

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA

APELANTE(S): MINISTÉRIO PÚBLICO
WANDINELMASANTOS

APELADO(S): WANDINELMASANTOS
MINISTÉRIO PÚBLICO

Número do Protocolo: 33554/2018

Data de Julgamento: 16-12-2020

E M E N T A

RECURSOS DE APELAÇÃO CÍVEL — AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATC DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – MAGISTRADA – PRELIMINARES DE INAPLICABILIDADE DA LEI N. 8.429/92 – AFASTADA - CERCEAMENTO DE DEFESA – AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO – REJEITADOS - ATC DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA POR VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS - ART. 11, II, DA LEI FEDERAL N. 8.429/92 - DOLO NÃO EVIDENCIADO – IRREGULARIDADES - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO – PRECEDENTE DO STJ - RECURSO DA RÉ PROVIDO – RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PREJUDICADO.

Segundo entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, magistrados são agentes públicos para fins de aplicação da lei de improbidade administrativa, cabendo contra eles a respectiva ação, na forma dos artigos 2º e 3º da Lei 8.429/92.

A prova tem como destinatário o magistrado, a quem cabe avaliar sua suficiência, necessidade e relevância, de modo que não constitui cerceamento de defesa, o julgamento antecipado do processo, se o juiz condutor do feito entendeu que os autos já reuniam elementos suficientes para proferir decisão de mérito.

Para que seja reconhecida a tipificação da conduta do réu como incurso nas previsões da Lei de Improbidade Administrativa é necessário a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo para os

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA

tipos previstos nos artigos 9º e 11 e, ao menos, pela culpa, nas hipóteses do artigo 10 da Lei 8.429/92.

Somente se revestem de improbidade o ato ilícito ou ilegal, quando eivado de intuito malsão, propósito desonesto, pretensão ambiciosa e sorrateira ou determinação orientada para a produção maléfica de atos de elevado teor de lesividade à coisa pública. Sem isso, o que se tem será a ilegalidade simples ou ordinária, sancionável com reprimendas outras, que não aquelas estipuladas para as improbidades. Meros equívocos formais ou inabilidade do agente público são insuficientes para justificar a possibilidade jurídica da ação de improbidade

O magistrado não pode ser punido ou prejudicado em decorrência da sua função judicante, pelas opiniões que manifestar, pelo teor das decisões proferidas nos processos de sua competência. A decisão judicial não é prova de qualquer irregularidade funcional, exige-se a identificação do *animus* do agente, ainda que genérico, e seu propósito deliberado de praticar um ato inaceitável à função de magistrado, o que, não ficou comprovado nos autos.

Recurso de apelação da demandada provido. Apelo do Ministério Público prejudicado.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

APELANTE(S): MINISTÉRIO PÚBLICO
WANDINELMASANTOS
APELADO(S): WANDINELMASANTOS
MINISTÉRIO PÚBLICO

R E L A T Ó R I O

EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

Egrégia Câmara:

Tratam-se de recursos de apelação interpostos, sucessivamente, pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO e WANDINELMA SANTOS, em face da sentença proferida pelo Juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Tangará da Serra/MT, nos autos da Ação Civil de Responsabilidade por Atos de Improbidade c/c Reparação de Dano Moral Difuso n. 2396-21.2008.8.11.0055, que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados pelo *Parquet* Estadual, para condenar a demandada, nas sanções do art. 12, III, da Lei n. 8.429/92, por infringência ao art. 12 da citada *Lex*, às penas referente ao pagamento de multa correspondente a oito vezes o valor de sua remuneração e proibição de contratar com o Poder Público.

Não concordando com o édito judicial recorre o **Ministério Público do Estado de Mato Grosso**, as fls. 1173/1183. Nas razões do apelo, o órgão ministerial pugna pela reforma da sentença, para que sejam aplicadas as penas de perda da função pública e suspensão dos direitos políticos, sob o fundamento de que não foram observados os critérios de proporcionalidade e razoabilidade das sanções diante da gravidade da conduta perpetrada pela demandada.

Ao arremate, prequestiona a matéria ventilada nos autos.

Por sua vez, a apelante **Wandinelma Santos**, a fls. 1316/1367, sustenta, em preliminares, a inaplicabilidade da Lei n. 8.429/92 aos magistrados, o cerceamento de defesa, em razão do julgamento antecipado da lide, e, por fim, a ausência de fundamentação da sentença. No mérito, defende a inexistência de conduta improba e de irregularidades contra a Administração Pública e o Poder Judiciário, aliada a ausência de dolo e atipicidade da conduta imputada. Pede, então, pelo provimento do

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

recurso de apelação a fim de reabrir a instrução processual, ou, subsidiariamente, seja reformada a sentença para julgar improcedente a demanda.

Contrarrrazões pela demandante, a fls. 1368/1386, e pelo Ministério Público, a fls. 1409/1417.

A d. Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer redigido pelo Dr. Edmilson da Costa Pereira, opinou pelo desprovimento de ambos os recursos (fls. 1426/1430).

É o relatório.

P A R E C E R (ORAL)

O EXMO. SR. DR. FLAVIO CEZAR FACHONE
(PROCURADOR DE JUSTIÇA)

Ratifico o parecer escrito.

V O T O (PRELIMINAR - 1. INAPLICABILIDADE DA LEI
N. 8.429/92 A MEMBROS DA MAGISTRATURA)

EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS (RELATOR)

Egrégia Câmara:

Advoga, a recorrente, a impossibilidade da responsabilização da magistrada por ato de improbidade administrativa, por não se sujeitar os atos jurisdicionais, inerentes ao poder discricionário do magistrado, à abrangência da Lei de Improbidade - Lei n. 8.429/92.

Alega que o ato de designação e remarcação de audiência insere-se na discricionariedade do magistrado, por se tratar de ato judicial, inerente ao exercício da função judicante, e nesse desiderato, não se submete aos ditames da lei de improbidade, porque não podem ser caracterizados como atos ímprobos, por se

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

sujeitarem à esfera disciplinar do Poder Judiciário.

Nada obstante, em que pese correntes divergentes na doutrina, já está sedimentado no Tribunal Cidadão, o entendimento de que magistrados são agentes públicos para fins de aplicação da [lei de improbidade administrativa](#), cabendo contra eles a respectiva ação, na forma dos artigos [2º](#) e [3º](#) da Lei [8.429/92](#).

A propósito:

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 "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" (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. REsp 1168739/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 11/06/2014). Grifamos

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. **PRESENÇA DE MAGISTRADO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. FORO ESPECIAL POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. INEXISTÊNCIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU PARA PROCESSAR E JULGAR A DEMANDA.**

1. Na linha da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal, o Superior Tribunal de Justiça entende que a ação de improbidade administrativa deve ser processada e julgada nas instâncias ordinárias, ainda que proposta contra magistrado (REsp 1.138.173/RN, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 30/06/2015; REsp 1.489.024/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11/12/2014; EDcl na AIA 45/AM, Rel. Ministra Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 28/05/2014; AgRg no AgRg na AIA 35/DF, Rel. Ministro Ari Pargendler, Corte Especial, DJe 10/02/2014).

2. Recurso especial desprovido. (REsp 1519506/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 27/10/2017)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. **MAGISTRADO NÃO INCLUÍDO NO ROL DOS ARTS. 39 E 39-A, DA LEI Nº 1.079/50, ALTERADA PELA LEI Nº 10.028/00. LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. APLICÁVEL AO CASO DOS AUTOS.**

1. Cuida-se, na origem, de ação civil pública proposta pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte em face de juiz de direito e outro, pela suposta prática de atos de improbidade administrativa, decorrente de "esquema paralelo" e secreto de interceptações telefônicas. [...]

3. **Os membros da magistratura, integrantes das Cortes de Justiça, mas que não se incluem na ressalva dos arts. 39 e 39-A, caput e parágrafo único, da Lei nº 1.079/50 (com a redação dada pela Lei nº**

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

10.028/2000), respondem por atos de improbidade, na forma dos arts. 1º e 2º, da Lei nº 8.429/92. Precedentes: REsp 1.169.762/RN, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/09/2010; REsp 1.127.542/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 12/11/2010; AgRg no REsp 1.127.541/RN, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 11/11/2010 e REsp 1.174.603/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 16/03/2011.

4. Recurso especial provido. (REsp 1.133.522/RN, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16.6.2011) grifamos

Assim sendo, analisando a questão posta na Consulta pela apelante, quanto a impossibilidade de juiz ser processado por improbidade administrativa quando da prática de ato jurisdicional, verifica-se que na hipótese em pauta, o cerne da controvérsia reside no suposto retardamento preordenado de ato processual - redesignação sucessiva e não realização de audiências nos processos sob a jurisdição da magistrada.

A averiguação da omissão injustificada no cumprimento dos deveres do cargo está vinculada aos atos funcionais, relativos aos serviços forenses, e não diretamente à atividade judicante, ou seja, à atividade finalística do Poder Judiciário, logo, passível de responsabilização por meio de ação de improbidade.

Por tais fundamentos, **rejeito** a preliminar.

UNÂNIME

V O T O (PRELIMINAR - 2. CERCEAMENTO DE DEFESA)
EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS (RELATOR)

Egrégia Câmara:

Alega, a recorrente, que foi cerceado o seu direito de defesa, porque o juízo *a quo* procedeu ao julgamento antecipado da lide, sem oportunizar a

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

produção de provas, sob a justificativa de evitar o retardamento do processo, embora o feito tenha ficado parado por mais de 3 (três) anos.

Deveras, a prova tem como destinatário o magistrado, a quem cabe avaliar sua suficiência, necessidade e relevância, de modo que não constitui cerceamento de defesa, o julgamento antecipado do processo, se o juiz condutor do feito entendeu que os autos já reuniam elementos suficientes para proferir decisão de mérito, notadamente quando a matéria debatida, envolve predominantemente questão de direito e os fatos já se mostram suficiente demonstrados.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. EXISTÊNCIA DE PROVA SUFICIENTE AFIRMADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 11 DA LEI 8.429/92. DESNECESSIDADE DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO OU PREJUÍZO AO ERÁRIO. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE CONSIGNA A PRESENÇA DO ELEMENTO SUBJETIVO (DOLO) APTO A CARACTERIZAR O ATO ÍMPROBO VIOLADOR DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. REVISÃO DAS SANÇÕES IMPOSTAS. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que inexistente cerceamento de defesa quando o julgador, ao constatar nos autos a existência de provas suficientes para o seu convencimento, indefere pedido de produção de provas, além disso, a discussão sobre à necessidade de dilação probatória na espécie implica necessariamente reexame dos fatos e provas delineados nos autos, providência que é vedada em face da Súmula 7/STJ.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

2. Esta Corte Superior possui entendimento uníssono segundo o qual, para o enquadramento da conduta no art. 11 da Lei 8.429/1992, é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo, dispensando-se a demonstração da ocorrência de dano para a Administração Pública ou enriquecimento ilícito do agente.

3. Na hipótese, o Tribunal de origem com base no conjunto fático e probatório constante dos autos, atestou a prática de ato de improbidade administrativa previsto no art. 11 da lei 8.429/92, diante da presença do elemento subjetivo (dolo). Assim, a reversão do entendimento exarado no acórdão exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a revisão da dosimetria das sanções aplicadas em ação de improbidade administrativa implica reexame do conjunto fático-probatório dos autos, encontrando óbice na súmula 7/STJ, salvo se da leitura do acórdão recorrido exsurge a desproporcionalidade na aplicação das sanções, o que não é a hipótese dos autos. Precedentes: AgRg no REsp 1307843/PR, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 10/08/2016; REsp 1445348/CE, Rel. Min. Sergio Kukina, Primeira Turma, DJe 11/05/2016; AgInt no REsp 1.488.093/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 17/3/2017.

5. Agravo interno não provido.(AgInt no REsp 1725696/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/05/2019, DJe 04/06/2019).

De mais a mais, a questão quanto a comprovação pela recorrente de que não houve retardo na prática de ato de ofício, ou em desconformidade com a lei, prescinde de prova pericial, e o juízo entendeu suficientes os depoimentos já apresentados nos autos, em que dispensável a oitiva de outras testemunhas, sob pena de implicar no retardo da prestação jurisdicional.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

Assim sendo, rejeito a preliminar.

UNÂNIME

VOTO (PRELIMINAR - 3. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO)

EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS (RELATOR)

Egrégia Câmara:

A apelante alega a existência de impropriedades na sentença, que possui falhas técnicas e não teria enfrentado todos os argumentos deduzidos no processo.

Diz que não foram enfrentadas as teses da defesa, além de que os fundamentos do édito sentencial, foram vagos e genéricos, desprovidos de conteúdo jurídico, e o dispositivo não apontou qual tipificação da conduta que foi imputada à magistrada.

Deveras, a Constituição Federal, em seu art. 93, IX, estabelece que toda decisão judicial deve ser motivada. Prescrevendo norma sancionadora, ao cominar a pena de nulidade para as decisões judiciais desmotivadas, além disso, a norma processual civil, no art. 489 do NCPC¹, descreve os elementos essenciais da sentença e elenca no seu §1º, as hipóteses em que não se considera fundamentada a decisão judicial.

No caso em apreço, volvendo-se ao ato judicial questionado, não verifica-se a alegada ausência de fundamentação do édito sentencial, tanto é que as partes, conhecendo as razões que formaram o convencimento do magistrado singular, interpuseram os recursos cabíveis.

Ora, ausentes questões incidentais, o magistrado *a quo* apreciou as particularidades do caso e resolveu as questões de fato e direito postas à sua análise, dando solução à lide. Apreciou as provas, sobretudo a prova documental colhida, justificando o seu convencimento. Dessarte, o fato de não ter enfrentado uma a uma as teses apresentadas pelas partes nas suas peças processuais, não implica em ausência de

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

fundamentação, se, ao perfazer a análise jurídica dos fatos constantes do processo, justificou os motivos pelos quais acolheu esta ou aquela argumentação.

Não se vê decisão genérica, tanto é que citou um a um os processos listados em que em tese a magistrada teria descumprido o dever funcional.

Desta feita, **afasto** a preliminar.

U N Â N I M E

V O T O (MÉRITO)

EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS (RELATOR)

Egrégia Câmara:

Trata-se, na origem, de Ação Civil de Responsabilização por Ato de Improbidade Administrativa proposta pelo Ministério Público Estadual, objetivando a condenação da demandada, à época, magistrada deste Poder Judiciário, às penas da lei de improbidade administrativa em razão da prática de atos não condizentes com sua função pública, consistente na não realização de audiências em processos criminais, baseada em justificativas ilegítimas, em desacordo com a realidade.

O Juízo *a quo*, acolheu parcialmente os argumentos vertidos pelo Ministério Público Estadual, julgando procedente em parte os pedidos formulados na ação civil, e condenou a magistrada nas sanções do art. 12, III, da Lei n. 8.429/92, por infringência às normas do art. 11 da citada legislação. Eis os fundamentos do édito judicial, por oportuno.

[...] Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE os pedidos formulados na presente Ação Civil de Responsabilidade por Atos de Improbidade Administrativa c.c. Reparação de Dano Moral Difuso ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso em face de Wandinelma Santos para CONDENÁ-LA nas sanções do art. 12, III, da Lei 8.429/92 por ter infringido as normas do artigo 11, da alusiva lex e, por

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

consequente, JULGO EXTINTO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil/2015.

Outrossim, com fulcro no princípio constitucional da individualização da pena, passo a dosá-la, observando as diretrizes do artigo 12, inciso III da LIA e, em decorrência, CONDENO-A ao pagamento de multa civil correspondente a oito vezes o valor de sua remuneração por ocasião dos fatos e 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, pelo prazo de três anos, devendo ser comunicado o Município, bem assim o Estado de Mato Grosso e à União.

[...]

Igualmente, entendo razoável e proporcional a aplicação da sanção supra, multa civil em número idêntico ao de processos apontados na inicial em que retardou ou deixou de praticar ato de ofício, já que as demais sanções previstas na LIA não se afiguram razoável ou proporcional aos atos perpetrados que, diga-se ainda, não acarretou maiores prejuízos aos réus dos feitos em questão, e, no entender desta julgadora, possui teor sancionatório adequado para puni-la pelas ações em que retardou a prática de ato de ofício.

De outro viés, a proibição de contratar com o Poder Público e/ou receber benefícios/incentivos fiscais/creditícios se demonstra plenamente aplicável a demandada, porquanto não seria razoável que pudesse auferir os alusivos benefícios após a prática e condenação por ato de praticado em face do Poder Público, até mesmo pelo fato de que para receber as benesses suso, mister a aferição de idoneidade, a fim de salvaguardar a segurança do cumprimento das avenças de natureza pecuniária, restando patente que a ímproba não possui conduta íntegra compatível, já que praticou ato de improbidade em detrimento do interesse público, o que justifica tal

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

impedimento. [...] – fls.1164/1172.

Não se conformando com o decreto sentencial, recorrem ambos os litigantes.

Recurso de Wandinelma Santos.

- Atipicidade da conduta

Diz a apelante, que o ato de redesignar 8 (oito) audiências, ao longo de três anos, sem qualquer vantagem pessoal ou prejuízo ao Estado e a sociedade, não preenche os requisitos necessários a enquadrar como conduta improba. Entende que a ação de improbidade administrativa não é a via própria para apurar responsabilidade civil de magistrado por decisões no desempenho de suas funções, cabendo apenas ao Tribunal ao qual está vinculado, aplicar-lhe a sanção de perda de cargo.

Sem embargo, à discussão quanto à possibilidade de magistrado ser processado por ato de improbidade administrativa, já restou enfrentada quando da análise das questões preambulares, até porque o que se está em análise não é o conteúdo do ato jurisdicional, mas a omissão do magistrado à prática de atos de ofício, além de irregularidades no cumprimento do dever funcional.

Ora, não se olvide que a irregularidade pode ensejar a punição do agente público nas três esferas: administrativa, civil e penal, de modo que não há que se falar em atipicidade da conduta, pelo fato do agente já ter respondido na seara administrativa.

Outrossim, a apelante não foi condenada à perda da função pública e dos direitos políticos, a se questionar o limite da competência funcional do juízo *a quo*, na medida em que lhe foram aplicadas apenas penalidades de natureza patrimonial.

- Ausência de dolo

Segundo a apelante, a remarcação de audiência de réus em liberdade, por motivo de foro íntimo ou de outra prioridade considerada relevante pelo magistrado não possui o condão de gerar o dolo genérico, a que impõe o art. 11 da Lei

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

de Improbidade Administrativa, pois, inserido no poder discricionário do julgador, uma vez que o agendamento de audiências é ato privativo da magistratura.

Por certo, revisitando os autos originários, vê-se que o Ministério Público Estadual propôs a demanda inicial por conta de supostas irregularidades praticadas pela demandada, ora apelante, na condução de processos judiciais em trâmite no Juízo da Primeira Vara Criminal da Comarca de Tangará da Serra, nos anos de 2006 e 2007.

Segundo o órgão ministerial, a magistrada no exercício de suas atribuições, teria deixado de realizar inúmeras audiências em processos criminais mediante justificativas não condizentes com a realidade, dando ensejo a sucessivos adiamentos de atos processuais.

Aqui se debate o suposto retardamento preordenado de ato processual - redesignação sucessiva e não realização de audiências nos processos sob a jurisdição da magistrada.

Com efeito, como é sabido, o artigo 37, §4º, da Constituição Federal disciplina os princípios da Administração Pública e dispõe acerca da imposição de sanções para atos de improbidade administrativa,

(...) §4º – Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.”

Regulamentando sobredito dispositivo constitucional, foi editada a Lei n. 8.429, de 02 de junho de 1992, com a finalidade de combater atos que afetem não somente a moralidade, como também [e especialmente] aqueles que ocasionem a dilapidação da coisa pública e enriquecimento ilícito, responsabilizando os agentes públicos na esfera civil pelos atos de improbidade administrativa descritos nos artigos 9, 10 e 11, ficando sujeitos às penas do artigo 12 do mesmo diploma legal.

Por sua vez, diante da falta de uma definição jurídica do ato de

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

improbidade administrativa (núcleo do tipo), a fim de se evitar interpretações equivocadas e destituídas da real finalidade legislativa, a jurisprudência, especialmente a do Superior Tribunal de Justiça, considera indispensável, para a caracterização de improbidade, que a atuação do agente seja dolosa, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º [atos que importam enriquecimento ilícito] e 11 [atos que atentam contra os princípios da Administração Pública], ou pelo menos eivada de culpa, para as condutas elencadas no artigo 10 [atos que causam prejuízo ao Erário].

Nesse sentido, o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO. USO INDEVIDO DA PROCURADORIA JURÍDICA DA MUNICIPALIDADE. DOLO. ENRIQUECIMENTO ILÍCIO. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. ALEGAÇÕES DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. INEXISTENTES.

I - Na origem, trata-se de ação civil pública por ato de improbidade administrativa ajuizada pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul em desfavor do Prefeito do Município de Alegrete, por ter utilizado de advogado público e materiais do mesmo ente para a interposição de exceção de incompetência nos autos de ação de cobrança ajuizada contra ele, em razão de serviços prestados durante a campanha eleitoral de 2012. Na sentença, julgou-se procedentes os pedidos. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida. Nesta Corte, não se conheceu do recurso especial.

II - Alega o recorrente a violação do 9º, caput e IV, da Lei n. 8.429/92, na medida em que a problemática derivou de erro de fato, uma vez que recebeu a citação no endereço da Prefeitura e imaginou que a demanda era em desfavor do Município e, por isso, encaminhou a documentação para a Procuradoria Geral Municipal.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

III - Entendeu o Tribunal de origem que, para a caracterização da improbidade administrativa, não é necessário dolo direto ou específico e enquadrou a conduta praticada pelo réu na descrita no art. 9º, caput, e IV, da Lei n. 8.429/92.

IV - O consolidado entendimento desta Corte é 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 - E o elemento subjetivo exigido, tanto para as hipóteses do art. 9º como do art. 11 da Lei n. 8.429/92, é o dolo genérico de aderir à conduta, produzindo os resultados vedados pela norma jurídica. Nesse sentido: AgInt no REsp 1680189/PA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2018, DJe 19/12/2018 e REsp 1450113/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 31/03/2015.

XI - Agravo interno improvido.(AgInt no REsp 1811669/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 31/03/2020) – destacamos.

Portanto, ainda que a inobservância do procedimento previsto na norma seja ilegal, para que isso se caracterize como ato ímprobo, exige a jurisprudência, a doutrina e a legislação, a demonstração do dolo genérico, dolo este que deve ser extraído de uma análise acurada de todo contexto fático, e o prejuízo ao ente público, caracterizado pela ação ou omissão, manifestadas pela má fé.

Desta feita, meros equívocos formais ou inabilidade do agente público são insuficientes para justificar a possibilidade jurídica da ação de improbidade.

Nesse sentido, é a jurisprudência, vejamos:

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

APELAÇÃO – AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – REPROVAÇÃO DAS CONTAS DE GESTÃO PELO TCE – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ELEMENTO SUBJETIVO – ATO ÍMPROBO NÃO DEMONSTRADO – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO.

A mera ilegalidade do ato ou inabilidade do agente público que o pratica nem sempre constitui improbidade administrativa. Destarte, ausente provas que indiquem, de forma segura, a ocorrência de má-fé em sua conduta, elemento indispensável para a configuração do ato ímprobo, a improcedência dos pedidos deve ser ratificada. (N.U 0002362-94.2011.8.11.0005, , LUIZ CARLOS DA COSTA, SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, Julgado em 04/03/2020, Publicado no DJE 09/03/2020)

Na espécie, sopesando o contexto fático-probatório, notadamente, as provas documental e testemunhal produzidas e transpostas do procedimento administrativo disciplinar a que foi submetida a magistrada, não evidenciam a prática de ato de improbidade administrativa pela apelante.

Digo isso porque, as falhas constatadas não são suficientes a corroborar conduta antijurídica, revestidas de dolo e má-fé.

Deveras, em que pese o juízo sentenciante tenha considerado que as irregularidades listadas na inicial relacionadas a 8 (oito) processos criminais, caracterizaram descumprimento de dever funcional, não ficou demonstrado, extreme de dúvidas, desvio de conduta e o seu propósito deliberado de praticar um ato inaceitável à função de magistrado.

À evidencia, as irregularidades foram enfrentadas pelo Colegiado do Tribunal Pleno, quando do julgamento do Processo Administrativo Disciplinar n. 03/2009, cujos membros, em sua maioria, afastaram a penalidade da

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

perda do cargo público, e reconheceram que as falhas constatadas na condução de processos criminais de réu preso jurisdictionados pela apelante, enquanto titular da 1ª Vara Criminal da Comarca de Tangará da Serra, não implicariam na aplicação da penalidade disciplinar máxima, porque não comprovado o desvio de conduta da magistrada.

No substancioso voto proferido no processo disciplinar, pelo Des. Sebastião de Moraes Filho, à época dos fatos, então, Corregedor –Geral deste Sodalício, o e. magistrado pontuou as razões pelas quais afastava a aplicação da pena de perda do cargo público, voto, este, que abriram a divergência no julgamento e fora acompanhado pela maioria do Colegiado, inclusive, pela e. Presidente desta Câmara Julgadora, que na condição de 20ª vogal, acompanhou a divergência.

Para melhor compreensão, transcrevo trechos do voto do e. Desembargador, *in litteris*:

[...] nesta oportunidade, Eminentes Pares, salientando também que na condição de Corregedor Geral de Justiça, não estou aqui para “passar a mão na cabeça” de magistrados que descumprem seu dever, com todas as vênias possíveis vou, num singelo pronunciamento, divergir em parte do ponto de vista do ilustre Relator [...]

Entendo, data máxima vênia, que existiram, sim, falhas da ilustre Magistrada Wandinelma dos Santos, mas tal falha não implica, necessariamente, na aplicação da pena de aposentadoria compulsória desta.

E digo a Vossas Excelências que tive oportunidade de manusear também os autos, e outras situações atípicas que ocorreram neste Tribunal Pleno.

O primeiro aspecto que enfoco, é que quando do julgamento da Sindicância n. 07/2007, por este e. Tribunal Pleno [...] A situação é idêntica da Dra. Wandinelma Santos.

Estamos usando de dois pesos e duas medidas. Vigem em nossa Constituição Federal o Princípio da Razoabilidade. É razoável que para [...]

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

arquiva-se. Para Wandinelma Santos, aposente-se?

Estamos tratando casos semelhantes de forma totalmente diferente.

Minha consciência de julgador me faz isso, Ainda mais, Eminentes Pares, tudo neste processo, [...], é um tanto nebuloso.

Vejam alguns depoimentos que foram colhidos em Primeiro Grau de Jurisdição.

Regina Maria de Oliveira, Presidente do Conselho Penitenciário de Tangará da Serra: “ *que sempre ouviu elogios a magistrada, que a magistrada dava prioridade aos processos de réus presos, habeas corpus, liberdade provisória, dando andamento com celeridade.* ”

Depoimento da Escrivã da Primeira Vara: “ *que a magistrada tinha problemas na garganta, cordas vocais, sendo este o motivo do adiamento das audiências* ” [...] *que a maioria das designações de audiências se dava em razão da doença da magistrada.* ”

Com relação aos dados do Sistema Apolo, eis o que diz a Escrivã que controla: “ *O Apolo estava sendo implantado, naquele momento* ”. [...] *Que acredita esse erro de dados, gerando diferença em números seja por causa de erro de lançamento no Apolo, que pode ter acontecido alguma vez, por não ter o Cartório cumprido citações e intimações das partes em audiência, acarretando redesignações, mas não era em grande quantidade, sendo ocorrências normais, em uma secretaria com número reduzido de servidores.* ”

A escrivã chamou para si a responsabilidade, Eminentes Pares.

Ainda com relação a adiamento de audiência, diz Regina Oliveira, Presidente do Conselho Penitenciário, que eram também advogada, anota que: *que nenhum cliente seu ficou preso além do prazo, porque a Dra. Wandinelma realizava visitas semanais no presídio.* E anotou: “ *que pelo fato de haver super lotação na cadeia municipal, tal procedimento era*

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

adotado para evitar a rebelião de presos.”

Eminentes Pares, se a Magistrada comparecia no presídio, até para minorar aquela situação, evidente que este aspecto guarda muito mais relevância do que a realização de audiências de réus soltos, por conta que réus presos eram, sim priorizados.

E assim, Eminentes Pares, mais um depoimento da Escrava de Tangará da Serra: “ *que em alguns momentos a magistrada pedia fossem redesignadas audiências de réus soltos por determinação verbal, mas não se recorda a quantidade de processos, que maioria das vezes isso se dava em razão da doença da magistrada*”.

Continua ela: “*que pelo menos se recorda que a Doutora manifestou preocupação em relação à produtividade, que inúmeras situações manteve contato com a mesma, que se encontrava totalmente afônica*”.

[...]

Fui Juiz Criminal. Quem foi Juiz em Primeiro Grau sabe das dificuldades que encontra em relação à escrivania, sobretudo em relação ao mau aparelhamento de funcionários. Tributar tão somente ao magistrado a omissão, sem levar em conta ausência do aparelhamento do Poder Judiciário, no que se refere à Escrivania, pra mim é falta de prudência, falta de bom senso.

[...]Entendo que lapsos administrativos aconteceram por parte dela, mas também muitos lapsos foram por causa da escrivania, falta de capacitação de servidores, ausência de servidores.

[...] Com essas considerações, entendo que com a pena de aposentadoria não será feita justiça. Levando em consideração todos os fatos relevantes e pertinentes, todas as situações agravantes e atenuantes. E não vi situações agravantes. Vi, sim, situações atenuantes, quando uma magistrada doente trabalha em prol do Judiciário.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

Vi que a Dra. Wandinelma, [...] dentro do meu posicionamento de magistrado de Primeiro Grau de Jurisdição, que sabe “de cor e salteado” como funciona uma escrivania judicial, dos problemas que os servidores causam aos magistrados, apesar da omissão dela, entendi que houve, sim, uma omissão mas uma omissão com fato concorrente da própria Administração da justiça [...] - fls. 1252/1256.

Ademais, ficou evidenciado no julgamento do processo disciplinar, que as divergências de informações prestadas pela magistrada, ora apelante, e aquelas constantes do relatório correccional apresentado pela Corregedoria, se deram sobretudo por conta do Sistema Apolo, que alimentava os dados dos processos, e que à época estava sendo implantado, de modo que era comum o erro de informações que geraram diferenças em números em razão de equívocos de lançamento de informações que alimentavam o sistema, o que é perfeitamente factível, se num conjunto de inumeráveis processos, apenas oito destes, apresentassem divergências.

Com relação aos dados do Sistema Apolo, eis o que diz a Escrivã que conduzia a 1ª Vara Criminal de Tangará da Serra, à época, assinalou: “ *O Apolo estava sendo implantado, naquele momento*”. [...] *Que acredita esse erro de dados, gerando diferença em números seja por causa de erro de lançamento no Apolo, que pode ter acontecido alguma vez, por não ter o Cartório cumprido citações e intimações das partes em audiência, acarretando redesignações, mas não era em grande quantidade, sendo ocorrências normais, em uma secretaria com número reduzido de servidores.*” – fl. 1253

Sinala-se que os oito processos listados na sentença que fundamentariam o fato ilícito praticado pela magistrada, no exercício da função – retardamento de audiências, mediante justificativas não condizentes com a realidade -, não se referem a réus presos, até, porque, em relação a estes, ficou demonstrado nos autos que a magistrada rotineiramente fazia inspeções no presídio local.

Veja:

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

[...] “Ainda com relação a adiamento das audiências, diz Regina de Oliveira, Presidente do Conselho Penitenciário, que era também advogada, anota que: “ *que nenhum cliente seu ficou preso além do prazo, porque a Dra. Wandinelma realizava visitas semanais no presídio*”. E anotou: “*que pelo fato de haver super lotação na cadeia municipal, tal procedimento era adotado para evitar a rebelião de presos*”.

E pontuou o e. Des. Sebastiao [...] “ Se a Magistrada comparecia no presídio, até para minorar aquela situação, evidente que este aspecto guarda muito mais relevância do que a realização de audiências de réus soltos, pois conta que réus presos eram, sim, priorizados. [...] (fl. 1254)

Além disso, foram constatadas falhas praticadas pela Secretaria da Vara, em especial, por falta de capacitação de servidores, além da insuficiência destes.

Deveras, tal constatação ficou devidamente esclarecida e comprovada nos autos do procedimento disciplinar, como se infere:

“[...]Tributar tão somente ao magistrado omissão, sem levar em conta ausência do aparelhamento do Poder Judiciário, no que se refere à escritania, para mim é falta de prudência, é falta de bom senso.

Mais um depoimento: “ *o número de servidores do quadro era insuficiente à demanda. Entretanto, é clara a necessidade de capacitação e treinamento continuado de servidores, inclusive a escritã, do Sistema Apolo e Ordem, igualmente, não sabia monitorar o sistema*”

Veja agora, mais uma palavra do Eminentíssimo Presidente desta Corte: “*Contudo, percebeu que muitas decisões eram provenientes do equívoco dos escrevães, que chegaram a lançar até recebimento de denúncia como sentença*”

Isso consta quando o Corregedor, Desembargador Orlando de Almeida Perri, à época.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

[...] Entendo que lapsos administrativos aconteceram por parte dela, mas também muitos lapsos foram por causa da escrivania, falta de capacitação de servidores, ausência de servidores.

Então, E. Pares, entendo que, apesar de todos esses fatos, também no direito administrativo, a exemplo do Direito Penal, deve, sim, aplicar, mesmo que de forma singela, o *in dubio pro reo*. [...] – fls.1255/1256

Ora, como dito, o ato de improbidade administrativa exige para sua consumação um desvio de conduta do agente público que no exercício indevido de suas funções, afaste-se dos padrões éticos morais, pretendendo obter vantagens materiais indevidas ou gerar prejuízos ao patrimônio público, ainda que não obtenha sucesso em seu intento.

Assim, sendo, para justificar a aplicação da norma sancionadora exige-se a identificação do *animus* do agente, ainda que genérico, e seu propósito deliberado de praticar um ato inaceitável à função de magistrado, o que, não ficou comprovado nos autos.

Destarte, é certo que o magistrado não pode ser punido ou prejudicado em decorrência da sua função judicante, pelas opiniões que manifestar, pelo teor das decisões proferidas nos processos de sua competência. A decisão judicial não é prova de qualquer irregularidade funcional.

Assim é que no exercício da sua função judicante, ao adiar as audiências dos processos listados na inicial, não há provas de que a magistrada, ora apelante, assim o fez visando fim ilícito ou para causar prejuízo ao jurisdicionado, e ao Poder Judiciário.

Nesse diapasão, não constando dos autos provas sólidas que evidenciam que o agente público, ao praticar atos ou omissões apontadas, agiu com má-fé e desonestidade no exercício do cargo, tem-se como não configurada a improbidade administrativa, não se olvidando, neste particular, ser impossível a

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

presunção da ocorrência de dolo ou culpa diante da severidade das sanções previstas na Lei nº. 8.429/1992.

A propósito:

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – PREFEITO MUNICIPAL - CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PRIVADA PARA RECUPERAÇÃO DE CRÉDITO DE ISSQN - LICITAÇÃO PÚBLICA NA MODALIDADE PREGÃO – PERMISSIBILIDADE DA CONTRATAÇÃO – PRECEDENTE DE PARECER FAVORÁVEL DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO – MODALIDADE PREGÃO QUE NÃO SE APRESENTA A MAIS ADEQUADA – IRREGULARIDADE QUE POR SI SÓ NÃO CONFIGURA ATO DE IMPROBIDADE – INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO – NÃO EVIDENCIADO DOLO OU MÁ-FÉ – NÃO OCORRÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO OU QUALQUER VANTAGEM PESSOAL PARA O GESTOR OU EMPRESA - ATOS ÍMPROBOS NÃO COMPROVADOS – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO.

1 – Verificando que o Tribunal de Contas do Estado já emitiu parecer favorável para a contratação de empresas privadas para recuperação de crédito de tributo municipal, não há que se falar na proibição, sobretudo quando precedido de licitação.

2 - **Embora possa se admitir que a modalidade de licitação escolhida pelo gestor municipal não foi a mais adequada para a contratação dos serviços objeto da ação, não há que se falar em improbidade, se não comprovado que o demandante tenha contribuído de forma dolosa e/ou com má-fé para as irregularidades, tampouco que agiu com animus fraudandi (intenção de fraudar) do procedimento licitatório correspondente em conluio com o vencedor, notadamente em**

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

virtude de não restarem comprovados os elementos subjetivos para a configuração do ato, quais sejam, o superfaturamento, a ausência de efetiva prestação do serviço, o dano ao erário e o enriquecimento ilícito dos agentes, inexistentes no caso vertente.

3 - A jurisprudência, especialmente a do Superior Tribunal de Justiça, consolidou entendimento sobre a indispensabilidade da efetiva demonstração de enriquecimento ilícito, prejuízo ao erário ou violação dos princípios que regem a atuação da Administração Pública, bem como da presença de dolo, nos casos dos artigos 9º e 11 da Lei de Improbidade Administrativa, ou, ao menos, culpa grave, quando tratar-se de modalidade tipificada no artigo 10 da Lei nº. 8.429/92. (...) (N.U 0005391-56.2014.8.11.0003, CÂMARAS ISOLADAS CÍVEIS DE DIREITO PÚBLICO, GILBERTO LOPES BUSSIKI, Segunda Câmara de Direito Público e Coletivo, Julgado em 26/08/2020, Publicado no DJE 02/09/2020).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO – RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL COM REEXAME NECESSÁRIO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER – SENTENÇA PROCEDENTE, EM PARTE – APELO DO MUNICÍPIO – AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE MUNICIPAL – FALTA DE ORÇAMENTO PÚBLICO PARA CUMPRIMENTO DA MEDIDA – TESES AFASTADAS – ATRIBUIÇÃO DO ENTE MUNICIPAL QUANTO AO CUMPRIMENTO DAS LEIS DE TRÂNSITO – NORMAS CONTIDAS NO CÓDIGO NACIONAL DE TRÂNSITO – LEI MUNICIPAL N. 1.574/2014 – VEÍCULOS ARTICULADOS ESTACIONADOS IRREGULARMENTE EM PERÍMETRO URBANO – INEFETIVIDADE – DEFASAGEM NA ESTRUTURA FÍSICA E PESSOAL – OBRIGAÇÃO DO ENTE PÚBLICO – APELO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – CONDENAÇÃO DO

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

PREFEITO E DIRETOR DO DETRAN, POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – AUSÊNCIA DE DOLO – IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. REEXAME NECESSÁRIO – READEQUAÇÃO DO PRAZO PARA O CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER – ESPAÇO FÍSICO PARA APREENSÃO DOS VEÍCULOS E EQUIPAMENTOS NECESSÁRIOS – APRESENTAÇÃO DE PROJETO E PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – IMPRESCINDIBILIDADE – AJUSTAMENTO DO ORÇAMENTO – ASTRIENTES – VALOR RAZOÁVEL – MANUTENÇÃO – APELOS DESPROVIDOS – SENTENÇA, RETIFICADA, EM PARTE.

O Código Brasileiro de Trânsito organiza e delimita a competência de cada ente federativo e de todos os membros do Sistema Nacional de Trânsito, e o artigo 24, do códex, regulamenta as atribuições dos municípios, exigindo o cumprimento das normas, inclusive a fiscalização, atuação e aplicação das medidas administrativas cabíveis.

Não é cabível a condenação dos agentes públicos, em ato de improbidade administrativa, por violação aos princípios da Administração Pública, quando não está comprovado o comportamento doloso, motivado por desonestidade, por falta de probidade.

Para a execução das providências determinadas pelo ato judicial, que demandam a viabilização de orçamento e a provisão de gastos com os materiais necessários ao cumprimento integral da Lei n. 1.574/2014, cumpre conceder prazo razoável.

É lícito ao Magistrado fixar os meios coercitivos, como a multa cominatória contra a Fazenda Pública, com o objetivo de assegurar o adimplemento da obrigação de fazer. (N.U 0011877-02.2015.8.11.0010, CÂMARAS ISOLADAS CÍVEIS DE DIREITO PÚBLICO, MARCIO VIDAL, Primeira Câmara de Direito Público e Coletivo, Julgado em 29/06/2020, Publicado no DJE 09/07/2020)

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

Por fim, há que se admitir que “equivocos” não podem gerar maiores consequências à magistrada, uma vez que a ação de improbidade somente deve servir para punir o agente desonesto, afastando-se a possibilidade de punição com base tão somente na atuação do mau administrador ou em supostas contrariedades aos ditames legais.

Ora, como reiteradamente tem pontuado o Tribunal Cidadão:

“[...] 7. É muito conhecida, embora demande a sempiterna repetição - para que jamais se intercambiem -, a distinção conceitual que se deve conferir entre atos ímprobos e atos ilegais/irregulares. Os atos ímprobos são mais do que simples atos ilegais, possuem a qualificadora, isto é, o espírito de desprezo à coisa pública e aos seus princípios e normas éticas, circunstância que causa lesão aos cofres públicos e/ou enriquecimento ilícito do autor do fato ou de terceiros.

8. Por isso, muito bem disse o Professor e Jurista JOSÉ AFONSO DA SILVA que a improbidade administrativa é uma imoralidade qualificada pelo dano ao erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem (Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 669)

9. Os atos irregulares, por sua vez, são aqueles praticados em desacordo às diretivas da Administração Pública, esta que só permite que se faça aquilo que a lei determina. Qualquer coisa fora do esquadro normativo que baliza as rotinas dos Administradores Públicos é uma ilegalidade. As irregularidades podem ocorrer por falta de orientação técnica, por inabilidades, deficiência de formação profissional do Gestor Público.

10. Ilegalidades e práticas irregulares não denotam necessariamente aspectos de má intenção e de maus desígnios, que são característicos da improbidade administrativa e integram o próprio tipo ímprobo previsto em lei. Isto porque, na improbidade administrativa, já

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

existe a volição preordenada para a prática da conduta que propiciará o locupletamento frente aos cofres públicos ou lesará o Erário, o que não é encontrável em atos simplesmente ilegais do Administrador Público. (AgInt no AREsp 789.979/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/11/2020, DJe 18/11/2020) destaquei.

Logo, somente se revestem de improbidade o ato ilícito ou ilegal, quando eivado de intuito malsão, propósito desonesto, pretensão ambiciosa e sorrateira ou determinação orientada para a produção maléfica de atos de elevado teor de lesividade à coisa pública. Sem isso, o que se tem será a ilegalidade simples ou ordinária, sancionável com reprimendas outras, que não aquelas estipuladas para as improbidades.

Assim sendo, uma vez que as irregularidades apontadas pelo Ministério Público não caracterizam, por si sós, ato de improbidade administrativa, como também não restou comprovado ter havido dano ao erário, nem conduta dolosa da magistrada, impõe-se a reforma da sentença para julgar improcedente os pedidos formulados na ação de improbidade.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto por **Wandinelma Santos**, para julgar improcedentes os pedidos formulados na Ação de Improbidade Administrativa n. 2396-21.2008.8.11.0055 . Por conseguinte, julgo prejudicado o recurso do Ministério Público, em que se almejava a aplicação das demais penas previstas no art. 12 da Lei n. 8.429/92.

É como voto.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 33554/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE TANGARÁ
DA SERRA
RELATOR: EXMO. SR. DR. EDSON DIAS REIS

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 da DESA. MARIA APARECIDA RIBEIRO, por meio da Câmara Julgadora, composta pelo DR. EDSON DIAS REIS (Relator), DR. GILBERTO LOPES BUSSIKI (1º Vogal convocado) e DESA. MARIA APARECIDA RIBEIRO (2ª Vogal), proferiu a seguinte decisão: **À UNANIMIDADE, PROVERAM O RECURSO DE WANDINELMA SANTOS E JULGARAM PREJUDICADO O RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR.**

Cuiabá, 16 de dezembro de 2020.

DOUTOR EDSON DIAS REIS - RELATOR