

APELAÇÃO Nº 2017.0001.008936-9

APELANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL

APELADO : KLEBER MONTEZUMA FAGUNDES DOS SANTOS

RELATOR : DES. RAIMUNDO NONATO DA COSTA ALENCAR

TURMA : 4ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

PARECER MINISTERIAL

Excelentíssimo Senhor Desembargador – Relator,

I – RELATÓRIO

Cuida-se de **APELAÇÃO CÍVEL**, interposta por **MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL**, contra sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara dos Feitos da Fazenda Pública da Comarca de Teresina – PI, nos autos da **ação civil pública de responsabilidade por ato de improbidade administrativa**, proposta pelo apelante em face de **KLEBER MONTEZUMA FAGUNDES DOS SANTOS**.

A sentença recorrida, fls. 476/484, julgou extinto o processo com resolução do mérito, em virtude da rejeição do pedido inicial.

Razões recursais, fls. 487/497.

Recurso tempestivo, como se vê às fls. 510.

Contrarrazões, fls. 515/549.

Recurso recebido pelo juízo *ad quem* no duplo efeito legal, conforme decisão monocrática de fls. 553.

Remessa ao Ministério Público Superior.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.1 – JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

No caso concreto, o presente recurso é cabível (art. 1.009, do CPC), as partes possuem legitimidade *ad causam*, nada impede ou extingue o poder de recorrer da parte apelante, há interesse em recorrer, preparo dispensado, recurso tempestivo e regularizado.

Assim, deve-se conhecer do apelo.

II.2 – MÉRITO

II.2.a – Da acumulação triplíce de remunerações públicas

De acordo com o que dos autos consta, o apelante pretende reformar a sentença que julgou improcedente o pleito ministerial, a fim de que o apelado seja condenado nos termos do art. 9º, *caput* e inciso XI, e art. 11, *caput*, ambos da Lei 8429/92.

Alega o *Parquet* que o apelado recebia, simultaneamente, proventos e vencimentos, relativos à aposentadoria do cargo de técnico nível superior "C6" (Portaria n. 1.440, de 29/09/2014), ao exercício do cargo em comissão de Secretário Municipal de Educação e Cultura de Teresina (desde 30/09/2014) e, finalmente, ao de professor adjunto I, TI – 40 horas da Universidade Estadual do Piauí - UESPI, lotado junto ao Centro de Ciências Sociais Aplicadas.

A acumulação tríplice de cargos públicos pelo apelado, nos moldes relatados pelo *parquet*, encontra-se suficientemente comprovada nos autos, não girando a controvérsia acerca dessa questão, até mesmo porque, nesse ponto, o texto constitucional exige uma interpretação literal para a extração da norma, senão vejamos:

Art. 37. (...) § 10. É vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrentes do art. 40 ou dos arts. 42 e 142 com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvados os cargos acumuláveis na forma desta Constituição, os cargos eletivos e os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal já decidiu:

Recurso extraordinário com agravo. 2. Percepção de provento de aposentadoria cumulado com duas remunerações decorrentes de aprovação em concursos públicos. Anterioridade à EC 20/98. **Acumulação tripla de remunerações e/ou proventos públicos. Impossibilidade. Precedentes.** 3. Repercussão geral reconhecida com reafirmação da jurisprudência desta Corte. 4. Recurso extraordinário provido. (ARE 848993 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-056 DIVULG 22-03-2017 PUBLIC 23-03-2017)

A jurisprudência tem reiteradamente acompanhado o posicionamento ora adotado, senão vejamos:

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SERVIDORA PÚBLICA APOSENTADA. PERCEPÇÃO DE DOIS PROVENTOS ACUMULÁVEIS. NOMEAÇÃO PARA CARGO COMISSIONADO, INICIALMENTE EXERCIDO PELA PRÓPRIA SERVIDORA E POSTERIORMENTE POR MEIO DE EMPRESA INDIVIDUAL. CUMULAÇÃO TRÍPLICE. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E MORALIDADE. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA CONFIGURADA. DOSIMETRIA DA PENA. RESSARCIMENTO INDEVIDO. PERDA DO CARGO/FUNÇÃO PÚBLICA. SANÇÃO CABÍVEL SOMENTE EM CASOS GRAVES. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. A acumulação

de proventos de aposentadoria com vencimentos de cargo efetivo é permitida apenas quando se tratar de cargos, funções ou empregos públicos que também sejam acumuláveis na atividade, além dos cargos em comissão e os cargos eletivos. 2. ***Incabível a acumulação de dois proventos de inatividade com os vencimentos de um cargo comissionado, uma vez que a vedação à cumulação de três cargos ou empregos de professor com outro técnico ou científico já existia quando um dos réus se encontrava na ativa.*** 3. Demonstrado que os réus, de forma consciente e dolosa, arquitetaram uma forma de burlar o texto constitucional que **veda a cumulação triplíce de remunerações**, tem-se por caracterizado ato de improbidade administrativa por ofensa aos princípios da legalidade, moralidade e lealdade às instituições. 4. A sanção de perda do cargo e/ou função pública constitui uma das mais drásticas penalidades estabelecidas na Lei de Improbidade Administrativa, devendo, por isso, ser aplicada apenas em casos graves, sempre levando em conta a extensão do dano e a gravidade da conduta. 5. Todo aquele que induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta é passível de sofrer as sanções da Lei nº 8.429/92. 6. As penalidades do artigo 12 da LIA não são necessariamente cumulativas, cabendo ao Magistrado a sua dosimetria, segundo princípio da razoabilidade que também deve ser observado na aplicação das sanções administrativas. (TJMG; APCV 1.0271.13.000769-0/001; Rel. Des.

Edilson Olímpio Fernandes; Julg. 07/02/2017;
DJEMG 17/02/2017)

II.2.b – Da improbidade administrativa

Discute-se nos autos se a conduta imputada ao apelado enquadra-se nas hipóteses legais previstas na Lei de Improbidade Administrativa.

A improbidade administrativa é conceituada por André Jackson de Holanda Jr e Ronny Charles L. De Torres, *in verbis*:

O ato de improbidade administrativa é a conduta, comissiva ou omissiva, normalmente dolosa, que, praticada em desacordo com as exigências de honestidade e honradez, resulte em relevante lesão a bens e valores públicos protegidos pelo ordenamento jurídico, ocasionando o enriquecimento ilícito, o dano ao erário ou a violação dos deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade, em prejuízo das entidades integrantes da Administração Pública ou dos entes privados beneficiados, sustentados ou criados com a utilização de recursos públicos.¹

A exordial do Ministério Público enquadra a conduta do réu, ora apelado, na Lei de Improbidade Administrativa, nas seguintes hipóteses:

1 HOLANDA JR, André Jackson de; TORRES, Ronny Charles L. de. *Improbidade administrativa*. Coordenador Leonardo de Medeiros Garcia. Salvador: Jus Podivm, 2016. 2. ed. rev., ampl. e atual., p.19.

Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta lei, e notadamente: (...)

XI - incorporar, por qualquer forma, ao seu patrimônio bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

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:

Nos termos da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo para os tipos previstos nos artigos 9º e 11 e, ao menos, pela culpa, nas hipóteses do artigo 10.

Ademais, o dolo que se exige para a configuração de improbidade administrativa é a simples vontade consciente de aderir à conduta, produzindo os resultados vedados pela norma jurídica. Ou, ainda, a simples anuência aos resultados contrários ao direito quando o agente público ou privado deveria saber que a conduta praticada a eles levaria, sendo despiciendo perquirir acerca de finalidades específicas (Nesse

sentido: STJ; REsp 1.658.192; Proc. 2017/0048652-1; RJ; Segunda Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; DJE 30/06/2017).

In casu, verifico que ficou comprovado nos autos que o apelado teve conhecimento concreto de que o acúmulo de suas remunerações, vencimentos e proventos, é vedado pela Constituição da República e, mesmo diante disso, preferiu continuar na flagrante situação de ilegalidade, em desprestígio absoluto e injustificado à notificação ministerial, nos autos de procedimento preparatório.

O contorno fático delineado nos autos demonstra claramente a intenção desleal, desonesta e desonrosa do apelado com a coisa pública, à medida que dirigiu sua conduta intencionalmente à manutenção da situação ilegal que lhe beneficiaria a partir da percepção das remunerações relativas aos três cargos públicos nos quais o apelado encontrava-se investido.

Nesse sentido:

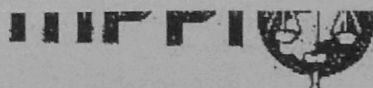
AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Improbidade administrativa. Acumulação de cargos públicos. Hipótese não prevista no inciso XVI, do art. 37, da Constituição da República. Exceção que não comporta interpretação extensiva. Ato tipificado no inciso I, do art. 11, da Lei nº 8.429/92. Sentença de parcial procedência confirmada. Recurso não provido. (TJSP; APL 1015073-19.2015.8.26.0309; Ac. 10768555; Jundiaí; Sétima Câmara de Direito Público; Rel. Des. Coimbra Schmidt; Julg. 04/09/2017; DJESP 02/10/2017; Pág. 2382)

APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACUMULAÇÃO TRÍPLICE DE CARGOS POR MÉDICO. INCOMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS EVIDENCIADA. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DO IMPEDIMENTO. CONDUTA ÍMPROBA QUE ATENTA CONTRA OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO. ELEMENTO SUBJETIVO (DOLO GENÉRICO) PRESENTE. ATO DE IMPROBIDADE CONFIGURADO. CONDENAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. Nos termos do art. 37, inciso XVI, da Constituição Federal, é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto quando houver compatibilidade de horários. Os atos de improbidade que violem os princípios da Administração independem da efetiva constatação de dano ao patrimônio público, mas se faz necessário o elemento subjetivo, qual seja, o dolo do agente. Na esteira da jurisprudência do colendo STJ, basta a presença de dolo genérico ou lato sensu para configurar improbidade administrativa, ou seja, a simples inobservância dos ditames constitucionais e/ou legais. Configura ato ímprobo, que atenta contra os princípios regentes da Administração Pública, a consciente acumulação indevida de três cargos públicos de profissional da saúde, com evidente incompatibilidade de horários. A bem fundamentada sentença fixou a condenação de forma individualizada e atendeu aos parâmetros legais, nos moldes dos artigos 3º, 4º e 12 da Lei nº 8.429/92. Merece, contudo, pequeno reparo, a fim de que o período de

ressarcimento ao erário limite-se ao lapso em que perdurou o vínculo do médico. Recurso parcialmente provido. (TJMG; APCV 1.0112.14.008427-1/002; Rel. Des. Wander Paulo Marotta Moreira; Julg. 05/10/2017; DJEMG 17/10/2017)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Improbidade administrativa. Acumulação de cargos públicos. Hipótese não prevista no inciso XVI, do art. 37, da Constituição da República. Exceção que não comporta interpretação extensiva. Ato tipificado no inciso I, do art. 11, da Lei nº 8.429/92. Sentença de parcial procedência confirmada. Recurso não provido. (TJSP; APL 1015073-19.2015.8.26.0309; Ac. 10768555; Jundiaí; Sétima Câmara de Direito Público; Rel. Des. Coimbra Schmidt; Julg. 04/09/2017; DJESP 02/10/2017; Pág. 2382)

APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. Rejeição da ação. Art. 17, §8º, Lei nº 8.429/92. Fatos que devem ser apurados com maior profundidade. Ausências das hipóteses que ensejam a rejeição liminar. Elemento subjetivo que deve ser objeto de regular investigação. Presunção geral que não se mostra suficiente. Acumulação de cargos em desacordo com a regra constitucional. Não cabimento de honorários recursais. Recurso provido. (TJSP; APL 1009140-72.2015.8.26.0048; Ac. 10723746; Atibaia; Quarta Câmara de Direito Público; Relª Desª Ana Liarte; Julg. 14/08/2017; DJESP 19/09/2017; Pág. 2626)



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
13ª Procuradoria de Justiça

Assim, entendo como equivocada a conclusão a que chegou o juízo *a quo* no ponto em que a improbidade administrativa seria afastada em razão do apelado não ter negado os fatos relatados pelo *parquet*.

A má-fé e a ilegalidade qualificada, caracterizadoras da improbidade tipificada em lei, residem, a meu ver, justamente no fato do apelado, ciente da ilegalidade, não envidar todos os esforços possíveis para cessar a situação denunciada pelo Ministério Público (exercício do direito de opção), tudo de maneira consciente e intencional, para o fim de permanecer com ambas as remunerações e disso aproveitar-se.

II.2.c – Da condenação na devolução dos valores recebidos

No tocante ao pedido de devolução dos valores recebidos, há razão jurídica para a condenação do apelado, nos moldes requeridos pelo apelante, uma vez que se trata de acumulação ilícita de cargos públicos remunerados, devendo abranger o período enquanto tiver perdurado a ilegalidade.

Nesse sentido:

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.
APELAÇÕES. REMESSA NECESSÁRIA TIDA
POR INTERPOSTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA.
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.
CUMULAÇÃO ILÍCITA DE CARGOS PÚBLICOS.
OFENSA AOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS.
JUIZ CLASSISTA SUPLENTE E CARGO DE
DIREÇÃO EM SOCIEDADE DE ECONOMIA
MISTA. ARTIGO 11 DA LEI Nº 8.429/1992. DOLO
CONFIGURADO. DANO AO ERÁRIO OU

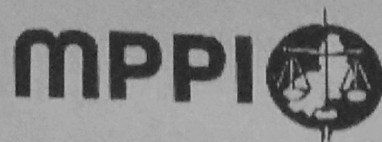
ENRIQUECIMENTO ILÍCITO,
PRESCINDIBILIDADE. 1. Remessa oficial conhecida ex officio, uma vez que o artigo 19 da Lei nº 4.717/65 (Lei de Ação Popular) deve ser aplicado, por analogia, às ações de improbidade administrativa, pois tanto estas quanto as ações populares visam tutelar o patrimônio público lato sensu, estando ambas regidas pelo microsistema processual da tutela coletiva. 2. Sustentam o Ministério Público Federal e a União que, durante o período de 02.01.1997 a 15.05.1998, o réu exerceu, de forma remunerada, as funções de juiz classista suplente e de diretor de sociedade de economia mista municipal, ferindo, assim, o princípio constitucional que veda a acumulação remunerada de cargos públicos, bem como os princípios da Administração Pública que versam sobre a legalidade e a moralidade. 3. Não transcorreu o lapso temporal quinquenal entre a data do término do último mandato como juiz classista suplente e a propositura desta ação, não havendo se falar em prescrição da pretensão sancionatória. 4. A acumulação ilícita de cargos públicos configura ato de improbidade previsto no artigo 11, caput e inciso I, da Lei nº 8.429/92, na medida que atenta contra os princípios da legalidade, honestidade e da moralidade. 5. Ainda que haja a comprovação de efetiva prestação de serviço público, tal circunstância não afasta a conduta impropria, pois, embora inexista enriquecimento ilícito, remanesce a violação aos princípios administrativos. 6. Restou incontroverso que o apelado acumulou dois cargos públicos durante o período compreendido de 02.01.1997 a

15.05.1998, uma vez que exerceu o cargo de suplente de juiz classista e de diretor na sociedade de economia mista, concomitantemente. 7. Ao assumir o cargo de diretor na administração pública indireta municipal, não há dúvidas que o requerido atuou com dolo, ao menos genérico, de acumular ilicitamente cargos públicos, o que, conforme visto, viola os princípios da Administração Pública. 8. O argumento de existência de corrente doutrinária no sentido de que a natureza do cargo de juiz classista permitiria a acumulação com outro cargo público, pois não exerceria cargo de provimento efetivo ou cargo em comissão, mas apenas um encargo, não é apto a afastar seu dolo, na medida que contrariam flagrantemente ato normativo específico editado pela própria Justiça do Trabalho. 9. Não somente atos comissivos podem ensejar o ato de improbidade, mas também atos omissivos, de modo que o réu, ao deixar de declarar que tomou posse em cargo de direção na Administração Pública Municipal, violou os deveres de honestidade, legalidade e lealdade à instituição, o que, por si só, seria suficiente para configurar sua responsabilidade. 10. De rigor condenar o réu como incurso em ato de improbidade que atente contra os princípios da Administração Pública, razão pela qual passo à fixação das sanções. 11. Condenação de ressarcimento integral do dano, pois se trata de acumulação ilícita de cargos públicos remunerados, devendo abranger o valor percebido pelo réu durante o período de 02.01.97 a 15.05.98, no cargo de menor remuneração ocupado ilegalmente por

ele. 12. Desproporcionais as penas de suspensão dos direitos políticos e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, na medida que é suficiente para reprimir e prevenir a aplicação de sanções de caráter pecuniário. 13. A multa civil, além do caráter punitivo, possui as funções de coibir e desestimular a prática de atos de improbidade administrativa, não devendo se confundir, portanto, com o ressarcimento do dano, o qual visa tão somente recompor o patrimônio público violado. 14. Adequada para reprimir e prevenir a prática de atos de improbidade administrativa, fixar a multa em 3 (três) vezes o valor da menor remuneração mensal percebida pelo agente. 15. Sobre o montante relativo ao ressarcimento ao erário e às multas incidem juros de mora e correção monetária a partir da data da prática do ato de improbidade (Súmula nº 54, do C. Superior Tribunal de Justiça), de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/10, do Conselho da Justiça Federal. 16. Remessa necessária, tida por interposta, e apelações providas. (TRF 3ª R.; AC 0007945-69.2002.4.03.6104; Terceira Turma; Rel. Des. Fed. Antonio Carlos Cedenho; Julg. 06/09/2017; DEJF 15/09/2017)

II.2.d – Das penas a serem fixadas

Diante de tudo o que ficou comprovado nos autos, a r. Sentença deve ser reformada para que o réu, ora apelado, seja condenado nas penas do art. 12, incs. I e III, da Lei 8429/92, desde



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
13ª Procuradoria de Justiça


que respeitado o parágrafo único, que dirige a atividade judicante à observância da extensão do dano e do proveito patrimonial obtido pelo agente ímprobo na fixação da pena.

III – CONCLUSÃO

EX POSITIS, o órgão do Ministério Público de 2º Grau opina pelo **CONHECIMENTO** e **PROVIMENTO** da apelação, a fim de que a sentença recorrida seja integralmente reformada.

É o parecer.

Teresina (PI), 25 de outubro de 2017.


MARTHA CELINA DE OLIVEIRA NUNES
Procuradora de Justiça