



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.149.427 - SC (2009/0136058-2)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX
RECORRENTE : PAULO AFONSO EVANGELISTA VIEIRA
ADVOGADO : MURILO REZENDE SALGADO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. RESSARCIMENTO DE DANO ERÁRIO. AUSÊNCIA DE DANO E DE MÁ-FÉ (DOLO). APLICAÇÃO DAS PENALIDADES. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA

1. O caráter sancionador da Lei 8.429/92 é aplicável aos agentes públicos que, por ação ou omissão, violem os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições e notadamente: a) importem em enriquecimento ilícito (**art. 9º**); b) causem prejuízo ao erário público (**art. 10**); c) atentem contra os princípios da Administração Pública (**art. 11**) compreendida nesse tópico a lesão à moralidade administrativa.

2. A exegese das regras insertas no art. 11 da Lei 8.429/92, considerada a gravidade das sanções e restrições impostas ao agente público, deve ser realizada *cum granu salis*, máxime porque uma interpretação ampliativa poderá acoimar de ímprobas condutas meramente irregulares, suscetíveis de correção administrativa, posto ausente a **má-fé** do administrador público, preservada a moralidade administrativa e, *a fortiori*, ir além de que o legislador pretendeu.

3. A má-fé, consoante cediço, é premissa do ato ilegal e ímprobo e a ilegalidade só adquire o *status* de improbidade, quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública, coadjuvados pela **má-intenção** do administrador.

4. Destarte, o elemento subjetivo é essencial à caracterização da improbidade administrativa, à luz da natureza sancionatória da Lei de Improbidade Administrativa, o que afasta, dentro do nosso ordenamento jurídico, a responsabilidade objetiva. Precedentes: *REsp 654.721/MT, Primeira Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 01/07/2009; REsp 604.151/RS, Primeira Turma, DJ de 08/06/2006.*

5. *In casu*, a ausência de dano ao patrimônio público e de enriquecimento ilícito do demandado, consoante assentado pelo tribunal local à luz do contexto fático encartado nos autos, revelam a desproporcionalidade da sanção imposta à parte, ora recorrente, máxime porque não restou afirmada a má-fé do agente público.

6. Deveras, o fato objeto da ação operou-se por via normativa, tendo como escopo reorganização administrativa. É que trata-se de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Santa Catarina contra o ex-governador do Estado, sob a acusação de prática de improbidade administrativa durante o mandato. Alegou o *parquet*, em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

suma, que o réu remanejara e transformara cargos da antiga estrutura administrativa do Estado por meio de Decretos. Ressaltou que o ex-governador do Estado de Santa Catarina, visando reformar a estrutura administrativa do Poder Executivo e dos entes da Administração Indireta, elaborou projeto de lei, através do qual propôs *profundas transformações na concepção dos cargos e funções, inclusive em relação aos cargos comissionados* (fl. 9)

7. A ausência da categorização do dolo está em que, o recorrente, seguindo orientação da Secretaria de Administração do Estado, remanejou cargos, e, se o fez equivocadamente, agiu com inépcia. É o que se colhe das razões do acórdão recorrido e do voto vencido.

8. Deveras, é cediço que não se enquadra nas espécies de improbidade o administrador inepto. Precedente: *REsp 734984/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 16/06/2008*.

9. A admissão do recurso especial pela alínea "c" exige a comprovação do dissídio na forma prevista pelo RISTJ, com a demonstração das circunstâncias que assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a simples transcrição das ementas dos paradigmas. Precedente desta Corte: *AgRg nos EREsp 554.402/RS, CORTE ESPECIAL, DJ 01.08.2006*.

10. O artigo 535 do CPC resta incólume quando o tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

11. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Arnaldo Esteves Lima, Benedito Gonçalves e Hamilton Carvalhido votaram com o Sr. Ministro Relator.

Assistiu ao julgamento o Dr. MÁRCIO LUIZ FOGAÇA VICARI, pela parte RECORRENTE: PAULO AFONSO EVANGELISTA VIEIRA.

Brasília (DF), 17 de agosto de 2010(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIZ FUX
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.149.427 - SC (2009/0136058-2)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX (Relator): Trata-se de recurso especial interposto por PAULO AFONSO EVANGELISTA VIEIRA, com fulcro no artigo 105, III, alíneas “a” e “c”, do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina, assim ementado:

ADMINISTRATIVO – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – EX-GOVERNADOR – VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, MORALIDADE E IMPESSOALIDADE

1 “Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra” (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 16 ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 818).

2 A transformação de cargos mediante decreto do Poder Executivo Estadual, com vistas a remanejar e realocar servidores públicos ocupantes de cargos comissionados, se não implica enriquecimento ilícito ou danos ao erário, sem sombra de dúvidas afronta os princípios da legalidade, moralidade e impessoalidade que devem nortear os atos de todo administrador público.

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – GRADAÇÃO DAS SANÇÕES – PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

1 Na aplicação das sanções inscritas na Lei n. 8.429/92 o juiz deve louvar-se no princípio da proporcionalidade, evitando punições desarrazoadas, que não guardem relação com a gravidade e a lesividade do ato praticado, sem descuidar, contudo, dos imperativos constitucionais que apontam para a necessidade de rigor no combate aos atos de improbidade administrativa.

Essa orientação se amolda aos princípios de justiça e permite uma adequação das reprimendas às circunstâncias subjetivas do agente e ao dano – material ou moral – efetivamente causado, sem que descambe para a impunidade ou o descrédito do diploma de repressão da imoralidade e improbidade administrativa.

2 Ao decidir pela aplicação isolada ou conjunta das penalidades estatuídas na Lei 8.492/92, art. 12, I, II e III, o juiz independentemente da estima pecuniária, deve estar atento à intensidade da ofensa aos valores sociais protegidos pela ordem jurídica e às circunstâncias peculiares do caso concreto, dentre elas, o grau de dolo ou culpa com o que se houve o agente, seus antecedentes funcionais e sociais e as condições especiais que possam ensejar a redução da reprovabilidade social, tais como, aspectos culturais, regionais e políticos, contexto social, necessidade orçamentária, priorização de determinados atos, clamor da população, conseqüências do fato, etc.

Cuidam os autos, originariamente, de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Público do Estado de Santa Catarina contra o ex-governador do Estado, sob a acusação de prática de improbidade administrativa durante o mandato. Alegou o *parquet*, em suma, que o réu remanejara e transformara cargos da antiga estrutura administrativa do Estado por meio de Decretos.

Em sua petição inicial, o Ministério Público ressalta que o ex-governador do Estado de Santa Catarina, visando reformar a estrutura administrativa do Poder Executivo e dos entes da Administração Indireta, elaborou projeto de lei, através do qual propôs *profundas transformações na concepção dos cargos e funções, inclusive em relação aos cargos comissionados* (fl. 9). Segundo consta da peça inicial, a Lei 9.831/95, resultado da proposta acima mencionada, criou uma nova estrutura administrativa para cada órgão e para cada ente da Administração Direta e Indireta. Para o autor da Ação Civil Pública, *a mens legis era, portanto, extinguir todos os demais cargos existentes, exceto as funções de confiança relacionadas nos Anexos III, X-A, X-C e X-E da Lei nº 8.240/91* (que anteriormente regulava a matéria). Ainda de acordo com *parquet*, o réu, PAULO AFONSO EVANGELISTA VIEIRA, após a aprovação e implantação de referida reforma, passou a remanejar e transformar cargos comissionados extintos pela reforma administrativa, por meio de decretos. Confira-se trecho da petição inicial da Ação Civil:

Assim, além de todos os cargos em comissão criados pela Lei estadual nº 9.831/95, o demandado, tentando brindar os seus apaniguados com cargos no seio da Administração Estadual a despeito das regras de ingresso no serviço público, proveu cargos comissionados que não mais existiam no organograma do Estado Catarinense. (fl. 10)

(...)

Impossível não se considerar extintos os cargos comissionados da estrutura anterior indevidamente pelo réu. Como se vê, a Lei nº 9.831/95 desenhou uma nova estrutura para cada um dos órgãos da Administração Estadual, entre eles o DEOH. Não sendo crível que o legislador objetivava manter duas estruturas de cargos comissionados para uma mesma entidade, inclusive cargos com a mesma denominação (...) (fl. 15)

Sobreveio sentença de procedência da ação, em que se considerou ter a Lei 9.831 reorganizado *de modo inteiramente diverso a estrutura de cargos do Poder Executivo do estado, deitando abaixo o quanto existisse até então e que expressamente não tivesse excepcionado* (fl. 1372). Concluiu o sentenciante o seguinte: *Em ambos os pontos - do aproveitamento de cargos extintos, porque integrantes de estrutura administrativa que o réu desejou alterar e alterou, efetivamente, por lei de sua iniciativa, bem como da transformação e provimento de cargos via decreto -, pois, se vê que o réu esbarrou na Lei de Improbidade, como sustenta o autor, porque efetivamente praticou a conduta descrita no art. 10, caput, da Lei de Improbidade* (fl. 1377). Houve condenação do réu ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ressarcimento do dano causado; ao pagamento de multa civil de valor igual ao dano; à perda da função pública que exercia; suspensão de direitos políticos por cinco (5) anos e proibindo-o de contratar com o Poder Público ou dele receber benefícios, também pelo prazo de cinco (5) anos.

Irresignado, o réu interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, a ilegitimidade ativa do Ministério Público para Ação Civil visando o ressarcimento de danos e cerceamento de defesa. Salientou ser nulo o processo, uma vez que o contraditório e ampla defesa foram respeitados tão-somente em relação ao autor da ação, não tendo sido aberta oportunidade para manifestar-se acerca da petição e de documentos juntados pelo Estado na qualidade de litisconsorte. No mérito, asseverou que os Decretos não criaram cargos, mas simplesmente adequaram sua nomenclatura ao disposto na Lei 9.831/95. Defendeu a inexistência de dano ao erário e dolo em suas ações.

Parecer da Procuradoria-Geral de Justiça do Estado de Santa Catarina pelo desprovimento da apelação e manutenção da sentença de procedência.

Em julgamento da apelação, o Tribunal de Justiça, por maioria, deu parcial provimento ao recurso, nos termos da ementa acima transcrita. Conclui o acórdão pela legitimidade do Ministério Público para Ação Civil que visa o ressarcimento de prejuízo ao erário (fl. 1489). Afastou a alegação de violação ao contraditório e ampla defesa, ressaltando que a falta de manifestação sobre o ingresso do Estado de Santa Catarina no feito não causara prejuízo ao réu/apelante (fl. 1490). No mérito, aduziu, em suma, que *se a Lei n. 9.831/95 entrou em vigor para empreender a reforma administrativa no Poder Executivo Estadual, seria lógico concluir que o legislador pretendia a implantação de uma estrutura organizacional inteiramente nova, de modo a reformular totalmente o organograma da Administração do Estado* (fl. 1493). Acrescentou que *a transformação e o provimento dos cargos via decreto extrapolou a competência do ex-governador, violando o disposto na Constituição Estadual e Federal e princípios que devem reger a Administração Pública, pouco importando a indagação acerca dos danos ao erário* (fl. 1494). Decidiu o acórdão pelo afastamento da condenação de ressarcimento integral do dano; reduziu o valor da multa civil e o prazo de suspensão dos direitos políticos imposta; reduziu, ainda, o prazo da proibição de contratação com o Poder Público e de recebimento de benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.

Foram interpostos embargos de declaração pelo apelante, que restaram desacolhidos. Ementa:

PROCESSUAL CIVIL – CONTRADIÇÃO – INOCORRÊNCIA – REDISCUSSÃO
Os embargos de declaração não têm a finalidade de restaurar a discussão da matéria decidida com o propósito de ajustar o decisum ao entendimento sustentado pelo embargante. A essência desse procedimento recursal é a correção de obscuridade, contradição ou omissão do julgado, não se prestando à nova análise do acerto ou justiça deste, mesmo que a pretexto de prequestionamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por meio do recurso especial sob julgamento alega-se violação ao artigo 535, II do Código de Processo Civil, por ter o acórdão se negado a responder os prequestionamentos formulados em sede de embargos de declaração. Após, o recorrente assevera que *a questão fundamental, objeto do presente Recurso Especial é a exigibilidade, ou não, de dolo ou culpa para configurar ilícito de improbidade enquadrável no art. 11, da Lei 8.426/92. Alega violação ao artigo 11 da Lei 8.429/92. Sustenta a existência de divergência jurisprudencial.*

Contra-razões às fls. 1563/1569.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso especial.

Ementa:

RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS QUE REGEM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SANÇÕES DA LEI DE IMPROBIDADE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- Parecer pelo improvimento.

Ressaltou o MPF, quanto ao mérito, *que há nos autos prova cabal da ilegalidade imputada ao réu, sendo incontroversa, consoante delimitado pela análise fática soberanamente realizada pela Corte de origem (fl. 1448). Acrescentou que o art. 21, da Lei de Improbidade admite a aplicação das sanções independente de dano material, ou seja, da efetiva ocorrência de dano ao patrimônio público, pois prevalece a regra que autoriza a responsabilização do agente pelas consequências de lesão à moralidade administrativa.*

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.149.427 - SC (2009/0136058-2)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. RESSARCIMENTO DE DANO ERÁRIO. AUSÊNCIA DE DANO E DE MÁ-FÉ (DOLO). APLICAÇÃO DAS PENALIDADES. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA

1. O caráter sancionador da Lei 8.429/92 é aplicável aos agentes públicos que, por ação ou omissão, violem os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições e notadamente: a) importem em enriquecimento ilícito (**art. 9º**); b) causem prejuízo ao erário público (**art. 10**); c) atentem contra os princípios da Administração Pública (**art. 11**) compreendida nesse tópico a lesão à moralidade administrativa.

2. A exegese das regras insertas no art. 11 da Lei 8.429/92, considerada a gravidade das sanções e restrições impostas ao agente público, deve ser realizada *cum granu salis*, máxime porque uma interpretação ampliativa poderá acoimar de ímprobas condutas meramente irregulares, suscetíveis de correção administrativa, posto ausente a **má-fé** do administrador público, preservada a moralidade administrativa e, *a fortiori*, ir além de que o legislador pretendeu.

3. A má-fé, consoante cediço, é premissa do ato ilegal e ímprobo e a ilegalidade só adquire o *status* de improbidade, quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública, coadjuvados pela **má-intenção** do administrador.

4. Destarte, o elemento subjetivo é essencial à caracterização da improbidade administrativa, à luz da natureza sancionatória da Lei de Improbidade Administrativa, o que afasta, dentro do nosso ordenamento jurídico, a responsabilidade objetiva. Precedentes: *REsp 654.721/MT, Primeira Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 01/07/2009; REsp 604.151/RS, Primeira Turma, DJ de 08/06/2006.*

5. *In casu*, a ausência de dano ao patrimônio público e de enriquecimento ilícito do demandado, consoante assentado pelo tribunal local à luz do contexto fático encartado nos autos, revelam a desproporcionalidade da sanção imposta à parte, ora recorrente, máxime porque não restou afirmada a má-fé do agente público.

6. Deveras, o fato objeto da ação operou-se por via normativa, tendo como escopo reorganização administrativa. É que trata-se de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Santa Catarina contra o ex-governador do Estado, sob a acusação de prática de improbidade administrativa durante o mandato. Alegou o *parquet*, em suma, que o réu remanejara e transformara cargos da antiga estrutura administrativa do Estado por meio de Decretos. Ressaltou que o ex-governador do Estado de Santa Catarina, visando reformar a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

estrutura administrativa do Poder Executivo e dos entes da Administração Indireta, elaborou projeto de lei, através do qual propôs *profundas transformações na concepção dos cargos e funções, inclusive em relação aos cargos comissionados* (fl. 9)

7. A ausência da categorização do dolo está em que, o recorrente, seguindo orientação da Secretaria de Administração do Estado, remanejou cargos, e, se o fez equivocadamente, agiu com inépcia. É o que se colhe das razões do acórdão recorrido e do voto vencido.

8. Deveras, é cediço que não se enquadra nas espécies de improbidade o administrador inepto. Precedente: *REsp 734984/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 16/06/2008*.

9. A admissão do recurso especial pela alínea "c" exige a comprovação do dissídio na forma prevista pelo RISTJ, com a demonstração das circunstâncias que assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a simples transcrição das ementas dos paradigmas. Precedente desta Corte: *AgRg nos EREsp 554.402/RS, CORTE ESPECIAL, DJ 01.08.2006*.

10. O artigo 535 do CPC resta incólume quando o tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

11. Recurso especial provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX (Relator): *Prima facie*, o recurso não reúne condições de admissibilidade, com base na alínea "c", ante a ausência de cumprimento dos requisitos insertos no artigo 255, do RISTJ. Isso, porque a admissão do recurso especial pela alínea "c" exige a comprovação do dissídio na forma prevista pelo RISTJ, com a demonstração das circunstâncias que assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a simples transcrição das ementas dos paradigmas. Sob esse enfoque manifestou-se a Corte Especial, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RESP. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

1. Divergência não demonstrada na forma preconizada pelo art. 266, § 1º, c/c o art. 255, § 2º, do RISTJ. Ausência do cotejo analítico dos arestos confrontados de forma a caracterizar o dissídio jurisprudencial.

2. "Não há divergência de tese jurídica quando os arestos decidem questões distintas" (ERESP n. 123.660/PR, relatora Ministra Eliana Calmon).

3. Agravo regimental improvido. (AgRg nos EREsp 554.402/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 07.06.2006, DJ 01.08.2006 p. 331)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nada obstante, o recurso reúne condições de admissibilidade pela alínea “a”, do permissivo constitucional, uma vez que os dispositivos legais resultaram efetivamente prequestionados.

No que tange à alegação de violação ao artigo 535 do CPC, não merece prosperar o recurso.

Deveras, verifica-se que não restou configurada afronta ao mencionado artigo, uma vez que o tribunal de origem, embora sucintamente, pronunciou-se de forma satisfatória sobre a questão posta nos autos. Houve, de fato, suficiente fundamentação das decisões consignadas no acórdão, ainda que tenham sido contrárias aos pedidos do recorrente.

Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido bastante para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos.

Neste sentido, o seguinte precedente desta Corte:

AÇÃO DE DEPÓSITO. BENS FUNGÍVEIS. ARMAZÉM GERAL. GUARDA E CONSERVAÇÃO. ADMISSIBILIDADE DA AÇÃO. PRISÃO CIVIL. CABIMENTO. ORIENTAÇÃO DA TURMA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. APLICAÇÃO DO § 4º DO ART. 20, CPC. EQÜIDADE. RECURSO DO BANCO PROVIDO. RECURSO DO RÉU DESACOLHIDO.

(...)

III - Não padece de fundamentação o acórdão que examina suficientemente todos os pontos suscitados pela parte interessada em seu recurso. E não viola o art. 535-II o aresto que rejeita os embargos de declaração quando a matéria tida como omissa já foi objeto de exame no acórdão embargado.

(...)

(REsp 396.699/RS, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 15/04/2002).

Como de sabença, não é função dos embargos declaratórios rediscutir a demanda, cuja função é tão-somente corrigir eventuais omissões essenciais à solução da lide, contradições ou obscuridades.

Assim, constata-se que não houve vulneração ao artigo 535 do Código de Processo Civil, mas tão-somente decisão contrária aos interesses do recorrente, o que de forma alguma significa *error in iudicando*.

Noutro giro, é de sabença o caráter sancionador da Lei 8.429/92 aplicável aos agentes públicos que, por ação ou omissão, violem os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, lealdade às instituições e notadamente: **a)** importem em enriquecimento ilícito (**art.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

9º); **b)** causem prejuízo ao erário público (**art. 10**); **c)** atentem contra os princípios da Administração Pública (**art. 11**) compreendida nesse tópico a lesão à moralidade administrativa.

A exegese das regras insertas no artigo 11 da Lei 8.429/92, considerada a gravidade das sanções e restrições impostas ao agente público, deve se realizada *cum granu salis*, máxime porque uma interpretação ampliativa poderá acoimar de ímprobas condutas meramente irregulares, suscetíveis de correção administrativa, posto ausente a má-fé do administrador público e preservada a moralidade administrativa e, *a fortiori*, ir além do que o legislador pretendeu.

A má-fé, consoante cediço, é premissa do ato ilegal e ímprobo e a ilegalidade só adquire o status de improbidade quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública coadjuvados pela má-intenção do administrador.

Sob o *thema*, doutrina José Afonso da Silva, *in* Curso de Direito Constitucional Positivo, 24 ed., São Paulo, Malheiros Editores, 2005, p-669, *litteris*:

"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.
(...)

A improbidade é tratada ainda com mais rigor, porque entra no ordenamento constitucional como causa de suspensão dos direitos políticos do ímprobo (art. 15, V, que já comentamos), conforme estatui o art. 37, § 4º, in verbis: "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(...)". p. 669

In casu, o Juiz de Direito da Vara da Fazenda Pública da Capital, em Florianópolis / SC, julgou procedente o pedido para condenar o ora recorrente nas seguintes sanções: ressarcimento do dano causado; pagamento de multa civil de valor igual ao dano; perda da função pública; suspensão dos direitos políticos por 5 (cinco) anos e proibição de contratar com o Poder Público ou receber dele benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos (sentença de fls. 1371/1381).

O Tribunal local, revisitando os fatos que nortearam o ato acoimado de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

improbidade, deu parcial provimento ao recurso de apelação, para afastar a condenação de ressarcimento do dano causado; reduzir o valor da multa civil para duas vezes o subsídio por ele percebido à época dos fatos; reduzir a suspensão dos direitos políticos para o prazo de três anos; reduzir a proibição de contratar com o Poder Público ou receber dele benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios para o prazo de três anos consoante se infere do voto condutor (fls. 1476/1520).

O acórdão reformador, por maioria, concluiu pela prática da improbidade, não esclarecendo, a contento, acerca da existência do elemento subjetivo, dolo ou má-fé. Confira-se trecho do voto sobre o assunto:

O acusado afirma que não houve dolo de sua parte ou prejuízo ao erário, a uma porque não descumpriu a legislação aplicável à espécie, e a duas porque ainda que se considerassem irregulares os provimentos dos referidos cargos, os servidores trabalharam normalmente, contribuindo, pois, para o funcionamento da máquina pública.

(...)

Por fim, no que concerne à alegação de falta de dolo na conduta do acusado, não lhe assiste razão.

Ora, é inconcebível que aquele que foi eleito pela população para bem administrar o Estado e que tinha o dever de atuar segundo os princípios da moralidade, legalidade e eficiência, não tivesse conhecimento da ilicitude ou ao menos da imoralidade dos atos que estava praticando. Noutros termos, ao se valer de decretos para remanejar os servidores comissionados, transformando e renomeando os cargos por eles ocupados, que tinham sido extintos pela Lei n. 9.831/95, o réu, sem sombra de dúvidas, tinha ciência da irregularidade que estava praticando.

Ainda que assim não fosse, há abalizado entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova inequívoca do dolo é dispensável para configurar a improbidade administrativa, notadamente quando o ato praticado se enquadra na tipificação do art. 11 da Lei n. 8.429/92, ou seja, quando há ofensa clara aos princípios que devem reger a Administração Pública.

Mais adiante, ao tratar da fixação e gradação das penas pela prática da improbidade, o acórdão recorrido se manifesta da seguinte maneira, confirmando, uma vez mais, a falta de clareza no que diz respeito à má-fé do agente na prática dos atos em questão:

É possível, ante a multifária atividade do agente público, ocorrer fato enquadrável como improbidade administrativa sem, contudo, trazer repercussão social que possa reclamar uma resposta do Estado com a gravidade, por exemplo, da perda de função ou suspensão dos direitos políticos. Não raras vezes, mais que desonesto, o agente público é disidioso, incauto, ou simplesmente teimoso.

Nessa linha de raciocínio, é factível de ocorrência a hipótese em que o dano ao erário é mínimo ou até inexistente e, do mesmo modo, a ilegalidade ou a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

afetação á moralidade administrativa não configura ofensa grave aos valores sociais protegidos pela ordem jurídica. Isso pode se dar por vários fatores. Dentre eles, podem ser destacados a intensidade do dolo ou culpa com que se houve o agente e as circunstâncias especiais que possam ensejar a redução da reprovabilidade social, tais como, aspectos culturais, regionais e políticos, contexto social, necessidade orçamentária, priorização de determinados atos, clamor da população, intempéries, consequências do fato, etc. (fl. 1506).

Por sua vez, do voto vencido, colhe-se as seguintes declarações (fls. 1521/1523):

Divergi da douta maioria, por não vislumbrar na conduta do então Governador Paulo Afonso Evangelista Vieira o necessário dolo, exigência para o enquadramento no tipo do art. 11 da Lei. N. 8.429/92 (Resp n. 658.415, Min. Eliana Calmon).

Aliás, não se pode presumir o dolo objetivamente.

Assim, não posso compartilhar do entendimento da douta maioria no sentido de que "aquele que foi eleito pela população para bem administrar o Estado e que tinha o dever de atuar segundo os princípios da moralidade, legalidade e eficiência, não tivesse conhecimento da ilicitude ou ao menos da imoralidade dos atos que estava praticando. Noutros termos, ao se valer de decretos para remanejar os servidores comissionados, transformando e renomeando os cargos por eles ocupados, que tinham sido extintos pela Lei n. 9.831/95, o réu, sem sombra de dúvidas, tinha ciência da irregularidade que estava praticando" (pag.19 do acórdão).

É que os autos revelam que os Decretos impugnados não foram concebidos do nada.

Houve, por parte da administração da época, minucioso estudo sobre a matéria, concluindo pela existência de cargos comissionados disponíveis, consideradas as diversas leis de criação e extinção. Tanto é assim, que em resposta à diligência do TCU, os Gerentes da GEORC e GEIMP, o Analista Técnico Adm. II, a Diretora de Administração de Recursos Humanos e o Secretário de Estado da Administração do Governo do Estado, reafirmaram que foi detectada administrativamente a disponibilidade de cargos, o que justificou a expedição dos decretos ora censurados (fls. 200/2005).

Aliás, a decisão do Tribunal de Contas esposando orientação contrária é fruto de interpretação e não de constatação objetiva. Diz o Tribunal de Contas, em auditoria especial (fls. 220/234): "Segundo argumenta a Secretaria de Estado de Administração, nem todas as Leis acima referidas inseriram os cargos comissionados providos nos anexos da Lei n. 8.240/91, como é o caso das Leis n. 8.504/91; LC n. 62/92; LC n.70/92; n. 8.540/92; LC n. 91/93; n. 9.131/93; n. 9.429/94; n. 9.496/94; n. 9.499/94; n.9.500/94 e 9.645/94, permanecendo, em função disto, intacta a criação dos respectivos cargos e consecutiva existência.

"Acerca deste arrazoamento descrito pela referida Secretaria, entendemos que muito embora o legislador não tenha empregado literalmente nas Leis n. 8.504/91 (art. 1º); LC n. 62/92 (art. 11); n. 8540/92 (art. 3º); LC n. 91/93 (art. 4º); 9.429/94 (art. 5º); n. 9.496/94 (art. 1º); n. 9.499/94 (art. 2º); n.9.500/94 (art. 1º) e n. 9.645/94 (art. 1º) a expressão: 'criados e incluídos nos anexos constantes da Lei n. 8.240/91', era esse o seu intuito quando mencionou que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

os cargos criados deveriam ser inseridos na estrutura organizacional do órgão.

Ora, se os cargos comissionados criados foram inseridos na estrutura organizacional do órgão e se esta estrutura está discriminada nos anexos do art. 24 da Lei n. 8.240/91, fica caracterizado que os mesmos foram extintos por força do art. 116, §1º, da Lei n. 9.831 de 17 de fevereiro de 1995 [...]" (fls. 221).

O próprio Ministério Público, em parecer lançado às fls. 301/303, deixa assentado: "Em reexame, a Corte de Contas do Estado discordou das conclusões da Secretaria sustentando que, embora vários cargos tenham sido extintos e criados pelas diversas leis que menciona, sem fazer referência expressa de sua inclusão dos respectivos cargos nos anexos da Lei n. 8.240/91, à evidência que era essa a intenção do legislador ao mencionar que os cargos criados deveriam ser inseridos na estrutura organizacional do órgão.

"Sustenta, por igual, que alguns cargos apontados como remanescentes se referem a Secretarias extintas pelo art. 109 da Lei n. 9.821/95".

"Conclui o relatório que o preenchimento dos cargos comissionados 'ditos remanescentes' implicou descumprimento da legislação vigente, caracterizando contratação direta de mão-de-obra, em contradição com a Constituição Federal (fls. 145), relacionando os 152 cargos irregulares" (fl.302).

A toda evidência que o Governador não poderia ser responsabilizado pelo simples fato de acatar a orientação do corpo técnico administrativo da Secretaria da Administração que, ademais, reafirma a existência desses cargos comissionados, considerados pelo TCE como extintos.

Ausente o dolo, aliás, seguindo o Governador, que não é e nem pode ser onipresente, a orientação da Secretaria da Administração, não há como responsabilizá-lo como mentor de ato de improbidade.

A ação, ao meu sentir, improcede.

Oportuna a colação de trechos da manifestação apresentada pela Procuradoria do Estado do Paraná, quando chamada ao feito, acerca da devolução da verba recebida pelos ocupantes dos cargos em comissão objeto da ação (fls. 669/671):

Contudo, em relação às conseqüências da anulação, em nada serão afetados os interesses dos ex-ocupantes dos cargos em questão. Estes, por não ocuparem mais o cargo, não terão que deixá-lo e, portanto, nenhuma conseqüência lhes advirá da anulação.

E, como não há na presente data - ao menos essa prova não consta dos autos - sequer um servidor que ocupe vaga oriunda dos alegados cargos remanescentes da antiga estrutura ou daqueles que foram alterados pelos Decretos de que se busca a invalidação, lógica pura, pode-se afirmar, com segurança, não haverá prejudicados, e, não os havendo, também não há interessados em co-litigare como sujeitos passivos da demanda.

É que, segundo acórdão do Superior Tribunal de Justiça, informado pelo próprio réu, não há razão para a devolução das quantias recebidas pelos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

servidores que ocuparam tais cargos. Os servidores são terceiros de boa-fé e prestaram o serviço para o qual foram admitidos. Colhe-se: (...)

Em suma: A considerar, em tese, o entendimento exposto no citado acórdão, se nem o réu estaria obrigado a devolver as quantias gastas com vencimentos de tais servidores, muito menos estes, estariam a tal obrigados. E isto pela singela razão de que houve a prestação dos serviços.

Deveras, *in casu*, a ausência de dano ao patrimônio público e de enriquecimento ilícito do demandado, consoante assentado pelo tribunal local à luz do contexto fático encartado nos autos, revelam a desproporcionalidade da sanção imposta à parte, ora recorrente, máxime porque não restou afirmada com clareza a má-fé do agente público, ora recorrente.

O elemento subjetivo se mostra essencial à caracterização da improbidade administrativa, à luz da natureza sancionatória da Lei de Improbidade Administrativa, o que afasta, dentro do nosso ordenamento jurídico, a responsabilidade objetiva.

Sob esse enfoque, confirmam-se, à guisa de exemplo, julgados desta Corte:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSOS ESPECIAIS. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. CONTRATAÇÃO E MANUTENÇÃO DE PESSOAL SEM A REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE DOLO E DE PREJUÍZO AO ERÁRIO. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NÃO CONFIGURADO. RECURSOS PROVIDOS.

1. "A improbidade administrativa consiste na ação ou omissão intencionalmente violadora do dever constitucional de moralidade no exercício da função pública, tal como definido por lei" (Marçal Justen Filho in Curso de Direito Administrativo, 3ª ed. rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 828).

2. Para que se configure a improbidade, devem estar presentes os seguintes elementos: o enriquecimento ilícito, o prejuízo ao erário e o atentado contra os princípios fundamentais (legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência).

3. O ato de improbidade, na sua caracterização, como de regra, exige elemento subjetivo doloso, à luz da natureza sancionatória da Lei 8.429/92.

4. No caso dos autos, as instâncias ordinárias afastaram a existência de dolo, bem como de prejuízo ao erário, razão por que não há falar em ocorrência de ato de improbidade administrativa.

5. Recursos especiais providos.

(REsp 654721/MT, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 01/07/2009)

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. LEI 9.429/92, ART. 11. DESNECESSIDADE DE OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO. EXIGÊNCIA DE CONDUTA DOLOSA.

1. A classificação dos atos de improbidade administrativa em atos que importam enriquecimento ilícito (art. 9º), atos que causam prejuízo ao erário (art. 10) e atos que atentam contra os princípios da Administração Pública (art. 11) evidencia não ser o dano aos cofres públicos elemento essencial das condutas ímprobas descritas nos incisos dos arts. 9º e 11 da Lei 9.429/92.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Reforçam a assertiva as normas constantes dos arts. 7º, caput, 12, I e III, e 21, I, da citada Lei.

2. Tanto a doutrina quanto a jurisprudência do STJ associam a improbidade administrativa à noção de desonestidade, de má-fé do agente público. Somente em hipóteses excepcionais, por força de inequívoca disposição legal, é que se admite a configuração de improbidade por ato culposos (Lei 8.429/92, art. 10). O enquadramento nas previsões dos arts. 9º e 11 da Lei de Improbidade, portanto, não pode prescindir do reconhecimento de conduta dolosa.

3. Recurso especial provido.

(REsp 604151/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/04/2006, DJ 08/06/2006 p. 121)

Destarte, a ausência da categorização do dolo está em que, o recorrente, seguindo orientação da Secretaria de Administração do Estado, remanejou cargos, e, se o fez equivocadamente, agiu com inépcia. É o que se colhe das razões do acórdão recorrido e do voto vencido.

Deveras, é cediço que não se enquadra nas espécies de improbidade o administrador inepto. Neste sentido precedente da Primeira Turma deste Tribunal:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. AUSÊNCIA DE DOLO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

1. O ato de improbidade, na sua caracterização, como de regra, exige elemento subjetivo doloso, à luz da natureza sancionatória da Lei de Improbidade Administrativa.

2. A legitimidade do negócio jurídico e a ausência objetiva de formalização contratual, reconhecida pela instância local, conjura a improbidade.

3. É que "o objetivo da Lei de Improbidade é punir o administrador público desonesto, não o inábil. Ou, em outras palavras, para que se enquadre o agente público na Lei de Improbidade é necessário que haja o dolo, a culpa e o prejuízo ao ente público, caracterizado pela ação ou omissão do administrador público." (Mauro Roberto Gomes de Mattos, em "O Limite da Improbidade Administrativa", Edit. América Jurídica, 2ª ed. pp. 7 e 8). "A finalidade da lei de improbidade administrativa é punir o administrador desonesto" (Alexandre de Moraes, in "Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional", Atlas, 2002, p. 2.611). "De fato, a lei alcança o administrador desonesto, não o inábil, despreparado, incompetente e desastrado" (REsp 213.994-0/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DOU de 27.9.1999)." (REsp 758.639/PB, Rel. Min. José Delgado, 1.ª Turma, DJ 15.5.2006) 4. A Lei 8.429/92 da Ação de Improbidade Administrativa, que explicitou o cânone do art. 37, § 4º da Constituição Federal, teve como escopo impor sanções aos agentes públicos incursos em atos de improbidade nos casos em que: a) importem em enriquecimento ilícito (art.9º); b) que causem prejuízo ao erário público (art. 10); c) que atentem contra os princípios da Administração Pública (art. 11), aqui também compreendida a lesão à moralidade administrativa.

5. Recurso especial provido.

(REsp 734984/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2007, DJe 16/06/2008)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ex positis, **DOU PROVIMENTO** ao recurso especial.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2009/0136058-2 **PROCESSO ELETRÔNICO Resp 1.149.427 / SC**

Números Origem: 023020221889001 20070210657 20070210657000100 20070210657000200 23020221889

PAUTA: 17/08/2010

JULGADO: 17/08/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIZ FUX**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. AURÉLIO VIRGÍLIO VEIGA RIOS

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : PAULO AFONSO EVANGELISTA VIEIRA

ADVOGADO : MURILO REZENDE SALGADO E OUTRO(S)

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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

SUSTENTAÇÃO ORAL

Assistiu ao julgamento o Dr. MÁRCIO LUIZ FOGAÇA VICARI, pela parte RECORRENTE:
PAULO AFONSO EVANGELISTA VIEIRA.

CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Arnaldo Esteves Lima, Benedito Gonçalves e Hamilton Carvalhido votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 17 de agosto de 2010

BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA
Secretária