



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA de SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 7ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 VIADUTO DONA PAULINA, 80, SÃO PAULO - SP - CEP 01501-000

TERMO DE CONCLUSÃO

Eu, **Elisabete Cerqueira Lima**, Assistente Judiciário, matr. nº M353645, em 27 de março de 2014, faço estes autos conclusos ao(à) MM. Juiz(a) de Direito Dr(a). **Evandro Carlos de Oliveira**.

SENTENÇA

Processo nº: **0028340-77.2009.8.26.0053 - Ação Civil Pública**
 053.09.028340-9
 Requerente: **Ministério Público do Estado de São Paulo**
 Requerido: **Gilberto Kassab**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Evandro Carlos de Oliveira**.

Vistos.

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO ajuizou ação civil pública por ato de improbidade contra GILBERTO KASSAB, aduzindo que recebeu representação de ex-servidor municipal solicitando investigação de fatos referentes ao não pagamento dos precatórios de natureza alimentar no exercício de 2006. Durante a apuração, constatou-se que inúmeras pessoas tinham sentença a seu favor, reconhecendo o direito ao recebimento de indenização da Municipalidade e que, embora o Presidente do TJ/SP tivesse determinado a reserva no orçamento do montante de R\$ 240.791.054,00 para o pagamento e fora aprovado referido valor para o orçamento de 2006, o réu, no entanto, reduziu a verba através de inúmeros decretos, pagando apenas a quantia de R\$ 122.845.635,50. Informou que a diferença fora desviada para outras finalidades. Constatou-se, posteriormente, que o objetivo do réu era aumentar o superávit financeiro para que, nos exercícios seguintes, mais próximos das eleições municipais, pudesse a municipalidade investir mais efetivamente em obras que fizessem frente à campanha eleitoral. Instado a se manifestar o Tribunal de Contas do Município, entendeu que a Prefeitura Municipal de São Paulo descumpriu o art. 100, § 1º, da CF. Sustentou que a

O presente é assinado digitalmente pelo(a) MM. Juiz(a) de Direito Dr(a). **Evandro Carlos de Oliveira**, nos termos do art. 1º, §2º, inciso III, alínea "a", da Lei Federal nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006.

0028340-77.2009.8.26.0053 - lauda 1



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA de SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 7ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 VIADUTO DONA PAULINA, 80, SÃO PAULO - SP - CEP 01501-000

Prefeitura Municipal, através do chefe do executivo descumpriu a lei orçamentária – Lei Municipal n. 14.126/05 - e infringiu princípios e normas previstos na lei de improbidade administrativa e na Constituição Federal. Após oficial a Municipalidade, o Secretário do Planejamento informou que os decretos foram embasados na própria lei orçamentária e que parte do valor fora destinado, através de abertura de crédito suplementar adicional, aos pagamentos de despesas com pessoal, cuja natureza seria idêntica a dos precatórios. Sustentou que houve mudança de rubrica, uma vez que o orçamento destinado ao pagamento dos precatórios alimentares teve seu crédito transferido para finalidade diversa. Assim, requereu a condenação do réu, reconhecendo a prática de ato de improbidade.

Com a inicial vieram documentos.

A Municipalidade se manifestou às fls. 57/81 requerendo sua inclusão no pólo passivo da demanda.

O réu apresentou defesa preliminar (fls. 88/106), aduzindo que o raciocínio do MP foi construído sobre premissa absolutamente equivocada; que os decretos municipais ns. 48.038/06, 48.056/06 e 48.045/06 não promoveram desvio de recursos financeiros destinados aos pagamentos de precatórios e, nos termos da jurisprudência do E. STJ, o não pagamento de precatórios não enseja ação de improbidade. Sustentou que, diante da situação que se apresentava, não é lícito exigir conduta diversa da adotada pela Municipalidade à época e que o juízo é incompetente para processar e julgar ação civil pública de improbidade ajuizada em face de Prefeito em exercício.

O MP se manifestou em relação a defesa preliminar reiterando todos os termos da inicial e requereu a rejeição das alegações formuladas pelo réu e pela Municipalidade às fls. 132/140.

Às fls. 141/144 foi recebida a inicial e indeferida a inclusão da Municipalidade no pólo passivo da ação.

O presente é assinado digitalmente pelo(a) MM. Juiz(a) de Direito Dr(a). Evandro Carlos de Oliveira, nos termos do art. 1º, §2º, inciso III, alínea "a", da Lei Federal nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA de SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
7ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, SÃO PAULO - SP - CEP 01501-000

Regularmente citado, o réu contestou o pedido alegando, preliminarmente, a incompetência do para processar e julgar ação civil pública de improbidade ajuizada em face de Prefeito no exercício do cargo. No mérito, aduziu, em síntese, que o raciocínio do MP foi construído sobre premissa absolutamente equivocada; vez que os decretos municipais ns. 48.038/06, 48.056/06 e 48.045/06 não promoveram desvio de recursos financeiros destinados aos pagamentos de precatórios. Consoante a jurisprudência do E. STJ, o não pagamento de precatórios não enseja ação de improbidade e, diante da situação que se apresentava, não é lícito exigir conduta diversa da adotada pela Municipalidade à época. Explica que, na situação fática em que se encontrava o Município no final de 2006, havia apenas autorização legislativa para a realização de despesas no valor de R\$ 677.705.460,73, porém não havia recursos financeiros suficientes. Requereu a improcedência do pedido.

O MP apresentou réplica às fls. 240/249, manifestando-se pela manutenção integral de todos os termos da inicial e pela rejeição das alegações do réu.

As partes foram intimadas a especificar as provas a serem produzidas, ocasião em que o Ministério Público requereu a oitiva de testemunha e o réu requereu o julgamento do feito no estado em que se encontra.

Saneado o feito (fls. 504/517), foi acolhida a preliminar de incompetência do juízo, entretanto, referida decisão fora reformada pelo E. TJ/SP (fls. 629/635). Interposto agravo ao E. STJ, inexistem nos autos notícia acerca da concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

O presente é assinado digitalmente pelo(a) MM. Juiz(a) de Direito Dr(a). Evandro Carlos de Oliveira, nos termos do art. 1º, §2º, inciso III, alínea "a", da Lei Federal nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA de SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
7ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, SÃO PAULO - SP - CEP 01501-000

Trata-se de ação em que o autor imputa ao réu a prática de ato de improbidade administrativa em razão do não pagamento de precatórios judiciais previstos em lei orçamentária.

A questão atinente a preliminar de incompetência do juízo já fora superada em razão da manifestação do E. TJ/SP. Independente deste fato, o réu não mais é titular de função pública, restando prejudicado referido pedido.

As questões de mérito a serem apreciadas são exclusivamente de direito tornando desnecessária a produção de provas em audiência, nos termos do artigo 330, I, do Código de Processo Civil.

Absolutamente desnecessária a produção de prova oral requerida pelo Ministério Público, vez que já há nos autos a declaração da pessoa arrolada (fls. 05/24 dos autos do inquérito civil em apenso) e o fato que se pretende provar com referida oitiva é, aliás, incontroverso.

No mérito, a pretensão deduzida na inicial deve ser acolhida nos termos a seguir expostos.

Na Grécia antiga fora elaborado o conceito que de Justiça, em linhas simples e singelas, consistia em "*dar a cada um o que é seu*". Ou seja, o transgressor do direito deveria arcar com a reparação do dano civil causado ao seu titular na exata medida da lesão verificada.

A responsabilização do agente pela realização de conduta transgressora de direitos/deveres consiste em regra fundamental do Estado Democrático de Direito e, sua inobservância, implica em nova injustiça àquele que já teve sua esfera de direitos lesada.

O presente é assinado digitalmente pelo(a) MM. Juiz(a) de Direito Dr(a). Evandro Carlos de Oliveira, nos termos do art. 1º, §2º, inciso III, alínea "a", da Lei Federal nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA de SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 7ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 VIADUTO DONA PAULINA, 80, SÃO PAULO - SP - CEP 01501-000

Diversamente do que ocorre em relação às demais pessoas físicas e jurídicas (cujas dívidas são executadas por meio de expropriação de seus bens), às Fazendas Públicas, ante a indisponibilidade dos bens públicos, submetem-se ao regime de execução por meio de precatórios.

Referida forma benéfica de pagamento, prevista pelos Poderes Constituintes (Originário e Derivado), deve ser concretizada pelo gestor das verbas públicas com o efetivo pagamento e não existir apenas no imaginário otimista do credor lesado. Nada mais injusto do que esperar o resto da vida a reparação de um dano já reconhecido pelo Poder Judiciário.

Em outras palavras: o Estado, em sentido amplo, deve "*dar a cada um o que é seu*", de forma efetiva; ou seja, o transgressor da norma deve ser responsabilizado com a perda de seu patrimônio, se o caso, de forma a reparar o dano causado efetivamente àquele que fora lesado, tal como determinado pelo Poder Judiciário.

Em atenção a estas diretrizes que constituem a base da teoria da responsabilidade civil e de todo o ordenamento jurídico vigente, no que tange à Fazenda Pública, estabelecia o art. 100 da Constituição Federal, com a redação que lhe deu a Emenda Constitucional nº 30/2000, vigente na data dos fatos, que:

"Art. 100 - À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.

§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários, apresentados

O presente é assinado digitalmente pelo(a) MM. Juiz(a) de Direito Dr(a). Evandro Carlos de Oliveira, nos termos do art. 1º, §2º, inciso III, alínea "a", da Lei Federal nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA de SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 7ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 VIADUTO DONA PAULINA, 80, SÃO PAULO - SP - CEP 01501-000

até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

§ 1º-A Os débitos de natureza alimentícia compreendem aqueles decorrentes de salários, vencimentos, proventos, pensões e suas complementações, benefícios previdenciários e indenizações por morte ou invalidez, fundadas na responsabilidade civil, em virtude de sentença transitada em julgado.

§ 2º As dotações orçamentárias e os créditos abertos serão consignados diretamente ao Poder Judiciário, cabendo ao Presidente do Tribunal que proferir a decisão exequiênda determinar o pagamento segundo as possibilidades do depósito, e autorizar, a requerimento do credor, e exclusivamente para o caso de preterimento de seu direito de precedência, o seqüestro da quantia necessária à satisfação do débito.

§ 3º O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

§ 4º A lei poderá fixar valores distintos para o fim previsto no § 3º deste artigo, segundo as diferentes capacidades das entidades de direito público.

§ 5º O Presidente do Tribunal competente que, por ato comissivo ou omissivo, retardar ou tentar frustrar a liquidação regular de precatório incorrerá em crime de responsabilidade.

Consoante os dispositivos constitucionais supramencionados, em dezembro de 2005, fora aprovado o orçamento municipal para o ano de 2006, através da Lei Municipal nº 14.126/05, que continha previsão para pagamento de precatórios no valor de R\$ 240.791.054,00, tal como requisitado pelo Presidente do E. TJ/SP.

Referida norma previa, em seu art. 13, a possibilidade de abertura de crédito adicional até o limite de 15% do total do orçamento municipal para

O presente é assinado digitalmente pelo(a) MM. Juiz(a) de Direito Dr(a). Evandro Carlos de Oliveira, nos termos do art. 1º, §2º, inciso III, alínea "a", da Lei Federal nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA de SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 7ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 VIADUTO DONA PAULINA, 80, SÃO PAULO - SP - CEP 01501-000

pagamentos nela não previstos.

O pagamento de débitos representados por precatórios não é uma faculdade do administrador, tanto que o texto Constitucional estabeleceu regras impositivas para o adimplemento do crédito reconhecido como devido pelo Poder Judiciário.

Sobre o tema ensina Fernão Borba Franco: "*O orçamento é uma **ordem** de efetuar determinado gastos, pois consiste em uma previsão de como serão aplicadas as receitas públicas. Essa distribuição de receitas **vincula** o administrador que deve efetuar as despesas obrigatórias. Quais são elas? Uma é a dos precatórios; outra, por exemplo, é a da educação. Isso, porque essas despesas são previstas em lei como necessárias, e previstas dessa forma na lei orçamentária. Essa vinculação obriga o administrador, que sob pena de crime de responsabilidade deve fazer a despesa. ... Assim, e à guisa de conclusão, fica estabelecido que **as despesas orçamentárias relativas ao pagamento de precatórios são obrigatórias, como obrigatória a sua inclusão no Orçamento. A exceção é a absoluta e total exaustão dos recursos naquele exercício, impossibilitando, na prática o pagamento. ...** " (g.n.) (Execução em face da Fazenda Pública. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002. p. 152 e 156)*

A observância do pagamento dos créditos representados por precatórios mostra-se tão relevante que o art. 14, III, da Lei Municipal nº 14.126/05, excluí do limite do art. 13, a abertura de créditos adicionais suplementares destinados a suprir insuficiências nas dotações referentes ao pagamento de precatórios judiciais.

O Poder Legislativo, considerando a imperiosidade de pagamento dos valores requisitados pelo Poder Judiciário, autorizou ao Poder Executivo a, até mesmo, extrapolar o limite de 15% no caso de abertura de créditos adicionais para suprir insuficiências nas dotações respectivas a esta verba.

O presente é assinado digitalmente pelo(a) MM. Juiz(a) de Direito Dr(a). Evandro Carlos de Oliveira, nos termos do art. 1º, §2º, inciso III, alínea "a", da Lei Federal nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA de SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 7ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 VIADUTO DONA PAULINA, 80, SÃO PAULO - SP - CEP 01501-000

Não houve autorização legislativa para a minoração dos pagamentos de valores vinculadamente destinados (precatórios), como realizado pelo autor através dos decretos questionados.

No entanto, para adequar as despesas orçamentárias vinculadas à sua indevida discricionariedade, o réu editou os Decretos Municipais nº 48.038 (fl. 142), 48.056 (fl. 143) e 48.045 (fl. 146 - todas as folhas dos autos do inquérito civil), todos em 2006.

Os Decretos nº 48.038/06 e 48.056/06 promoveram a abertura de crédito adicional suplementar para pagamento de precatórios de exercícios anteriores a 2006 e cancelaram a dotação orçamentária do Mapa Orçamentário de Credores - MOC - do mesmo ano.

Por sua vez, o Decreto nº 48.045/06 permitiu a abertura de crédito adicional suplementar para o pagamento de aposentadorias e pensões dos servidores municipais.

Ocorre que a manobra contábil realizada implicou na minoração dos valores a serem pagos, em detrimento da ordem judicial e da Lei orçamentária supramencionada, o que culminou com a efetivação do pagamento de apenas R\$ 120.659.570,00 (fl. 848 dos autos do inquérito civil).

Independente destas manobras infralegais e contábeis realizadas, constata-se que o Município deixou indevidamente de efetuar os pagamentos dos precatórios, considerando a existência de verba disponível para tanto, o que permitiu terminar o exercício de 2006 com um saldo positivo, considerando a diferença entre a receita e a despesa realizadas (fl. 831 dos autos do inquérito civil).

Ainda que não se considere o montante do superávit

O presente é assinado digitalmente pelo(a) MM. Juiz(a) de Direito Dr(a). Evandro Carlos de Oliveira, nos termos do art. 1º, §2º, inciso III, alínea "a", da Lei Federal nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA de SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 7ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 VIADUTO DONA PAULINA, 80, SÃO PAULO - SP - CEP 01501-000

financeiro mencionado na inicial ou no documento supramencionado, a existência de valores disponíveis livres no final de 2006, no montante de R\$ 80,8 milhões, foi reconhecida pelo próprio Município (fl. 61) e pelo réu (fl. 259).

Lembre-se que o descumprimento do disposto no art. 100 da Constituição Federal pelo Município fora até mesmo reconhecido pelo E. Tribunal de Constas do Município de São Paulo (fl. 824 dos autos do inquérito civil)

Os atos de improbidade administrativa estão previstos na Lei nº 8.429/92 em três espécies. Os atos que importam em enriquecimento ilícito (art. 9º), os que causam lesão ao erário (art. 10) e os que atentam contra os princípios da administração pública (art. 11).

Ao réu fora imputada a prática de ato de improbidade por ofensa aos princípios da administração pública em razão da prática de ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência (inc. I); e retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício (inc. II).

A posição mais corrente é a de que a norma do art. 11 alcança os princípios da administração de modo amplo e não apenas àqueles literalmente citados nos artigos 37, da Constituição Federal e 4º da Lei nº 8.429/92. Declara-se que "o enunciado do art. 11 alude aos princípios administrativos como um todo, não apenas àqueles gravados no art. 37, caput, da Constituição Federal" (JÚNIOR, Waldo Fazzio. *Improbidade Administrativa*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 300.) ou que a enumeração legal dos princípios é mera exemplificação, já que revelam de forma ampliada a preocupação com a violação ao princípio da moralidade (JÚNIOR, Wallace Paiva Martins. *Probidade Administrativa*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 283). Nessa visão, destaca-se que a improbidade fica associada à violação do princípio da juridicidade (GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. *Improbidade Administrativa*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 318.)

O presente é assinado digitalmente pelo(a) MM. Juiz(a) de Direito Dr(a). Evandro Carlos de Oliveira, nos termos do art. 1º, §2º, inciso III, alínea "a", da Lei Federal nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA de SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 7ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 VIADUTO DONA PAULINA, 80, SÃO PAULO - SP - CEP 01501-000

Com relevantes complementos, assevera-se que o controle de legalidade em sentido estrito e da moralidade efetiva-se no mundo jurídico, vale dizer, controlar "*a moralidade significa verificar a adequação dos atos administrativos ao conjunto de princípios explícitos e implícitos presentes na Constituição e na legislação infraconstitucional, notadamente a simetria com o dever de boa administração e com a efetividade do bem comum*" (SARMENTO, George. Improbidade Administrativa. Porto Alegre: Síntese, 2002. p. 117).

Estabelecidas tais premissas, analisado o contexto probatório, verifico que as irregularidades decorrentes da falta de pagamento dos precatórios enquadram-se no artigo 11, incisos I e II da Lei 8.429/92.

De fato, deixar de efetivar o pagamento de verba requisitada por via de precatório judicial, prevista em lei orçamentária, caracteriza ato de improbidade, capitulado no artigo 11, inciso II (*deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício*). E deixar de pagar o montante requisitado no prazo constitucional, promovendo desvio de verba para outro fim público, relevante ou não, pouco importa, é incidir na conduta definida no artigo 11, inciso I (*praticar ato visando fim diverso daquele previsto na regra de competência*).

Nesse sentido também leciona Fernão Borba Franco: "*Além disso, cumpre notar que a falta de cumprimento de ordem judicial é, sim, ato contrário à moralidade administrativa, sujeita que está a Administração, em nosso sistema, ao controle judicial. O ato é imoral pelo mau exemplo daí vazado – o administrador público tem o dever de manter conduta impoluta - e é imoral porque contrário ao princípio republicano. Estes crimes e ato de improbidade, tanto como os de desobediência ou prevaricação, caracterizar-se-ão, por exemplo, com a conduta de omissão ao atendimento ao ofício requisitório, incluindo no orçamento, ou a omissão em cumprir decisão proferida em mandado de segurança, para a prática de algum ato ou para que a autoridade se omita*

O presente é assinado digitalmente pelo(a) MM. Juiz(a) de Direito Dr(a). Evandro Carlos de Oliveira, nos termos do art. 1º, §2º, inciso III, alínea "a", da Lei Federal nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA de SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 7ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 VIADUTO DONA PAULINA, 80, SÃO PAULO - SP - CEP 01501-000

a praticar algum ato tido como ilegal. Além disso, a falta de cumprimento da lei orçamentária, no que toca ao precatório, que é uma ordem judicial – também são suficientes para a caracterização do crime. (Execução em face da Fazenda Pública. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002. p. 197)

Assim, mostra-se irrelevante que o réu tenha utilizado os valores vinculados ao pagamento de precatórios para o pagamento de despesas com pessoal, vez que as despesas apresentam naturezas absolutamente distintas, ou seja, a primeira refere-se ao cumprimento de decisão judicial, ao passo que a segunda relaciona-se ao custeio da máquina administrativa.

As condutas do art. 11 e seus incisos exigem a consciência da ilicitude, o dolo, que na interpretação do STJ é o *dolo genérico* ou sem fim específico (...o elemento subjetivo, necessário à configuração de improbidade administrativa censurada nos termos do art. 11 da Lei 8.429/1992, é o dolo genérico de realizar conduta que atente contra os princípios da Administração Pública, não se exigindo a presença de dolo específico". REsp 951389/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin).

Portanto, se houve deliberada intenção de utilizar valores originariamente destinados ao pagamento de precatórios para outros fins, com a edição de decretos, configura-se o dolo necessário para a subsunção do fato à norma.

No caso concreto, portanto, as ações praticadas (e não meras omissões), pela sua natureza, configuram quebra do dever funcional, resultante da manifesta vontade em praticar aqueles atos e da consciência da ilicitude, fatos que caracterizam o dolo exigido (a respeito da exigência ou não de dolo e sua tipificação em tais casos: Resp 915.322, Min. Humberto Martins, especialmente o voto do Min. Herman Benjamin, j. 27.11.08).

Por isso, “o dolo administrativo não se pode confundir com

O presente é assinado digitalmente pelo(a) MM. Juiz(a) de Direito Dr(a). Evandro Carlos de Oliveira, nos termos do art. 1º, §2º, inciso III, alínea "a", da Lei Federal nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA de SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 7ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 VIADUTO DONA PAULINA, 80, SÃO PAULO - SP - CEP 01501-000

o desejo de enriquecimento ilícito ou de lesão ao erário” ... “um administrador atua, ou pode atuar, dolosamente quando, de modo deliberado, vulnera, porque quer vulnerar, normas legais para satisfazer fins ilícitos, sejam públicos ou privados” (Fábio Medina Osório, Teoria da Improbidade Administrativa, São Paulo, RT, 2007, p. 293).

Ressalte-se, ainda, que o dolo exigido para a configuração do ato de improbidade é evidente em razão da deliberada alteração da destinação da quantia prevista e vinculada na lei orçamentária por meio dos decretos impugnados.

As infrações referentes ao descumprimento de precatórios são de fácil apuração e estão devidamente demonstradas nestes autos, porque os princípios da publicidade e da transparência orçamentária obrigam os governantes a dar publicidade aos atos de execução orçamentária.

Além disso, a prestação de contas do Executivo perante o Tribunal de Contas competente faz com que quaisquer irregularidades de natureza orçamentária sejam apontadas no parecer prévio a que alude o artigo 71, inciso I da Constituição Federal a ser enviado à respectiva Casa Legislativa (Congresso Nacional, Assembléia Legislativa ou Câmara de Vereadores).

Nesse sentido, aliás, já se pronunciou Superior Instância:

Apelação 006372-97.2008.8.26.0417. Relator(a): Guerrieri Rezende. Órgão julgador: 7ª Câmara de Direito Público. Data do julgamento: 30/01/2012. Ementa: I - Ação Civil Pública. Improbidade administrativa. Não inclusão nos orçamentos municipais de verbas necessárias ao pagamento de débitos oriundos de decisão judicial transitada em julgado, constantes de precatórios apresentados até 10 de julho, bem como deixou de pagar precatórios inscritos até o final do exercício seguinte, na gestão 2001/2004 quando era Prefeito Municipal de Paraguaçu Paulista. II - Não há qualquer tipo de ilegalidade, nem cerceamento de defesa, quando o juiz, verificando suficientemente

O presente é assinado digitalmente pelo(a) MM. Juiz(a) de Direito Dr(a). Evandro Carlos de Oliveira, nos termos do art. 1º, §2º, inciso III, alínea "a", da Lei Federal nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006.

0028340-77.2009.8.26.0053 - lauda 12



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA de SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 7ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 VIADUTO DONA PAULINA, 80, SÃO PAULO - SP - CEP 01501-000

instruído o processo e desnecessária dilação probatória, julga o mérito de forma antecipada, a teor do art. 330, I, do Código de Processo Civil. III - A Lei de Improbidade Administrativa deve ser aplicada aos Órgãos do Poder Executivo, pois a Carta Política no artigo 37, § 4º, prevê as penas administrativas, civis e políticas pertinentes à improbidade, relegando à lei infraconstitucional seu regramento. Não há dúvida de que crime de responsabilidade, crime comum, impeachment e ato de autoridade são distintos, mas com relação aos Prefeitos e seus Secretários é perfeitamente ajustável à aplicação da Lei 8.429/92. IV - A não aplicação dos recursos mínimos exigidos pela Constituição Federal, incorreu, o denunciado, seguramente em ato de improbidade administrativa, já que, através desse seu ato, foram violados os princípios da legalidade e da moralidade, causando, ainda, incommensuráveis danos à própria credibilidade da Justiça. V - A ofensa a princípios administrativos, nos termos do art. 11 da Lei nº 8.429/92, em princípio, não exige dolo 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. VI - Sentença de procedência. Recurso improvido.

Apelação 0373656-05.2009.8.26.0000. Relator(a): Luís Francisco Aguilar Cortez. Órgão julgador: 1ª Câmara de Direito Público. Data do julgamento: 26/02/2013. Ementa: AÇÃO CIVIL PÚBLICA – Improbidade administrativa - Violação de princípios constitucionais e da legislação - Ausência de dotação integral e pagamento de precatórios no exercício de 2004 - Adequação das sanções - Recurso parcialmente provido.

Apelação nº 0003784-98.2007.8.26.0370 - 8ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. São Paulo, 18 de dezembro de 2013. Des. Rel. PONTE NETO. EMENTA: AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - PREFEITO MUNICIPAL - NÃO INCLUSÃO, EM ORÇAMENTOS ANUAIS, DAS VERBAS NECESSÁRIAS AO PAGAMENTO DE DÉBITOS ORIUNDOS DE PRECATÓRIOS – CONDOTA QUE REVELA DOLO GENÉRICO - Preliminares: cerceamento de defesa; impossibilidade jurídica do pedido, em razão da

O presente é assinado digitalmente pelo(a) MM. Juiz(a) de Direito Dr(a). Evandro Carlos de Oliveira, nos termos do art. 1º, §2º, inciso III, alínea "a", da Lei Federal nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA de SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 7ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 VIADUTO DONA PAULINA, 80, SÃO PAULO - SP - CEP 01501-000

alegada inaplicabilidade da Lei n.º 8.429/92 aos agentes políticos; e que o julgado seria “extra petita” por ter-se baseado também em dispositivo legal não elencado na inicial - Rejeita-se a matéria preliminar e nega-se provimento à apelação do réu.

Quanto às penas, conforme regra contida no art. 11, parágrafo único, da Lei nº 8.429/92, o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.

Inexiste dano patrimonial causado à administração.

O réu não mais exerce função pública e, portanto, quanto à sua perda, deve ser reconhecida a inexistência de interesse de agir superveniente, na modalidade necessidade. Sobre a carência superveniente ensina Candido Rangel Dinamarco: *“São exemplos do desaparecimento intercorrente de uma condição da ação, especialmente do interesse de agir, os casos em que, conforme a linguagem usual, o pedido resta prejudicado: no curso do processo o devedor paga, ou a autoridade decide deferir ao impetrante o requerimento antes indeferido etc. Nesses casos o autor teria direito ao julgamento de mérito, mas não o tem mais, porque este se mostra inteiramente desnecessário e, portanto, sem utilidade alguma (carência da ação por falta de interesse de agir).”* Instituições de Direito Processual Civil – 3ª edição - Vol. II - p.318 - Editora Malheiros.

Por sua vez, considerando que a conduta do réu implicou no inadimplemento de centenas de precatórios causando prejuízo a grande número de credores (que deixaram de receber, ao menos naquele momento, "o que era seu"), desprestígio à Justiça e ofensa à moralidade administrativa, necessária a fixação de multa civil no valor correspondente a 30 vezes o valor de sua remuneração percebida no último mês do exercício de 2006 (correspondente àquele em que não houve o pagamento dos precatórios inseridos no orçamento), quantia que se mostra adequada a sancionar o réu pelo ato de improbidade praticado.

O presente é assinado digitalmente pelo(a) MM. Juiz(a) de Direito Dr(a). Evandro Carlos de Oliveira, nos termos do art. 1º, §2º, inciso III, alínea "a", da Lei Federal nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA de SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 7ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 VIADUTO DONA PAULINA, 80, SÃO PAULO - SP - CEP 01501-000

Por fim, como ocorre em relação aos tipos penais, o réu da ação de improbidade se defende dos fatos alegados e não da pena pleiteada e sugerida pelo autor da ação. Sendo assim, ainda que o Ministério Público não tenha inserido expressamente o pedido de suspensão dos direitos políticos do réu na inicial (direito do qual não tinha disponibilidade, aliás), entendo que tal sanção decorre de lei e do pedido expresso de perda da função pública exercida que, no caso, pressupunha o exercício dos direitos políticos plenos, fato que permite a aplicação de sanção abstratamente prevista ao tipo e impede o reconhecimento de sentença *extra petita*, neste ponto.

Diante do exposto, **julgo parcialmente procedente** o pedido formulado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO para condenar GILBERTO KASSAB às penas previstas no art. 12, III, da Lei nº 8.429/92, em razão do ato de improbidade praticado, quais sejam:

1) suspensão de seus direitos políticos pelo prazo de três anos,

2) pagamento de multa civil correspondente a 30 vezes o valor da remuneração percebida pelo réu no último mês do exercício de 2006 (correspondente àquele em que não houve o pagamento dos precatórios inseridos no orçamento), corrigida monetariamente nos termos da Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a partir do recebimento, e acrescida de juros de mora de 1% a partir da citação.

3) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

Ante a sucumbência recíproca e considerando que a ação

O presente é assinado digitalmente pelo(a) MM. Juiz(a) de Direito Dr(a). Evandro Carlos de Oliveira, nos termos do art. 1º, §2º, inciso III, alínea "a", da Lei Federal nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA de SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
7ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, SÃO PAULO - SP - CEP 01501-000

foi promovida pelo Ministério Público Estadual, não existe possibilidade de condenação em honorários advocatícios.

PRI.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

O presente é assinado digitalmente pelo(a) MM. Juiz(a) de Direito Dr(a). Evandro Carlos de Oliveira, nos termos do art. 1º, §2º, inciso III, alínea "a", da Lei Federal nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006.

0028340-77.2009.8.26.0053 - lauda 16