

Superior Tribunal de Justiça

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.245.622 - RS (2011/0046726-8)

RELATOR : **MINISTRO HUMBERTO MARTINS**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
AGRAVADO : **ALBERTO OLIVIER**
ADVOGADO : **CHARLES MORAES SONNENSTRAHL**

EMENTA

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. AUSÊNCIA DE DOLO OU MÁ-FÉ. PRESTAÇÃO EFETIVA DE SERVIÇO PÚBLICO. MODICIDADE DA CONTRAPRESTAÇÃO PAGA AO PROFISSIONAL CONTRATADO. INEXISTÊNCIA DE DESVIO ÉTICO OU DE INABILITAÇÃO MORAL PARA O EXERCÍCIO DO *MUNUS PÚBLICO*. CONFIGURAÇÃO DE MERA IRREGULARIDADE ADMINISTRATIVA.

1. *"A Lei n. 8.429/92 visa a resguardar os princípios da administração pública sob o prisma do combate à corrupção, da imoralidade qualificada e da grave desonestidade funcional, não se coadunando com a punição de meras irregularidades administrativas ou transgressões disciplinares, as quais possuem foro disciplinar adequado para processo e julgamento."* (Nesse sentido: REsp 1.089.911/PE, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 17.11.2009, DJe 25.11.2009.)

2. Na hipótese de acumulação de cargos, se consignada a efetiva prestação de serviço público, o valor irrisório da contraprestação paga ao profissional e a boa-fé do contratado, há de se afastar a violação do art. 11 da Lei n. 8.429/1992, sobretudo quando as premissas fáticas do acórdão recorrido evidenciam a ocorrência de simples irregularidade e inexistência de desvio ético ou inabilitação moral para o exercício do *múnus público*. (Precedente: REsp 996.791/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 8.6.2010, DJe 27.4.2011.)

Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental,

Superior Tribunal de Justiça

nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de junho de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.245.622 - RS (2011/0046726-8)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : ALBERTO OLIVIER
ADVOGADO : CHARLES MORAES SONNENSTRAHL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS
(Relator):

Cuida-se de agravo regimental interposto por MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL contra decisão monocrática de minha relatoria que apreciou recurso especial com o objetivo de reformar acórdão do Tribunal de Justiça daquele Estado, o qual negou provimento ao recurso de apelação do recorrente.

A ementa do julgado guarda os seguintes termos (e-STJ fl. 249):

"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS.

Embora a vedação constitucional de cumulação de cargos públicos, a hipótese dos autos, em que o réu ocupou os cargos de assessor jurídico em dois Municípios distintos, não configura ato ímprobo, mas sim mera irregularidade, diante da ausência de dano ao erário, bem como de dolo ou culpa do agente, que obteve remuneração dos dois Municípios pelos serviços efetivamente prestados. Inocorrência de enriquecimento indevido. Sentença de improcedência mantida.

APELO DESPROVIDO."

A decisão agravada negou provimento ao recurso especial do agravante, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fls. 335):

"ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INEXISTÊNCIA DE NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 11 DA LIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO."

Superior Tribunal de Justiça

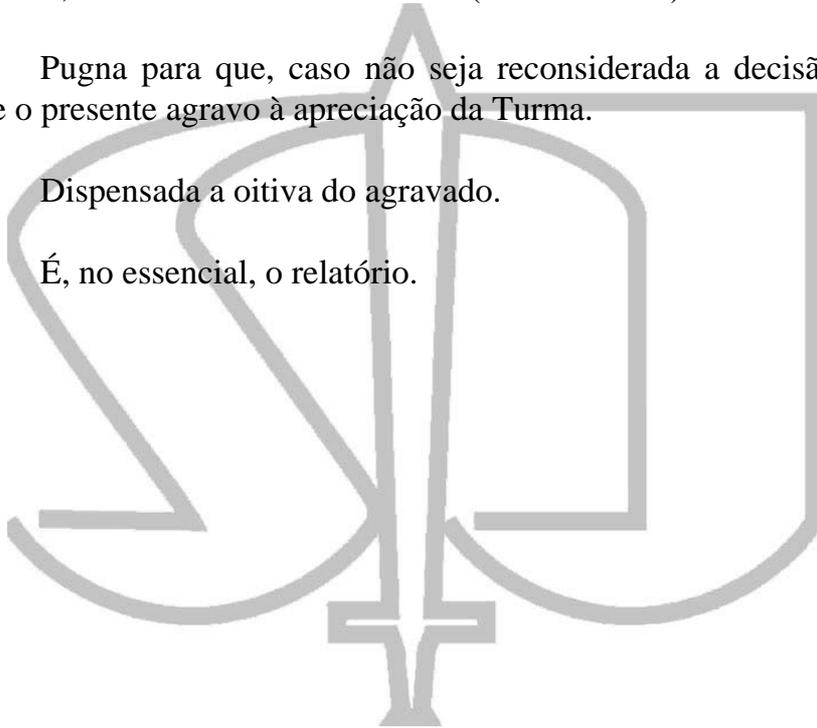
Aduz o agravante que cabalmente demonstrada a conduta ímproba descrita no art. 11, I, da LIA – violação do princípio da improbidade administrativa –, emerge o dever de se aplicar as sanções previstas, porquanto seria *"imprópria a deliberação no sentido da não incidência das penalidades instituídas na Lei de Improbidade."* (e-STJ fl. 348).

Sustenta, outrossim, que *"a penalidade constitui, portanto, providência legítima, regular e adequada que se impõe à situação fática 'sub oculis', máxime porque, não sendo obedecido o comando legal em sua integralidade e literalidade, materializa-se leniência em evidente incentivo às práticas ilícitas, tão comuns na atualidade"* (e-STJ fl. 349.)

Pugna para que, caso não seja reconsiderada a decisão agravada, submeta-se o presente agravo à apreciação da Turma.

Dispensada a oitiva do agravado.

É, no essencial, o relatório.



AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.245.622 - RS (2011/0046726-8)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. AUSÊNCIA DE DOLO OU MÁ-FÉ. PRESTAÇÃO EFETIVA DE SERVIÇO PÚBLICO. MODICIDADE DA CONTRAPRESTAÇÃO PAGA AO PROFISSIONAL CONTRATADO. INEXISTÊNCIA DE DESVIO ÉTICO OU DE INABILITAÇÃO MORAL PARA O EXERCÍCIO DO *MUNUS PÚBLICO*. CONFIGURAÇÃO DE MERA IRREGULARIDADE ADMINISTRATIVA.

1. *"A Lei n. 8.429/92 visa a resguardar os princípios da administração pública sob o prisma do combate à corrupção, da imoralidade qualificada e da grave desonestidade funcional, não se coadunando com a punição de meras irregularidades administrativas ou transgressões disciplinares, as quais possuem foro disciplinar adequado para processo e julgamento."* (Nesse sentido: REsp 1.089.911/PE, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 17.11.2009, DJe 25.11.2009.)

2. Na hipótese de acumulação de cargos, se consignada a efetiva prestação de serviço público, o valor irrisório da contraprestação paga ao profissional e a boa-fé do contratado, há de se afastar a violação do art. 11 da Lei n. 8.429/1992, sobretudo quando as premissas fáticas do acórdão recorrido evidenciam a ocorrência de simples irregularidade e inexistência de desvio ético ou inabilitação moral para o exercício do *múnus público*. (Precedente: REsp 996.791/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 8.6.2010, DJe 27.4.2011.)

Agravo regimental improvido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS
(Relator):

O inconformismo do agravante não merece prosperar.

Com efeito, como inscrito na decisão agravada, sabe-se que a Lei n.

Superior Tribunal de Justiça

8.429/1992 é instrumento salutar na defesa da moralidade administrativa, porém sua aplicação deve ser feita com cautela, evitando-se a imposição de sanções em face de erros toleráveis e meras irregularidades.

No caso dos autos, o Tribunal de origem acolheu como razão de decidir a sentença lançada pelo juízo primevo, cujos fundamentos apontam pela inexistência de ato ímprobo - pelos seguintes motivos: a) não haver dolo ou culpa na conduta do réu; b) inexistência de prejuízo ao erário.

É como se infere dos seguintes excertos do acórdão recorrido:

"... conforme asseverado pelas testemunhas inquiridas sob o crivo do contraditório, antes mesmo da contratação do demandado foram consultados os órgão competentes, os quais afirmaram inexistir ilegalidade no ato e que as contas foram acolhidas pelo TCE." (e-STJ fl. 252.)

".. não restou comprovada a culpa ou o dolo do réu ao receber as quantias cumulativamente, sendo importante salientar que inexistiu prejuízo ao erário, já que o serviço foi prestado de forma satisfatória, conforme asseveraram as testemunhas, como o que, inclusive, foram aprovadas as contas da administração pelo TCE" (e-STJ fl. 253.)

"... levando-se em consideração os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, não há como o requerido ser condenado por ato de improbidade se realizou serviço rigorosamente, recebendo pelas atividades valores módicos, que não lhe geraram enriquecimento." (e-STJ fl. 253.)

Dessa maneira, foi expresso na decisão recorrida que o caso adequou-se ao posicionamento já exarado por esta corte, de que, na hipótese de acumulação de cargos, se consignada a efetiva prestação de serviço público, o valor irrisório da contraprestação paga ao profissional e a boa-fé do contratado, há de se afastar a violação do art. 11 da Lei n. 8.429/1992, sobretudo quando as premissas fáticas do acórdão recorrido evidenciam a ocorrência de simples irregularidade e inexistência de desvio ético ou inabilitação moral para o exercício do *múnus público*. (Precedente: REsp 996.791/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 8.6.2010, DJe 27.4.2011.)

Colacionou-se o seguinte precedente, que tão bem ilustra a distinção do ato ímprobo e daquele considerado mera regularidade:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL

Superior Tribunal de Justiça

PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGENTES PENITENCIÁRIOS. AGRESSÃO CONTRA PARTICULAR. VIOLAÇÃO DO ART. 11 DA LEI 8.429/92. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. CONDUTA QUE NÃO SE ENQUADRA, CONTUDO, NA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Lei de Improbidade Administrativa visa a tutela do patrimônio público e da moralidade, impondo aos agentes públicos e aos particulares padrão de comportamento probo, ou seja, honesto, íntegro, reto.

2. A Lei 8.429/92 estabelece três modalidades de improbidade administrativa, previstas nos arts. 9º, 10 e 11, a saber, respectivamente: enriquecimento ilícito, lesão ao erário e violação aos princípios norteadores da Administração Pública.

3. A conduta prevista no art. 9º da LIA (enriquecimento ilícito) abrange, por sua amplitude, as demais formas de improbidade estabelecidas nos artigos subsequentes. Desta maneira, a violação aos princípios pode ser entendida, em comparação ao direito penal, como 'soldado de reserva', sendo, aplicada, subsidiariamente, isto é, quando a conduta ímproba não se subsume nas demais formas previstas.

4. De acordo com Francisco Octávio de Almeida Prado (Improbidade Administrativa, Malheiros Editores, São Paulo, 2001, p. 37), 'A improbidade pressupõe, sempre, um desvio ético na conduta do agente, a transgressão consciente de um preceito de observância obrigatória'.

5. A improbidade administrativa, ligada ao desvio de poder, implica a deturpação da função pública e do ordenamento jurídico; contudo, nem toda conduta assim caracterizada subsume-se em alguma das hipóteses dos arts. 9º, 10 e 11 da LIA.

6. Nesse sentido, Arnaldo Rizzardo (Ação Civil Pública e Ação de Improbidade Administrativa, GZ Editora, 2009, p. 350): 'Não se confunde improbidade com a mera ilegalidade, ou com uma conduta que não segue os ditames do direito positivo. Assim fosse, a quase totalidade das irregularidades administrativas implicariam violação ao princípio da legalidade. (...) É necessário que venha um nível de gravidade maior, que se revela no ferimento de certos princípios e deveres, que sobressaem pela importância frente a outros, como se aproveitar da função ou do patrimônio público para obter vantagem pessoal, ou favorecer alguém, ou desprestigiar valores soberanos da Administração Pública'.

7. In casu, o fato praticado pelos recorridos, sem dúvida reprovável e ofensivo aos interesses da Administração Pública, não reclama, contudo, o reconhecimento de ato de improbidade

Superior Tribunal de Justiça

administrativa, apesar de implicar clara violação ao princípio da legalidade. Assim fosse, todo tipo penal praticado contra a Administração Pública, invariavelmente, acarretaria ofensa à probidade administrativa.

8. Recurso não provido."

(REsp 1.075.882/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 4.11.2010, DJe 12.11.2010.)

A título de reforço: "A Lei nº 8.429/92 visa a resguardar os princípios da administração pública sob o prisma do combate à corrupção, da imoralidade qualificada e da grave desonestidade funcional, não se coadunando com a punição de meras irregularidades administrativas ou transgressões disciplinares, as quais possuem foro disciplinar adequado para processo e julgamento." (Nesse sentido: REsp 1.089.911/PE, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 17.11.2009, DJe 25.11.2009.)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2011/0046726-8

**AgRg no
REsp 1.245.622 / RS**

Números Origem: 10500006860 70026773713 70038689642 70040893703

PAUTA: 16/06/2011

JULGADO: 16/06/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RECORRIDO : ALBERTO OLIVIER

ADVOGADO : CHARLES MORAES SONNENSTRAHL

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

AGRAVADO : ALBERTO OLIVIER

ADVOGADO : CHARLES MORAES SONNENSTRAHL

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.