



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003563-40.2012.8.19.0078

APELANTE: ANDRÉ GRANADO NOGUEIRA DA GAMA

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RELATORA: JDS. DES. ADRIANA SUCENA MONTEIRO JARA MOURA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MUNICÍPIO DE ARMAÇÃO DOS BÚZIOS. CONTRATAÇÃO DIRETA DO INSTITUTO MENS SANA COM DISPENSA INDEVIDA DE LICITAÇÃO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. INSURGÊNCIA DO 4º RÉU. PRELIMINARES DE NULIDADE REJEITADAS. MÉRITO. MANUTENÇÃO INTEGRAL DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Apelação interposta contra sentença que julgou procedente ação civil pública por ato de improbidade administrativa, reconhecendo a prática de condutas lesivas ao erário e violadoras dos princípios da Administração Pública em razão da contratação direta do Instituto Mens Sana pelo Município de Armação dos Búzios, sem observância das exigências legais previstas na Lei nº 8.666/93.

2. Preliminar de nulidade da decisão que deixou de conhecer dos segundos embargos de declaração rejeitada. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade na sentença e na decisão embargada, tendo em vista que os argumentos relativos ao trancamento da Tomada de Contas pelo Tribunal de Contas do Estado e à exceção de suspeição somente foram suscitados posteriormente, em sede de embargos declaratórios. Inexistência de vício a ser sanado na forma do art. 1.022 do CPC.

3. Alegação de nulidade da sentença em razão de suposta suspeição do Juízo a quo igualmente afastada. Questão já deduzida em incidente próprio, no qual não houve interposição de recurso cabível. Operando-se a preclusão. Ademais, os fundamentos invocados pelo apelante não se enquadram nas hipóteses previstas nos arts. 144 e 145 do CPC, sendo insuficiente, para a caracterização de suspeição. Mero inconformismo da parte com o teor da decisão judicial.

4. Trancamento da Tomada de Contas pelo TCE em razão da iliquidez das contas que não fastia a existência de dano



ao erário nem impede a responsabilização por improbidade administrativa. Reconhecimento expresso, pela própria Corte de Contas, da impossibilidade de quantificação do prejuízo em razão do desaparecimento de documentos e arquivos administrativos. Independência entre as instâncias administrativa e judicial.

5. Conjunto probatório que evidencia a ilegalidade da dispensa de licitação realizada para contratação do Instituto Mens Sana, em desacordo com o art. 24, XIII, da Lei nº 8.666/93, bem como a ausência de projeto básico, justificativa de preços, comprovação de vantajosidade e fiscalização da efetiva prestação dos serviços. Contratação voltada à intermediação de mão de obra para atividades típicas da área da saúde, em burla à exigência constitucional de concurso público e aos limites da Lei de Responsabilidade Fiscal.

6. Responsabilidade do apelante devidamente demonstrada. Atuação consciente e voluntária, na condição de Secretário Municipal de Saúde, ao autorizar termo aditivo irregularmente e viabilizar pagamentos com recursos oriundos de royalties de petróleo, classificados contabilmente como “serviços”, com o intuito de mascarar despesas de pessoal e afastar o controle previsto na Lei Complementar nº 101/2000.

7. Configuração do dolo específico exigido pela atual jurisprudência do STJ para caracterização do ato de improbidade administrativa. Participação ativa do apelante na perpetuação da contratação ilegal e na liberação de recursos públicos sem observância das formalidades legais e sem comprovação adequada da execução dos serviços. Conduta que extrapola mera irregularidade administrativa e revela adesão consciente ao resultado ilícito.

8. Dano ao erário amplamente demonstrado, decorrente da contratação irregular, da ausência de controle sobre os serviços prestados e da utilização indevida de recursos públicos. Prejuízo que, ademais, é presumido em hipóteses de dispensa indevida de licitação, diante da frustração do procedimento competitivo destinado à obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

9. Condutas que configuram atos de improbidade administrativa causadores de lesão ao erário e atentatórios aos princípios da Administração Pública, notadamente os da



**Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado
(Antiga 19ª Câmara Cível)**



legalidade, moralidade, impessoalidade e eficiência. Sanções aplicadas em conformidade com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

10. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos da Apelação Cível nº 0003563-40.2012.8.19.0078 em que é apelante ANDRÉ GRANADO NOGUEIRA DA GAMA e apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Desembargadores que compõem a Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado (Antiga 19ª Câmara Cível), em não dar provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora.

VOTO

Trata-se de apelação cível interposta por ANDRÉ GRANADO NOGUEIRA DA GAMA contra a sentença de ID 982, proferida em 18/08/2015 pelo juiz titular da 2ª Vara da Comarca da Armação dos Búzios, Dr. Marcelo Alberto Chaves Villas, que julgou procedente em parte a demanda, reconhecendo que o apelante e os demais réus praticaram atos de improbidade administrativa, causando prejuízo ao erário e atentando contra os princípios da Administração Pública, mediante condutas dolosas. A condenação específica referente ao apelante foi a seguinte:

“Em relação ao 4º réu, ANDRÉ GRANADO NOGUEIRA DA GAMA, reputo que o mesmo incorreu nos seguintes atos de improbidade administrativa: a) atos de improbidade administrativa que causaram prejuízo ao erário, mediante ações dolosas, nos moldes do artigo 10, caput, e incisos I, II, V, VIII, XI e XII, da Lei nº 8.429/92; b) atos de improbidade administrativa que atentaram contra os princípios da Administração Pública, mediante ação dolosa, nos moldes do artigo 11, caput, e incisos I, da Lei nº 8.429/92. Ressaltando-se que como Secretário Municipal de Saúde foi ele um dos principais atores de todas as ilegalidades e irregularidades ora apuradas em relação à contratação ilegal do Instituto Mens Sana, tendo sido ele o ordenador de toda a despesa ilegal constatada no bojo deste processo em relação à contratação da entidade Mens Sana.





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado
(Antiga 19ª Câmara Cível)



Aplico-lhe, por via de consequência, as seguintes sanções que estão previstas no artigo 12 da Lei nº 8.429/92:

- a) Em decorrência dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sopesando em relação aos fatos apurados nesta demanda coletiva que o aludido réu, na qualidade de Secretário Municipal de Saúde do Município de Armação dos Búzios, foi ele o principal responsável pelo prejuízo milionário causado ao Erário, concorrendo dolosamente para ato de dispensa ilegal de procedimento licitatório e concorrendo também dolosamente para a contratação ilegal de pessoal por interposta pessoa com pagamento de despesas ilegais, despesas estas que foram ordenadas pelo próprio, para que terceiros se enriquecessem ilicitamente: condeno-o solidariamente com os demais a ressarcir integralmente o dano causado ao Município de Armação dos Búzios, consubstanciado no valor de R\$ 1.683.750,00 (um milhão seiscentos e oitenta e três mil e setecentos e cinquenta reais), que corresponde meramente ao valor histórico do contrato administrativo nulo de prestação de serviços e de seu termo aditivo, quantia esta que deverá ser atualizada monetariamente desde a ordenação das despesas ilegais e acrescido de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, *ex-vi* do inciso II do artigo 12, da Lei nº 8.429/92;
- b) Em decorrência dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sopesando que o aludido réu, na qualidade de Secretário Municipal- de Saúde do Município de Armação dos Búzios, afrontou, mediante ações dolosas, princípios reitores da Administração Pública, notadamente os princípios da probidade, legalidade, impessoalidade, moralidade administrativa, eficiência e economicidade, além do princípio da obrigatoriedade do procedimento licitatório, tendo sido o maior responsável pelos fatos ilícitos apurados nesta demanda: condeno-o ao pagamento de multa civil correspondente a 100 vezes





**Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado
(Antiga 19ª Câmara Cível)**



o valor do subsídio percebido pelo agente político à época dos fatos, que deverá ser acrescida ainda de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, ex-vi do inciso III do artigo 12, da Lei nº 8.429/92;

- c) Sopesando que o aludido réu causou prejuízo ao erário, concorrendo para atos de dispensa ilegal de procedimentos licitatórios e pagamento de verbas públicas mediante ordenação de despesas ilegais, inclusive grande parte delas indevidamente liquidadas sem medições públicas, para que terceiros se enriquecessem ilicitamente, condeno-o a perda de seus direitos políticos pelo período de oito anos, bem como a perda do mandato eletivo de Prefeito do Município de Armação dos Búzios que o demandado hodiernamente exerce, ex-vi do inciso II, do artigo 12 da Lei nº 8.429/92.” (ID 982)

Contra a sentença de ID 982 os réus André Granado Nogueira da Gama, Taylor Costa Jasmim Júnior, Antônio Carlos Pereira da Cunha, Heron Abdon Souza, Telma Magda Barros Cortes e Raimundo Pedrosa Galvão interpuseram as apelações de IDs 1479, 1225, 1304, 1326, 1348 e 1445, respectivamente.

Acórdão de ID 1693 proferido pela 19ª Câmara Cível em 13/10/2020, sob a relatoria do Desembargador Ferdinando Nascimento — portanto, antes da fixação do Tema nº 1199 do STF —, que negou provimento às apelações interpostas pelos réus Taylor, Antônio, Heron, Telma e Raimundo e deixou de conhecer da apelação interposta pelo réu André, por entender ser a mesma intempestiva. Confira-se a ementa:

“Apelação cível. Município de Armação dos Búzios. Ato de improbidade administrativa. Lesão ao erário. Violação dos princípios constitucionais norteadores da Administração Pública, notadamente, da legalidade, moralidade, publicidade e o impessoalidade. Ação civil pública por ato de improbidade administrativa com fundamento em decisão do Tribunal de Contas do Estado que apontou irregularidades na contratação de prestação de serviços realizada em 2007 no Município de Armação dos Búzios, do Instituto Mens Sana, com dispensa ilegal de licitação. As condutas dos apelantes foram individualizadas na petição inicial, a fim de permitir o exercício do contraditório e ampla defesa e





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado
(Antiga 19ª Câmara Cível)



delimitar a responsabilização dos agentes. Comprovação de dano ao patrimônio público por dispensa irregular de licitação, inconsistência da justificativa do preço, ausência de projeto básico e deficiência das planilhas de quantitativos e custos unitário, pagamento de serviços distintos daqueles contratados, incompatibilidade da planilha apresentada pelo Instituto com o objeto contratado, pagamentos realizados com base em relatórios de produção emitidos unilateralmente pelo próprio contratado, sem medições do poder público acerca do serviço efetivamente prestado, contratação direta, sem concurso público, de agentes de saúde, cujas atividades são típicas da área pública de saúde, uso de recursos dos royalties de petróleo no pagamento de pessoal de saúde, e burla ao sistema de controle dos limites de gastos com "despesa de pessoal". Violação à CRFB, à Lei 8666/93 e à Lei Complementar 101/2000. Ao celebrarem contrato sem prévia licitação, as condutas dos réus são reputadas imorais. Desrespeito à coisa pública, prestigiando somente os interesses pessoais em detrimento do interesse da coletividade e do próprio erário. Atos dolosos de improbidade que causaram prejuízo ao erário e violação aos princípios da administração pública. Os demandados engendraram grave prejuízo ao erário, com correlato enriquecimento sem causa, por meio da violação a inúmeras normas constitucionais e legais, do que resulta certamente a total nulidade do Contrato 13/2006 e do seu Termo Aditivo nº 01, a teor da Lei Federal 8.666/93, arts. 7º, §6º, 14, 48, 2º e 59. Manutenção da sentença." (ID 1693)

Contra o acórdão de ID 1693, os réus André Granado Nogueira da Gama, Heron Abdon Souza e Telma Magda Barros Cortes opuseram embargos de declaração nos IDs 1746, 1722 e 1769, respectivamente.

Julgando os embargos de declaração opostos pelos réus, a 19ª Câmara Cível proferiu acórdão em 06/04/2022, sob a relatoria desta magistrada, negando provimento aos recursos, com a seguinte ementa:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO JULGADO (ART. 1.022 DO CPC). O ATO JUDICIAL EMBARGADO NÃO PADECE DOS VÍCIOS APONTADOS. RECURSO EM ANÁLISE QUE POSSUI CONTORNOS RÍGIDOS ACERCA DA PRESENÇA DOS REQUISITOS ADMITIDOS EM LEI.



DECISÃO EMBARGADA QUE ANALISOU DE FORMA DIRETA E MINUCIOSA A QUESTÃO SENDO EMBASADA NA LEGISLAÇÃO PERTINENTE AO CASO CONCRETO E NAS PROVAS PRODUZIDAS NOS AUTOS. MERO INCOFORMISMO DAS PARTES A ENSEJAR RECURSO PRÓPRIO. PRETENSÃO POSTERIOR DE UM DOS EMBARGANTES PARA QUE VENHA SER RECONHECIDA A PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE COM BASE NA LEI Nº 14.230/21 PELO DECURSO DO PRAZO ENTRE A SENTENÇA E O JULGAMENTO DAS APELAÇÕES. TEMA 1199 DO STF AINDA NÃO JULGADO E QUE DETERMINOU TÃO SOMENTE O SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS EVENTUALMENTE EM CURSO. PRETENSÃO INADMISSÍVEL, VIGÊNCIA DA LEI POSTERIOR AO JULGAMENTO DAS APELAÇÕES, NÃO SE TRATANDO DE INCIDÊNCIA DA NOVA LEI SOBRE PRAZO EM CURSO. ATO JURÍDICO PERFEITO CONFIGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA EM SEDE DE DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. NATUREZA JURÍDICA DIVERSA. EXISTÊNCIA DE DISCIPLINA CONSTITUCIONAL AUTÔNOMA DA PROIBIDADE ADMINISTRATIVA. RECONHECIMENTO PELO STF (TEMA 734) ACERCA DA INFRACONSTITUCIONALIDADE DA CONSTROVÉRSIA RELATIVA À APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI MAIS BENÉFICA REFERENTE À SANÇÃO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA DECORRENTE DO COMETIMENTO DE INFRAÇÃO DE TRÂNSITO QUE SE APLICA POR ANALOGIA. NEM TODAS AS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS VOLTADAS AO DIREITO PENAL TÊM INCIDÊNCIA E APLICAÇÃO AO DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO DO ERÁRIO QUE SE AFIGURA IMPRESCRITÍVEL, NA FORMA DO § 5º, ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TESE FIRMADA NO TEMA 897 PELO STF PARA FINS DE REPERCUSSÃO GERAL: “SÃO IMPRESCRITÍVEIS AS AÇÕES DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO FUNDADAS NA PRÁTICA DE ATO DOLOSO TIPIFICADO NA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA”. NÃO APLICAÇÃO DO TEMA 899, APRECIADO EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL,



**Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado
(Antiga 19ª Câmara Cível)**



PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AÇÃO NÃO SE FUNDA UNICAMENTE EM DECISÃO PROFERIDA PELO TRIBUNAL DE CONTAS. FARTO CONJUNTO PROBATÓRIO PRODUZIDO NOS AUTOS DO INQUÉRITO CIVIL E DURANTE O CURSO DA AÇÃO. EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS. NÃO ACOLHIMENTO DA PRETENSÃO DO RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.”

Contra o referido acórdão, os réus André, Raimundo, Heron e Telma interpuseram os recursos especiais de IDs 2336, 1825, 1978 e 2192, respectivamente.

Antes da apreciação dos recursos, foi determinado o sobrestamento dos recursos, por meio da decisão proferida em 12/01/2023 pelo Desembargador Edson Aguiar de Vasconcelos da 3ª Vice-Presidência, por afetação ao Tema nº 1199 do STF. Veja-se:

“A questão referente à aplicação da Lei n. 14.230/2021, em especial, com relação à necessidade da presença do elemento subjetivo dolo para a configuração do ato de improbidade administrativa e da aplicação dos novos prazos de prescrição geral e intercorrente, teve a repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (Tema 1199 do STF), tendo sido determinada, em 03/03/2022, a suspensão do processamento dos recursos especiais em que trazido, mesmo que por simples petição, o assunto da aplicação retroativa do aludido diploma legal (ARE 843.989). Considerando que o referido tema, embora, julgado, ainda não transitou em julgado, o mesmo deve ser sobrestado. Dessa forma, encontrando-se o tema afetado à sistemática da repercussão geral, a Corte Superior orienta que os recursos que tratam da mesma controvérsia devem aguardar o julgamento do paradigma representativo, viabilizando, assim, o juízo de conformação, hoje disciplinado pelos arts. 1.039 e 1.040 do CPC/2015. Assim, nos termos do art. 1.030, inciso III do Código de Processo Civil, DETERMINO O SOBRESTAMENTO dos recursos especiais interpostos.”

Após, no julgamento do paradigma da matéria, o ARE 843989/PR, foi fixada a seguinte tese:

“Tema 1199 - Definição de eventual (IR)RETROATIVIDADE das disposições da Lei 14.230/2021, em especial, em



relação: (I) A necessidade da presença do elemento subjetivo – dolo – para a configuração do ato de improbidade administrativa, inclusive no artigo 10 da LIA; e (II) A aplicação dos novos prazos de prescrição geral e intercorrente.

Tese firmada: “1) É necessária a comprovação de responsabilidade subjetiva para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, exigindo-se - nos artigos 9º, 10 e 11 da LIA - a presença do elemento subjetivo - DOLO; 2) A norma benéfica da Lei 14.230/2021 - revogação da modalidade culposa do ato de improbidade administrativa -, é IRRETROATIVA, em virtude do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, não tendo incidência em relação à eficácia da coisa julgada; nem tampouco durante o processo de execução das penas e seus incidentes; 3) A nova Lei 14.230/2021 aplica-se aos atos de improbidade administrativa culposos praticados na vigência do texto anterior da lei, porém sem condenação transitada em julgado, em virtude da revogação expressa do texto anterior; devendo o juízo competente analisar eventual dolo por parte do agente; 4) O novo regime prescricional previsto na Lei 14.230/2021 é IRRETROATIVO, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da lei.”

Diante disso, em 14/03/2023 o Desembargador José Carlos Maldonado de Carvalho da 3ª Vice-Presidência proferiu nova decisão, já exercendo o juízo de conformidade, negando seguimento aos recursos dos apelantes Raimundo, Heron, Telma e André, por entender estar o acórdão recorrido em perfeita sintonia com o fixado pelo Tema 1199 do STF, e inadmitindo os recursos especiais dos apelantes Heron e André, ambos pelo óbice da Súmula 7/STJ. Confira-se o dispositivo:

“À vista do exposto, NEGOU SEGUIMENTO aos recursos especiais interpostos por RAIMUNDO PEDROSA GALVÃO, HERON ABDON SOUZA, TELMA MAGDA BARROS CORTES e ANDRÉ GRANADO NOGUEIRA DA GAMA, diante da conformidade do julgado com o Tema 1199 do STF. INADMITO, outrossim, os recursos especiais de: HERON, quanto a defendida violação art. 14, §1º da Lei 8429/92 e de ANDRÉ GRANADO no que concerne ao capítulo que sustenta violação do art. 146 da Lei Federal nº 13.105/2015 (CPC/2015) e aos preceitos legais dos arts.



**Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado
(Antiga 19ª Câmara Cível)**



1.005, 1.022, 1.024 e 1.026 da Lei Federal nº 13.105/2015 (CPC/2015)” (ID 2672)

Na sequência, apenas os réus Raimundo e André interpuseram agravo interno e agravo em recurso especial, respectivamente, nos IDs 2801e 2757, de modo que houve o trânsito em julgado da condenação dos demais réus.

Quanto ao agravo interno interposto pelo réu Raimundo, em 17/07/2023 o Órgão Especial proferiu acórdão, sob a relatoria do Desembargador José Carlos Maldonado de Carvalho que, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso diante da conformidade do decidido com o fixado pelo Tema 1199 do STF. Confira-se a ementa:

“AGRAVO INTERNO CONTRA A DECISÃO DESTA TERCEIRA VICE-PRESIDÊNCIA QUE APLICOU A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS, E, COM BASE NOS TEMA Nº 1.199 DO STF NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. Correta aplicação da tese fixada no TEMA nº 1.199 do STF (“1) É necessária a comprovação de responsabilidade subjetiva para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, exigindo-se - nos artigos 9º, 10 e 11 da LIA - a presença do elemento subjetivo - DOLO; 2)A norma benéfica da Lei 14.230/2021 - revogação da modalidade culposa do ato de improbidade administrativa, é IRRETROATIVA, em virtude do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, não tendo incidência em relação à eficácia da coisa julgada; nem tampouco durante o processo de execução das penas e seus incidentes; 3) A nova Lei 14.230/2021 aplica-se aos atos de improbidade administrativa culposos praticados na vigência do texto anterior da lei, porém sem condenação transitada em julgado, em virtude da revogação expressa do texto anterior; devendo o juízo competente analisar eventual dolo por parte do agente; 4) O novo regime prescricional previsto na Lei 14.230/2021 é IRRETROATIVO, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da lei”). Manutenção da decisão impugnada. DESPROVIMENTO DO RECURSO.”

Na sequência, a 3ª Vice-Presidência determinou por meio da decisão de ID 2868 a remessa dos autos ao STJ exclusivamente para o julgamento do agravo em recurso especial interposto pelo réu André, tendo a matéria transitado em julgado em relação aos demais réus.





**Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado
(Antiga 19ª Câmara Cível)**



Recebidos os autos no e. Superior Tribunal de Justiça, o réu André se manifestou requerendo a realização do juízo de conformidade, diante do que foi fixado pelo Tema 1199 do STF.

A decisão de ID 3015 proferida em 26/10/2025 pelo Ministro Paulo Sérgio Domingues conheceu do agravo em recurso especial interposto pelo réu André para dar provimento ao seu recurso especial, a fim de reconhecer a tempestividade do recurso de apelação do recorrente e determinar que esta Corte prossiga no seu exame como entender de direito. Confira-se:

“Estando suficientemente impugnada a decisão agravada, passo ao exame do recurso especial André, que devolveu a esta Corte as seguintes questões: (a) prescrição intercorrente; (b) tempestividade do recurso de apelação; (c) exceção de suspeição; (d) configuração da improbidade.

(...)

Ou seja, ao contrário do que afirma o recorrente, não apenas os embargos intempestivos deixam de interromper o prazo recursal, mas, também, os não conhecidos porque protelatórios.

Apesar disso, não se pode desprezar que o efeito da oposição de recurso de embargos de declaração tempestivo e devidamente conhecido em relação aos demais corréus, mesmo que rejeitado, é a interrupção do prazo para a interposição do recurso principal em relação a todos eles.

(...)

Ocorre que, até o julgamento dos primeiros embargos opostos por todos os corréus, o prazo para a interposição do recurso principal, interrompido quando da oposição, permanece suspenso até a publicação da decisão que conhece dos embargos e os acolhe ou rejeita.

Quando do julgamento dos primeiros embargos opostos por Antonio, isso em 2018, o corréu André já havia interposto recurso de apelação em não se30/5/2017, podendo, portanto, tê-lo por intempestivo, pois, apesar de os segundos embargos opostos por André não terem sido conhecidos, o prazo para a interposição dos apelos ainda não havia começado a correr em 2017.





**Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado
(Antiga 19ª Câmara Cível)**



Portanto, o recurso especial merece provimento, sendo tempestivo o recurso de apelação de ANDRE GRANADO NOGUEIRA DA GAMA.”

Retornados os autos do STJ, o Ministério Público juntou o parecer de ID 3037, no qual opina pelo desprovimento do recurso de apelação do réu André.

Passo, então, a votar exclusivamente no que tange à apelação de ID 1479 interposta pelo réu André Granado Nogueira da Gama, bem como a exercer o juízo de conformidade com o Tema nº 1199 do STF em relação à existência de dolo específico, diante do requerimento formulado pelo apelante na petição de ID 2919.

Tratando-se das preliminares suscitadas pelo apelante, não merece acolhimento o argumento de que a decisão que deixou de conhecer dos segundos embargos de declaração por ele opostos estaria eivada de qualquer nulidade.

Rememore-se que, contra a sentença de ID 982, opôs o ora apelante os primeiros embargos de declaração de ID 1267, arguindo (i) omissão, pois *“esse d. juízo inobservou que as irregularidades inicialmente apontadas pelo TCE, foram reavaliadas criteriosamente pela corte de contes, após o exercício essencial da ampla defesa culminando no trancamento da referida Tomada de Contas e afastando-se, assim, as ilegítimas presunções de ter ocorrido dano ao erário no presente caso”* (ID 1267), juntando como documento anexo **pela primeira vez nos autos** o Voto GC-1 64909/2014 proferido pelo Conselheiro Aluísio Gama de Souza do TCE, que será adiante analisado; e (ii) contradição, *“na medida em que se utiliza de decisão de tomada de contas que apontava irregularidades administrativas na contratação do instituto mens sana, que, a posteriori, foram afastadas”* (ID 1267). Nada mencionando a respeito da exceção de suspeição.

A decisão de ID 1287 deixou de acolher os primeiros embargos de declaração opostos pelo ora apelante, *“por não tratarem de nenhuma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil”* e entender que o então embargante *“pretende, (...), na verdade, a modificação do ato decisório, que deve ser mantido por seus próprios fundamentos”* (ID 1287).

E, diga-se, não poderia ser diferente, uma vez que ambos os vícios apontados pelo então embargante não se verificam, especialmente tendo em vista que se baseiam em documento novo aos autos, juntado pela primeira vez nos próprios embargos de declaração de ID 1267.

Nesse sentido, não poderia ter a sentença de ID 982 incorrido em omissão ou mesmo contradição em relação a argumento que sequer tinha sido suscitado à época do julgamento deste processo.





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado
(Antiga 19ª Câmara Cível)



Nos seus segundos embargos de declaração de ID 1313, o ora apelante argumenta que a decisão de ID 1287, que julgou seus primeiros embargos teria incorrido em (i) contradição, uma vez que a *“sentença que aponta como fundamento para condenar o embargante nas sanções da prática de ato de improbidade administrativa, elementos apontados pelo Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro em tomada de contas especial. Ocorre que esta mesma imputação de ter ocorrido dano ao erário, além de decorrer única e exclusivamente das alegações trazidas pelo MP, já fora reavaliada criteriosamente pela corte de contas, após o exercício essencial da ampla defesa, culminando no trancamento da referida Tomada de Contas e afastando-se, assim, as ilegítimas presunções de ter ocorrido dano ao erário no presente caso.”* (ID 1313); e (ii) omissão, pois *“embargante distribuiu por dependência o incidente de Exceção de Suspeição, em 0310912015, e mesmo que o serviço cartorário tenha certificado sua tempestividade de modo a autuá-la sob o número informado acima, até o presente momento, o Exmo. não se manifestou acerca da suspensão legal prevista nos artigos 306 e 265, III, do CPC”* (ID 1313).

Sobreveio a decisão de ID 1475, a qual o ora apelante arguiu ser nula, que deixou de acolher os segundos embargos de declaração, sob a seguinte fundamentação:

“Deixo de receber o recurso de embargos de declaração de fls. 118811192 por não estarem presentes seus pressupostos. Não há qualquer obscuridade, contradição ou omissão a ser suprida. A matéria apontada não passa de discordância sobre o entendimento jurisdicional exarado, sendo certo que tal discordância deve ser objeto do recurso apropriado que não pode ser substituído pelos embargos de declaração, o que demonstra conotação nitidamente protelatória. Na verdade, o recorrente mascarou sobre a denominação de embargos de declaração verdadeiro pedido de reconsideração.

A exceção de suspeição foi rejeitada no incidente, eis que ausentes as hipóteses para suspeição previstas no CPC.”
(Decisão de ID 1475)

Ocorre que, como se viu, não incorreu a decisão que julgou os segundos embargos de declaração em qualquer nulidade, uma vez que, de fato, não houve omissão ou contradição nem da decisão de ID 1287 nem da sentença de ID 982, já que os argumentos que o ora apelante alega não terem sido apreciados somente foram trazidos na sede dos primeiros embargos de declaração de ID 1267.



A exceção de suspeição por sua vez sequer foi suscitada nestes autos, mas em autos apartados e lá mesmo julgados. Além disso, o argumento igualmente só foi suscitado na sede dos segundos embargos de declaração opostos pelo ora apelante, igualmente não implicando qualquer vício da sentença.

Dessa forma, não há que se vislumbrar de qualquer nulidade da referida decisão, tendo em vista que, apreciando os argumentos trazidos pelo então embargante, entendeu corretamente pela inexistência de quaisquer dos vícios suscitados.

Tratando especificamente do Voto GC-1 64909/2014 proferido pelo Conselheiro Aluísio Gama de Souza do TCE, o argumento de trazido pelo ora apelante no sentido de que a decisão pelo trancamento da Tomada de Contas afastaria a ocorrência de dano ao erário também não merece prosperar.

Ainda que o apelante tenha trazido o argumento apenas na sede dos seus primeiros embargos de declaração opostos contra a sentença que julgou esta demanda procedente, entendo que é o caso, em sede de apelação, de analisar o documento trazido como fato novo.

Repise-se que isto não significa o reconhecimento de qualquer vício previsto no art. 1.022 do CPC em relação à sentença, uma vez que o argumento somente foi trazido posteriormente a sua prolação, em sede de embargos de declaração.

O apelante argui que o trancamento da Tomada de Contas pelo TCE significaria o reconhecimento de que não houve dano ao erário. Ocorre que este está longe de ser o caso dos autos.

Isso porque o próprio Tribunal de Contas consignou que a impossibilidade de quantificar o dano não significa que o mesmo inexistente. Aliás, entende ocorrer exatamente o contrário no caso em comento. Veja-se:

“Ultrapassadas estas premissas, **compreendo que não posso acompanhar o entendimento da SGE, no sentido de que ‘tais contas inexistem’, se a própria existência do presente processo nos mostra o contrário.**

(...)

Considerando a impossibilidade de se apurar eventual dano ao erário;

Considerando que a comissão tomadora, deixou consignado às fls. 1.436 ‘o desaparecimento de processos administrativos, documentos e de arquivos de dados, bem como de diversos equipamentos de informática (computadores)’.



**Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado
(Antiga 19ª Câmara Cível)**



Posiciono-me PARCIALMENTE DE ACORDO com a manifestação do Corpo Instrutivo e com o Parecer do Ministério Público Especial e

VOTO:

- Pelo TRANCAMENTO da presente Tomada de Contas, **por serem as contas consideradas ILIQUIDÁVEIS** e o consequente ARQUIVAMENTO do processo, nos termos do artigo 25 da Lei Complementar nº 63/90.” (ID 1270)

Fica muito claro que a conclusão daquele Tribunal foi no sentido de que houve sim dano ao erário, conquanto sua quantificação tenha sido tornada impossível em razão do “**desaparecimento de processos administrativos, documentos e de arquivos de dados, bem como de diversos equipamentos de informática (computadores)**” (ID 1270).

Embora escape ao escopo deste processo, é de se notar que é, no mínimo, estranho o desaparecimento dos documentos que tornariam possível a quantificação do prejuízo.

Para o fim a que se destina esta demanda, basta consignar que todas as provas produzidas naqueles autos continuam válidas e não só podem, como devem servir de base para a análise dos argumentos trazidos à baila pelas partes.

Absurdo seria admitir que a aparente destruição intencional das provas resultasse na absolvição daqueles que praticaram tais crimes.

Com efeito, apesar do trancamento daquele procedimento, entendeu-se pela existência de dano ao erário e, portanto, enquadra-se a conduta dos réus na seara da improbidade administrativa.

Aliás, conforme bem destacado pelo acórdão de ID 1693, que julgou as demais apelações interpostas nestes autos, “**a decisão do TCE no processo 201.756/2010 não vincula a ação do Poder Judiciário e do Ministério Público, pois o STF firmou o entendimento de que a aplicação de penalidade na instância administrativa é independente das esferas penal, cível e de improbidade administrativa**”.

Sendo assim, a decisão pelo trancamento da Tomada de Contas em nada prejudica este processo ou a fundamentação da sentença de ID 982. Da mesma forma, ao contrário do que alega o apelante, em nenhum momento entendeu aquele Tribunal pela inexistência das irregularidades apontadas. Ao contrário: reconheceram laconicamente sua existência.

Passa-se à análise da preliminar de nulidade em razão de suposta irregularidade no julgamento da exceção de suspeição nº 0004120-22.2015.8.19.0078 e da própria suspeição do Juízo *a quo*.



Relembre-se que, após o proferimento da sentença de ID 982, o ora apelante instaurou incidente de exceção de suspeição por entender que seria o Ilmo. Magistrado de piso parcial e, portanto, não poderia o mesmo julgar esta demanda, pelo que a sentença proferida seria nula.

Os argumentos suscitados pelo ora apelante naquela oportunidade foram os seguintes: (i) *“o i. Magistrado, singular, na ânsia para o efetivo exercício do poder jurisdicional, atentou contra os direitos do Réu, expondo de forma antecipada, em extensa decisão, o posicionamento que adotará nas decisões futuras”*; e (ii) *“nenhum dos processos, citados pelo Magistrado na mencionada sentença, transitou em julgado, todos são passíveis de modificação pelos órgãos revisores, razão pela qual, não podem ser utilizadas como alicerce da decisão, sob pena de violar o Princípio da Presunção de Inocência”*.

Distribuídos aqueles autos, o Juízo a quo proferiu decisão que deixou de receber o incidente, por entender ser o mesmo intempestivo e não vislumbrar nenhuma das hipóteses que tornam o incidente cabível. Veja-se:

“ Durante toda a tramitação do processo perante o juízo a quo a parte nada alegou. Apenas após a prolação da sentença que reputou ao quarto réu como autor de ato de improbidade administrativa, na forma comissiva e dolosa, foi que tal parte irresignada com a decisão de mérito veio a opor, intempestivamente, exceção de suspeição.

Destarte, os fatos alegados pelo quarto réu não se subsumem a nenhuma das hipóteses do artigo 135 do Código de Processo Civil, sendo que eventual irresignação da parte com suposta injustiça de sua condenação deve ser objeto de recurso cabível, a saber, do recurso de apelação.

Nada a prover. Mormente porque o juiz já encerrou sua atividade jurisdicional.

Se a parte quiser arguir a parcialidade deste magistrado que o faça como preliminar do recurso de apelação.

Ademais, o quarto réu foi condenado pelos mesmos fatos narrados na exordial pela Corte de Contas, sendo certo que na seara penal o quarto réu responde pelos mesmos fatos à Ação Penal proposta pela Procuradoria-Geral de Justiça perante o órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro por prática de crime previsto no artigo 89 da Lei Geral de Licitações.” (ID 85 dos autos da Exceção de Suspeição nº 0004120-22.2015.8.19.0078)



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado
(Antiga 19ª Câmara Cível)



Proferida tal decisão, opôs o ora apelante os embargos de declaração de ID 88 daqueles autos, que não foram recebidos, conforme decisão de ID 103 daqueles autos.

Depois disso, deixou o ora apelante de interpor o cabível recurso de agravo de instrumento contra a decisão que julgou preliminarmente a exceção de suspeição, fazendo com que a questão transitasse em julgado.

Agora, em sede de apelação, argui o apelante a nulidade da sentença em razão da suspeição do Juízo *a quo*. Ou seja, renova argumento já afastado em incidente apartado.

Em que pese já estar a questão superada, importante reconhecer que, muito embora tenha o Juízo *a quo* incorrido em *error in procedendo* ao não submeter o incidente de exceção de suspeição ao Tribunal de Justiça, esse fato, por si só, não é capaz de criar qualquer nulidade à sentença de ID 982.

Até mesmo porque, analisando os argumentos trazidos naqueles autos, vê-se, de pronto, sua manifesta improcedência. Afinal, não se enquadram em nenhuma das hipóteses elencadas nos arts. 144 e 145 do CPC.

Ora, o simples fato de o Juízo *a quo* ter ido contra o que entende o ora apelante não o torna suspeito para julgar a demanda.

Inclusive, o argumento de que a forma como o magistrado decidiu indicaria o “*posicionamento que adotará nas decisões futuras*” sequer faz sentido, tendo em vista que o entendimento esposado pelo magistrado quanto à culpabilidade do ora apelante foi feito em sede da sentença, momento este destinado justamente à prolação do entendimento final deste.

Por estas razões, não há nulidade na sentença de ID 982, uma vez que a parte não se insurgiu contra a decisão proferida nos autos do incidente de exceção de suspeição, autos estes onde a questão deveria ter sido discutida.

Além disso, os argumentos trazidos naqueles autos não encontram o mínimo lastro probatório e não se enquadram em qualquer das situações elencadas nos arts. 144 e 145 do CPC, de modo que estava o Juízo *a quo* apto a prolatar a sentença de ID 982.

Passando à análise do mérito, o apelante argumenta (i) a legalidade da contratação realizada através de dispensa de licitação; (ii) a inexistência de responsabilidade do apelante; (iii) a inexistência de ato de improbidade administrativa.

A suposta legalidade da contratação é argumento que também foi trazido pelos demais réus e já devidamente dirimido e afastado pelo acórdão de ID 1693, que julgou as demais apelações interpostas nestes autos.

Nesse sentido, confira-se:



“ Analisando as provas produzidas, ocorreu dispensa de licitação para dar margem à contratação do Instituto que não se adequava à previsão da Lei 8666/93, tendo em vista não dizer respeito à pesquisa científica ou, de aperfeiçoamento da gestão de recursos humanos.

Na realidade, tratava-se de execução de suposta gestão específica de médicos e profissionais de saúde insertos em programas de saúde e em programas de médico da família, motivo pelo qual era imprescindível a adoção do procedimento licitatório.

Também restou apurado que o objeto da contratação não se destinava ao aperfeiçoamento de técnicas de gestão de recursos humanos. Houve contratação de profissionais de saúde para a execução de atividades típicas de estado na área da saúde, remunerados com recursos dos royalties do petróleo, violando preceito constitucional e legal, além de impedir o controle das contas públicas e o cumprimento da Lei de Responsabilidade Fiscal, maquiando inclusive o ordenador de despesa (4º réu) a contabilidade pública.

Ocorreu indevida e injustificada dispensa de licitação, pois o objeto da contratação era mão de obra especializada, na área de saúde, o que não encontra respaldo no artigo 24, inciso XIII, da Lei 8.666/93, além da ausência de prova da efetiva prestação do serviço.
(...)

Além do descumprimento de formalidades atinentes à dispensa de licitação (ausência de justificativa de preço e ausência de projeto básico), adveio a verdadeira ofensa ao interesse público, com a violação material de limites impostos à Administração, como a burla ao concurso público e ao sistema de controle de gastos públicos.” (ID 1693)

Ademais, conforme bem destacado no acórdão, o próprio TCE reconheceu **“a prática de ato irregular de dispensa de licitação, em razão do não atendimento a requisitos já consolidados em precedentes da Corte de Contas, a saber: (i) seja o ente contratado definido como instituição (atuação social efetiva, vinculação concreta e efetiva à realização de certos fins e não de todo e qualquer fim); (ii) característica de permanência ao longo do tempo e de estabilidade da atuação; (iii) inquestionável reputação ético-profissional; (iv) vedação à intermediação, isto é, insuficiência de que a estrutura própria da instituição possa, minimamente, gerar a prestação adequada a satisfazer a necessidade estatal; (v) impossibilidade de**



contratação direta de serviço de natureza ordinária; (vi) contrato de execução instantânea, com objeto passável de classificação como "projeto", ou seja, o objeto da contratação deve refletir uma atuação limitada no tempo, ou seja, uma conduta específica e definida, cujo aspecto temporal possa ser materialmente delimitado pelo exaurimento da prestação, do qual derive como resultado um produto claro, específico, nitidamente definido e objetivamente mensurável, que repercute na oferta de bens e serviços que o ente público presta à sociedade. (ID 1693).

Não se pode deixar de notar, ademais, que no governo do prefeito Antônio e seus secretários municipais de saúde, André Granado e Taylor Jasmin, foram realizadas contratações vultosas com 03 pessoas jurídicas para gerenciar o Programa Saúde da Família: Instituto Mens Sana, Instituto Nacional de Política Pública e Organização Nacional de Estudos e Projetos, todas com dispensa de licitação, as quais foram objeto de investigações em inquéritos civis por diversas ilegalidades, resultando, inclusive, em outras 02 demandas por ato de improbidade administrativa, contra os mesmos réus.

Nesse sentido, a conclusão alcançada pela sentença não merece qualquer reforma, já que não houve realização de projeto básico, pesquisa prévia de preços ou justificativa de escolha real, maculando por completo a legalidade da dispensa da licitação.

A responsabilidade específica do apelante é também claríssima e não comporta espaço para dúvidas.

Isso porque o apelante, como novo Secretário Municipal de Saúde na gestão do Sr. Antônio Carlos Pereira da Cunha fora quem, no curso da contratação ilegal do Instituto Mens Sana solicitara autorização para celebrar o termo aditivo ao contrato, ao preço adicional de R\$ 336.150,00 (trezentos e trinta e seis mil, cento e cinquenta reais), autorizando e emitindo em setembro de 2006 a nota de empenho em favor do aludido instituto. Destacando-se que segundo a contestação do Sr. Taylor Costa Jasmim Júnior nestes autos, o ora apelante fora quem efetivamente ordenara como seu sucessor na pasta da saúde todas as despesas ilegais realizadas em prol do Instituto Mena Sana, ilegalmente contratado.

É de se notar, ainda, que o ora apelante, já como Prefeito Municipal, responde a diversas ações civis públicas por supostos atos de improbidade administrativa que lhes são imputados pelo Ministério Público, atos estes que teriam sido praticados já em sua gestão municipal hodierna. Frisando-se que numa dessas ações por atos de improbidade administrativa o ora apelante



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado
(Antiga 19ª Câmara Cível)



responde por ter descumprido confessadamente a Lei Orçamentária aprovada pela Câmara de Vereadores de Armação dos Búzios, eis que o projeto de lei orçamentária enviada ao Poder Legislativo pelo Executivo Municipal incluía crédito de 40 milhões referentes a convênios que não tinham sido ainda assinados e que não especificavam como se dariam as respectivas despesas, o que violando a Lei de Responsabilidade Fiscal levou a Comissão Mista do Orçamento da Câmara Municipal de Armação dos Búzios a dar parecer contrário à aludida inclusão, que não fora aprovada, entretanto, a Lei Orçamentária publicada pelo Poder Executivo Municipal incluiu tal dotação orçamentária milionária que não fora aprovada pela Câmara de Vereadores, daquela cidade.

Em suma, perpetraram os agentes políticos demandados um rol extenso de ilegalidades e arbitrariedades contra a boa gestão da coisa pública, sendo ainda certo que a par das ilegalidades, tanto a Corte de Contas como o Ministério Público em inquisição ministerial demonstraram o cometimento de outras ilegalidades, a saber, o uso de recursos dos royalties de petróleo no pagamento de pessoal de saúde, violando a Lei Federal nº 7.990/89, artigo 8º e burla ao sistema de controle dos limites de gastos com "despesa de pessoal", violando a Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar nº 101/2000, artigos. 18, § 1º e 19, III).

Em síntese: burlaram os agentes públicos envolvidos a regra constitucional do concurso público e usaram recursos dos royalties de petróleo no pagamento de pessoal de saúde "terceirizado", deixando a Administração Pública Municipal de consignar tais gastos como "outras despesas com pessoal", escapando do sistema de controle e, pois, dos limites da Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar nº 101/2000, artigos 18, §1º, e 19, inciso III). Destarte, como observou e apontou o Parquet em sua exordial nas Ordens de Pagamento subscritas pelo demandado André Granado, então Secretário Municipal de Saúde não constou a contabilização das despesas como "Outras Despesas de Pessoal", mas sim como "Out.Serv.".

Nesse sentido, conforme bem delineou a sentença apelada, se a Lei de Responsabilidade Fiscal veda que o Município gaste mais de 60% de sua despesa total com pagamento de pessoal, o contrato milionário com interposta pessoa para agenciamento de empregos de profissionais de saúde, lançado na contabilidade pública municipal como despesa de outros serviços não poderia vir a ser computada como despesa de pessoal e, aliás, sequer poderia ser controlada a sua real empregabilidade como efetivo pagamento de pessoal, pois a maquiagem, da Contabilidade do Município e o subterfúgio a contratação direta impediam qualquer fiscalização efetiva por órgãos externos de controle dos gastos do Poder Executivo Municipal, não podendo sequer se aferir se houve





**Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado
(Antiga 19ª Câmara Cível)**



efetivo emprego de tais gastos com pessoal terceirizado contratado por instituto de fachada e ora reputado como claramente inidôneo.

A contribuição do ora apelante para a concretização do dano ao erário é evidente. Veja-se os termos da sentença apelada:

“ **O quarto réu, o demandado André Granado, ainda renovou o contrato com o sétimo réu e autorizou a emissão- do correspondente empenho, como já acima destacado, ao preço adicional de R\$ 336.150,00 (trezentos e trinta e seis-mil e cento e cinquenta reais).** Sendo que mais uma vez, os demandados Heron Abdon, como parecerista da municipalidade aprovou a minuta contratual do Termo Aditivo ao Contrato nº 13/2006. **Na sequência, então, o quarto demandado subscreveu a Nota de Empenho nº 664/2006, no valor acima descrito, cuja fonte de recursos era as dos royalties de petróleo e a escrituração contábil é referente a serviços.** Destarte, mais uma vez o terceiro réu, na qualidade de Secretário Municipal de Administração subscreveu, em 15.09.2006, junto do (3 demandado Wanderley Santos Pereira (este na qualidade de Presidente do Instituto Mens Sana), o Termo Aditivo ao Contrato nº 13/2006. Sendo que mais uma vez, inexistia nos autos do Processo Administrativo pertinente, um só documento que demonstre a efetiva pesquisa de preços, que pudesse justificar a renovação contratual, sem licitação, com instituto privado, ao preço de mais de R\$ 300 mil reais.”

Sua participação foi, portanto, ativa no processo administrativo que culminou na celebração de termo aditivo ao contrato.

Ademais, não há que se falar em mera aposição formal de assinatura, na medida em que as ilegalidades decorrentes daquele contrato eram tão evidentes que devem ter saltado aos olhos do administrador, mas não o demoveram de ampliá-la, através do Termo Aditivo nº 1 ao Contrato 13/2006.

Cabe, ainda, frisar que o descalabro na área da saúde pública de Armação dos Búzios era tão ignominioso que este não fora o único contrato celebrado com dispensa de licitação que gerara prejuízo milionário ao Erário Municipal, pois no Processo de Tomada de Contas Especial no âmbito do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro vários processos da área da Secretária Municipal de





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado
(Antiga 19ª Câmara Cível)



Saúde, gerida pelo ora apelante, que depois se tornou Prefeito de Armação dos Búzios, foram reunidos para julgamento em conjunto chegando àquela Corte então a conclusão de que o prejuízo ao Erário causado pelo terceiro demandado fora, coro valores atualizados em 2010, de mais de 13 milhões de reais em virtude de toda a sorte de contratação ilegal do denominado “terceiro setor” (entidades não governamentais), sendo que além do Instituto Mens Sana, outra entidade não governamental contratada sem licitação para desenvolvimento institucional denominado “Saúde Fiscal”, para orientação de procedimentos e acompanhamentos da Segregação do Fundo Municipal de Saúde fora a Organização Nacional de Estudos e Projetos – ONEP, mas que servira também como verdadeira agência de empregos para admissão de agentes comunitários de saúde, sem concurso público como destaca a Subprocuradoria Geral de Justiça em ação penal proposta perante a 2ª Instância em face do ora apelante, além de outras pessoas apontadas como coautoras do delito previsto no artigo 89 da Lei Geral de Licitações, sendo imputado ainda ao ora apelante naquela ação penal o crime de ordenação de despesa não autorizada por lei, vez que as despesas foram pagas também com recursos dos royalties do petróleo percebidos por esta municipalidade por compensações financeiras, nos moldes da Lei nº 7.990/89. Somente um dos contratos sem licitação celebrado com a ONEP tinha o preço global de R\$ 4.476.987,24 (quatro milhões e quatrocentos e setenta e seis mil e novecentos e oitenta e sete reais e vinte e quatro centavos).

Nesse cenário, a responsabilidade do apelante está solidamente alicerçada na demonstração de sua atuação consciente, voluntária e dirigida à produção do resultado ilícito, caracterizando o dolo específico exigido pela jurisprudência mais recente do STJ e pelo Tema 1199/STF.

O Tema 1199/STF fixou, no que interessa ao caso, que é necessária a comprovação de responsabilidade subjetiva para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, exigindo-se, nos artigos 9º, 10 e 11 da LIA, a presença do elemento subjetivo dolo; que a revogação da modalidade culposa do ato de improbidade é irretroativa em relação à coisa julgada; e que a nova Lei nº 14.230/2021 se aplica aos atos culposos praticados na vigência do texto anterior quando ainda não houver condenação transitada em julgado, cabendo ao juízo competente analisar eventual dolo do agente.

A nova disciplina da improbidade administrativa também alterou substancialmente o art. 11, eliminando a possibilidade de condenação por violação genérica aos princípios da Administração Pública e restringindo a tipificação às hipóteses taxativamente previstas em seus incisos. A jurisprudência do STJ e do STF admitem, todavia, a aplicação da continuidade típico-normativa quando a conduta anteriormente subsumida ao caput ou a inciso revogado mantém correspondência com algum dos incisos atualmente vigentes.

No presente caso, não se está diante de condenação por culpa. A sentença de ID 982 reconheceu expressamente que o ora apelante praticou atos





**Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado
(Antiga 19ª Câmara Cível)**



de improbidade administrativa mediante ações dolosas, tanto em relação aos atos causadores de prejuízo ao erário, previstos no art. 10, caput, e incisos I, II, V, VIII, XI e XII, da Lei nº 8.429/1992, quanto em relação aos atos atentatórios aos princípios da Administração Pública, então enquadrados no art. 11, caput e inciso I, da mesma lei.

A adequação ora realizada consiste em explicitar que os fatos reconhecidos na sentença e reafirmados no conjunto probatório delineado nos autos demonstram dolo específico, e não apenas dolo genérico, bem como em indicar a correspondência das condutas imputadas ao apelante com os atuais núcleos típicos da Lei de Improbidade Administrativa, especialmente quanto aos arts. 10 e 11 da LIA, na redação dada pela Lei nº 14.230/2021.

Com efeito, restou comprovado que, na condição de Secretário Municipal de Saúde, o apelante não apenas anuiu com a contratação direta irregular do Instituto Mens Sana, como também teve atuação decisiva na perpetuação da ilegalidade ao promover a celebração de termo aditivo ao Contrato nº 13/2006, sem qualquer respaldo legal ou observância das formalidades exigidas pela Lei nº 8.666/93, notadamente a inexistência de projeto básico, de justificativa de preços e de comprovação da vantajosidade da contratação.

Mais do que isso, autorizou a emissão de empenho no valor de R\$ 336.150,00, utilizando recursos provenientes de royalties de petróleo, em manifesta violação ao art. 8º da Lei nº 7.990/89, bem como promoveu a indevida classificação contábil das despesas como “serviços”, com o claro intuito de mascarar gastos com pessoal e burlar os limites impostos pela Lei de Responsabilidade Fiscal, especialmente os arts. 18, § 1º, e 19, III, da LC nº 101/2000.

Tal conduta evidencia não apenas ciência das irregularidades, mas adesão deliberada ao resultado ilícito, na medida em que o apelante, mesmo diante de ilegalidades ostensivas — que, como destacado na sentença, “saltariam aos olhos do mais desatento examinador” — optou por dar continuidade ao ajuste ilegal, ampliando os prejuízos ao erário e viabilizando a transferência indevida de recursos públicos à entidade contratada.

No caso em exame, o apelante não apenas participou do procedimento, mas desempenhou papel central em sua continuidade, autorizando despesas, subscrevendo atos administrativos essenciais e permitindo a execução de contrato sem qualquer controle ou fiscalização efetiva, o que resultou em pagamentos indevidos, ausência de comprovação adequada da prestação dos serviços e prejuízo ao patrimônio público.

Não se trata, portanto, de responsabilização objetiva decorrente do simples exercício do cargo de Secretário Municipal de Saúde, mas de imputação fundada em condutas próprias, individualizadas e determinantes para a produção do resultado ilícito. O apelante foi o ordenador das despesas ilegais vinculadas à contratação do Instituto Mens Sana, tendo concorrido diretamente para a manutenção de contrato nulo, celebrado mediante dispensa indevida de licitação, e para a liberação de recursos públicos sem observância das exigências legais mínimas.





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado
(Antiga 19ª Câmara Cível)



No que tange ao art. 10 da Lei nº 8.429/1992, a condenação permanece compatível com a atual redação da LIA. O caput do dispositivo, após a Lei nº 14.230/2021, exige ação ou omissão dolosa que enseje, efetiva e comprovadamente, perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação de bens ou haveres públicos. No caso concreto, a lesão ao erário não decorre de mera presunção abstrata, mas da contratação administrativa nula, da renovação irregular do ajuste, da emissão de empenho e realização de pagamentos sem comprovação adequada dos serviços prestados, bem como da utilização indevida de recursos provenientes de royalties para custear despesas de pessoal terceirizado, em burla ao regime constitucional do concurso público e aos controles da Lei de Responsabilidade Fiscal.

A sentença, inclusive, condenou o apelante, solidariamente com os demais réus, ao ressarcimento integral do dano causado ao Município de Armação dos Búzios, consubstanciado no valor histórico de R\$ 1.683.750,00, correspondente ao contrato administrativo nulo de prestação de serviços e ao respectivo termo aditivo. Assim, a condenação por ato doloso causador de dano ao erário encontra suporte no atual art. 10, caput, da LIA, pois houve efetiva liberação e aplicação irregular de recursos públicos, com prejuízo patrimonial concreto ao Município.

A antiga imputação fundada no art. 10, incisos I e XII, mantém correspondência com a atual redação da LIA na medida em que o apelante facilitou e concorreu para a incorporação indevida de verbas públicas ao patrimônio de entidade privada contratada irregularmente e de terceiros beneficiados pelo ajuste nulo. Os pagamentos realizados em favor do Instituto Mens Sana, sem regular procedimento licitatório, sem comprovação adequada da prestação dos serviços e com utilização de recursos públicos em finalidade vedada, caracterizam a facilitação da apropriação indevida de valores públicos e a concorrência para o enriquecimento ilícito de terceiros.

A conduta também encontra correspondência no atual inciso II do art. 10, pois o apelante permitiu e concorreu para que pessoa jurídica privada utilizasse verbas públicas municipais sem a observância das formalidades legais e regulamentares aplicáveis. A contratação direta do Instituto Mens Sana não atendia aos requisitos do art. 24, XIII, da Lei nº 8.666/93, tampouco foi precedida de projeto básico, pesquisa de preços, justificativa de vantajosidade ou comprovação de idoneidade suficiente da entidade contratada, permitindo-se, assim, a aplicação de recursos públicos em favor de pessoa jurídica privada à margem dos controles exigidos pela legislação.

A imputação também se ajusta ao atual inciso V do art. 10, na medida em que o apelante permitiu e facilitou a contratação e a renovação de serviço sem demonstração de compatibilidade do preço com o mercado, sem justificativa de preços e sem comprovação de vantajosidade para a Administração. A ausência de pesquisa de preços no processo administrativo, especialmente diante da celebração de termo aditivo superior a R\$ 300.000,00, evidencia que a contratação direta foi mantida em condições antieconômicas e sem qualquer garantia de que a Administração estivesse remunerando serviço por valor regular e compatível com o interesse público.



De forma ainda mais direta, as condutas subsomem-se ao atual inciso VIII do art. 10 da LIA, que tipifica a frustração da licitude de processo licitatório ou sua dispensa indevida quando acarretar perda patrimonial efetiva. O núcleo fático reconhecido na sentença e no acórdão é precisamente a contratação direta do Instituto Mens Sana com dispensa ilegal de licitação, em hipótese não abrangida pelo art. 24, XIII, da Lei nº 8.666/93, seguida de termo aditivo e de pagamentos públicos indevidos. A perda patrimonial efetiva foi reconhecida no valor histórico do contrato nulo e de seu termo aditivo, não se limitando a irregularidade formal ou a dano hipotético.

A conduta também corresponde ao atual inciso XI do art. 10, uma vez que o apelante liberou verba pública sem estrita observância das normas pertinentes e influenciou sua aplicação irregular. A autorização de empenho com recursos provenientes de royalties de petróleo, em violação ao art. 8º da Lei nº 7.990/89, e a classificação contábil das despesas como “serviços”, quando destinadas, na realidade, ao custeio de pessoal de saúde terceirizado, demonstram a aplicação irregular de recursos públicos e a tentativa de afastar os controles próprios da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Assim, quanto ao art. 10 da LIA, a continuidade típico-normativa é evidente. A condenação não se funda em culpa, erro administrativo ou mera irregularidade procedimental, mas em atuação dolosa, consciente e finalisticamente dirigida à manutenção de contratação ilegal, à dispensa indevida de licitação, à liberação irregular de recursos públicos, à burla dos controles fiscais e à produção de efetivo prejuízo ao erário municipal.

No que se refere ao art. 11 da Lei nº 8.429/1992, é certo que a Lei nº 14.230/2021 suprimiu a cláusula genérica anteriormente prevista no caput e revogou o antigo inciso I, que tipificava a prática de ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto na regra de competência. Não é mais possível, portanto, manter condenação por violação genérica aos princípios da Administração Pública. Isso, contudo, não conduz à absolvição do apelante, pois as condutas reconhecidas nos autos encontram correspondência em hipóteses taxativas atualmente previstas no art. 11 da LIA.

Antes de examinar cada inciso, impõe-se correlacionar, de forma conjunta, os fatos reconhecidos na sentença com a atual redação do art. 11. O apelante, como Secretário Municipal de Saúde e ordenador das despesas, deu continuidade a ajuste administrativo nulo, renovou contrato celebrado mediante dispensa indevida de licitação, viabilizou pagamentos sem medições públicas ou comprovação adequada da prestação dos serviços, utilizou recursos de royalties de petróleo para finalidade vedada e classificou contabilmente despesas de pessoal como “serviços”, com o objetivo de mascarar a real natureza do gasto e afastar os mecanismos de controle fiscal.

Esses fatos, vistos em conjunto, demonstram descumprimento consciente dos deveres de legalidade, honestidade, imparcialidade, transparência, fiscalização e prestação de contas, com correspondência nos atuais incisos V, VI e VIII do art. 11 da Lei nº 8.429/1992.

A contratação direta e a posterior renovação do ajuste com o Instituto Mens Sana subsomem-se ao atual inciso V do art. 11 da LIA, que tipifica a



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado
(Antiga 19ª Câmara Cível)



conduta de frustrar, em ofensa à imparcialidade, o caráter concorrencial de procedimento licitatório, com vistas à obtenção de benefício próprio, direto ou indireto, ou de terceiros. No caso, a Administração deixou de realizar o procedimento licitatório que se impunha para a contratação de serviços na área de saúde, valendo-se indevidamente da hipótese de dispensa prevista no art. 24, XIII, da Lei nº 8.666/93, embora o objeto contratado correspondesse à intermediação de mão de obra e à execução de atividades ordinárias e típicas do serviço público de saúde.

A finalidade específica exigida pela nova redação da LIA se evidencia pela própria dinâmica dos fatos: a dispensa indevida afastou a competição, impediu a seleção da proposta mais vantajosa, direcionou a execução dos serviços à entidade privada contratada e viabilizou pagamentos com recursos públicos sem a fiscalização necessária. O benefício de terceiro é extraído da celebração e manutenção de contrato nulo, com repasse de valores públicos ao Instituto Mens Sana e aos particulares beneficiados pela intermediação de mão de obra.

A ausência de medições públicas, a realização de pagamentos com base em relatórios unilaterais do próprio contratado, a inexistência de comprovação adequada da prestação dos serviços e o desaparecimento de documentos e arquivos administrativos que impediram a plena quantificação do dano pelo Tribunal de Contas constituem circunstâncias que também atraem a incidência do atual inciso VI do art. 11, na medida em que revelam omissão consciente no dever de prestar contas e de viabilizar a fiscalização regular da aplicação dos recursos públicos.

Não se trata de simples falha burocrática na organização documental. O contexto probatório demonstra que a ausência de documentação idônea e de controle público sobre a execução contratual funcionou como obstáculo à aferição da regularidade da despesa, dificultando a verificação dos serviços efetivamente prestados, da destinação dos valores pagos e da extensão do prejuízo causado ao erário. Tal circunstância reforça o dolo específico, pois evidencia comportamento consciente voltado à ocultação ou, ao menos, à inviabilização do controle das irregularidades praticadas.

Além disso, a conduta encontra correspondência no atual inciso VIII do art. 11 da LIA, que tipifica o descumprimento das normas relativas à celebração, fiscalização e aprovação de contas de parcerias firmadas pela Administração Pública com entidades privadas. Ainda que o ajuste tenha sido formalmente celebrado sob a roupagem de contrato administrativo, a orientação de continuidade típico-normativa permite reconhecer que o núcleo da ilicitude permanece abrangido pela nova redação, uma vez que se tratava de relação firmada com entidade privada sem fins lucrativos, invocando hipótese legal voltada a instituições dessa natureza, para execução de atividades públicas essenciais na área da saúde.

No caso concreto, foram descumpridas normas essenciais de celebração, execução, fiscalização e controle do ajuste: não houve projeto básico, justificativa de preço, demonstração de vantajosidade, comprovação da idoneidade da entidade, fiscalização efetiva da prestação dos serviços, medição





**Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado
(Antiga 19ª Câmara Cível)**



pública regular ou controle adequado da despesa. A conduta, portanto, ultrapassa a violação genérica a princípios e se amolda a núcleo típico atualmente previsto na LIA, consistente no descumprimento doloso das normas que regem a celebração e fiscalização de ajustes da Administração com entidades privadas.

O dolo específico, em relação ao art. 11, não se presume da mera ilegalidade da contratação. Ele decorre da reiteração e da gravidade das condutas, da condição do apelante como Secretário Municipal de Saúde e ordenador das despesas, da ciência das ilegalidades ostensivas, da assinatura de termo aditivo sem respaldo legal, da emissão de empenho com fonte de recursos vedada, da classificação contábil indevida das despesas, da ausência de controle efetivo sobre os serviços prestados e da manutenção de pagamentos a entidade privada contratada irregularmente.

A soma desses elementos afasta a hipótese de falha administrativa pontual, erro escusável ou simples deficiência de gestão. Revela, ao contrário, atuação consciente e dirigida à perpetuação de contratação manifestamente ilegal, com frustração do procedimento competitivo, burla aos controles fiscais e favorecimento de terceiro contratado, em prejuízo do erário e da regularidade da Administração Pública.

Desse modo, a nova redação do art. 11 da LIA não impede a manutenção da condenação. A responsabilização não se funda mais em violação genérica aos princípios administrativos, mas em condutas específicas que permanecem típicas: frustração do caráter concorrencial do procedimento licitatório, omissão no dever de viabilizar a prestação de contas e o controle da despesa pública, e descumprimento das normas relativas à celebração, execução e fiscalização de ajuste firmado com entidade privada para a execução de serviço público essencial.

No tocante à alegada inexistência de prejuízo ao erário, também não merece acolhida a insurgência. A ocorrência de dano foi expressamente reconhecida na sentença, que quantificou o prejuízo no valor histórico de R\$ 1.683.750,00, correspondente ao contrato administrativo nulo e ao termo aditivo. Ademais, o trancamento da Tomada de Contas pelo Tribunal de Contas do Estado não afastou a existência das irregularidades nem vinculou o Poder Judiciário, tendo apenas reconhecido a impossibilidade de quantificação precisa das contas em razão do desaparecimento de processos administrativos, documentos, arquivos e equipamentos.

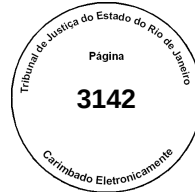
A alegação de que não teria participado da contratação originária tampouco o exime de responsabilidade, pois sua conduta posterior, ao renovar e dar continuidade ao ajuste ilegal, contribuiu diretamente para a perpetuação do dano. O apelante aderiu voluntariamente ao resultado ilícito ao subscrever atos administrativos essenciais, autorizar o empenho, permitir a execução contratual sem controle efetivo e liberar recursos públicos em favor de entidade contratada irregularmente.

Assim, o presente juízo de conformidade não altera o resultado do julgamento da apelação. Apenas complementa a fundamentação para explicitar que as condutas imputadas ao apelante foram praticadas com dolo específico,





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado
(Antiga 19ª Câmara Cível)



que a condenação relativa ao art. 10 da Lei nº 8.429/1992 decorre de ato doloso causador de efetivo prejuízo ao erário e que a condenação relativa ao art. 11 da mesma lei encontra correspondência, por continuidade típico-normativa, nos atuais incisos V, VI e VIII do dispositivo, conforme exigido pela nova redação da LIA, pelo Tema 1199/STF e pela orientação do STJ.

Diante de todo o exposto, resta evidenciado que o apelante praticou atos de improbidade administrativa dolosos, causadores de lesão ao erário e atentatórios aos princípios da Administração Pública em hipóteses atualmente tipificadas na Lei nº 8.429/1992, não havendo qualquer reparo a ser feito na sentença quanto ao reconhecimento da ilicitude de sua conduta.

Isto posto, **VOTO** no sentido de **NÃO DAR PROVIMENTO** à apelação, mantendo-se a sentença recorrida, tendo sido realizado, nos termos da fundamentação *supra*, o juízo de conformidade com o Tema nº 1.199 do STF, sem alteração do resultado do julgamento.

Rio de Janeiro, data da assinatura digital.

JDS. DES. ADRIANA SUCENA MONTEIRO JARA MOURA
RELATORA

