

**Processo nº 0000534-72.2015.8.17.1390**

**Autor: Município de Sertânia**

**Réu: Lucicleide Xavier Ferreira dos Santos**

## **Sentença**

### **1. Relatório**

2. O Município de Sertânia ajuizou ação civil pública por ato de improbidade administrativa em face de Lucicleide Xavier Ferreira dos Santos.
3. Em sua petição inicial, o autor sustenta que, durante o mandato eletivo exercido de prefeita municipal, precisamente no ano de 2012, o Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco emitiu parecer de aprovação de contas com ressalvas.
4. Nesse relatório elaborado pelo TCE, fez-se o registro de que a ré, então prefeita municipal, descumpriu o disposto no art. 42 da Lei Complementar nº 101/2000, pois, teria realizado despesas proibidas nos últimos quadrimestres do mandato.
5. Segundo consta na petição inicial, "a conduta da requerida em assumir obrigação de despesas sem a correspondente disponibilidade de caixa nos dois últimos quadrimestres do mandato consubstanciou flagrante violação ao princípio da legalidade, face à absoluta inobservância ao disposto no art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal" (fl. 08).
6. Em seus pedidos, o autor pugnou pela condenação da parte ré como pela prática de ato de improbidade administrativa a teor do art. 11, inciso I, da Lei nº 8.429/92 com a consequência de aplicação das penalidades previstas no art. 12, inciso III da Lei de Improbidade Administrativa.
7. Colacionou aos autos procuração (fl. 16) e o relatório do Tribunal de Contas (fls. 19/40).
8. A inicial foi despachada em 22/06/2015 (fl. 42), determinando-se que a notificação da parte ré para se manifestar nos moldes do art. 17, §7º da Lei de Improbidade Administrativa.
9. Notificada (fl. 45v), a parte ré apresentou manifestação (fls. 47/66), representada por advogado constituído, segundo procurações de fl. 67/68.
10. Na manifestação da parte ré, suscitou-se a preliminar de inaplicabilidade aos agentes políticos da Lei de Improbidade Administrativa. No mérito, sustentou a ausência de violação ao disposto no art. 42 da LRF, a não configuração de ato de improbidade administrativa, inexistência de demonstração de dano ao erário e inexistência de dolo. Ao final, requereu o reconhecimento de sua ilegitimidade e, no mérito, a não configuração de atos de improbidade administrativa.
11. Aos autos, colacionou notas de subempenho, instrumentos de contrato da Prefeitura com a empresa Carvalho & Reis Construção LTDA, ordem de serviço, instrumento de contrato de repasse com o Ministério das Cidades, planilha orçamentária às fls. 69/106.
12. Manifestação do Ministério Público às fls. 109.
13. Petição da parte autora às fls. 118 por meio da qual reiterou a procedência dos pedidos da inicial.
14. Às fls. 124/129, o Ministério Público manifestou-se pela procedência dos pedidos da inicial.
15. Intimado, o autor Município de Sertânia pugnou pela realização de audiência de instrução, com a colheita de depoimento da ré e da Sra. Ana Cristina Leandro da Silva (fl. 147).
16. A parte ré, às fls. 149/159, pugnou, preliminarmente, pelo reconhecimento de nulidade decorrente de ausência de decisão judicial quanto ao recebimento da inicial, pela rejeição da ação e, por fim, pelo requerimento de oitiva da parte ré. Colacionou documentos às fls. 160/239.
17. Realizada audiência de instrução (fls. 270/271). Mídia com a gravação da audiência à fl. 272.
18. Em audiência, foi rejeitado o pedido da parte autora de declaração de nulidade de todos os atos processuais posteriores à notificação da parte ré por ausência do despacho de recebimento da petição inicial e, com concordância do Ministério Público, determinada a alteração do polo ativo da demanda, com aplicação analógica do disposto no art. 5º, §3º da Lei de Ação Civil Pública.
19. Foi colhido o depoimento da parte ré, da declarante Ana Cristina Leandro da Silva e da testemunha Rivaudo Alves da Silva. As partes ficaram intimadas a apresentarem razões finais por memoriais.
20. A parte ré apresentou razões finais (fls. 247/290). Preliminarmente, pugnou pela nulidade dos atos decorrentes da ausência de despacho de recebimento da inicial, impossibilidade de substituição do polo ativo da demanda, inobservância ao disposto no art. 354, §2º do CPC e ilegitimidade passiva. No mérito, pugnou pela improcedência dos pedidos em razão da ausência da prática de ato de improbidade administrativa.

21. O Município de Sertânia, à fl. 292, apresentou razões finais, por meio das quais ratificou os pedidos da inicial.
22. O Ministério Público às fls. 295/296 pugnou pela procedência dos pedidos da inicial.
23. Despacho de fl. 297 por meio do qual acolheu a preliminar suscitada pela parte ré e concedeu a renovação do prazo para que apresentasse alegações finais por último.
24. Às fls. 299/325, reiterou os mesmos argumentos expendidos nas razões finais já apresentadas.
25. É o relatório.

## 26. Fundamentação

27. Trata-se de ação civil pública por ato de improbidade administrativa em face de Lucicleide Xavier Ferreira dos Santos.
28. Foram várias preliminares suscitadas e, por isso, passo à análise de cada uma delas.
29. Preliminar de nulidade decorrente de ausência de despacho de recebimento da inicial
30. Com efeito, dispõe o art. 17, §9º da Lei de Improbidade Administrativa que, ao ser recebida a petição inicial, o réu será citado para apresentar contestação, a ver: Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar. § 9º Recebida a petição inicial, será o réu citado para apresentar contestação. Aduziram a referida nulidade tanto a parte ré quanto o então autor, na oportunidade da audiência de instrução.
31. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacífico no sentido de que "não interposto no momento oportuno o agravo de instrumento de que trata o art. 17, § 10, da Lei de Improbidade, a matéria alusiva à ausência de fundamentação do despacho que recebeu a petição inicial encontra-se preclusa, por se tratar de nulidade relativa" (STJ, REsp 1.231.462/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/06/2014). Nesse sentido: STJ, AgInt no REsp 1.708.417/MA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/06/2018; AgInt na TutPrv no REsp 1.624.020/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/08/2017).
32. A propósito, colhe-se da jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região que "na fase do contraditório preambular previsto no artigo 17, parágrafo 7º, da Lei 8.429/92, é a manifestação por escrito dirigida ao recebimento ou rejeição da petição inicial, após o que segue a ação de improbidade o rito ordinário, com a citação da parte requerida para oferecer contestação. Sabe-se que a ausência da referida proposta enseja, de regra, a nulidade relativa, mas não a nulidade absoluta" (PROCESSO: 200181000197737, AC - Apelação Cível - 502748, DESEMBARGADOR FEDERAL SÉRGIO MURILO WANDERLEY QUEIROGA (CONVOCADO), Segunda Turma, JULGAMENTO: 06/11/2012, PUBLICAÇÃO: DJE - Data::14/11/2012 - Página:359)
33. Como restou devidamente destacado na audiência de instrução, a ausência de despacho de recebimento da inicial não trouxe qualquer prejuízo à parte ré.
34. Isso porque houve oferecimento de peça processual defensiva com a exposição de fundamentos jurídicos e fáticos contrários à pretensão do então autor da ação, com a suscitação de preliminares e defesas de mérito, com a juntada farta de documentos, ao que se observa nas fls. 47/106, tendo, inclusive, quando intimada, pugnado pela realização de audiência de instrução, o que demonstra sua ativa e ampla participação no processo.
35. Desse modo, a ausência do despacho de recebimento de inicial constituiu nulidade relativa, cujo reconhecimento depende de comprovação de prejuízo, inexistente no presente processo, em virtude de que as partes amplamente exerceram o contraditório, formulando pretensões e produzindo provas.
36. Assim, afasto a preliminar aduzida de nulidade por ausência de despacho de recebimento da inicial na presente ação de improbidade administrativa.
37. Preliminar de nulidade decorrente da substituição do polo ativo da demanda
38. Pressupõe-se que entre a parte e seu representante em juízo haja confluência de interesses a fim de buscar a tutela jurisdicional aduzida e pretendida nos pedidos da inicial.
39. Ocorre que nem sempre se verifica a harmonia de interesse entre parte e representante. E foi o que se verificou entre o Município de Sertânia e seu advogado, o Dr. Napoleão Manoel Filho (OAB/PE 20238).
40. Em audiência de instrução, o advogado pugnou pelo reconhecimento de nulidade dos atos do processo com fundamento na ausência de despacho citatório. Isso mesmo: o advogado da parte autora buscou a declaração de nulidade dos atos processuais em fase avançada do processo da audiência de instrução.
41. Apesar de indeferido o pedido conjunto do autor e da parte ré, o advogado manteve comportamento inadequado em audiência, retrucando com o juízo acerca do mérito da decisão, demonstrando inconformismo injustificado com a decisão de indeferimento do pedido.

42. Em razão desse cenário, ocorrido em plena audiência de instrução, determinei a alteração do polo ativo da demanda, em razão do conflito de interesses entre o Município de Sertânia e seu advogado.

43. Sob a pretensa justificativa da observância do princípio da legalidade, o advogado da parte autora atuou mais próximo dos interesses da parte ré do que a parte que representava, ao sustentar alegação de nulidade que tão somente provocaria retardo do transcurso do processo com conduta meramente protelatória, tendo vista se tratar de uma ação protocolada há quase 5 anos.

44. Por oportuno, registro o que decidi na oportunidade da audiência de instrução (fl. 270): "Após o ajuizamento da ação, a ré foi notificada (fl. 45v), tendo apresentado defesa às fls. 47/66, devidamente representada, segundo instrumento de procuração de fls. 67/68. Na peça defensiva, colacionou os documentos de fls. 69/106. Ainda, a parte autora, devidamente intimada, apresentou réplica às fls. 118/119. O Ministério Público manifestou-se às fls. 124/129. Intimadas acerca da produção de outras provas, segundo o despacho de fl. 139, a parte autora à fl. 147 requereu audiência de instrução, com a apresentação de rol de testemunhas e pedido de depoimento pessoal da ré, que apresentou documentos (fls. 149/267). Como se verifica do extenso relatório relativo aos atos processuais registrados nos autos, a parte autora, além de ajuizar a ação, nela se manifestou em outras oportunidades, tendo, inclusive, na última que assim o fez, pugnado pela designação de audiência de instrução. Ora, como a parte autora, nessa fase do processo, aduz a nulidade de ausência de despacho que não recebeu a inicial, alegando violação ao princípio da legalidade? É cediço que, no regime das nulidades, não há que ser decretadas quando não comprovado o prejuízo, o que, na espécie, não ocorreu. Ao contrário: a parte autora postulou amplamente seus pedidos e a parte ré, até esse estágio do processo, nele se manifestou, exercendo a ampla defesa e o contraditório, sem qualquer prejuízo. Assim indefiro o pedido da parte autora, a fim de reconhecer a validade de todos os atos processuais e prosseguir com a presente audiência.

Além disso, diante do comportamento reiterado e insistente do advogado da parte autora, em retrucar com este juízo acerca de seu inconformismo com a decisão judicial, determino vistas ao Ministério Público para que assumam a titularidade da presente ação, em virtude de incompatibilidade de interesse do advogado da parte autora, Município de Sertânia, com a defesa do ato em juízo. Assim, com a aplicação analógica do disposto no art. 5º, §3º da Lei de Ação Civil Pública".

45. O art. 5º, §3º da Lei 7.347/85 dispõe o seguinte: Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: § 3º Em caso de desistência infundada ou abandono da ação por associação legitimada, o Ministério Público ou outro legitimado assumirá a titularidade ativa.

46. Nas situações nas quais é possível se constatar conflito de interesses entre o advogado e a parte representada, penso ser possível a aplicação analógica do disposto no art. 5º, §3º da Lei 7.347/85, uma vez que, no sistema de tutela coletiva, a assunção da titularidade do polo ativo da demanda pelo Ministério Público, melhor atende aos fins perseguidos pela ação coletiva pela prática de ato de improbidade administrativa.

47. A concordância do autor com tese de nulidade suscitada pelo réu, em avanço estágio processual, com intuito meramente protelatório configura, a meu ver, situação análoga ao abandono da ação, a reclamar a assunção da titularidade do polo ativo da demanda pelo Ministério Público, legitimado por excelência, a teor do art. 127 da Constituição Federal, para a defesa de demandas de interesse social.

48. Não sem razão, quando instado a assumir a titularidade do polo ativo da demanda, o Ministério Público assim concordou, conforme se constata na fl. 270v, em audiência de instrução.

49. Registro, ainda, que a eventual substituição do polo ativo da demanda não provoca nenhum prejuízo aos interesses do Município de Sertânia, pois, caso assim o queira, é possível que atue ao lado do atual autor da demanda, na qualidade de assistente litisconsorcial, conforme o disposto no art. 6º, §3º da Lei de Ação Popular, aplicado analogicamente e cuja redação é a seguinte: § 3º A pessoa jurídica de direito público ou de direito privado, cujo ato seja objeto de impugnação, poderá abster-se de contestar o pedido, ou poderá atuar ao lado do autor, desde que isso se afigure útil ao interesse público, a juízo do respectivo representante legal ou dirigente.

50. Noto que, após a audiência de instrução, o Município de Sertânia, inclusive, apresentou suas razões finais, pugnando pela procedência dos pedidos (fl. 292), a demonstrar ausência de qualquer prejuízo por conta da alteração do polo ativo da demanda.

51. Assim, afastado a alegada nulidade pretendida, devendo o Ministério Público constar como parte autora da demanda, em substituição ao Município de Sertânia, por conflito de interesse verificado em audiência de instrução e porque inexistente prejuízo na alteração do polo ativo.

52. Preliminar de ilegitimidade passiva

53. Sustenta a parte ré a inaplicabilidade da Lei de Improbidade Administrativa em relação a atos praticados por prefeitos.

54. Tal tese não merece prosperar, visto que, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os Prefeitos Municipais, apesar do regime de responsabilidade político-administrativa previsto no Decreto-Lei 201/67, estão submetidos à Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/92), em face da inexistência de incompatibilidade entre as referidas normas" (AgInt nos EDcl no AREsp 1422222/PB, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2020, DJe 25/03/2020).

55. Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco que "não há qualquer antinomia entre o Decreto-Lei nº 201/1967 e a Lei nº 8.429/1992, isto porque, enquanto a primeira impõe aos prefeitos e vereadores um julgamento político,

a segunda o submete ao julgamento pela via judicial" (Apelação Cível 460048-60000403-80.2013.8.17.0610, Rel. José Ivo de Paula Guimarães, 2ª Câmara Extraordinária de Direito Público, julgado em 04/11/2019, DJe 05/12/2019).

56. Assim, afastado a tese de ilegitimidade passiva sustentada, posto que aplicável aos prefeitos e prefeitas a Lei nº 8.429/92.

57. Ultrapassadas as preliminares, passo ao exame do mérito.

#### 58. Mérito

59. A controvérsia reside na configuração de ato de improbidade, por violação aos princípios da administração pública, em relação à realização de despesas nos dois últimos quadrimestres do mandato da então prefeita municipal Lucicleide Xavier Ferreira dos Santos, ora parte ré.

60. O autor, em sua petição inicial, afirma ter a ré contraído despesas nos dois últimos quadrimestres do seu mandato, o que configuraria violação ao art. 42 da LRF, sustentando, com base em relatório do Tribunal de Contas, que: "(...) Analisando os autos, verifico que a relação Restos a Pagar processados (fls. 95 a 98), acostada pela auditoria, com fins de evidenciar o descumprimento do art. 42 da LRF, não evidencia, de forma clara, o conteúdo, a finalidade das despesas ali apresentadas. Entretanto, observam-se também valores consideráveis para o credor Carvalho & Reis Construções, totalizando R\$ 153.767,09 (fl. 95). Num cenário de elevado déficit financeiro (dívida de curto prazo, fl. 541) e de significativo montante para as dívidas de longo prazo do Município (débitos previdenciários, fl. 542), as despesas em questão deveriam ser evitadas"

61. A ré, por sua vez, sustenta que não houve violação ao art. 42 da LRF, posto que as despesas questionadas na presente demanda, apesar de empenhadas nos dois últimos quadrimestres do mandato, referem-se a obrigações assumidas anteriormente, fruto de contratos assinados previamente ao período de vedação ou de convênios celebrados com outros entes da federação.

62. Para tanto colacionou aos autos a documentação relativa às despesas de R\$ 28.151,40 (fls. 160/188), R\$ 23.603,23 (fls. 189/227) e R\$ 102.012,46 (fls. 228/239), decorrentes de contrato com a empresa Carvalho Reis & Construções, relativas ao montante de R\$ 153.767,09 indicado na inicial.

63. O art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal dispõe o seguinte: Art. 42. É vedado ao titular de Poder ou órgão referido no art. 20, nos últimos dois quadrimestres do seu mandato, contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro dele, ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte sem que haja suficiente disponibilidade de caixa para este efeito. Parágrafo único. Na determinação da disponibilidade de caixa serão considerados os encargos e despesas compromissadas a pagar até o final do exercício.

64. Com efeito, a ratio do art. 42 da LRF é a manutenção do equilíbrio das contas públicas com a necessária correlação entre o compromisso assumido pelo titular do Poder e o fluxo de caixa do ente público, de modo que não seja inviabilizada a administração do sucessor com despesas que não possa ser cumprida.

65. Para a correta exegese desse dispositivo, é necessário identificar o momento em que se considera contraída a obrigação.

66. De acordo com o art. 58 da Lei nº 4.320/64, o "empenho de despesa é o ato emanado da autoridade competente que cria para o Estado obrigação de pagamento pendente ou não de condição".

67. Desse modo, constata-se que, para os fins do art. 42 da LRF, somente se pode falar em obrigação após o empenho.

68. Nesse sentido, colhe-se da doutrina que "o compromisso assumido pelo Poder Público no contrato somente ensejará o surgimento da obrigação de pagamento após o empenho, e o pagamento dependerá da ulterior liquidação, o que, por via reflexa, denota que o art. 42 da LRF apenas será aplicado quando a despesa for devidamente empenhada nos dois últimos quadrimestres do mandato. Evita-se, com isso, que o administrador aufera dividendos políticos com obras realizadas no final do seu mandato e a conta seja paga por seu sucessor" (GARCIA, Emerson. Improbidade Administrativa - 9ª ed. São Paulo. Saraiva. 2017, p. 577).

69. Assim, é a data de empenho o momento a ser considerado para a análise quanto à assunção de despesa e não a data da celebração do contrato, como sustenta a parte ré.

70. E, ainda que se adotasse tal parâmetro, registro que dois dos três contratos foram celebrados nos dois últimos quadrimestres do mandato da ré.

71. Prossigo destacando que, nos autos, não há controvérsia quando os empenhos foram realizados.

72. Relativo à despesa no valor de R\$ 28.151,40, decorrente de contrato celebrado com Carvalho & Reis Construções LTDA, os empenhos foram realizados em 31/08/2012 e em 28/12/2012 (fls. 168/169).

73. Em relação à despesa no valor de R\$ 23.603,23, o empenho foi realizado em 28/12/2012 (fl. 192).

74. E, no tocante à despesa no valor de R\$ 102.012,46, o empenho foi realizado em 28/12/2012 (fl. 231).

75. Registro, por oportuno, que dois empenhos, totalizando 125.615,69, foram realizados nos últimos dias de governo da então prefeita, ré neste processo.

- 76.** Em audiência de instrução, pelos depoimentos das testemunhas e da própria ré, segundo mídia de fl. 272, não foi levantada qualquer controvérsia em relação às datas dos empenhos, que podem ser comprovados documentalmente.
- 77.** A propósito, a própria ré, em suas alegações finais, pontua o seguinte (fl. 279): "posto que as despesas questionadas na presente demanda, apesar de empenhadas nos dois últimos quadrimestres do mandato, versam sobre obrigações assumidas anteriormente"
- 78.** Assim, é possível concluir que os empenhos foram realizados nos dois últimos quadrimestres do término do mandato da ré.
- 79.** A ofensa ao art. 42 da LRF praticada pela ré foi objeto de análise do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco, que, a teor do relatório constante nas fls. 19/40, precisamente à fl. 36, pontuou: "No que se refere ao descumprimento do artigo 42 da LRF para caracterizar tal irregularidade, é necessária a conjugação de dois fatores, como já se manifestou esta Corte de Contas na Decisão TC nº 0258/06: o saldo das disponibilidades se mostre inferior ao total dos valores registrados no passivo financeiro da entidade e o realização, nos dois últimos quadrimestres do mandato do gestor, de despesas novas, que poderiam ser evitadas, ocasionando a disponibilidade de caixa líquida negativa ao final do exercício. Analisando os autos, verifico que a relação de Restos a Pagar processados (fls. 95 a 98), acostada pela auditoria, com fins de evidenciar o descumprimento do art. 42 da LRF, não evidencia de forma clara, o conteúdo, e a finalidade das despesas ali apresentadas. Entretanto, observam-se também valores consideráveis para o credor Carvalho e Reis Construções, totalizando R\$ 153.767,09. Num cenário de elevado déficit financeiro (dívidas de curto prazo, fl. 541) e de significativo montante para as dívidas de longo prazo do município (débitos previdenciários, fl. 542), as despesas em questão deveriam ser evitadas. Desse modo, fica ratificada a irregularidade apontada".
- 80.** Nesse relatório, constato que a conclusão adotada foi no sentido da caracterização do descumprimento ao art. 42 da LRF, em razão do empenho de despesas no valor total de R\$ 153.767,09 mesmo diante de um cenário de significativo montante de dívida de curto e longo prazo.
- 81.** A ré, por sua vez, apesar de não controverter as datas quando ocorrem os empenhos, apresentou justificativas que, a seu entender, afastariam a ilicitude das despesas pela violação ao art. 42 da LRF.
- 82.** A primeira delas é que as despesas realizadas decorreram de convênio celebrado com o Estado de Pernambuco, cuja dotação orçamentária permitiria a realização de despesas, ainda que nos dois últimos quadrimestres do término do mandato.
- 83.** De fato, foi colacionado o convênio 073/2011 nos autos (fl. 170), celebrado em 16/12/2011.
- 84.** A justificativa de celebração prévia do convênio mencionado à fl. 170 não pode ser acolhida por diversas razões.
- 85.** Primeiro, porque, antes mesmo da celebração do convênio, a parte ré, enquanto prefeita municipal, tinha conhecimento da legislação vigente à época, sobretudo a Lei de Responsabilidade Fiscal, que impõe limites temporais para a realização de despesas, de modo que, caso desejasse realizar despesa decorrente de convênio, deveria observar os prazos previstos na lei federal.
- 86.** Segundo, os objetos contratuais relativos aos instrumentos de contrato juntado aos autos não correspondem precisamente àqueles previsto no convênio de fl. 170, cujo objeto é a construção de calçamento em paralelepípedo e meio-fio nas Ruas Natalício Isídio Soares e Valdemar Sabino, na sede e Rua Francisco Antônio, no povoado de Cruzeiro do Nordeste, no município de Sertânia.
- 87.** Nota-se que, o objeto do referido convênio tem uma finalidade bem específica: a pavimentação de ruas do povoado de Cruzeiro do Nordeste.
- 88.** Porém, o objeto do contrato de fl. 162 é amplo e consiste na construção e pavimentação em pedras graníticas em diversas ruas da Sede, Povoado e Distrito do Município.
- 89.** A seu turno, o objeto do contrato de fl. 197 é completamente diverso daquele previsto no convênio, qual seja: a construção de drenos de águas pluviais.
- 90.** Em relação ao contrato de fl. 233, nota-se também um objeto bastante amplo, admitindo pavimentação de ruas de povoado, como também da própria sede.
- 91.** Logo, os valores recebidos pelo ente municipal por força de convênio celebrado, segundo os instrumentos de contratos juntados aos autos, não tiveram relação com os objetos contratuais avençados com a empresa Carvalho & Reis Comércio LTDA, o que afasta a tese de que convênio anteriormente celebrado justificaria os empenhos.
- 92.** Além disso, como uma terceira razão para o não acolhimento da justificativa apresentada, é que não há coincidência dos valores do convênio celebrado (fl. 170), na quantia de R\$ 135.000,00, com os contratos cujos empenhos ocorreram em período vedado pela LRF, cuja soma é de R\$ 153.767,09.
- 93.** A alegação da parte ré, em seus memoriais (fl. 313), de que a liquidação do empenho se deu dentro do exercício financeiro para o qual foi reservada dotação orçamentária não se sustenta.
- 94.** Pois, a menção a um extrato bancário que exhibe a data de 08/03/2012 relativo a uma quantia de R\$ 67.500,00 realizada em alegações finais viola o direito da parte contrária de impugnar o mencionado documento e sobre ele se manifestar. Além disso, não é possível fazer correlação, pelos autos do processo, entre o crédito registrado e o convênio celebrado.

**95.** Também, a parte ré sustenta a existência de disponibilidade financeira, ao mencionar créditos de ICMS e a destinação de valores do convênio celebrado, porém, a conclusão do Tribunal de Contas do Estado foi em sentido oposto, destacando o "elevado déficit financeiro (dívidas de curto prazo, fl. 541) e de significativo montante para as dívidas de longo prazo do município (débitos previdenciários, fl. 542), as despesas em questão deveriam ser evitadas" (fl. 36).

**96.** Por tais razões, inviável o acolhimento das justificativas apresentadas pela parte ré como fundamento para a não violação ao art. 42 da LRF.

**97.** Assim, penso ser devida a caracterização como ato de improbidade administrativa, segundo o disposto no art. 11, inciso I, da Lei nº 8.429/92, por contrair obrigação de despesa nos dois últimos quadrimestres, quando verificada a impossibilidade de cumprimento integral dentro do mandato. Afasto, portanto, a tese de que se tratou de mera irregularidade administrativa.

**98.** Pontuo que a parte ré, mesmo podendo apontar fato modificativo, impeditivo ou extintivo do autor, com a possibilidade de colacionar aos autos documentos que comprovassem o integral cumprimento das obrigações dentro do seu mandato, assim não o fez.

**99.** Apenas sustentou justificativas para os empenhos realizados sem afastar a tese do autor, amparada em relatório do TCE, no sentido de que, quando houve a assunção das despesas no período vedado, existia restos a pagar, com destaque para os empenhos relativos a empresa Carvalho & Reis Construções e o "cenário de elevado déficit financeiro (dívidas de curto prazo, fl. 541) e de significativo montante para as dívidas de longo prazo do município (débitos previdenciários, fl. 542)" (fl. 36).

**100.** Dispõe o art. 11, inciso I, da Lei de Improbidade Administrativa: 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: I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

**101.** É cediço que para o enquadramento da conduta no art. 11, inciso I da Lei 8.429/1992, é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo genérico, dispensando-se a demonstração da ocorrência de dano para a Administração Pública ou enriquecimento ilícito do agente.

**102.** Segundo o Superior Tribunal de Justiça, "para as hipóteses do art. 11 da Lei n. 8.429/1992, é assente nesta Corte o entendimento de que é prescindível a prova do dano ao erário para os atos de improbidade administrativa violadores dos princípios da administração pública, razão pela qual a argumentação do recorrente esbarra no óbice da Súmula n. 83/STJ. Precedentes: AgInt no REsp n. 1.701.967/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/9/2018, DJe 19/2/2019; e AREsp n. 1.506.135/PE, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 15/10/2019, DJe 18/10/2019).

**103.** No que diz respeito ao dolo do agente, imprescindível para a caracterização do ato improprio, destaco que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça aponta no sentido de que "o elemento subjetivo, necessário à configuração de improbidade administrativa censurada nos termos do art. 11 da Lei 8.429/1992, é o dolo genérico de realizar conduta que atente contra os princípios da Administração Pública, não se exigindo a presença de dolo específico" (REsp 951.389/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 4/5/2011).

**104.** De tal maneira, entendo presente o dolo da parte ré, na qualidade de então prefeita municipal, por contrair obrigação de despesa nos últimos dois quadrimestres do seu mandato.

**105.** Destaco que dois dos três empenhos questionados ocorreram nos últimos dias do mandato da ré, isso em 28/12/2012, o que realça o dolo genérico de violar princípios da administração pública, sobretudo o da legalidade e da moralidade, por contrair despesas em desconformidade com a LRF.

**106.** Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência: DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. REJEITADA. DÍVIDAS CONTRAÍDAS NO ÚLTIMO QUADRIMESTRE DO MANDADO. VIOLAÇÃO DO ART. 42 DA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL. VIOLAÇÃO DO ART. 11 DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DOSIMETRIA. SENTENÇA REFORMADA. 1. Na espécie, vê-se que a sentença guerreada não merece ser cassada porquanto, não há que se falar em nulidade no decisum quando o magistrado declina suficientemente sobre as razões de seu convencimento. 2. A Lei de Improbidade Administrativa visa punir o agente público desonesto, devasso, não o inábil. Isso significa dizer que, para este seja considerado réu em ação de improbidade administrativa, necessária a constatação da desonestidade e da imoralidade, antítese da boa-fé, além dos demais elementos que tipificam o delito, senão o fato será atípico. 3. In casu, o conjunto probatório deixa evidente que a apelada deixou de observar o quanto previsto no artigo 42 da LRF, já que nos últimos dois quadrimestres do seu mandato, contraiu obrigação de despesa que não poderia ser cumprida integralmente dentro dele, deixando parcelas a serem pagas no exercício seguinte sem suficiente disponibilidade de caixa. 4. O ato ímprobo praticado pela ré/apelada configura ofensa ao art. 11, caput, inciso I, da Lei de Improbidade Administrativa. Logo, impõe-se a gradação das penas a serem aplicadas, em conformidade com o disposto no art. 12, III do mesmo diploma legal. Além disso, a fixação das sanções em ação civil pública decorrente de atos de improbidade administrativa deve atender aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Precedentes. STJ. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDAS E PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA. (TJGO, Apelação / Reexame Necessário 5202594-

48.2017.8.09.0016, Rel. DELINTRO BELO DE ALMEIDA FILHO, 4ª Câmara Cível, julgado em 20/04/2020, DJe de 20/04/2020) RECURSO DE APELAÇÃO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - ARTIGO 42 DA LEI COMPLEMENTAR Nº 101/00 - LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL - PRETENSÃO AO RECONHECIMENTO DE PRÁTICA DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - POSSIBILIDADE. 1 Os elementos de convicção produzidos nos autos demonstram que a parte ré, na qualidade de Prefeito do Município de Taciba, assumiu obrigações nos dois últimos quadrimestres do respectivo mandato, sem disponibilidade financeira para tanto. 2. Descumprimento da regra estabelecida no artigo 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal. 3. Ato de improbidade administrativa caracterizado. 4. Ação civil pública julgada procedente. 5. Sentença ratificada. 6. Recurso de apelação apresentado pela parte ré desprovido. (TJSP 00012191020128260493 SP 0001219-10.2012.8.26.0493, Relator Francisco Bianco. Data de Julgamento: 10/11/2017, 5ª Câmara de Direito Público. Data de publicação 10/11/2017).

**107.** Assim, caracterizado o ato de improbidade administrativa, deve a parte ré responder pelas sanções previstas no art. 12, inciso III da Lei de Improbidade Administrativa.

#### **108. Dispositivo**

**109.** Ante o exposto, **julgo procedente o pedido para o fim de condenar a ré Lucicleide Xavier Ferreira dos Santos à i) suspensão dos direitos políticos por três anos, à ii) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos, e iii) pagamento de multa civil no valor de cinco vezes o valor da remuneração que recebia enquanto prefeita municipal, corrigido monetariamente pela tabela ENGOGE/TJPE a partir de dezembro/2012, conforme se apurar em liquidação de sentença, tudo a ser revertido em favor do Fundo de que trata o art. 13 da Lei nº 7.347/1985.**

**110.** Condeno o réu no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, a serem revertidos ao Fundo de que trata o art. 13 da Lei nº 7.347/1985.

**111.** Desentranhem-se as fls. 256/257 e entreguem-nas pessoalmente à parte ré, em razão da preservação da intimidade da família, pois, suficientes os demais documentos apresentados para o requerimento de fl. 255.

**112.** Transitada em julgado esta sentença condenatória, nos termos da Resolução 44/2007 do CNJ, inclua-se os dados da condenação no Cadastro Nacional de Condenados por Ato de Improbidade Administrativa, bem como comunique-se à Justiça Eleitoral para fins de cumprimento da sanção de suspensão dos direitos políticos.

Sertânia, 02 de maio de 2020.

Oswaldo Teles Lobo Junior

Juiz de Direito

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

PRIMEIRA VARA DA COMARCA DE SERTÂNIA

Fórum Dr. Ulisses Lins de Albuquerque - Rua Padre Atanázio, s/nº - Centro - Sertânia/PE, CEP 56600-000 - Telefone: (87) 3841-3970 2