



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



5ª CÂMARA CÍVEL

Sessão de 03 de março de 2016

Nº do Processo na Pauta: 53
Apelação Cível nº 1.0024.13.169735-1/002
Comarca de Belo Horizonte - 2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA E
AUTARQUIAS

Partes:

Apelante(s) MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Apelado(a)(s) E.D.N.

Composição:

Relator Desa. Áurea Brasil
Revisor Des. Moacyr Lobato
Vogal Des. Luís Carlos Gambogi

Decisão:

"REJEITARAM AS PRELIMINARES E NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO."Esteve presente o(a) Dr(a). BRENO VAZ DE MELLO RIBEIRO pelo(a) apelado(a)(s) .

Des. Versiani Penna
Presidente

Documento assinado eletronicamente, Medida Provisória nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001.

Signatário: Desembargador SAULO VERSIANI PENNA, Certificado:

3A28ED04B8955B69F54BD03551E0B614, Belo Horizonte, 03 de março de 2016 às 18:05:33.

Signatário: MARIA HELENA DE SOUZA, Certificado: 4EDF5EFC0F4EE38F9911C6D40D2D88C9, Belo Horizonte, 04 de março de 2016 às 12:27:36.

Verificação da autenticidade deste documento disponível em <http://www.tjmg.jus.br> - nº verificador: 100241316973510022016263823



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.169735-1/002



EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL – DIREITO ADMINISTRATIVO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.

PRELIMINARES – CONHECIMENTO DO REEXAME NECESSÁRIO – REJEIÇÃO – AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL – NÃO CONHECIMENTO DO APELO – RAZÕES DISSOCIADAS – INOCORRÊNCIA – REJEIÇÃO.

1. O duplo grau de jurisdição obrigatório é medida excepcional, não podendo ter sua aplicação ampliada pelo Poder Judiciário fora das hipóteses expressamente previstas em lei.
2. Ausência de determinação do duplo grau de jurisdição obrigatório nas Leis n. 7.347/85 e 8.429/92, remetendo, a primeira, à aplicação subsidiária das normas do Código de Processo Civil, não o fazendo em relação à Lei n. 4.717/65. Descabimento da aplicação analógica do art. 19 da Lei de Ação Popular às ações civis públicas, especialmente em se tratando de ação por prática de improbidade administrativa, de nítida natureza sancionatória.
3. O apelo que se contrapõe à sentença guerreada, mediante impugnação específica dos fundamentos esposados no *decisum*, atende, satisfatoriamente, à exigência de dialeticidade recursal, contemplada no art. 514, inciso II, do CPC.
4. Preliminares rejeitadas.

MÉRITO – NOMEAÇÃO DE EX-ESPOSA POR DESEMBARGADOR – CARGO DE ASSESSOR – INTENÇÃO DE SE EXIMIR DE OBRIGAÇÃO ALIMENTAR – AUSÊNCIA DE PROVAS – QUITAÇÃO ANTERIOR DE TODAS AS PENDÊNCIAS OBRIGACIONAIS E FINANCEIRAS – MÁ-FÉ E DESONESTIDADE – NÃO CARACTERIZAÇÃO – NEPOTISMO – VÍNCULO CONJUGAL PREVIAMENTE DESFEITO – INOCORRÊNCIA DE IMPROBIDADE – INEXISTÊNCIA DE DOLO.

1. Segundo a Lei n. 8.429/92, os atos de improbidade subdividem-se em: a) atos que importem enriquecimento ilícito (art. 9º); b) atos que causem prejuízo ao erário (art. 10); c) atos que atentam contra os princípios da administração pública (art. 11).
2. Quanto às condutas expressas nos arts. 9º e 11, imprescindível a verificação da intenção fraudulenta por quem pratica o ato, pois somente assim ele poderá ser classificado como ímprobo.
3. “A má-fé, consoante cediço, é premissa do ato ilegal e ímprobo e a ilegalidade só adquire o status de improbidade quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública coadjuvados pela má-intenção do administrador” (STJ, REsp 937.985/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.09.2009).
4. Ausência de provas de que o réu tenha tido a intenção de utilizar-se da posição de Desembargador para se eximir da obrigação alimentar pactuada na separação.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.169735-1/002

5. Demonstração da inexistência de pendências obrigacionais e financeiras entre os ex-consortes à época do suposto ato ímprobo.
6. Inocorrência de nepotismo, em razão do prévio desenlace conjugal do casal.
7. A falta de provas do dolo do agente afasta a ocorrência de improbidade administrativa.
8. Recurso a que se nega provimento.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.13.169735-1/002 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - APELANTE(S): MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS - APELADO(A)(S): E.D.N.

A C Ó R D ã O
(SEGREDO DE JUSTIÇA)

Vistos etc., acorda, em Turma, a 5ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em REJEITAR AS PRELIMINARES E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

DESEMBARGADORA ÁUREA BRASIL
RELATORA



Apelação Cível Nº 1.0024.13.169735-1/002

DESA. ÁUREA BRASIL (RELATORA)

V O T O

Trata-se de apelação cível interposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS em face da sentença de f. 351/363v, proferida pelo MM. Juiz Direito Luis Fernando de Oliveira Benfatti, da 2ª Vara da Fazenda Pública e Autarquias da comarca de Belo Horizonte, que, nos autos da *ação civil pública por ato de improbidade administrativa* proposta contra E.D.N., julgou improcedente o pedido inicial.

Nas razões de f. 367/372, o apelante alega que: **a)** intentou a presente ação contra E.D.N. “pela prática de ato de improbidade administrativa consistente em transferir para o erário o ônus de pagamento de obrigação pessoal sua, assumida com sua ex-mulher em acordo de separação judicial” (sic); **b)** à época da separação, o acordo homologado entre o casal continha a cláusula de que, se porventura a ex-mulher fosse exonerada da função comissionada por ela ocupada, o ex-marido passaria a pagar a diferença entre seu cargo efetivo e o cargo de assessor; **c)** tendo ocorrido o fato gerador da obrigação, qual seja, a exoneração de L., o réu, ao invés de pagar o que passaria a dever à ex-esposa, cuidou de nomeá-la sua assessora, transferindo seu encargo pessoal aos cofres públicos; **d)** o intuito de eximir-se da obrigação de pagar, ele próprio, aquilo que acordou judicialmente, caracteriza o dolo, constatado no ato de nomeação da ex-mulher; **d)** “dolo é vontade livre e consciente de atingir um resultado e foi assim que o réu agiu, inclusive conseguindo seu intento, resultado modificado apenas pela decisão do CNJ que determinou que o TJMG procedesse à exoneração da ex-mulher do Desembargador”; **e)** não passa de ilação, desprovida de certeza, a afirmativa da sentença



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça

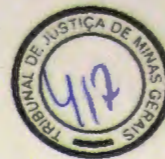


Apelação Cível Nº 1.0024.13.169735-1/002

combatida de que "a ex-mulher do Desembargador seria nomeada em qualquer hipótese", porque se tratava de pessoa experiente e qualificada; **f)** não se pode dizer que a obrigação se extinguiu em razão do documento de f. 330, porque a ex-esposa do réu não deu quitação por eventos futuros e tampouco fez constar a revogação ou alteração da cláusula do acordo de separação; **g)** para alterar o acordo homologado em juízo, seria necessário que as partes submetessem as modificações ao crivo judicial, o que não foi feito pelos envolvidos; **h)** o apelado poderia ter nomeado outra pessoa para o cargo em comissão; **i)** o nepotismo não se caracteriza apenas nas rígidas hipóteses da Súmula Vinculante n. 13 do STF, havendo de ser verificado casuisticamente e constatado na hipótese porque a situação funcional do réu tornou possível a ocorrência da nomeação com violação ao princípio da impessoalidade; **j)** o próprio CNJ considerou que o caso *sub examine* caracteriza nepotismo; **k)** "se o réu não quis se esquivar do pagamento por que não deixou que sua ex-mulher galgasse livre e espontaneamente nova função comissionada, para qual é incontroversamente qualificada?"; **l)** os envolvidos não são figuras leigas, mas, sim, profissionais do Direito, no exercício de altos cargos, situação em que se exige deles conduta compatível com a respeitabilidade das funções que exercem.

Contrarrazões às f. 378/393, arguindo preliminar de não conhecimento do apelo.

Remetidos os autos à Procuradoria-Geral de Justiça, manifestou-se a i. Procuradora, Dra. Ana Paula Mendes Rodrigues, pelo conhecimento de ofício do reexame necessário, nos termos do art. 19 da Lei da Ação Popular, e, no seu bojo, pela reforma da sentença, prejudicado o recurso voluntário (f. 400/406).



Apelação Cível Nº 1.0024.13.169735-1/002

**I – PRELIMINAR DE CONHECIMENTO DO REEXAME
NECESSÁRIO**

Data maxima venia, não comungo do mesmo entendimento sustentado no r. parecer ministerial, quando defende a submissão da sentença a reexame necessário, aplicando analogicamente o art. 19 da Lei de Ação Popular (Lei n. 4.717/65).

Não obstante existir posicionamento no c. Superior Tribunal de Justiça pela aplicação do art. 19 da Lei de Ação Popular também às ações civis públicas, penso que a matéria dos autos não desafia o duplo grau obrigatório.

O instituto da remessa oficial, largamente criticado pela doutrina, configura benefício processual conferido a certas partes ou incide em ações específicas, caracterizando uma relativa quebra ao princípio da isonomia, que se justifica com base no interesse público devidamente reconhecido pelo legislador.

Não existe, contudo, dispositivo na Lei n. 7.347/85 – referente à ação civil pública – estabelecendo a obrigatoriedade do reexame em caso de improcedência ou reconhecimento da carência de ação.

É de se consignar, inclusive, que a Lei 7.347/85 determina a aplicação subsidiária das normas do Código de Processo Civil, em nenhum momento remetendo à Lei n. 4.717/65, motivo pelo qual se afigura descabida a aplicação do art. 19 do último diploma às ações civis públicas.

A meu ver, o reexame necessário justifica-se apenas nas hipóteses em que, por imposição normativa, se exige sua incidência (v.g. art. 475 do CPC; art. 19 da Lei 4.717/65; art. 28, § 1º, do Decreto-Lei 3.365/41; art. 14, § 1º, da Lei 12.016/09; art. 4º, § 1º, da Lei 7.853/89; art. 3º da Lei 8.437/92).



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.169735-1/002

Afinal, o duplo grau de jurisdição obrigatório é medida excepcional, que deve ser expressamente determinada pelo legislador, não podendo ter sua interpretação ampliada pelo Judiciário.

Nesse mesmo sentido, cito os precedentes desta eg. Corte:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - REEXAME NECESSÁRIO DE OFÍCIO - AUSÊNCIA E PEDIDO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO - DESCABIMENTO - RECURSO VOLUNTÁRIO - CONDENAÇÃO DO ESTADO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - APLICAÇÃO DO ART. 18 DA LEI Nº 7.437/85 - AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ - ISENÇÃO DA CONDENAÇÃO - RECURSO PROVIDO. 1 - Descabe o conhecimento do reexame necessário, por aplicação analógica da Lei de Ação Popular, quando a ação civil pública é julgada extinta sem julgamento do mérito, e quando ausente a condenação do ente estatal e o pedido inicial de ressarcimento ao erário. (...). (6ª Câmara Cível, Apelação Cível n. 1.0105.07.214838-7/001, Relatora Desª. Sandra Fonseca, julgamento em 11.06.2013, publicação da súmula em 21.06.2013).

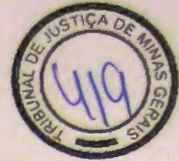
PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. Ação Civil Pública. REEXAME NECESSÁRIO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 19 DA LEI Nº 4.717/65. LEI Nº 7.347/85. DESCABIMENTO. PREVISÃO DA INCIDÊNCIA SUBSIDIÁRIA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRINCÍPIOS DA IGUALDADE, DA EFETIVIDADE, DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAIS (...) 1. Não há falar em aplicação analógica do art. 19 da Lei nº 4.717/65 à ação civil pública, seja porque a Lei nº 7.347/85, diploma editado posteriormente àquele primeiro, previu unicamente a aplicação subsidiária dos dispositivos do Código de Processo Civil, seja em virtude de a admissão do reexame necessário com fulcro na Lei de Ação Popular não se coadunar com os princípios da igualdade, da efetividade, da celeridade e da economia, que orientam o moderno processo civil. (...). (8ª Câmara Cível, Apel. Cív. n. 1.0702.09.572570-2/001, voto vencedor do Des. Edgard Penna Amorim, j. 05.07.2012, DJe 17.07.2012).

E, ainda, recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. Ação Civil Pública. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES SEM PRÉVIO CONCURSO PÚBLICO. DANO AO ERÁRIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. LEI DE



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.169735-1/002

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA QUE NÃO CONTEMPLA A APLICAÇÃO DO REEXAME NECESSÁRIO. NÃO HÁ QUE SE FALAR EM APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DA LEI DA AÇÃO POPULAR. PARECER DO MPF PELO PROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DESPROVIDO.

1. Conheço e reverencio a orientação desta Corte de que o art. 19 da Lei 4.717/65 (Lei da Ação Popular), embora refira-se imediatamente a outra modalidade ou espécie acional, tem seu âmbito de aplicação estendido às ações civis públicas, diante das funções assemelhadas a que se destinam - proteção do patrimônio público em sentido lato - e do microssistema processual da tutela coletiva, de maneira que as sentenças de improcedência de tais iniciativas devem se sujeitar indistintamente à remessa necessária (REsp. 1.108.542/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 29.05.2009).

2. Todavia, **a Ação de Improbidade Administrativa segue um rito próprio e tem objeto específico, disciplinado na Lei 8.429/92, e não contempla a aplicação do reexame necessário de sentenças de rejeição a sua inicial ou de sua improcedência, não cabendo, neste caso, analogia, paralelismo ou outra forma de interpretação, para importar instituto criado em lei diversa.**

3. A ausência de previsão da remessa de ofício, nesse caso, não pode ser vista como uma lacuna da Lei de Improbidade que precisa ser preenchida, razão pela qual não há que se falar em aplicação subsidiária do art. 19 da Lei 4.717/65, **mormente por ser o reexame necessário instrumento de exceção no sistema processual, devendo, portanto, ser interpretado restritivamente**; deve-se assegurar ao Ministério Público, nas Ações de Improbidade Administrativa, a prerrogativa de recorrer ou não das decisões nelas proferidas, ajuizando ponderadamente as mutantes circunstâncias e conveniências da ação.

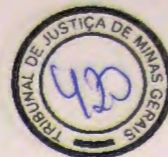
4. Parecer do MPF pelo conhecimento e provimento do Recurso.

5. Recurso Especial do MINISTÉRIO PÚBLICO desprovido. (REsp 1220667/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2014, DJe 20/10/2014) (Destakes meus).

Por toda a fundamentação acima, entendo que a incidência do reexame necessário, sem respaldo em lei que o exija, configura indevida usurpação pelo Judiciário da função típica do Poder Legislativo, a quem incumbe ditar as normas processuais.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.169735-1/002

Afigura-me, ademais, contraproducente e contrário aos princípios da efetividade e celeridade processual conferir aplicação tão dilargada ao instituto, que não é imposto à hipótese dos autos.

Isso posto, rejeito a preliminar de conhecimento do reexame necessário suscitada pela douta Procuradoria.

II – JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL

O apelado, em contrarrazões, alega que as razões recursais limitaram-se a repetir os argumentos da peça inicial, sustentando que se trataria de hipótese de não conhecimento do apelo.

Data venia, o recurso apelatório contesta especificamente os fundamentos da sentença, não se limitando a reproduzir a exordial.

Verificam-se presentes, na peça recursal, os fundamentos de fato e de direito para impugnar o julgamento de improcedência da pretensão formulada na presente ação de improbidade, na forma do art. 514, incisos II e III, do Código de Processo Civil.

Logo, o apelo atende à exigência de dialeticidade recursal, contemplada no art. 514, inciso II, do CPC, devendo ser conhecido.

III – MÉRITO

A ação civil pública por improbidade administrativa foi ajuizada pelo órgão ministerial com amparo nos documentos colhidos no Procedimento de Controle Administrativo n. 0006968-27.2010.1.00.000, que teve tramitação perante o CNJ e concluiu pela prática de nepotismo pelo agravante, resultando na exoneração de sua ex-esposa, L., do cargo de assessoria que ocupava no Gabinete do réu, Desembargador então em atividade neste Tribunal.

Segundo narra a exordial – e também as razões recursais –, no acordo de separação do casal constava cláusula de natureza alimentar com o seguinte teor:

5.5. Em virtude de ser relevante a diferença entre a remuneração do cargo em comissão atualmente ocupado pela requerente L.D.F.S.N. e a remuneração de seu cargo



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.169735-1/002

efetivo, os requerentes buscam garantir que a requerente L.D.F.N. não tenha redução de sua remuneração líquida, no prazo de 03 (três) anos, contados da homologação da separação judicial do casal.

5.5.1. Na hipótese de a requerente L.D.F.S. ser exonerada do cargo comissionado, antes do decurso de 03 (três) anos, contados da homologação da separação judicial dos requerentes, o requerente E.D.N. lhe pagará um valor mensal, equivalente à diferença entre a remuneração líquida do cargo comissionado – e a remuneração líquida do cargo efetivo da requerente.

5.5.2. O pagamento no item 5.5.1 não será devido se a exoneração do cargo em comissão decorrer de pedido da própria requerente. (Destaques meus).

Ocorre que L. foi exonerada do cargo comissionado que ocupava em 07.10.2010, sendo, menos de uma semana depois, nomeada para a assessoria do Gabinete do requerido, seu ex-marido, fato igualmente incontroverso, no qual se fundam as acusações de improbidade administrativa.

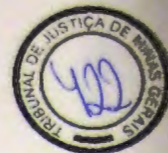
Impende ressaltar que a causa de pedir da presente demanda não é, em si, a cláusula do acordo de separação consensual do casal, mas, sim, a posterior nomeação, pelo requerido, de sua ex-mulher para cargo comissionado em seu próprio Gabinete. Tal indicação, aliada aos termos da obrigação alimentar, evidenciaria – nos termos defendidos pelo Ministério Público – a prática de ato de improbidade, por consistir na *“transferência para o erário da responsabilidade pelo adimplemento do acordo de separação relativamente ao que ficara estabelecido no item 5., da avença”* (f. 03).

Em outros termos, a acusação não é em relação à cláusula do acordo de separação do casal, mas, sim, quanto à utilização da *“influência e do poder de indicação de assessores inerentes ao cargo de Desembargador, ocupado pelo réu”*, para fins de eximir-se do pagamento da pensão alimentícia avençada.

Consigno que ainda que se possa questionar o enquadramento objetivo do caso nas Resoluções que tratam acerca do nepotismo, à



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.169735-1/002

vista do desenlace conjugal, a improbidade administrativa derivaria – segundo a narrativa da inicial –, da violação aos princípios da administração pública, notadamente a impessoalidade e moralidade, bem como do enriquecimento ilícito do réu, que teria deixado de pagar os valores acordados com sua ex-mulher na hipótese de exoneração da função comissionada (arts. 9º e 11 da Lei 8.429/92 – f. 06).

O pedido foi julgado improcedente em primeiro grau, ao entendimento de que a conduta praticada pelo réu não constitui ato de improbidade administrativa, ante a ausência de dolo ou culpa do réu, tampouco caracterizando nepotismo, nos termos do Enunciado Administrativo n. 01/2006 do CNJ, porquanto previamente dissolvida a sociedade conjugal.

Pois bem.

Como é cediço, a Lei n. 8.429, de 1992, tem por escopo punir o agente desonesto, ou seja, o transgressor dos princípios basilares da Administração, bem como o terceiro que contribuiu ou se beneficiou destes atos, prevendo sanções severas para coibir a gestão fraudulenta da *res publica*.

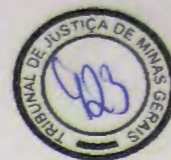
A improbidade, pelo que se extrai da lei, refere-se à má qualidade de uma administração, à prática de atos que impliquem enriquecimento ilícito do agente ou em prejuízo ao erário, ou, ainda, em violação aos princípios que orientam a Administração Pública.

Segundo doutrina Pazzaglini Filho:

... A improbidade administrativa é o designativo técnico para a chamada **corrupção administrativa**, que, sob diversas formas, promove o desvirtuamento da Administração Pública e afronta os princípios nucleares da Ordem Jurídica (Estado de Direito, Republicano e Democrático), revelando-se pela obtenção de vantagens patrimoniais indevidas às expensas do erário, pelo exercício nocivo das funções e empregos públicos, pelo "tráfico de influência" nas esferas da Administração Pública e pelo favorecimento de poucos em detrimento dos interesses da sociedade, mediante concessão de obséquios e privilégios ilícitos (*Improbidade administrativa*).



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.169735-1/002

Aspectos jurídicos da defesa do Patrimônio Público. 3 ed.
São Paulo: Atlas, 1998, p. 30).

Nos termos da Lei n. 8.429/92, os atos de improbidade subdividem-se em: i) atos que importem enriquecimento ilícito (art. 9º); ii) atos que causem prejuízo ao erário (art. 10); iii) atos que atentam contra os princípios da Administração Pública (art. 11).

Apenas aqueles previstos no art. 10 dispensam a apuração do dolo por parte do agente, pois há previsão expressa na Lei de Improbidade Administrativa de que os fatos ali tipificados admitem a forma culposa.

Quanto às condutas expressas nos arts. 9º e 11 – dispositivos nos quais se baseia a presente acusação (f. 06) –, imprescindível a verificação da intenção fraudulenta e de malversação do patrimônio público por quem pratica o ato, pois somente assim ele poderá ser classificado como ímprobo.

Não se olvida que, em se tratando de violação a princípios da Administração Pública (art. 11º), para facilitar a repressão de condutas rechaçadas pelo ordenamento, tem-se admitido a adoção do dolo genérico. **Todavia, tal não significa dar aplicação ampliativa à Lei de Improbidade Administrativa, nem mesmo eliminar a exigência da má-fé do agente.**

A respeito, as palavras do i. Ministro Luiz Fux, enquanto ainda integrante do c. Superior Tribunal de Justiça:

A exegese das regras insertas no art. 11 da Lei 8.429/92, considerada a gravidade das sanções e restrições impostas ao agente público, deve se realizada *cum granu salis*, máxime porque uma interpretação ampliativa poderá acoimar de ímprobos condutas meramente irregulares, suscetíveis de correção administrativa, posto ausente a má-fé do administrador público, preservada a moralidade administrativa e, a *fortiori*, ir além de que o legislador pretendeu.

A má-fé, consoante cediço, é premissa do ato ilegal e ímprobo e a ilegalidade só adquire o status de improbidade quando a conduta antijurídica fere os



Apelação Cível Nº 1.0024.13.169735-1/002

**princípios constitucionais da Administração Pública
coadjuvados pela má-intenção do administrador.**

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. (STJ, REsp 937.985/PR, DJe 10.09.2009). (Destaques e grifos meus).

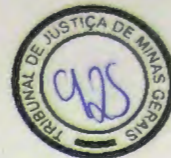
In casu, pelas provas coligidas aos autos, entendo que o *Parquet* não se desincumbiu do ônus de demonstrar o dolo do réu, porquanto não caracterizada prova cabal da intenção do agente público de beneficiar-se de sua função para obter algum proveito pessoal, tampouco que sua conduta se deu em desrespeito aos princípios da Administração Pública.

Em outros termos, não ficou provado que a nomeação da ex-esposa pelo réu tenha tido como finalidade sua exoneração em relação à obrigação alimentar assumida no acordo firmado quando da separação judicial (f. 126/136).

Não obstante a cláusula 5.5 (f. 130/131) estabelecer uma obrigação alimentar condicional em desfavor do réu, relacionada à ocupação, por sua ex-esposa, do cargo em comissão (caso ela fosse exonerada da função, o ex-marido se obrigaria a pagar a ela o valor correspondente à diferença remuneratória do cargo efetivo e do cargo de assessor), as provas indicam que, ao tempo do implemento da condição – exoneração de L. da função em comissão –, a obrigação já havia sido previamente extinta.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.169735-1/002

Foi apresentado nos autos o recibo de quitação das obrigações decorrentes do acordo de separação consensual à f. 240, datado de 15.09.2010, no qual a ex-mulher do requerido quitou expressamente "*o montante eventualmente devido a título de pensão alimentícia, decorrente de separação judicial*". Na oportunidade, L. recebeu do ex-marido o valor de R\$800.000,00 (oitocentos mil reais), referentes à venda da casa, remuneração do corretor, impostos, verbas rescisórias dos empregados dispensados, e quitação geral e irrestrita aos créditos mencionados, dentre os quais à eventual pensão alimentícia.

A prova da transferência dos valores encontra-se nos extratos de f. 248/254, sendo a primeira parcela paga em 22.04.2010 e a última parcela, no valor de R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), quitada em 01.10.2010. Todos os pagamentos, outrossim, foram efetivados antes da nomeação de L. para o cargo de assessor do réu, ocorrida em 15.10.2010 (f. 25).

A prova testemunhal também corrobora os documentos trazidos pelo réu, bem como sua versão dos fatos:

(...) que no ano de 2010 depois da semana da criança encontrou o requerido, oportunidade na qual conversaram a respeito da separação; que o requerido disse que estavam resolvendo toda a situação inclusive no aspecto patrimonial e financeiro com sua ex-mulher; que nesta época eles não mantinham mais nenhum relacionamento amoroso; que o requerido disse, inclusive, que estava querendo se casar com uma nova mulher e, por isso, tinha que resolver a situação com a esposa anterior; que do ponto de vista do depoente **ela possui capacidade profissional para assumir o cargo de assessora de desembargador**, pois ela já foi professora, possui mestrado, escreveu livro sobre Direito de Família e anteriormente já tinha sido assessora de outro desembargador; **que a ex-mulher do requerido disse para a mulher do depoente que a cláusula do acordo judicial em questão foi incluída por insistência dos advogados que cuidavam do processo de separação**; que a ex-mulher do requerido disse que não fazia questão alguma desta cláusula, pois tinha outros compromissos profissionais que supriam as suas necessidades; que não havia distrato ou desavenças entre o requerido e sua ex-mulher no aspecto financeiro da



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.169735-1/002

separação; que o requerido sempre dizia neste aspecto que sempre cumpriu com suas obrigações de ex-marido; (...) que antes da homologação do acordo da separação judicial a mulher do depoente comentou que a Sra. L. teria sido convidada a trabalhar como assessora do Desembargador A.D.; **que foi falado pelo requerido que ele teria quitado todas as pendências com sua ex-mulher em face de um ciúmes provocado em sua nova mulher** (f. 289).

Registre-se que as demais testemunhas ressaltaram a qualificação da Sra. L., sendo confirmado pelo Desembargador A.D. o convite para que a servidora ocupasse o cargo de assessor junto a seu Gabinete (f. 302).

Da mesma forma, o depoimento do informante, que detinha o cargo de assessor do réu, que posteriormente veio a ser ocupado pela ex-esposa do requerido, deixa claro que o interesse na exoneração foi do então assessor, que ingressou na iniciativa privada, e que, à época, já tinha recolocação e estava apenas aguardando que o Desembargador E.D. providenciasse uma nova pessoa para ocupar seu lugar (f. 287).

Da mesma forma, foi atestado que a Sra. L. exerceu suas funções, inclusive sob a chefia de outro Desembargador em razão do licenciamento do réu para o curso de mestrado em Portugal (f. 288).

Destarte, não há nada que indique que a nomeação da Sra. L. foi realizada pelo réu com o objetivo de eximir-se do pagamento da pensão alimentícia acordada na cláusula 5 do acordo de separação judicial, notadamente porque tal obrigação sequer persistia quando houve a indicação para o cargo de assessor, diante da plena quitação dada pela credora no documento de f. 240, confirmada pelos extratos bancários de f. 248/254 e pela prova testemunhal de f. 289.

Data venia, não entendo – como aduzido pelo Ministério Público – que o documento de f. 240 seria desprovido de validade. A uma,



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.169735-1/002

porque não modifica o acordo homologado em juízo, apenas o considera cumprido. A duas, porque é plenamente possível a renúncia de alimentos pela ex-esposa, especialmente quando esta trabalhou durante todo o período da união e detém qualificação e experiência profissional compatíveis com a manutenção de seus rendimentos. E, em terceiro lugar, porque não foi produzida qualquer prova capaz de infirmar a veracidade da quitação de f. 240. Pelo contrário, todo o acervo probatório apenas confirma o teor de tal documento.

Ora, o fato de não haver mais nenhuma pendência obrigacional ou financeira entre os ex-consortes afasta completamente o dolo capaz de caracterizar a aventada improbidade administrativa.

Registre-se, outrossim, que a licença do requerido para o curso de mestrado no exterior tampouco culmina de ilegalidade a nomeação da Sra. L., tendo em vista ser prerrogativa dos Desembargadores licenciados a manutenção de sua equipe, que será aproveitada dentro do Tribunal de Justiça.

Noutro giro, também não resta caracterizado o nepotismo na hipótese dos autos, porque fica evidente que o vínculo caracterizador do impedimento – sociedade conjugal – já não existia, tanto jurídica quanto faticamente, à época da nomeação.

Da mesma forma, uma vez afastada a intenção de auferir benefício pessoal com a indicação, não há de se falar em violação à impessoalidade e moralidade.

Nesse ponto, ressalto a independência entre as esferas administrativa e judicial, o que faz com que a decisão do CNJ de exoneração da servidora L. não vincule a instância judicial, mormente em se tratando de ação de improbidade administrativa, cuja análise



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.169735-1/002

exige demonstração da intenção fraudulenta – ou no mínimo culposa – do agente público, o que aqui não se vislumbra.

Ademais, pelo próprio teor do Procedimento de Controle Administrativo acostado às f. 212/223, é possível constatar que não foi analisado o documento de f. 240, o que, segundo o réu, decorreu da alteração da causa de pedir no curso daquele feito (que, de início, baseava-se apenas no impedimento decorrente do matrimônio), razão pela qual o recibo de quitação sequer chegou a ser apresentado.

A improbidade se traduz em espécie de *imoralidade qualificada*, de modo que, como bem discerniu o i. Ministro Luiz Fux, em julgamento proferido no Superior Tribunal de Justiça, “a ilegalidade só adquire o status de improbidade quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública coadjuvados pela má-intenção do administrador” (in REsp 937.985/PR, DJe 10.09.2009) (Destaques e grifos meus).

Do próprio significado do vocábulo *improbidade*, extrai-se que quer dizer *mau caráter, desonestidade* (Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa. 2. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1996, p. 925).

Na hipótese, não restou comprovada a desonestidade na conduta do requerido.

Irrepreensível, pois, a r. sentença de primeiro grau.

Com essas considerações, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.**

Custas recursais, na forma da lei.

DES. MOACYR LOBATO (REVISOR)

No caso dos autos, acompanho a e. Relatora, para rejeitar a preliminar de conhecimento do reexame necessário, uma vez que



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.169735-1/002

inexiste previsão legal para remessa necessária nas hipóteses de improcedência do pedido em ação civil pública, não sendo o caso de aplicação analógica das disposições insertas no art. 19 da Lei Federal nº 4.717/65.

Com relação ao mérito, também acompanho integralmente o voto proferido por Sua Excelência, para negar provimento ao recurso, uma vez que as matérias arguidas pelo apelante foram exaustivamente analisadas pela e. Relatora, não restando configurada prática de nepotismo ou de ato ímprobo pelo apelado.

DES. LUÍS CARLOS GAMBOGI

Após detida análise dos autos, posiciono-me no sentido de acompanhar o entendimento expendido pela eminente Desembargadora Relatora em seu judicioso voto, pelas razões que passo a expor.

É firme a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça (STJ) no sentido de que a improbidade é o ato ilegal qualificado pelo elemento subjetivo do agente, sendo indispensável a correta identificação do dolo quando caracterizadas condutas tipificadas nos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/1992, ou pelo menos evitadas de culpa grave, nas hipóteses do artigo 10 da mencionada lei.

Nesse sentido:

"AÇÃO DE IMPROBIDADE ORIGINÁRIA CONTRA MEMBROS DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO. LEI 8.429/92. LEGITIMIDADE DO REGIME SANCIONATÓRIO. EDIÇÃO DE PORTARIA COM CONTEÚDO CORRECIONAL NÃO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO DA CONDUTA. INEXISTÊNCIA DE IMPROBIDADE. 1. A jurisprudência firmada pela Corte Especial do STJ é no sentido de que, excetuada a hipótese de atos de improbidade praticados pelo Presidente da República (art. 85, V), cujo julgamento se dá em regime especial pelo Senado Federal (art. 86), não há norma constitucional



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.169735-1/002

alguma que imunize os agentes políticos, sujeitos a crime de responsabilidade, de qualquer das sanções por ato de improbidade previstas no art. 37, § 4.º. Seria incompatível com a Constituição eventual preceito normativo infraconstitucional que impusesse imunidade dessa natureza (Rcl 2.790/SC, DJe de 04/03/2010). 2. Não se pode confundir improbidade com simples ilegalidade. 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. 3. No caso, aos demandados são imputadas condutas capituladas no art. 11 da Lei 8.429/92 por terem, no exercício da Presidência de Tribunal Regional do Trabalho, editado Portarias afastando temporariamente juízes de primeiro grau do exercício de suas funções, para que proferissem sentenças em processos pendentes. Embora enfatize a ilegalidade dessas Portarias, a petição inicial não descreve nem demonstra a existência de qualquer circunstância indicativa de conduta dolosa ou mesmo culposa dos demandados. 4. Ação de improbidade rejeitada (art. 17, § 8º, da Lei 8.429/92)." (AIA 30/AM, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/09/2011, DJe 28/09/2011).

Compulsando os autos, concluo, na esteira do voto proferido pela eminente Desembargadora Relatora, e, diante dos documentos de fls. 248/254, da ausência de ofensa à Súmula Vinculante n. 13, do Supremo Tribunal Federal (STF), do inconcusso preparo técnico da nomeada para exercer a função, que não está configurado o ato de improbidade administrativa.

Com essas breves considerações, ponho-me de acordo com a conclusão da em. Des.ª Relatora, cujo exímio voto acompanho na integralidade.

É como voto, Sr. Presidente.

SÚMULA: "REJEITARAM AS PRELIMINARES E NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO."



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.169735-1/002

Documento assinado eletronicamente, Medida Provisória nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001.

Signatário: Desembargadora AUREA MARIA BRASIL SANTOS PEREZ, Certificado:
0E962ECAE837F67D8856EB53755D8B51, Belo Horizonte, 03 de março de 2016 às 18:00:40.

Signatário: Desembargador LUIS CARLOS BALBINO GAMBOGI, Certificado:
44E3ECD2DEF2FA1988732B65E755F1EB, Belo Horizonte, 03 de março de 2016 às 18:02:27.

Signatário: Desembargador MOACYR LOBATO DE CAMPOS FILHO, Certificado:
1BE96BE9816A196667C1580ACAD81303, Belo Horizonte, 03 de março de 2016 às 18:07:04.
Julgamento concluído em: 03 de março de 2016.

Verificação da autenticidade deste documento disponível em <http://www.tjmg.jus.br> - nº verificador:
100241316973510022016248268



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



CARTÓRIO DA 5ª CÂMARA CÍVEL – UNIDADE GOIÁS

CERTIDÃO

CERTIFICO que, para ciência das partes interessadas, foi disponibilizado no “Diário Judiciário Eletrônico” de 14/03/2016 e publicado em 15/03/2016, o dispositivo do acórdão retro. O referido é verdade e dou fé. Belo Horizonte, 15 de março de 2016. Eu, Maria Helena de Souza, T0009217, Escrivã do Cartório da 5ª Câmara Cível – Unidade Goiás, a subscrevi eletronicamente.

Documento assinado eletronicamente, Medida Provisória nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001.

Signatário: MARIA HELENA DE SOUZA, Certificado: 4EDF5EFC0F4EE38F9911C6D40D2D88C9, Belo Horizonte, 04 de março de 2016 às 10:45:22.

Verificação da autenticidade deste documento disponível em <http://www.tjmg.jus.br> - nº verificador: 000000000000000000002015794925



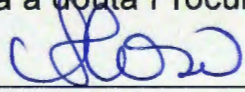
Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça

CARTÓRIO DA 5ª CÂMARA CÍVEL - UNIDADE GOIÁS



VISTA

E os faço com vista à douta Procuradoria-Geral de Justiça

. O(A) servidor(a), .

Vista em 18/03/2016.