



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.129.423 - SP (2009/0142416-5)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : PAULO ROBERTO MANSUR DAVID E OUTRO
ADVOGADO : MARCO ANTÔNIO MARTINS RAMOS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE. ACUMULAÇÃO ILEGAL DE CARGOS. EX-PREFEITO. APLICAÇÃO DA LEI 8.429/1992. COMPATIBILIDADE COM O DECRETO-LEI 201/1967. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem manteve a sentença que julgou procedentes os pedidos deduzidos na Ação Civil Pública, por entender configurada improbidade administrativa pela acumulação ilegal de três cargos municipais.

2. Sem prejuízo da responsabilização política e criminal estabelecida no Decreto-Lei 201/1967, os prefeitos e vereadores também se submetem aos ditames da Lei 8.429/1992, que censura a prática de improbidade administrativa e comina sanções civis. Precedentes do STJ.

3. Os recorrentes sustentam que a ausência de dolo e de dano afastam a configuração de improbidade, acenando de forma genérica com a Lei 8.429/1992, sem precisar os dispositivos supostamente violados. Deficiência na fundamentação que atrai a aplicação da Súmula 284/STF.

4. Apenas em *obiter dictum*, consigno que a tese recursal contraria a premissa fática do acórdão recorrido, cuja leitura evidencia a conduta dolosa, bem como a ocorrência de prejuízo ao Erário, máxime pela constatada incompatibilidade de horários dos cargos ilegalmente acumulados. Incidência da Súmula 7/STJ.

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Dr(a). MARCELO LEAL DE LIMA OLIVEIRA, pela parte RECORRENTE:
PAULO ROBERTO MANSUR DAVID

Brasília, 20 de abril de 2010(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN, Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.129.423 - SP (2009/0142416-5)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : PAULO ROBERTO MANSUR DAVID E OUTRO
ADVOGADO : MARCO ANTÔNIO MARTINS RAMOS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, contra acórdão assim ementado (fl. 798):

Recurso – Descompasso entre as razões e o decidido na sentença recorrida – Razões de recurso que trazem matéria não disputada no Juízo de origem – Descabimento – Recurso dos réus conhecido apenas na parte sobre a qual houve disputa.

Ação Civil Pública – Objetivo – Defesa do dinheiro público – Improbidade administrativa – Legitimidade ativa do Ministério Público – Preliminar rejeitada.

Ação Civil Pública – Objetivo – Defesa do dinheiro público – cabimento e pertinência – Possibilidade jurídica do pedido – Preliminar rejeitada.

Ação Civil Pública – Ajuizamento em face do ex-Prefeito Municipal e de servidor – Nomeações irregulares – Cumulação de cargos ilegal – Controle dos princípios da moralidade, da legalidade, da impessoalidade, e da eficiência administrativa – Recursos dos réus desprovidos.

Ação Civil Pública – Atos de improbidade administrativa – Critério para as sanções previstas na Lei 8.429/92 – Recurso Ministerial desprovido.

Os Embargos de Declaração foram rejeitados (fls. 850-854).

Em suas razões, os recorrentes suscitam divergência jurisprudencial e violação do art. 29, X, da Constituição da República; da Lei 8.429/1992; e do art. 15 da Lei 3.999/1961. Sustentam, em síntese: a) a inaplicabilidade da Lei de Improbidade Administrativa aos agentes políticos, que se submetem a normas específicas quanto aos crimes de responsabilidade (no caso, ao Decreto-Lei 201/1967), e conseqüente incompetência do juízo; b) legalidade da acumulação de cargos questionada nos autos; c) ausência de dolo e de dano ao Erário; e d) impossibilidade de ressarcimento, tendo em vista que os trabalhos foram efetivamente prestados (fls. 894-931).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Contra-razões às fls. 937-950.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não-conhecimento do apelo (fls. 1.024-1.027).

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.129.423 - SP (2009/0142416-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 16.3.2010.

O Ministério Público do Estado de São Paulo ajuizou Ação Civil Pública contra Jukarla Casolari Araújo e Roberto Mansur David, ex-Prefeito Municipal e ex-cônjuge da co-ré, imputando-lhes ato de improbidade relacionada à nomeação e cumulação ilegal de 3 (três) cargos públicos.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, com base nos arts. 10 e 11 da Lei 8.429/1992, declarando a nulidade das nomeações e condenando os réus ao ressarcimento dos valores pagos indevidamente, além das sanções de multa, suspensão de direitos políticos e proibição de contratar com o Poder Público (fls. 603-624).

O Tribunal de Justiça desproveu a Apelação dos réus, ora recorrentes. Cito o seguinte excerto (fls. 803-804):

Eis os fatos: Jukarla foi contratada como médica da PM de Chavantes em 02/05/90. Em 30/03/94 foi nomeada Chefe do Serviço Municipalizado de Saúde de Chavantes pelo Prefeito, então seu marido, o co-réu Paulo Roberto, nos períodos de 30/03/94 a 01/4/96 e 02/07/96 a 12/96. Em 01/06/94 a ré também foi contratada como médica no município de Canitar, em que esteve até 04/02/98. Entrementes, foi Diretora Técnica do Centro de Saúde em Chavantes no período de 09/04/96 a 01/07/96 e, no período de 30/03/94 a 02/07/96 foi Assessora de Gabinete, cargo sem remuneração.

Colho na r. sentença, fls. 535, precisa síntese da irregularidade a partir de 30 de março de 1994, quando passou a exercer o cargo de Chefe do Serviço Municipalizado de Saúde de Chavantes, por ato do co-requerido Paulo Roberto Mansur Davi, a co-requerida Jukarla Casolan Araújo cumulou de forma inconstitucional um cargo privativo de médico (médica junto à Prefeitura Municipal de Chavantes, fls. 44) e um cargo não privativo de médico (Chefe do Serviço Municipalizado de Saúde de Chavantes, fls. 45). Com a promulgação da Lei Municipal nº 2.260/94 a situação não foi regularizada, considerando-se que, desde 01 de junho de 1994, a co-requerida exercia também o cargo de médica junto à Prefeitura Municipal de Canitar (fls. 68).

O cargo de Chefe do Serviço Municipalizado de Saúde não era privativo de médico, que só passou a ser por lei promulgada pelo então Prefeito, o co-réu, apenas com o fito de manter a co-ré nesse cargo. Fosse por acumular



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cargo público de médico com cargo não privativo de médico, nem mesmo a conversão deste em privativo de médico autorizaria a acumulação porque vinha cumulado com outro cargo na Prefeitura Municipal de Canitar.

Não houve nem há justificativa alguma para isso, a não ser criar privilégio à médica Jukarla, situação antevista no C. Tribunal de Contas, mesmo porque não se pode deixar de ver como estranho cumular três cargos públicos.

Interessante que, apesar disso, a D. prolatora da r. sentença ainda se debruçou sobre o tema compatibilidade de horário e, mais, esmiuçou a carga horária desenvolvida pela apelante para concluir, com razão provada nos autos, *a incompatibilidade horária, restando comprovada a impossibilidade fática de que a co-requerida pudesse exercer todas as funções dos cargos pra os quais foi nomeada nos períodos indicados. A soma das cargas horárias impõe o reconhecimento de que a co-requerida prestava 13 (treze) horas diárias de serviços à Prefeitura Municipal de Chavantes e à Prefeitura Municipal de Canitar. E recebeu abono produtividade da Prefeitura Municipal de Chavantes por superar o número mínimo de consultas num único dia* (fls. 539).

Em suas razões, os recorrentes suscitam divergência jurisprudencial e violação do art. 29, X, da Constituição da República; da Lei 8.429/1992; e do art. 15 da Lei 3.999/1961. Sustentam, em síntese: a) a inaplicabilidade da Lei de Improbidade Administrativa aos agentes políticos, que se submetem a normas específicas quanto aos crimes de responsabilidade (no caso, ao Decreto-Lei 201/1967), e conseqüente incompetência do juízo; b) legalidade da acumulação de cargos questionada nos autos; c) ausência de dolo e de dano ao Erário; e d) impossibilidade de ressarcimento, tendo em vista que os trabalhos foram efetivamente prestados (fls. 894-931).

De plano, registro ser inapropriada a alegada contrariedade a dispositivo constitucional, por não se inserir nas hipóteses de cabimento do Recurso Especial, previstas no art. 105, III, da Constituição.

Passo a examinar os argumentos envolvendo a legislação infraconstitucional.

1. Ausência de incompatibilidade entre a Lei 8.429/1992 e o Decreto-Lei 201/1967

A tese de que a submissão ao Decreto 201/1967 afasta a aplicabilidade da Lei 8.429/1992 não foi abordada pelo Tribunal de origem, que, ao rejeitar os Embargos de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Declaração, limitou-se a asseverar a inexistência de decisão definitiva na Reclamação 2.138, pelo STF.

Incide, nesse ponto, a Súmula 211/STJ, ante a falta do necessário prequestionamento.

Ad argumentandum, ainda que se considere implicitamente prequestionada a questão, a pretensão recursal não tem como prosperar.

Com efeito, sem prejuízo da responsabilização política e criminal estabelecida no Decreto-Lei 201/1967, os prefeitos e vereadores também se submetem aos ditames da Lei 8.429/1992, que censura a prática de improbidade administrativa. O mencionado decreto-lei trata do julgamento político pela Câmara dos Vereadores e criminal pela Justiça Comum, sem dispor acerca da responsabilização civil que veio a ser tratada pela Lei 8.429/1992. Inexiste, portanto, a incompatibilidade defendida pelos recorrentes.

Convém frisar que a Lei 8.429/1992 submete às suas regras todos os agentes públicos, em sentido lato, incluindo expressamente os detentores de mandato eletivo. Confirmam-se o que dispõem seus arts. 1º e 2º (grifei):

Art. 1º Os atos de improbidade *praticados por qualquer agente público*, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei.

(...)

Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por *eleição*, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, *mandato*, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.

Nesse sentido é o entendimento da Segunda Turma do STJ:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA – SÚMULA 284/STF – EX-PREFEITO – APLICAÇÃO DA LEI 8.429/1992 – COMPATIBILIDADE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

COM O DECRETO-LEI 201/1967 – OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – DESNECESSIDADE DE DANO MATERIAL AO ERÁRIO – APLICAÇÃO DA PENA DE MULTA – SÚMULA 7/STJ.

1. Ação civil por ato de improbidade, ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais contra o ex-Prefeito e outras pessoas por desvio de verba pública.

2. Contratação de "agentes de saúde" que nunca realizaram atividade relacionada à saúde.

3. Ao alegar violação ao art. 535 CPC, deve o recorrente indicar com precisão em que consiste a omissão, contradição ou obscuridade do julgado. Aplica-se a Súmula 284/STF quando forem genéricas as alegações.

4. Não há antinomia entre o Decreto-Lei 201/1967 e a Lei 8.429/1992. O primeiro trata de um julgamento político próprio para prefeitos e vereadores. O segundo submete-os ao julgamento pela via judicial, pela prática do mesmo fato.

5. O julgamento das autoridades – que não detêm o foro constitucional por prerrogativa de função para julgamento de crimes de responsabilidade –, por atos de improbidade administrativa, é da competência dos juízes de primeiro grau.

6. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o ato de improbidade por lesão aos princípios administrativos (art. 11 da Lei 8.249/1992), independe de dano ou lesão material ao erário.

7. Hipótese em que o Tribunal *a quo*, com base na análise do conjunto fático-probatório dos autos, aplicou a pena de multa correspondente a 20 (vinte) vezes os vencimentos dos réus, auferidos à época dos fatos (art. 12, III, da Lei 8.429/1992).

8. Modificar o quantitativo da sanção aplicada pela instância de origem enseja reapreciação dos fatos e da prova, obstaculado nesta instância especial - Súmula 7/STJ.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(REsp 1119657/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 30/09/2009)

Na mesma linha: REsp 1100913/RN, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 21/09/2009; e REsp 1034511/CE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 22/09/2009.

Convém frisar que, no julgamento da Reclamação 2.138, o STF apenas afastou a aplicação da Lei 8.429/1992 com relação ao Ministro de Estado então reclamante e à luz da Lei 1.079/1950. Além de produzir efeitos apenas entre as partes, a questão nele tratada não envolve o Decreto-Lei 201/1967, invocado pelos recorrentes.

2. Legalidade da acumulação de cargos: deficiência da fundamentação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os recorrentes alegam que o art. 15 da Lei 3.999/1961 não confere natureza administrativa ao cargo de chefia de serviços médicos, sustentando, a partir disso, a legalidade da cumulação questionada nos autos.

Há, nesse ponto, deficiência na fundamentação.

A uma, porque os recorrentes distorcem a premissa e a conclusão do acórdão recorrido. Isso porque o Tribunal de origem não negou ser privativa de médico a função prevista no aludido dispositivo, e sim asseverou, com base na prova colacionada aos autos, que o cargo de Chefe do Serviço Municipal de Saúde, exercido por Jukarla Casolari Araújo, nele não se enquadra, por ser administrativo – vale frisar que a alteração desse entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

A duas, porque o Tribunal *a quo* asseverou que persistiria a ilegalidade mesmo com a pretendida conversão do cargo em privativo de médico (por lei municipal), porque a irregularidade compreende a cumulação irregular de terceiro cargo no Município de Canitar.

Vê-se, portanto, que as razões são deficientes e que o art. 15 da Lei 3.999/1961 não possui comando hábil a infirmar o acórdão recorrido, o que atrai a incidência, por analogia, da Súmula 284/STF. A propósito:

(...)

3. Denota-se recurso com argumentação deficiente se o comando do dispositivo de direito federal indicado como violado não for suficiente para infirmar os fundamentos do aresto *a quo*. Incidência da Súmula 284/STF.

4. Não se conhece do recurso por divergência jurisprudencial quando a peculiaridade do acórdão recorrido – consistente no trânsito em julgado do acórdão exequendo por não ter a parte agravante interposto recurso no tocante à verba honorária – não está contemplada nos julgados trazidos à colação.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1136745/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 27/11/2009)

(...)

1, Considera-se deficiente a fundamentação se o dispositivo trazido como violado não sustenta a tese defendida no recurso especial, aplicando-se, por analogia, a Súmula 284/STF.

(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(REsp 1162729/RO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 10/03/2010)

(...)

1. Não pode ser conhecido o recurso especial pela alínea *a* se o dispositivo apontado como violado não contém comando capaz de infirmar o juízo formulado no acórdão recorrido. Incidência da orientação posta na Súmula 284/STF.

(...)

(REsp 697.108/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2009, DJe 13/05/2009)

3. Elemento subjetivo e dano ao Erário

Os recorrentes sustentam que a ausência de dolo e de dano ao Erário afastam a configuração de improbidade. Para tanto, acenam, de forma genérica, violação à Lei 8.429/1992, sem especificar quais os dispositivos supostamente violados. Também nesse ponto incide a Súmula 284/STF:

(...)

1. É pacífico o entendimento desta Corte que devem ser particularizados os dispositivos de direito federal tidos por violados pelo recorrente a fim de que o especial possa ser conhecido sem esbarrar no óbice da Súmula 284/STF.

(...)

(REsp 1152707/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 18/02/2010)

Apenas em *obiter dictum*, consigno que os argumentos dos recorrentes contrariam a premissa fática do acórdão recorrido, cuja leitura evidencia a conduta dolosa, pois agiram deliberadamente para as nomeações e acumulação ilegal de cargos, bem como a ocorrência de prejuízo ao Erário, máxime pela incompatibilidade de horários dos cargos ilegalmente acumulados.

Nesse contexto, a análise da tese recursal demandaria o reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, o que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

A par da constatada incompatibilidade entre os horários dos cargos ilegalmente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ocupados e da impossibilidade de alterar esse entendimento na instância especial, fica prejudicada a alegação de que houve efetiva prestação do serviço.

Convém salientar, ademais, que a jurisprudência desta Corte está firmada no sentido de que a configuração de improbidade por dano ao Erário também admite a modalidade culposa, ante a clara redação dos arts. 5º e 10 da Lei 8.429/1992. A propósito:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ALEGADA AFRONTA AO ART. 535 E 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONFIGURAÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE DO ART. 10, INCISO X, SEGUNDA PARTE, DA LEI 8.429/92. POSSIBILIDADE DE ELEMENTO SUBJETIVO DA CULPA NAS CONDUTAS DO ART. 10. DEMONSTRAÇÃO DO ELEMENTO SUBJETIVO CULPOSO E PREJUÍZO AO ERÁRIO PRESENTES NO ACÓRDÃO A QUO. RECURSO PROVIDO.

(...)

4. Doutrina e jurisprudência pátrias afirmam que os tipos previstos no art. 10 e incisos (improbidade por lesão ao erário público) prevêm a realização de ato de improbidade administrativa por ação ou omissão, dolosa ou culposa. Portanto, há previsão expressa da modalidade culposa no referido dispositivo, não obstante as acirradas críticas encetadas por parte da doutrina.

5. Restou demonstrada na fundamentação do acórdão atacado a existência do elemento subjetivo da culpa do ex-prefeito bem como o prejuízo que a negligência causou ao erário, caracterizando-se, por isso mesmo, a tipicidade de conduta prevista no art. 10, inc. X, segunda parte, da Lei 8.429/92.

6. Recurso especial provido para restabelecer a condenação do ex-prefeito do município de Passos/MG - Nelson Jorge Maia ao ressarcimento integral do dano, atualizado monetariamente pelos índices legais acrescido de juros de mora na taxa legal, nos termos do art. 12, inc. II, da Lei 8.429/92.

(REsp 816.193/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 21/10/2009)

4. Conclusão

Diante do exposto, **conheço parcialmente do Recurso Especial e, nessa parte, nego-lhe provimento.**

É como **voto**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2009/0142416-5

REsp 1129423 / SP

Números Origem: 14001200100107400000 4173125001 4692001

PAUTA: 15/04/2010

JULGADO: 20/04/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : PAULO ROBERTO MANSUR DAVID E OUTRO
ADVOGADO : MARCO ANTÔNIO MARTINS RAMOS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Atos
Administrativos - Improbidade Administrativa

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **MARCELO LEAL DE LIMA OLIVEIRA**, pela parte RECORRENTE: PAULO ROBERTO MANSUR DAVID

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 20 de abril de 2010

VALÉRIA ALVIM DUSI
Secretária