



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO

Número Único: 0022618-92.2017.8.11.0055

Classe: APELAÇÃO CÍVEL (198)

Assunto: [Improbidade Administrativa]

Relator: Dr. GILBERTO LOPES BUSSIKI

Turma Julgadora: [DES(A). JOSE ZUQUIM NOGUEIRA, DES(A). ANTONIA SIQUEIRA GONCAL

Parte(s):

[PROCURADORIA GERAL DE JUSTICA DO ESTADO DE MATO GROSSO - CNPJ:
14.921.092/0001-57 (APELANTE), FABIO MARTINS JUNQUEIRA - CPF: 108.856.331-72
(APELADO), NAIRON CESAR DINIZ DE SOUSA - CPF: 003.253.121-41 (ADVOGADO),
MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO (APELANTE), MINISTERIO
PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO (CUSTOS LEGIS), MPEMT - TANGARÁ DA
SERRA (APELANTE)]

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 Des(a). MARIA APARECIDA RIBEIRO, por meio da Turma Julgadora, proferiu a seguinte decisão: **À UNANIMIDADE, DESPROVEU O RECURSO.**

E M E N T A

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - PREFEITO MUNICIPAL - VERBA INVESTIDA EM EVENTO CULTURAL - PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA RESPALDADA EM LEI - ATO QUE NÃO CONFIGURA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - ALEGAÇÃO DE INVESTIMENTO EM DETRIMENTO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS ESSENCIAIS - SITUAÇÃO NÃO VERIFICADA - CONTEXTO QUE NÃO PERMITE A INTERVENÇÃO DO JUDICIÁRIO - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO.

1 - São Constitucionalmente explicitadas as atribuições atribuídas a cada um dos Poderes da República, de maneira que a intervenção jurisdicional no ato discricionário da Administração somente se mostra autorizada

quando constatada renitente omissão ou verificada flagrante ilegalidade, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes.

2 - 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 do STJ.

RELATÓRIO

EXMO. SR. DR. GILBERTO LOPES BUSSIKI

Egrégia Câmara:

Recurso de apelação cível interposto pelo **Ministério Público do Estado de Mato Grosso**, em face da sentença prolatada pelo juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Tangará da Serra/MT, que rejeitou a inicial e julgou extinto o processo sem resolução de mérito nos autos da Ação Civil Pública por Atos de Improbidade Administrativa nº 22618-92.2018 – Cód. 257416, por entender que a conduta não constitui ato ilícito (Id. 4384682).

Em suas razões recursais, o Ministério Público ratifica suas alegações postas na inicial, alegando que o Poder Judiciário pode e deve intervir na adoção de medidas públicas, principalmente quando estas atentam contra os princípios administrativos, como alega ser o caso dos autos.

Em outro ponto, sustenta o Ministério Público que a despesa dispendida pelo requerido, ora apelado, foi incompatível com os gastos do Município com as prioridades orçamentárias locais, a par da alegada escassez de recursos públicos e da crise econômica que assola todo o país. Argumenta, neste contexto, que o evento deveria ser para a promoção do bem-estar geral, não o sendo, caracteriza desvio de finalidade. Por fim, pugna o recebimento do recurso e seu provimento para reformar a sentença e dar prosseguimento a presente ação (Id. 4384684 e 4384685).

Em contrarrazões (Id 4384687) o apelado defende o acerto da sentença, e pugna pelo desprovimento do recurso.

A douta Procuradoria-Geral de Justiça se manifestou pelo provimento do apelo. (Id n. 5186555).

É o relatório.

VOTO RELATOR

EXMO. SR. DR. GILBERTO LOPES BUSSIKI (RELATOR)

Egrégia Câmara:

O Ministério Público Estadual manejou ação civil pública em desfavor de Fábio Martins Junqueira, Prefeito do Município de Tangará da Serra à época, com base na constatação de supostas irregularidades na destinação das verbas públicas no montante de R\$ 130.000,00 (cento e trinta mil reais) para a realização do evento denominado “Tangará Gospel”, segundo o Ministério Público, em detrimento de outros setores que se encontram em situação precária

O juiz de Primeiro Grau julgou manifestamente improcedente a pretensão ministerial, ao fundamento de que a situação retratada na inicial não constitui ato ilícito, não tendo o requerido Fábio Junqueira, enquanto Prefeito Municipal, afrontado qualquer normativa legal, sendo certo que a fundamentação da inicial reside no fato de ter sido despendido verbas públicas para a realização de evento cultural ao invés de ser investido em outras áreas que o parquet acoima prioritárias, tal como educação, saúde, infraestrutura, etc., questão que envolve a discricionariedade administrativa. Neste contexto, justificou que:

“[...] No caso concreto o Ministério Público argui a destinação incorreta de verbas públicas, o que, se acolhido, seria o mesmo que interferir no Poder Executivo ordenando a adoção de determinadas políticas públicas, impondo o direcionamento de despesas ao Gestor Municipal tal como entende devido o Ministério Público, na medida em que aduz que a destinação de recursos deveriam ter sido efetuada de maneira diversa ao adotado pelo requerido.

Nessa toada, não podemos perder de vista que são Constitucionalmente explicitadas as atribuições atribuídas a cada um dos Poderes da República, de maneira que a intervenção jurisdicional no ato discricionário da Administração somente se mostra autorizada quando constatada renitente omissão ou verificada flagrante ilegalidade, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes.

Por representar providência afeta ao mérito da gestão administrativa, é vedada imposição de ordem judicial ao Administrador Municipal para que destine as verbas públicas “desta ou daquela maneira”, haja vista a discricionariedade ínsita à escolha das ações governamentais mais prementes dentre o universo das políticas públicas e, conseqüentemente, teratológica seria a condenação do gestor por ter efetuado a destinação de valores em dissonância com o entendimento ministerial.

Assim, sendo certo que o Judiciário não poderia intervir na adoção de políticas públicas, muito menos condenar o gestor por prática de ato de improbidade por ter aplicado dinheiro em setor diverso do que o acoimado prioritário pelo parquet.

Sem dúvida a saúde e a educação sempre serão pastas prioritárias de qualquer governo, ao menos assim deveria sê-lo, mas também não podemos perder de vista que há destinação de verbas para outros setores, tal como ocorrera no caso dos autos, em que parcela da população fora beneficiada com o entretenimento.

Nesse aspecto, havendo destinação de valores para todos os setores do governo municipal, em observância estrita a lei, não há que se falar em ato de improbidade, já que as políticas públicas devem ser adotadas abarcando todas as vertentes. (destaquei).

O Ministério Público, no entanto, insiste na tese de que a despesa dispendida pelo requerido, ora apelado, foi incompatível com os gastos do Município com as prioridades orçamentárias locais, a par da alegada escassez de recursos públicos e da crise econômica que assola todo o país. Argumentou que o evento deveria ser para a promoção do bem-estar geral, não o sendo, caracteriza desvio de finalidade. Por fim, disse que o Judiciário não só pode, como deve intervir na adoção de medidas públicas, em casos tais.

Ressaltou, ainda, o Ministério Público apelante que o Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento de que, uma vez que a discricionariedade do Executivo é limitada e se submete aos interesses públicos decorrentes do rol de princípios constitucionais, o Poder Judiciário pode exercer o controle das políticas públicas.

Não está errada a alegação do Ministério Público sobre a possibilidade de intervenção do Judiciário nas políticas públicas do Executivo. No entanto, a argumentação para fundamentar sua pretensão se distancia muito daquela apregoada pelo Supremo Tribunal Federal, pois aqui não está a se falar em omissão injustificada e desarrazoada do ente público na adoção de medidas voltadas para as políticas sociais. O que pretende o Ministério Público é uma intervenção do Judiciário no escalonamento e ordem de investimento nas pastas administrativas e, ainda, que seja reconhecido como ato ímprobo a conduta do administrador desprovida de ilegalidade ou desonestidade, tão somente porque não teria priorizado uma ou outra pasta administrativa.

Neste contexto, serve bem o que foi dito pelo douto Magistrado sentenciante, ao fundamentar que “[...] acaso saúde, educação, infraestrutura, etc., estejam sendo prestadas e providas de maneira deficitária o Ministério Público possui meio de buscar sanar as aludidas deficiências. [...]” (destaquei). O que não se pode é taxar de ímproba a conduta do agente, em casos tais.

Cabe ressaltar, outrossim, que tanto da inicial, quanto das razões do apelo, não há um argumento sequer voltado para a imputação de conduta desonesta, corrupta, de má-fé, ou que tenha repercutido em enriquecimento ilícito ou prejuízo ao Erário, atribuída ao apelado. Todos os argumentos que o Ministério Público direciona para o fundamento de alegação de ato ímprobo, são genéricas, em torno dos princípios da Administração Pública que alega que estariam sendo violados pelo investimento no show cultural.

Com efeito, o referido o show gospel foi contratado para o “I Tangará Gospel” realizado com respaldo orçamentário legal. Na própria inicial o Ministério Público sustenta que houve a previsão orçamentária de R\$250.000,00 (duzentos e cinquenta mil Reais), junto à PPA, assim como a Lei Ordinária n. 065/2015, que autorizou a suplementação orçamentária no montante de R\$130.000,00 (cento e trinta mil Reais), para a realização do evento.

Daí se constata que, além da previsão orçamentária, houve autorização legislativa para a realização do evento que, por sua vez, quando da suplementação orçamentária, utilizou apenas R\$85.000,00 (oitenta e cinco mil Reais), para custear as despesas da festividade, conforme documento anexo.

Consta, ainda, da documentação anexada aos autos que o Município de Tangará da Serra investiu mais de 30% (trinta por cento) de sua receita corrente líquida na saúde; 30% na educação e 12,5% em infraestrutura. Enquanto isto, o setor de turismo – responsável pelo evento em questão, possui orçamento de apenas 0,5%. Ou seja, não há, pelas provas juntadas, uma violação flagrante sequer ao princípio da eficiência, como alegado pelo Ministério Público.

Não bastasse, à luz do comando constitucional, tem-se que "o Estado garantirá a todos o pleno exercício de seus direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais" (art. 215, CF). O art. 180 diz que é dever da União, Estados, Municípios e Distrito Federal promover e incentivar o turismo, como fator de desenvolvimento social e econômico. Assim, analisado por este prisma, esta é outra leitura que se faz da conduta do Prefeito apelado, que, ao que consta, não agiu com dolo sequer genérico, nem mesmo culpa grave; não se constata uma conduta desonesta a justificar uma condenação por ato ímprobo, que, como dito, não restou configurado.

Como é sabido, a probidade administrativa é uma forma de moralidade administrativa que mereceu consideração especial da Constituição, que pune o ímprobo com a suspensão de direitos políticos (art. 37, § 4º). A probidade administrativa consiste no dever de o 'funcionário servir a Administração com honestidade, procedendo no exercício das suas funções, sem aproveitar os poderes ou facilidades delas decorrentes em proveito pessoal ou de outrem a quem queira favorecer'. O desrespeito a esse dever é que caracteriza a improbidade administrativa. Cuida-se de uma imoralidade administrativa qualificada. A improbidade administrativa é uma imoralidade qualificada pelo dano ao erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem (...). in SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 24ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005, p. 669.

Assim, a probidade é o dever de servir à Administração com honestidade, no intuito de realizar os interesses públicos, sem valer-se dos poderes ou facilidades decorrentes do cargo público em proveito pessoal ou de outrem a quem se queira favorecer. Ímprobo é o agente que descumpra esse dever.

O artigo 11, *caput*, da alusiva lei prevê que são atos acoimados ímprobos aqueles que violem os princípios que regem a administração pública, bem como, os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições.

Nada disto, se vê, no caso.

É necessário, ademais, se ter em mente que, se toda ação humana é orientada a determinados fins, ao excluir a análise da finalidade da ação, a tese da voluntariedade termina por admitir a responsabilização objetiva do agente público. Entender que o dolo se extrai da intenção de praticar um determinado ato, pouco importando o que o agente conhecia à época e o que objetivava com aquele ato, é permitir, em alguns casos, a equiparação da improbidade com a mera ilegalidade, o que contraria a própria jurisprudência do STJ, que reiteradamente vem decidindo que a improbidade é a ilegalidade qualificada pela má-fé e que o objetivo da legislação é o de punir, exclusivamente, o agente corrupto e desleal e não o incompetente ou o inábil.

Nesse sentido, tem-se, a título de exemplo, os seguintes julgados:

"Para configuração do ato de improbidade administrativa previsto no art. 11 da Lei n. 8.429/1992, este Tribunal Superior exige, ainda, a nota especial da má-fé, pois a Lei de Improbidade Administrativa não visa punir meras irregularidades ou o inábil, mas sim o desonesto, o corrupto, aquele desprovido de lealdade e boa-fé" (STJ, AgInt no AREsp n. 838.141/MT, Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, j. 27/11/2018).

"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" (REsp n. 1.508.169/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 13/12/2016, DJe: 19/12/2016).

"É sabido que meras irregularidades não sujeitam o agente às sanções da Lei 8.429/92" (STJ, AgInt no AREsp n. 569385/SE, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, j. 02/10/2018).

É de se anotar que a jurisprudência do STJ vem defendendo que **"o dolo exigido para configuração de ato de improbidade administrativa não se presume"** (Nesse sentido, por exemplo, os seguintes julgados: STJ, AgRg no AREsp n. 184.923/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, j. 02/05/2013; STJ, REsp n. 1.365.529/PR, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 05/03/2013; STJ, REsp n. 939.118/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, j. 15/02/2011), **dado o caráter punitivo da lei e a gravidade das sanções nela previstas.**


A bem da verdade, é apenas a partir do momento em que são inseridos em um discurso racional que os fatos provados podem conduzir à conclusão de que, em determinado contexto, a ação é justificável (ou não) em face dos princípios que regem a Administração Pública.

Verifica-se, pois, que toda a orientação pacificada na jurisprudência do STJ é no sentido de que **o ato de improbidade administrativa previsto no art. 11 da Lei n. 8.429/1992 exige a demonstração de dolo, ao menos o dolo genérico'** (AgInt no REsp n. 876.248/MA, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe: 29/09/2016). Assim, uma vez que, conforme demonstrado, este dolo, ainda que na modalidade do dolo genérico, não foi evidenciado na conduta do apelado, não há motivos de fato, tampouco de direito, a justificar a sua condenação por atos de improbidade administrativa.

Isso posto, **nego provimento ao recurso**, para manter a sentença, pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

É como voto.

Data da sessão: Cuiabá-MT, 26/08/2020

 Assinado eletronicamente por: **GILBERTO LOPES BUSSIKI**
31/08/2020 15:32:19
<https://clickjudapp.tjmt.jus.br/codigo/PJEDBFZXPTGLG>
ID do documento: **55891965**


PJEDBFZXPTGLG

IMPRIMIR

GERAR PDF