

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 37586/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE SÃO JOSÉ**  
**DO RIO CLARO**  
**RELATOR: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

**APELANTES: GILMAR PEREIRA FAGUNDES E OUTRO(s)**  
**APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO**

**Número do Protocolo: 37586/2018**  
**Data de Julgamento: 27-11-2018**

**E M E N T A**

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDUTA DOS RÉUS – REJEITADA - IRREGULARIDADES ENCONTRADAS NO RELATÓRIO DO TRIBUNAL DE CONTAS QUE CARACTERIZAM ENRIQUECIMENTO ILÍCITO E PREJUÍZO AO ERÁRIO – CONDUtas DESCRITAS NOS ARTIGOS 9 E 10 DA LEI Nº 8.429/92 – ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – ELEMENTO SUBJETIVO CONFIGURADO – SANÇÕES APLICADAS COM RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE - RECURSO DESPROVIDO.

Não há que se falar em nulidade da sentença quando as condutas dos apelantes foram devidamente individualizadas, o que afasta qualquer inépcia da inicial.

Configura-se ato de improbidade administrativa a conduta de ex-gestor que praticou as condutas que afrontam o disposto na Constituição Federal, na Lei de Responsabilidade Fiscal, na Lei de Licitações, dentre outras apontadas no relatório técnico constante na prestação de contas pelo Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso. Logo, não há como afastar a existência do dolo, caracterizado pela vontade livre e consciente de agir em desacordo com a Lei.

As sanções por ato de improbidade encontram-se dispostas no art. 12, da Lei nº 8.429/1992, devendo obedecer aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, sendo aplicado quando existir mais de uma conduta, o princípio da consunção, prevalecendo a norma de nível punitivo mais elevado.

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 37586/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE SÃO JOSÉ**  
**DO RIO CLARO**  
**RELATOR: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

**APELANTES: GILMAR PEREIRA FAGUNDES E OUTRO(s)**  
**APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO**

R E L A T Ó R I O

EXMO. SR. DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA

Egrégia Câmara:

Recurso de Apelação interposto por **Gilmar Pereira Fagundes e Gervázio May**, nos autos de Ação Civil Pública por atos de Improbidade, onde o Juízo Singular julgou parcialmente procedentes os pedidos e condenou o apelante pela prática de atos de improbidade administrativa, nos termos do art. 12, I, II, da Lei nº 8.429/92, e também, ao pagamento das custas e despesas processuais.

Aduzem os apelantes, em suas razões recursais (fls. 1.396/1.411-TJ), preliminarmente, inépcia da inicial ante a ausência de especificidade quanto as condutas supostamente ímprobas dos apelantes. No mérito, sustentam a ausência total de provas que demonstrem que os apelantes tenham, de alguma forma, desviado os valores indicados nos cheques emitidos pela Prefeitura Municipal de Nova Maringá e sacados na “boca do caixa”, sem correlação com empenhos prévios ou regular pagamento de credores.

Sustentam, ainda, que não houve quaisquer irregularidades referente às licitações constantes dos Balancetes 2007 e 2008, uma vez que as Licitações foram todas realizadas, conforme Demonstrativo dos Procedimentos Licitatórios Abertos, constante no próprio balancete, de modo que não frustraram a licitude das licitações em proveito próprio ou de terceiros.

Pugnaram, assim, pelo provimento do recurso e, por conseguinte, a sua absolvição, ou, alternativamente, a redução das sanções impostas em observância aos princípios constitucionais da razoabilidade e proporcionalidade.

Em contrarrazões, apresentada às fls. 1.415/1.433-TJ, o

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 37586/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE SÃO JOSÉ**  
**DO RIO CLARO**  
**RELATOR: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

Ministério Público requer o desprovimento do recurso e a manutenção da sentença do juízo singular.

A douta Procuradoria-Geral de Justiça, às fls. 1.441/1.444-TJ, opinou pela rejeição da preliminar de inépcia da inicial e, no mérito, pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

**P A R E C E R (ORAL)**

**O SR. DR. LEONIR COLOMBO**

Ratificou a sentença.

**V O T O (PRELIMINAR - NULIDADE DA SENTENÇA POR**  
**AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDUTA DOS RÉUS)**

**EXMO. SR. DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA (RELATOR)**

Egrégia Câmara:

Sustentam os apelantes Gilmar Pereira Fagundes e Gervázio May, em suas razões recursais (fls. 1.396/1.411-TJ), preliminarmente, inépcia da inicial diante da ausência de individualização e especificidade quanto as condutas supostamente ímprobos dos apelantes.

Sem razão os apelantes.

Em uma simples leitura da inicial da ação civil pública de improbidade verifica-se, claramente, que as condutas dos apelantes foram devidamente individualizadas, o que afasta qualquer inépcia da inicial. Vejamos, a exemplo, os seguintes trechos da inicial de improbidade:

*“(…) O primeiro demandado, GILMAR PEREIRA FAGUNDES, Chefe do Poder Executivo de Nova Maringá/MT, no exercício do mandato político, foi alvo de inúmeras denúncias por irregularidades perpetradas na sua gestão administrativa (2005-2008).*

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 37586/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE SÃO JOSÉ**  
**DO RIO CLARO**  
**RELATOR: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

(...)

*Nesse contexto, foi noticiado ao parquet que o primeiro demandado GILMAR PEREIRA FAGUNDES, em dissonância com seu dever de zelar pela coisa pública, no transcorrer de seu mandato praticou atos de improbidade administrativa de enriquecimento ilícito (...) de dano ao erário (...) e, por corolário, de atentado contra os princípios da Administração Pública (...).*

(...)

*Quadra, a propósito, destacar que os demandados, em gravação ambiental, admitem a existência de desvio de dinheiro público no âmbito daquela municipalidade e, inclusive, tentam coagir testemunha(s) a parar(em) de denunciar fatos ao Ministério Público, conforme áudio contido no CD e termo de degravação inclusos no ICP n.º 05/2006.*

(...)

*Para se ter uma noção da gravidade dos fatos, segundo relatório técnico do Tribunal de Contas do Estado, confeccionado por força de auditoria in loco, concretizada no mês de outubro passado, incluso no Inquérito Civil 05/2006, há um saldo de restos a pagar sem disponibilidade de caixa no montante de (...), isso sem contar os valores empenhados nos meses de setembro e outubro do corrente ano, que, certamente, elevará o valor dessa obrigação sem disponibilidade de caixa.*

(...)

*Desvio de recursos públicos de forma ilegal, mediante a emissão de cheques nominais ao próprio Município de Nova Maringá/MT sacados “na boca do caixa” sem correlação com empenhos prévios ou regular pagamento de credor (...);*

*Falta de pagamento de títulos de créditos (duplicata mercantil) emitidos pela prefeitura, encontrando-se protestados; e falta de recibo de pagamento ou recibo em branco (...);*

*Contratação de obrigação de despesa, nos últimos dois quadrimestres, que não possa ser cumprida integralmente dentro dele, ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte sem que haja suficiente disponibilidade de caixa, ofendendo-se, por conseguinte, o disposto no artigo 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal (...);*

*Fracionamento de despesas públicas com o objetivo de evitar realização do devido procedimento licitatório para suposta aquisição de bens e serviços, bem como criação de despesas despidas de procedimentos licitatórios (...)*” (sic fls. 13/15-TJ)

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO  
APELAÇÃO Nº 37586/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE SÃO JOSÉ  
DO RIO CLARO  
RELATOR: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA

Com tais considerações, **rejeito** a preliminar arguida.

É como voto.

**V O T O (MÉRITO)**

EXMO. SR. DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA (RELATOR)

Egrégia Câmara:

O Ministério Público ajuizou a presente ação civil pública por ato de improbidade administrativa em desfavor dos apelantes **Gilmar Pereira Fagundes**, prefeito Municipal de Nova Maringá/MT na gestão de 2005/2008, e **Gervásio May**, secretário de finanças daquele município na mesma gestão.

Narrou em sua inicial o *Parquet*, que foram encontradas no relatório do TCE, sobre as contas dos exercícios 2007/2008, diversas irregularidades no exercício do mandato político do apelante Gilmar e de seu Secretário de Finanças Gervásio, aduzindo que parte delas configuram atos de improbidade previstos pelos artigos 9, 10 e 11, todos da LIA, em dissonância com seu dever de zelar pela coisa pública, incorrendo nas seguintes irregularidades:

- 1) *Desvio de recursos públicos de forma ilegal, mediante emissão de cheques nominais ao próprio Município de Nova Maringá e sacados 'na boca do caixa', sem correlação com empenhos prévios ou regular pagamento de credor;*
- 2) *Falta de pagamento de títulos de crédito (duplicatas mercantis) emitidos pela prefeitura, que foram protestados; e falta de recibo de pagamento ou recibos em branco;*
- 3) *Contratação de obrigação de despesa, nos últimos dois quadrimestres, que não possa ser cumprida integralmente dentro de cada qual, ou que tenham parcelas a serem pagas no exercício seguinte, sem que haja suficiente disponibilidade de caixa; e*
- 4) *Fracionamento de despesas públicas com o objetivo de evitar realização do devido procedimento licitatório para suposta aquisição de bens e serviços, bem como criação de despesas despidas de procedimento licitatório."*

O Magistrado *a quo* julgou parcialmente procedentes os pedidos,

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 37586/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE SÃO JOSÉ DO RIO CLARO**  
**RELATOR: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

reconhecendo que as irregularidades apontadas no relatório do TCE, nºs 1, 2 e 3, alhures mencionadas, configuram atos de improbidade administrativa e, a conduta de “*Contratação de obrigação de despesa, nos últimos dois quadrimestres, que não possa ser cumprida integralmente dentro de cada qual, ou que tenham parcelas a serem pagas no exercício seguinte, sem que haja suficiente disponibilidade de caixa*”, não configura ato de improbidade.

Condenou o magistrado, por conseguinte, nas seguintes sanções:

*“1. Ressarcimento, de forma solidária, pelo desvio de recursos públicos de forma ilegal, do valor integral do dano verificado, no importe de R\$ 270.223,68 (duzentos e setenta mil, duzentos e vinte e três reais e sessenta e oito centavos), acrescido de juros e correção monetária a partir da data do evento danoso, com a perda de bens ou valores acrescidos ilicitamente aos seus patrimônios, até o limite da condenação;*

*2. Pagamento de multa civil, também de forma solidária, de ½ (metade) do valor indicado no item anterior, a ser acrescido de correção monetária e juros de 1% ao mês, a partir desta sentença;*

*3. Pagamento de multa civil, de forma individual, equivalente a 10 (dez) vezes o valor de suas respectivas remunerações à época dos fatos, em decorrência às demais condenações;*

*4. Suspensão de seus direitos políticos pelo período de 08 (oito) anos; e*

*5. Proibição de contratarem com o Poder Público ou receberem benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócios majoritários, pelo prazo de dez anos.”*

**Os recursos não comportam provimento.**

Passo à análise individualizada da conduta ímproba dos demandados, ora apelantes, reconhecida pelo Magistrado *a quo*:

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 37586/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE SÃO JOSÉ**  
**DO RIO CLARO**  
**RELATOR: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

- a) Desvio de recursos públicos de forma ilegal, mediante emissão de cheques nominais ao próprio Município de Nova Maringá e sacados ‘na boca do caixa’, sem correlação com empenhos prévios ou regular pagamento de credor.**

Quanto a esse ponto, o Magistrado *a quo* consignou que: “(...) *Conforme se colhe das cópias das cédulas aportadas às fls. 606/1058, foram emitidas, durante a gestão do primeiro requerido, centenas de cheques endossados ao próprio município. Analisando os relatórios do TCE, verifica-se que esses títulos foram sacados em espécie (na boca do caixa), sem empenho ou vinculação de pagamento de bem adquirido ou serviço prestado, em desacordo com os artigos 60 e 61 da Lei 4.320/1964. Tal conduta acabou por inviabilizar a destinação dos valores sacados. Tampouco foram encontrados documentos ou registros que pudessem demonstrar o verdadeiro destino da referida verba, desincumbiram, pois em que pese tenham alegado que existiriam notas de empenho e ordens de pagamento de todas as cédulas, não apresentaram quaisquer documentos que demonstrassem a veracidade de suas alegações.*

*Portanto, constatado o desembolso indevido do dinheiro público, resta configurada a prática da conduta ímproba, bem como o prejuízo ao erário. Quanto à extensão do dano nesse ponto, no entanto, em que pese o Ministério Público aduza que ultrapasse a cifra de um milhão de reais (R\$ 1.120.828,00), há que se considerar que grande parte dos títulos encartados às fls. 606/1058 não estão nominados ao Município, mas a terceiros, e inexistem evidências nos autos (tampouco foi objeto do pedido inicial), de que tais cheques também foram emitidos sem o devido empenho ou vinculação de pagamento.*

*Há que se considerar ainda que o laudo/relatório da auditoria elaborado pelo TCE/MT encontrou quantidade bem inferior de cheques sacados em espécie, cuja soma alcançou o valor de R\$ 270.223,68 (duzentos e setenta mil, duzentos e vinte e três reais e sessenta e oito centavos). Portanto, à ausência de comprovação de que os valores remanescentes também são fruto de desvio de recursos públicos, entendo*

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 37586/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE SÃO JOSÉ**  
**DO RIO CLARO**  
**RELATOR: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

*que esse deve ser o valor a ser considerado. (...)*” (fl. 1.383-TJ)

Da análise de todo conteúdo probatório constante nos autos, verifico que os apelantes não trouxeram qualquer prova capaz de desconstituir as alegações do Ministério Público, que embasou sua pretensão no Relatório de Auditoria realizado pelo TCE.

Verifica-se, ainda, que todas as cópias estão devidamente assinadas por ambos os apelantes Gilmar e Gervásio, Prefeito e Secretário de Finanças do Município, respectivamente, o que afasta qualquer questão sobre o desconhecimento de um ou de outro na irregularidade apontada.

**b) Fracionamento de despesas públicas com o objetivo de evitar realização do devido procedimento licitatório para suposta aquisição de bens e serviços, bem como criação de despesas despidas de procedimento licitatório.**

Na sentença, o Magistrado *a quo* consignou o seguinte, *in verbis*:

*“(...) Consoante se colhe do relatório dos auditores do TCE/MT, foram adquiridos pelo Município diversos produtos entre peças e combustível, durante os exercícios de 2007 e 2008, sempre de forma fragmentada, evitando-se processo licitatório, em desacordo com o disposto no art. 23, § 5º, da Lei 8.666/93.*

*Destarte, em análise preliminar da equipe de auditoria, esta constatou que:*

*Conforme relação de empenhos por credores, demonstrados na tabela, no decorrer do exercício de 2007, a administração ultrapassou o limite permitido para a modalidade, com diversos credores, totalizando no exercício R\$ 2.076.207,45 (Dois milhões, setenta e seis mil, duzentos e sete reais e quarenta e cinco centavos), de dispensa de licitação, e no período de janeiro a agosto de 2008, R\$ 6.387.537,85 (seis milhões, trezentos e oitenta e sete mil, quinhentos e trinta e sete reais e oitenta e cinco centavos). Assim, seria aplicável a modalidade de Convite, se o sofisma utilizado pela Prefeitura em suas justificativas fosse válido, daí resultaria que, em quaisquer tipos de compras cujo valor por item fosse inferior a R\$ 8.000,00 (oito mil reais), e que não fossem feitas concomitantemente, seria possível de se aplicar a Dispensa, o que confrontaria com o inciso I do artigo 24 da Lei 8666/93.*

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 37586/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE SÃO JOSÉ**  
**DO RIO CLARO**  
**RELATOR: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

*Conforme se observa pelas páginas 1470 a 1474 do processo de auditoria do TCU (volume IV), integralmente digitalizado e aportado às fls. 1312 destes autos, foram realizadas inúmeras aquisições de produtos, durante os exercícios de 2007 e 2008, cuja soma de negociações com cada empresa envolvida ultrapassou o limite mínimo de dispensa à licitação previsto na Lei 8.666/93, chegando-se a um total de despesa, sem licitação, de R\$ 2.076.207,45, no ano de 2007, e R\$ 6.387.537,85 no exercício de 2008!*

*Logo, a conduta dos réus violou os princípios da licitação, vez que vai de encontro ao art. 3º, § 1º, da Lei 8.666/93 que tem a seguinte redação: (...)” (fls. 1.384/1.385-TJ)*

No que tange à licitação, a sua obrigatoriedade pelos apelantes era o mínimo de conhecimento que deveria ter, ou, justificar a sua dispensa, nos termos da Lei 8.666/93.

Com efeito, nas contratações da Administração Pública, a regra é a realização de prévia licitação. Os casos de dispensa e inexigibilidade são exceções e exigem justificativa fundamentada do gestor público. (STJ - REsp: 1205605 SP2010/0142113-5, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento:15/08/2013, T2 - SEGUNDA TURMA)

Inegavelmente o atuar dos apelantes, não se pautou pelos princípios da moralidade, legalidade e eficiência que devem nortear a Administração Pública.

A propósito:

**“AÇÃO CIVIL PÚBLICA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA DISPENSA DE LICITAÇÃO. 1. Contratação de fundação para a prestação de serviços de auditoria Dispensa de licitação Escolha da contratada e preço pago não justificados Impossibilidade Inteligência do artigo 26, incisos II e III, da Lei nº 8.666/93 - Ofensa aos princípios da Administração previstos no artigo 37, caput, da Constituição Federal. Ato de improbidade configurado. 2. Ressarcimento ao erário Descabimento Má-fé que não se presume - Serviço que foi regularmente prestado Enriquecimento sem causa do Município vedado. 3. Sanções Artigo 12 da Lei nº 8.249/92 - Necessidade de observância dos princípios da razoabilidade e da**

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 37586/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE SÃO JOSÉ**  
**DO RIO CLARO**  
**RELATOR: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

*proporcionalidade Multa civil fixada em 10%do valor do contrato - Demais penalidades afastadas. Recurso parcialmente provido.”(TJ-SP - APL: 00047438820118260286SP 0004743-88.2011.8.26.0286, Relator: Cristina Cotrofe, Datade Julgamento: 08/10/2014, 8ª Câmara de Direito Público, Datade Publicação: 08/10/2014)” (destaquei)*

No caso, agiram com discricionariedade, onde não poderiam.

O processo licitatório tem por finalidade garantir a melhor proposta à Administração, respeitando os princípios constitucionais.

Desse modo, o ato de ausência de licitação ou justificativa de sua dispensa e, ainda, a indevida e fraudulenta inexigibilidade, ofende os princípios da administração pública, caracterizando-se como ato de improbidade.

Neste sentido:

*“RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE. INDEVIDA DISPENSA DE LICITAÇÃO. DANO AOERÁRIO. RESSARCIMENTO. LEGITIMIDADE ATIVA DOMINISTÉRIO PÚBLICO. CARACTERIZAÇÃO DE CULPA DA EMPRESA CONTRATADA. PROVA DO PREJUÍZO. DANO IN RE IPSA. NECESSIDADE DE PRÉVIO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO, INACUMULATIVIDADE DE PENAS E IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO INTEGRAL DO QUE FOI RECEBIDO CARENTES DE PREQUESTIONAMENTO. DISCUSSÃO DOS TEMAS NO VOTO VENCIDO. SÚMULA 320/STJ. (...) 3. **A indevida dispensa de licitação, por impedir que a administração pública contrate a melhor proposta, causa dano in re ipsa, descabendo exigir do autor da ação civil pública prova a respeito do tema. Precedentes da Segunda Turma.**(...) 5. Recurso especial conhecido em parte e não provido.” (REsp 817.921/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 06/12/2012)(destaquei)*

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DISPENSA INDEVIDA DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. ART. 10, VIII, DA LEI N.8.429/1992. DANO IN RE IPSA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA CONTRATADA CUJO RECURSO NÃO FOI CONHECIDO NO ÂMBITO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. RECURSO NA QUALIDADE DE TERCEIRA*

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 37586/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE SÃO JOSÉ**  
**DO RIO CLARO**  
**RELATOR: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

*PREJUDICADA.POSSIBILIDADE, POR FORÇA DOS ARTIGOS 3º E 5º DA LEIN. 8.429/1992 E DO ART. 499, § 1º DO CPC. DISPOSITIVOS LEGAIS NÃO PREQUESTIONADOS. SÚMULA N. 211 DOSTJ. 1. [...] 7. O STJ tem externado que, em casos como o ora analisado, "prejuízo ao erário, na espécie (fracionamento de objeto licitado, com ilegalidade da dispensa de procedimento licitatório), que geraria a lesividade apta a ensejar a nulidade eo ressarcimento ao erário, é in re ipsa, na medida em que o Poder Público deixa de, por condutas de administradores, contratar a melhor proposta (no caso, em razão do fracionamento e consequente não-realização da licitação, houve verdadeiro direcionamento da contratação) (REsp1280321/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2012, DJe 09/03/2012). (...).". (REsp 1376524/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 09/09/2014) (destaquei)*

**c) Falta de pagamento de títulos de crédito (duplicatas mercantis) emitidos pela prefeitura, que foram protestados; e falta de recibo de pagamento ou recibos em branco;**

Na sentença, o Magistrado *a quo* consignou o seguinte, *in verbis*:

*"(...) Conforme análise dos auditores do TCE nos autos 16874-2/2008, constatou-se a existência de trinta títulos protestados no cartório de protestos e tabelionato de São José do Rio Claro, que perfizeram uma dívida total de R\$ 145.529,65. Tal conduta demonstra completa violação à Lei 8.429/1992, já que em desacordo com os princípios da honestidade, legalidade e moralidade.*

*No mesmo sentido, os pagamentos realizados pelos réus sem recibo ou através de recibos em branco, no valor total de R\$ 170.996,42 – o que também foi constatado pelos auditores – também viola os princípios da Administração supracitados, já que demonstram completa negligência dos réus com o bem público. (...)" (fl. 1.385-verso-TJ)*

Na hipótese, o dano ao erário em tais condutas é manifesto. Por certo que os gestores públicos devem ter responsabilidade com suas obrigações e realizarem suas despesas de forma lícita, a fim de evitar sanções ao Município. Ao

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 37586/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE SÃO JOSÉ**  
**DO RIO CLARO**  
**RELATOR: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

negligenciar tal circunstância, age de forma culposa, pois ainda que sem intenção (dolo), provoca o dano, diretamente oriundo da sua conduta de desrespeito à lei objetiva, e aos seus deveres profissionais como gestor público.

Estão, pois, devidamente comprovadas nos autos as condutas atribuídas aos apelantes, quais sejam, as irregularidades apontadas na auditoria do Tribunal de Contas do Estado, sendo, pois, fatos incontroversos.

Sendo assim, é certo que os apelantes praticaram atos de improbidade administrativa que causaram enriquecimento ilícito e prejuízo ao erário, nos termos dos arts. 9º e 10, da Lei 8.429/92.

Nessas condições, é de rigor a sua condenação.

Para a fixação das penas nas ações de improbidade, o art. 12, inciso I e II, da Lei 8.429/92 assim estabelece:

*“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:*

*I - na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos;*

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

Na situação dos apelantes, entendem-se como razoáveis e

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 37586/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE SÃO JOSÉ**  
**DO RIO CLARO**  
**RELATOR: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

proporcionais as penalidades aplicadas a ambos pelo Magistrado sentenciante:

*“1. Ressarcimento, de forma solidária, pelo desvio de recursos públicos de forma ilegal, do valor integral do dano verificado, no importe de R\$ 270.223,68 (duzentos e setenta mil, duzentos e vinte e três reais e sessenta e oito centavos), acrescido de juros e correção monetária a partir da data do evento danoso, com a perda de bens ou valores acrescidos ilicitamente aos seus patrimônios, até o limite da condenação;*

*2. Pagamento de multa civil, também de forma solidária, de ½ (metade) do valor indicado no item anterior, a ser acrescido de correção monetária e juros de 1% ao mês, a partir desta sentença;*

*3. Pagamento de multa civil, de forma individual, equivalente a 10 (dez) vezes o valor de suas respectivas remunerações à época dos fatos, em decorrência às demais condenações;*

*4. Suspensão de seus direitos políticos pelo período de 08 (oito) anos; e*

*5. Proibição de contratarem com o Poder Público ou receberem benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócios majoritários, pelo prazo de dez anos.”*

Na hipótese, diante da reprovabilidade da conduta dos apelantes, a dosimetria da pena mostrou-se condizente com os fatos perpetrados.

A propósito, é lúcida a manifestação da Procuradoria-Geral de Justiça em seu escoreito parecer:

*“(…) Os fatos apontam desvio de verbas públicas, fracionamento de despesas a fim de burlar a realização do devido procedimento licitatório, irregularidades no pagamento de títulos de créditos emitidos pela prefeitura e obrigações financeiras assumidas sem provisão de caixa.*

*(…)*

*Assim, é evidente que, os apelantes através de condutas dolosas causaram prejuízos aos cofres públicos, obtiveram enriquecimento ilícito e violaram princípios da administração pública, justificando a imposição das sanções taxadas no art. 12, da Lei n. 8429/92.*

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 37586/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE SÃO JOSÉ**  
**DO RIO CLARO**  
**RELATOR: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

*Portanto, não há que se falar em inexistência de improbidade administrativa. (...)” (sic parecer à fl. 1.442-TJ)*

Posto isso, em consonância com o parecer ministerial, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação, mantendo a sentença recorrida por seus próprios fundamentos.

É como voto.

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 37586/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE SÃO JOSÉ**  
**DO RIO CLARO**  
**RELATOR: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

**A C Ó R D ã O**

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência do DES. LUIZ CARLOS DA COSTA, por meio da Câmara Julgadora, composta pelo DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA (Relator), DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES (1ª Vogal) e DES. LUIZ CARLOS DA COSTA (2º Vogal), proferiu a seguinte decisão: **À UNANIMIDADE, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO.**

Cuiabá, 27 de novembro de 2018.

-----  
DESEMBARGADOR JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA - RELATOR