



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

GA/nge  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

**RELATÓRIO**

**O DESEMBARGADOR FEDERAL GERALDO APOLIANO (RELATOR):** O Ministério Público Federal aforou Ação Civil Pública em face de Maria **Jacilda Godoy Urquisa**, ex-Prefeita de Olinda/PE, **Teógenes Temístocles** de Figueiredo Leitão, ex-Secretário de Planejamento, Obras e Meio Ambiente, **Luiz Guilherme** Gomes Pinto, ex-Diretor de Obras da Secretaria de Planejamento Urbano e Meio Ambiente, José Getúlio **Dias de Queiroz**, ex-secretário adjunto de Planejamento Urbano e Meio Ambiente, **Galba D'Almeida** Lins, ex-Secretário da Fazenda e da Administração e **Fábio Emanuel Freire de Moraes**, ex-diretor da Secretaria da Fazenda e da Administração, todas da Administração direta do Município já identificado, com fito de vê-los condená-los às penas do art. 10, VIII, IX, X, e XI e do art. 12, da Lei nº 8.429/92.

**Segundo o MPF:** em 31.12.1997 o Município de Olinda firmou o Convênio nº 460/97 com a União, através do Ministério do Meio Ambiente e da Amazônia Legal –NMA, visando à adoção de ações emergenciais para recuperação da orla marítima do Município, em quatro trechos (Fortim, Espigões, Casa Caiada e Rio Doce), sendo repassados para as obras o valor de R\$ 3.450.000,00 (três milhões, quatrocentos e cinquenta mil reais);

A então Prefeita, em Janeiro/98, editou um decreto municipal declarando estado de emergência, que, no entanto, não veio a ser homologado pelo Governador do Estado de Pernambuco;

Em seguida, a dita Autoridade iniciou um procedimento licitatório para iniciar as obras de recuperação da orla. Em seguida, um novo decreto foi editado, ato que, desta vez, veio a ser homologado pelo Governador do Estado, sendo dispensada a licitação para a execução das obras, de acordo com a orientação de **Teógenes Temístocles** de Figueiredo Leitão;

Nada obstante o caráter emergencial, as obras foram fracionadas, havendo um largo lapso temporal entre os períodos de fracionamento, o que teria causado prejuízo ao Erário em face do atraso das obras e da contratação da proposta mais onerosa, feita pela **Construtora Ancar** Ltda;



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

GA/nge  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

Juntamente com **Galba D'Almeida Lins** e **Fábio Emanuel** Freire de Moraes, a Prefeita transferiu R\$ 900.000,00 (novecentos mil reais) da conta do Convênio para a conta única da Prefeitura de Olinda, a fim de solver a folha de pagamento do Município;

Por fim, e na tentativa de ocultar os repasses indevidos dos recursos para finalidade diversa da do Convênio, a Prefeita, juntamente com **José Getúlio** Dias de Queiroz e **Fábio Emanuel** Freire de Moraes, teriam incluído informações inverídicas na prestação de contas do Convênio, através de 'Boletins de Medição' não pagos, e notas de empenho inidôneas.

**José Getúlio** foi excluído no ato de recebimento da denúncia, porque, fora exonerado a pedido no dia 13.05.1999; como a presente ação de improbidade foi ajuizada no dia 16.12.2005, ficou configurada a prescrição – fls. 200/210.

A sentença julgou procedente, em parte, o pedido, excluindo da lide, em preliminar, a **Teógenes Temístocles** e a **Luiz Guilherme**, em face da prescrição, afirmando que o prazo de 05 (cinco) anos para o ajuizamento da ação de improbidade, nos termos da Lei nº 8.429/92, deveria ser contado em relação a cada um dos Denunciados; tendo ambos sido exonerados a pedido em 30.12.1998 e 31.03.2000, respectivamente; e tendo a ação sido ajuizada em 16.12.2005, consumou-se o prazo prescricional, ressaltando, todavia, a possibilidade de ajuizamento de um outro feito, em face de eventual prejuízo ao Erário – fls. 418.

No mérito, e com relação aos outros Denunciados, a sentença afirmou que seria a partir da Concorrência Pública nº 004/98, quando foi aberto o processo licitatório para a execução das obras emergenciais na orla, que tiveram início as irregularidades, indicando-as como a) ausência de justificativa para o fracionamento das obras em dois conjuntos independentes, sendo o Primeiro Conjunto (Espigões, Casa Caiada e Rio Doce) e o Segundo Conjunto (Fortim e Casa Caiada); b) falta de apresentação, pela Prefeitura, de cronograma ou previsão de realização das obras referentes ao Segundo Conjunto; c) escolha direta da **Construtora Ancar Ltda**, nos termos do art. 24, da Lei nº 8.666/93, sem que restasse configurada a situação de emergência e/ou incorrência de tempo hábil para a licitação; d) desvio de verbas do Convênio para o pagamento de



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

GA/nge

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

despesas referentes à folha de pagamento dos funcionários da Prefeitura e; e) simulação de prestação de contas, porque lastreada em emissão de boletins de medição e notas de empenho inidôneos.

A sentença considerou Maria **Jacilda Godoi Urquisa, Galba D'Almeida** Lins e **Fábio Emanuel** Freire de Moraes, como incurso nas penas do art. 10, VIII, IX, X e XI, da Lei nº 8.429/92, aplicando-lhes a reprimenda de ressarcimento do dano ao Erário, a ser apurado pelo Tribunal de Contas da União quando do julgamento da prestação de contas do Município ou, caso inexistente, o valor a ser apurado em liquidação, correspondente ao valor do Convênio não aplicado em seu objeto, e multa civil, correspondente ao dobro do valor do Erário, a perda da função pública, se exerce alguma, e a proibição de contratar com o Poder Público ou receber incentivos fiscais e creditícios, direta ou indiretamente, pelo prazo de 05 (cinco) anos, excluindo a pena de suspensão dos direitos políticos.

A sentença condenou, ainda, **Galba d'Almeida** Lins e **Fábio Emanuel** Freire de Moraes, nos termos do art. 10, IX, e XI da Lei nº 8.429/92, aplicando-lhes a pena de ressarcimento do dano ao Erário, de forma solidária, bem como a multa civil, a perda da função pública, se exercesse(m) alguma, e a proibição de contratar com o Poder Público ou receber incentivos fiscais e creditícios, direta ou indiretamente, pelo prazo de 05 (cinco) anos, excluindo a pena de suspensão dos direitos políticos.

O Ministério Público Federal apelou, sustentando a inoccorrência de prescrição quanto a **Teógenes, José Getúlio e Luiz Guilherme** afirmando que o prazo prescricional deve ser contado não a partir do desligamento deles dos cargos que ocupavam, mas sim, a partir do término do mandato do principal responsável pela Administração, no caso, a Prefeita, porque as condutas ímprobas por eles realizadas estariam correlacionadas aos atos praticados pelo(a) Administrador(a) principal.

Afirmou não ter ocorrido a prescrição, no tocante à ex-Prefeita, uma vez que ela deixou o cargo em 31.12.2005, e, sendo a presente ação ajuizada em 31.12.2005, não se configuraria o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, nos termos do art. 12 da Lei de Improbidade Administrativa -LIA.



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

**GA/nge**  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

Requeru, ainda, a condenação dos Apelados pela prática de 'simulação da prestação de contas', afirmando que a sentença equivocou-se ao considerar o referido ato como parte dos outros atos ímprobos praticados, merecendo ser individualmente penalizado, nos termos do art. 11, da já mencionada LIA.

Por fim, pediu a aplicação da pena de suspensão dos direitos políticos, nos termos do art. 12, II, da LIA, porque os atos praticados pelos Réus causaram grandes danos à Administração Pública.

Maria **Jacilda** Godoi **Urquiza** apelou sustentando, em preliminar, a nulidade da sentença, em face da não-análise dos argumentos postos na contestação; a ocorrência da prescrição, porque seu mandato teria expirado no dia 31.12.2000, e a ação, apesar de protocolizada em 16.12.2005, só foi recebida em 2006, restando superado o prazo para o ajuizamento da ação, uma vez que só com a citação válida a prescrição é interrompida, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil -**CPC** – fls. 468.

No mérito, sustentou a ausência de autoria da improbidade, uma vez que delegou a responsabilidade, dentro dos princípios que regem a Administração Pública, da gestão financeira aos Secretários Municipais, não lhe podendo ser imputada a prática de atos realizados dentro dos limites da delegação, porque deles não participou, afirmando que os Secretário eram ordenadores das despesas nas respectivas pastas.

Afirmou a inexistência de irregularidades no tocante ao fracionamento das obras e à dispensa da licitação, com a contratação da **Construtora Ancar** Ltda; e esclareceu que o fracionamento foi realizado para dar maior efetividade ao serviço, porque, quando foi celebrado o Convênio, o projeto de recuperação da orla ainda não estava completo e aprovado, de forma que foi iniciada apenas a parte aprovada, a fim de não serem paralisadas as obras emergenciais.

Alegou que havia sido instaurado o procedimento de licitação, sendo adotada a modalidade 'concorrência'. No entanto, após a decretação do caráter emergencial das obras, duas vezes homologados pelo Governador do Estado, foi diretamente contratada a empresa Construtora Ancar Ltda, com preços



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

GA/nge

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

compatíveis com os encontrados no mercado, ressaltando que no caso da referida empresa foram até mais baratos, porque ela tinha maquinaria e pessoal, presentes no local das obras.

Quanto ao alegado desvio de verbas do Convênio, em face da irregular transferência e posterior utilização de verbas para a folha de pagamento do pessoal, afirmou, inicialmente, que não fora ela que realizou o ato de transferência, e em seguida, que a verba foi empregada para fins diversos do Convênio porém em prol do Município, a fim de garantir a continuidade dos serviços municipais, não havendo enriquecimento ilícito ou lesão ao patrimônio público, especialmente quando inexistente má-fé ou emprego irracional e tumultuado das verbas de forma a prejudicar o andamento da Administração.

No que tange à simulação na prestação de contas, afirmou que os boletins de medição da orla e outros registros têm caráter técnico, e não caberia à ora Apelante questioná-los: apresentando-se eles devidamente preenchidos e formalmente perfeitos, cabia a ela assiná-los, para que fosse dado o andamento à obra.

Por fim, sustentou a inaplicabilidade das penas de improbidade, porque não haveria conduta dolosa, salientando que não cometeu qualquer conduta de má-fé, e sim no intuito de gerir da melhor forma a Prefeitura; se muito, teriam ocorrido meras irregularidades: o ato de improbidade não é aquele irregular, mas sim, o que está eivado de desonestidade, o que não seria o seu caso, não havendo conduta ímproba. Requereu, a final, a respectiva absolvição – fls. 460/481.

Galba D'Almeida Lins e **Fábio Emmanuel** Freire de Moraes, sustentaram, em preliminar, a ilegitimidade de parte; o primeiro Apelante porque não poderia ser responsabilizado pela transferência indevida dos valores do Convênio para a conta única da Prefeitura, uma vez que, à época (1º.10.1998) não era ainda o responsável pela Secretaria da Fazenda, visto que foi nomeado apenas em maio de 1999 e o segundo Apelante afirmando que era Diretor da Secretaria da Fazenda de Olinda, não estando em suas atribuições autorizar despesas, efetuar medições, assinar cheques, funções típicas do Secretário da Fazenda ou da Administração.



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

GA/nge  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

Com relação ao mérito, sustentaram que suas condutas não causaram qualquer prejuízo ao Erário nem atentaram contra os princípios que regem a Administração Pública, pois não agiram com malícia, imoralidade, má-fé, desonestidade, nem ocorreu o enriquecimento ilícito, além de não ter sido provado qualquer ato danoso à Administração, de modo que suas condutas não poderiam incidir nas penas dos arts. 11 e 12 da Lei nº 8.429/92.

Contra-razões de **Teógenes** às fls. 542/545; as de **Galba** e de **Fábio**, às fls. 547/551; as de **Jacilda Urquiza** às fls. 554/558.

No parecer, a Douta Procuradoria da República opinou pela rejeição das preliminares, porque a contagem do prazo prescricional deve ser iniciada a partir do término do mandado do principal agente político co-autor dos atos de improbidade e não a partir do ato de desligamento de cada um de seus auxiliares. No tocante à demora na citação, afirmou que, nos termos do Regimento Interno do STJ –art. 106- proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.

No mérito, contrariamente ao alegado pela Prefeita, a delegação de atos aos Secretários Municipais acarretam a inclusão deles na lide, e não a exclusão daquele que delegou.

Por outro lado, o fracionamento das obras públicas, sem que haja justificativa técnica ou legal, configura por si só ato de improbidade administrativa e que o desvio de verbas do Convênio para o pagamento da folha dos servidores também caracteriza o ato ímprobo, requerendo a aplicação da penalidade aos Apelantes.

Com relação à simulação na prestação de contas, afirmou que embora não se possa atribuir à ex-Prefeita a contrafação das notas de empenho e dos outros documentos, sua assinatura em tais expedientes conduz à conclusão de sua responsabilidade direta na simulação de prestação de contas, da qual foi beneficiária. **É**, no que importa, **o relatório**.



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

GA/nge  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

**VOTO**

**O DESEMBARGADOR FEDERAL GERALDO APOLIANO (RELATOR):** Com a devida vênia aos entendimentos divergentes, entendo que a sentença deve ser reformada.

Em preliminar, **Jacilda Urquisa** sustentou a nulidade da ação de improbidade devido ao julgamento antecipado da lide (no Primeiro Grau de Jurisdição) alegando que seriam necessárias perícias e outros procedimentos técnicos para a verificação do dano ao Erário e da má aplicação ou desvio dos recursos.

Dispõe o art. 330, do CPC:

*“Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;”*

O julgamento antecipado da lide deve ocorrer quando a questão for unicamente de direito, ou sendo de direito e de fato ser desnecessária a produção de prova em audiência.

No caso, não há a necessidade de produção de prova em audiência. O juiz, ao sentenciar, considerou que os treze apensos acostados aos autos continham as provas necessárias para o julgamento da lide, ressaltando que, além disso, os Réus tiveram várias oportunidades de trazer novas provas e juntar novos documentos até o julgamento.

O julgador é livre para formar o seu próprio convencimento (princípio do livre convencimento motivado), podendo, se julgar desnecessária, indeferir a perícia requerida, nos termos do art. 420, do CPC.

Não se configura, portanto, o cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide.



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

**GA/nge**  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

Com relação à prescrição, não procede o argumento do Ministério Público Federal de que a contagem do prazo prescricional teria início apenas quando findo o mandato da ex-Prefeita, uma vez que os co-Réus, como seus assessores diretos, estariam ligados ao mandato dela.

Dispõe o art. 23, da Lei nº 8.429/92:

*“Art. 23. As ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas nesta lei podem ser propostas:*

*I - até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança;*

*II - dentro do prazo prescricional previsto em lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego.”*

O inciso I aborda a situação dos chamados agentes temporários, ou seja, aqueles que ocupam o cargo com prazo definido de início e término, como os agentes políticos e seus assessores nomeados em cargos de confiança, que são, em geral, os ocupantes de cargos comissionados, os dirigentes de empresas estatais, os requisitados e os contratados temporariamente. Como exemplos destes citam-se os Secretários, os Assessores, os Diretores de Secretarias e outros agentes ligados diretamente aos agentes políticos para auxiliá-los na administração.

Em face da temporariedade do exercício de suas funções, a LIA estabeleceu, para os agentes políticos e seus assessores, de forma clara, o prazo de 05 (cinco) anos, contado do término do exercício do mandato, cargo ou de função de confiança para o ajuizamento da ação de improbidade administrativa.

Como bem salienta Arnaldo Rizzardo<sup>1</sup>, “

---

<sup>1</sup> in Revista IOB de Direito Administrativo, A Prescrição na Ação de Improbidade Administrativa, IOB, ano IV, nº 48, dezembro/2009, págs. 65/70.





**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

GA/nge  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

*a temporariedade é a característica que marca esses cargos, sendo que, em grande parte, os ocupantes são eleitos para exercê-los. Uma vez encontrando-se no exercício das atividades, escolhem assessores, secretários, assistentes e outros tipos de auxiliares, que são comissionados. Nos casos de eleição, normalmente os mandatos são quadriennais, A maioria dos cargos de confiança ou comissionados tem a mesma duração, dando-se o seu provimento e a substituição com a mudança de governo” págs. 66*

*“Para os que desempenham cargos temporários, o prazo prescricional fluirá da data do afastamento de cada um deles. Nesta ordem, afastando-se um dirigente de empresa estatal logo após o ato ímprobo, que aconteceu no primeiro ano de sua indicação, terá fluência imediata o prazo prescricional. Já os demais cúmplices, que permanecerem no cargo, terão o início do prazo quando se escoar o prazo de sua permanência nos cargos. Não se impede, porém, que seja promovida a ação pública..*

*“Desta forma, se pretendida alguma sanção contemplada na Lei nº 8.492 com a ação civil, seja qual for, exceto se meramente indenizatória ou de reposição de valores desviados, tem incidência a prescrição, que inicia a partir do término do mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança, quando nomeada a pessoa para uma função ou atividade temporária; ou do momento da sua ocorrência, se efetivo o exercício do cargo ou do emprego”*

No caso, **José Getúlio Dias de Queiroz**, ex-secretário Adjunto do Planejamento Urbano e Meio Ambiente do Município de Olinda, **foi exonerado a pedido no dia 13.05.1999** (fls. 96) e a presente ação de improbidade ajuizada no dia 16.12.2005, tendo-se configurado, no caso, a prescrição – fls. 200/210.

O mesmo ocorreu em relação a **Teógenes Temístocles de Figueiredo Leitão**, ex-Secretário de Planejamento, Obras e Meio Ambiente, **exonerado a pedido em 30.12.1998** (fls. 232) e a **Luiz Guilherme Gomes Pinto**, ex-Diretor de Obras da Secretaria de Planejamento Urbano e Meio Ambiente, **exonerado -também a pedido- em 31.03.2000** (fls. 282). Ajuizada a ação ajuizada em 16.12.2005, consumou-se o prazo prescricional.



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

GA/nge  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

Ressalvo, contudo, e no tocante a **José Getúlio** Dias de Queiroz **Teógenes Temístocles** de Figueiredo Leitão e **Luiz Guilherme** Gomes Pinto que a ação ressarcitória de dano ao Erário, caso este (o dano) venha a ser comprovado e apurado, **é imprescritível**, podendo ser ajuizada –se o caso for- a qualquer tempo.

Ainda no tocante à prescrição, já agora em face do alegado por **Jacilda Urquisa, Galba D’Almeida** Lins e **Fábio Emmanuel** Freire de Moraes - prescrição da ação devido à ausência de citação e notificação dentro do prazo de cinco anos necessários à propositura da ação- razão não assiste ao(s) apelante(s).

A propositura da ação interrompe a prescrição, de acordo com a Súmula nº 106 do STJ, caso realizadas todas as providências necessárias para a citação e notificação dos Réus.

O art. 219 do CPC assim dispõe:

*“Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.”*

**§ 1º. A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.**

Neste caso, com a citação válida, interrompeu-se a prescrição, retroagindo a mesma para a data da propositura da ação, ainda que esta não se efetive de imediato, pois não pode a parte ser penalizada pelos trâmites burocráticos necessários à efetivação da citação.

Na ação de improbidade administrativa não é diferente. A interrupção da prescrição se opera com a citação válida, retroagindo o prazo da interrupção, desde que providenciado o encaminhamento da ação no devido tempo.

E mesmo antes da aludida regra processual, já era assente na jurisprudência pátria o entendimento de que a demora na citação imputada exclusivamente ao serviço forense, não importaria na prescrição, a teor da Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça, de teor: *proposta a ação no prazo fixado*



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

GA/nge

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

*para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.*

O mesmo ocorre com a notificação, ressaltando-se que a notificação para a defesa prévia é um ato do Juízo e não do autor da ação, nos termos do § 7º, do art. 17, da Lei nº 8.429/92, sendo inerente e necessário ao processo. A partir do momento em que é recebida ação penal, está implícito o pedido da parte autora de providências para a consecução de um direito, entre eles se configurando uma notificação.

Na Apelação, a ex-Prefeita afirma que caberia aos Secretários das Finanças, e do Planejamento, a liberação, o controle e a aplicação das verbas do Convênio; portanto, os ditos Secretários deveriam ser responsabilizados unicamente pelos recursos referentes às sua(s) respectiv(s) Pasta(s).

O Chefe do Poder Executivo, na condição de administrador público, atua não apenas exercendo as funções políticas; oficia, também, como ordenador das despesas, assina empenhos, autoriza gastos e outras despesas e atividades, mesmo havendo o escalonamento das funções dos Órgãos e das atribuições dos demais agentes.

É do Prefeito a determinação final no sentido de empenhar ou não a despesa para efetuar o pagamento e, ainda, fiscalizar os intermediários que, em seu nome, realizam atos que, a ele, possam vir a ser imputados.

Além disso, é correta, por seu turno, a responsabilização dos que, mesmo figurando no cenário público como contratados, concorreram de alguma forma para a prática de ato atentatório à probidade administrativa, todos eles equiparados a agentes públicos por força do art. 2º da Lei nº 8.429/92: “*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.*”

É esta a orientação consignada em reiterados julgados do **Superior**, dentre os quais colho como exemplo esta ementa:



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

GA/nge  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

**ADMINISTRATIVO. LEI DE IMPROBIDADE. CONCEITO E ABRANGÊNCIA DA EXPRESSÃO "AGENTES PÚBLICOS". HOSPITAL PARTICULAR CONVENIADO AO SUS (SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE). FUNÇÃO DELEGADA.**

*1. São sujeitos ativos dos atos de improbidade administrativa, não só os servidores públicos, mas todos aqueles que estejam abrangidos no conceito de agente público, insculpido no art. 2º, da Lei n.º 8.429/92: "a Lei Federal n. 8.429/92 dedicou científica atenção na atribuição da sujeição do dever de probidade administrativa ao agente público, que se reflete internamente na relação estabelecida entre ele e a Administração Pública, superando a noção de servidor público, com uma visão mais dilatada do que o conceito do funcionário público contido no Código Penal (art. 327)".*

*2. Hospitais e médicos conveniados ao SUS que além de exercerem função pública delegada, administram verbas públicas, são sujeitos ativos dos atos de improbidade administrativa.*

*3. Imperioso ressaltar que o âmbito de cognição do STJ, nas hipóteses em que se infirma a qualidade, em tese, de agente público passível de enquadramento na Lei de Improbidade Administrativa, limita-se a aferir a exegese da legislação com o escopo de verificar se houve ofensa ao ordenamento.*

*4. Em consequência dessa limitação, a comprovação da ocorrência ou não do ato improprio é matéria fática que esbarra na interdição erigida pela Súmula 07, do STJ.*

*5. Recursos providos, apenas, para reconhecer a legitimidade passiva dos recorridos para se submeterem às sanções da Lei de Improbidade Administrativa, acaso comprovadas as transgressões na instância local. (grifo nosso)*

*(STJ - REsp nº 416329/RS, Primeira Turma, Decisão de 13/08/2002, DJ de 23/09/2002, p. 254, Relator LUIZ FUX).*

Como bem consignado pela douta Procuradoria da República no lúcido parecer de fls., a participação de outras pessoas no ato de improbidade, "... ao invés de se excluir a responsabilidade do ex-chefe do Município, tais atos de delegação, quando menos, justificam a inclusão do (s), secretário (s) delegado (s) no polo passivo da ação de improbidade, permanecendo inalterada a responsabilização do ex-prefeito envolvido nos atos de improbidade, mormente em razão do fato de que, no que pertine ao Convênio nº 460/97, a apelante Jacilda Urquiza atuava como representante direta do Município de Olinda" –fls. 582.



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

GA/nge  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

Superados os debates ao derredor da possibilidade de responsabilização dos Recorrentes -os secretários e a ex-Prefeita do Município de Olinda- cumpre passar ao exame dos argumentos da defesa em relação aos fatos a eles imputados.

Com relação à Improbidade Administrativa, dispõe o art. 10 da Lei nº 8.492/90:

*“Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:*

*VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente;*

*IX - ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento;*

*X - agir negligentemente na arrecadação de tributo ou renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público;*

*XI - liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular;”*

No tocante à improbidade administrativa, Waldo Fazzio Júnior<sup>2</sup> afirma que ela “... *significa o exercício da função, cargo, mandato ou emprego público sem a observância dos princípios administrativos da legalidade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade e da eficiência. É o desvirtuamento do exercício público, que tem como fonte a má-fé.*”

A improbidade é, portanto, a desonestidade em sentido lato, implicando em ofensa a princípios éticos e morais, que regem a Administração, especialmente no tocante ao **patrimônio** e ao público **interesse**.

---

<sup>2</sup> in’ “Improbidade Administrativa e Crimes de Prefeito, Atlas, 2ª edição, págs. 50/51.



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

**GA/nge**  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

No caso, penso que não se faz presente a elementar 'dolo' ou a elementar 'desonestidade' necessário(a)(s) à configuração do ato de improbidade.

O Convênio nº 460/97 foi firmado, em 31 de dezembro de 1997, entre a União, através do Ministério do meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal com o repasse de R\$ 3.750.000,00 (três milhões e setecentos e cinquenta mil reais), para as obras emergenciais de recuperação da orla marítima em Olinda/PE – fls. 118/128.

A então Prefeita, antes mesmo de receber os valores do Convênio, editou o Decreto nº 13/1998, datado de 05 de janeiro de 1998, a fim de declarar o 'estado de emergência' municipal, o que possibilitaria a contratação imediata da empresa responsável pela recuperação da orla sem o procedimento licitatório. Todavia, tal decreto não foi homologado pelo Governador, de forma que não gerou quaisquer efeitos – fls 34, do Apenso, volume nº 11.

No dia 27/02/1998, os valores do Convênio foram transferidos para a conta da Prefeitura de Olinda – fls. 2105, Apenso, volume 05.

Em face da ausência da declaração do estado de emergência, sobejou à Prefeita iniciar a licitação, com a Concorrência Pública nº 04, de 06 de maio de 1998 – fls. 281, do Apenso, volume 06.

Uma vez mais, em face do caráter de urgência das obras, a Prefeitura de Olinda declarou 'estado de emergência', no dia 06 de julho de 1998 – fls 178.

No dia 17 de julho de 1998 o então Governador do Estado Miguel Arraes de Alencar homologou a decretação do Estado de Emergência –fls. 179.

Também o Ministério de Planejamento reconheceu o estado de emergência para as obras na orla de Olinda –fls. 181/182.

Uma vez reconhecido o Estado de Emergência pôde a então Prefeita, sob amparo do disposto no art. 24 da Lei nº 8.666/93, dispensar a licitação, e escolher a empresa para iniciar as obras de recuperação da orla marítima de Olinda.



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

**GA/nge**  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

Só para lembrar, dispõe o art. 24, da Lei nº 8.666/93:

*“Art. 24. É dispensável a licitação:*

*(...)*

*IV - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos;*

A Comissão de licitação do Município em reunião realizada em 14.08.1998, decidiu, com base no acima transcrito artigo, pela dispensa da licitação já iniciada, pela contratação da empresa Construtora ANCAR Ltda, de acordo com o parecer do Diretor de Obras da Secretaria de Planejamento, Transporte e Meio Ambiente da Prefeitura de **Olinda - SEPLAMA** e por ser considerada mais vantajosa para a Administração, de acordo com as pesquisas de mercado realizadas - fls. 173 do Apenso, volume 01.

Quanto ao fracionamento da obra, entendo que não houve, nessa iniciativa, o dolo (o *animus*, o intuito) de fraudar o procedimento licitatório.

A Lei nº 8.666/93, no art. 23, § 5º, veda o fracionamento de despesas. Este ocorre quando se divide a despesa para o fim de poder-se utilizar a modalidade de licitação inferior à recomendada pela legislação para o total da despesa ou para fazer a contratação direta.

Ovserve-se que o fracionamento da obra se deu com o fim de melhor realizar a prestação do serviço, não havendo intenção de adotar outra modalidade de licitação diversa da recomendada pela legislação. A Prefeitura à época dos



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

GA/nge

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

fatos, abriu o procedimento licitatório na modalidade concorrência, **que seria a apropriada para o caso.**

Observe-se que o plano de contenção do avanço das águas elaborado pela Prefeitura previa o fracionamento das obras dos trechos não em duas, mas em quatro divisões, havendo sido realizado em duas para acelerar o bloqueio ao avanço marítimo<sup>3</sup> – fls. 284/344 do Volume 06, do Apenso.

A contratação direta da **Construtora Ancar Ltda** não decorreu de alguma fraude, mas sim de uma contratação direta –admitida e prevista na legislação de regência- em face da situação emergencial para a Recuperação da orla, fato reconhecido pelo Governo do Estado de Pernambuco, e pelo Ministério do Meio Ambiente.

O próprio Tribunal de Contas da União -**TCU**, ao receber a representação contra a prestação de contas da então Prefeita, considerou que, apesar de ela ser ‘desidiosa’ ao demorar para reconhecer a situação emergencial das obras para recuperação da orla, a contratação da Construtora Ancar Ltda, se deu de acordo com as normas legais e que os preços estavam de acordo com os praticados pelo mercado –fls. 295.

Tal fato já havia sido atestado pelo diretor de obras da Prefeitura de Olinda –fls. 2000.

Ressalte-se que não houve manifestação contra as obras relativas ao Convênio, que foram cumpridas e realizadas pela Construtora Ancar Ltda. Ao contrário, foi aprovado o relatório final de Cumprimento do Objeto –fls. 2061/2076, do Volume 05, do Apenso- apresentado pela Prefeitura.

O Tribunal de Contas do Estado, em sessão do dia 31.05.2008, decidiu que as irregularidades cingiam-se à transferência irregular de R\$ 900.000,00 (novecentos mil reais) recebidas pelo Convênio para a conta da

---

<sup>3</sup> - Não é necessário ser portador de conhecimentos técnicos especializados para que qualquer pessoa constate, em transitando pela orla de Olinda, as visíveis investidas das águas do Atlântico, contra o que hoje pode ser considerado ‘terra firme’, ou seja os espaços de terra urbanizados (e ocupados) que se subseguem ao término das águas das marés oceânicas...





**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

GA/nge

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

Prefeitura **para pagamento de pessoal** e à utilização de documentos inidôneos para respaldar a prestação de contas da Prefeita– fls. 567, Apenso, Volume 13.

A decisão do TCU ressaltou, também, que as questões mais graves haviam sido a transferência dos recursos do Convênio para a conta única da Prefeitura, e a utilização de notas de empenho e outros documentos inidôneos na prestação de contas da Prefeita, determinado que ela devolvesse imediatamente os valores de R\$ 900.000,00 (novecentos mil reais) –fls. 44/48 e 2774/2792 do Volume 13 do Apenso.

Com relação ao ‘desvio de verbas do Convênio’, entendo que não se pode considerar como ato de improbidade administrativa da Prefeita e dos seus então Secretários o depósito de verbas do Convênio, na conta da Prefeitura, **para o pagamento da ‘folha’ dos servidores municipais.**

A então Prefeita, insisto, transferiu, à época, R\$ 900.000,00 (novecentos mil reais) das verbas destinadas ao Convênio, para a conta única da Prefeitura, destinando-a ao pagamento da folha de salários da Prefeitura de Olinda – fls. 2830 e 2831, do volume 13 do Apenso.

A Prefeita, em nenhum momento nega que o fato. Em sua defesa, sustenta que não houve enriquecimento ilícito da Administração ou dela mesma, nem conduta dolosa e sim a necessidade premente de solver a folha de pagamento, razão de ordem pública, uma vez que os servidores e funcionários de Olinda não poderiam passar um mês sem o recebimento de seus vencimentos e salários (não se pode desconhecer a realidade de que, à parte os salários mais ‘expressivos’ –tais como a remuneração do próprio gestor da Comuna, e dos seus mais auxiliares mais qualificados (Secretários Municipais, por exemplo)- muito dificilmente se equiparam aos que pagos são pela União e, menos ainda, aos praticados na iniciativa privada, no que tange aos ocupantes de postos que envolvem o poder de gestão e de decisão.)

Os depoimentos dos co-Apelantes são uniformes em confirmar as alegações da ex-Prefeita:

*“... que a conta corrente de nº 1.400.001-,1, agência 047, do Bandepe, é provavelmente a conta Geral da prefeitura que paga pessoal e*



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

GA/nge  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

*fornecedores; que as transferências referidas para o Bandepe devem ter tido como objetivo o pagamento de pessoal; que houve um acréscimo considerável na folha de pessoal do Município de Olinda, começando a partir de fevereiro do ano corrente e atingindo cerca de oitocentos mil reais de acréscimo a partir de maio, com o pico de inaugurações de pronto socorros, maternidade, etc; que a movimentação da conta única da prefeitura do Bandepe, para o pagamento de pessoal, é feita mediante autorização do declarante, que envia para o Bandepe a tabela de pagamento; que mensalmente o declarante tem conhecimento do total da folha de pessoal e de quanto a prefeitura tem em caixa para arcar com essa folha; que assegura os valores transferidos do Banco do Brasil, acima mencionados, foram utilizados para pagamento da folha de pessoal; que o pagamento é feito entre os dias 25 de um mês até os dias 05 ou 06 do outro mês;” - declarações de Galba D’Almeida Lins (ex-Secretário da Administração e da Fazenda) às fls. 844/846 do Volume 02 do Apenso.*

*“que em relação ao citado Convênio, já foram pagos à Construtora Ancar à quantia de um milhão e trezentos e mil reais referentes a três empenhos emitidos em setembro e dois em outubro; **que a conta do convênio no momento não tem saldo porque o restante dos recursos foram utilizados pra pagamento de folha de pessoal; que os recursos foram utilizados para pagamento de pessoal a partir de março corrente, mediante transferências efetuadas para a conta única da Prefeitura no Bandepe;** que essas transferências podem ser assinadas pelo declarante, pelo tesoureiro, pelo secretário adjunto e pelo secretário da fazenda, sempre em dois; que tem conhecimento que o secretariado do Município está estudando uma maneira de repor os recursos do referido convênio; que a utilização dos recursos do convênio para pagamento de pessoal era do conhecimento do Secretário da Fazenda e, por intermédio deste último, da Senhora Prefeita Maria Jacilda de Godoy Urquiza; **que os valores já pagos à Construtora Ancar foram pagos com recursos da Prefeitura, já como forma de reposição dos valores do convênio** – declarações de Fábio Emanuel Freire de Moraes (diretor Financeiro da Secretaria da Fazenda à época dos fatos) – fls. 847/848, do Volume 02 do Apenso.*

Além disso, os elementos de prova constantes dos autos não induzem e nem muito menos autoriza a conclusão de que os Apelantes tenham se locupletado ou auferido qualquer benefício econômico com os atos praticados, não havendo prejuízo para a União porque a obra foi realizada e o dinheiro do



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

GA/nge  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

Convênio foi aplicado em benefício do serviço público, ou seja, no pagamento dos servidores.

Se fôssemos subsumir a conduta dos Apelantes ao rigor da lei, é certo que houve desvio (sentido amplo do vocábulo) das verbas públicas federais para objeto diverso daquele a que as referidas verbas se destinavam

No entanto, no presente caso, é certo que a transferência de verbas do Convênio para o pagamento da folha municipal **não causou prejuízo ao patrimônio público**.

Como já mencionado anteriormente, o objeto do convênio foi cumprido, com a recuperação da orla marítima de Olinda. As verbas federais referentes ao Convênio foram utilizadas para o pagamento da folha de pessoal, necessidade imperiosa do Município e das pessoas que trabalham do serviço público e que vivem de seus salários e vencimentos e não poderiam deles prescindir para sobreviver.

Desta forma, embora tenha havido o 'desvio', não se pode falar de forma rigorosa em malversação do dinheiro público em face do pagamento da folha de pessoal com o dinheiro do convênio. **Ressalte-se que a obra referente ao convênio foi paga, com os recursos da própria Prefeitura, como bem afirmam os Apelados, como forma de "compensar" o temporário reforço financeiro para pagamento da folha com os recursos federais.**

Fica configurada, portanto, a irregularidade na utilização das verbas federais advindas do Convênio; **mas não malversação dolosa a ponto de causar prejuízo ao Erário ou de configurar ato de improbidade administrativa.**

As verbas foram transferidas para a conta da Prefeitura em face da necessidade imperiosa e emergencial de garantir o pagamento da folha de pessoal, o que asseguraria aos servidores os recursos que garantiriam a sobrevivência de muitas famílias do dito Município.



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

GA/nge  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

**A obra de contenção da orla marítima foi realizada com os recursos da própria Prefeitura, sendo a obra paga a medida em que era feita, de acordo com a disponibilidade dos recursos da Prefeitura.**

Com relação à simulação na prestação de contas, entendo que não assiste razão ao Ministério Público Federal.

No tocante à responsabilidade da Prefeita pela utilização dos boletins de medição e as notas de empenho em desacordo com a realidade, porque incompatíveis com o saldo existente na conta do Convênio à época em que foram emitidas, o TCE/PE verificou várias irregularidades nas notas de empenho, em face da ausência de determinadas seqüências de rotina, como o desconto do ISS, notas fiscais anexas e assinatura do Secretário do Planejamento e do Meio Ambiente, afirmando que esta mesma sequência foi ignorada após a transferência dos novecentos mil reais para a conta da Prefeitura, além ter sido dado como quitado o pagamento da obra realizada pela construtora ANCAR com os recursos do Convênio – fls. 2780 do Volume 13 dos Apensos.

Verifico que existem, realmente, tais irregularidades, todavia, elas se devem exatamente ao fato da transferência do valor de R\$ 900.000,00 para a conta da Prefeitura. Com a referida transferência, não poderiam realmente as notas de empenho ser elaboradas com o rigorismo técnico existente naquelas anteriores à remessa das verbas federais para a conta do Município.

As notas de empenho perderam o rigor técnico -a equivalência convênio-nota de empenho- em face da transferência do dinheiro para a conta da Comuna para o pagamento dos salários, passando a ser fundamentadas de acordo com a disponibilidade de dinheiro existente na conta da Prefeitura de Olinda, **que passou a pagar a obra com verbas próprias a fim de dar continuidade à obra emergencial e remunerar os serviços realizados com a Construtora.**

Nos apensos consta uma série de recibos de material e de pagamento de mão de obra, indicativos da continuidade das obras de contenção da orla **e do pagamento feito com verbas da Prefeitura** – fls. 2836/2929, do Volume 13 dos Apensos.



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

GA/nge  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

Ressalto que, apesar de as notas de empenho e dos boletins técnicos não corresponderem à realidade fática ocorrida no Município à época, posto que eles se fundamentaram na conta relativa ao Convênio para sua elaboração, quando os Apelados eram conhecedores do fato de que esta não possuía saldo porque este fora remetido para a conta única da Prefeitura para pagamento de pessoal, a declaração final da Prefeita na prestação de contas sobre a realização da obra **não foi inverídica**, porque apesar de não ter sido feita com os recursos do Convênio, tendo sido realizada com a verba da Prefeitura, não havendo nos autos prova de que houve outros desvios de valores referentes ao mesmo Convênio além do discutido nestes autos ou mesmo apropriação por parte dos gestores.

Quanto aos boletins de medição, que são os documentos que discriminam serviços medidos no período e serviços acumulados na obra, é certo que, estando elas assinadas pelo engenheiro e pelos funcionários públicos responsáveis e com toda a aparência de obediência às normas técnicas e legais, caberia à Prefeita e seus secretários apenas os assinarem, **o que fizeram**.

Ressalte-se que eles foram elaborados de acordo com a disponibilidade financeira da Prefeitura, que assumiu o pagamento da obra para substituir as verbas federais usadas para o pagamento da folha de pessoal.

Além disso, os elementos constantes nos autos não levam à conclusão, insisto, de que houve ou tenha havido, o enriquecimento ilícito por parte do então gestor municipal.

Nesse ponto, mostra-se equivocada a sentença ao imputar-lhe as penas de ressarcimento do dano ao Erário, de forma solidária, bem como a multa civil, a perda da função pública, se exerce(m) alguma, e a proibição de contratar com o Poder Público ou receber incentivos fiscais e creditícios, direta ou indiretamente, pelo prazo de 05 (cinco) anos.

As referidas penas estão previstas no art. 12, da Lei nº 8.429/92:

*“Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas, previstas na legislação específica, está o*



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

GA/nge  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

*responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações:*

*II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos;”*

Ora, os atos de improbidade descritos e atribuídos ao Apelantes, não causaram prejuízo ao Ente público, nada indicando que eles tenham auferido benefício patrimonial que se possa traduzir em enriquecimento ilícito ou sem causa.

**Não foi constatada pelo Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco ou pelo Tribunal de Contas da União, por ocasião da tomada de contas realizada em função do Convênio de que cuidam estes autos, a inexecução do objeto do contrato firmado com o Município de Olinda, restando patente não haverem os Apelados auferido vantagem pecuniária indevida em razão destas irregularidades.**

A pena referente aos atos de improbidade devem ser dirigidas **àqueles que agem com o dolo de lesar o patrimônio público.**

No caso, parte dos valores do Convênio **foram**, ao invés de ser dirigidos para o pagamento da obra pública que estava a ser realizada (e foi concluída) **destinados ao pagamento dos funcionários municipais de Olinda, garantindo o funcionamento do serviço público local em benefício da população.**

Em seguida, e de acordo com a disponibilidade de recursos da Prefeitura, **foi dada continuidade à obra, que enfim, foi concluída com recursos da Municipalidade em substituição aos recursos do Convênio.**



***Poder Judiciário***  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

**GA/nge**  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

Desta forma, entendo estar ausente o elemento 'dolo' ou a 'desonestidade' necessário(s) à configuração do ato de improbidade.

Em face do exposto, nego provimento à Apelação do Ministério Público Federal e dou provimento à Apelação dos Réus, para absolvê-los por não reconhecer que tenha havido a prática de qualquer ato de improbidade administrativa, pese o fato da ocorrência das irregularidades, tal como já foi ampla e reiteradamente afirmado, ao longo destas razões. **É como voto.**



***Poder Judiciário***  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
**Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano**

**GA/nge**  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

**APTE : MARIA JACILDA GODOI URQUISA**  
**ADV/PROC : LEUCIO DE LEMOS FILHO E OUTROS**  
**APTE : GALBA D'ALMEIDA LINS**  
**APTE : FÁBIO EMANUEL FREIRE DE MORAES**  
**ADV/PROC : ADA NEY AGRA COUTELO E OUTROS**  
**APTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**  
**APDO : OS MESMOS**  
**APDO : TEÓGENES TEMISTOCLES DE FIGUEIREDO LEITÃO**  
**ADV/PROC : GUSTAVO VIEIRA DE MELO MONTEIRO E OUTROS**  
**APDO : LUIZ GUILHERME GOMES PINTO**  
**ADV/PROC : JERUSA ALEM VIEIRA DE MELO**  
**APDO : JOSÉ GETÚLIO DIAS DE QUEIROZ**  
**ADV/PROC : ADA NEY AGRA COUTELO**  
**RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL GERALDO APOLIANO**

**EMENTA**

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO MUNICIPAL. LEI Nº 8.429/92. APLICABILIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. JUNTADA DE DOCUMENTOS PELA DEFESA. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. PRAZO DE CINCO ANOS CONTADOS DO TÉRMINO DO MANDATO DO AGENTE PÚBLICO. OBRA DE CONTENÇÃO DA ORLA MARÍTIMA DE OLINDA. CONVÊNIO COM A UNIÃO FEDERAL. DISPENSA MOTIVADA DE LICITAÇÃO. CARÁTER EMERGENCIAL. FRACIONAMENTO DA OBRA NECESSÁRIA PARA A EXECUÇÃO DO SERVIÇO DE ENGENHARIA. TRANSFERÊNCIA DE VALORES DA CONTA DO CONVÊNIO PARA A CONTA DA PREFEITURA. PAGAMENTO DO FUNCIONALISMO MUNICIPAL. EXECUÇÃO DA OBRA COM RECURSOS DA PREFEITURA EM SUBSTITUIÇÃO ÀS VERBAS DO CONVÊNIO. OBRA EXECUTADA. AUSÊNCIA DO DOLO OU PREJUÍZO PARA O PATRIMÔNIO PÚBLICO. NÃO**





**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

GA/nge  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

**CONFIGURAÇÃO DE ATO DE IMPROBIDADE. ABSOLVIÇÃO DOS APELANTES.**

1. Ausência de cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide. O Magistrado é livre para formar a sua convicção (princípio do livre convencimento motivado) podendo, se julgar desnecessária, indeferir ou dispensar a perícia requerida, nos termos do art. 420, do Código de Processo Civil.
2. Sentença que se baseou nos treze apensos acostados aos autos, que continham as provas necessárias para o julgamento da lide, devendo ser ressaltado que os Réus tiveram várias oportunidades de trazer novas provas e juntar novos documentos até o julgamento.
3. Em face da temporariedade do exercício de suas funções, a Lei de Improbidade Administrativa estabeleceu, para os agentes políticos e seus assessores, o prazo de 05 (cinco) anos, contado do término do exercício do mandato, cargo ou de função de confiança para o ajuizamento da ação de improbidade administrativa.
4. José Getúlio Dias de Queiroz, ex-secretário Adjunto do Planejamento Urbano e Meio Ambiente do Município de Olinda, Teógenes Temístocles de Figueiredo Leitão, ex-Secretário de Planejamento, Obras e Meio Ambiente e Luiz Guilherme Gomes Pinto, ex-Diretor de Obras da Secretaria de Planejamento Urbano e Meio Ambiente, foram exonerados a pedido, respectivamente, no dia 13.05.1999, no dia 30.12.1998 e no 31.03.2000. Tendo a presente ação de improbidade ajuizada no dia 16.12.2005, com relação a eles, ficou configurada a ocorrência da prescrição.
5. A citação válida, interrompe a prescrição, retroagindo à data da propositura da ação, ainda que a citação não se efetive de imediato, nos termos do art. 219, § 1, do CPC. É assente, também, na jurisprudência pátria, o entendimento de que a demora na citação imputada exclusivamente ao serviço forense não induz a prescrição, tal como refere a Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça: *Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.*
6. O Chefe do Poder Executivo, na qualidade de administrador público, oficia como ordenador das despesas, assina empenhos, autoriza gastos e outras despesas e atividades, mesmo havendo o



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

**GA/nge**  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

escalonamento das funções dos Órgãos e das atribuições dos agentes.

**7.** Responsabilidade solidária da ex-Prefeita com os ex-Secretários, que concorreram de alguma forma para a prática de ato atentatório à probidade administrativa, todos eles equiparados a agentes públicos por força do art. 2º da Lei nº 8.429/92: *“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.”*

**8.** Atos apontados como de improbidade administrativa: dispensa de licitação, fracionamento das obras emergenciais de recuperação da orla marítima, desvio das verbas federais do Convênio para a folha de pagamento de pessoal do Município e prestação de contas com base em notas de empenho e de medição inidôneas.

**9** – É incontroverso o fato de que houve a dispensa da licitação, com a justificativa do caráter emergencial das obras de contenção da orla marítima de Olinda/PE, decretado em 06.07.1998 e homologado pelo Governador em 17.07.1998, possibilitando a contratação imediata da empresa responsável pela recuperação da orla sem o procedimento licitatório, de acordo com o art. 24 da Lei nº 8.666/93.

**10.** Fracionamento da obra dirigida à melhor prestação do serviço, não havendo intenção de adotar modalidade de licitação diversa da recomendada pela legislação. Prefeitura que adotou, à época dos fatos, o procedimento licitatório na modalidade ‘concorrência’, que seria a apropriada para o caso, posteriormente dispensada, para a contratação direta da Construtora Ancar Ltda em face da situação emergencial para a recuperação da orla, fato reconhecido pelo Governo do Estado, e pelo Ministério do Meio Ambiente.

**11.** Transferência de R\$ 900.000,00 (novecentos mil reais) das verbas do Convênio 460/97, firmado entre o Ministério do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal e o Município de Olinda, no valor R\$ 3.750.000,00 (três milhões e setecentos e cinquenta mil reais), para as obras emergenciais de recuperação da orla marítima em Olinda/PE, para a conta única da Prefeitura.



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

**GA/nge**

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

**12.** A transferência de verbas do Convênio para o pagamento da folha municipal não causou prejuízo ao patrimônio público, constituindo irregularidade e não malversação do dinheiro público, em face da necessidade imperiosa do Município de remunerar as pessoas que trabalhavam no serviço público e que viviam dos respectivos salários e vencimentos, e não podem passar sem tais recursos, para sobreviver.

**13.** O Tribunal de Contas de Pernambuco e o Tribunal de Contas da União atestaram a realização da obra de contenção da orla marítima de Olinda e o pagamento integral da empresa responsável pela obra.

**14.** Notas de empenho e de medição sem o rigor técnico referente à equivalência convênio/notas, em face da transferência do dinheiro para a conta da Comuna para o pagamento dos salários. Fundamento das notas de acordo com a disponibilidade de dinheiro existente na conta da Prefeitura de Olinda, que passou a pagar a Construtora com verbas próprias a fim de dar continuidade à obra emergencial e remunerar os serviços efetivamente realizados.

**15.** Prestação de contas fundamentadas nas notas de empenho e medição de acordo com as verbas da Prefeitura, e não do Convênio. Irregularidade. Veracidade da prestação de contas da ex-Prefeita afirmando que a realização obra, paga, em parte, com os valores da própria Prefeitura, não havendo nos autos prova de que houve outros desvios de verbas ou apropriação por parte da gestora.

**16.** A pena referente aos atos de improbidade devem ser dirigidas aqueles que agem com o dolo de lesar o patrimônio público. No caso, parte dos valores do Convênio foram, ao invés de dirigidos para a paga da obra pública, destinados ao pagamento dos funcionários municipais de Olinda, garantindo o funcionamento do serviço público local em benefício da população. Em seguida, e de acordo com a disponibilidade de recursos da Prefeitura, foi dada continuidade à obra, que enfim, foi concluída com recursos da Municipalidade em substituição aos recursos do Convênio.

**17.** Ausência de elementos probatórios que denotem a ocorrência de prejuízo para o patrimônio público, ou de locupletamento, em favor dos ora Apelantes, de qualquer valor das verbas federais relativas ao Convênio. Inexistência de ato ímprobo, e sim, de irregularidades



***Poder Judiciário***  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**  
Gabinete do Desembargador Federal Geraldo Apoliano

**GA/nge**  
**APELAÇÃO CÍVEL Nº 426771-PE**  
**(2005.83.00.017412-7)**

praticadas na administração dos recursos oriundos do Convênio.  
Absolvição dos Apelantes.

**18.** Apelação do Ministério Público Federal improvida. Apelações dos Réus providas.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que são partes as acima identificadas.

Decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação do Ministério Público Federal e dar provimento à Apelação dos Réus, nos termos do relatório, voto do Desembargador Relator e notas taquigráficas constantes nos autos, que passam a integrar o presente julgado.

Custas, como de lei.

Recife (PE),

(data do julgamento).

**Desembargador Federal Geraldo Apoliano**  
**Relator.**