



PROCESSO Nº 35959-77.2010.811.0041
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
RÉU: YURI ALEXEY VIEIRA JORGE

SENTENÇA

Vistos etc.

1. RELATÓRIO

O Ministério Público do Estado de Mato Grosso, por intermédio do seu Ilustre Promotor de Justiça, propôs a presente Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa, contra **Yuri Alexey Vieira Jorge**, já qualificado, aduzindo, em síntese, na inicial de fls. 5/21, que no ano de 2004 instaurou procedimento para investigar denúncias anônimas relativas à má administração do Instituto de Assistência à Saúde dos Servidores do Estado de Mato Grosso – MT Saúde.

Aduz que em Auditoria realizada pelo setor competente do estado foram detectadas diversas irregularidades pela gestão do MT Saúde, tais como a contratação direta de pessoal, remunerado por Recibo de Pagamento Autônomo – RPA, apenas com o desconto do ISSQN, e ainda a contratação de serviços de advocacia, por meio de licitação, que eram desnecessários diante da pouca demanda da autarquia.

Alega que a contratação dos servidores foi contrária às regras de admissão no serviço público, que os serviços prestados não podem ser qualificados



como autônomos e ainda que a contratação dos serviços de advocacia era desnecessário já que a demanda da autarquia era pequena.

Pedi, ao final, a condenação do réu a devolver aos cofres públicos a importância de R\$ 70.000,00 (setenta mil reais), além das sanções tipificadas no artigo 12, inciso II, da Lei nº 8.429/92.

Com a inicial juntou os documentos de fls. 22/2.696.

O requerido foi notificado para apresentar defesa, a teor do disposto no artigo 17, § 7º da Lei 8.429/92, o fazendo às fls. 2.701/2.710.

Pela decisão de fls. 2.719/2.721 a inicial foi recebida.

Às fls. 2.725/2.726 houve requerimento do Estado de Mato Grosso para se habilitar como litisconsorte ativo nos autos.

Devidamente citado (fls. 2.744), o réu ofereceu contestação às fls. 2.745/2.764, na qual arguiu, em preliminar, inépcia da petição inicial, por ter a ação ajuizada decorrido de denúncia anônima.

No mérito, defendeu a tese de que sua conduta não preencheu nenhum dos tipos da Lei de Improbidade Administrativa, que sempre agiu com boa-fé na contratação de pessoal; que a contratação do advogado Dr. Evanildo Aguirre foi precedida de licitação e era necessária diante da especialização dos serviços advocatícios, que se relacionavam ao desenvolvimento institucional do MT Saúde e divergiam da rotineira tarefa advocatícia daquela instituição, e ainda que não está presente a possibilidade de ressarcimento ao erário já que todos os serviços contratados foram prestados.

Houve impugnação à defesa às fls. 2.766/2.771.



Pela decisão de saneamento do feito às fls. 2.779/2.780 a preliminar arguida na contestação foi afastada, e designada instrução do feito. Daquela decisão não houve recurso.

Realizada audiência de instrução às fls. 2.713/2.714, na qual, além do depoimento pessoal do requerido, foram ouvidas três testemunhas.

Memoriais apresentados pelo Ministério Público às fls. 2.822/2.828-vº, pelo Estado de Mato Grosso às fls. 2.831/2.837 e pelo réu às fls. 2.838/2.843-vº.

Veio-me os autos conclusos.

É o necessário relato.

Decido.

2. FUNDAMENTAÇÃO

As preliminares arguidas na contestação já foram devidamente apreciadas e afastadas por ocasião da decisão que saneou o feito (fls. 2.779/2.780), da qual não houve recurso. Assim, passo diretamente ao exame do mérito.

Analisando a exordial verifico que duas são as acusações imputadas pelo Ministério Público ao requerido Yuri Alexey Vieira Jorge, enquanto era o gestor do MT Saúde:

- a) a contratação direta de pessoal, remunerados via RPA – Recibo de Pagamento Autônomo; e
- b) a contratação de serviços advocatícios, por meio de licitação, que segundo o autor seria



totalmente desnecessário à demanda do
MT Saúde.

Verifico ainda dos autos que auditorias foram realizadas, a pedido do autor (fls. 32/34) no Instituto de Assistência à Saúde dos Servidores do Estado - MT Saúde.

Os relatórios aportaram aos autos às fls. 37/73, e foram realizados por profissionais auditores da Auditoria Geral do Estado.

No que tange à primeira denúncia imputada ao réu, de contratação direta de pessoal, remunerados via RPA – Recibo de Pagamento Autônomo, o primeiro relatório, **que na verdade se reporta ao outro documento**, de fls. 55/73, constatou o seguinte (fls. 50):

“Verificamos que consta no quadro de pessoal do MT Saúde, prestadores de serviços pagos através de RPA – Recibo de Pagamento Autônomo, com desconto de ISSQN.

Essa prática pode constituir no futuro uma obrigação trabalhista, previdenciária, Fundo de Garantia, mediante reivindicação desses prestadores de serviços através da Justiça do Trabalho.

Através do Relatório de Auditoria, realizado no Órgão referente ao período de Janeiro a Outubro de 2004, datado de 16 de novembro de 2004, foi constatado que o Órgão já vinha praticando esse procedimento de contratação de prestador de serviço e se não bastasse, vem aumentando o número de prestadores de serviços, conforme demonstra no quadro acima, ou seja, novembro eram 27 (vinte e sete) e no mês de dezembro houve um incremento de mais 12 (doze) prestadores de serviços, aumentando para 39 (trinta e nove).



Essa impropriedade infringe o disposto no art. 37, da Constituição Federal, e ao constatado pelos técnicos do Egrégio Tribunal de Contas do Estado, poderá trazer consequências para o Ordenador de Despesas, mediante ressarcimento das referidas despesas”.

No que tange à contratação de serviços advocatícios terceirizados, de acordo com o referido relatório (fls. 52/53), por meio do Contrato nº 024/03, de 01/12/2003, foi contratado o advogado Evanildo Aguirre, tendo como objeto a “prestação de serviços jurídicos especiais em licitações e contratos administrativos, bem como acompanhamento dos processos junto ao Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso”.

Se referindo amplamente sobre a Assessoria Jurídica do MT Saúde à época, os auditores se manifestaram da seguinte forma (fls. 52/53):

“O Quadro de Pessoal da Assessoria Jurídica do MT Saúde é composto de: um Servidor Advogado Efetivo, dois servidores Advogados com cargos comissionados, o Advogado contratado, e no mês de dezembro/2004, contava com dois estagiários, totalizando seis pessoas, para atender no exercício de 2004, as seguintes demandas:

[...]

Considerando uma divisão proporcional das atividades demandadas no exercício de 2004 entre os quatro advogados, teremos 44 atividades/ações no ano a cada advogado e 3,67 (três vírgula sessenta e sete) atividades a cada advogado/mês, sem considerar a complexidade de cada atividade, demonstra uma pequena quantidade de ações que cada advogado dispõe sob sua responsabilidade.

Essa situação nos leva a seguinte conclusão; (*sic*) ou os Assessores Jurídicos não desfrutam da confiança do Sr. Presidente ou não demonstram competência para responder pelos cargos, razões



plausíveis que possam justificar a ‘Contratação’ de Assessoria Jurídica externa”.

Ouvido em regular instrução (fls. 2.813/2.814) **o réu não negou os fatos a ele imputados**, mas procurou legitimá-los argumentando que as contratações por meio de RPV se deram em razão da omissão do Governo do Estado em realizar concurso público para o MT Saúde, que estava em fase de estruturação.

Em razão à contratação de serviços advocatícios, mesmo contando o MT Saúde com assessoria jurídica própria, disse que o foi em razão da necessidade da especialidade do profissional (Direito Público), diante dos trabalhos jurídicos especializados existentes por ocasião da estruturação daquela autarquia.

Percebo, portanto, que **o réu não nega os fatos a ele imputados, pelo contrário, os confessa, no entanto os justifica como exposto acima.**

A farta documentação existente no processo, traduzida em 14 (catorze) volumes quase que exclusivamente de documentos também demonstram o que foi imputado ao réu, ou seja, a contratação sem concurso público de pessoal para trabalhar no MT Saúde nas mais diversas funções (agente administrativo, telefonista, motorista, recepcionista, etc.), os pagando mediante RPA – Recibo Autônomo de Pagamento), e mais, **utilizando nas notas de empenho para o pagamento dessas pessoas rubrica totalmente diversa a prestação de serviço, ou seja: “Manutenção e Conservação de Bens Imóveis”**; e também a licitação feita para a contratação de assessoria jurídica.

Cabe agora, extrair desse vasto arcabouço probatório a existência de dolo, ou culpa do réu, a caracterizar os atos de improbidade administrativa que lhe são imputados.



A Constituição Federal, no art. 37, *caput*, elenca os princípios norteadores da Administração Pública direta e indireta: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. O § 4.º do mesmo dispositivo estatui que “os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, da forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”.

A probidade é o dever de servir a Administração com honestidade, no intuito de realizar os interesses públicos, sem aproveitar-se dos poderes ou facilidades decorrentes das funções públicas em proveito pessoal ou de outrem a quem se queira favorecer. Ímprobo é o agente que descumpre esse dever.

Segundo magistério da doutrina são pressupostos do ato de improbidade administrativa: sujeito passivo (dentre uma das entidades mencionadas no art. 1.º da Lei n.º 8.429/92); sujeito ativo (agente público ou terceiro que induza ou concorra para a prática de ato de improbidade ou dele se beneficie); ato danoso causador de enriquecimento ilícito para o sujeito ativo, prejuízo para o erário ou atentado contra os princípios da Administração Pública e elemento subjetivo (dolo ou culpa).

O art. 1.º da Lei n.º 8.429/92 enuncia os entes administrativos que podem figurar como sujeito passivo de um ato de improbidade:

“Art. 1.º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos



na forma desta lei.

Parágrafo único. Estão também sujeitos às penalidades desta lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos”.

Na espécie dos autos, o alegado ato de improbidade teria sido praticado em detrimento do Estado de Mato Grosso, uma vez que o réu, na qualidade de Presidente da autarquia Estadual MT Saúde, teria contratado pessoal sem o devido concurso público, além do que realizado licitação desnecessária para a contratação de assessoria advocatícia.

De outro giro, o sujeito ativo da improbidade é tratado nos arts. 2º e 3º da citada lei:

“Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.

Art. 3º As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta.”

O réu Yuri Alexey Vieira Jorge enquadra-se no conceito de agente público, definido no art. 2º supra.



Sabe-se que, nos termos do disposto nos arts. 9, 10 e 11 da Lei n.º 8.429/92, os atos de improbidade administrativa compreendem 3 (três) modalidades, quais sejam: a) os que importem enriquecimento ilícito; b) os que causam prejuízo ao erário; c) os que atentam contra os princípios da Administração Pública.

Como afirmado, o réu **confessou** a prática da contratação irregular de servidor, sem concurso público e mediante o pagamento por RPA, justificando tal atitude como necessária diante da omissão do Governo do Estado em realizar concurso público de pessoal para a estruturação da novel autarquia.

De acordo com os autos, apesar de a contratação realmente ter sido irregular, eis que não precedida do necessário concurso público, verifico que os contratados efetivamente trabalharam, prestaram o serviço para o qual foram admitidos, não existindo prejuízo ao erário e nem prova nos autos de tanto.

A mais recente jurisprudência do STJ em relação à prática de ato de improbidade administrativa na contratação irregular de servidor público é a de que se exige dolo, ainda que genérico, nas imputações fundadas nos arts. 9º e 11 da Lei 8.429/1992 (enriquecimento ilícito e violação a princípio), e ao menos culpa, nas hipóteses do art. 10 da mesma norma (lesão ao erário).

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA. ART. 11 DA LEI 8.429/92. INDISPENSABILIDADE DO ELEMENTO SUBJETIVO. SÚMULA 168/STJ.



1. É firme a jurisprudência no sentido de que a configuração do elemento subjetivo da conduta do agente é indispensável para a caracterização dos atos de improbidade de que trata a Lei n. 8.429/92.

2. Para que o ato praticado pelo agente público seja enquadrado em alguma das previsões da Lei de Improbidade Administrativa, é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consolidado no dolo para os tipos previstos nos arts. 9º e 11 e, ao menos, pela culpa nas hipóteses do art. 10 da Lei n. 8.429/92.

3. Incidência da Súmula 168/STJ: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado."

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EREsp 1260963/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SECÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 03/10/2012).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. TIPIFICAÇÃO. INDISPENSABILIDADE DO ELEMENTO SUBJETIVO (DOLO, NAS HIPÓTESES DOS ARTIGOS 9º E 11 DA LEI 8.429/92 E CULPA, PELO MENOS, NAS HIPÓTESES DO ART. 10). PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA 1ª SECÇÃO. RECURSO PROVIDO.

(REsp 479.812/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SECÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 27/09/2010).

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. ELEMENTO SUBJETIVO. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE



TRANSPORTE SEM LICITAÇÃO. ATO ÍMPROBO POR ATENTADO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONDENAÇÃO CRIMINAL TRANSITADA EM JULGADO. APLICAÇÃO DAS SANÇÕES.

1. O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido deduzido em Ação Civil Pública por entender que os réus, ao realizarem contratação de serviço de transporte sem licitação, praticaram atos de improbidade tratados no art. 10 da Lei 8.429/1992. No julgamento da Apelação, o Tribunal de origem afastou o dano ao Erário por ter havido a prestação do serviço e alterou a capitulação legal da conduta para o art. 11 da Lei 8.429/1992.

2. Conforme já decidido pela Segunda Turma do STJ (REsp 765.212/AC), o elemento subjetivo, necessário à configuração de improbidade administrativa censurada nos termos do art. 11 da Lei 8.429/1992, é o dolo genérico de realizar conduta que atente contra os princípios da Administração Pública, não se exigindo a presença de dolo específico.

3. Para que se concretize a ofensa ao art. 11 da Lei de Improbidade, revela-se dispensável a comprovação de enriquecimento ilícito do administrador público ou a caracterização de prejuízo ao Erário.

4. In casu, a conduta dolosa é patente, in re ipsa. A leitura do acórdão recorrido evidencia que os recorrentes participaram deliberadamente de contratação de serviço de transporte prestado ao ente municipal à margem do devido procedimento licitatório. O Tribunal a quo entendeu comprovado o conluio entre o ex-prefeito municipal e os prestadores de serviço contratados, tendo consignado que, em razão dos mesmos fatos, eles foram criminalmente condenados pela prática do ato doloso de fraude à licitação, tipificado no art. 90 da Lei 8.666/1993, com decisão já transitada em julgado.



5. O acórdão bem aplicou o art. 11 da Lei de Improbidade, porquanto a conduta ofende os princípios da moralidade administrativa, da legalidade e da impessoalidade, todos informadores da regra da obrigatoriedade da licitação para o fornecimento de bens e serviços à Administração.

6. Na hipótese dos autos, a sanção de proibição de contratar e receber subsídios públicos ultrapassou o limite máximo previsto no art. 12, III, cabendo sua redução. As penas cominadas (suspensão dos direitos políticos e multa) atendem aos parâmetros legais e não se mostram desprovidas de razoabilidade e proporcionalidade, estando devidamente fundamentadas.

7. A multa civil é sanção pecuniária autônoma, aplicável com ou sem ocorrência de prejuízo em caso de condenação fundada no art. 11 da Lei 8.429/92. Precedentes do STJ.

8. Consoante o art. 8º da Lei de Improbidade Administrativa, a multa civil é transmissível aos herdeiros, "até o limite do valor da herança", somente quando houver violação aos arts. 9º e 10º da referida lei (dano ao patrimônio público ou enriquecimento ilícito), sendo inadmissível quando a condenação se restringir ao art. 11.

9. Como os réus foram condenados somente com base no art. 11 da Lei da Improbidade Administrativa, é ilegal a transmissão da multa para os sucessores do de cujus, mesmo nos limites da herança, por violação ao art. 8º do mesmo estatuto.

10. Recurso Especial parcialmente provido para reduzir a sanção de proibição de contratar e receber subsídios públicos e afastar a transmissão mortis causa da multa civil.

(REsp 951.389/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 04/05/2011).



No caso em comento, em relação à contratação irregular dos servidores mencionados, não houve dano ao erário, uma vez que o serviço foi devidamente prestado.

Não se trata de enriquecimento ilícito, não incidindo a figura do artigo 9º da Lei de Improbidade, e como dito, também não houve dano ao erário, motivo pelo qual não se faz presente a tipificação do artigo 10 da mesma lei, sobrando, portanto, uma das figuras do artigo 11 da Lei 8.429/95, que para sua configuração, como afirmado pelo STJ, reclama-se da figura do dolo, ainda que genérico.

O réu efetivou, enquanto Presidente do MT Saúde a contratação, sem concurso público, para os mais diversos cargos, como **assistente jurídico, recepcionista, telefonista, motorista, agente administrativo atendente, secretária**.

O acusado, enquanto gestor público, e **com muita experiência nessa área, conforme ele mesmo fez questão de frisar no seu depoimento pessoal** tinha ciência que jamais poderia realizar a contratação daquele pessoal sem a devida licitação pública, e a necessidade de estruturar a autarquia em nada justifica sua conduta, até mesmo porque de acordo com os autos ali havia na época outros servidores, efetivos, provavelmente vindos do extinto IPEMAT.

O dolo, ainda que genérico, portanto, se faz presente.

A conduta do réu demonstra mais ainda seu dolo quando observado dos documentos existentes nos autos que ele **utilizava como rubrica** para o pagamento daqueles servidores a “**Manutenção e Conservação de Bens Imóveis**”, com certeza para ocultar a verdadeira destinação do dinheiro, que era o pagamento de serviço irregularmente contratado.



O princípio constitucional da acessibilidade, portanto, foi vilipendiado. O requerido não realizou concurso público e nem procedimento seletivo para vários cargos e empregos que necessitavam de contratação licitada, já que **assistente jurídico, recepcionista, telefonista, motorista, agente administrativo, atendente e secretária** não poderiam ser contratados sem a realização do certame. Além disso, para a hipótese de contratação temporária, exigiria-se três requisitos constitucionais: a) a determinação do prazo; b) a necessidade provisória e temporária; e c) o excepcional interesse público. No caso em apreço, as três regras ficaram desatendidas, eis que permanentes, as referidas atribuições são exercidas por servidores públicos que só poderiam ser admitidos por concurso público.

Assim, se os serviços podem ser prestados por vários servidores e se não há excepcionalidade na prestação e nem necessidade premente da contratação, o requerido Yuri praticou ato ilícito no momento em que descumpriu o dever jurídico constitucional imposto pelo art. 37, II, da Constituição da República.

Desta forma, o que ficou amplamente comprovado foi a reiterada conduta de contratar irregularmente, sem concurso público.

Ora, é inegável que a conduta do agente atenta contra os princípios da moralidade administrativa, da impessoalidade e da legalidade, conforme preceitua a Constituição Federal (art. 37, § 1º), além de outros, mais adiante alinhavados.

No caso, o dolo está configurado pela manifesta vontade do réu em realizar conduta contrária aos deveres de honestidade e demais princípios constitucionais que regem a Administração Pública – no caso, realizar diversas contratações sem concurso público –, fazendo incidir na espécie o disposto no art. 11 da lei de regência.



Além disso, como já sustentado pela Exma. Ministra Eliana Calmon, no Recurso Especial nº 1.214.605 - SP (2010/0178628-9): ***“não se sustenta a tese – já ultrapassada – no sentido de que as contratações sem concurso público não se caracterizam como atos de improbidade, previstos no art. 11 da Lei 8.429/1992, ainda que não causem dano ao erário”***.

Nessa linha de pensamento, os seguintes julgados do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. CONTRATAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO.

1. É cediço que "não havendo prova de dano ao erário, afasta-se a sanção de ressarcimento prevista na primeira parte do inciso III do art. 12 da Lei 8.429/92. As demais penalidades, inclusive a multa civil, que não ostenta feição indenizatória, são perfeitamente compatíveis com os atos de improbidade tipificados no art. 11 da Lei 8.429/92 (lesão aos princípios administrativos)." (REsp no 880.662/MG, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 01/03/2007, p. 255).

2. Isto por que à luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, impõe-se a mitigação do preceito que preconiza a prescindibilidade da ocorrência do dano efetivo ao erário para se infligir a sanção de ressarcimento: "a hipótese prevista no inciso I do artigo 21, que dispensa a ocorrência de dano para aplicação das sanções da lei, merece meditação mais cautelosa. Seria inconcebível punir-se uma pessoa se de seu ato não resultasse qualquer tipo de dano. Tem-se que entender que o dispositivo, ao dispensar o 'dano ao patrimônio público' utilizou a expressão patrimônio público em seu sentido restrito de patrimônio econômico. Note-se que a lei de ação popular (Lei no 4717/65) define patrimônio público como 'os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico' (art. 1o, § 1o), para



deixar claro que, por meio dessa ação, é possível proteger o patrimônio público nesse sentido mais amplo. O mesmo ocorre, evidentemente, com a ação de improbidade administrativa, que protege o patrimônio público nesse mesmo sentido amplo. (Maria Sylvia Zanella di Pietro in Direito Administrativo, 13a Edição, pág. 674, in fine). Precedentes do STJ: REsp 291747/SP, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, DJ de 18.03.2002; REsp 213994/MG, Relator Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, DJ de 27.09.1999; REsp 261691/MG, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 05.08.2002.

3. In casu, o Tribunal a quo, calcado no conjunto probatório, decidiu que "a servidora foi contratada pelo Município para a prestação de assessoria técnica e administrativa do balcão de empregos da prefeitura local, tendo laborado no período de 01/02/2.000 até 31/12/2.000, não se comprovando qualquer prejuízo ao erário municipal." (fl. 159, grifamos)

4. Consequentemente, decidiu com acerto que "uma vez não configurado o enriquecimento ilícito do administrador público e nem prejuízo ao erário municipal, mas inabilidade dele, incabíveis as punições previstas na Lei no 8.429/92." 5. Recurso Especial do Ministério Público Estadual desprovido.

(REsp 917437/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 01/10/2008).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. CONTRATAÇÃO DE SERVIDOR SEM CONCURSO PÚBLICO PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LESÃO A PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS. AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO.

(...)



3. Em princípio, a lesão a princípios administrativos contida no art. 11 da Lei no 8.429/92 não exige dolo ou culpa na conduta do agente, nem prova da lesão ao erário público. Basta a simples ilicitude ou imoralidade administrativa para restar configurado o ato de improbidade. Caso reste demonstrada a lesão, e somente neste caso, o inciso III, do art. 12 da Lei no 8.429/92 autoriza seja o agente público condenado a ressarcir o erário.

4. A conduta do recorrido, ao contratar e manter servidores sem concurso público na Administração, amolda-se ao caput do art. 11 da Lei no 8.429/92, ainda que o serviço público tenha sido devidamente prestado, bem como não tenha havido má-fé na conduta do administrador.

5. Não havendo prova de dano ao erário, não há que se falar em ressarcimento, nos termos da primeira parte do inciso III do art. 12 da Lei 8.429/92. As demais penalidades, inclusive a multa civil, que não ostenta feição indenizatória, são perfeitamente compatíveis com os atos de improbidade tipificados no art. 11 da Lei 8.429/92 (lesão aos princípios administrativos).

6. Acórdão reformado, fixando-se a multa civil em três vezes o valor da remuneração recebida no último ano de mandato.

7. Recurso especial conhecido em parte e provido também em parte.

(REsp 988.374/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 16/05/2008).

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO ILEGAL DE SERVIDORES, SEM CONCURSO PÚBLICO. RESPONSABILIDADE DO PRESIDENTE E DE OUTROS



**INTEGRANTES DA CÂMARA DE VEREADORES.
LEGITIMIDADE PASSIVA. CAUSA PETENDI NA AÇÃO CIVIL
PÚBLICA. ENQUADRAMENTO LEGAL EQUIVOCADO NA
PETIÇÃO INICIAL. NATUREZA E EXTENSÃO DA
INDISPONIBILIDADE DE BENS.**

(...)

3. A contratação de funcionários sem a observação das normas de regência dos concursos públicos caracteriza improbidade administrativa.

4. No âmbito da Lei da Improbidade Administrativa, o Presidente da Câmara de Vereadores – sem prejuízo da responsabilidade de outros edis que, por ação ou omissão, contribuam para a ilegalidade, sobretudo ao não destacarem, aberta e expressamente, sua oposição à medida impugnada – responde pela contratação de servidores, sem concurso público, para o Legislativo municipal.

(...)

13. Recurso Especial não provido.

(REsp 817.557/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 10/02/2010).

Da mesma forma, para a segunda imputação as lições acima, máxime o entendimento do STJ, também, se amoldam à perfeição.

Com efeito, imputa-se ao demandado a conduta de contratar serviços advocatícios, por meio de licitação, que segundo o autor seria totalmente desnecessário à demanda do MT Saúde.



No caso em apreço, por meio do Contrato nº 024/03, de 01/12/2003, foi contratado o advogado Evanildo Aguirre, tendo como objeto a “prestação de serviços jurídicos especiais em licitações e contratos administrativos, bem como acompanhamento dos processos junto ao Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso”.

No seu depoimento pessoal o réu justificou aquela contratação em razão da necessidade exigida pela novel autarquia de sua estruturação, já que o advogado contratado era e é especialista em Direito Público, com larga experiência na área, o que foi pelo próprio causídico afirmado em seu depoimento, enquanto testemunha.

Aqui não se releva a experiência do Dr. Evanildo Aguirre dentro da sua área de especialização, no entanto o réu não conseguiu demonstrar que a equipe técnico-jurídica já existente à época no MT Saúde não possuía aptidão para realizar o mesmo trabalho do advogado contratado, e mais, pelo que consta dos autos e foi demonstrado pelo Ministério Público, os advogados já existentes na autarquia possuíam demandas ínfimas, de modo que tinham condições sim de cuidar da área para a qual o Dr. Evanildo foi contratado, já que, como mencionei acima, não foi provado pelo réu que aqueles profissionais não possuíam aptidão técnica na área de especialização do causídico contratado.

De acordo com o relatório inicialmente mencionado (fls. 52), na época dos fatos, além do Dr. Evanildo Aguirre, contratado, o MT Saúde ainda possuía um quadro jurídico composto por um advogado servidor efetivo, e mais dois servidores advogados com cargos comissionados, ou seja, do quadro 3 (três) advogados, e mais o contratado.



Na época o MT Saúde possuía 176 (cento e setenta e seis) demandas que exigiam a intervenção jurídica, conforme o quadro de fls. 53. Se dividirmos essas 176 demandas pelos três advogados do quadro (excluindo aqui o contratado), chega-se a um número de 58,66 demandas para cada um deles cuidar, **ao ano!** Ora é um número realmente inexpressivo se comparado, por exemplo, ao número médio de processos que cada Juiz de Direito possui em sua vara anualmente (cerca de 5.000 na justiça comum no mínimo duas vezes isso nos juizados especiais), números que já se faziam presentes àquela época.

Por todo o exposto a contratação feita de assessoria jurídica era totalmente desnecessária, e o réu não conseguiu demonstrar o contrário.

O requerido como gestor público do MT Saúde, repito, com vasta experiência na área como por ele mesmo afirmado no seu depoimento pessoal, deveria ter ciência daqueles números e sabia da desnecessidade da contratação do profissional, mesmo assim deflagrou o processo licitatório, agindo, portanto, como dolo à espécie, e afrontando os princípios básicos da Administração Pública de forma que, nos mesmos moldes anteriormente expostos, presente se faz a tipificação do artigo 11, *caput*, da Lei nº 8.429/92, e aqui, tal qual lá, entendo não ser cabível o ressarcimento ao erário uma vez que apesar de desnecessário, aparentemente o trabalho foi executado, não havendo nada nos autos que diga o contrário.

Houve afronta ao **princípio da impessoalidade** na medida em que as contratações desnecessárias e também ilegais impediram a todos os administrados que se encontravam em situação idêntica aos contratados tivessem acesso ao cargo público.



Houve afronta ao **princípio da legalidade** uma vez que o ato administrativo de contratação desnecessária sem concurso público infringiu princípio e regra expressamente dispostos na Constituição Federal, como visto.

Houve desrespeito ao **princípio da eficiência**, que consagra que a atividade estatal deve ser norteadas por parâmetros de **economia** e celeridade na gestão de recursos públicos, devendo o gestor utilizar adequadamente os meios materiais a seu dispor, na busca do melhor resultado para os administrados.

Houve ofensa também ao **princípio da razoabilidade**, já que tanto as contratações irregulares, quanto aquela desnecessária de serviços advocatícios, nada de razoáveis tiveram, havendo exagero injustificado entre o que foi feito e a finalidade almejada à época que poderia: 1) aguardar a realização do concurso público; 2) manter os serviços advocatícios apenas com o quadro próprio da autarquia.

O réu também desrespeitou o **princípio da moralidade administrativa** já que sua atuação foi dissociada completamente do dever de bem administrar. Sobre o tema basilar a lição de Emerson Garcia¹:

“Como foi visto, no Estado de Direito os atos dos agentes públicos auferem seu fundamento de validade da norma. O fim destes atos, em razão da própria natureza do Estado, haverá de ser sempre a consecução do bem comum. Em razão disto, é possível dizer que a legalidade e moralidade integram-se e complementam-se, sendo cogente sua observação pelos agentes públicos.

O princípio da legalidade exige a adequação do ato à lei, enquanto que o da moralidade torna obrigatório que o móvel do agente e o objetivo visado estejam em harmonia com o dever de bem administrar. Ainda

¹ Improbidade Administrativa. 7ª edição: Saraiva, 2013, pág. 137.



que os contornos do ato estejam superpostos à lei, será ele inválido se resultar de caprichos pessoais do administrador, afastando-se do dever de bem administrar e da consecução do bem comum.

A moralidade limita e direciona a atividade administrativa, tornando imperativo que os atos dos agentes públicos não subjuguem valores que defluam dos direitos fundamentais dos administrados, o que permitirá a valorização e o respeito à dignidade da pessoa humana. Além de restringir o arbítrio, preservando a manutenção dos valores essenciais a uma sociedade justa e solidária, a moralidade confere aos administrados o direito subjetivo de exigir do Estado uma eficiência máxima dos atos administrativos, fazendo que a atividade estatal seja impreterivelmente direcionada ao bem comum, buscando sempre a melhor solução para o caso”.

3. DECISÃO

Isto posto, e por tudo o mais que dos autos consta, julgo **parcialmente procedentes os pedidos contidos na inicial** para o fim de ***condenar*** o réu **Yuri Alexey Vieira Jorge**, já qualificado nos autos, pela prática de atos de improbidade administrativa, como incurso na figura típica do artigo 11, *caput*, **da Lei nº 8.429/92**, e em consequência, aplicar-lhe as seguintes sanções previstas no artigo 12, inciso III, da mesma *lex*:

- a) perda da função pública que estiver eventualmente exercendo por ocasião do trânsito em julgado da sentença;
- b) suspensão dos direitos políticos por 3 (três) anos;
- c) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica



da qual seja sócio minoritário, por **3 (três)** anos.

DECLARO extinto o processo com resolução do mérito, o que faço com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado, expeça-se ofício ao TRE/MT informando sobre a suspensão dos direitos políticos, e ainda ofício ao Poder Executivo Federal, Estadual e Municipal, informando sobre a proibição de contratar com o Poder Público e/ou dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.

P. R. I.C.

Cuiabá, 28 de dezembro de 2013.

ALEX NUNES DE FIGUEIREDO
Juiz de Direito