



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. FRANCISCO BANDEIRA DE MELLO
2ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

ED na Ap Nº: 0255770-6

EMBARGANTES: José Alves Bezerra Júnior, Carlos Antônio Guedes Monteiro e
Outros

EMBARGADO: Ministério Público de Pernambuco

RELATOR: Des. Francisco Bandeira de Mello

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÕES OU OMISSÃO. PRETENSÃO DE REEXAME D CAUSA. EMBARGOS IMPROVIDOS. 1. O acórdão embargado, claro por seus próprios termos, manteve o decreto sentencial que concluiu pela prática de ato de improbidade administrativa por parte dos réus, ora embargantes. 2. Em exame da alegação de que teria havido o trancamento da ação penal baseada nos mesmos fatos alegados na ação civil pública subjacente, e de que isso implicaria em prejuízo da ACP, registrou-se, primeiramente, não existir prova de tal alegação. 3. A par disso, consignou-se expressamente que, *“ainda que a Justiça Especializada não tenha visualizado a ocorrência de crime eleitoral, as condutas objeto desta ação são passíveis, em tese, de caracterizar improbidade, por violação a princípios administrativos e deveres funcionais, independentemente do dolo específico de obter vantagem de natureza eleitoral”*. 4. Não se vislumbra, pois, a alegada obscuridade. 5. Assentou-se, outrossim, que a improbidade imputada aos réus caracterizou-se, *in casu*, pela prática de atos atentatórios aos princípios que regem a administração pública, ainda que não comprovada a existência de dano ao erário. 6. A conclusão pela condenação foi, portanto, coerente e adequada, não albergando qualquer contradição. 7. Por outro lado, tem-se que a decisão embargada concluiu pela prática de ato de improbidade administrativa, diante da análise concreta da conduta imputada aos réus. 8. Nesse contexto, afigura-se impertinente a alegação de contradição no acórdão embargado, a partir do confronto entre o que restou decidido – a prática, pelos réus, de improbidade administrativa – e suposta conclusão (em verdade inexistente no acórdão) de que teria sido considerada *“legítima a indicação de pessoas pelo Ministério Público para receberem cestas básicas”*. 9. Vale destacar, a propósito, que não se há de confundir ausência de prova no sentido de que os destinatários das cestas não fossem pessoas carentes (circunstância determinante para o afastamento do dano ao erário), com pretensa legitimidade do ato de distribuir cestas básicas adquiridas com recursos do Poder Executivo, para pessoas escolhidas pelos membros do Poder Legislativo (ou por membros do Ministério Público). 10. Por fim, no que diz respeito à questão da prova, decidiu-se, *“com fulcro no princípio da livre convicção motivada dos elementos probatórios coligidos aos autos”*, que os testemunhos de determinadas servidoras deveriam preponderar sobre a afirmação dos réus, de que não teriam sido feitos ajustes com o Secretário de Ação Social, também réu. 11. As razões de embargos denotam claramente o inconformismo dos embargantes com o que restou decidido e, bem assim, a pretensão de reexame da matéria já julgada, propósito a que não se presta a via aclaratória. 12. Aclaratórios improvidos, à unanimidade.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. FRANCISCO BANDEIRA DE MELLO
2ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos dos Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 0255770-6, acima referenciados, acordam os Desembargadores integrantes da 2ª Câmara de Direito Público deste Tribunal de Justiça, por unanimidade, em negar-lhes provimento, nos termos do voto do Relator, que integra o acórdão.

Recife, 29 de maio de 2014 (data do julgamento).


Des. Francisco Bandeira de Mello
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. FRANCISCO BANDEIRA DE MELLO
2ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

ED na Ap Nº: 0255770-6

EMBARGANTE: José Alves Bezerra Júnior, Carlos Antônio Guedes Monteiro e
Outros

EMBARGADO: Ministério Público de Pernambuco

RELATOR: Des. Francisco Bandeira de Mello

RELATÓRIO E VOTO

Trata-se de **Embargos de Declaração** interpostos por **José Alves Bezerra Junior, Carlos Antonio Guedes Monteiro e Outros**, com pedido de **efeitos infringentes**, em face de acórdão que **deu provimento parcial** às **apelações cíveis** interpostas em face da sentença que julgara procedentes os pedidos formulados em Ação Civil Pública NPU 0001976-94.2007.8.17.0730, proposta pelo Ministério Público de Pernambuco.

O acórdão embargado restou assim ementado:

EMENTA. APELAÇÕES CÍVEIS. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Trata-se de apelações cíveis interpostas contra sentença que condenou os apelantes pela prática de atos de improbidade administrativa, no âmbito do programa de distribuição de cestas básicas da Prefeitura do Ipojuca. 2. O *Parquet* aduz que *“estariam sendo distribuídas cestas básicas pela Secretaria de Ação Social do Município apenas para pessoas que possuísem um cartão numerado e distribuído pelos Vereadores”*. 3. À partida, rejeita-se a arguição preliminar de *ilegitimidade ativa* do Ministério Público, porquanto deduzida *contra a letra expressa* da Lei Federal nº 8.429/92 – LIA (art. 17, *caput*). 4. Em sucessivo, anota-se que a jurisprudência do STJ tem reiteradamente assentado a aplicabilidade da LIA aos *agentes políticos*. 5. De outra parte, afasta-se a alegação de que a rejeição de *ação penal eleitoral* movida em face dos ora apelantes por conta dos mesmos fatos, implicaria em *prejuízo* da Ação de Improbidade, seja pela ausência de prova do alegado, seja porque, mesmo que o trancamento da ação penal tenha efetivamente ocorrido, a conduta típica objeto da discussão penal (art. 299 do Código Eleitoral) revela-se *muito menos abrangente* do que as hipóteses tipificadas no art. 10 e 11 da LIA. 6. Assim, ainda que a Justiça Especializada não tenha visualizado a ocorrência de *crime eleitoral*, as condutas objeto desta ação são passíveis, em tese, de caracterizar improbidade, por *violação a princípios administrativos e deveres funcionais*, independentemente do *dolo específico* de obter vantagem de *natureza eleitoral*. 7. Mérito: resta *suficientemente comprovada* a prática de improbidade administrativa pelos apelantes, consistente na *prática de atos atentatórios aos princípios que regem a administração pública*, na esteira do quanto decidido em primeiro grau *nesse particular*. 8. Deveras, é certo que *todos* os apelantes/vereadores afirmaram não ter feito qualquer ajuste com o apelante então Secretário de Ação Social, para a distribuição de cestas básicas a pessoas por eles, vereadores, indicadas. 9. Sucede que, com fulcro no princípio da livre convicção motivada dos elementos probatórios coligidos aos autos, merecem preponderar os testemunhos prestados pelas servidoras responsáveis pelo cadastramento e distribuição dos primeiros lotes de cestas básicas, indicativos de que as mesmas eram exclusivamente destinadas (pelo menos naquela primeira fase do programa assistencial) às pessoas portadoras de cartões numerados adrede entregues aos Vereadores. 10. Nesse cenário, tem-se por *suficientemente evidenciado* que o então Secretário de Ação Social efetivamente ajustou com os 10 (dez) vereadores da Câmara de Ipojuca, que estes indicariam, cada um, 500 pessoas para receberem cestas básicas, em um total





PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. FRANCISCO BANDEIRA DE MELLO
2ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

de 5.000 cestas. 11. Trata-se de conduta manifestamente violadora dos princípios constitucionais da *moralidade* e da *impeccabilidade administrativas*. 12. Com efeito, a decisão do Secretário de Ação Social em atribuir aos vereadores a faculdade de escolher, livremente, os beneficiários das aludidas cestas básicas, a um só tempo *ofende* o senso comum da *moralidade administrativa*, o princípio constitucional da *impeccabilidade*, e o predicado da *lealdade às instituições*, seja na perspectiva de que operou a transferência a terceiros de poder-dever a ser exercido *exclusivamente* pelo Executivo, seja sob a ótica de que essa “transferência” tende a *viciar* o relacionamento institucional com o Legislativo. 13. Nesse último aspecto, aliás, reside *especial gravidade* na conduta imputada aos apelantes/vereadores, os quais, tendo recebido pelo voto delegação do povo para legislar e para *fiscalizar a ação do Poder Executivo* -, de modo harmônico, é certo, *mas sempre com independência e autonomia* – tinham o *dever institucional* não apenas de *repudiar* proposição do Secretário de Ação Social mas também de *denunciá-la de pronto*, em ordem a preservar não apenas a *moralidade* e a *impeccabilidade administrativas* do processo de distribuição de cestas, mas até mesmo a *credibilidade social* do papel do próprio Poder que integram, em face do Poder Executivo. 14. Reconhecida, nesses termos, a existência de improbidade na hipótese (art. 11, *caput*, da LIA). 15. Não se visualiza, outrossim, *lesão ao erário*, na sua tradicional dimensão *patrimonial*, pois do exame dos documentos e depoimentos acostados não se extrai evidência concreta no sentido de que os beneficiários das cestas distribuídas por indicação dos vereadores *não fossem pessoas carentes*. 16. Por essa razão, o caso não comporta condenação dos apelantes ao *ressarcimento* da quantia correspondente ao custo das 3.700 cestas distribuídas a pessoas indicadas por Vereadores. 17. Nessa ordem de idéias, e tendo em conta as penas previstas no art. 12, III, da LIA (correspondentes às condutas tipificadas no art. 11, como é caso), mantêm-se, para todos os réus/apelantes, a condenação imposta na sentença referente à *perda da função pública*. 18. Porém, seja em atenção aos limites impostos no art. 12, III, da LIA, seja em reverência ao princípio da proporcionalidade (que deve reger a aplicação da sanção), reduz-se (i) para *três anos* o prazo de suspensão de direitos políticos dos réus/apelantes; (ii) para *três anos* o prazo de proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais; e (iii) *exclui-se* a imposição de multa civil. 19. Apelo parcialmente provido em ordem a reconhecer a prática, pelos réus/apelantes, de atos de improbidade administrativa tipificados no art. 11, *caput*, da Lei de Improbidade Administrativa, e, por conseguinte, a aplicar, aos mesmos, as seguintes sanções, dentre as previstas no art. 12, III, da LIA: (i) perda da função pública; (ii) suspensão de direitos políticos pelo prazo de 03 (três) anos; e (iii) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócios majoritários, pelo prazo de 03 (três) anos. 20. Decisão por maioria de votos.

Os embargantes suscitam obscuridade, contradições e omissão no acórdão embargado.

A título de obscuridade, alegam que “o acórdão não enfrentou categoricamente” a questão da “comunicação da decisão do TRE/PE no HC 83 com este processo”.

Afirmam a existência de contradição aos argumentos de que: (i) se restou afastado o dano ao erário – ante o reconhecimento de que a distribuição das cestas atingiu a finalidade prevista na lei municipal instituidora do programa e que os beneficiários eram carentes – “*não poderia haver a condenação por outro fato, sobretudo porque o DOLO (fim propositual de obter vantagem eleitoral) estará automaticamente afastado*”; (ii) careceria de respaldo admitir-se “*como legítima a indicação de pessoas pelo Ministério Público para receberem cestas básicas, mas*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. FRANCISCO BANDEIRA DE MELLO
2ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

condenar a indicação de pessoas pelos Vereadores, legítimos representantes do povo".

Por fim, aduzem que a decisão recorrida foi omissa porque não enfrentou a questão da *"ausência de prova judicializada das acusações"*, uma vez que nenhuma das testemunhas do Ministério Público foi ouvida em Juízo, mas apenas em procedimento administrativo instaurado pelo próprio *Parquet*.

Pedem, pois, o provimento destes embargos, *"para efeito de corrigir a obscuridade, contradições e omissão apontadas, e emprestando-lhes o efeito modificativo dar integral provimento às apelações, para julgar improcedente a ação"*.

É o essencial a relatar.

O acórdão embargado, claro por seus próprios termos, manteve o decreto sentencial que concluiu pela prática de ato de improbidade administrativa por parte dos réus, ora embargantes.

Em exame da alegação de que teria havido o trancamento da ação penal baseada nos mesmos fatos alegados na ação civil pública subjacente, e de que isso implicaria em prejuízo da ACP, registrou-se, primeiramente, não existir prova de tal alegação.

A par disso, consignou-se expressamente que, *"ainda que a Justiça Especializada não tenha visualizado a ocorrência de crime eleitoral, as condutas objeto desta ação são passíveis, em tese, de caracterizar improbidade, por violação a princípios administrativos e deveres funcionais, independentemente do dolo específico de obter vantagem de natureza eleitoral"*.

Não vislumbro, pois, a alegada obscuridade.

Assentou-se, outrossim, que a prática de ato de improbidade imputada aos pelos réus caracterizou-se, *in casu*, pela *prática de atos atentatórios aos princípios que regem a administração pública*, ainda que não comprovada a existência de *dano ao erário* (dano patrimonial).

Dai (i) a aplicação de sanções pertinentes à conduta tipificada no art. 11, da LIA (*Atos de Improbidade Administrativa que Atentam Contra os Princípios da Administração Pública*), previstas no art. 12, III, da LIA; e (ii) o afastamento da condenação ao ressarcimento ao erário (ante a não comprovação de *dano ao erário*).

A conclusão pela condenação foi, portanto, coerente e adequada à prova dos autos, não albergando qualquer contradição.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. FRANCISCO BANDEIRA DE MELLO
2ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Por outro lado, tem-se que a decisão embargada concluiu pela prática de ato improbidade administrativa, diante da análise concreta da conduta imputada aos réus.

Nesse contexto, afigura-se impertinente a alegação de contradição no acórdão embargado, a partir do confronto entre o que restou decidido – a prática, pelos réus, de improbidade administrativa – e suposta conclusão (em verdade inexistente no acórdão) de que teria sido considerada *“legítima a indicação de pessoas pelo Ministério Público para receberem cestas básicas”*.

Destaco, a propósito, que não se há de confundir ausência de prova no sentido de que os destinatários das cestas não fossem pessoas carentes (circunstância determinante para o afastamento do *dano ao erário*), com pretensa *legitimidade* do ato de distribuir cestas básicas adquiridas com recursos do Poder Executivo, para pessoas *escolhidas* pelos membros do Poder Legislativo (ou por membros do Ministério Público).

Por fim, no que diz respeito à questão da prova, decidiu-se, *“com fulcro no princípio da livre convicção motivada dos elementos probatórios coligidos aos autos”*, que os testemunhos de determinadas servidoras deveriam preponderar sobre a afirmação dos réus, de que não teriam sido feitos ajustes com o Secretário de Ação Social, também réu.

Nesse panorama, não visualizo a alegada omissão.

Verifico, assim, que as razões de embargos denotam claramente o inconformismo dos embargantes com o que restou decidido e, bem assim, a pretensão de reexame da matéria já julgada, propósito a que não se presta a via aclaratória.

Ante o exposto, conheço dos presentes embargos porém **nego-lhes provimento**.

Recife, 29 de maio de 2014.


Des. Francisco Bandeira de Mello
Relator