



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins
GAB. DO DES. PEDRO NELSON DE MIRANDA
COUTINHO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016724-96.2016.8.27.0000/TO

PROCESSO ORIGINÁRIO: Nº 5002092-83.2011.8.27.2706/TO

RELATOR: DESEMBARGADOR PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO

APELANTE: MARCELO DE CARVALHO MIRANDA

ADVOGADO: JAIR ALVES PEREIRA (OAB RS046872)

APELANTE: CARLOS HENRIQUE AMORIM

ADVOGADO: PÚBLIO BORGES ALVES (OAB TO002365)

ADVOGADO: NÁTHALLY MICKAELLY DA COSTA SALES (OAB TO010360)

ADVOGADO: MARESSA MARINHO DE CARVALHO BARBOSA (OAB TO010216)

ADVOGADO: MILENA VALVARDE SANTANA DIAS (OAB TO010534)

ADVOGADO: CARLOS AUGUSTO CAETANO RODRIGUES MORAIS (OAB TO009334)

ADVOGADO: THAYSMARA DOS SANTOS LINDOSO (OAB TO009339)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO

VOTO

Os pressupostos processuais foram atendidos; utilizado o recurso cabível; há interesse e legitimidade para recorrerem; estes são tempestivos e os preparos realizados. Inexistindo fato impeditivo do direito recursal noticiado nos autos, assim, verificados os pressupostos legais, **CONHEÇO** dos recursos intentados para a análise das questões de fundo suscitadas.

Conforme relatado, os Apelantes **MARCELO DE CARVALHO MIRANDA** e **CARLOS HENRIQUE AMORIM** pretendem reformar a sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Araguaína – TO que, nos autos da Ação Civil de Improbidade Administrativa nº 50020928320118272706, ajuizada pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO** acolheu os pedidos formulados na inicial, para condenar os requeridos pela prática de ato de improbidade administrativa capitaneado no artigo 11, II, da Lei nº 8.429/92, cominando-lhe as seguintes sanções do artigo 12, III do mesmo diploma legal: Condenar **MARCELO DE CARVALHO MIRANDA** ao pagamento de multa civil equivalente a 60 (sessenta) vezes a remuneração atual do cargo de Governador do Estado; e, condenar **CARLOS HENRIQUE AMORIM** ao pagamento de multa civil equivalente a 30 (trinta) vezes a remuneração atual do cargo de Governador do Estado e a três anos de suspensão dos direitos políticos, bem como à ambos os réus, o pagamento das custas processuais.

Relatam que o Ministério Público do Estado do Tocantins ajuizou a presente demanda em face dos ex-governadores do Estado do Tocantins, ora apelantes, por prática de ato de improbidade administrativa, por deixarem de cumprir ordem judicial para implantar em Araguaína estabelecimento para cumprimento de medida socioeducativa de internação e semiliberdade, destinado a jovens envolvidos em atos infracionais graves.

1º APELANTE: MARCELO DE CARVALHO MIRANDA

Em preliminar arguiu a ilegitimidade passiva, pois entende que o ato tido como ímprobo pelo Ministério Público, descumprimento de decisão nos autos da Ação Civil Pública (cominatória de obrigação de fazer) nº 2007.0000.2658-0, tem como representante do Estado o Procurador-Geral, consignando, inclusive, que o Apelado buscou executar o Apelante para cobrar a multa pelo descumprimento da decisão judicial em questão, tendo o Tribunal de Justiça repellido tal cobrança, haja vista não ter o Apelante feito parte do polo passivo da Ação em questão.

Arguiu, ainda, a ausência de interesse de agir, visto que restou provado que a conduta imputada ao Apelante, desobediência à ordem judicial tida como desrespeito aos princípios da legalidade, moralidade, razoabilidade e impessoalidade, não vigora, pois não foram praticadas por ele, sendo que, no juízo penal, já foi até arquivada, é que os fatos expostos na demanda, que acusam a existência de descumprimento de ordem judicial, também deram cabimento para propositura de ação penal, sendo que esta já se encontra arquivada.

No mérito, aduz que é sólida a jurisprudência do STJ exigindo-se para a configuração de ato de improbidade, a demonstração da má fé do agente público, o dolo, aplicando-se o princípio da razoabilidade.

Alega que, não tendo sequer sido intimado pessoalmente da decisão que determinou a construção do Centro Sócio-educativo, nem, tampouco, havendo qualquer elemento que indique o conhecimento do Apelante a respeito da existência da decisão, só se admitiria a responsabilidade do Apelante, hipoteticamente falando, no máximo, na modalidade culposa, mas jamais na modalidade dolosa, que exige vontade da parte de deixar de cumprir a ordem judicial.

Afirma que para ilustrar a veracidade das afirmações da testemunha ouvida em Juízo, observa-se o TAC firmado entre o Estado e o MPE (Evento 1, anexo 57), ressaltando que referido TAC, inclusive, em sua cláusula 19ª, suspende a AÇÃO CIVIL PÚBLICA nº 2007.0000.2658-0, não podendo o MPE firmar TAC concedendo prazo ao Estado até 2016 para construção do estabelecimento para cumprimento de medida sócio-educativa de internação e semiliberdade,

destinado a jovens envolvidos em atos infracionais em Araguaína, e interpor a presente Ação Civil de Improbidade pelo descumprimento de ordem judicial que, pelo TAC, encontra-se suspensa.

Assevera que não há qualquer motivo razoável para aplicação de multa tão elevada ao Apelante, seja pela falta da intimação e conhecimento da decisão que determinou a construção em questão, seja pela falta de conduta dolosa, seja pela falta de danos ao erário, seja pela falta de proveito patrimonial ao Apelante, seja pelas circunstâncias dos autos.

Pondera que se extrai da decisão que a r. Magistrada sequer fundamentou o motivo pelo qual estava aplicando multa tão elevada ao Apelante, inexistindo, portanto, sustentação para manutenção da referida condenação.

Requer:

“· Acolhida da preliminar de ilegitimidade passiva, dando provimento à Apelação, para extinguir a ação sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC;

· Acolhida da preliminar de falta de interesse de agir, dando provimento à Apelação, para extinguir a ação sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC;

· Ou, adentrando no mérito da ação, seja dado provimento à presente Apelação em vista do não descumprimento de ordem judicial pelo Apelante; bem como pela inexistência de dolo, indispensável para configuração de improbidade administrativa prevista no art. 11, II, da Lei nº 8.429/92;

· Não entendendo assim, o que se admite apenas hipoteticamente, seja aplicada a multa civil no valor mínimo, tendo em vista as circunstâncias dos autos, a falta de fundamentação para aplicação de multa tão onerosa, e os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.”

2º APELANTE: CARLOS HENRIQUE AMORIM

Em preliminar arguiu sua ilegitimidade passiva, afirmando que não consta em nenhuma folha do processo judicial (Ação Civil Pública Proc. 2007.0007.45.63-2), uma única intimação pessoal do Requerido para cumprir a Sentença proferida naqueles autos, não havendo, pois, a mínima possibilidade em argumentar suposto dolo ou má-fé de sua parte, visto que, pelos documentos juntados pelo Ministério Público na inicial, as intimações foram direcionadas ao Estado, todas, sem exceção, na pessoa do Procurador-Geral do Estado que, na sua ausência, eram recebidas pela Procuradora-Geral do Estado em substituição, os quais sequer foram citados nos presentes autos, sendo certo que jamais foi réu na Ação Civil Pública interposta pelo

Ministério Público no ano de 2007, ou mesmo era Governador do Estado, não tendo sido citado para se defender ou intimado de qualquer decisão de aplicação de multa.

No mérito, aduz que a contradição na sentença é latente: a uma, porque a mesma teve provimento em 2007 e prazo para cumprimento finalizado em 13/12/2008, quando sequer o recorrente era Governador; e a duas, porque ao assumir o Estado, o recorrente não fora notificado da necessidade de cumprimento da sentença judicial, fato que é inconteste nos autos, ou seja, este não tem contra si nenhuma intimação para cumprir a ordem judicial que não fora realizada em 2008, sendo que os atos de gestão são personalíssimos, e ninguém pode ser condenado a descumprimento de uma ordem judicial sem que tenha pleno conhecimento desta.

Alega que foram ouvidos os principais nomes de gestão do Período de Governo do Requerido e todos foram taxativos ao informar que o Estado era notificado pela Procuradoria, de qualquer demanda judicial, e o Requerido não fora citado para construir, implantar ou incluir no orçamento valores para a construção do CASE, razão pela qual, torna-se clara sua ilegitimidade dos pontos: (1) Não fora formalmente citado, não recebeu ou teve ciência expressa de qualquer demanda judicial, restando comprovado pelos depoimentos testemunhais. (2) A obrigação é do ESTADO, e não da pessoa física do Governador, tanto, que em depoimento, a primeira testemunha afirma que a pendência continua para cumprimento na atual gestão, e não para o atual Gestor.

Afirma que é evidente a afronta aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e isonomia, visto que no caso do requerido Marcelo de Carvalho Miranda, a sentença judicial deixou de aplicar-lhe a sanção de suspensão de direitos políticos, em razão do mesmo estar exercendo mandato eletivo conferido por voto popular, ocorre que, apesar do recorrente Carlos H. Amorim, processado sob o mesmo fundamento também se encontrar em mandato eletivo por sufrágio popular, sendo-lhe conferidos pelas urnas 44.739 votos, este obteve sentença contraditória de condenação com a perda de direitos políticos.

Assevera que a Magistrada sequer fundamentou o motivo pelo qual estava aplicando multa tão elevada ao Apelante, inexistindo, portanto, sustentação para manutenção da referida condenação, assim, não tendo o Apelante praticado, induzido ou concorrido para o suposto descumprimento do Estado, ausente nos autos a legitimidade para este figurar no polo passivo da demanda, o que configura barreira intransponível para prosseguimento do feito.

Requer:

“Acolher a preliminar de ilegitimidade passiva, dando provimento à Apelação, para extinguir a ação sem resolução do mérito, conforme artigo 485, VI do Código

de Processo Civil;

O reconhecimento de questão de ordem pública inerente à falta de interesse de agir, dando provimento à Apelação, para extinguir a ação sem resolução do mérito, de acordo com o artigo 485, VI do Código de Processo Civil;

O provimento deste apelo, em razão da ausência de descumprimento de ordem judicial pelo apelante, bem assim pela inexistência de dolo, indispensável para configuração de improbidade administrativa prevista no art. 11, II, da Lei nº 8.429/92;

Não entendendo assim, o que não é crível por força dos elementos de provas e da jurisprudência aplicável ao caso, requer seja excluída a penalidade de perda dos direitos políticos, bem como a aplicação de pena de multa, tendo em vista as circunstâncias dos autos, a falta de fundamentação para aplicação de multa tão onerosa, e os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.”

Intimado, o Apelado Ministério Público apresentou contrarrazões ao recurso – evento 56 – origem, pugnando pelo não provimento do apelo, mantendo-se a sentença por seus próprios fundamentos.

Instado a se manifestar, o Procurador Geral de Justiça, no parecer constante do evento 32, opinou pelo conhecimento e improvimento aos apelos.

Pelo Colegiado restou reconhecida a competência da 1ª Vara Cível da Comarca de Araguaína – TO, para processar e julgar a presente Ação Civil de Improbidade Administrativa, – evento 81, uma vez que já havia sido analisada por este Tribunal de Justiça no recurso de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n.º 5003504-82.2012.827.0000, no qual restou reconhecida a competência da Vara Cível, sob entendimento de que a ação foi proposta em face do agravante e outro e não em face do ente público, com a determinação para apreciar o mérito dos apelos, nos limites dos capítulos impugnados (art. 1.013, § 1ª, *in fine*, CPC).

Preliminar de Ilegitimidade Passiva Arguida pelo Apelante Marcelo de Carvalho Miranda.

Em sede de razões ao apelo, o requerido/apelante arguiu em preliminar a ilegitimidade passiva, pois entende que o ato tido como ímprobo pelo Ministério Público, descumprimento de decisão nos autos da Ação Civil Pública (cominatória de obrigação de fazer) nº 2007.0000.2658-0, tem como representante do Estado o Procurador-Geral, consignando, inclusive, que o Apelado buscou executar o

Apelante para cobrar a multa pelo descumprimento da decisão judicial em questão, tendo o Tribunal de Justiça repellido tal cobrança, haja vista não ter o Apelante feito parte do polo passivo da Ação em questão.

Sem razão.

O então Governador Marcelo de Carvalho Miranda ajustou-se pessoalmente em sede de Termo de Ajuste de Conduta em 22/08/2006 – fls. 08/09 – ANEXOS PET INI12 – evento 01 – origem, acerca da necessidade de se construir as unidades de semiliberdade, o que foi descumprido culminando no ajuizamento da referida Ação Civil Pública:



MINISTÉRIO PÚBLICO
Gabinete do Pro.
Fls. 334
4

ADITIVO DE TERMO COMPROMISSO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESTADO DO TOCANTINS, representado pelo Procurador Geral de Justiça, Dr. José Demóstenes de Abreu e o **ESTADO DO TOCANTINS**, pessoa jurídica de Direito Público Interno, representado, neste ato, pelo Sr. Governador do Estado do Tocantins, Sr. **MARCELO DE CARVALHO DE MIRANDA**, autorizados pelo § 6º, do art. 5º, da Lei nº 7.347/85, e 211, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e

2. No prazo supra, o Estado do Tocantins obriga-se alocar recursos necessários à implementação do programa acima referido, através do remanejamento dos recursos constantes do orçamento em execução, que poderão ser alocados de áreas não prioritárias, conforme disposto na Lei Orçamentária Municipal e Lei de Responsabilidade Fiscal e/ou, se necessário, por intermédio da abertura de créditos orçamentários suplementares ou especiais, nos moldes dos citados Diplomas Legais e art. 259, par. único, da Lei nº 8.069/90;

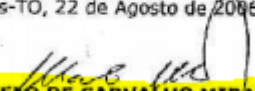
2.1. O Estado do Tocantins obriga-se a promover as alterações necessárias para inclusão do referido programa e as ações e serviços a ele relacionados, no Plano Plurianual - 2004-2007 (Lei 1.430/2003) e Lei de Diretrizes Orçamentárias (Lei 1.620-2005) do ano em exercício, bem como na futura proposta de Lei Orçamentária de 2007 e exercícios subsequentes, evitando assim que sofram solução de continuidade;

3. O Estado do Tocantins dará posse aos agentes públicos até o dia 15 de Janeiro/2007, época em que se dará início à execução das medidas sócio-educativas nas unidades de Palmas, Gurupi e Araguaína.

4. O Ministério Público fiscalizará a execução do presente ajustamento, tomando as providências legais sempre que necessário. Em caso de descumprimento das obrigações assumidas pelo Estado, o mesmo ficará sujeito ao pagamento de multa diária de quinze (15) salários mínimos, que reverterá para o Fundo Estadual dos Direitos da Criança e do Adolescente, além da medida judicial pertinente para impor o acordado;

Por fim, por estarem compromissados, firmam este TERMO, em 02 (duas) vias de igual teor, que terá eficácia de título executivo extrajudicial.

Palmas-TO, 22 de Agosto de 2006.


MARCELO DE CARVALHO MIRANDA
GOVERNADOR


JOSÉ DEMÓSTENES DE ABREU
PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA

Logo, arguir em qualquer fase sua ilegitimidade passiva não encontra amparo para ser acolhida, notadamente quando corroborados com as dezenas de Ofícios encaminhados pelo Ministério Público (ANEXOS PET INI11 – evento 01 – origem) e respondidos pela Procuradoria Geral do Estado e Secretários Estaduais.

Rejeito, pois, esta preliminar.

Ausência de Interesse de Agir.

Do mesmo modo, em sede de razões ao apelo, arguiu a ausência de interesse de agir, alegando que restou provado que a conduta imputada ao Apelante, desobediência à ordem judicial tida como desrespeito aos princípios da legalidade, moralidade, razoabilidade e impessoalidade, não vigora, pois não foram praticadas por ele, sendo que, no juízo penal, já foi até arquivada, é que os fatos expostos na demanda, que acusam a existência de descumprimento de ordem judicial, também deram cabimento para propositura de ação penal, sendo que esta já se encontra arquivada.

Sem razão.

Conforme asseverado nas contrarrazões pelo Ministério Público à fl. 05 – CONTRAZ1 – evento 56 – origem, não foi juntado sequer o número desses autos (Ação Penal), não podendo servir de prova, pois não há nenhuma de que o arquivamento desses autos se deu por inexistência do fato imputado ou por ausência de provas do fato imputado.

Importante lembrar que a Lei nº 12.594/2012, que instituiu o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo, em seus artigos 28 e 29, estabelece (DA RESPONSABILIZAÇÃO DOS GESTORES, OPERADORES E ENTIDADES DE ATENDIMENTO):

Art.28. No caso do desrespeito, mesmo que parcial, ou do não cumprimento integral às diretrizes e determinações desta Lei, em todas as esferas, são sujeitos:

I - gestores, operadores e seus prepostos e entidades governamentais às medidas previstas no inciso I e no § 1º do art. 97 da Lei 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente); e

II - entidades não governamentais, seus gestores, operadores e prepostos às medidas previstas no inciso II e no § 1º do art. 97 da Lei 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente).

Parágrafo único. A aplicação das medidas previstas neste artigo dar-se-á a partir da análise de relatório circunstanciado elaborado após avaliações, sem prejuízo

do que determinam os arts. 191 a 197, 225 a 227, 230 a 236, 243 e 245 a 247 da Lei 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente).

Art. 29. àqueles que, mesmo não sendo agentes públicos, induzam ou concorram, sob qualquer forma, direta ou indireta, para o não cumprimento desta lei, aplicam-se, no que couber, as penalidades dispostas na Lei 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispões sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências (Lei de Improbidade Administrativa).

Rechaço, também, esta preliminar.

Preliminar de Ilegitimidade Passiva pelo Apelante Carlos Henrique Amorim.

Em sede de razões ao apelo, o Recorrente arguiu em preliminar sua ilegitimidade passiva, prefacial que deve ser acolhida pelos seguintes fatos.

Conforme se nota dos autos, inexistente nos autos (ACP 2007.0007.45.63-2), qualquer intimação pessoal sua para cumprir a Sentença proferida.

Há de se considerar, nessa conjuntura, que a ação foi ajuizada em 2007, a sentença que determinou a obrigação de fazer, foi proferida 13/11/2008 (ANEXOS PET INI9 – evento 01 – origem), que a Remessa Necessária teve provimento negado em 09/04/2010, mantendo-se, na ocasião, incólume a sentença reexaminanda (fl. 17 – ANEXOS PET INI10 – evento 01 – origem).

Também é de sabença notória que o mandato “tampão” teve início em 09/09/2009, após a cassação do então Governador, ora requerido Marcelo Miranda pelo TSE, o qual perdurou até 31/12/2010.

Veja-se que, além da peculiaridade e brevidade do mandato “tampão” assumido pelo requerido Carlos Henrique, todas as intimações/notificações foram realizadas na pessoa do Procurador-Geral do Estado e, na sua ausência, pela Procuradora-Geral do Estado em substituição.

Ambos os fatos somados, se tornam aptos a concluir que não houve, direcionada ao requerido Carlos Henrique Amorim, intimação pessoal para cumprimento de obrigação, inexistiu ciência pessoal do dever imposto por decisão judicial e tampouco, na oportunidade a defesa ou manifestação.

Desse modo, ante tais particularidades, não é possível presumir o dolo, ainda que genérico, em retardar ou praticar, indevidamente, ato de ofício a subsumir a alegada omissão ao artigo 11, da Lei 11.429/92.

NOta-se dos autos que tal fato foi corroborado pela oitiva de testemunhas, ambas que se manifestaram no sentido de informar que o Estado era notificado pela PGE, que o requerido Carlos Henrique não fora citado/intimado para edificar, construir, implantar e sequer incluir no orçamento valores para a construção do CASE.

Assim, emerge dos autos de origem a impossibilidade de considerar que o também requerido Carlos Henrique Amorim tenha agido munido de dolo, ainda que genérico, de forma contrária à moralidade, legalidade, probidade ou qualquer outro princípio que rege a administração pública.

Urge salientar que o Estado está em mora desde o deferimento da Liminar, cujo prazo encerrou-se em 28/06/2008, sendo que, desde então, o Estado do Tocantins já teve vários Governadores e nenhum cumpriu a decisão do Juízo singular, inclusive o atual Governador do Estado que, ciente da obrigação desde 2018, nada fez: MARCELO MIRANDA (2006); CARLOS GAGUIM (2009); SIQUEIRA CAMPOS (2011); SANDOVAL CARDOSO (2014); MARCELO MIRANDA (2015); e MAURO CARLESSE (2018).

Em conclusão, se mostra ilegítimo passivamente para figurar na presente Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa.

Ora, o objetivo da ação de improbidade é apurar e, se o caso, apenar o agente pelo descumprimento das normas aplicáveis à espécie, por isso, todos aqueles que tenham de algum modo concorrido por ação ou omissão do fato considerado improbo, deverão configurar no polo passivo da lide.

A sentença proferida na Ação Civil Pública data de 13/11/2008- ANEXOS PET INI9 – evento 01 – origem, cujo dispositivo translado:

Com fulcro no artigo 213 do ECA, que confere ao juiz (a) poderes para determinar as medidas que julgar necessárias para a prestação de uma obrigação de fazer ou não fazer, fixo multa diária **ao atual** Governador do Estado do Tocantins, **ou quem venha a lhe suceder**, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) diários, a ser recolhida em favor do Fundo Municipal de Direitos da Criança e do Adolescente, nos termos dos artigos 213 e 214 da Lei nº 8069/90, em caso de atraso ou descumprimento da decisão.

Remetam-se cópias da liminar, contestação e sentença, à Procuradoria Geral de Justiça do Estado para providências criminais, uma vez que devidamente comprovado o descumprimento da liminar concedida.

Estando a presente decisão sujeita ao duplo grau de jurisdição, por enquadrar na hipótese prevista no inciso II do art. 475 do CPC, com ou sem recurso voluntário, subam os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins, para o reexame necessário, com as nossas homenagens.

A multa direcionada ao então "atual Governador do Estado do Tocantins" não abarca o requerido Carlos Henrique que assumiu o Mandato "Tampão", tampouco lhe fora oportunizada a manifestação acerca de tal medida coercitiva.

Assim, levando-se em consideração que, em qualquer fase do processo, reconhecida a inadequação da via eleita ou ausência de quaisquer das condições da ação, dentre elas a ilegitimidade das partes, poderá o Magistrado extinguir o processo sem resolução do mérito, respaldado no art. 17, § 11 da LIA, combinado com o art. 485, § 3º do CPC, a demanda deve ter no polo passivo tão somente o requerido Marceldo de Carvalho Miranda.

Mérito.

A controvérsia em apreço cinge-se em apurar o descumprimento reiterado de ordem judicial legalmente proferida, em sede de tutela antecipada confirmada pela r. Sentença prolatada pelo Juízo da Vara da Infância e Juventude da Comarca de Araguaína – TO, nos Autos nº 50004943620078272706.

Consoante jurisprudência assente nos Tribunais Pátrios, o reiterado descumprimento injustificado de decisões judiciais se enquadra no inciso II do art. 11 da lei nº 8429/92, eis que configurada a violação dos deveres de legalidade e moralidade:

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente: (...)

II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;

Ressalta-se que é de conhecimento geral 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. 9º); b) causem prejuízo ao erário público (art. 10); e c) atentem contra os princípios da Administração Pública (art. 11).

Deste modo, é sedimentado que a má-fé é premissa do ato ilegal e ímprobo e a ilegalidade só adquire o *status* de improbidade, quando a conduta antijurídica ferir os princípios constitucionais da Administração Pública coadjuvados pela má-intenção do administrador/agente público.

À luz de abalizada doutrina:

"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 José Afonso da Silva, Curso de Direito Constitucional Positivo, 24ª ed., São Paulo, Malheiros Editores, 2005, p-669.

A propósito, Maria Sylvia Zanella Di Pietro em sua obra, Direito Administrativo, 15ª edição, p. 689, disserta sobre a necessidade da presença de dolo ou má-fé do agente, em casos tais:

"No caso da lei de improbidade, a presença do elemento subjetivo é tanto mais relevante pelo fato de ser objetivo primordial do legislador constituinte o de assegurar a probidade, a moralidade, a honestidade dentro da Administração Pública. Sem um mínimo de má-fé, não se pode cogitar da aplicação de penalidades tão severas como a suspensão dos direitos políticos e a perda da função pública."

O tema posto a debate em sede desta Ação Civil de Improbidade ajuizada em face de **MARCELO DE CARVALHO MIRANDA** e **CARLOS HENRIQUE AMORIM**, devem obediência ao comando judicial previsto nos artigos 73 e 216, ambos da Lei nº 8.069/1990 que, nos autos da Ação Civil de Improbidade Administrativa nº 50020928320118272706, ajuizada pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO**, acolheu os pedidos formulados na inicial, para condenar os requeridos pela prática de ato de improbidade administrativa capitaneado no artigo 11, II, da Lei nº 8.429/92, cominando-lhes as sanções do artigo 12, III do mesmo diploma legal, consistente em condenar **MARCELO DE CARVALHO MIRANDA** ao pagamento de multa civil equivalente a 60 (sessenta) vezes a remuneração atual do cargo de Governador do Estado; e, condenar **CARLOS HENRIQUE AMORIM** ao pagamento de multa civil equivalente a 30 (trinta) vezes a remuneração atual do cargo de Governador do Estado e a três anos de suspensão dos direitos políticos, bem como à ambos os réus, o pagamento das custas processuais:

Art. 216. Transitada em julgado a sentença que impuser condenação ao poder público, o juiz determinará a remessa de peças à autoridade competente, para apuração da responsabilidade civil e administrativa do agente a que se atribua a ação ou omissão.

Relatam que o Ministério Público do Estado do Tocantins ajuizou a presente demanda em face dos ex-governadores do Estado do Tocantins, ora Apelantes, por prática de ato de improbidade administrativa, por **deixarem de cumprir ordem judicial** para implantar em Araguaína estabelecimento para cumprimento de medida socioeducativa de internação e semiliberdade, destinado a jovens envolvidos em atos infracionais graves.

Quanto ao apelo de MARCELO MIRANDA, deve ser **PARCIALMENTE PROVIDO**, uma vez que se vislumbra que era o então atual Governador e Gestor do Estado e os atos por si empreendidos acarretaram infração à moralidade administrativa e até mesmo caracteriza desobediência da ordem judicial emanada consistente na implantação, em Araguaína – TO, de estabelecimento para cumprimento de medida socioeducativa.

O que se observa é que a Ação Civil Pública, com sentença transitada em julgado desde 21/07/2010, encontra-se totalmente sem efeito, mesmo passados 13 anos, sendo que desde o escoamento do prazo para o cumprimento da liminar, o Estado mostra-se indiferente frente ao Poder Judiciário e, pior, fere desordenadamente o princípio da prioridade absoluta em favor das crianças e adolescentes, o que não se pode permitir.

O Estado do Tocantins está descumprindo a decisão judicial desde 28/06/2008 e, após sucessões de governos, nossos gestores não perceberam a gravidade desta conduta que fere o princípio da separação dos poderes passível, até mesmo, de intervenção federal (artigo 34, inciso VII, alínea ‘b’ e 36, inciso II, da CF).

A conduta omissiva e sem justificativa do requerido Marcelo Miranda em não atender, na sua completude, a ordem judicial, põe em xeque a própria autoridade das decisões judiciais, uma vez que a parte deveria ter utilizado dos recursos judiciais inerentes em caso de inconformismo, mas jamais deixar de cumprir deliberadamente e reiteradamente as ordens judiciais, **sabendo que o cumprimento da ordem judicial está a cargo do gestor público**, o qual fora regular e validamente notificado.

Nesta ótica e, atento aos elementos probatórios coligidos aos autos, não vejo como afastar o reconhecimento da presença do dolo na conduta do Governador na oportunidade, Sr. Marcelo de Carvalho Miranda, porquanto não se trata de mero e simples descumprimento de ordem judicial, mas de descumprimento reiterado e manifesto nos autos do processo, com evidente menosprezo à autoridade das decisões judiciais.

De fato, o descumprimento reiterado de ordens judiciais ultrapassa a barreira do administrador inábil e despreparado, revelando a intenção dolosa dos ex-gestores em permanecerem inertes, agindo de forma livre e consciente para retardar o cumprimento de ato de ofício, configurando o ato ímprobo do artigo 11, inciso II, da LIA.

Por pertinente cito arestos emanados do TJTO, TJMG e TJCE:

EMENTA: APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. **DESCUMPRIMENTO REITERADO E INJUSTIFICADO DE ORDENS JUDICIAIS.** PRESENÇA DE DOLO GENÉRICO NA CONDUTA. CONFIGURADO O ATO IMPROBO. ARTIGO 11, INCISO II, DA LEI FEDERAL 8.429/92. MULTA CIVIL EXCESSIVA. CONSIDERADA A GRAVIDADE DA CONDUTA. REDUÇÃO. APELO PROVIDO PARCIALMENTE. 1. No caso versado restou comprovado pela análise detalhada dos autos do MS 5000733-27.2013827.2707 o descumprimento reiterado e sem justificativa das ordens judiciais emanadas da autoridade judicial competente, cujos ofícios de intimação foram recebidos na maioria das vezes pela própria apelante, na condição de Prefeita Municipal, o que demonstra a presença inequívoca do dolo genérico na conduta reiterada, que ultrapassa a barreira do gestor inábil e despreparado, restando configurado o ato de improbidade tipificado no artigo 11, inciso II, da Lei Federal 8.429/92. **2. A conduta omissiva e sem justificativa de não atender na sua completude a ordem judicial põe em xeque a própria autoridade das decisões judiciais, uma vez que a parte deveria ter utilizado dos recursos judiciais inerentes em caso de inconformismo, mas jamais deixar de cumprir deliberadamente e reiteradamente as ordens judiciais, sabendo que o cumprimento da ordem judicial está a cargo do gestor público, o qual foi notificado pessoalmente, e não do então advogado do município.** 3. Por derradeiro, verifica-se que a multa civil arbitrada em 10 (dez) vezes o valor da última remuneração recebida pela apelante à época, se mostra excessiva e desproporcional diante da conduta perpetrada, devendo ser considerado que a recorrente cumpriu em parte a decisão judicial, com a reintegração da impetrante no cargo que ocupava, deixando apenas de pagar os salários no período de afastamento, o que certamente diminui a intensidade e a gravidade do ato ímprobo, de modo que a multa civil deve ser reduzida para 05 (cinco) vezes o valor da última remuneração recebida pela apelante à época, em atenção ao comando do artigo 12, inciso III, da Lei Federal. 8.429/92. 4. Recurso parcialmente provido. (AP nº 00245016420188270000. Relatora Desª ÂNGELA PRUDENTE. Julgado em 10/04/2019).

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - **DESCUMPRIMENTO REITERADO E INJUSTIFICADO DE DECISÕES JUDICIAIS - ATO**

DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA QUE ATENTA CONTRA PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - PREFEITO MUNICIPAL - CONDUTA ÍMPROBA - LEI FEDERAL Nº 8429/92 - DOLO LATO SENSU - PAGAMENTO DE MULTA CIVIL - RECURSO A QUE SE DA PROVIMENTO. - O insistir em descumprimento injustificado de ordens judiciais para disponibilização de medicamentos e insumos caracteriza ato de improbidade administrativa, uma vez que ocorre a desobediência dos princípios da legalidade e moralidade (art. 11, II, da LIA), assim sendo o dolo, nessa hipótese, decorrente da própria reiteração da conduta. - A vulneração a princípios administrativos não exige prova da lesão ao erário público, bastando a simples ilicitude para restar configurado o ato de improbidade. - A verificação de que o requerido agiu conforme os parâmetros legais que se exige do Chefe do Poder do Executivo Municipal, encontra-se incorreta como mostra os documentos probatórios contidos nos autos, desse modo, a decisão do Douto Magistrado de primeiro grau, ao concluir pela não condenação de improbidade administrativa, deve ser reformada. (TJMG - Ap Cível/Rem Necessária 1.0421.15.001263-9/001, Relator(a): Des.(a) Belizário de Lacerda, 7ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 22/03/2018, publicação da súmula em 04/04/2018)

RECURSO DE APELAÇÃO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - PREFEITO - I. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - PEDIDO DE SOBRESTAMENTO - INAPLICABILIDADE - II. REITERADO DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL - INÉRCIA - AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA VÁLIDA - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA CONFIGURADA - ART. 11, II, DA LEI 8.429/92 - PENALIDADE - EXCESSIVA - RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE - REDUÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. - Não há qualquer óbice à aplicação da lei de Improbidade Administrativa a Prefeitos, sendo que o agente pode responder tanto pela improbidade como pelo crime de responsabilidade previsto no Decreto Lei nº 201/67. - O reconhecimento de Repercussão Geral da questão constitucional suscitada no Recurso Extraordinário com Agravo ARE 683235 versando justamente sobre a aplicação da Lei de Improbidade Administrativa a Prefeitos, não tem o efeito de determinar o sobrestamento das ações que versam sobre o tema e correm em 1ª e 2ª instância, mas apenas de eventuais recursos extraordinários versando sobre a matéria. - O propósito da ação civil pública por ato de improbidade é, em última

instância, coibir condutas de agentes públicos e/ou terceiros com eles coligados que, imbuídos de desonestidade ou má-fé, importarem prejuízo ao erário, enriquecimento ilícito ou, simplesmente, ofenderem os princípios inerentes à Administração Pública. - **O reiterado descumprimento de ordem judicial, sem qualquer justificativa válida, configura retardamento indevido de ato que o agente público tinha o dever e cumprir e acarreta em violação dos princípios da legalidade e moralidade. A conduta caracteriza-se, portanto, como ímproba, nos termos do art. 11, caput c/c inciso II, da Lei nº 8.429/92.** - Na fixação das penas "o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente" (art. 12, §único da Lei de Improbidade), devendo a sanção imposta cumprir seu caráter repreensivo, mas ser razoável e proporcional ao ato ímprobo. (TJMG - Apelação Cível 1.0153.14.009382-1/001, Relator(a): Des.(a) Carlos Roberto de Faria, 8ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 09/03/2017, publicação da súmula em 27/03/2017)

APELAÇÃO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - PREFEITO MUNICIPAL - DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL - AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA PLAUSÍVEL E RAZOÁVEL - DOLO - ATO OFENSIVO A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS ADMINISTRATIVOS - LEI 8.429/92 - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO - MULTA - CABIMENTO - PROIBIÇÃO DE CONTRATAR COM O PODER PÚBLICO OU RECEBER BENEFÍCIOS OU INCENTIVOS FISCAIS OU CREDITÍCIOS - EXCESSO - PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. - Os agentes públicos possuem o dever de observar os princípios norteadores da administração pública, sendo que o descumprimento de decisão judicial caracteriza conduta tipificada no art. 11, II, da Lei nº 8.429/92. -À luz da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a presença de dolo do agente público na prática do ato administrativo é determinante para o seu enquadramento nos atos de improbidade descritos no art. 11 da Lei nº 8.429/92. -A tipificação dos atos de improbidade administrativa pela vulneração de princípios da Administração Pública não exige a ocorrência de dano causado ao erário, bastando, neste aspecto, a existência de dolo, ainda que genérico, consoante a atual orientação do Superior Tribunal de Justiça. -**Deve o julgador guiar-se pela regra motriz prevista no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 8.429/1992, de modo que a dosimetria da pena, em atenção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, seja o suficiente para coibir o fato e**

também para funcionar com caráter didático, sem sacrificar integralmente o patrimônio e a vida do cidadão que cometeu o ato ímprobo, mas impondo reprimenda nos limites do equilíbrio. -Recurso parcialmente provido. (Apelação Cível 1.0040.09.094560-7/002, Relator(a): Des.(a) Eduardo Andrade, 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 01/07/2014, publicação da súmula em 11/07/2014)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - PREFEITO MUNICIPAL - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - PRELIMINAR AFASTADA - DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL - ARTIGO 11, II, DA LEI n.º 8.429/92 - VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. É notório que o gestor municipal ao descumprir injustificadamente ordem judicial, incorre na conduta típica descrita pelo artigo 11, II, da Lei n.º 8.429/92. À verificação que o requerido não agiu conforme os parâmetros legais que se exige do Chefe do Poder do Executivo Municipal, tem-se como correta a decisão do douto Magistrado de primeiro grau, ao concluir que incorreu em ato de improbidade administrativa, na medida em que restou comprovado nos autos o descumprimento injustificado de determinação judicial, não havendo como acolher as escusas apresentadas, devendo, portanto, o demandado se sujeitar às imposições legais aplicáveis. (Apelação Cível TJCE 1.0713.06.063142-9/001, Relator(a): Des.(a) Teresa Cristina da Cunha Peixoto, 8ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 19/08/2010, publicação da súmula em 24/11/2010)

Estabelecido o polo passivo, é inquestionável que o então Governador do Estado do Tocantins, Marcelo Miranda, teve ciência da decisão judicial impugnada, porém, não a cumpriu, de forma reiterada e injustificada, mostrando menosprezo com os mandamentos judiciais, incorrendo, assim, em ato de improbidade administrativa por retardar ou deixar de cumprir, imotivadamente, decisão judicial, sobretudo pelo fato do Judiciário não poder cancelar, de forma alguma, tal comportamento, sob pena de estímulo à reincidência e à impunidade.

Nesse sentido:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 11, II E IV, DA LEI Nº 8.429/1992. MORALIDADE E LEGALIDADE. CONFIGURAÇÃO. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA. 1. O Ministério Público Estadual ajuizou ação civil pública em face do apelante, imputando-lhe a prática de ato de improbidade administrativa na

modalidade afronta aos princípios da administração pública, consubstanciado em descumprir decisão judicial, incidindo no comando normativo do art. 11, II e IV, da Lei nº 8.429/1992; 2. À evidência, os atos de improbidade administrativa que atentem contra os princípios da administração pública (art. 11, LIA), **exigem a título de elemento subjetivo apenas a conduta dolosa, ou seja, aqueles praticados pelo agente público com clara intenção de violar os princípios cristalizados na Carta Magna e nas normas infraconstitucionais, sendo, portanto, passíveis de repressão, inexistindo a modalidade culposa**; 3. Da análise do material probatório, depreende-se que o apelante negligenciou em absoluto e de forma deliberada o cumprimento de decisão judicial, ensejando a prática do ato de improbidade violador dos princípios da administração pública, nos moldes preconizados no art. 11, II e IV, da lei nº 8.429/1992; 4. Apelação Cível e Reexame Necessário conhecidos e desprovidos. (Relator(a): MARIA IRANEIDE MOURA SILVA; Comarca: Sobral; Órgão julgador: 2ª Câmara Direito Público; Data do julgamento: 13/12/2017; Data de registro: 13/12/2017).

É pacificado pela Corte Superior que *“o enquadramento de condutas no art. 11 da Lei n. 8.429/92 requer a constatação do elemento subjetivo doloso do agente, em sua modalidade genérica”*:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. NÃO CONTRATAÇÃO DE SEGURO PARA AUTOMÓVEL. ART. 11 DA LEI N. 8.429/92. ELEMENTO SUBJETIVO DOLOSO. NECESSIDADE. NÃO-CONFIGURAÇÃO. 1. Trata-se o presente caso de utilização de automóvel pelo poder público, sem a necessária contratação de seguro. Aponta o recorrente, que a prática de atos atentatórios aos princípios da administração pública previstos no art. 11 da Lei n. 8.429/92, necessita da presença do dolo. 2. O Tribunal de origem é claro a afirmar a conduta culposa do recorrente (fl. 266). **Pacificou-se nesta Corte Superior entendimento segundo o qual o enquadramento de condutas no art. 11 da Lei n. 8.429/92 requer a constatação do elemento subjetivo doloso do agente, em sua modalidade genérica.** Neste sentido, v., p. ex., o REsp 765.212/AC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 23.6.2010, e o REsp 827.445/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Rel. p/ acórdão Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 8.3.2010. 3. Hipótese em que o acórdão de origem entende que houve violação a princípios administrativos, porém sem a presença do elemento dolo. 4. Recurso especial provido. (REsp

1202014/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 28/10/2010)

Deste modo, a configuração do ato de improbidade independe de demonstração de dano aos cofres públicos ou enriquecimento ilícito, notadamente no caso em apreço, em que a conduta se materializa na mera inobservância dos princípios que regem a administração pública.

Conforme transcrito, o Superior Tribunal de Justiça sustenta que o elemento subjetivo necessário à configuração de improbidade administrativa prevista pela norma em comento, é o dolo genérico, capaz de realizar conduta que atente contra os princípios da Administração Pública.

Evidenciado, portanto, o dolo do ato ímprobo, praticado por Marcelo Miranda, pois que nítida a conduta omissiva quanto ao descumprimento da ordem judicial, haja vista que se restringiu a prestar informações em juízo, sem, todavia, implementar as obras para a regularização do CASE naquela Urbe de Araguaína.

A propósito, ao discorrer sobre a abrangência do Art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa, que pode alcançar uma infinidade de atos de improbidade, tem-se as esclarecedoras lições de Maria Silvia Zanella Di Pietro, a saber:

“A rigor, qualquer violação aos princípios da legalidade, da razoabilidade, da moralidade, do interesse público, da eficiência, da motivação, da publicidade, da impessoalidade e de qualquer outro imposto à Administração Pública pode constituir ato de improbidade administrativa. No entanto, há que se perquirir a intenção do agente, para verificar se houve dolo ou culpa, pois, de outro modo, não ocorrerá o ilícito previsto na lei, como se verá no item subsequente. (...)”

O enquadramento na lei de improbidade exige culpa ou dolo por parte do sujeito ativo. Mesmo quando algum ato ilegal seja praticado, é preciso verificar se houve culpa ou dolo, se houve um mínimo de má-fé que revele realmente a presença de um comportamento desonesto. (...) Por isso mesmo, a aplicação da lei de improbidade exige bom-senso, pesquisa da intenção do agente, sob pena de sobrecarregar inutilmente o Judiciário com questões irrelevantes, que podem ser adequadamente resolvidas na própria esfera administrativa. A própria severidade das sanções previstas na Constituição está a demonstrar que o objetivo foi o de punir infrações que tenham o mínimo de gravidade, por apresentarem consequências danosas para o patrimônio público (em sentido amplo), ou propiciarem benefícios indevidos para o agente ou para terceiros. A

aplicação das medidas previstas na lei exige observância do princípio da razoabilidade, sob o seu aspecto de proporcionalidade entre meios e fins" (in Direito Administrativo, 24ª ed., São Paulo: Atlas, pp. 841/843)

Como é crucial, para a configuração do ato de improbidade, seja da espécie que gere enriquecimento ilícito, danos ao patrimônio público, ou mesmo que viole os princípios da administração pública, de forma a justificar as graves sanções da Lei Federal nº 8.429/92, mister se faz a presença do elemento subjetivo do agente.

O reconhecimento da improbidade reclama, portanto, um elemento além da ilegalidade, devendo-se somar, a esta última, a má-fé do agente.

HELY LOPES MEIRELLES ensina que: *"Embora haja quem defenda a responsabilidade civil objetiva dos agentes públicos em matéria de ação de improbidade administrativa, parece-nos que o mais acertado é reconhecer a responsabilidade apenas na modalidade subjetiva. Nem sempre um ato ilegal será um ato ímprobo. Um agente público incompetente, atabalhado ou negligente não é necessariamente um corrupto ou desonesto. O ato ilegal, para ser caracterizado como ato de improbidade, há de ser doloso ou, pelo menos, de culpa gravíssima. (in "Mandado de Segurança", 26 ed., pág. 210/211, grifamos)."*

Nessa esteira, segundo a jurisprudência do STJ, exige-se a presença do dolo nos casos dos arts. 9º e 11 que coíbem o enriquecimento ilícito e o atentado aos princípios administrativos, respectivamente e ao menos de culpa, nos termos do art. 10 que pune os atos de improbidade que causam prejuízo ao erário:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ILEGALIDADE EM PROCEDIMENTO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ELEMENTO SUBJETIVO. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NÃO CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. Recurso Especial manifestado contra acórdão que, por não vislumbrar a presença de dolo ou culpa na conduta dos réus, manteve sentença que julgou improcedente o pedido, em Ação Civil Pública, na qual o Ministério Público Federal postula a condenação dos agravados pela prática de ato de improbidade administrativa, consubstanciado na ilegalidade de procedimento de inexigibilidade de licitação para a contratação de serviço de avaliação de imóveis de propriedade do ora agravante. No caso, o agravante alega, em síntese, que "desde a origem, vem sustentando a desnecessidade de se perquirir acerca do elemento volitivo para a caracterização do ato improbidade, a atrair a

aplicação da Lei 8.249/92, vez que, no seu entendimento, a lei respectiva, ao caracterizar como ato de improbidade a dispensa indevida da licitação, gera uma presunção absoluta de ilicitude da conduta" (fl. 3.167e). Em se tratando de improbidade administrativa, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "a improbidade é ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente. Por isso mesmo, a jurisprudência do STJ considera indispensável, para a caracterização de improbidade, que a conduta do agente seja dolosa, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92, ou pelo menos eivada de culpa grave, nas do artigo 10" (STJ, AIA 30/AM, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, DJe de 28/09/2011).

Em igual sentido: STJ, REsp 1.420.979/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/10/2014; STJ, REsp 1.273.583/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 02/09/2014; STJ, AgRg no AREsp 456.655/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2014. Agravo Regimental improvido. (AgRg no REsp 1397590/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 05/03/2015).

In casu, os elementos contidos no extenso caderno probatório são suficientes para comprovar que Marcelo Miranda incorreu, deliberadamente, em violação dos deveres de legalidade e moralidade, senão observe-se a análise detida dos autos – fl. 02 – INIC2 – evento 01 – origem:

6ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA-TO
TUTELA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO



1.1) DA DEMANDA E DE SEU DESCUMPRIMENTO

Foi ajuizada a Ação Civil Pública (cominatória de obrigação de fazer) n.º 2007.0000.2658-0 em janeiro de 2007, com o fim de compelir o Estado do Tocantins a implantar em Araguaína estabelecimento para cumprimento de medida sócio-educativa de internação e semiliberdade destinado a jovens envolvidos em atos infracionais graves.

Devidamente citado à fl. 176 v, o Estado do Tocantins ofereceu manifestação alusiva ao art. 2º da Lei 8.437/92 (fls. 129/139). Na sequência, também ofereceu contestação às fls. 140/152. Réplica oferecida pelo Ministério Público às fls. 78/191.

A Juíza de Direito titular da Vara da Infância e da Juventude, julgou procedente o pedido liminar no dia 28 de junho de 2007 (fls. 166/171) e determinou que o Estado implantasse em Araguaína, no prazo de 12 meses, uma unidade especializada para cumprimento de medida socioeducativa de internação, sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 3.000,00 a ser suportada pelo demandado em caso de descumprimento, além de determinar que o Estado se abastivesse de manter qualquer adolescente internado irregularmente após o transcurso daquele prazo.

O Estado foi intimado dessa decisão liminar e a carta precatória de intimação, devidamente cumprida, foi juntada aos autos no dia 12 de dezembro de 2007 (fl. 223v). A partir deste dia, segundo o entendimento dos comandos normativos dos artigos 184 e 241, inciso IV, do Código de Processo Civil, começou a transcorrer o prazo para cumprimento da decisão judicial. Ou seja, a partir do dia 13 de dezembro de 2007 (decorrido dos 12 meses) O ESTADO DO TOCANTINS PASSOU A DESCUMPRIR A DECISÃO JUDICIAL.

Inconformado, o Estado do Tocantins interpôs Agravo, registrado sob n.º 1.848/07 junto a este E. Tribunal requerendo a suspensão da liminar. O recurso restou improvido.

Irresignado, o Estado do Tocantins ainda tentou suspender esta liminar no Supremo Tribunal Federal, arguindo matéria constitucional, restando novamente sucumbente, pela decisão monocrática do Ministro Presidente do STF, Sr. Gilmar Mendes, que, em 08 de julho de 2008, confirmou em parte a decisão liminar (excluiu a multa diária) e assim decidiu o pedido:

“Trata-se de Cumprimento de Sentença pelo não cumprimento de sentença que condenou o Estado do Tocantins a implementar o sistema socioeducativo na Comarca de Araguaína – Construção do CASE.

O Ministério Público ajuizou Ação Civil Pública, ainda no decorrer do ano de 2007, requerendo providências do Estado do Tocantins para a construção da unidade de internação para adolescentes em Araguaína.

A decisão liminar, deferida em 28/06/2007, determinou que o Estado providenciasse local de internação na cidade de Araguaína no prazo de 12 meses e se abastivesse de manter adolescentes apreendidos em outra unidade que não seja esta. (evento 1, DEC26).

Esta decisão foi mantida mesmo após recurso ao STF requerendo suspensão da liminar por grave prejuízo à ordem econômica.

Na sentença datada de 13/11/2008 (evento 1 – SENT48), que ratificou a concessão da liminar, restou consignado o seguinte:

1 - Condenou o Estado do Tocantins a realizar a obrigação de fazer, consistente na implantação da unidade de internação da comarca de Araguaína-TO, no prazo estabelecido na liminar, com a estrita observância das normas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente, especialmente as determinações contidas nos artigos 94 e 124 do citado diploma legal. Na implantação do programa, ficou estabelecido que o Estado do Tocantins também deverá observar as determinações constantes da Resolução Conanda nº 46/96;

2 - Fixou multa diária ao atual Governador do Estado do Tocantins, ou a quem venha lhe suceder, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) diários, a ser recolhida em favor do Fundo Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, nos termos dos artigos 213 e 214 da Lei nº 8.069/90, em caso de atraso ou descumprimento da decisão.

3 - Determinou a remessa de cópias da liminar, contestação e sentença à Procuradoria Geral de Justiça do Estado para providências criminais em desfavor dos Gestores, uma vez que devidamente comprovado o descumprimento da liminar concedida. Irresignado, o Estado ainda apresentou Apelação, a qual foi improvida em razão da intempestividade DEC69 – evento 1, sendo mantida a decisão no Tribunal, conforme ACOR76, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/07/2010.

Face ao inadimplemento, o Parquet deu início à tutela executiva na data de 18/01/2011 (evento 1, Req 78/79).

(...)

É indiscutível que o Estado do Tocantins está dificultando e restringindo a atuação do Judiciário no tocante à aplicação de medidas socioeducativas, eis que não disponibiliza, há mais de uma década, estabelecimento ADEQUADO para a internação de adolescentes infratores no município de Araguaína e região, em que pese decisão judicial que lhe obriga nesse sentido.

Percebe-se, diante disso que, se o Estado não observa o prelecionado na Carta Maior e, ainda, o prescrito no Estatuto da Criança e do Adolescente, o trabalho e o esforço da Justiça em apurar os atos infracionais tornam-se perdidos, vez que de nada adianta apurar o fato e responsabilizar o infrator impondo-lhe a medida adequada, se não há local apropriado para o cumprimento da medida imposta.

É fato público e notório que o CEIP NORTE (local em que os adolescentes ficam apreendidos provisoriamente) não atende às necessidades das normas colacionadas acima, inclusive, conta com pedido de interdição proposto no bojo da Ação Civil Pública nº 0027009-42.2020.8.27.2706 ajuizada pelo Parquet, ação em que se repete a desídia do Estado.

Daí decorreu a necessidade do ajuizamento da presente demanda, socorrendo-se ao Judiciário para que este faça o Estado colocar os menores em prioridade sob suas ações, a fim de evitar que consequências irreparáveis surjam, tanto para a coletividade, que está à mercê da ação desses adolescentes, quanto aos próprios adolescentes, uma vez que colocados em locais inadequados, sem os meios necessários para sua ressocialização, tornam-se ainda mais problemáticos e revoltados.” (fls. 01/02 – PAREC1 – evento 532 – Autos nº 50004943620078272706).

Nesse contexto, tem-se por legítima a sentença de procedência da ação, para condenação dos requeridos por ato de improbidade administrativa, com imposição de sanção prevista no artigo 12, III da LIA.

Por outro vértice, o *caput* do artigo 12 da LIA assevera que o responsável pelo ato de improbidade estará sujeito às cominações descritas nos incisos do dispositivo legal, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato.

Veja-se que um dos objetivos da multa civil é desestimular a prática do ato ilícito, mediante a cominação de forte repercussão patrimonial para desencorajar atos ímprobos.

É uma medida preventiva de combate à imoralidade e, na sua fixação, atendendo à proporcionalidade em sentido estrito, deve ser observado o impacto da conduta no meio social, ou seja, se a prática lesiva atingiu outras pessoas ou interesses coletivos.

Destarte, demonstrado o descumprimento de decisão judicial bem como o elemento volitivo – dolo – é imperiosa a condenação do requerido Marcelo Miranda pelo ato de improbidade praticado.

Considerando-se a existência do ato ímprobo praticado dolosamente, faz-se necessária a aplicação da pena prescrita em Lei, cuja dosimetria deve observar as peculiaridades dos atos perpetrados, bem como a gravidade destes, senão observem-se as lições do Professor Daniel Amorim Assumpção Neves, *in verbis*:

"Assim, além dos elementos previstos pelo dispositivo ora mencionado, deve o juiz considerar a personalidade do agente, sua vida pregressa na Administração Pública, seu grau de participação no ato ilícito, os reflexos de seu ato e a efetiva ofensa ao interesse público.¹²⁶ Esses elementos devem ser analisados quando couber ao juízo a fixação de penas mínimas e máximas previstas no art. 12 da LIA, o que ocorre com a suspensão dos direitos políticos e com a aplicação da multa civil.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que não é indispensável a aplicação de todas as penas previstas no art. 12 da LIA, sempre dependendo a fixação das penas do caso concreto. No tocante à dosimetria das penas, é tranquilo o entendimento naquele tribunal de que as sanções do art. 12 da Lei 8.429/1992 não são necessariamente cumulativas, cabendo ao magistrado a sua fixação, conforme se depreende do parágrafo único do citado dispositivo.

Nesse sentido a redação dada ao art. 12, caput, da LIA, por meio da Lei 12.120/2009, que passou a prever expressamente que as sanções podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato.

Ainda que haja parcela minoritária da doutrina que defende que todas as penas devam ser aplicadas cumulativamente, não parece que atos de improbidade de menor potencial lesivo possam gerar as mesmas penas que atos de grande potencial lesivo. Não parece correto se punir com a perda da função pública e suspensão de direitos políticos, por qualquer tempo que seja, o agente público que, por exemplo, presenteou meia dúzia de pessoas com cestas básicas no final do ano." (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de improbidade administrativa : direito material e processual 6.^a ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2018, p.311 versão eletrônica.)

Assim, é preciso analisar, à luz da razoabilidade e proporcionalidade, a gravidade do ato ímprobo e a cominação das penalidades, as quais podem ocorrer de maneira cumulativa ou não.

Dessa forma, observa-se que os atos praticados pelo Ex-governador, muito embora graves e repudiáveis, considerando sua extensão e a ofensa efetiva ao interesse público, este julgador entende pela aplicação da pena de multa civil isoladamente, pois mensurado a gravidade do ato e a personalidade da agente público, não seria razoável a aplicação das demais sanções previstas na Lei de Improbidade Administrativa.

Desse modo, tem-se que a aplicação das sanções previstas no inciso III do artigo 12 da LIA, nos termos da sentença fustigada, notadamente em relação ao Apelante Carlos Henrique Amorim, se mostra exacerbada, pois que desproporcional à conduta ímproba praticada.

Sobre isso, leia-se:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. (...). REVISÃO DAS SANÇÕES IMPOSTAS. POSSIBILIDADE DECORRENTE DO PEDIDO DE REFORMA DA SENTENÇA E ALEGADA DESPROPORCIONALIDADE DAS PENALIDADES, AINDA QUE EXISTA PEDIDO EXPRESSO DE AFASTAMENTO INDIVIDUAL DAS SANÇÕES. PRECEDENTES. ABRANDAMENTO DAS SANÇÕES QUE DEVE SER RECONHECIDO À LUZ DA REPROVABILIDADE DA CONDUTA. CUMPRIMENTO RETARDADO DE ORDEM JUDICIAL. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO PROVIDO PARA REVISAR AS PENALIDADES IMPOSTAS NA ORIGEM, MINORAR A MULTA CIVIL APLICADA E AFASTAR AS DEMAIS SANÇÕES. (...). 4. É possível a revisão das sanções aplicadas pelo reconhecimento de ato de improbidade, se evidenciado excesso ou desproporcionalidade na sua incidência. (...). 7. Recurso de apelação conhecido em parte e, na parte conhecida, provida parcialmente para revisar as sanções impostas na origem, manter a multa civil imposta, reduzindo-a ao patamar de 3 (três) vezes a última remuneração recebida pelo agente e afastar as demais sanções. (TJTO - AP ° 0020801-46.2019.827.0000, Relº. Juiz Convocado JOCY GOMES DE ALMEIDA. Julgado em 04.12.19)

Por fim, considerando os fatos narrados e a desproporcionalidade da multa cominada com base no valor da remuneração do requerido à época, tem-se por razoável e proporcional a aplicação de multa no importe de 05 (cinco) vezes o valor da última remuneração recebida no cargo de Governador do Estado pelo requerido Marcelo Miranda.

Ante o exposto, encaminho o meu voto no sentido de **CONHECER** dos recursos, pois presentes os seus pressupostos para, no mérito, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do réu Marcelo Miranda, para reformar a sentença, para rever as sanções impostas e, substituindo-as, condená-lo somente ao pagamento de multa civil equivalente a 05 (cinco) vezes a última remuneração percebida no cargo de Governador do Estado do Tocantins e **DAR PROVIMENTO** ao

apelo do requerido Carlos Henrique Amorim, para acolher a preliminar de ilegitimidade passiva e julgar, em relação a ele, o feito extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC.

Documento eletrônico assinado por **JOCY GOMES DE ALMEIDA, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Instrução Normativa nº 5, de 24 de outubro de 2011. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.tjto.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador **319592v10** e do código CRC **5199cd73**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): JOCY GOMES DE ALMEIDA

Data e Hora: 30/9/2021, às 15:5:37

0016724-96.2016.8.27.0000

319592.V10