

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
DÉCIMA PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL**

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013988-94.2013.8.19.0045**

**APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

**APELADO: SILVIO COSTA DE CARVALHO**

**RELATOR: Des. FERNANDO CERQUEIRA CHAGAS**

**APELAÇÃO CÍVEL.**

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA PROPOSTA PELO  
MINISTÉRIO PÚBLICO.**

**MUNICÍPIO DE RESENDE.**

**SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA.**

**IRRESIGNAÇÃO DO DEMANDANTE.**

1. De plano, cabe o registro de que não há óbice ao processamento da ação civil de improbidade administrativa, na forma da Lei nº 8.429/92, contra ex-prefeito. Precedentes.

2. No caso em apreço, o Ministério Público afirma que o réu, ora recorrido, (i) desrespeitou os limites previstos no artigo 84, parágrafo 21, da Lei Municipal nº 2.522/2005, que reserva ao menos 50% dos cargos em comissão para servidores efetivos; (ii) nomeou servidores extraquadros para ocupar cargos em comissão não previstos expressamente em lei, mas criados por decretos de sua autoria; (iii) nomeou para cargos em comissão servidores que não desempenhavam funções de direção, chefia ou assessoramento, como professores, médicos, etc.

3. Para corroborar suas alegações, apresentou a oitiva das testemunhas no Inquérito Civil nº 77/06 que declararam que não exerciam funções de direção, chefia e assessoramento, apesar de estarem exercendo cargo em comissão.

4. Ressalte-se que o Sr. José Maria Dias, noticiou, em juízo, que foi contratado para auxiliar de serviços gerais de 2006 a 2008, das 7 às 16h, em um colégio na zona rural de Resende, na qualidade de ocupante de cargo em comissão, porém nunca exerceu funções de direção, chefia e assessoramento,

destacando que o outro auxiliar de serviços gerais no colégio era concursado.

**5.** Merece ênfase o argumento do Ministério Público quanto ao fato de ser inapropriado que um prefeito municipal de uma cidade do porte de Resende se beneficie da tese de desconhecimento do ordenamento jurídico vigente.

**6.** Outrossim, a testemunha arrolada pelo réu, Sr. Martius da Cunha Penna Firme, ex-assessor do Controlador Geral do Município de Resende, informou que a contratação de professores ou auxiliares de serviço geral como ocupantes de cargo em comissão configuraria situação irregular por não se tratar de funções de direção, chefia e assessoramento, além de salientar que as nomeações de ocupantes de cargos em comissão eram realizadas pelo prefeito por meio de portaria.

**7.** Neste contexto, em que pese não ficar comprovado que o demandado desrespeitou os limites previstos no artigo 84, parágrafo 21, da Lei Municipal nº 2.522/2005, que reserva ao menos 50% dos cargos em comissão para servidores efetivos, forçoso reconhecer, conforme fl. 25 da petição inicial, que o réu praticou ato de improbidade administrativa por atentar contra os princípios da administração pública ao frustrar a licitude de concurso público, nos termos do art. 11, V, da lei 8.429/92.

**8.** Assim, presente o elemento subjetivo, nos termos do art. 12, III, da lei de improbidade<sup>1</sup>, impõe-se a procedência do pedido a fim de sejam suspensos os direitos políticos do réu pelo prazo de 03 (três) anos, bem como seja ele proibido de contratar com o poder público pelo prazo de 03 (três) anos e, ainda, condenado ao pagamento de multa civil no valor correspondente a 10 (dez) vezes a remuneração à época dos fatos.

**RECURSO AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO.**

<sup>1</sup> 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: (Redação dada pela Lei nº 12.120, de 2009).

(...)

III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente 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 três anos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº **0013988-94.2013.8.19.0045**, em que é Apelante **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, sendo Apelado **SILVIO COSTA DE CARVALHO**,

**ACORDAM** os Desembargadores que compõem a Décima Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em **conhecer e dar provimento ao recurso**, na forma do relatório e voto do Des. Relator.

## **RELATÓRIO**

Trata-se de ação civil pública proposta por **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO** contra **SILVIO COSTA DE CARVALHO**.

O autor alega que, em agosto de 2006, a Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva do Núcleo de Resende instaurou, de ofício, o Inquérito Civil nº 077/06, com o escopo de verificar a legalidade de nomeações para cargos comissionados no Município de Resende no período compreendido entre os anos de 2005 e 2008, notadamente quanto à sua natureza de assessoria, chefia e direção.

Sustenta que, à época, a estrutura da Prefeitura de Resende era regulada pela Lei Municipal nº 2.522/05, posteriormente alterada pela Lei Municipal nº 2.549/06.

Argumenta que a simples leitura dos diplomas legais acima referidos, bem como da Tabela de Cargos acostada às fls. 241/246 do Inquérito Civil mencionado, indica que a imensa maioria dos cargos comissionados criados no âmbito do Poder Executivo de Resende sequer possuía atribuições previamente definidas, em manifesta afronta ao ordenamento vigente, o que dificultava sobremaneira apurar se seus

ocupantes efetivamente exerciam funções de direção, chefia ou assessoramento.

Salienta que, ao analisar os cargos comissionados ora impugnados, o Corpo Técnico do e. TCE/RJ, no bojo dos autos nº 210.609-8/2009, concluiu pela existência de ao menos 03 (três) ilegalidades nesta seara, razão pela qual sugeriram a aplicação de multa ao requerido Silvio de Carvalho.

Noticia que a primeira delas versa sobre a nomeação de agentes extra-quadros para a ocupação de cargos em comissão não criados por lei, mas por Decretos do réu Silvio de Carvalho, em manifesta afronta ao disposto no artigo 61, parágrafo 1º inciso II, "a", da Constituição Federal, aplicado aos Municípios por simetria.

Relata que a segunda ilegalidade se refere ao disposto no artigo 84, parágrafo 2º da Lei Municipal nº 2.22/2005, que determina que 50% dos cargos em comissão deveriam ser ocupados por servidores efetivos, o que, segundo informações da Corte de Contas, não foi cumprido pelo ora requerido.

Acrescenta que, em terceiro plano, o Corpo Instrutivo do TCE/RJ entendeu que os cargos em comissão providos pelo ora réu Silvio de Carvalho não apresentavam, ao menos em sua larga maioria, prévia definição de suas atribuições respectivas, afastando-se da excepcional previsão constitucional que dispensa o concurso público apenas para funções de direção, chefia ou assessoramento.

Assegura que, a despeito de os cargos em comissão previstos na Lei Municipal nº 2.522/05 não se revestirem da natureza de direção, chefia ou assessoramento, tampouco contarem, naqueles diplomas legais, com a discriminação das respectivas funções, o Município de Resende promoveu, por intermédio do seu Prefeito, ora requerido, a nomeação por livre escolha para tais cargos, o fazendo igualmente, e de forma ainda mais grave, com relação àqueles cargos que a própria lei considerava privativos de servidores efetivos.

Postula pela condenação do réu às penas do artigo 12, da Lei nº 8.429/92, inclusive no que tange às sanções correlatas aos atos que se amoldam à sistemática dos artigos 9º e 10 daquela lei, conforme ficar provado no decorrer da instrução processual.

Foi proferida sentença, fls. 345/347 (doc. 392), nos seguintes termos:

*“Posto isso, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO, na forma do art. 487, inciso 1 do Código de Processo Civil. Sem custas e honorários. P. I. Não havendo recurso voluntário, considerando o entendimento do STJ quanto à aplicação do art. 19 da Lei n. 4.717/65 por analogia às ações civis públicas, observe-se o reexame necessário.”*

O Ministério Público apresenta recurso de apelação, fls. 348/361 (doc. 398), asseverando que os fundamentos expostos na exordial foram comprovados de forma cabal pelos elementos produzidos no Inquérito Civil nº 077/2006, devidamente anexado aos autos, bem como pelas provas produzidas na instrução processual.

Destaca que o apelado, no curso de seu mandato, nomeou mais de 1.000 (mil) servidores comissionados, conforme listagem acostada às fls. 598/622 do I.C. nº 77/06, sem demonstrar que as funções por aqueles desempenhadas eram de direção, chefia ou assessoramento, essencial à exceção da regra constitucional do concurso público.

Enfatiza que, sob a ótica do MPRJ e do TCE/RJ, o apelado Silvio de Carvalho (i) desrespeitou os limites previstos no artigo 84, parágrafo 21, da Lei Municipal nº 2.522/2005, que reserva ao menos 50% dos cargos em comissão para servidores efetivos; (ii) nomeou servidores extra quadros para ocupar cargos em comissão não previstos expressamente em lei, mas criados por Decretos de sua autoria; (iii) nomeou para cargos em comissão servidores que não desempenhavam funções de direção, chefia ou assessoramento, como professores, médicos, etc.

Ressalta que a leitura das condutas acima evidencia que o agente que as praticou não poderia ter agido senão com dolo direto, representado pela vontade livre e consciente de efetuar as nomeações ilegais, bem como

de deixar de exonerar integrantes de cargos em comissão que não-exerciam qualquer função de direção, chefia ou assessoramento.

Conclui que é inapropriado se admitir que o ex-Prefeito Municipal de uma cidade como a de Resende se beneficie da esdrúxula tese de desconhecimento do ordenamento vigente, mormente em esfera de conhecimento público e notório, sendo comezinha a noção de que a nomeação de servidores públicos demanda prévia aprovação em concurso, com raríssimas exceções voltadas exclusivamente às funções de direção, chefia e assessoramento, além da necessidade de criação de cargos por lei, e jamais por decreto, e da observância dos limites previstos na supra citada lei municipal.

Pugna pelo provimento do recurso para que seja reformada a sentença recorrida e julgados procedentes os pedidos.

Contrarrazões, fls. 363/382 (doc. 427).

Parecer da Procuradoria de Justiça, fls. 467/474, pelo provimento do recurso.

**É o relatório.**

## **VOTO**

O recurso é tempestivo e estão presentes os demais requisitos de admissibilidade.

A *quaestio juris* consiste em averiguar a regularidade da sentença que julgou improcedentes os pedidos, reputando inexistência de ato de improbidade administrativa.

Registre-se que o entendimento consagrado nesta Corte e no STJ é de que a Lei 8.429/92 tem plena aplicação aos agentes políticos municipais e estaduais.

Não se olvida da decisão proferida pelo STF que reconheceu a "incompetência dos juízos de primeira instância para processar e julgar ação civil de improbidade administrativa ajuizada contra agente político que possui prerrogativa de foro perante o Supremo Tribunal Federal, por crime de responsabilidade, conforme o art. 102, I, "c", da Constituição". (Reclamação nº 2138-6/DF)

Entretanto, a decisão do STF no julgamento da Reclamação 2138 não se deu por unanimidade, sendo a matéria discutível e, ainda que assim não fosse, a Excelsa Corte já proclamou que a referida decisão somente tem efeitos *inter partes* (Rcl. 5.703/SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carmen Lúcia, Dje 15.10.2009) e não possui caráter vinculante.

Como se não bastasse, tal precedente afastou a aplicação da Lei 8.429/92 em relação aos Ministros de Estado e não quanto aos Prefeitos. Transcreve-se:

*ADMINISTRATIVO. LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. APLICABILIDADE A PREFEITO MUNICIPAL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ.*

*1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que os Prefeitos Municipais, apesar do regime de responsabilidade político-administrativa previsto no Decreto-Lei 201/67, estão submetidos à Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/92), em face da inexistência de incompatibilidade entre as referidas normas.*

*2. Efetivamente, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação 2.138/DF, à luz da Lei 1.079/1950, afastou a aplicação da Lei 8.429/1992 em relação ao Ministro de Estado, então reclamante. Entretanto, a própria Excelsa Corte já proclamou que a referida decisão somente tem efeitos *inter partes* (Rcl. 5.703/SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carmen Lúcia, Dje 15.10.2009) e não possui caráter vinculante.*

*3. Agravo regimental não provido.” (AgRg no REsp 1326492/MS)*

A Corte Suprema reconheceu a repercussão geral da questão no RE nº 976.566/PA, Tema 576, em que se analisa a possibilidade de



processamento e julgamento de prefeitos por atos de improbidade administrativa, com fundamento na referida Lei.

Pertinente salientar que o reconhecimento de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não tem o condão de ensejar a suspensão automática dos processos versando sobre o tema, pois a ordem de sobrestamento dos processos é de competência do Relator do Recurso Extraordinário e não se opera *ope legis*, conforme entendimento já consolidado na jurisprudência e recentemente positivado no artigo 1.035, §5º do CPC/15:

*“Art. 1.035. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecurável, não conhecerá do recurso extraordinário quando a questão constitucional nele versada não tiver repercussão geral, nos termos deste artigo.*

(...)

*§ 5º Reconhecida a repercussão geral, o relator no Supremo Tribunal Federal determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional.”*

A propósito:

*“Agravo regimental na reclamação. Tema nº 576 de repercussão geral. Sobrestamento de efeitos de recurso especial. Impossibilidade. Ausência de ataque específico aos fundamentos da decisão agravada. Agravo regimental não provido. 1. O reconhecimento da repercussão geral não confere efeito suspensivo ativo ao RE nº 976.566/PA para suspender eventual decisão de mérito acerca da responsabilidade de prefeito por atos de improbidade já proferida em processos com matéria constitucional idêntica, bem como não atrai para o STF o poder cautelar de resguardar o resultado desses processos. 2. Não se admite o uso da reclamação constitucional com caráter preventivo. Precedentes. 3. Agravo regimental do qual se conhece mas ao qual se nega provimento, mantendo-se o juízo de negativa de seguimento à presente reclamação constitucional por outros fundamentos.” (Rcl 25069 AgR, Relator(a): Min.*



**DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066, PUBLIC 03-04-2017)**

De toda sorte, vale enfatizar que, mesmo após a decisão proferida pelo STF nos autos da Reclamação nº 2.138-6/DF, o próprio STF e o STJ decidiram pela possibilidade de os agentes políticos responderem por improbidade administrativa nos termos da Lei nº 8.429/92:

*EMENTA AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE PRERROGATIVA DE FORO EM AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DO PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. AFRONTA À AUTORIDADE DA DECISÃO PROFERIDA POR ESTA CORTE NA ADI 2.797/DF NÃO CONFIGURADA. Seditou-se, nesta Corte Suprema, o entendimento de que competente o primeiro grau de jurisdição para julgamento das ações de improbidade administrativa contra agentes políticos, ocupantes de cargos públicos ou detentores de mandato eletivo, independentemente de estarem, ou não, em atividade. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido.*

**(Rcl 14954 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 14-04-2016 PUBLIC 15-04-2016)**

*E M E N T A: “MEDIDA CAUTELAR INOMINADA INCIDENTAL” – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – AGENTE POLÍTICO – COMPORTAMENTO ALEGADAMENTE OCORRIDO NO EXERCÍCIO DE MANDATO DE GOVERNADOR DE ESTADO – POSSIBILIDADE DE DUPLA SUJEIÇÃO TANTO AO REGIME DE RESPONSABILIZAÇÃO POLÍTICA, MEDIANTE “IMPEACHMENT” (LEI Nº 1.079/50), DESDE QUE AINDA TITULAR DE REFERIDO MANDATO ELETIVO, QUANTO À DISCIPLINA NORMATIVA DA RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (LEI Nº 8.429/92) – EXTINÇÃO SUBSEQUENTE DO MANDATO DE GOVERNADOR DE ESTADO – EXCLUSÃO DO REGIME FUNDADO NA LEI Nº 1.079/50 (ART. 76, PARÁGRAFO ÚNICO) – PLEITO QUE OBJETIVA EXTINGUIR PROCESSO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, EM RAZÃO*

DE, À ÉPOCA DOS FATOS, A AUTORA OSTENTAR A QUALIDADE DE CHEFE DO PODER EXECUTIVO – LEGITIMIDADE, CONTUDO, DE APLICAÇÃO, A EX-GOVERNADOR DE ESTADO, DO REGIME JURÍDICO FUNDADO NA LEI Nº 8.429/92 – DOCTRINA – PRECEDENTES – REGIME DE PLENA RESPONSABILIDADE DOS AGENTES ESTATAIS, INCLUSIVE DOS AGENTES POLÍTICOS, COMO EXPRESSÃO NECESSÁRIA DO PRIMADO DA IDEIA REPUBLICANA – O RESPEITO À MORALIDADE ADMINISTRATIVA COMO PRESSUPOSTO LEGITIMADOR DOS ATOS GOVERNAMENTAIS – PRETENSÃO QUE, SE ACOLHIDA, TRANSGREDIRIA O DOGMA REPUBLICANO DA RESPONSABILIZAÇÃO DOS AGENTES PÚBLICOS – DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À AÇÃO CAUTELAR – INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE AGRAVO – PARECER DA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA POR SEU IMPROVIMENTO – RECURSO DE AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (AC 3585 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-211 DIVULG 24-10-2014 PUBLIC 28-10-2014)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. LEI N. 8.429/92. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGENTES POLÍTICOS. APLICABILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ. PREJUÍZO AO ERÁRIO. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. CONDUTA ÍMPROBA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. DOSIMETRIA DAS SANÇÕES. PROPORCIONALIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

*II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual é aplicável aos agentes políticos o regime da Lei n. 8.429/92.*

*III - Esta Corte firmou entendimento no sentido de que o conceito de agente público estabelecido no art. 2º da Lei n. 8.429/92 abrange os agentes políticos, como prefeitos e vereadores, não havendo bis in idem nem incompatibilidade entre a responsabilização política e criminal estabelecida no Decreto-Lei n. 201/67, com a responsabilização pela prática de ato de improbidade administrativa e respectivas sanções civis (art. 12, da LIA).*

*IV - O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.*

*V - In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem, que consignou restar comprovado o enriquecimento ilícito e prejuízo ao erário, caracterizando como ímprobos as condutas do ora Recorrido, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de Recurso Especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.*

*VI - Proporcionalidade das sanções aplicadas pelo Juízo de primeiro grau e mantidas pelo tribunal de origem.*

*VII - O Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.*

*VIII - Agravo Interno improvido.*

**(AgInt no AREsp 330.846/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 27/04/2017)**

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. APLICAÇÃO DA LEI N. 8.429/92 AOS AGENTES POLÍTICOS. COMPATIBILIDADE COM O DECRETO-LEI N. 201/67. SÚMULA N. 83/STJ. INCIDÊNCIA. USO DE VERBAS PÚBLICAS. FINS NÃO RELACIONADOS AO INTERESSE**

DA CÂMARA MUNICIPAL OU MUNICÍPIO.  
REVISÃO.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA.  
ACÓRDÃO RECORRIDO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS  
CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL.

AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO  
EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 126/STJ.  
DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO  
ANALÍTICO.

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.*

*II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual o conceito de agente público estabelecido no art. 2º da Lei n. 8.429/92 abrange os agentes políticos, como prefeitos e vereadores, não havendo bis in idem nem incompatibilidade entre a responsabilização política e criminal estabelecida no Decreto-Lei n.201/67, com a responsabilização pela prática de ato de improbidade administrativa e respectivas sanções civis (art. 12, da LIA).*

*III - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.*

*IV - In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem, no sentido de afastar a conduta ímproba do Recorrente, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.*

*V - A matéria constitucional decidida no acórdão não foi impugnada por meio de Recurso Extraordinário, circunstância que atrai o óbice da Súmula n. 126 do Superior Tribunal de Justiça.*

*VI - É entendimento pacífico dessa Corte que a parte deve proceder ao cotejo analítico entre os arestos confrontados e transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio jurisprudencial, sendo insuficiente, para tanto, a mera transcrição de ementas.*

VII - O Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VIII - Agravo Interno improvido.

**(AgInt no REsp 1125711/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 26/08/2016)**

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.

APLICAÇÃO AOS AGENTES POLÍTICOS MUNICIPAIS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Conforme decidido pela Corte Especial, no julgamento da Rcl 2.790/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 4/3/10, a Lei 8.429/92 é aplicável aos agentes políticos municipais, tais como prefeitos, ex-prefeitos e vereadores.

2. Agravo não provido.

**(AgRg no AREsp 116.979/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 19/04/2013)**

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. EX-PREFEITO. APLICAÇÃO DA LEI 8.429/92 AOS AGENTES POLÍTICOS. ATOS QUE ATENTAM CONTRA OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO. COMPROVAÇÃO DE DANO AO ERÁRIO OU ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 168/STJ. ELEMENTO SUBJETIVO. QUESTÃO NÃO APRECIADA PELO ACÓRDÃO EMBARGADO. FORO PRIVILEGIADO. INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula 168/STJ).

2. Conforme decidido pela Corte Especial, no julgamento da Rcl 2.790/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 4/3/10, a Lei 8.429/92 é aplicável aos agentes políticos municipais, tais como prefeitos, ex-prefeitos e vereadores.



3. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, para o enquadramento das condutas previstas no art. 11 da Lei 8.429/92, não é necessária a demonstração de dano ao erário ou enriquecimento ilícito do agente.

4. A questão referente à necessidade de demonstração do elemento subjetivo para configuração do ato de improbidade, além de não ter sido suscitada nas razões do recurso especial, não foi apreciada na decisão embargada, pelo que ausente a necessária similitude fática entre os julgados tidos por divergentes.

5. Apenas no presente agravo regimental o agravante alegou que, por ocupar o cargo de prefeito municipal na época dos fatos, somente poderia ser julgado pelo Tribunal de Justiça. Assim, por se tratar de inovação recursal, inviável o exame da matéria.

6. Agravo regimental não provido.

**(AgRg nos EREsp 1119657/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 25/09/2012)**

**ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. EX-PREFEITO. APLICAÇÃO DA LEI 8.429/92 AOS AGENTES POLÍTICOS. ATOS QUE ATENTAM CONTRA OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO. COMPROVAÇÃO DE DANO AO ERÁRIO OU ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 168/STJ. ELEMENTO SUBJETIVO. QUESTÃO NÃO APRECIADA PELO ACÓRDÃO EMBARGADO. FORO PRIVILEGIADO. INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula 168/STJ).

2. Conforme decidido pela Corte Especial, no julgamento da Rcl 2.790/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 4/3/10, a Lei 8.429/92 é aplicável aos agentes políticos municipais, tais como prefeitos, ex-prefeitos e vereadores.

3. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, para o enquadramento das condutas previstas no art. 11

*da Lei 8.429/92, não é necessária a demonstração de dano ao erário ou enriquecimento ilícito do agente.*

*4. A questão referente à necessidade de demonstração do elemento subjetivo para configuração do ato de improbidade, além de não ter sido suscitada nas razões do recurso especial, não foi apreciada na decisão embargada, pelo que ausente a necessária similitude fática entre os julgados tidos por divergentes.*

*5. Apenas no presente agravo regimental o agravante alegou que, por ocupar o cargo de prefeito municipal na época dos fatos, somente poderia ser julgado pelo Tribunal de Justiça. Assim, por se tratar de inovação recursal, inviável o exame da matéria.*

*6. Agravo regimental não provido.*

**(AgRg nos EREsp 1119657/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 25/09/2012)**

Assim, não há óbice ao processamento da ação civil de improbidade administrativa, na forma da Lei n° 8.429/92, contra ex-prefeito.

No tocante à questão de fundo, constituem atos de improbidade administrativa ações ou omissões, culposas ou dolosas, de agentes públicos ou terceiros que importem enriquecimento ilícito, gerem prejuízo ao erário ou que atentem contra os princípios da Administração Pública.

Na lição de Alexandre de Moraes<sup>2</sup>:

*“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 e morais da Sociedade, pretendendo obter vantagens materiais indevidas ou gerar prejuízos ao patrimônio público, mesmo que não obtenha sucesso em suas intenções, como ocorre nas condutas tipificadas no art. 11 da presente lei.”*

<sup>2</sup> Direito Constitucional Administrativo”, Ed. Atlas, 2002, p. 320.



Nos termos do art. 11 da Lei 8.429/92, o ato do agente que atente contra os princípios administrativos configura improbidade administrativa, independentemente da ocorrência de dano ou prejuízo ao erário.

Colhe-se a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro<sup>3</sup>:

*“Assim, o que quis dizer o legislador, com a norma do artigo 21, I, é que as sanções podem ser aplicadas mesmo que não ocorra dano ao patrimônio econômico. É exatamente o que ocorre ou pode ocorrer com os atos de improbidade previstos no artigo 11, por atentado aos princípios da Administração Pública. A autoridade pode, por exemplo, praticar ato visando a fim proibido em lei ou diverso daquele previsto na regra de competência (inciso I do art. 11); esse ato pode não resultar em qualquer prejuízo para o patrimônio público, mas ainda assim constituir ato de improbidade, porque fere o patrimônio moral da instituição, que abrange as ideias de honestidade, boa-fé, lealdade, imparcialidade. O mesmo pode ocorrer com as hipóteses do artigo 9º, em que a improbidade é caracterizada pelo enriquecimento ilícito; o fato de uma pessoa enriquecer ilicitamente no exercício de função pública pode não acarretar necessariamente dano ao patrimônio econômico-financeiro; por exemplo, se uma pessoa receber propina para praticar um ato que realmente é de sua competência ou para dispensar a licitação quando esta era obrigatória, esses atos podem não ocasionar prejuízo ao erário e ainda assim propiciar enriquecimento ilícito. Nesse caso, também, é o patrimônio moral que está sendo lesado.”*

Nesse entendimento:

Informativo nº 0362

Período: 30 de junho a 8 de agosto de 2008.

PRIMEIRA TURMA

APELAÇÕES.

PREPAROS INDEPENDENTES. MP. IMPROBIDADE

ADMINISTRATIVA.

<sup>3</sup> Direito Administrativo, 28ª edição, SP, Atlas, 2015, p. 989.

Os recorrentes buscam o afastamento da deserção do recurso de apelação interposto pelos agentes públicos e pela empresa de transporte, sob o argumento de que o preparo por eles recolhido para o seu recurso de apelação deve ser considerado também para o recurso de apelação dos litisconsortes, em virtude da condenação solidária a todos imposta. Para o Min. Relator, o tema deve ser tratado nos termos dos arts. 500 e 511 do CPC. O princípio da autonomia impõe que cada recurso atenda a seus requisitos de admissibilidade, independentemente dos demais recursos interpostos, inclusive no que se refere ao preparo correspondente, que é individual. Destacou também que o Ministério Público possui legitimidade ativa para a ação civil pública visando ao ressarcimento de dano ao erário por ato de improbidade administrativa. Os atos previstos no art. 11 da Lei n. 8.429/1992 configuram improbidade administrativa independentemente de dano material ao erário. No caso, ademais, as instâncias ordinárias atestaram a existência de prejuízo aos cofres públicos e ausência de boa-fé na atuação dos agentes. Por fim, a sanção por ato de improbidade deve ser ajustada ao princípio da razoabilidade. Precedente citado: REsp 82.576-SP, DJ 18/8/1997. REsp 1.003.179-RO, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 5/8/2008

No caso em apreço, o Ministério Público afirma que o réu, ora recorrido, (i) desrespeitou os limites previstos no artigo 84, parágrafo 21, da Lei Municipal nº 2.522/2005, que reserva ao menos 50% dos cargos em comissão para servidores efetivos; (ii) nomeou servidores extra quadros para ocupar cargos em comissão não previstos expressamente em lei, mas criados por Decretos de sua autoria; (iii) nomeou para cargos em comissão servidores que não desempenhavam funções de direção, chefia ou assessoramento, como professores, médicos, etc.

Para corroborar suas alegações, apresentou a oitiva das testemunhas no Inquérito Civil nº 77/06 (fls. 599/622) que declararam que não exerciam funções de direção, chefia e assessoramento, apesar de estarem exercendo cargo em comissão.

A propósito, os relatos de Regina Célia da Silva (fls. 666/667 do IC), que, em juízo, confirmou as informações prestadas no inquérito civil:

*“Indagada a respeito de ter ocupado cargo no Município de Resende, informou a declarante que sim, esclarecendo que vem exercendo as atividades de professora de reforço escolar no*

*AC nº 0013988-94.2013.8.19.0045- AF  
Des. Fernando Cerqueira Chagas*



*‘Projeto Gente Grande’, como comissionada, desde o ano de 2005, até os dias atuais. Segundo a declarante, ela sempre exerceu as mesmas funções, qual seja a de professora de reforço escolar no referido projeto ‘Gente Grande’, um dos programas da FUNDAÇÃO CONFIAR. Seus horários são das 08 às 17h, de 2ª a 6ª feira. Esclareceu que não necessita se apresentar na sede da Prefeitura, apresentando-se tão somente no projeto ‘Gente Grande’, onde assina cartão de ponto manual. (...) Que nunca exerceu cargo de direção, chefia ou assessoramento na municipalidade”*

A outra testemunha apresentada pelo Ministério Público, Sr. José Maria Dias, noticiou, em juízo, que foi contratado para auxiliar de serviços gerais de 2006 a 2008, das 7 às 16h, em um colégio na zona rural de Resende, na qualidade de ocupante de cargo em comissão, porém nunca exerceu funções de direção, chefia e assessoramento, destacando que o outro auxiliar de serviços gerais no colégio era concursado.

Merece ênfase o argumento do Ministério Público quanto ao fato de ser inapropriado que um prefeito municipal de uma cidade do porte de Resende se beneficie da tese de desconhecimento do ordenamento jurídico vigente:

*“Parece-nos, com a devida vênia, inapropriado se admitir que o Prefeito Municipal de uma cidade do porte de Resende se beneficie da esdrúxula tese de desconhecimento do ordenamento vigente, mormente em esfera de conhecimento público e notório, sendo comezinha a noção de que a nomeação de servidores públicos demanda prévia aprovação em concurso, com raríssimas exceções voltadas exclusivamente às funções de direção, chefia e assessoramento, além da necessidade de criação de cargos por lei, e jamais por decreto, e da observância dos limites previstos na supra citada lei municipal.”*

Outrossim, a testemunha arrolada pelo réu, Sr. Martius da Cunha Penna Firme, ex-assessor do Controlador Geral do Município de Resende, informou que a contratação de professores ou auxiliares de serviço geral como ocupantes de cargo em comissão configuraria situação irregular por não se tratar de funções de direção, chefia e assessoramento (9º minuto do

depoimento), além de salientar que as nomeações de ocupantes de cargos em comissão eram realizadas pelo prefeito por meio de portaria.

Neste contexto, em que pese não ficar comprovado que o demandado desrespeitou os limites previstos no artigo 84, parágrafo 21, da Lei Municipal nº 2.522/2005, que reserva ao menos 50% dos cargos em comissão para servidores efetivos, forçoso reconhecer, conforme fl. 25 da petição inicial, que o réu praticou ato de improbidade administrativa por atentar contra os princípios da administração pública ao frustrar a licitude de concurso público, nos termos do art. 11, V, da lei 8.429/92:

*Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:*

(...)

*V - frustrar a licitude de concurso público;*

Confira-se:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 11 DA LEI 8.429/92. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES SEM CONCURSO PÚBLICO E SEM A PRESENÇA DE SITUAÇÃO EXCEPCIONAL, A JUSTIFICAR AS CONTRATAÇÕES. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO QUE, EM FACE DOS ELEMENTOS DE PROVA DOS ATOS, CONCLUIU PELA COMPROVAÇÃO DO ELEMENTO SUBJETIVO E PELA CONFIGURAÇÃO DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

*I. Agravo interno aviado contra decisão monocrática publicada em 25/08/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/73.*

*II. No acórdão objeto do Recurso Especial, o Tribunal de origem julgou parcialmente procedente o pedido, em Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São*

*Paulo, na qual postula a condenação do agravante, ex-Prefeito de Bastos/SP, pela prática de ato de improbidade administrativa, consubstanciado na contratação temporária de servidores públicos sem concurso público e sem a presença de situação excepcional, a justificar as contratações.*

*III. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "não ocorre cerceamento de defesa por julgamento antecipado da lide quando as instâncias ordinárias consideram suficiente a instrução do processo. Demais disso, é insuscetível de revisão, nesta via recursal, o entendimento do Tribunal de origem, que, com base nos elementos de convicção dos autos, entendeu que não ocorreu cerceamento de defesa com o julgamento antecipado da lide e concluiu como suficientes as provas contidas nos autos" (STJ, REsp 1.504.059/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/02/2016).*

*IV. No caso, o acórdão recorrido, mediante exame do conjunto probatório dos autos e da legislação local, concluiu que "não houve nenhuma justificativa prévia ou instauração de processo administrativo em que fossem expostas as razões da contratação emergencial. Menos ainda ocorreu o processo seletivo simplificado a que a própria legislação local alude (...) E ainda que – para argumentar - não 'houvesse tempo' para a realização de processo seletivo, haveria que ao menos declinar alguma razão concreta para essa eventualidade, tanto mais que boa parte das contratações se fez alguns meses depois de haver o apelante tomado posse no cargo de Chefe do Executivo (...) Essas circunstâncias, a reiteração na mesma prática, e o fato de várias prorrogações terem sido determinadas, estão a indicar a presença do elemento subjetivo do tipo, o deliberado desapeço pela relevantíssima e fundamental regra do concurso público para acesso ao serviço público".*

*V. Nos termos em que a causa foi decidida, infirmar os fundamentos do acórdão recorrido - para acolher a pretensão do agravante e afastar sua condenação pela prática de ato de improbidade administrativa, por não ter sido comprovado o dolo - demandaria o reexame de matéria fática, o que é vedado, em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 210.361/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 01/06/2016; AgRg no AREsp 666.459/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES,*

SEGUNDA TURMA, DJe de 30/06/2015; AgRg no AREsp 535.720/ES, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 06/04/2016.

VI. Agravo interno improvido. (**AgInt no AREsp 933301 / SP, Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, T2 - SEGUNDA TURMA, 23/05/2017**).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 11 DA LEI N. 8.429/92. PREFEITA MUNICIPAL. CONTRATAÇÃO IRREGULAR DE SERVIDORES A TÍTULO PRECÁRIO DURANTE A VIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS QUE REGEM À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA RECONHECIDA. DEMONSTRAÇÃO DE DOLO OU MÁ-FÉ. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. SANÇÕES. PROPORCIONALIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015 ao julgamento deste Agravo Interno.*

*II - No caso, rever o entendimento do Tribunal de origem, que consignou a presença de dolo e má-fé nas condutas praticadas pela Agravante, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.*

*III - A Recorrente foi condenada pela prática da conduta descrita no art. 11 da Lei n. 8.429/92 por ter efetuado a contratação, a título precário, de 429 (quatrocentos e vinte e nove) servidores por, pelo menos, 12 (doze) meses, durante a vigência de concurso público para contratação de servidores públicos efetivos, e após decretar estado de emergência.*

*IV - As sanções aplicadas pela Corte origem em sede de apelação, mostram-se proporcionais ao ato ímprobo em questão.*

*V - A Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.*



*VI - Agravo Interno improvido. (AgInt no REsp 1636827 / ES, Ministra REGINA HELENA COSTA, T1 - PRIMEIRA TURMA, Julgamento: 18/05/2017).*

Assim, presente o elemento subjetivo, nos termos do art. 12, III, da lei de improbidade<sup>4</sup>, impõe-se a procedência do pedido a fim de sejam suspensos os direitos políticos do réu pelo prazo de 03 (três) anos, bem como seja ele proibido de contratar com o poder público pelo prazo de 03 (três) anos e, ainda, condenado ao pagamento de multa civil no valor correspondente a 10 (dez) vezes a remuneração à época dos fatos.

Pelo exposto, voto pelo **conhecimento e provimento do recurso** para julgar procedentes os pedidos a fim de sejam suspensos os direitos políticos do réu pelo prazo de 03 (três) anos, bem como proibido de contratar com o poder público pelo prazo de 03 (três) anos e condenado ao pagamento de multa civil no valor correspondente a 10 (dez) vezes a remuneração à época dos fatos, período mínimo de vigência das contratações irregulares.

Em caso de inexecução da obrigação pecuniária ora fixada, contar-se-ão juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, sem prejuízo da correção monetária sob os índices aplicáveis às condenações judiciais, tudo contado desde a publicação a presente e até o efetivo adimplemento.

Rio de Janeiro, 10 de julho de 2019.

Desembargador **FERNANDO CERQUEIRA CHAGAS**  
**Relator**

---

<sup>4</sup> 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: (Redação dada pela Lei nº 12.120, de 2009).

(...)

III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente 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 três anos.