

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES**

**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

**APELANTE: ODACY DOS SANTOS LOPES**

**APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO**

**Número do Protocolo: 72150/2016**

**Data de Julgamento: 16-04-2019**

**E M E N T A**

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – ADMINISTRATIVO – CONSELHEIRA TUTELAR – UTILIZAÇÃO DE DINHEIRO PÚBLICO DEPOSITADOS EM CONTA PARTICULAR PARA FINS PESSOAIS – DOLO E ENRIQUECIMENTO ILÍCITO EVIDENCIADOS – RESSARCIMENTO AO ERÁRIO ANTES DA CONDENAÇÃO – IRRELEVÂNCIA – SANÇÕES APLICADAS COM RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE – RECURSO DESPROVIDO.

Evidencia improbidade administrativa, por configurar enriquecimento ilícito, a utilização, para fins particulares, de valores depositados em razão de transações penais e que seriam destinados à aquisição de um veículo para o Conselho Tutelar dos Direitos da Criança e Adolescente.

*“(...) eventual ressarcimento ao erário não afasta a prática de ato de improbidade administrativa, pois tal recomposição não implica anistia ou exclusão deste ato, mas deve ser levada em consideração no momento de dosimetria da sanção imposta. (...)” (AgRg no REsp 1495790/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 03/05/2016)*

As sanções por ato de improbidade encontram-se dispostas no art. 12, da Lei nº 8.429/1992, devendo obedecer aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

**APELANTE: ODACY DOS SANTOS LOPES**

**APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO**

**R E L A T Ó R I O**

**EXMA. SRA. DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**

Egrégia Câmara:

Trata-se de recurso de apelação interposto por **ODACY DOS SANTOS LOPES**, contra r. sentença proferida pelo Juízo da 3ª Vara da Comarca de Barra do Bugres-MT, lançada nos autos da Ação Civil Pública por Ato de Improbidade movida pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO**, que julgou procedentes os pedidos formulados na inicial, condenando-a à perda da função pública de Conselheira Tutelar, suspensão dos seus direitos políticos pelo prazo de 08 (oito) anos, e ao pagamento de multa civil, equivalente a 50% (cinquenta por cento) do valor apropriado e posteriormente devolvido, no montante específico de R\$5.786,04 (cinco mil, setecentos e oitenta e seis reais e quatro centavos), como forma de censurá-la pela conduta de utilização momentânea de valores públicos [fls. 223/233].

Em suas razões recursais, a apelante sustenta que não agiu de forma dolosa, tampouco teve a intenção deliberada em causar prejuízos ao erário público oriundo da utilização de verba pública retirada em sua conta pessoal, decorrentes de transações penais firmadas pelo órgão ministerial e Juizados Especiais e a 13ª Zona Eleitoral, mas sim fez o uso de tais valores como forma de diminuir a angústia experimentada, para fins de tratamento de um abscesso mamário areolar recidivante e artrite reumatoide.

Afirma que fez confissão espontânea da prática dos saques na ordem total de R\$11.572,08 (onze mil, quinhentos e setenta e dois reais e oito centavos), contudo se comprometendo a restituir integralmente durante a fase administrativa, como de fato restou incontroverso nos autos, tanto que o *Parquet* pugnou pela exclusão do pedido de ressarcimento do dano e da multa civil, muito embora indeferido pelo togado

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

singular, ao fundamento de que a multa corresponderia à consequência da condenação, como forma de sua punição pelo uso indevido de verba pública por mais de três anos, cujos termos discorda veementemente, na medida em que movimentação da conta encerrou-se com a abertura do procedimento investigatório perante a 1ª Promotoria de Barra do Garças-MT, ocorrido em 2007.

Assevera que ao ter sopesado que sua patologia não se mostrava grave a ponto de servir de justificativa para a apropriação momentânea dos valores custodiados na conta aberta com finalidade específica, o magistrado de primeiro grau proferiu juízo de valor pessoal e incompatível com a literatura médica, porquanto o abalo psíquico experimentado ao tempo dos fatos é decorrência lógica da própria formação cística, que pode progredir para a malignidade se não tratado a modo e tempo apropriado.

Por fim, defende que sempre que esteve à frente da função pública de Conselheira Tutelar do Município de Barra do Bugres-MT jamais teve imputada contra si qualquer conduta desabonadora. Diz, ainda, que o dano eventualmente causado ao erário foi devidamente ressarcido, inexistindo, pois, enriquecimento ilícito ou proveito econômico do seu ato ancorado em seu particular estado psíquico face ao diagnóstico médico, de modo a evidenciar cristalino excesso de sua condenação.

A par disso, sopesando a atipicidade da conduta ímproba, ante a não comprovação da sua má-fé ou dolo, pugna pelo provimento do recurso para o fim de ser absolvida do delito de improbidade administrativa, afastando-se, por conseguinte, as penas impostas de forma desproporcional. Alternativamente, requer a reforma da sentença quanto às penas de suspensão dos direitos políticos e de pagamento da multa civil [fls. 237/245].

Contrarrazões ofertadas pelo *Parquet* às fls. 251/258, em que refuta os argumentos da recorrente, pugnando, ao final, pelo desprovimento do apelo e manutenção integral da sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Encaminhados os autos para a d. Procuradoria-Geral de Justiça,

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

esta, por meio do parecer de lavra da douta Procuradora Eliana Cícero de Sá Maranhão Ayres, opina pelo provimento da apelação, sob o argumento de que o ato ilegal supostamente perpetrado pela apelante possui estreita ligação com o amadorismo da gestão da coisa pública, cuja movimentação da conta teve anuência indireta de responsáveis que deixaram de proceder com a abertura de conta específica para depósito dos valores arrecadados nas transações pecuniárias, de modo a não cancelar a aplicação da Lei de Improbidade Administrativa, uma vez que se faz necessário o elemento subjetivo para a caracterização do ilícito civil, inexistente nos autos [fls. 267/268].

É o relatório.

P A R E C E R (ORAL)

EXMO. SR. DR. PAULO FERREIRA ROCHA

Ratifico o parecer escrito.

V O T O

EXMA. SRA. DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

(RELATORA)

Egrégia Câmara:

Como relatado, trata-se de recurso de apelação interposto por *Odacy dos Santos Lopes*, visando infirmar a sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito, Dr. Alexandre Meinberg Ceroy, em substituição legal, que julgou procedentes os pedidos iniciais vertidos na Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa intentada pelo *Ministério Público Estadual*, que tramitou perante o Juízo da 3ª Vara da Comarca de Barra do Bugres sob o Código 43065, o qual, vislumbrando o cometimento de ato ímprobo relacionado aos saques não autorizados de importâncias custodiadas em conta corrente aberta em seu nome e cujos valores eram provenientes de transações penais realizadas pelo *Parquet*, a condenou nas penas do art. 12 da Lei nº.

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

8.429/92, com os seguintes fundamentos, *ipsis litteris*:

“[...]”

*Na esfera administrativa, ficara bem evidenciado que o indivíduo responsável pelos saques na agência bancária do dinheiro oriundo das transações penais fora a pessoa da requerida, tanto é que na manifestação de fls. 158 esta se comprometeu a devolver os valores, alegando no entanto que não teria condições de fazê-lo em somente uma parcela.*

*Na petição de fls. 140/147, a requerida juntou aos autos vários atestados médicos e cópias de exames que, no seu entender, justificam o saque dos valores sob o domínio público para fins particulares.*

*A autoria ficara tão evidenciada que, na petição de fls. 194, o Ministério Público postulou pela emenda à inicial, para dela retirar os pedidos de ressarcimento do dano e multa civil, posto que informado pelo Banco do Brasil (fls. 195) – que diga-se de passagem anteriormente já tinha ressarcido os valores ao Poder Judiciário – que fora ele ressarcido pela requerida.*

*Na própria peça de defesa preliminar a acusada confirma a ocorrência do evento (apropriação temporária), sustentando a sua defesa somente na ausência de dolo.*

*Ao ser ouvida judicialmente em uma fase processual atípica (fls. 211/212), a requerida voltou a confessar – já sob o crivo do contraditório, a autoria do evento, sustentando que assim o fizera pois passava por problemas de saúde e que, sem ter meios financeiros para satisfazer não somente o seu tratamento quanto também as despesas dele decorrentes, viu na utilização do dinheiro público um meio fácil para resolver seus problemas. Alegou que já ressarcira o valor por ela apropriado, sendo que não o fez no decorrer do procedimento instaurado pelo Ministério Público*

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

*por impossibilidade financeira. Confirmou que tinha pleno conhecimento que da conta em questão não poderia ela retirar dinheiro para fins pessoais, tendo plena ciência de que tratava-se tal de uma conta aberta judicialmente e que somente por meios específicos poderia ser movimentada. Disse inclusive que detinha uma outra conta bancária pessoal.*

*[...]*

*O que se verifica é que, independentemente da destinação do dinheiro apropriado (suposto tratamento de saúde), tal não justifica o ato, mormente porque tal interessava somente à requerida.*

*Ademais, pela análise dos documentos de fls. 143/157 (receituários médicos e resultados de exames), o que se percebe é que a patologia que detinha a requerida não se mostrava de grande gravidade - haja vista que o cisto em seu seio era benigno -, a ponto de servir de justificativa de desespero para a apropriação de valores destinados à órgão público.*

*Temos ainda que consignar – novamente - que a apropriação dos valores iniciara-se no ano de 2007 (dois mil e sete), conforme certidão de fls. 20 e extratos de fls. 76/130, sendo o valor devolvido somente no ano de 2010, ou seja, mais de 03 (três) anos após a sua apropriação. Durante todo o período em questão, a requerida teve, sob sua disponibilidade, o montante em apreço.*

*Vemos, portanto, que resta configurado o ato de improbidade administrativa, subsumindo-se a conduta da requerida à 03 (três) das disposições legais contidas na lei n.º 8.429, de 02 de Junho de 1992 (Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências.).*

*[...]*

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

*Diante do exposto, julgo TOTALMENTE PROCEDENTE o pleito constante na inicial, para CONDENAR a requerida ODACY DOS SANTOS LOPES pela prática das condutas descritas nos artigos 9º, inciso XII, 10, inciso I e 11, inciso I, todos da lei n.º 8.429, de 02 de Junho de 1992.*

*CONDENO a requerida às seguintes penalidades:*

*1) Perda da função pública, em decorrência da demonstração que utilizara-se a requerida de seu cargo como Conselheira Tutelar para praticar o ato;*

*2) Suspensão dos seus direitos políticos pela prazo, em seu mínimo legal (artigo 12, inciso I da Lei de Improbidade Administrativa), de 08 (oito) anos, posto demonstrado que, pelos atos praticados pela requerida, não detém ela o necessário substrato moral para o exercício da cidadania plena;*

*3) Multa civil no valor de 50% (cinquenta por cento) do valor apropriado e posteriormente devolvido (R\$ 11.572,08), no montante específico de R\$ 5.786,04 (cinco mil, setecentos e oitenta e seis reais e quatro centavos), como forma de punir a requerida pela utilização momentânea dos valores públicos. Ressalte-se que referida multa fora aplicada de forma minorada, tendo em vista a devolução, ainda que tardia, dos valores apropriados. [...]” – fls. 223/233.*

Inconformada com essa decisão, a ora apelante defende a inexistência de dolo ou má-fé na utilização do dinheiro destinado à aquisição de veículo automotor para o Conselho Tutelar municipal, cujos valores foram custodiados em conta corrente aberta em seu nome, justificando seu uso em razão de particular e angustiante quadro de saúde, qual seja, tratamento de um abscesso areolar recidivante no seio direito e artrite reumatoide, sendo a importância desviada integralmente ressarcida, de modo a afastar sua condenação pela prática de improbidade administrativa.

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

Pois bem. 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, conforme abaixo se expõe:

*“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

*(...)*

*§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 o dispositivo constitucional retro, foi editada a Lei nº. 8.429, de 02 de junho de 1992, popularmente conhecida como “Lei de Improbidade”, integrando-a ao ordenamento jurídico 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 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, 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, além 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.



SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO  
APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO  
BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)  
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES  
REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA

Sobre o tema:

*“(....) 8. O entendimento do STJ é de que, para que seja reconhecida a tipificação da conduta do réu como incurso nas prescrições 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.*

*9. É pacífico nesta Corte que o ato de improbidade administrativa previsto no art. 11 da Lei 8.429/1992 exige a demonstração de dolo, o qual, contudo, não precisa ser específico, sendo suficiente o dolo genérico.*

*10. Assim, para a correta fundamentação da condenação por improbidade administrativa, é imprescindível, além da subsunção do fato à norma, estar caracterizada a presença do elemento subjetivo. A razão para tanto é que a Lei de Improbidade Administrativa não visa punir o inábil, mas sim o desonesto, o corrupto, aquele desprovido de lealdade e boa-fé. Precedentes: AgRg no REsp 1.500.812/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/5/2015; REsp 1.512.047/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30/6/2015; AgRg no REsp 1.397.590/CE, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 5/3/2015; AgRg no AREsp 532.421/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28/8/2014.*

[...]

*16. O STJ entende que é indevido o ressarcimento ao Erário dos valores gastos com contratações, sem concurso público, pelo agente público responsável quando efetivamente houve contraprestação dos serviços, para não configurar enriquecimento ilícito da Administração (EREsp 575.551/SP, Rel. Ministra Nancy Andrigli, Corte Especial, DJe 30/04/2009). A sanção de ressarcimento, prevista no art. 12, III, da Lei*

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

8.429/1992, só é admitida na hipótese de ficar efetivamente comprovado o prejuízo patrimonial ao erário. Enfatizou-se no referido julgado a possibilidade de responsabilizar o agente público nas esferas administrativa, cível e criminal.

17. Precedentes: AgRg no AREsp 488.608/RN, Rel. Ministra Marga Tessler (Juíza Federal Convocada do TRF 4ª região), Primeira Turma, DJe 19/12/2014; REsp 1200379/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 23/10/2013; REsp 1214605/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 13/06/2013; REsp 878.506/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 14/09/2009

18. Recurso Especial de Paulo Gomes dos Santos Filho, Vadeir Dias Pinna parcialmente conhecidos e, nessa parte, não providos. Recurso do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro não provido.” (REsp 1659553/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 30/06/2017) [sem destaques no original].

Assim, diante do tratamento autônomo entre legalidade, moralidade e improbidade, impõe-se ao operador do direito desvelar as peculiaridades fáticas de cada caso, a fim de avaliar a conduta do agente que aponte a sua vontade de atingir o resultado vedado pela norma, reconhecendo, ainda, os diferentes graus da gravidade do comportamento ofensivo à ordem jurídica, não bastando que tenha ocorrido violação à lei. Laudo outro, ainda que a violação seja patente, é necessário que o resultado alcançado, direta ou indiretamente, afronte não só a ordem jurídica, mas também a própria probidade administrativa.

Merece atenção o fato de o nosso ordenamento jurídico atribuir à boa-fé especial relevância jurídica nos mais variados ramos do direito, público e privado, dispensando aos que dela estejam imbuídos tratamento diferenciado daquele reservado àqueles que atuam de má-fé, objetivando conscientemente um resultado sabidamente ilícito e desonesto.

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

Portanto, superada a tese da indispensabilidade do dolo nas hipóteses previstas nos artigos 9º e 11 da Lei de Improbidade, o desafio está na devida avaliação da conduta do agente que revele a sua vontade de atingir o resultado vedado pela norma, à luz do contexto fático e não apenas da mera violação da lei, sob pena de se consagrar a responsabilidade objetiva em matéria de improbidade administrativa.

Nessa linha, esta egrégia Corte de Justiça vem decidindo no sentido de que, diante da ausência de má-fé ou desonestidade do agente público, a simples inobservância formal do ordenamento jurídico, embora censurável, não configura ato de improbidade administrativa.

Em outros termos, não constando dos autos provas sólidas que evidenciam que o agente público, ao praticar atos ou omissões apontadas, agiu com má-fé e desonestidade, tem-se como não configurada a improbidade administrativa, não se olvidando neste particular ser impossível a presunção da ocorrência de dolo ou culpa diante da severidade das sanções previstas na Lei nº. 8.429/1992.

A propósito:

*“RECURSO DE EMBARGOS INFRINGENTES – INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO NÃO-UNÂNIME PROFERIDO EM APELAÇÃO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE RESPONSABILIDADE POR ATO DE DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – DESCARTE, POR INCINERAÇÃO, DAS QUARTAS VIAS DAS NOTAS FISCAIS DE SAÍDA DE ICMS – CONDUTA PRATICADA EM RAZÃO DO MOMENTO HISTÓRICO E SOCIOECONÔMICO DO ESTADO DE MATO GROSSO POR OCASIÃO DOS FATOS E DA CARÊNCIA DE PESSOAL E DE EQUIPAMENTOS PARA PROCEDER-SE AO PROCESSAMENTO DE TODAS AS NOTAS FISCAIS COLETADAS – AUSÊNCIA DE DOLO – EXISTÊNCIA DE OUTROS MEIOS PARA FISCALIZAÇÃO DAS OPERAÇÕES REPRESENTADAS EM TAIS VIAS DE NOTAS FISCAIS – PORTARIA N. 013/94/CAD/SEFAZ – VIOLAÇÃO NÃO OCORRIDA –*

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO  
APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO  
BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)  
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES  
REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA

*IMPROBIDADE NÃO CONFIGURADA – ACÓRDÃO MANTIDO –  
RECURSO DESPROVIDO.*

**1. Para a configuração da improbidade administrativa é necessário que o agente público aja com má-fé, propósitos maldosos ou desonestidade na condução dos negócios públicos, não bastando para tanto a prática de mera ilegalidade ou irregularidade administrativa, se estas não vêm acompanhadas daqueles predicados negativos.**

*2. Não há falar-se em improbidade administrativa decorrente do descarte, mediante incineração, das quartas vias das notas fiscais de ICMS por servidores da Secretaria de Fazenda do Estado de Mato Grosso se a prova documental e oral produzida na demanda conduz à conclusão de que o ato tido como ímprobo foi praticado não por desonestidade ou má-fé, mas em razão do momento histórico e socioeconômico vivido pelo Estado de Mato Grosso por ocasião dos fatos e da carência de pessoal e de equipamentos para proceder-se ao processamento de todas as notas fiscais coletadas pela referida Secretaria.*

*3. Alia-se a essa conclusão o fato de que a destruição das quartas vias das notas fiscais de saída não impede o Fisco de proceder à fiscalização das operações nelas representadas, em razão da existência de outros meios para se atingir essa finalidade, bem como a circunstância de que não houve efetiva violação à Portaria n. 013/94/CAD/SEFAZ, que disciplina o tempo de vida útil dos documentos processados pela Secretaria de Fazenda.*

***4. Hipótese em que deve ser mantido o acórdão embargado que, reformando integralmente a sentença objeto da apelação, julgou improcedente a ação civil pública de responsabilidade por ato de improbidade administrativa.”*** (EI 116493/2014, DESA. MARIA APARECIDA RIBEIRO, TURMA DE CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, Julgado em 03/09/2015, Publicado

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

no DJE 25/09/2015) [sem destaque no original].

Nesse mesmo sentido, ainda servem os Precedentes: Ap 80838/2012, DESA. MARIA APARECIDA RIBEIRO, TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Julgado em 12/11/2013, Publicado no DJE 25/11/2013 e, Ap 88249/2013, DESA. MARIA EROTIDES KNEIP BARANJAK, TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Julgado em 22/07/2014, Publicado no DJE 25/07/2014.

Feito este registro, o âmago da questão posta em mesa reside na conduta ímproba ou não da ora apelante que utilizara de quantias custodiadas em conta corrente aberta em seu nome, na condição de então Conselheira Tutelar do Município de Barra do Garças, fruto de transações penais firmadas pelo órgão ministerial perante os Juizados Especiais e a 13ª Zona Eleitoral, para fins de tratamento de um abscesso mamário areolar recidivante e artrite reumatoide.

O magistrado singular, ao proferir a sentença vergastada, assinalou que a requerida, ora apelante, agiu com pleno conhecimento de que as importâncias ali depositadas somente poderiam ser movimentadas mediante autorização judicial, fato este que por si só caracterizaria o dolo de sua conduta e deslealdade para com a Administração Pública, e, a par disso, lhe impôs as penas estabelecidas no art. 12, III, da Lei de Improbidade Administrativa, quais sejam, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos pelo prazo de oito anos e pagamento de multa civil no montante de 50% (cinquenta por cento) do valor da apropriação e posteriormente devolvido, ensejando a interposição da presente apelação.

Inicialmente, merece registro que em razão da natureza de sua atuação, os Conselheiros Tutelares prestam serviços que constituem um *múnus* público. Porém, não se enquadram no conceito de agente político, vez que, apesar de “eleitos” pela comunidade para mandato certo, suas funções não compõem o esquema fundamental do Poder Público.

Igualmente, os Conselheiros Tutelares não podem ser tidos como servidores públicos comuns, pois não se submetem a concurso público e, portanto, não

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

gozam de estabilidade, haja vista que sua relação com o Estado não é permanente, mas sim temporária; todavia, não é eventual, e sua remuneração é realizada a partir dos recursos públicos municipais, podendo ser considerados servidores públicos em sentido amplo.

Sendo assim, a Lei nº. 8.429/92 é perfeitamente aplicável ao presente caso, tendo em vista que o membro do Conselho Tutelar exerce uma função pública, de natureza relevante, que é o desempenho das atribuições típicas da atividade do órgão público a que pertence (art. 135, ECA).

Tal consideração é derivada de sua condição de responsável pela solidificação do princípio constitucional da proteção integral a crianças e adolescentes em situação de vulnerabilidade social, com processo de escolha e investidura determinados por normas especiais, diversas daqueles atinentes aos servidores públicos em geral.

Ultrapassada esta questão, os autos revelam que a presente Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa e Reparação de Danos ao Erário ajuizada na data de 16/10/2009 [fl. 08] foi instruída com o procedimento preparatório nº. 15/2008 e registrado no GEAP sob nº. 000998-033/2009, datado de 14/04/2009, aberto em desfavor da Sra. Odacy Lopes dos Santos, então Conselheira Tutelar ao tempo dos fatos, e ora apelante, bem como do Banco do Brasil, para averiguação de elementos de responsabilização das partes envolvidas acerca dos saques e transferências indevidas de importâncias custodiadas em conta aberta em nome da primeira investigada e consentida pelo banco retromencionado realizados entre 2006 e 2008.

De acordo com o referido procedimento preparatório, acompanhando de vários ofícios, portarias e notificações confeccionados pela 1ª Promotoria de Justiça Cível de Barra do Bugres-MT, encaminhados tanto para os investigados como para o Exmo. Sr. Juiz Eleitoral, da 13ª Zona Eleitoral da mesma Comarca, Dr. André Maurício Lopes Prioli, observa-se que os valores movimentados na conta poupança nº. 10.024-405-X, Ag. 0832-X, de titularidade da ora apelante, originava-se de transações penais realizadas pelo *Parquet* no âmbito dos Juizados

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

Especiais e da Vara Eleitoral acima mencionada, cuja destinação seria em benefício do Conselho Tutelar do Município de Barra do Bugres, relacionado à aquisição de um veículo para execução dos serviços de proteção e amparo de infantes recolhidos na unidade tutelar [fls. 15/192].

Consoante o conjunto probatório investigatório em espeque, apura-se que a conta bancária colocada em xeque foi aberta a pedido daquela Promotoria de Justiça, cuja origem remonta ao **Ofício nº. 230/MAS/PJ/05**, datado de 29 de agosto de 2005 [fl. 173], que possui o seguinte teor, *ipsis litteris*:

*“Senhor Gerente,*

*A par de ter a grata satisfação em primeiramente cumprimenta-lo, o Ministério Público do Estado de Mato Grosso, via seu Representante da Instância singela, serve-se do presente a fim de **SOLICITAR** que se digne determinar abertura de conta bancária, junto ao Banco do Brasil S.A., com maior urgência possível, em nome da **Presidente do Conselho Tutelar do município de Barra do Bugres/MT, Sra. ODACY DOS SANTOS LOPES**, brasileira, casada, portadora do RG. 264711 SSP/MT, CPF 206082171-15, filha de Jair Rosa dos Santos e Isaura Aparecida dos Santos, natural de Florai/PR, nascida na data de 03.03.1960, **cuja finalidade será perceber os recursos, que serão depositados com exclusividade por autores do fato de crimes de menor potencial ofensivo nos termos da Lei n. 9.099/95**, e que já está sendo transacionados pelo Ministério Público, através deste subscritor, com a homologação judicial do MM. Juiz Dr. André M. Lopes Priolli – Comarca de Barra do Bugres/MT.*

***A finalidade é a aquisição de veículo ao Conselho Tutelar do município de Barra do Bugres/MT, quando, após a obtenção da soma necessária, será concedida autorização pelo Ministério Público, em consonância com a autoridade judiciária, para o levantamento dos recursos ora noticiados.***

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO  
APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO  
BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)  
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES  
REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA

*Reiteram-se protestos de elevada estima e consideração, colocando-nos à disposição para qualquer outro esclarecimento, caso seja necessário.”*

Durante o processamento do procedimento interno, a Promotoria Cível oportunizou a oitiva prévia da investigada/apelante, tomada a termo em 28 de fevereiro de 2008, momento em que sustentou o seguinte:

*“[...] Questionada à declarante quanto aos motivos dos saques efetuados na conta bancária, nos termos dos extratos juntados no Procedimento Preparatório, asseverou que passou por muitas dificuldades financeiras fundamentalmente por problemas na sua saúde. Acredita, salvo engano, que no segundo semestre do ano de 2006, não lembrando precisamente a data, descobriu, através de exame específico (mamografia), que tem nódulos no seio direito, e por conta disso precisou de recursos financeiros para fazer face a várias despesas, como deslocamento para as cidades de Cuiabá e Tangará, uma vez que não conseguiu acesso ao seu problema de saúde junto à saúde pública de Barra do Bugres. Encontrava-se desempregada, e precisava de dinheiro para manter-se, bem como as contas que acabou fazendo e obrigações que tinha de arcar. Começou a fazer saques no ano de 2007, salvo engano, não se lembrando o mês. Em razão do seu agravamento no quadro de saúde, relativamente aos nódulos nos seios, teve que submeter-se a uma micro cirurgia em um hospital particular na cidade de Tangará da Serra, denominado Santa Ângela, e esse procedimento foi realizado no mês de outubro de 2007. Em razão desse agravamento, voltou a fazer uma segunda micro cirurgia neste ano de 2008. Teve gastos igualmente com medicamentos, cujas receitas guarda em sua casa e são medicamentos fortíssimos. Houveram várias despesas desse aspecto de saúde e realizou exames de mamografia mais*



**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

*vezes. [...] Se soubesse outra maneira de levantar recursos, jamais teria efetivado os saques, e tinha intenção de devolver esse dinheiro antes que a justiça dele precisasse. [...] Sacava os dinheiros nos caixas eletrônicos quando tinha necessidade. O último saque foi realizado no mês de janeiro deste ano. Encontra-se muito arrependido desse procedimento, e, assevera que se pudesse voltar atrás não teria agido da forma mencionada. Compromete-se a não proceder a nenhum outro saque.*

**Questionada por este Promotor de Justiça se pretende devolver o dinheiro decorrente das transações penais, respondeu que sim, dizendo que o faria num prazo de 30 a 90 dias, salvo se possível um prazo maior. Que pede para devolver o cartão bancário da conta poupança que foi aberta para receber os recursos decorrentes das transações penais, o que foi deferido por este Promotor de Justiça, tendo sido entregue o referido cartão relativamente à conta 24405-8, ag. 0832-X, Banco do Brasil/AS, Visa Electron. [...]”** – fls. 162/163 [sem destaques no original].

Apura-se ainda que o Banco do Brasil em várias oportunidades foi notificado acerca dos termos do procedimento preparatório em questão, seja para apresentar extratos bancários detalhados da referida conta, destacando-se, neste ponto, o Ofício nº. 021/08/13ZE, datado de 25 de março de 2008 [fl. 75], dando conta que entre saques e transferências os valores movimentados perfaziam a quantia de R\$11.572,08 (onze mil, quinhentos e setenta e dois reais e oito centavos), bem como para prestar informação sobre os motivos que levaram a autorizar o fluxo bancário, dando-se ênfase ao Ofício nº. 035/2009, de 05 de maio de 2009 [fl. 177], em que a instituição bancária consignou pela impossibilidade de monitorar/inibir saques em contas nominais a clientes correntistas, especialmente porque “*não se trata de depósito judicial e sim um simples depósito em conta poupança*”.

Considerando estas informações, o Ministério Público estadual, sob a justificativa de que se mostrava incontroverso o cometimento de ato ímprobo

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

ocasionado pela apropriação indevida de recursos públicos sem autorização judicial, causando prejuízo ao erário público de tal monta que a envolvida deveria ser condenada nos moldes traçados no artigo 12 da Lei nº. 8.429/1992.

O magistrado de origem determinou a notificação da demandada para fins de apresentar defesa prévia e documentos que entendesse pertinentes, para somente então verificar se era ou não o caso de recebimento da inicial, oportunidade em que também conferiu ao órgão ministerial sua manifestação sobre o teor da defesa [fl. 193].

Devidamente intimada, a requerida ofertou sua defesa preliminar às fls. 199/204, em que rechaçou todas as acusações delineadas na inicial, defendendo a ausência de dolo, de enriquecimento ilícito e falta de justa causa para o prosseguimento da ação, dando especial ênfase no seu quadro de saúde ao tempo dos fatos, comprovados por meio dos vários exames e atestados médicos anexos ao procedimento preparatório.

O d. Promotor de Justiça manifestou-se à fl. 204-vº, em que pleiteou a oitiva judicial preliminar da requerida, tendo por objetivo aferir sua sinceridade, com a possibilidade de atenuar as sanções pertinentes ao caso.

Atendendo à requisição ministerial, fora realizada audiência anômala de instrução e julgamento na data de 12/07/2011, oportunidade em que foi colhida oitiva da requerida, gravada em mídia digital acostada à fl. 212.

Por conseguinte, o órgão ministerial, em virtude das declarações prestadas pela ré em juízo, e amparado na comprovação do ressarcimento integral junto ao Banco do Brasil, pugnou pela **exclusão dos pedidos de ressarcimento do dano e da aplicação da multa civil** [fl. 213].

Ato contínuo, a inicial da ação civil pública em questão foi recebida pelo magistrado de base, sem se manifestar acerca da emenda à inicial retromencionada [fl. 215].

Regularmente intimada para apresentar contestação, a demandada deixou transcorrer *in albis* o prazo para tanto [certidão de fl. 219], oportunidade em que o Ministério Público requereu a decretação da revelia [fl. 220],

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

acolhida pelo togado singular [fl. 221], quando então, após requerimento ministerial para julgamento antecipado da lide [fl. 222], sobreveio a sentença impugnada pelo presente apelo.

Pois bem. Consoante pacífica orientação do Tribunal Cidadão, para efeitos de condenação do agente público nas sanções capituladas na Lei de Regência, faz-se necessário que aquele atue sob impulsos eivados de desonestidade, malícia, dolo ou culpa grave, haja vista que a improbidade é uma ilegalidade qualificada pelo intuito malsão do infrator.

No caso vertente, mostra-se incontroverso que a demandada, ora apelante, fez uso do dinheiro que era custodiado em conta poupança aberta em seu nome, consoante se comprova por meio do extrato de movimentação bancária fornecido pelo Banco do Brasil após requisição ministerial e que faz parte da malha documental do procedimento preparatório que instrui a exordial [fls. 75/130], o qual dá conta de que os saques e transferências iniciaram-se em 28/03/2006, findando-se com quase dois anos [28/01/2008], cuja soma, consoante consta do Ofício nº. 021/08/13ZE daquela instituição financeira, perfaz a quantia de R\$11.572,08 [onze mil, quinhentos e setenta e dois reais e oito centavos], e confirmado em seu depoimento judicial [CD-R de fl. 212].

Ademais, também resta incontroverso nos autos que a utilização deste montante por parte da denunciada-apelante se deu em razão do momento vivenciado pela mesma, qual seja, cobrir despesas oriundas do seu tratamento de saúde alusivo à descoberta de uma mastite/abscesso areolar mamário, quadro clínico que se comprova com os vários exames e receituários médicos também acostados ao procedimento preparatório em correspondência [fls. 143/157].

Diante disso, independentemente dos motivos que levaram a ora apelante na destinação dada no dinheiro que era custodiado em conta bancária com desígnio específico, qual seja, aquisição de uma unidade veicular para atendimento das finalidades do Conselho Tutelar do qual era diretora ao tempo dos fatos, sua conduta, no mínimo, ofende os princípios sensíveis que deve reger a Administração e seus

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

administrados, em especial a moralidade pública, o que por si só abarcaria a figura típica do art. 11 da Lei nº. 8.429/92.

Entretanto, muito embora referida conduta não se amolde a uma atitude esperada por um agente com *mínus* público, portanto praticada, em tese, com *animus laedendi* [intenção de prejudicar], ainda que as provas coligidas conduzam para a prática de uma ação consentida da agente [Termo de Declaração de fls. 162/163], do exame detido dos autos, tenho que a atuação questionada na presente demanda não pode ser integralmente atribuída somente à ora apelante.

Isso porque, repita-se, a conta cujos valores provenientes de transações penais realizadas pelo *Parquet* junto aos Juizados Especiais e Vara Eleitoral da Comarca de Barra do Bugres-MT eram custodiados foi aberta em nome da pessoa física da Conselheira Tutelar, quando o certo seria da própria instituição.

Aliás, neste ponto, não há comprovação dos motivos que levaram a impossibilidade de abertura de conta específica em nome do Conselho Tutelar daquela municipalidade, limitando-se o órgão ministerial, em resposta ao Ofício nº. 093/2007/CTDCA, em afirmar que “**os recursos à época foram depositados em nome da então Presidente do Conselho Tutelar porque não foi possível o depósito em nome do Conselho Tutelar.** Tais recursos depositados na conta bancária em nome da então Conselheira Tutelar Odacy Lopes dos Santos, continuam em nome desta, pela simples razão porque há transações penais a serem depositadas, **não sendo crível a transferência de titular**” [sic fl. 25-vº – destaquei].

Ademais, conforme já mensurado anteriormente, a conta em questão foi aberta pela instituição bancária [Banco do Brasil] em atendimento ao Ofício nº. 230/MAS/PJ/05, datado de 29 de agosto de 2005, o qual apenas limitou-se em constar a finalidade de sua abertura, qual seja, custodiar recursos para futura aquisição de automóvel para o Conselho Tutelar, ou seja, não condicionando a movimentação mediante autorização judicial [fl. 173], proibição esta apenas mensurada quando da expedição do Ofício nº. 077/2006-JE, confeccionado em 24 de março de 2006, direcionada exclusivamente ao Banco do Brasil [fl. 70].

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

Logo, como se verifica, houve uma cadeia sucessiva de erros perpetrados por todas as partes envolvidas – Poder Judiciário, Ministério Público, instituição financeira e da própria agente denunciada –, de modo a afastar a imputação de responsabilidade exclusiva da ora apelante.

Registre-se, por oportuno, que apenas após a consolidação da irregularidade e a poucos dias do ajuizamento da presente ação, é que o órgão ministerial, juntamente do Poder Judiciário, atendendo a uma proposição formulada pela instituição financeira descumpridora da ordem judicial, procederam com a abertura de conta diversa vinculada à titularidade do Conselho Tutelar do município de Barra do Bugres-MT, ocasião em que determinou-se àquela a transferência do saldo remanescente, bem como daquela importância desviada, consoante observa-se do Termo de Deliberação acostado às fls. 181/182, lavrado em 27/08/2009, o que foi efetivamente realizado pelo Banco do Brasil, conforme consignado pelo Ofício nº. 061/2009 [fl. 186].

A propósito, a questão em destaque foi sinteticamente bem elucidada pela d. Procuradora de Justiça, Dra. Eliana Cícero de Sá Maranhão Ayres em seu parecer de fls. 267/268, assentado nos seguintes termos, *verbis*:

*“[...] indene de dívida, que a apelante utilizou-se de dinheiro público depositado em conta de pessoa física aberta em seu nome por solicitação do presentante ministerial.*

*Portanto, a ilegalidade, teve seu nascedouro, na transferência da gestão de recurso público para o particular enquanto deveria ser depositado em conta específica para depósito dos valores arrecadados nas transações pecuniárias demonstrando, o amadorismo na gestão da coisa pública.*

*Caracterizaria improbidade administrativa, se a apelante desviasse tais verbas de conta específica conforme fora solicitado posteriormente – fls. 181/182 pois somente a partir do depósito, tais valores passariam a integrar o patrimônio do órgão em questão.*

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

*Na hipótese, clarividente que o dinheiro pago pelos contribuintes chegou até as mãos da apelante com anuência indireta dos responsáveis e verdadeiros legitimados para comporem o polo passivo da demanda. Lembrando, que a ora apelante, após descoberta procedeu a devolução dos valores utilizados de sua conta-corrente – ofício 002/2010, fls. 195.*

*Neste compasso, indene de dúvidas, que a aplicação da lei de improbidade administrativa aos fatos narrados na inicial, constitui medida desnecessária e desproporcional à espécie, já que a lei n. 8429/92 visa reprimir a atuação desidiosa e perniciosa do agente, entretanto afasta-se de sua seara a incidência sobre a inabilidade na condução da máquina pública.*

*O que deve ser penalizada é a má-fé, caracterizada pelo dolo, comprometedor de princípios éticos ou critérios morais, que abala as instituições, ressalvando-se meras irregularidades suscetíveis de correção administrativa.*

*[...]*

*Na hipótese, não há que se falar em dolo vez que conforme narrado anteriormente, a apelante fora autorizada a manejar recurso público e diversamente, do apontado pelo douto magistrado, a solicitação de abertura de conta apenas informou a finalidade não condicionando a movimentação a ordem judicial – fls. 173, somente informando tal condicionante, seis meses depois – fls. 174 e mesmo assim, a instituição bancária ignorou tal mandado.*

*Como se vê, não há que se falar elemento subjetivo, vez que a irregularidade teve início em momento anterior respaldada por agentes públicos que deveriam zelar pelo recurso oriundo dos contribuintes o que demonstra a total improcedência da presente ação. [...]"*

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

De outro canto, por amor ao debate, ainda que eventualmente se admitisse a má-fé da recorrente quanto à utilização das verbas custodiadas em sua conta para finalidade própria, tal como consignado na sentença verberada, mesmo assim o pleito encontrava-se fadado à improcedência, uma vez que inexistente nos autos a comprovação dos demais elementos à caracterização da sua condenação por ato de improbidade, quais sejam, o enriquecimento ilícito e o próprio dano ao erário.

Isso porque, do exame dos autos, eventual dano ao erário foi suprimido com a transferência efetivada pelo Banco do Brasil diretamente na nova conta aberta em nome do Conselho Tutelar, consoante se comprova do extrato que acompanha o Ofício nº. 061/2009 daquela instituição [fls. 186/191], que por sua vez também foi integralmente ressarcido pela apelante, conforme consta do teor do Ofício nº. 002/2010 acostado à fl. 195, fato que desqualifica a ocorrência de enriquecimento ilícito da recorrente, ensejando, inclusive, em requerimento ministerial quanto ao afastamento de tais penalidades [fls. 194 e 213].

Por derradeiro, a regra do ônus da prova, prevista no art. 373, I, do CPC, incumbe-se ao autor, no caso o Ministério Público, a comprovação do fato constitutivo do seu direito, sob pena de improcedência da demanda. Logo, incumbia ao *Parquet* apresentar os indícios suficientes do ato de improbidade que gerou a propositura da ação respectiva, o que não se evidencia dos autos.

Assim, ante a ausência de má-fé e/ou dolo, ainda que genérico, na conduta da agente pública, ora apelante, a sentença deve ser reformada.

Diante do exposto, em consonância com o parecer da douta Procuradoria-Geral de Justiça, **DOU PROVIMENTO** ao recurso interposto por Odacy dos Santos Lopes para julgar improcedentes os pedidos formulados na inicial.

É como voto.

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

V O T O

EXMO. SR. DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA (2º. VOGAL)

Antecipo meu voto e peço vista dos autos .

V O T O

EXMO. SR. LUIZ CARLOS DA COSTA (1º. VOGAL)

Aguardo o pedido de vista.

EM DEZENOVE DE JUNHO DE DOIS MIL E DEZOITO:  
APÓS O VOTO DA RELATORA NO SENTIDO DE DAR  
PROVIMENTO AO RECURSO, PEDIU VISTA O 2º VOGAL, O 1º  
VOGAL AGUARDA.

V O T O (18-12-2018)

EXMO. SR. DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA (2º VOGAL)

Egrégia Câmara:

Pedi vistas dos autos, com o objetivo de melhor analisar a matéria.

No caso, o Ministério Público ajuizou a presente ação civil pública por ato de improbidade administrativa em desfavor da apelante, a Sra. Odacy dos Santos Lopes, Conselheira Tutelar à época dos fatos, narrando em sua inicial que



**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

fora instaurado o Procedimento Administrativo Investigatório nº 000998-033/2009, para apurar saques de recursos públicos decorrentes de transações penais efetivadas pelo Ministério Público tanto nos Juizados Especiais quanto na 13ª Zona Eleitoral, que estavam custodiados em Conta Bancária – Poupança, na agência do Banco do Brasil, na cidade de Barra do Bugres, em nome da referida Conselheira Tutelar do Município de Barra do Bugres, com o propósito inicial de aquisição de veículo para o Conselho Tutelar.

O pedido foi julgado procedente, condenando a Conselheira Tutelar, por atos de improbidade administrativa, decorrente da utilização de valores, para fins particulares, depositados em conta, provenientes de transações penais firmadas com o órgão ministerial e juizados especiais e 13ª zona eleitoral, que seriam destinados à aquisição de veículo para o Conselho Tutelar.

A Eminente Relatora, Des. Antônia Siqueira Gonçalves Rodrigues, **deu provimento** à apelação de Odacy dos Santos Lopes, para julgar improcedentes os pedidos contidos na inicial da ação civil pública por ato de improbidade administrativa, fundamentando que “(...) *houve uma cadeia sucessiva de erros perpetrados por todas as partes envolvidas – Poder Judiciário, Ministério Público, instituição financeira e da própria agente denunciada – , de modo a afastar a imputação de responsabilidade exclusiva da ora apelante. (...)*” e “(...) *eventual dano ao erário foi suprimido com a transferência efetivada pelo Banco do Brasil diretamente na nova conta aberta em nome do Conselho Tutelar, consoante se comprova do extrato que acompanha o Ofício nº. 061/2009 daquela instituição [fls. 186/191], que por sua vez também foi integralmente ressarcido pela apelante, conforme consta do teor do Ofício nº. 002/2010 acostado à fl. 195, fato que desqualifica a ocorrência de enriquecimento ilícito da recorrente, ensejando, inclusive, em requerimento ministerial quanto ao afastamento de tais penalidades [fls. 194 e 213]. (...)*”.

Da análise dos autos, **pedindo vênia a Relatora Des. Antônia Siqueira Gonçalves Rodrigues** divirjo do seu entendimento.

Pois bem.

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

A controvérsia dos autos versa sobre a prática de atos de improbidade administrativa praticado pela apelante.

É fato incontroverso nos autos que a apelante, quando Conselheira Tutelar, teve uma conta bancária aberta em seu nome pelo Poder Judiciário, por meio do Ofício nº 077/2006-JE (fl. 132-TJ), para que nela pudessem ser depositados valores oriundos de transações penais tanto do Juizado Especial da Comarca de Barra do Bugres quanto da 13ª Zona Eleitoral.

Verifica-se, outrossim, que da determinação de abertura da conta, houve a expressa menção à impossibilidade de sua movimentação, a não ser por alvará judicial e, ainda, de que os valores seriam utilizados para a aquisição de um veículo para o Conselho Tutelar do Município de Barra do Bugres, vejamos:

*“(...) Sirvo-me do presente para determinar a essa agência bancária que os recursos depositados na conta poupança n. 24.405-8, (conta vinculada para reserva n. 100.024.405-X), aberta em nome da Sra. Odacy dos Santos Lopes, Conselheira Tutelar de Barra do Bugres, **somente poderão ser levantados mediante ordem judicial deste juízo.***

*Os citados recursos são oriundos de transações penais efetuadas na Justiça Eleitoral, **cujo objetivo é a aquisição de veículo ao Conselho Tutelar deste município.***

*Atenciosamente,*

*André Maurício Lopes Prioli*

*Juiz Eleitoral (...)” (sic Ofício nº 077/2006-JE) (destaquei)*

Constata-se, ainda, dos documentos dos autos, especialmente às fls. 186/191-TJ, que o Banco do Brasil transferiu os valores restantes da conta da apelante, aberta para os fins alhures mencionados, assim como, efetuou a devolução do valor total retirado pela apelante (R\$ 11.548,00), devidamente atualizado, no montante de R\$ 13.530,73 (treze mil, quinhentos e trinta reais e setenta e três centavos).

Resta incontroverso, também, que os saques da conta foram efetuados pela própria apelante, com uso de cartão magnético de débito, como se constata do seu depoimento quando ouvida durante as investigações do Ministério Público, e também em juízo (fl. 211 e mídia digital à fl. 212-TJ), que assim se

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO  
APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO  
BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)  
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES  
REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA

manifestou:

*“(…) Questionada a declarante quanto aos motivos dos saques efetuados na conta bancária, nos termos dos extratos juntados no Procedimento Preparatório, **asseverou que passou por muitas dificuldades financeiras fundamentalmente por problemas da sua saúde.** Acredita, salvo engano, que no segundo semestre do ano de 2006, não lembrando precisamente a data, descobriu, através de exame específico (mamografia), que tem nódulos no seio direito, e por conta disso precisou de recursos financeiros para fazer face a várias despesas, com deslocamento para as cidades de Cuiabá e Tangará, uma vez que não conseguiu acesso ao seu problema de saúde junto à saúde pública de Barra do Bugres. **Encontrava-se desempregada e precisava de dinheiro para manter-se, bem como as contas que acabou fazendo e obrigações que tinha que arcar. Começou a fazer os saques no ano de 2007, salvo engano, não se lembrando do mês. (...) Exerceu a função de Conselheira Tutelar no município de Barra do Bugres por dois mandatos, inclusive tendo sido presidente do órgão nos dois mandatos, embora não por todo o período. Sacava os dinheiros nos caixas eletrônicos quando tinha necessidade. O último saque foi realizado no mês de janeiro deste ano. (...) Compromete-se a não proceder a nenhum outro saque. (...)”** (sic fls. 162/163-TJ) (destaquei)*

A corroborar, verifica-se que o Banco do Brasil informou que a apelante o ressarcir dos valores envolvidos no processo em 12.01.2010, consoante Ofício nº 002/2010 à fl. 195-TJ.

De fato, após a análise de todo o conjunto fático-probatório dos autos, concluo que **resta incontestável a apropriação, por parte da apelante, de valores depositados em razão de transações penais e que seriam destinados à aquisição de um veículo para o Conselho Tutelar dos Direitos da Criança e Adolescente da cidade de Barra do Bugres.**

O agir da apelante infringiu a Lei nº 8.429/82, sendo considerado, pois, o desvio de verba pública para fins particulares como atos de improbidade administrativa, que importa enriquecimento ilícito (art. 9º); que causa

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO  
APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO  
BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)  
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES  
REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA

prejuízo ao erário (art. 10) e que atenta contra os princípios da Administração Pública (art. 11).

A propósito:

*ADMINISTRATIVO E SERVIDOR PÚBLICO. LEI Nº 8.429/92. AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONSELHEIRO TUTELAR. UTILIZAÇÃO IRREGULAR DE VEÍCULO E DE MOTORISTA OFICIAIS PARA FINS PARTICULARES. DOLO E ENRIQUECIMENTO ILÍCITO EVIDENCIADOS. REDIMENSIONAMENTO DAS SANÇÕES APLICADAS. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE.*

**1. Segundo o arcabouço fático delineado no acórdão, sobre o qual não há controvérsia, restou demonstrado o dolo do réu, no mínimo genérico, decorrente da reiterada utilização irregular de veículo e de motorista do Conselho Tutelar para o atendimento de interesses particulares, daí resultando inescapável enriquecimento ilícito.**

*2. Redimensionamento das sanções aplicadas, em atenção aos vetores hermenêuticos da proporcionalidade e da razoabilidade.*

*3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, unicamente para se decotar as penalidades impostas.” (REsp 1186969/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 05/11/2013) (destaquei)*

Outrossim, não prospera o argumento de que o ressarcimento ao erário afastaria a prática do ato ímprobo, pois, conforme entendimento do STJ: “(...) tal recomposição não implica anistia e/ou exclusão do ato de improbidade, embora deva ser considerado na dosimetria da pena.

*Com efeito, o ressarcimento é um dever do agente, que, se não o fizesse por espontânea vontade, seria impelido pela sentença condenatória, nos termos do art. 12 da Lei 8.429/1992.*

*A Lei de Improbidade não teria eficácia se as penalidades mínimas impostas fossem passíveis de exclusão por conta do ressarcimento ao erário.*

*Entender dessa forma significa admitir que o agente ímprobo*

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

*nunca será punido se ressarcir o erário antes da condenação. Isso corresponderia à criação de hipótese de anistia ao arrepio da lei. A Lei de Improbidade perderia seu caráter pedagógico e preventivo, pois o mau gestor público passaria a agir com desenvoltura, lesando o erário, a lei e a moralidade, já que, caso fosse acusado em juízo, poderia afastar a punição por meio de simples ressarcimento ao erário.*

*O ato de improbidade passaria a ser ilícito de risco zero para o agente público, já que a punição poderia ser ilidida de maneira singela e unilateral.*

*Se houve ato de improbidade, e isso é fato incontroverso, deve haver sanção, na forma da lei, ainda que minorada no caso de ressarcimento ao erário.*

*Contudo, a quantificação da pena não pode se confundir com a impunidade do agente ímprobo. (...)” (REsp nº 1.450.113, Relator Ministro Herman Benjamin, j. em 31.03.2015) (destaquei)*

A propósito:

**“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 356/STF. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO ANTES DA CONDENÇÃO. NÃO AFASTAMENTO DO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRECEDENTES DO STJ. ART. 10 DA LEI 8429/92. LESÃO AO ERÁRIO. CIRCUNSTÂNCIA EXPRESSAMENTE AFASTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**  
**1. (...)**

**2. O Tribunal de origem condenou os réus Luiz Alberto Cirico, Marcos Perondini Fontana e NBC Arquitetura e Engenharia Ltda pela prática do ato ímprobo previsto no art. 11 da Lei 8.429/92 - eis que presente o elemento subjetivo - e consignou que o ressarcimento ao erário não ilide a possibilidade de condenação por ato de improbidade, pois a Lei n.º 8.429/92 tem como objetivo proteger o patrimônio em sentido amplo, de modo que a ação também é cabível nas hipóteses em que não há prejuízo ao erário.**

**3. Tal entendimento está em consonância com a orientação da Segunda Turma do STJ no sentido de que eventual**

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO  
APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO  
BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)  
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES  
REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA

*ressarcimento ao erário não afasta a prática de ato de improbidade administrativa, pois tal recomposição não implica anistia ou exclusão deste ato, mas deve ser levada em consideração no momento de dosimetria da sanção imposta.*

4. (...)

5. *Agravo regimental não provido.*” (AgRg no REsp 1495790/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 03/05/2016) (destaquei)

Estão, pois, devidamente comprovadas nos autos as condutas atribuídas à apelante, qual seja, os saques de dinheiro público e sua utilização para fins particulares, sendo, pois, fatos incontrovertidos.

Sendo assim, é certo que a apelante praticou atos de improbidade administrativa e nessas condições, é de rigor a sua condenação.

Com relação as penalidades, entendem-se como razoáveis e proporcionais as penas aplicadas pelo magistrado sentenciante, senão vejamos:

*1) Perda da função pública, em decorrência da demonstração que utilizara-se a requerida de seu cargo como Conselheira Tutelar para praticar o ato;*

*2) Suspensão dos seus direitos políticos pela prazo, em seu mínimo legal (artigo 12, inciso I da Lei de Improbidade Administrativa), de 08 (oito) anos, posto demonstrado que, pelos atos praticados pela requerida, não detém ela o necessário substrato moral para o exercício da cidadania plena;*

*3) Multa civil no valor de 50% (cinquenta por cento) do valor apropriado e posteriormente devolvido (R\$ 11.572,08), no montante específico de R\$ 5.786,04 (cinco mil, setecentos e oitenta e seis reais e quatro centavos), como forma de punir a requerida pela utilização momentânea dos valores públicos. Ressalte-se que referida multa fora aplicada de forma minorada, tendo em vista a devolução, ainda que tardia, dos valores apropriados.*

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

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

Assim, peço vênia para **divergir do voto da douta Relatora**  
**Desa. Antônia Siqueira Gonçalves, para negar provimento ao recurso de apelação,**  
mantendo a sentença recorrida por seus próprios fundamentos.

É como voto.

**V O T O**

**EXMO. SR. LUIZ CARLOS DA COSTA (1º. VOGAL)**

Peço vênia à douta Relatora e acompanho o voto do 2º. Vogal, no  
sentido de negar provimento ao recurso.

**EM DEZOITO DE DEZEMBRO DE DOIS MIL E**  
**DEZOITO:**

APÓS O VOTO DA RELATORA NO SENTIDO DE DAR  
PROVIMENTO AO RECURSO, E OS 1º E 2º VOGAL NEGAR  
PROVIMENTO AO RECURSO, O JULGAMENTO FOI SUSPENSO PARA  
APLICAÇÃO DO ARTIGO 942 DO CPC.

**V O T O (16-4-2019)**

**EXMA. SRA. DESA. MARIA EROTIDES KNEIP**  
**BARANJAK (3ª VOGAL)**

Egrégia Câmara:

Como bem sintetizado pela e. Relatora, Desa Antônia  
Gonçalves "o âmago da questão posta em mesa reside na conduta ímproba ou não da  
ora apelante que utilizara de quantias custodiadas em conta corrente aberta em seu  
nome, na condição de então Conselheira Tutelar do Município de Barra do Garças, fruto

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

de transações penais firmadas pelo órgão ministerial perante os Juizados Especiais e a 13ª Zona Eleitoral, para fins de tratamento de um abscesso mamário areolar recidivante e artrite reumatoide".

Acrescentou que "o magistrado singular, ao proferir a sentença vergastada, assinalou que a requerida, ora apelante, agiu com pleno conhecimento de que as importâncias ali depositadas somente poderiam ser movimentadas mediante autorização judicial, fato este que por si só caracterizaria o dolo de sua conduta e deslealdade para com a Administração Pública, e, a par disso, lhe impôs as penas estabelecidas no art. 12, III, da Lei de Improbidade Administrativa, quais sejam, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos pelo prazo de oito anos e pagamento de multa civil no montante de 50% (cinquenta por cento) do valor da apropriação e posteriormente devolvido, ensejando a interposição da presente apelação".

Considerou que os Conselheiros Tutelares não são agentes políticos, porque não obstante sejam eleitos pela comunidade para mandato certo, "suas funções não compõem o esquema fundamental do Poder Público".

Igualmente não são servidores públicos comuns porque não se submetem a concurso público e, nos termos da Lei 8429/92, exercem "uma função pública, de natureza relevante, que é o desempenho das atribuições típicas da atividade do órgão público a que pertence (art. 135, ECA)".

Em análise ao mérito da causa, considerou que "resta incontroverso nos autos que a utilização deste montante por parte da denunciada-apelante se deu em razão do momento vivenciado pela mesma, qual seja, cobrir despesas oriundas do seu tratamento de saúde alusivo à descoberta de uma mastite/abscesso areolar mamário, quadro clínico que se comprova com os vários exames e receituários médicos também acostados ao procedimento preparatório em correspondência [fls. 143/157].



**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

Diante disso, independentemente dos motivos que levaram a ora apelante na destinação dada no dinheiro que era custodiado em conta bancária com desígnio específico, qual seja, aquisição de uma unidade veicular para atendimento das finalidades do Conselho Tutelar do qual era diretora ao tempo dos fatos, sua conduta, no mínimo, ofende os princípios sensíveis que deve reger a Administração e seus administrados, em especial a moralidade pública, o que por si só abarcaria a figura típica do art. 11 da Lei nº. 8.429/92."

Entendeu que a conduta não poderia ser atribuída exclusivamente à Apelante, posto que "houve uma cadeia sucessiva de erros perpetrados por todas as partes envolvidas – Poder Judiciário, Ministério Público, instituição financeira e da própria agente denunciada –, de modo a afastar a imputação de responsabilidade exclusiva da ora apelante."

Ao final, "**deu provimento** à apelação de Odacy dos Santos Lopes, para julgar improcedentes os pedidos contidos na inicial da ação civil pública por ato de improbidade administrativa, fundamentando que **“eventual dano ao erário foi suprimido com a transferência efetivada pelo Banco do Brasil diretamente na nova conta aberta em nome do Conselho Tutelar, consoante se comprova do extrato que acompanha o Ofício nº. 061/2009 daquela instituição [fls. 186/191], que por sua vez também foi integralmente ressarcido pela apelante, conforme consta do teor do Ofício nº. 002/2010 acostado à fl. 195, fato que desqualifica a ocorrência de enriquecimento ilícito da recorrente, ensejando, inclusive, em requerimento ministerial quanto ao afastamento de tais penalidades [fls. 194 e 213]. (...)**”.

O emérito 2º Vogal, Des. José Zuquim Nogueira, entendeu como incontroverso nos autos, o fato de que "a apelante, quando Conselheira Tutelar, teve uma conta bancária aberta em seu nome pelo Poder Judiciário, por meio do Ofício nº 077/2006-JE (fl. 132-TJ), para que nela pudessem ser depositados valores oriundos de transações penais tanto do Juizado Especial da Comarca de Barra do Bugres quanto da 13ª Zona Eleitoral.

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

Verifica-se, outrossim, que da determinação de abertura da conta, houve a expressa menção à impossibilidade de sua movimentação, a não ser por alvará judicial e, ainda, de que os valores seriam utilizados para a aquisição de um veículo para o Conselho Tutelar do Município de Barra do Bugres."

Não obstante, restou igualmente incontroverso o fato de que "que os saques da conta foram efetuados pela própria apelante, com uso de cartão magnético de débito, como se constata do seu depoimento quando ouvida durante as investigações do Ministério Público, e também em juízo (fl. 211 e mídia digital à fl. 212-TJ)"

Desta feito, o douto Desembargador, entendeu que "o agir da apelante infringiu a Lei nº 8.429/82, sendo considerado, pois, o desvio de verba pública para fins particulares como atos de improbidade administrativa, que importa enriquecimento ilícito (art. 9º); que causa prejuízo ao erário (art. 10) e que atenta contra os princípios da Administração Pública (art. 11)," não prosperando o argumento de que houvera ressarcimento.

Votou pela manutenção da sentença recorrida em sua integralidade, sendo acompanhado pelo 1º Vogal.

Comparando a fundamentação dos votos divergentes, não tenho como me afastar da divergência, em face do entendimento que venho adotando em causas desta natureza.

Com efeito, o fato da Requerida ter, voluntariamente, ressarcido os cofres públicos, ainda que antes da condenação, não afasta a prática de ato de improbidade, uma vez a Lei de Improbidade Administrativa visa proteger o "patrimônio público" em sentido amplo, e não só o Erário, devendo ser considerada apenas na dosimetria da pena e não como causa de exclusão do ato ímprobo.

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

Ressalte-se que a Lei de regência “não teria eficácia se as penalidades mínimas impostas fossem passíveis de exclusão por conta do ressarcimento ao erário”. (STJ - REsp nº 1.450.113/RN – Rel. Min. Herman Benjamin – julgado em .....)

Nesse aspecto, cito entendimento consolidado no E. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 356/STF. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO ANTES DA CONDENAÇÃO. NÃO AFASTAMENTO DO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRECEDENTES DO STJ. ART. 10 DA LEI 8429/92. LESÃO AO ERÁRIO. CIRCUNSTÂNCIA EXPRESSAMENTE AFASTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ. Incidência das Súmulas 282/STF e 356/STF. 2. O Tribunal de origem condenou os réus Luiz Alberto Cirico, Marcos Perondini Fontana e NBC Arquitetura e Engenharia Ltda pela prática do ato ímprobo previsto no art. 11 da Lei 8.429/92 - eis que presente o elemento subjetivo - e consignou que **o ressarcimento ao erário não ilide a possibilidade de condenação por ato de improbidade**, pois a Lei n.º 8.429/92 tem como objetivo proteger o patrimônio em sentido amplo, de modo que a ação também é cabível nas hipóteses em que não há prejuízo ao erário. 3. Tal entendimento está em consonância com a orientação da Segunda Turma do STJ no sentido de que **eventual ressarcimento ao erário não afasta a prática de ato de improbidade administrativa**, pois tal recomposição não implica anistia ou exclusão deste ato, mas deve ser levada em

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

consideração no momento de dosimetria da sanção imposta. 4. No que se refere aos réus Semiguem e Bertol Ltda, Lísias de Araújo Tomé e Aparecida de Fátima Gonçalves Partille, o Tribunal a quo afastou a prática dos atos previstos no art. 10 da Lei 8429/92, diante da inexistência de dano patrimonial ao erário, entendendo, igualmente, que não seria possível enquadrar as condutas de tais réus no art. 11 da Lei 8429/92, pois ausente o elemento subjetivo doloso. A revisão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido.” (STJ - AgRg no REsp: 1495790 PR 2014/0281341-9, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 26/04/2016, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/05/2016)

Dessa forma, havendo ato de improbidade, o que restou demonstrado nos autos, eis que a Requerida utilizou-se de verbas públicas em benefício próprio, deve haver sanção, considerando o ressarcimento, apenas, para efeitos de dosimetria das penas impostas, de sorte que não se confunde a impunidade do agente com a quantificação da pena.

Merece consignar, também, que o dolo exigido para configuração do ato de improbidade é o dolo genérico, a vontade natural dirigida a determinado comportamento, sendo o suficiente a vontade de fazer, que no presente caso restou comprovada ante a utilização de verbas públicas em proveito próprio.

Trago à colação posicionamento jurisprudencial, *in verbis*:

“(…) é pacífica a jurisprudência desta Corte de que o ato de improbidade administrativa previsto no art. 11 da Lei 8.429/92 exige a demonstração de dolo, o qual, contudo, não necessita ser específico, sendo suficiente o dolo genérico. O Tribunal de origem foi categórico em afirmar a presença do elemento

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

subjetivo, in casu, o dolo.” (AgInt no AREsp 876.248/MA, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 29.09.2016).

“ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PROMOÇÃO PESSOAL EMPROPAGANDA DO GOVERNO. ATO ÍMPROBO POR VIOLAÇÃO DOS DEVERES DEHONESTIDADE E LEGALIDADE E ATENTADO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DOLO OU CULPA. (...) forçoso reconhecer que o art. 11 não exige dolo específico, mas genérico: "vontade de realizar fato descrito na norma incriminadora". Nessa linha, é desnecessário perquirir a existência de enriquecimento ilícito do administrador público ou o prejuízo ao Erário. O dolo está configurado pela manifesta vontade de realizar conduta contrária aos deveres de honestidade e legalidade, e aos princípios da moralidade administrativa e da impessoalidade.” (STJ - REsp: 765212 AC 2005/0108650-8, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 02/03/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/06/2010)

No caso presente, sendo patente a vontade da Requerida na prática do ato de improbidade, consubstanciado no “desvio de verba pública para fins particulares”, a condenação nas raias da Lei de Improbidade Administrativa é medida que se impõe.

Feitas essas considerações, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO, acompanhando o voto divergente.

É como voto.

V O T O

EXMA. SRA. DESA. HELENA MARIA BEZERRA RAMOS

(4ª VOGAL)

Egrégia Câmara:

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

Trata-se de Apelação Cível interposto por **Odacy dos Santos Lopes** em face da sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara da Comarca da Barra do Bugres/MT, nos autos da Ação Civil Pública nº 3090-97.2009.8.11.0008 (Código 43065) ajuizada pelo **Ministério Público do Estado de Mato Grosso**, que julgou procedentes os pedidos formulados na inicial, para condenar a Apelante por ato de improbidade administrativa tipificado nos artigos 9º, XII, 10, I e II, e 11, I, todos da Lei nº 8.429/92, aplicando-lhe as sanções de perda da função pública, suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 8 anos e multa civil em 50% do valor apropriado e posteriormente devolvido, no montante de 5.786,04 (cinco mil setecentos e oitenta e seis reais e quatro centavos).

Condenou-a, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais.

Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, ante a natureza do órgão Autor.

Com o advento do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), ficou estabelecido, em seu artigo 942, uma nova técnica de julgamento, quando o resultado do recurso não for unânime, com a convocação de novos julgadores em sessão subsequente, em número suficiente para a inversão do resultado inicial, o que ocorreu no presente feito. Daí a razão de me encontrar participando desta sessão.

Tive acesso ao presente processo e pude verificar que a Apelante pugnou pelo provimento do recurso, objetivando a reforma da sentença, a fim de que sejam julgados improcedentes os pedidos veiculados na inicial, ressaltando a ausência de dolo específico e de enriquecimento ilícito.

Alternativamente, requer a “desclassificação da conduta para apropriação indébita” para afastar as reprimendas de suspensão dos direitos políticos por 8 anos e de multa civil, bem como para afastar as custas e despesas processuais.

Constata-se que a eminente Relatora, a **Exma. Sra. Des. Antônia Siqueira Gonçalves Rodrigues**, DEU PROVIMENTO AO RECURSO, para julgar improcedentes os pedidos formulados na inicial, por entender que não restou

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

configurado o ato de improbidade administrativa, ressaltando que, *inexiste nos autos a comprovação dos demais elementos à caracterização da sua condenação por ato de improbidade, quais sejam, o enriquecimento ilícito e o próprio dano ao erário.*

Na mesma oportunidade, consignou que, *do exame dos autos, eventual dano ao erário foi suprimido com a transferência efetivada pelo Banco do Brasil diretamente na nova conta aberta em nome do Conselho Tutelar, consoante se comprova do extrato que acompanha o Ofício nº. 061/2009 daquela instituição [fls. 186/191], que por sua vez também foi integralmente ressarcido pela apelante, conforme consta do teor do Ofício nº. 002/2010 acostado à fl. 195, fato que desqualifica a ocorrência de enriquecimento ilícito da recorrente, ensejando, inclusive, em requerimento ministerial quanto ao afastamento de tais penalidades [fls. 194 e 213].*

Destacou, também que, *muito embora a emissão das cédulas nominadas aos servidores municipais Laércio Almeida Marini [então ex-Secretário de Finanças] e Gilmar Rezer [assessor da Secretaria de Finanças] não reflita um modelo de gestão da máquina pública, este fato isoladamente não pode redundar no cometimento de prática de ato de improbidade fundamentada na violação dos princípios da legalidade e da moralidade administrativa, na medida em que os mesmos documentos acostados pela defesa evidenciam que prejuízo algum houve na órbita patrimonial do erário público municipal, tampouco enriquecimento ilícito dos envolvidos, uma vez que as notas fiscais emitidas pelos respectivos credores comprovam que os produtos e os serviços contratados foram efetivamente fornecidos ou prestados à municipalidade, em respeito à primazia da continuidade de atividades tidas por essenciais.*

Por outro lado, o 2ª Vogal, o **Exmo. Sr. Des. José Zuquim Nogueira**, votou no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, por entender que, *o agir da Apelante infringiu a Lei nº 8.429/82, sendo considerado, pois, desvio de verba pública para fins particulares como atos de improbidade administrativa, que importa enriquecimento ilícito (art. 9º); que causa prejuízo ao erário (art. 10) e que atenta contra os princípios da Administração Pública (art. 11), ante a apropriação, por*

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

*parte da Apelante, de valores depositados em razão de transações penais e que seriam destinados à aquisição de um veículo para o Conselho Tutelar dos Direitos da Criança e Adolescente da cidade de Barra do Bugres.*

Ressaltou, ainda, que, *não prospera o argumento de que o ressarcimento ao erário afastaria a prática do ato ímprobo, pois, conforme entendimento do STJ: “(...) tal recomposição não implica anistia e/ou exclusão do ato de improbidade, embora deva ser considerado na dosimetria da pena.*

Por fim, destacou que, *diante da reprovabilidade da conduta da Apelante, a dosimetria da pena mostrou-se condizente com os fatos perpetrados.*

O 1º Vogal, o Exmo. Sr. Des. Luiz Carlos da Costa acompanhou o voto proferido pelo 2º Vogal, para NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Como se sabe, a nova técnica de julgamento consiste na complementação do julgamento não unânime por novos magistrados, que integrarão e complementarão a mesma turma julgadora, em número suficiente a garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial, todavia não estarão, segundo a nova norma, circunscritos a julgar o caso, mas tão somente os limites da divergência. Veja-se:

*Art. 942. Quando o resultado da apelação for não unânime, o julgamento terá prosseguimento em sessão a ser designada com a presença de outros julgadores, que serão convocados nos termos previamente definidos no regimento interno, em número suficiente para garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial, assegurado às partes e a eventuais terceiros o direito de sustentar oralmente suas razões perante os novos julgadores. [Destaquei]*

Nesse aspecto, a técnica de complementação de julgamentos não unânimes não resulta em “novo recurso” do mesmo recurso, nem impõe a realização de novo julgamento, mas, tão-somente, a ampliação do debate, no âmbito, saliente-se, do



**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

mesmo julgamento, que será suspenso e posteriormente reiniciado, com maior número de julgadores integrando o mesmo órgão colegiado que havia chegado à decisão não unânime.

Segundo Luiz Guilherme Marinoni, *como o novo Código de Processo Civil foi sensível ao fato de que a ausência de unanimidade pode constituir indício da necessidade de um maior aprofundamento da discussão a respeito da questão decidida, submeteu o resultado não unânime à ampliação do debate.* (MARINONI, Luiz Guilherme. Novo Curso de Processo Civil. São Paulo: Ed. RT, 2015).

Pois bem.

Inicialmente, impende ressaltar, que a improbidade administrativa consiste na violação do princípio constitucional da probidade administrativa, que pode ser definido como o dever do agente público agir sempre com honestidade, decência e honradez na gestão da coisa pública.

É certo que a Lei nº 8.429/1992 busca impedir, ou dificultar, toda e qualquer forma de malversação e de ilicitude no exercício dos cargos públicos e na administração da coisa pública. Os recursos públicos e o controle maior sobre o erário constituem a finalidade da lei em comento.

Acerca da questão, Marino Pazzaglini Filho leciona, *in verbis*:

*O princípio da probidade administrativa, resultante dos princípios constitucionais basilares da legalidade e da moralidade, significa, como já ressaltado, que **o agente público, no desempenho de suas funções, tem o dever jurídico de agir com honestidade, decência, honradez, movido sempre e exclusivamente pela concreção dos fins do interesse público da Administração a que está vinculado.*** (PAZZAGLINI FILHO, Marino. Lei de improbidade administrativa comentada: aspectos constitucionais, administrativos, civis, criminais, processuais e de responsabilidade fiscal; legislação e jurisprudência

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

atualizadas. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2007). [Destaquei]

Para a configuração da improbidade administrativa, no entanto, exige o legislador que nos atos que causam lesão ao erário a conduta do agente seja culposa ou dolosa e, nos que causam enriquecimento ilícito ou atentam contra a Administração Pública, que a conduta daquele seja dolosa.

A conduta atribuída à Apelante está descrita no art. 9, XII, art. 10, I e art. 11, I, todos da Lei 8.429/1992, *in verbis*:

*Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta lei, e notadamente:*

*(...)*

*XII - usar, em proveito próprio, bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei.*

*Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:*

*I - facilitar ou concorrer por qualquer forma para a incorporação ao patrimônio particular, de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;*

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

*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:*

*I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;*

Para fins de subsunção da suposta conduta ímproba, à norma insculpida no art. 9, XII, da Lei nº 8.429/1992, além da presença do dolo, é imperiosa a caracterização de utilização ilícita e a natureza pública do patrimônio.

Na lição de Calil Simão, *se o agente público transfere para o seu patrimônio um numerário de propriedade do Estado e o utiliza, ocorre neste exato momento uma incorporação de dinheiro público. Pouco importa se posteriormente o agente público o devolva. O ato de devolução não transforma a apropriação em uso. O fato relevante é a transferência de titularidade, momento em que o agente público dispôs do patrimônio como se seu titular fosse. Tal distinção é importante e tem levado a doutrina a uma interpretação equivocada.* (Simão, Calil. Improbidade administrativa: teoria e prática – 3ª edição, JHMizuno Editora Distribuidora, Leme, p. 247).

No mesmo sentido é a jurisprudência:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 356/STF. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO ANTES DA CONDENAÇÃO. NÃO AFASTAMENTO DO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRECEDENTES DO STJ. ART. 10 DA LEI 8429/92. LESÃO AO ERÁRIO. CIRCUNSTÂNCIA**

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

*EXPRESSAMENTE AFASTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ. Incidência das Súmulas 282/STF e 356/STF.*

*2. O Tribunal de origem condenou os réus Luiz Alberto Cirico, Marcos Perondini Fontana e NBC Arquitetura e Engenharia Ltda pela prática do ato ímprobo previsto no art. 11 da Lei 8.429/92 - eis que presente o elemento subjetivo - e consignou que o ressarcimento ao erário não ilide a possibilidade de condenação por ato de improbidade, pois a Lei n.º 8.429/92 tem como objetivo proteger o patrimônio em sentido amplo, de modo que a ação também é cabível nas hipóteses em que não há prejuízo ao erário.*

*3. Tal entendimento está em consonância com a orientação da Segunda Turma do STJ no sentido de que eventual ressarcimento ao erário não afasta a prática de ato de improbidade administrativa, pois tal recomposição não implica anistia ou exclusão deste ato, mas deve ser levada em consideração no momento de dosimetria da sanção imposta.*

*4. No que se refere aos réus Semiguem e Bertol Ltda, Lísias de Araújo Tomé e Aparecida de Fátima Gonçalves Partille, o Tribunal a quo afastou a prática dos atos previstos no art. 10 da Lei 8429/92, diante da inexistência de dano patrimonial ao*

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

*erário, entendendo, igualmente, que não seria possível enquadrar as condutas de tais réus no art. 11 da Lei 8429/92, pois ausente o elemento subjetivo doloso. A revisão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp: 1495790 PR 2014/0281341-9, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 26/4/2016, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 3/5/2016). [Destaquei]*

Tanto o *caput* quanto os incisos do artigo 9º guardam entre si uma característica: o agente público auferir vantagem econômica indevida para si ou para outrem, em razão do exercício ímprobo de cargo, mandato, função, emprego ou atividade pública.

Ainda que não concorra o prejuízo ao erário ou ao patrimônio das entidades referidas no artigo 1º, a percepção, ainda que indireta, de dinheiro, bem móvel ou imóvel, ou qualquer outra vantagem econômica já realiza o “tipo”.

Urge mencionar que esse locupletamento ilícito verifica-se, inicialmente, com o uso da palavra “auferir”, que significa lucrar, colher, obter proveito econômico, valendo-se do cargo, emprego, ou função pública exercida pelo agente.

Por sua vez, para a caracterização do ato de improbidade previsto no art. 10, I, da Lei nº 8.429/1992, além da presença do dolo ou culpa, é indispensável que a conduta do agente público torne ilegal a incorporação de patrimônio ou permita que uma incorporação ilegal se consuma, por uma ação ou omissão sua, sendo que a facilitação ou concorrência é concretizada com a inobservância do dever jurídico de não admiti-la.

Já para a configuração do ato de improbidade tipificado no art. 11, I, da Lei nº 8.429/1992, exige-se, além do dolo, a comprovação de que o agente

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

público tenha praticado uma ação que importe em violação de lei ou regulamento ou diverso daquele previsto na regra de competência.

*In casu*, verifica-se da inicial, que, é imputada à Apelante suposta prática de atos de improbidade administrativa, no exercício da função de Conselheira Tutelar do Município de Barra do Bugres, consistente na utilização de recursos públicos em proveito próprio no montante de R\$ 11.548,00 (onze mil quinhentos e quarenta e oito reais) decorrentes de transações penais efetivadas pelo Ministério Público tanto nos Juizados Especiais quanto na 13ª Zona Eleitoral, que estavam custodiados em conta poupança do Banco do Brasil de titularidade da Apelante aberta pelo Poder Judiciário, com o propósito inicial de aquisição de veículo para o Conselho Tutelar.

Analisando os autos, observa-se dos extratos de fls. 32/46, que o dolo na conduta da Apelante é incontestável, na medida em que realizou diversos saques na referida conta bancária no período de 1-1-2008 a 30-6-2007, no valor total de R\$ 11.548,00 (onze mil quinhentos e quarenta e oito reais), restando incontroverso que o utilizou para fins exclusivamente pessoais, conforme se infere de suas próprias declarações, prestadas na fase extrajudicial (fls. 162/163) e confirmadas em juízo (fls. 212), *in litteris*:

*(...) Questionada a declarante quanto aos motivos dos saques efetuados na conta bancária, nos termos dos extratos juntados no Procedimento Preparatório, **asseverou que passou por muitas dificuldades financeiras fundamentalmente por problemas da sua saúde.** Acredita, salvo engano, que no segundo semestre do ano de 2006, não lembrando precisamente a data, descobriu, através de exame específico (mamografia), que tem nódulos no seio direito, e por conta disso precisou de recursos financeiros para fazer face a várias despesas, com deslocamento par aas cidades de Cuiabá e Tangará, uma vez*

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO  
APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO  
BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)  
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES  
REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA

*que não conseguiu acesso ao seu problema de saúde junto à saúde pública de Barra do Bugres. Encontrava-se desempregada e precisava de dinheiro para manter-se, bem como as contas que acabou fazendo e obrigações que tinha que arcar. Começou a fazer os saques no ano de 2007, salvo engano, não se lembrando do mês. (...) Exerceu a função de Conselheira Tutelar no município de Barra do Bugres por dois mandatos, inclusive tendo sido presidente do órgão nos dois mandatos, embora não por todo o período. Sacava os dinheiros nos caixas eletrônicos quando tinha necessidade. O último saque foi realizado no mês de janeiro deste ano. (...) Compromete-se a não proceder a nenhum outro saque. (...) (sic fls. 162/163-TJ) [Destaquei]*

Conforme bem destacou o Magistrado Singular, *independente da destinação do dinheiro apropriado (suposto tratamento de saúde), tal não justifica o ato, mormente porque tal interessava somente à Requerida.*

Em relação ao elemento subjetivo, observa-se que a **Apelante tinha pleno conhecimento que os recursos depositados em decorrência de inúmeras transações penais, somente poderiam ser levantados com ordem judicial, quando tivesse saldo suficiente para a aquisição de veículo para o Conselho Tutelar do Município de Barra do Bugres**, consoante se infere do Ofício nº 056/MAS/PJ/06, datado de 17-3-2006, com aposição de ciência da Apelante em 20-3-2006 (fls. 22), o qual contém o seguinte conteúdo:

*(...) Senhora Conselheira,*  
*Conforme é de conhecimento de Vossa Senhoria, este Promotor de Justiça formalizou inúmeras transações penais, tanto na Justiça Eleitoral quanto no Juizado Especial, cujo objetivo é a aquisição de veículo para o Conselho Tutelar do município de*

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

*Barra do Bugres.*

*Assim, é o presente para consignar que os recursos depositados, com essa finalidade, na conta poupança n. 24.405-8 (conta vinculada – para reserva n. 100.024.405-X), agência 0832-X, Banco do Brasil S. A., de titularidade de Vossa Senhoria, somente poderão ser levantados com ordem judicial, quando estarão em saldo suficiente para aquisição do veículo.*

*Atenciosamente,*

*Antônio Moreira da Silva*

*Promotor de Justiça. [Destaquei]*

Vislumbra-se, ainda, que, no momento em que foi determinada a abertura da conta, restou expressamente consignada a impossibilidade de sua movimentação, a não ser por alvará judicial e, ainda, de que os valores seriam utilizados para a aquisição de um veículo para o Conselho Tutelar do Município de Barra do Bugres, vejamos:

*“(…) Sirvo-me do presente para determinar a essa agência bancária que os recursos depositados na conta poupança n. 24.405-8, (conta vinculada para reserva n. 100.024.405-X), aberta em nome da Sra. Odacy dos Santos Lopes, Conselheira Tutelar de Barra do Bugres, somente poderão ser levantados mediante ordem judicial deste juízo.*

*Os citados recursos são oriundos de transações penais efetuadas na Justiça Eleitoral, cujo objetivo é a aquisição de veículo ao Conselho Tutelar deste município.*

*Atenciosamente,*

*André Maurício Lopes Prioli*

*Juiz Eleitoral (...)” (sic Ofício nº 077/2006-JE) [Destaquei]*



SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO  
APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO  
BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)  
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES  
REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA

Verifica-se, também, dos documentos de fls. 181/191 que, **a Apelante procedeu apenas a devolução do valor remanescente na referida conta poupança, no montante de R\$ 2.331,91 (dois mil trezentos e trinta e um reais e noventa e um centavos)** e, que, o **Banco do Brasil foi quem promoveu o ressarcimento dos valores relativos aos saques realizados pela Apelante**, com os acréscimos legais devidos, por ter descumprido decisão judicial que determinava que os recursos somente fossem levantados apenas por ordem judicial, realizando a transferência do valor atualizado de R\$ 13.530,73 (treze mil quinhentos e trinta reais e setenta e três centavos), totalizando a quantia de R\$ 15.862,64 (quinze mil oitocentos e sessenta e dois reais e sessenta e quatro centavos).

Como se vê, no caso dos autos, há substrato probatório irrefutável da conduta ímproba perpetrada pela Apelante, uma vez que apesar do ressarcimento ao erário, tal situação não afasta a prática de ato de improbidade administrativa, pois a referida recomposição não implica anistia ou exclusão deste ato.

Ressalta-se, ainda, a afronta aos princípios da Administração Pública, porquanto a Apelante tinha consciência da conduta ilegal praticada para satisfação de interesse pessoal, o que é absolutamente vedado pela Lei de Improbidade Administrativa.

A jurisprudência pátria trilha o mesmo norte:

*ADMINISTRATIVO E SERVIDOR PÚBLICO. LEI Nº 8.429/92. AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONSELHEIRO TUTELAR. UTILIZAÇÃO IRREGULAR DE VEÍCULO E DE MOTORISTA OFICIAIS PARA FINS PARTICULARES. DOLO E ENRIQUECIMENTO ILÍCITO EVIDENCIADOS. REDIMENSIONAMENTO DAS SANÇÕES APLICADAS. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE.*

*1. Segundo o arcabouço fático delineado no acórdão, sobre o*

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

*qual não há controvérsia, restou demonstrado o dolo do réu, no mínimo genérico, decorrente da reiterada utilização irregular de veículo e de motorista do Conselho Tutelar para o atendimento de interesses particulares, daí resultando inescapável enriquecimento ilícito.*

*2. Redimensionamento das sanções aplicadas, em atenção aos vetores hermenêuticos da proporcionalidade e da razoabilidade.*

*3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, unicamente para se decotar as penalidades impostas. (STJ – REsp 1186969/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/9/2013, DJe 5/11/2013).*

[Destaquei]

Desse modo, restando comprovado, à sociedade, que a conduta perpetrada pela Apelante, no exercício da função de Conselheira Tutelar, em se utilizar de recursos públicos em proveito próprio, a sua condenação nas penas cominadas pelo artigo 12 da Lei n. 8.429/92, é medida que se impõe.

No que tange à aplicação das penalidades (*perda da função pública, suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 8 anos e multa civil em 50% do valor apropriado e posteriormente devolvido, no montante de R\$ 5.786,04*); entendo que estas se mostram proporcionais e adequadas para coibir e reprimir a conduta perpetrada pela Apelante.

Isso porque, a Apelante não somente agiu sem a honestidade e conduta ética que lhe eram exigidas, como foi além e afrontou os princípios da legalidade, impessoalidade e moralidade, insculpidos no art. 37, da Constituição Federal, de forma que as penalidades a serem aplicadas deverão ser igualmente repressivas e proporcionais ao ato de improbidade praticado.

Com tais considerações, entendo como adequada a sanção de

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

perda da função pública, ante a gravidade de sua conduta e as consequências, que exigem uma maior reprovabilidade, visto que quem não se mostrou confiável quando no exercício do cargo de Conselheira Tutelar deve ser impedida de ter qualquer vínculo com a Administração Pública.

Como se sabe, além da previsão na Lei nº 8.429/1992, a questão da improbidade administrativa tem natureza constitucional, inclusive com previsão de perda da função pública, como se vê do disposto no art. 37, § 4º, da CF, *in verbis*:

*§ 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.*

[Destaquei]

De igual modo, a suspensão dos direitos políticos da Apelante se faz necessária, ante a gravidade de sua conduta e as consequências, que exigem uma maior reprovabilidade, para que não exerça qualquer cargo ou função pública, por ter agido de forma omissa e negligente no cuidado da coisa pública, utilizando-se de verba destinada à aquisição de veículo para o Conselho Tutelar em proveito próprio.

Por fim, verifica-se a proporcionalidade na aplicação da reprimenda de multa civil em 50% do valor apropriado e posteriormente devolvido, no montante de R\$ 5.786,04, mormente ao se considerar os fatos envolvidos (utilização de verba pública em proveito próprio).

Ademais, conforme destacado pelo Magistrado Singular, *no presente caso é totalmente cabível a aplicação da multa civil, como forma de penalizar a requerida pela utilização, durante mais de 3 (três) anos, dos valores por ela apropriados do Conselho Tutelar da cidade de Barra do Bugres, ainda que tenha ocorrido a sua devolução.*

Como se sabe, a multa civil possui natureza de sanção pecuniária

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

autônoma, aplicável com, ou sem, a ocorrência de prejuízo ao erário, quando houver a condenação por ofensa aos artigos 9º, 10 e 11 da LIA.

Sendo assim, entendo adequadas e proporcionais as sanções fixadas à Apelante.

Ante o exposto, peço vênia à douta Relatora, para acompanhar o voto proferido pelo eminente 2º Vogal, o Exmo. Sr. Des. José Zuquim Nogueira, no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto por Odacy dos Santos Lopes, mantendo inalterada a sentença recorrida.

É como voto.

**SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**  
**APELAÇÃO Nº 72150/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE BARRA DO**  
**BUGRES (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)**  
**RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES**  
**REDATOR DESIGNADO: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA**

**A C Ó R D Ã O**

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência do DES. LUIZ CARLOS DA COSTA, por meio da Câmara Julgadora, composta pela DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES (Relatora), DES. LUIZ CARLOS DA COSTA (1º Vogal), DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA (2º Vogal), DESA. MARIA EROTIDES KNEIP BARANJAK (3ª Vogal convocada) e DESA. HELENA MARIA BEZERRA RAMOS (4ª Vogal convocada), proferiu a seguinte decisão: **POR MAIORIA, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO, VENCIDA A RELATORA.**

Cuiabá, 16 de abril de 2019.

-----  
DESEMBARGADOR JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA - REDATOR  
DESIGNADO