



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 365.598 - MG
(2013/0211416-5)**

RELATOR : MINISTRO ARI PARGENDLER
AGRAVANTE : GILSON LIBOREIRO DA SILVA
ADVOGADOS : BRUNO DIAS CÂNDIDO
FLAVIO HENRIQUE UNES PEREIRA
MARILDA DE PAULA SILVEIRA
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE CORDISBURGO
ADVOGADOS : JOSÉ MARIA GONÇALVES
RAIMUNDO ALVES DE JESUS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ATO DE IMPROBIDADE.

O Superior Tribunal de Justiça pode, em sede de recurso especial, decidir se a conduta descrita no acórdão é culposa ou dolosa; quer dizer, pode dar nova qualificação jurídica ao fato reconhecido pelo tribunal *a quo*, mas não pode desconsiderar o fato que a instância ordinária proclamou.

Na espécie, o acórdão proferido na instância ordinária decidiu:

"Configura ato de improbidade administrativa que causa prejuízo ao erário e atenta contra os princípios da Administração Pública a inexecução parcial de convênio celebrado entre o Município e o Estado de Minas Gerais, concernente à aquisição de diversos materiais dissociados do objeto do ajuste firmado" (e-stj, fl. 320).

A conduta descrita no voto condutor causa, sim, dano ao erário, e é dolosa, no sentido de que o agente sabia da ilicitude e a praticou conscientemente.

Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho (Presidente), Benedito Gonçalves e Sérgio Kukina votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 07 de agosto de 2014 (data do julgamento).

MINISTRO ARI PARGENDLER
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 365.598 - MG
(2013/0211416-5)

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER (Relator):

O agravo regimental ataca a seguinte decisão:

"1. Trata-se de agravo em face de decisão que não admitiu recurso especial interposto por Gilson Liboreiro da Silva com base no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim ementado:

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA - RESSARCIMENTO AO ERÁRIO - EX-PREFEITO - DESCUMPRIMENTO PARCIAL DE CONVÊNIO FIRMADO COM O ESTADO - ATO DE IMPROBIDADE CONFIGURADO (ARTS. 10, XI, E 11, CAPUT, DA LEI 8.429/92) - RESSARCIMENTO DEVIDO - REFORMA DA SENTENÇA. - Configura ato de improbidade administrativa que causa prejuízo ao erário e atenta contra os princípios da Administração Pública a inexecução parcial de convênio celebrado entre o Município e o Estado de Minas Gerais, concernente à aquisição de diversos materiais dissociados do objeto do ajuste firmado, impondo-se a condenação do ex-prefeito a ressarcir o Município pelo valor correspondente aos recursos não aplicados no objeto do ajuste firmado" (e-stj, fl. 320).

Opostos embargos de declaração (e-stj, fl. 333/342), foram rejeitados (e-stj, fl. 344/352).

As razões do recurso dizem violado o art. 18, II, do Código Penal e os arts. 10, XI e 11, caput, da Lei nº 8.429, de 1992, bem como divergência jurisprudencial ao fundamento de que não houve efetivo dano ao patrimônio público a justificar a procedência da ação civil pública (e-stj, fl. 356/365).

2. O tribunal a quo, no julgamento dos embargos de declaração, decidiu que:

"No caso concreto vislumbra-se a existência de ato de improbidade administrativa, nos moldes a justificar a procedência do pedido, pois evidente a lesão ao erário municipal, configurada pela omissão culposa do réu (negligência), diante da inexecução parcial do ajuste, frustrando a comunidade rural do Município, que seria beneficiada com o atendimento odontológico.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Outrossim, evidente a presença do dolo, ainda que eventual/genérico, em razão da atuação do ex-prefeito em desrespeito às regras do convênio, cujo desconhecimento era inescusável, ao adquirir diversos materiais dissociados do objeto do ajuste, o que caracteriza conduta atentatória contra os princípios da Administração" (e-stj, fl. 350).

Quer dizer, o acórdão recorrido considerou a conduta do então prefeito, de não aplicar o dinheiro recebido através de convênio firmado com o Estado de Minas Gerais na finalidade prevista, como culposa (negligente) e dolosa, tendo como consequência a sua condenação nos arts. 10, XI e 11, caput, da Lei nº 8.429, de 1992 - conclusão que não pode ser alterada em sede de recurso especial diante do disposto na Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, in verbis:

"A verificação da alegada violação dos artigos 10 e 11 da Lei n. 8.429/1992 necessita de um reexame dos elementos fáticos-probatórios dos autos, pois a aferição da existência ou ausência de dolo ou culpa do agente político, na hipótese dos autos, não é possível de ser realizada pela simples leitura das razões de decidir do acórdão de origem.

É que a perquirição sobre o elemento volitivo do agente público, no caso, depende de uma análise complexa dos fatos, que não pode ser realizada sem observância dos interesses locais que, em tese, orientaram o atuar do prefeito. E o Tribunal de Justiça gaúcho, mediante essa análise complexa, chegou à conclusão de que estava caracterizado o ato de improbidade. Assim, a pretensão recursal encontra óbice na Súmula n. 7 do STJ" (AgRg no AREsp nº 8.393, RS, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12.08.2011).

Ante o exposto, conheço do agravo para negar-lhe provimento" (e-stj, fl. 476/477).

A teor do recurso:

"... a questão do elemento volitivo, bem como a ausência de dano ao erário, no caso em comento, prescindem da análise de provas, sendo perceptíveis primo ictu oculi, existindo fundamentos suficientes para o provimento do agravo em recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

...

"Tem-se, portanto, que para a configuração dos atos de improbidade administrativa previstos no art. 10 da Lei 8429/92 (atos que causam lesão ao erário), é necessária a demonstração do elemento subjetivo (dolo ou culpa grave). Ainda, no que se refere ao dano, este dever ser demonstrado de forma incontestável, "mercê da impossibilidade de condenação ao ressarcimento ao erário de dano hipotético ou presumido (REsp 939.118, Rel.: Min. Luiz Fux. Grifou-se).

Também é o entendimento desta c. Corte que, existindo a prestação efetiva do serviço, afasta-se a hipótese de dano ao erário. Neste sentido, dentre outros, cite-se os EDcl no REsp 716991, Rel.: Min. Luiz Fux; REsp 1107215, Rel.: Min. Castro Meira, e o acórdão paradigma, REsp 1223496, Rel.: Min. César Rocha.

...

Desta feita, impossível afirmar a existência de dano ao erário, pois as verbas foram de fato revertidas para o Município, não houve prejuízo econômico efetivo ao Município, tampouco existiu enriquecimento ilícito do agravante, ou seja, o prejuízo ao erário exigido pelo tipo do art. 10 consiste, no caso, na frustração do atendimento odontológico, um dano moral coletivo, que não enseja a aplicação da Lei de Improbidade.

Ainda, o entendimento adotado no acórdão recorrido afronta a jurisprudência desta e. Corte sobre o tema, que afirma inexistir dano moral coletivo em casos de "indeterminabilidade do sujeito passivo" e de "indivisibilidade da ofensa.

...

Além disso, para a configuração da improbidade administrativa, não basta a ocorrência de dano ao erário, o qual, frise-se, inexistente. Deve-se demonstrar ao longo da instrução o elemento subjetivo do agente, também ausente no caso em comento" (e-stj, fl. 483/489).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 365.598 - MG
(2013/0211416-5)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER (Relator):

O Superior Tribunal de Justiça pode, em sede de recurso especial, decidir se a conduta descrita no acórdão é involuntária, culposa ou dolosa. Quer dizer, pode dar nova qualificação jurídica ao fato reconhecido pelo tribunal *a quo*. Mas o Superior Tribunal de Justiça não pode desconsiderar o fato que o tribunal *a quo* proclamou.

Na espécie, o acórdão proferido na instância ordinária decidiu:

"Configura ato de improbidade administrativa que causa prejuízo ao erário e atenta contra os princípios da Administração Pública a inexecução parcial de convênio celebrado entre o Município e o Estado de Minas Gerais, concernente à aquisição de diversos materiais dissociados do objeto do ajuste firmado" (e-stj, fl. 320).

A conduta descrita no voto condutor causa, sim, dano ao erário, e é dolosa, no sentido de que o agente sabia da ilicitude e a praticou conscientemente.

Voto, por isso, no sentido de negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2013/0211416-5 **AgRg no**
PROCESSO ELETRÔNICO AREsp 365.598 / MG

Números Origem: 10474040134352001 10474040134352002 10474040134352003 10474040134352004
10474040134352005 10474040134352006 10474040134352007 10474040134352008
3429032 474040134352

EM MESA

JULGADO: 07/08/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ARI PARGENDLER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ANA BORGES COELHO SANTOS**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : GILSON LIBOREIRO DA SILVA
ADVOGADOS : BRUNO DIAS CÂNDIDO E OUTRO(S)
FLAVIO HENRIQUE UNES PEREIRA
MARILDA DE PAULA SILVEIRA
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE CORDISBURGO
ADVOGADOS : RAIMUNDO ALVES DE JESUS
JOSÉ MARIA GONÇALVES

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : GILSON LIBOREIRO DA SILVA
ADVOGADOS : BRUNO DIAS CÂNDIDO
FLAVIO HENRIQUE UNES PEREIRA
MARILDA DE PAULA SILVEIRA
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE CORDISBURGO
ADVOGADOS : RAIMUNDO ALVES DE JESUS
JOSÉ MARIA GONÇALVES

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho (Presidente), Benedito Gonçalves e Sérgio Kukina votaram com o Sr. Ministro Relator.