA JUSTIFICAR A FALTA DE PAGAMENTO DOS SERVIDORES SOB PENA DE LOCUPLETAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. MANTIDA DECISÃO A QUO QUE DETERMINOU O PAGAMENTO DOS SALÁRIOS EM ATRASO. RECURSO IMPROVIDO. 1.Preliminares de ausência de interesse do Ministério Público para interpor a Ação Civil Pública e inadequação da via eleita. **O Ministério Público possui legitimidade para ajuizar Ação Civil Pública com o intuito de combater a prática da improbidade administrativa de gestor que deixa de agir de forma diligente no desempenho da função para a qual foi investido. A conduta ímproba de deixar de quitar despesas fixas, ordinárias e previamente planejadas, já incluídas no orçamento público do município, sem qualquer justificativa plausível, pode ser combatida através de Ação Civil Pública. Preliminares rejeitadas.** 2.Preliminar de ilegitimidade passiva. Ato ímprobo cometido pelo atual gestor municipal. Sendo a administração pública impessoal e o representante da municipalidade o prefeito que se encontra no exercício, legítima a sua figuração na demanda, bem como do município, já que o seu resultado implicará em ônus para a municipalidade. Preliminar rejeitada. 3. Os servidores públicos possuem direito inalienável de receber vencimentos regularmente já que se trata de verdadeiro direito individual indisponível, a ser defendido, ante sua relevância e amplitude, tendo em vista sua relevância social. A prestação de trabalho sem a contraprestação dos vencimentos importa em enriquecimento ilícito da Administração Pública. 4. À unanimidade recurso improvido mantendo incólume a decisão a quo. (In: TJ/PA; **Processo: 201330086899**; Acórdão: 130999; Órgão Julgador: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA; Relator: LEONARDO DE NORONHA TAVARES; Julgamento: 10/03/2014; Publicação: 25/03/2014)

O julgado garantiu legitimidade ativa do Ministério Público em ajuizar Ação Civil Pública obrigando que o município arque com as despesas públicas referentes aos pagamentos dos servidores municipais, despesa já incluída no orçamento público, em razão da função constitucional do Parquet na defesa do patrimônio público, da moralidade administrativa e dos direitos individuais indisponíveis.

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

3.9. DAS LIMITAÇÕES DO BLOQUEIO DE SALÁRIO VIA BACENJUD:

AGRAVO DE INSTRUMENTO COM PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA PRELIMINARES DE ORDEM PÚBLICA IMPROCEDENTES REJEITADAS BLOQUEIO DE CONTA SALÁRIO IMPOSSIBILIDADE – A Primeira Seção, ao julgar o Resp 1.184.765/PA, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com o regime dos recursos repetitivos, cujo acórdão veio a ser publicado no Dje de 3.12.2010, por analogia ao caso destes autos, deixou consignado que o bloqueio de ativos financeiros em nome do executado, por meio do Sistema BACENJUD, não deve descuidar do disposto no art. 649, IV, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006, segundo o qual são absolutamente impenhoráveis “os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal”, razão porque não se pode determinar o bloqueio das contas bancárias sem a ressalva das reservadas aos salários. AGRADO PARCIALMENTE PROVIDO – UNÂNIME. (In: TJ/PA; **Processo: 201330285368**; Acórdão: 131590; Órgão Julgador: 3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA; Relator: LEONAM GONDIM DA CRUZ JUNIOR; Julgamento: 03/04/2014; Publicação: 07/04/2014)

O bloqueio de contas bancárias, por meio do Sistema BACEJUD, que instrumentaliza as requisições judiciais, como medida cautelar que visa garantir a pretensão final da tutela jurisdicional, deve respeitar as limitações, inclusive a ressaltando as verbas salariais.

Entretanto, é bom ressaltar que qualquer constrição a valores impenhoráveis deve ser informado ao Juízo pelo próprio demandado, que possui o ônus de provar a constrição indevida ao Juiz que deferiu a cautelar, para que o mesmo faça as adaptações necessárias.

Melhor explicando: O ônus de provar a impenhorabilidade dos valores é do executado ao juízo (de primeiro grau) que decretou a indisponibilidade, já que não há como este juízo saber, a princípio, se valor bloqueado via BACENJUD incidirá sobre valores impenhoráveis:

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

A penhora eletrônica, uma vez efetivada, fica à espera de alegação do executado, que passa a ter o ônus de demonstrar que o valor marcado por impenhorabilidade ou que está revestido de ‘outra forma de impenhorabilidade’ (art. 655-A, §2º, CPC). Como é evidente, no momento em que a penhora eletrônica é realizada é impossível saber se o valor está gravado por alguma forma de impenhorabilidade, **O ônus da prova é do executado**. Provada a impenhorabilidade, **o juiz tem o dever de ordenar urgente e eletronicamente o desbloqueio da quantia penhorada de maneira indevida**, tendo em conta o direito fundamental a igualdade no processo (art. 5º, I, CRFB, e125, I, CPC). (In: MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Código de Processo Civil: Comentado artigo por artigo**. 3ª edição. SP: Ed. Revista dos Tribunais, 2011, p. 665)

Ocorre que é muito comum os Executados recorrerem diretamente ao Tribunal de Justiça, via Agravo de Instrumento, sem impugnar diretamente ao juízo de primeiro grau (que sequer tem o conhecimento de que sua medida valores impenhoráveis), que decretou tal constrição em medida liminar, para tentar modificar todo o decisório e não somente dos valores de natureza impenhorável, devendo o membro do Ministério Público ficar atento a esta peculiaridade, inclusive para, em contrarrazões ao Agravo de Instrumento, informar o Desembargador-Relator do ocorrido.

3.10. DA INDEPENDÊNCIA DO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO EM RELAÇÃO À AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. FALECIMENTO DO EX-GESTOR MUNICIPAL NO CURSO DO PROCESSO. DESINTERESSE DO MUNICÍPIO EM PROSEGUIR COM A AÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO DE FORMA EQUIVOCADA PELO JUÍZO SINGULAR. NÃO HÁ O QUE SE FALAR EM PERDA DO OBJETO DA AÇÃO, CONSIDERANDO-SE QUE A PRESENTE AÇÃO NÃO VISA SIMPLEMENTE A APLICAÇÃO DE SANÇÕES POLÍTICAS AO EX-GESTOR, MAS TAMBÉM O RESSARCIMENTO AOS COFRES PÚBLICOS, SANÇÃO ESTA NÃO PERSONALÍSSIMA, CONSIDERANDO QUE OS SEUS SUCESSORES PODERÃO, EM CASO DE CONDENAÇÃO, RESPONDER PELA RESPONSABILIDADE, ATÉ O LIMITE DA HERANÇA

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

QUE RECEBERAM. ART. 8º DA LEI N.º 8.429/92. PRECEDENTES DO STJ. A DESPEITO DE TER O MUNICÍPIO DEMONSTRADO DESINTERESSE NO PROSSEGUIMENTO DO FEITO, DIANTE DO LATENTE INTERESSE PÚBLICO NO DESLINDE DO PRESENTE LITÍGIO, DEVERIA O MAGISTRADO SINGULAR TER INTIMADO O ÓRGÃO MINISTERIAL PARA QUE ESTE, QUERENDO, PROSSEGUISSE COM A TITULARIDADE DA AÇÃO CIVIL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARA REFORMAR A SENTENÇA, A FIM DE QUE O JUÍZO SINGULAR PROCEDA A INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO QUANTO AO PEDIDO DE DESISTÊNCIA DO MUNICÍPIO DE BELÉM, PARA QUE, QUERENDO, ASSUMA A TITULARIDADE DA PRESENTE DEMANDA. DECISÃO UNÂNIME. (In: TJ/PA; **Processo: 201330301635**; Acórdão: 132118; Órgão Julgador: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA; Relator: GLEIDE PEREIRA DE MOURA; Julgamento: 14/04/2014; Publicação: 16/04/2014)

O TJ/PA consignou que o falecimento do agente público, réu em ação de improbidade administrativa, por si só não constitui a perda do objeto da ação, já que ação de improbidade administrativa, além das sanções jurídicas (art. 12 da Lei nº 8.429/92), também visa o ressarcimento aos cofres públicos (medida indenizatória), de natureza imprescritível e não personalíssima, cujos sucessores poderão, em caso de condenação, responder pela responsabilidade, até o limite da herança que receberam (art. 8º da Lei nº 8.429/92).

3.11. DA POSSIBILIDADE DE AFASTAR CAUTELARMENTE O PREFEITO MUNICIPAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO AÇÃO CIVIL PUBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AFASTAMENTO DO GESTOR MUNICIPAL DO CARGO DE PREFEITO MUNICIPAL PRAZO DE 180 DIAS INDISPONIBILIDADE DE SEUS BENS POSSIBILIDADE RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO, Á UNÂNIMIDADE. (In: TJ/PA; **Processo: 201430001036**; Acórdão: 132348; Órgão Julgador: 4ª CAMARA CIVEL ISOLADA; Relator: ELENA FARAG; Julgamento: 14/04/2014; Publicação: 23/04/2014)

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

A Corte Estadual de Justiça já consolidou o entendimento sobre a possibilidade de afastar, de forma cautelar, o prefeito municipal do cargo público nos autos da ação de improbidade administrativa, assim como a indisponibilidade de seus bens, não havendo qualquer agressão à soberania popular.

Mas é sempre necessário demonstrar o risco à instrução do feito, requisitando que o Juízo fundamente expressamente nestes termos, de forma a evitar que, em grau de recurso, a decisão de afastamento ou de indisponibilidade seja reformada.

AGRAVO DE INSTRUMENTO AÇÃO DE IMPROBIDADE. PREFEITO MUNICIPAL AGENTE POLÍTICO – AFASTAMENTO CAUTELAR ART. 20 § ÚNICO DA LEI Nº 8.429/1992 – MEDIDA ULTRAEXCEPCIONAL CABÍVEL NO PRESENTE CASO

1 A jurisprudência do Superior de Justiça entende que o afastamento cautelar do agente público de sua função, com fundamento no art. 20, par. Único da Lei 8.429/92, é medida excepcional, que somente se justifica quando o comportamento do agente, no exercício de suas funções, possa comprometer a instrução do processo.

2 Algumas posturas são facilmente tipificáveis na conduta descrita no art. 20, parágrafo único, da Lei 8.429/1992, tais como a coação de testemunhas e o desvio de documentos. No presente caso, restou vastamente demonstrada a tentativa de embaraço realizado pelo réu da ação de improbidade, cabível assim seu afastamento.

3 Agravo conhecido e desprovido.

(In: TJ/PA; **Processo: 201330174511**; Acórdão: 135567; Órgão Julgador: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA; Relator: LEONARDO DE NORONHA TAVARES; Julgamento: 30/06/2014; Publicação: 08/07/2014)

3.12. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE CONTAS COMO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA POR VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. OCORRÊNCIA. ATRASO NA APRESENTAÇÃO DAS CONTAS. DOLO. COMPROVAÇÃO. RECURSO

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Da análise do caderno processual, identifica-se a verossimilhança das alegações do apelado, porquanto o mesmo, instruiu a inicial da ação civil pública com certidão do Tribunal de Contas dos Municípios (fl. 10), a qual assenta que o apelante não apresentou até a data de 18/04/2005 a prestação de contas alusiva ao 3º quadrimestre, o Balanço Geral, assim como não remeteu os Relatórios Resumidos de Execução Orçamentária referentes ao 5º e 6º bimestres e Relatório de Gestão Fiscal concernente ao 2º semestre do exercício de 2004. Posteriormente, veio aos autos a certidão de fl. 57, que atestou a prestação de contas por parte do ora apelante fora do prazo legal. Ademais, em consulta ao sistema processual desta Casa de Justiça, verificou-se a existência do processo nº 2005.1.000.137-0 (ação de obrigação de fazer), cujo objeto era a prestação de contas junto ao TCM. Conclui-se, assim, que não houve voluntariedade na apresentação das contas em epígrafe, eis que somente após o ajuizamento da ação retromencionada é que o fora feito, fato que denota **compelimento e, portanto, o dolo em sonegar as contas.** Nessa toada, restou incurso o apelante nos incisos II e VI do art. 11 da Lei nº 8.429/92. II – Quanto às penalidades aplicadas ao apelante, vislumbra-se incurso nos incisos I e II da Lei nº 8.429/92, de sorte que a sanção respectiva deve se impor. Contudo, entende-se não ter lançado mão, o Juízo a quo, do que dispõe o parágrafo único do art. 12 da Lei de Improbidade Administrativa, porquanto esquivou-se da devida proporcionalidade ao aplicar as sanções, de maneira que o período de suspensão dos direitos políticos deve ser reduzido de 04 (quatro) para 03 (três) anos e; do mesmo modo a multa fixada em 50 (cinquenta) vezes o salário que percebia o apelante à época que era gestor municipal de Pacajá, para 30 (trinta). (In: TJ/PA; **Processo: 201330018694**; Acórdão: 133701; Órgão Julgador: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA; Relator: MARIA DO CEO MACIEL COUTINHO; Julgamento: 19/05/2014; Publicação: 21/05/2014).

O Tribunal de Justiça do Estado do Pará entendeu ser ato de improbidade administrativa, na modalidade violação aos princípios administrativos (art. 11 da Lei nº 8.429/92), a ausência de prestação de contas pelo prefeito municipal.

Veja que a desembargadora relatora identificou o DOLO GENÉRICO no fato do administrador público ter prestado contas, em atraso, apenas depois de compelido por ação de obrigação de fazer, afastando, assim, a boa-fé do agente público.

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

Isso foi de fundamental importância, já que vários julgados do TJ/PA defendem que o mero atraso na prestação de contas não constitui improbidade administrativa, mas mera irregularidade administrativa, sendo imprescindível indicar na ação de improbidade administrativa este DOLO GENÉRICO:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 11, INCISO VI, DA LEI Nº 8429/92. PRESTAÇÃO DE CONTAS TARDIA. DOLO NÃO DEMONSTRADO. INEXISTÊNCIA DE ATO DE IMPROBIDADE. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...)

2. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que a apresentação tardia da prestação de contas pode configurar o ato de improbidade administrativa descrito no referido dispositivo legal (“deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo”) somente quando comprovada a conduta dolosa do agente público. Nesse sentido, os seguintes precedentes: AgRg no AREsp 409.732/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, DJe de 16.12.2013; AgRg no Resp 1.295.240/PI, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 10.9.2013; AgRg no Resp 1.382.436/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 30.8.2013; AgRg no Resp 1.287.027/GO, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 21.9.2012.

3. No presente caso, o Tribunal a quo, ao analisar a conduta do agente, consignou expressamente que não houve má fé por parte do agente público, não tendo sido demonstrada a aplicação irregular da verba pública, dano financeiro ao erário ou qualquer violação aos princípios da Administração Pública. A reversão do entendimento exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é inviável em sede de recurso especial, tendo em vista o disposto na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(In: STJ; **Processo: AgRg no AREsp 488.007/RN**; Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Julgamento: 08/05/2014; Publicação: DJe, 14/05/2014)

“LABOR OMNIA VINCIT IMPROBUS”

3.13. DA LEGITIMIDADE ATIVA DO MUNICÍPIO PARA PROPOR AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:

REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MUNICÍPIO PARA SOLICITAR DO EX-GESTOR O RESSARCIMENTO DE VALORES RECEBIDOS DA UNIÃO E INCORPORADOS AO PATRIMÔNIO MUNICIPAL. REEXAME NECESSÁRIO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. (In: TJ/PA; **Processo: 201130095595**; Acórdão: 135225; Órgão Julgador: 5ª CAMARA CIVEL ISOLADA; Relator: CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO; Julgamento: 26/06/2014; Publicação: 27/06/2014)

O município possui legitimidade ativa para ajuizar ação de improbidade administrativa contra gestor, nos termos do art. 17 da Lei de Improbidade Administrativa e art. 5º, inciso III, da Lei de Ação Civil Pública, não podendo se confundir o interesse público (primário) com o interesse governamental.