

DÉCIMA QUINTA CÂMARA CÍVEL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0073487-49.2010.8.19.0001
RELATOR: DES. CELSO FERREIRA FILHO
APELANTE 1: ALUÍZIO MEYER DE GOUVÊA COSTA
APELANTE 2: CELSO DE ALMEIDA PARISI
APELANTE 3: LUTERO DE CASTRO CARDOSO
APELANTE 4: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
APELADOS: OS MESMOS

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. Trata-se de ação civil pública por ato de improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público sustentando em suas alegações que o Estado do Rio de Janeiro, através da FESP, celebrou contratos com organizações não-governamentais, através dos quais foram desviados recursos públicos. Preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* que se rejeita. Inexistência de cerceamento de defesa. Inexistência de conexão. Inexistência de outras nulidades no julgado. Fatos narrados e demonstrados nos autos que evidenciam as condutas ímprobas praticadas pelos apelantes. As provas demonstram a intenção, o dolo dirigido a uma finalidade específica, que era de lesar o erário, conforme se infere da colheita de conversas telefônicas com outros envolvidos no esquema, onde se pode constatar todas as artimanhas desenvolvidas por esses para desviar valores, dando uma aparência, uma roupagem de legalidade àquilo que, sabidamente, se apresenta como conduta tipicamente penal. Em ação de improbidade admite-se o pedido de ressarcimento de danos

morais coletivos. A norma previu expressamente a possibilidade de se obter, nesta via, o "ressarcimento integral do dano", que indica sua reparação em ambos os aspectos: material e moral. Os efeitos deletérios do esquema, assim como a sua magnitude, estão a conduzir para a exasperação do valor da indenização. Reformase, pois, a sentença no que se refere ao valor da indenização por dano moral para fixar em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), que deverá ser acrescido de correção monetária contada do julgado, e juros legais de 1% ao mês, estes contados do evento, na forma da Súmula 54, do STJ, em favor do Fundo criado pela Lei 7.347/85. Merece, ainda, ser corrigido o valor da multa civil fixada, já que não atende ao aspecto punitivo pedagógico e não guarda correlação com o dano perpetrado ao erário. Por tais razões fixa-se em R\$ 100.000,00 (cem mil reais) o valor da multa civil para cada réu. Ademais, a sentença merece pequeno reparo na parte em que fixou a proibição de contratar com o Poder Público, uma vez que o magistrado sentenciante não delimitou o lapso temporal, conforme prevê o art. 12 da Lei 8.429/92. Neste aspecto a omissão merece ser suprida, fixando o prazo de cinco anos para a proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente. Quanto à condenação ao pagamento dos danos materiais, esses devem ser ressarcidos de forma solidária por todos os réus, conforme prevê o texto legal, razão pela qual, acolhe-se o recurso ministerial. **PROVIMENTO DO QUARTO RECURSO E DESPROVIMENTO DOS DEMAIS.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Cível no Proc. Nº **0073487-49.2010.8.19.0001** em que são apelantes **ALÚZIO MEYER DE GOVÊA COSTA, CELSO DE ALMEIDA PARISI, LUTERO DE CASTRO CARDOSO e MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.**

ACORDAM os Desembargadores da Décima Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, **por unanimidade**, em **dar provimento parcial ao quarto recurso e negar provimento aos demais recursos.**

RELATÓRIO

Trata-se de ação civil pública por ato de improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público sustentando em suas alegações que o Estado do Rio de Janeiro, através da FESP, celebrou contratos com organizações não-governamentais, através dos quais foram desviados recursos públicos, sendo tais fatos apenas uma das etapas de uma operação muito mais ampla, que desviou dezenas de milhões de reais dos cofres públicos. Imputa o Parquet Estadual que os recursos distribuídos às referidas organizações não-governamentais acabavam revertendo

em favor de um mesmo grupo, composto por pessoas físicas, cooperativas de trabalho e empresas fantasmas, que coordenavam suas atuações entre si, agindo sob uma direção comum e servindo inclusive para o financiamento de campanha política. O processo foi desmembrado em razão do elevado número de réus de molde a facilitar o trâmite judicial, originando a presente demanda, de forma individualizada, em face dos ora apelantes.

Requer a condenação dos réus ao ressarcimento integral do dano ao patrimônio público, restituindo-se aos cofres públicos todos os recursos desviados por intermédio da subcontratação das ONGs INEP, INAAP, IBDT e CBDDC pela FESP (à exceção dos danos decorrentes do Projeto "Saúde em Movimento"), acrescidos de juros e correção monetária; A condenação dos Réus (à exceção do 7º Réu) às sanções do art. 12 da Lei 8.429/92, a saber: f.1) perda da função pública; f.2) suspensão dos direitos políticos; f.3) pagamento de multa civil; f.4) a proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário; A condenação dos réus, solidariamente, a ressarcirem os danos morais difusamente suportados pela coletividade; A condenação dos Réus nos ônus da sucumbência.

Sentença às fls. 3502/3518, julgando procedente o pedido para condenar os réus Aluizio Meyer de Gouvêa Costa, Celso de Almeida Parisi e Lutero de Castro Cardoso à suspensão dos seus direitos políticos pelo prazo de 05 (cinco) anos, ao pagamento de multa civil no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) e à proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário. Condenou os réus, solidariamente, a ressarcirem os danos morais difusamente suportados pela coletividade, fixados estes em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), acrescidos de juros de mora de 1% ao mês a contar da citação e correção monetária pelo IGP-M a partir desta data. Por fim, condenou os réus ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, esses fixados em 5% (cinco por cento) do valor da condenação, os quais deverão ser revertidos ao Fundo Especial do Ministério Público do Rio de Janeiro, criado pela Lei Estadual 2819, de 07/11/97, e regulamentado pela Resolução CPGJ 801, de 19/03/98.

Apelação interposta por Aluizio Meyer de Gouvêa Costa, Celso de Almeida Parisi e Lutero de Castro Cardoso sustentando, às fls. 3548/3612, em resumo, preliminarmente, a nulidade da sentença prolatada, em virtude de cerceamento de defesa, a ilegitimidade passiva dos apelantes, bem como a

existência de conexão com a ação nº 0124882-17.2009.8.19.0001, em trâmite perante a 2ª Vara de Fazenda Pública da Capital. Sustentam, no mérito, a ausência de atos de improbidade administrativa capazes de ensejar as suas condenações. Aduzem que as sucessivas tentativas de empossar os aprovados em concurso público para o quadro funcional da CEDAE foram obstadas pela Governadora do Estado do RJ em exercício à época dos fatos. Por isso, afirmam que a contratação de mão-de-obra por meio de contratos e convênios objetivou evitar a paralisação das atividades da CEDAE, em prol do interesse público. Sustentam que desconheciam o fato de a FESP quarteirizar os serviços por meio de ONG's. Ressaltam que não possuem qualquer vínculo com as ONG's contratadas pela FESP. Informam que não podem ser responsabilizados pessoalmente por decisão colegiada do Órgão Deliberativo da CEDAE, uma vez que tal ato administrativo é complexo, o que impossibilita tal responsabilidade individualizada. Conclui que os demais praticantes dos supostos atos de improbidade administrativa não foram incluídos no polo passivo da demanda, mas apenas os apelantes.

Afirmam os apelantes que suas condutas não podem ser caracterizadas como ilícitas a ensejar suas subsunções às regras dispostas no art. 10 da Lei de Improbidade administrativa, tampouco lesiva aos princípios que regem a Administração

Pública, conforme dispõe o art. 11 do citado diploma legal. Por tudo isso, pugnam pela absolvição e, na eventualidade de condenação, pela redução das sanções impostas.

Contrarrazões apresentadas pelo Ministério Público às fls. 3653/3692, alegando, em síntese, a inexistência de cerceamento de defesa e ausência de nulidade na instrução, já que o indeferimento ou não da produção de determinada prova fica ao critério do julgador, destinatário final da prova. Prossegue afirmando a inexistência de ilegitimidade passiva, uma vez que os apelantes concorreram para os atos de improbidade administrativa praticados, na medida em que colaboraram com o esquema autorizando a realização de operações envolvendo grandes quantias e dinheiro, mais de vinte milhões, sem os controles rígidos e em evidente violação aos princípios administrativos. Aduz a inexistência de conexão, uma vez que os elementos das ações em tela são distintos, o que acertadamente havia sido identificado pela sentença ora desafiada. Conclui pleiteando o desprovimento da apelação dos réus, haja vista a farta dilação probatória demonstrando a má gestão dos réus no trato com o patrimônio público, o qual trouxe enorme prejuízo à coletividade.

Recurso de Apelação interposto pelo Ministério Público às fls. 3620/3644, alegando, em resumo, que a reparação do dano ao erário há de ser integral, de forma solidária. Além disso,

a sentença deve ser reformada para que os réus sofram a perda da função pública, uma vez que violaram os princípios da Administração Pública trazendo vultoso prejuízo ao erário. Insurge-se, ainda, contra o valor estipulado para a multa civil, pretendendo sua majoração para não menos que R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), nos termos estabelecidos pela Lei nº 8.429/92, já que não atende aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade diante do dano causado. Tampouco o valor fixado a título de danos morais, vez que a imposição de valor tão baixo não reflete a extensão dos danos causados à coletividade, pugnando pela sua majoração para um valor não inferior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais). Requer a reforma da sentença para suprir a omissão no que se refere ao prazo de proibição para contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais, conforme prevê a Lei nº 8.429/92, em seu art. 12, que estabelece períodos de 3 (três) a 10 (dez) anos de suspensão dos direitos políticos.

Contrarrazões ao recurso interposto pelo Ministério Público apresentadas pelos réus às fls. 3695/3729, reeditando seus argumentos de defesa e pugnando pelo desprovimento do recurso.

Parecer da Procuradoria de Justiça às fls. 3741/3763, pugnando pelo desprovimento dos recursos dos réus e pelo provimento do recurso ministerial.

VOTO

Primeiramente, cumpre desde já registrar que a petição inicial narra claramente a participação dos recorrentes nos atos tidos como lesivos e, isso, por si só, basta para que se permita uma cognição abrangente dos fatos e se viabilize o exercício de defesa técnica.

Quanto à alegada nulidade processual por cerceamento de defesa, em razão do indeferimento de diligências que os recorrentes entendiam pertinentes, esta Câmara ao analisar semelhante questão, decidiu que o juiz, como destinatário das provas, as aprecia segundo o seu livre convencimento, considerando a necessidade ou não de sua produção, de forma a zelar pela efetividade e celeridade processual, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.

A tal respeito:

**068747-46.2013.8.19.0000 - AGRAVO
DE INSTRUMENTO
DES. HORACIO S RIBEIRO NETO -
Julgamento: 17/02/2014 - DECIMA
QUINTA CAMARA CIVEL**

Agravo de Instrumento. Aluguel Social. Indeferimento de provas. Recurso desprovido. 1. O juiz é o destinatário das provas. 2. Só deve o Tribunal deferir ou indeferir provas em casos extremos, devendo, em princípio,

prestigiar o julgador de 1º. grau, que é quem sempre julgará a lide no primeiro momento. 3. As provas são produzidas para formar precipuamente seu convencimento. 4. Agravo de Instrumento a que se nega seguimento, porquanto manifestamente improcedente.

0006384-3.2013.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO -DES. CELSO FERREIRA FILHO - Julgamento: 16/07/2013 - DECIMA QUINTA CAMARA CIVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Processual Civil. Ação indenizatória. Decisão que determinou que os autos viessem conclusos, considerando que as partes não pugnaram pela produção de provas complementares. Recurso visando produção de provas complementares e prova oral, determinando ao Juiz a quo que intimasse as partes. Sendo o juiz o destinatário final das provas, e se entendeu desnecessária a produção, de prova complementar descabe ao tribunal determinar a sua realização. No rito sumário é obrigatório o rol de testemunhas na inicial, sob pena de preclusão. Inteligência do art. 276 do Código de Processo Civil. Manutenção de decisão. DECISÃO MONOCRÁTICA COM FULCRO NO ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, NEGANDO SEGUIMENTO DO RECURSO.

Assim, rechaça-se desde já a arguição de nulidade por cerceamento de defesa.

A presente demanda constitui mais um eloquente caso de desvio de verba pública. É simplesmente impossível julgar-se questões desta natureza atribuindo valor aos argumentos velhos e já desgastados, sempre no sentido de que inexistem provas concretas dos desvios.

Tais argumentos são sistematicamente utilizados porque a prática do ilícito é sempre revestida de simulações, lançamentos feitos sob rubrica que favoreça o agente e/ou beneficiário ímprobo.

Sempre se alega desconhecimento do fato danoso, como é o caso dos autos, onde os apelantes sustentam que jamais se envolveram em qualquer tipo de ilicitude, praticando ou deixando de praticar quaisquer atos que importem em desvio de dinheiro público.

Cumpra ao Julgador, de logo, partir de uma premissa que responda uma indagação que constitui o ponto nodal desta lide: -Houve, na espécie, violação clara aos princípios norteadores da atividade público-administrativa? Sem hesitação impõe-se responder que sim, ou seja, há evidente e grotesca prova da violação de tais princípios.

Quem observar bem os fatos e ler este processo com os olhos e também com o coração, verá que não foram feridos

apenas os princípios da legalidade, da impessoalidade, da publicidade e da eficiência. Foi-se amargamente muito além disso. O dinheiro público converteu-se em verdadeiro escárnio e menosprezo à pessoa humana, através de um esquema cruel que pretensamente visava a tutelar a prestação de serviço público essencial à coletividade.

Nesse passo, viola-se um princípio que se destaca por reger todos os demais, que é o da Moralidade, que no final do século XX se aproximou muito acentuadamente da Ciência Jurídica, em razão da ideia de a verdadeira democracia girar em torno da moral e da ética dentro da vida pública. A moralidade administrativa está diretamente ligada à legalidade, pois, em se tratando da atividade público-administrativa somente se permite fazer o que a lei expressamente autoriza, sob pena de desvio de finalidade e conseqüentemente ofensa ao interesse social.

No âmbito do processo civil no qual se situa a ação de improbidade administrativa, a prova tem como objetivo trazer ao processo informações que demonstram a veracidade das alegações e fatos suscitados pelas partes envolvidas. Em regra o encargo de provar cabe ao autor quanto ao fato constitutivo de seu direito, e ao réu, quanto à existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor.

Para preservar a moralidade administrativa cumpre àqueles que se apresentam para gerir a coisa pública na execução

de sua finalidade primordial, como ocorre com os apelantes, o dever de agir com total transparência, eficiência e probidade, dissociado da conduta culposa ou dolosa que lese o erário.

A lei de Improbidade administrativa busca por meio da Jurisprudência e da Doutrina, aperfeiçoar a tutela do patrimônio público, evitando assim, que muitos obtenham vantagens pessoais em detrimento do interesse coletivo.

O réu da ação de improbidade tem o direito de provar a dignidade do trabalho por ele desenvolvido. Porém, deve fazê-lo com clareza e fundamentado pela verdade; jamais acobertado por alegações retóricas, cuja única finalidade é avolumar a peça interposta.

Se os seus argumentos são nebulosos, contraditórios e não ostentam a necessária grandeza exigida quando se cuida do patrimônio público, fica configurado um intolerável desvio ético. É que não se pode esperar de quem presta serviços ou de qualquer modo auxilia para a melhoria da vida em sociedade, senão, o de estar munido de prova insofismável e cristalina, no sentido de evidenciar de imediato a atuação responsável que traduza a grandeza do trabalho desenvolvido.

Atente-se que a presente demanda resulta de um desmembramento de ação de maior abrangência, onde, no polo passivo, se incluem diversas pessoas envolvidas em um esquema

que se notabilizou por sua singular ousadia quanto à atuação afrontosa aos interesses públicos.

Aqui, portanto, estamos a caminhar apenas sobre um pequeno trecho de uma enorme estrada, através da qual foram alcançados proveitos de natureza pecuniária em diversas modalidades.

Após início das investigações inúmeros inquéritos surgiram, frutos do inquérito original, com a finalidade de investigar vários outros órgãos e contratações realizadas, originando a ação civil pública, que teve por objeto a responsabilização das pessoas envolvidas no esquema decorrente do projeto "Saúde em Movimento", ação essa que foi desmembrada em outras tantas, culminando com a presente ação civil pública onde se apurou que a primeira etapa do esquema consistia na deliberação dos órgãos da Administração Pública Estadual em contratar a FESP, mediante a publicação do Decreto nº 38.143 de 23.08.2005, expedido pela então Governadora do Estado, Rosinha Garotinho Barros Assed Matheus de Oliveira, para a execução de projetos de contornos vagos e imprecisos, mesmo tendo conhecimento de que a referida fundação não possuiria condições para executar tais serviços com seu próprio quadro, precisando recorrer à subcontratação de ONG's para tal finalidade.

Iniciou-se, com isso, sucessivos contratos realizados para esse fim, dando origem à segunda etapa do esquema, dentro da própria FESP, que subcontratava, através de processos fraudulentos, com dispensa de licitação, as ONGs INEP, INAAP, IBDT e CBDDC, que faziam parte do esquema, para a execução dos mesmos serviços delegados pelos órgãos da Administração Pública Estadual. Tudo isso sob a invocação do art. 24, XIII da Lei nº 8.666/93, embora nenhuma das entidades subcontratadas gozasse de "inquestionável reputação ético-profissional", conforme reconhecido pelo Tribunal de Contas do Estado no Processo nº 104.825-7/04.

Como dito acima, dentre os nove órgãos públicos que contrataram a FESP para a execução de "projetos", sete serviram como fonte para desvio de recursos públicos por intermédio das ONGs INEP, INAAP, IBDT e CBDDC, a saber: CEDAE, DETRAN, Instituto Vital Brasil – IVB, Secretaria Estadual de Saúde – SES, Secretaria Estadual de Educação – SEE, Secretaria de Segurança Pública – SSP e SUDERJ.

Com efeito, a presente demanda trata do desvio de recursos públicos efetuados através da subcontratação das Organizações Não Governamentais INEP e CBDDC pela Fundação Escola do Serviço Público (FESP), mediante dispensa de licitação para terceirização de serviços da CEDAE. Por sua vez, a ação que tramita na 2ª Vara de Fazenda Pública refere-se a ato de

improbidade administrativa dos agentes públicos responsáveis, direta ou indiretamente, por contratações administrativas celebradas de forma triangular entre a CEDAE, a FESP e o INAAP. Por essa razão, não procedem as alegações de conexão com a ação tombada sob o nº 0124882-17.2009.8.19.0001, pois evidente a diferença entre seus objetos.

Importante frisar que os contratos celebrados com as ONGs não especificavam claramente o objeto ou os quantitativos do serviço a serem prestados, a fim de que os órgãos contratantes, bem como os gestores da FESP, deliberadamente se omitissem no dever de fiscalizar a execução dos serviços subcontratados, chegando ao ponto de atestar a validade de notas emitidas pelas ONGs com valores sabidamente superfaturados.

Neste aparato montado milhões de reais foram indevidamente repassados às referidas ONGs que, inobstante tenham destinado quantitativo para pagamento de mão de obra terceirizada, apropriaram-se de verba sabidamente pública independente da contraprestação correspondente.

Das provas carreadas aos autos, inclusive mediante interceptação telefônica, exsurge a certeza de que parte considerável desta verba foi maliciosamente sacada na “boca do caixa”, outra parte foi desviada através de empresas de faixada, “empresas fantasmas”, e de pessoas físicas vinculadas ao

esquema, sem que houvesse a correspondente prestação de serviços ao Estado do Rio de Janeiro.

Portanto, é flagrante o dano ao erário. A ilegalidade da contratação, sem o devido procedimento licitatório, já está a indicar a existência de dano, mormente quando ainda se verificam sucessivas contratações com outras ONG's para a realização daquele mesmo objeto licitado.

Consta das provas cuidadosamente carreadas aos autos que os réus, à época diretores da CEDAE, contrataram a FESP para a execução de projetos de contornos imprecisos, os quais envolviam o fornecimento de mão-de-obra não existente no quadro funcional da Fundação. No mesmo diapasão, houve omissão dos réus na fiscalização e execução desses serviços, o que contraria os deveres do gestor público.

Outrossim, é uma afronta à inteligência deste juízo a alegação de impossibilidade de dar posse a candidatos aprovados em concurso público por obstáculo criado pela governadora do Estado. Trata-se de uma grande falácia, haja vista a CEDAE ser uma sociedade de economia mista e, como tal, possuir autonomia administrativa, a qual inclui a contratação de seus funcionários.

Ademais, a CEDAE, em julho de 2003, convocou 287 candidatos aprovados em concurso público, com plena capacidade de dar continuidade à prestação dos serviços públicos à população, mas não os contratou. Ressalte-se que estes também

foram prejudicados pela conduta ilícita dos réus, uma vez que foram induzidos a acreditar na possibilidade de futura contratação, empregando tempo e recursos na preparação de um concurso que jamais se concretizou em efetiva convocação dos candidatos aprovados.

Neste mesmo período, o Ministério Público instaurou diversos inquéritos civis com a finalidade de apurar as irregularidades na contratação de vários trabalhadores pela FESP, o que gerou uma ação civil pública proposta pelo Ministério Público do Trabalho, em agosto de 2004, objetivando obrigar a CEDAE a convocar os candidatos aprovados nos certames públicos por ela realizados.

Outrossim, verifica-se o aumento escandaloso no número de terceirizados durante o período em que os réus administraram a CEDAE - eram 110 terceirizados no início, mas ao final contavam 1600 terceirizados de forma ilegal.

Portanto, não merece acolhida o argumento de que as contratações realizadas pela CEDAE sem licitação visavam a continuidade da prestação do serviço público em favor do interesse da coletividade.

Diante das provas colhidas, não restam dúvidas quanto à conduta dos apelantes, isto é, agiram de forma livre e consciente nas várias contratações realizadas com o intuito de desviar verbas públicas de grande monta.

As relações entre as pessoas envolvidas no esquema, bem como as empresas também envolvidas, vão além da mera aparência contratual, porquanto evidenciam relações promíscuas, dissimuladas, com o intuito de lesar o erário, o que deve ser veementemente censurado pelo Judiciário.

Por tais razões, a alegação de desconhecimento das terceirizações feitas pela FESP não merece prosperar.

Quanto à alegação de legalidade dos atos de contratação em virtude da aprovação destes pelo Tribunal de Contas, vigora a independência entre as instâncias, conforme entendimento dos Tribunais Superiores, conforme Ementa, *in verbis*:

"APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – PROCEDÊNCIA PARCIAL. APELO DO TESOUREIRO DO MUNICÍPIO – APLICABILIDADE DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AOS AGENTES POLÍTICOS – PRESCRIÇÃO – INOCORRÊNCIA – LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROPOSITURA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA APURARA-SE A PRÁTICA DE ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – PEDIDO JURIDICAMENTE POSSÍVEL E EFETUADO PELA VIA ADEQUADA - **CONTAS APROVADAS PELO TRIBUNAL DE CONTAS – IRRELEVÂNCIA – FATO QUE NÃO IMPEDE A PUNIÇÃO DOS ATOS DE**

IMPROBIDADE - PRÁTICA COMPROVADA DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA PRATICADOS PELO ENTÃO TESOUREIRO DO MUNICÍPIO, CONSUBSTANCIADA EM PAGAMENTO DE DESPESAS, COM EMISSÃO DE NOTAS DE EMPENHO EM DESACORDO COM A LEI E SEM ATENDIMENTO AO INTERESSE PÚBLICO - CARACTERIZAÇÃO DO COMPORTAMENTO DOLOSO DO AGENTE POLÍTICO, COM VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS NORTEADORES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - APLICABILIDADE DAS SANÇÕES PREVISTAS NA LEI DE MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO 4ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA IMPROBIDADE - REDUÇÃO DA MULTA CIVIL DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS AO MINISTÉRIO PÚBLICO, COM REVERSÃO AO FUNDO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO - MANUTENÇÃO DO RESTANTE DA SUCUMBÊNCIA TAL COMO FIXADA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO."

APELAÇÃO CÍVEL Nº 659019-2 31/08/2010
TJPR

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO - ALEGAÇÃO DE MALVERSAÇÃO DE VERBAS REPASSADAS POR CONVÊNIO PELO ESTADO DE MINAS GERAIS À FUNORTE - ADEQUAÇÃO DO INSTRUMENTO

PROCESSUAL MANEJADO - RECEBIMENTO DA AÇÃO COMO SE DE IMPROBIDADE FOSSE - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - IMPRESCRITIBILIDADE - INTELIGÊNCIA DO ART. 37, §5º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - APROVAÇÃO ADMINISTRATIVA DAS CONTAS - INDEPENDÊNCIA DA INSTÂNCIA JUDICIAL - ORDEM DE PROSSEGUIMENTO DO FEITO - RECURSO DESPROVIDO. (...)4 - **Por serem independentes as instâncias judicial e administrativa, a aprovação das contas de convênio pela Secretaria Estadual de Assuntos Municipais e pelo Tribunal de Contas do Estado não impede o trâmite de ação proposta pelo órgão ministerial para a apuração de prejuízo ao erário decorrente da alegada malversação de verbas públicas.** Número do 1.0433.10.013119-5/001 Numeração 0740385- Relator: Des.(a) Sandra Fonseca Data do Julgamento: 18/12/2012, Data da Publicação: 17/01/2013 TJMG (*grifos nossos*)

Nesse diapasão, não merece acolhida o argumento de que os atos praticados respeitaram a legalidade.

Em relação ao argumento de ausência de recebimento de benefícios em virtude do esquema fraudulento, cumpre esclarecer que para a caracterização do ato de improbidade administrativa exige-se tão somente a violação aos princípios da

Administração Pública, constitucionalmente elencados na Carta Magna, sendo prescindível o enriquecimento ilícito do agente, conforme o art. 11, Lei 8429/92. No mesmo sentido, despicienda a demonstração de dano ao erário, nos moldes dos arts. 10 e 21, I, ambos da LIA.

Em ação de improbidade admite-se o pedido de ressarcimento de danos morais coletivos. A Lei 8.429/92 é clara ao dispor sobre as sanções para o responsável pelo ato de improbidade, *in verbis*:

"Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:

(...)

II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da

qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos;”

A norma previu expressamente a possibilidade de se obter, nesta via, o “ressarcimento integral do dano”, que indica sua reparação em ambos os aspectos: material e moral.

Quanto a esse, decorre da lesão a direitos da personalidade, podendo ser causado coletivamente a um grupo e deverá ser ressarcido também de forma coletiva.

A respeito, a compreensão do tema pelo E. STJ:

“1. O dano moral coletivo, assim entendido o que é transindividual e atinge uma classe específica a união de pessoas, é passível de comprovação pela presença de prejuízo à imagem e à moral coletiva dos indivíduos enquanto síntese das individualidades percebidas como segmento, derivado de uma mesma relação jurídica-base. 2. O dano extrapatrimonial coletivo prescinde da comprovação de dor, de sofrimento e de abalo psicológico, suscetíveis de apreciação na esfera do indivíduo, mas inaplicável aos interesses difusos e coletivos”. (2ª. T. RESP 1057274/RS, rel. Min. Eliana Calmon, j. em 01/12/2009, DJ de 26/02/2010)

Portanto, o reconhecimento dos danos morais resultantes da conduta ilícita dos administradores públicos por

seus atos é premissa verdadeira e que se impõe reconhecer no caso em tela, onde os efeitos deletérios do esquema, assim como a sua magnitude, estão a conduzir para a sua exasperação, diversamente do que fixado pelo douto magistrado de piso.

Nesse aspecto os réus estão solidariamente responsáveis pelo seu pagamento, independentemente de suas condutas, razão pela qual devem todos ser responsabilizados.

Quanto ao valor a ser fixado, deve o julgador atentar para os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, levando em consideração os fatos aqui narrados, sua gravidade, assim como, como dito acima, os efeitos deletérios deles decorrentes. Portanto, nesta oportunidade, reforma-se a sentença para majorar o valor da indenização para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) que deverão ser acrescidos de correção monetária contada do julgado, e juros legais de 1% ao mês, estes contados do evento, na forma da Súmula 54, do STJ, em favor do Fundo criado pela Lei 7.347/85.

Merece, ainda, ser corrigido o valor da multa civil fixada, já que não atende ao aspecto punitivo pedagógico e não guarda correlação com o dano perpetrado ao erário. Por tais razões fixa-se em R\$ 100.000,00 (cem mil reais) o valor da multa civil para cada réu.

Isso se justifica porque a Lei de improbidade admite a aplicação isolada e cumulativa das penas, com a ressalva

expressa para que estejam em sintonia com a gravidade do fato. No que se refere à aplicação da multa, no caso vertente, a gravidade do fato é gritante, um verdadeiro menoscabo à sociedade e aos serviços públicos que lhe são, diuturnamente, vilipendiados, produzindo malefícios com dimensões imensuráveis, daí porque a reprimenda, a sanção, merece ser exasperada, guardando um caráter mais rígido, intransigente.

Ademais, a sentença merece pequeno reparo na parte em que fixou a proibição de contratar com o Poder Público, vez que o magistrado sentenciante não delimitou o lapso temporal, conforme prevê o art. 12 da Lei 8.429/92.

Neste aspecto a omissão merece ser suprida, fixando o prazo de cinco anos para a proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente.

Quanto à condenação ao pagamento dos danos materiais, esses devem ser ressarcidos de forma solidária por todos os réus, conforme prevê o texto legal, razão pela qual, acolhe-se o recurso ministerial para reformar a sentença no que se refere ao valor a ser ressarcido, que deverá corresponder ao valor integral do dano, pois, repita-se, a responsabilidade dos réus envolvidos é solidária, sendo todos, portanto, responsáveis pelo esquema montado, ainda que sua participação tenha se dado de forma efetiva em alguma ou algumas das fases do esquema.

Portanto, deverão restituir aos cofres públicos todos os recursos desviados por intermédio da subcontratação das ONGs INEP, INAAP, IBDT e CBDDC pela FESP (à exceção dos danos decorrentes do Projeto "Saúde em Movimento"), acrescidos de juros e correção monetária desde a data do ilícito.

Por tais razões, **dá-se provimento ao quarto recurso e nega-se provimento aos demais.**

Rio de Janeiro, 10 de fevereiro de 2015.

DES. CELSO FERREIRA FILHO
RELATOR