



GABINETE DA PRESIDÊNCIA

Florianópolis, 1º de junho de 2021.

COMUNICADO 07/2021

Senhor Responsável pela Unidade Central de Controle Interno,

Após ciência deste Tribunal de Contas, encaminho para conhecimento e providências, inclusive de divulgação no âmbito dos órgãos e entidades vinculados a essa Unidade de Controle Interno, arquivo eletrônico contendo cópia de carta ofício n. 310013079214 da Vara Única da Comarca de São Carlos, Estado de Santa Catarina, noticiando acórdão expedido nos autos da Apelação Cível em Ação Civil Pública n. 0001749-12.2012.8.24.0059, **proibindo Moacir Dalla Rosa – CPF 25039911904 e Leonir da Cunha – CPF 64186202915 de contratarem com o Poder Público e/ou receberem benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócios majoritários pelo prazo de 3 (anos).**



Karine de Souza Zeferino Fonseca de
Andrade
Auditora Fiscal de Controle Externo
Assessora da Presidência



Documento assinado com certificação digital padrão ICP-Brasil (Medida Provisória nº2.200-2, de 24/08/2001)

DE ACORDO. Cientifique-se e comunique-se, igualmente, a Diretoria Geral de Administração (DGAD) e a Diretoria de Informações Estratégicas deste Tribunal (DIE).



Adircélio de Moraes Ferreira Júnior
Presidente



Documento assinado com certificação digital padrão ICP-Brasil (Medida Provisória nº2.200-2, de 24/08/2001)

Protocolo nº 14609/2021

Informamos para os devidos fins que no dia 13/04/2021 as 17:46, na máquina com IP 10.10.1.135, deu entrada neste Tribunal o(s) documento(s) protocolado(s) sob o nº 14609/2021.

O acompanhamento poderá ser feito através do site do Tribunal de Contas do Estado, www.tce.sc.gov.br.





Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
Vara Única da Comarca de São Carlos

Rua La Salle, 243, Fórum Judicial - Bairro: Centro - CEP: 89885-000 - Fone: (49) 3700-9900 - www.tjsc.jus.br - Email: saocarlos.unica@tjsc.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA Nº 5000372-03.2021.8.24.0059/SC

OFÍCIO Nº 310013079214

JUIZ DO PROCESSO: CRISTINE SCHUTZ DA SILVA MATTOS
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
RÉU: LEONI DA CUNHA e MOACIR DALLA ROSA

DESTINATÁRIO: TCE/SC
PROCESSO DE ORIGEM: 00017491220128240059

OBJETO: Cumpre-me informar-lhe da proibição de **Moacir Dalla Rosa**, CPF 25039911904, filho de Wenilda Dalla Rosa e Idalino Dalla Rosa, nascido em 08/05/1957 e **Leoni da Cunha**, CPF 64186202915, filho de Lurdes Della Libera, nascido em 04/02/1969, contratarem com o Poder Público ou receberem benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócios majoritários, pelo prazo de 3 (três) anos, conforme acórdão de ev. 316 a Ação Civil Pública de origem.

CHAVE DO PROCESSO: 204565702321 - Utilize esta chave, de uso pessoal e intransferível, para a consulta do conteúdo integral do processo na página do sistema e-Proc do site do Tribunal de Justiça de Santa Catarina na internet. O acesso aos autos digitais via sistema é considerada vista pessoal.

Documento eletrônico assinado por **MEG TIECHER LICHAK, Servidora de Cartório**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc1g.tjsc.jus.br/eproc/externo_controlador.php?acao=consulta_autenticidade_documentos, mediante o preenchimento do código verificador **310013079214v2** e do código CRC **afe308e8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): MEG TIECHER LICHAK
Data e Hora: 13/4/2021, às 11:10:51

5000372-03.2021.8.24.0059

310013079214.V2



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
Vara Única da Comarca de São Carlos

Rua La Salle, 243, Fórum Judicial - Bairro: Centro - CEP: 89885-000 - Fone: (49) 3700-9900 - www.tjsc.jus.br - Email: saocarlos.unica@tjsc.jus.br

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL Nº 0001749-12.2012.8.24.0059/SC

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RÉU: MOACIR DALLA ROSA

RÉU: LEONI DA CUNHA

DESPACHO/DECISÃO

1. INDEFIRO o pedido do *Parquet* (ev. 336).

Com efeito, nos termos dispostos na Resolução Conjunta GP/CGJ n. 6, de 20 de agosto de 2018, a parte interessada tem direito a desentranhar dos autos físicos os documentos originais por ela apresentado, porém, não lhe garante a disposição da integralidade dos autos. Até porque a permanência dos autos físico em juízo - até decisão em contrário, determinando a eliminação - constitui medida adotada para elidir eventual insurgência futura.

AUTORIZO, todavia, o desentranhamento de eventuais documentos originais apresentados pela parte interessada, mediante substituição por cópia autenticada.

Intime-se.

Após, sanadas as questões de praxe, arquivem-se.

2. ENCAMINHEM-SE os autos à Distribuição para cadastramento e instauração de incidente de cumprimento de sentença, nos termos da Circular n. 34, de 22 de março de 2019.

O incidente deverá ser composto pelas petições e documentos constantes nos evs. 331-333, acompanhado da presente decisão.

3. Feito isso e junto ao incidente de "Cumprimento de Sentença":

a) **EXPEÇA-SE** ofício à Justiça Eleitoral acerca da suspensão dos direitos políticos de Moacir Dalla Rosa (ev. 316, ACOR584).

b) **EXPEÇA-SE** ofício à Federação Catarinense dos Municípios (FECAM), ao Tribunal de Contas do Estado (TCE/SC) e à Procuradoria-Geral do Estado de Santa Catarina (PGE/SC), cientificando-os acerca da aplicação de pena de proibição de contratar com o poder público e/ou receber benefícios, incentivos ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócios majoritários pelo prazo indicado no acórdão, aplicada a Moacir Dalla Rosa e a Leoni da Cunha (ev. 316, ACORD584).



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
Vara Única da Comarca de São Carlos

4. Em seguida, **INTIMEM-SE** os executados, nos moldes previstos no art. 513 do CPC, para, no prazo de 15 (quinze) dias, efetuar o pagamento do débito representado no título judicial e instruído com demonstrativo discriminado e atualizado do crédito, acrescido de custas, se houver, sob pena de, decorrido o prazo sem pagamento, incidir multa de 10% (dez por cento) sobre o valor do débito (art. 523, § 1º, do CPC).

CIENTIFIQUE-SE a parte executada de que poderá opor-se ao cumprimento da sentença por meio de impugnação, independentemente de penhora, depósito ou caução, no prazo de 15 (quinze) dias contado do termo final do prazo estabelecido para pagamento voluntário (art. 525, *caput*, do CPC), e de que a impugnação não terá efeito suspensivo, conforme § 6º do art. 525 do CPC, salvo se requerido expressamente e demonstradas as hipóteses previstas no mesmo artigo.

4.1 Na hipótese de pagamento voluntário, **INTIME-SE** a parte exequente para manifestar-se sobre os valores depositados, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de extinção pelo pagamento (art. 924, II, do CPC).

5. Decorridos os prazos previstos no item anterior, sem manifestação ou pagamento pela parte executada, **INTIME-SE** a parte exequente para juntar aos autos novo demonstrativo do débito atualizado e discriminado, acrescido pela multa e honorários previstos no art. 523, § 1º, do CPC.

6. Apresentado o demonstrativo atualizado e discriminado da dívida e desde que haja requerimento expresso nesse sentido, **DETERMINO**, nos moldes do art. 854, *caput*, do CPC, o bloqueio eletrônico de valores porventura existentes nas contas-correntes e outras aplicações financeiras do(s) executado(s), via sistema Sisbajud

Solicitado o bloqueio, **AGUARDE-SE** a resposta das instituições bancárias.

6.1 Sendo irrisório o bloqueio, **PROCEDA-SE** a sua liberação.

6.2 Havendo saldo disponível (exitoso ou parcialmente exitoso), **PROMOVA-SE** a sua indisponibilidade até o valor da dívida e o cancelamento de eventual indisponibilidade excessiva (CPC, art. 854, § 1.º e 2.º).

Em seguida, **INTIME-SE** a parte executada, por seu advogado, ou se não tiver, pessoalmente, para no prazo de 5 (cinco) dias comprovar alguma das hipóteses do art. 854, § 3º, I e II, do CPC.

6.2.1 Apresentada manifestação nos termos do art. 854, § 3º, I e II, do CPC, **INTIME-SE** a parte contrária para, se querendo, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestar-se a respeito.

Em seguida, **RETORNEM-ME** os autos conclusos para decisão.

6.2.2 Transcorrido o prazo de cinco dias sem irrisignação, fica convertida a indisponibilidade em penhora, sem necessidade de lavratura de termo (art. 854, § 5º, do CPC). Caso em que, certificado o transcurso do prazo, **TRANSFIRA-SE** o valor bloqueado para conta vinculada ao Juízo.



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
Vara Única da Comarca de São Carlos

Após, **INTIME-SE** a parte exequente para, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestar-se acerca do prosseguimento do feito, devendo, em existindo salvo positivo, trazer memória de cálculo atualizada e requerer o que entender de direito.

7. Em caso de inexistência de valores passíveis de bloqueio ou de requerimento exposto de bloqueio de dinheiro, **PROMOVA-SE** consulta ao sistema RENAJUD, a fim de verificar a existência de veículos penhoráveis em nome da parte executada.

7.1 Existindo veículos penhoráveis em nome da parte executada, sem restrições:

a) **REGISTRE-SE** no sistema RENAJUD restrição de transferência;

b) **LAVRE-SE** termo de penhora (CPC, art. 845, § 1º);

c) **INTIME-SE** a parte exequente para, no prazo de 15 (quinze) dias, informar o endereço do bem móvel e efetuar o recolhimento das custas da diligência, na hipótese de não ser beneficiária da gratuidade da justiça, sob pena de desconstituição da constrição;

d) informado o paradeiro do bem e recolhidas as custas, **EXPEÇA-SE** carta precatória e/ou mandado de avaliação, remoção e depósito do(s) veículo(s) penhorado(s), colocando os em mãos da parte exequente (CPC, art. 840, § 1º), bem assim de penhora e avaliação de tantos outros bens quantos forem necessários para total garantia da execução (CPC, art. 523, § 3º); e,

e) **INTIME-SE** a parte executada da penhora, da avaliação, da remoções e do depósito do bem em nome da parte exequente (CPC, art. 841).

7.2 Apresentada manifestação nos termos do art. 854, § 3º, I e II, do CPC, **INTIME-SE** a parte contrária para, se querendo, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestar-se a respeito.

Em seguida, **RETORNEM-ME** os autos conclusos para decisão.

7.3 Transcorrido o prazo de cinco dias sem irresignação, **INTIME-SE** a parte exequente para, no prazo de 15 (quinze) dias, informar se tem interesse na adjudicação do bem penhorado (CPC, art. 876) caso em que deverá oferecer preço não inferior ao da avaliação -, ou se pretende a alienação do objeto constriado (CPC, art. 879) caso em que deverá indicar a forma em que aspira que a alienação seja feita (por iniciativa particular ou por leilão judicial).

Havendo exposto interesse da parte exequente em adjudicar o bem penhorado e tendo ela ofertado preço ao objeto constriado, independentemente de novo despacho, **INTIME-SE** a parte executada, na forma disposta no § 1.º do art. 876 do CPC, para, no prazo de 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito. Salientando-a que sua omissão será interpretada como aceitação.

Empós, **RETORNEM-ME** os autos conclusos.



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
Vara Única da Comarca de São Carlos

8. Não alcançando sucesso no cumprimento dos itens anteriores, **EXPEÇA-SE** mandado de penhora, avaliação e intimação, nos termos do art. 523, § 3.º, c/c art. 841, ambos do CPC.

Cabendo ao Oficial de Justiça: A) se atentar ao bem indicado pelo credor nos autos; B) em caso de não encontrar a parte executada, arrestar tanto bens quanto bastem para garantir a execução. Promovendo, nos dez dias seguintes à efetivação do arresto, procurar a parte executada por duas vezes, em dias distintos e, havendo suspeita de ocultação, realizar a intimação por edital, certificando, pormenorizadamente o ocorrido (CPC, art. 830); e, C) em caso de não encontrar bens passíveis de penhora, descrever os bens que guarnecem a residência (em caso de pessoa física) ou o estabelecimento comercial (em caso de pessoa jurídica), listando-os e nomeando a parte executada, ou seu representante legal, depositária provisória de tais bens (CPC, art. 836).

Em se tratando de penhora sobre bens móveis, semoventes, imóveis urbanos e direitos aquisitivos sobre imóveis urbanos, os mesmos deverão ser depositados em poder da parte exequente (CPC, art. 840, II), salvo se se tratar de bens de difícil remoção (CPC, art. 840, § 2.º).

Lembrando-se que efetuado a penhora em bens imóveis, caberá a parte exequente providenciar a averbação da penhora no registro competente, a fim de garantir presunção absoluta de conhecimento por terceiros (CPC, art. 844).

8.1 Havendo impugnação à penhora:

- a) **CERTIFIQUE-SE** a tempestividade da peça;
- b) **INTIME-SE** o credor para manifestação em 15 (quinze) dias (CPC, art. 920, I); e, empós,
- c) **RETORNEM-ME** os autos conclusos para decisão.

8.2 Transcorrido o prazo sem irresignação, **INTIME-SE** a parte exequente para, no prazo de 15 (quinze) dias, informar se tem interesse em adjudicar o bem penhorado e, em caso positivo, oferecer preço não inferior ao da avaliação (CPC, art. 876, caput), e/ou indicar a forma de alienação (CPC, art. 879).

8.3 Em caso da parte exequente:

A) manifestar interesse na adjudicação do bem penhorado, **INTIME-SE** a parte executada, nos moldes do § 1.º do art. 876 do CPC, para, no prazo de 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito; ou,

B) manifestar interesse na alienação, **RETORNEM** os autos conclusos.

9. Não alcançando sucesso nos itens acima, **INTIME-SE** a parte exequente para, no prazo de 15 (quinze) dias, indicar bens passíveis de penhora ou requerer o que lhe for de direito.



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
Vara Única da Comarca de São Carlos

Cumpra-se.

CRISTINE SCHUTZ DA SILVA MATTOS
Juíza de Direito

Documento eletrônico assinado por **CRISTINE SCHUTZ DA SILVA MATTOS, Juíza de Direito**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc1g.tjsc.jus.br/eproc/externo_controlador.php?acao=consulta_autenticidade_documentos, mediante o preenchimento do código verificador **310010012410v17** e do código CRC **78188c71**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): CRISTINE SCHUTZ DA SILVA MATTOS

Data e Hora: 25/3/2021, às 19:11:14

0001749-12.2012.8.24.0059

310010012410 .V17

Apelação Cível n. 0001749-12.2012.8.24.0059, de São Carlos
Relator: Desembargador Rodolfo Tridapalli

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PROCEDÊNCIA NA ORIGEM. DESVIO DE FUNÇÃO. SERVIDOR COMISSIONADO. NOMEAÇÃO AO CARGO DE COORDENADOR DE PROJETOS SOCIAIS VINCULADO AO DEPARTAMENTO DE EDUCAÇÃO, CULTURA E ESPORTES DO MUNICÍPIO DE ÁGUAS DO CHAPECÓ. EXERCÍCIO PREPONDERANTE DO CARGO DE OPERADOR DE MÁQUINAS. DESVIO DE FUNÇÃO CARACTERIZADO. CARGO DE PROVIMENTO POR CONCURSO PÚBLICO. VENCIMENTO EQUIVALENTE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS QUE REGEM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. AUSÊNCIA, CONTUDO, DE DANO AO ERÁRIO E DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ART. 11, CAPUT, DA LEI 8.429/92. READEQUAÇÃO DAS SANÇÕES IMPOSTAS. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO RECURSO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 0001749-12.2012.8.24.0059, da comarca de São Carlos Vara Única em que são Apelantes Moacir Dalla Rosa e Leoni da Cunha e Apelado Ministério Público do Estado de Santa Catarina.

A Quarta Câmara de Direito Público decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe parcial provimento. Custas legais.

Participaram do julgamento, realizado nesta data, o Exmo. Sr. Des. Rodolfo Tridapalli, Exmo. Sr. Des. Odson Cardoso Filho e a Exma. Sra. Desa. Vera Lúcia Ferreira Copetti.

Presidiu a sessão a Exma. Sra. Desa. Sônia Maria Schmitz.

Funcionou como Representante do Ministério Público o Exmo. Dr. César Augusto Grubba.

Florianópolis, 12 de dezembro de 2019.

Desembargador **RODOLFO TRIDAPALLI**
Relator

RELATÓRIO

Da ação

Adoto, em atenção aos princípios da economia e da celeridade processual, o relatório elaborado pelo Juízo de Primeiro Grau, porque retrata com fidedignidade a tramitação da ação naquela instância (fls. 500/502):

Trata se de Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa proposta pelo Ministério Público do Estado de Santa Catarina em face de Moacir Dalla Rosa e Leoni da Cunha, ambos qualificados nos autos, na qual aduz que, em 29.10.2004 o requerido Moacir Dalla Rosa, na condição de prefeito do Município de Águas de Chapecó, nomeou o requerido Leoni da Cunha para o cargo em comissão de Coordenador de Programas Sociais, com lotação no Departamento de Educação, Cultura e Esportes, com carga horária integral, conforme Decreto n. 113/2004, cargo por este ocupado até o dia 01.02.2008, quando exonerado com a edição do Decreto n.32/2008.

Afirmou que durante todo esse período (novembro de 2004 a janeiro de 2008) o requerido Leoni foi remunerado com recursos que deveriam destinar-se, por imposição legal, à educação, mas nunca desempenhou as funções de Coordenador de Programas Sociais, pois durante todo o período informado desempenhou funções como auxiliar de serviços gerais, tendo inclusive laborado em setores diversos da educação (auxiliar de pedreiro e motorista do departamento da saúde), percebendo vencimentos em muito superiores ao cargo efetivamente exercido, enriquecendo-se ilicitamente e causando prejuízo ao erário, tudo com o auxílio do requerido Moacir, que promoveu o desvio de recursos da educação ao realizar a nomeação, ciente de que o requerido Leoni não exerceria qualquer atividade no setor. Enfatizou ainda que a nomeação do requerido Leoni burlou regra a exigir concurso público para o desempenho da função (auxiliar de serviços gerais), destinando-se remuneração superior à estipulada ao cargo.

Sustentou que os requeridos praticaram os atos de improbidade previstos no art.10, caput e incisos I, XI e XII, e no art. 11, caput e inciso I, ambos da Lei 8.429/92, razão pela qual requereu liminarmente a decretação da indisponibilidade de bens pertencentes aos requeridos, para garantir o ressarcimento aos cofres públicos. Ao final, requereu a procedência dos pedidos para condenar os requeridos nas sanções previstas no art. 12, inciso II, da Lei n.8.429/92 (ou alternativamente do inciso III do referido artigo). Valorou a causa e juntou os documentos de fls.02-224.

Preenchidos os requisitos legais autorizadores, a liminar pleiteada foi deferida pelo Juízo (fls.226-228).

Devidamente notificados, os requeridos apresentaram suas respostas preliminares.

O requerido Moacir Dalla Rosa manifestou-se às fls. 255-261, confirmando que contratou o requerido Leoni para o cargo em comissão de Coordenador de Programas Sociais, com lotação no Departamento Municipal de Educação, Cultura e Esportes, por meio do Decreto n. 113/2004, de 29.10.04, o qual foi exonerado em 01.02.2008, por meio do Decreto n.32/2008. Sustentou que o requerido Leoni era "um exímio operador de máquinas pesadas" e que, por conta da falta de mão de obra especializada, para atender a necessidade do município, solicitou que ele ajudasse na operação das máquinas, de forma paralela à função que exercia, afirmando que em nenhum momento "agiu com dolo ou má-fé" para prejudicar o município, "muito pelo contrário, agiu com o intuito de colaborar com a cidade e seus munícipes, especialmente os agricultores [...] evitando, assim, interromper trabalhos que só máquinas pesadas poderiam fazer naquela época". Sustentou também que o requerido Leoni "em nenhum momento deixou de cumprir sua função principal, pois sempre estava ajudando a coordenar trabalhos e ações junto ao Departamento de Educação, Cultura e Esportes, portanto, mostra-se totalmente normal e justo que recebesse ele a remuneração pertinente". Requereu a improcedência da ação, afirmando que não praticou qualquer ato de improbidade administrativa.

No mesmo sentido foi a manifestação do requerido Leoni da Cunha (fls.262-268), na qual sustentou que "em nenhum momento deixou de cumprir sua principal função, pois sempre estava ajudando a coordenar trabalhos e ações junto ao Departamento de Educação, Cultura e Esportes", também afirmando que não agiu com dolo ou má-fé e que não praticou qualquer ato de improbidade, requerendo a improcedência da ação.

A inicial foi recebida e determinou-se a citação dos requeridos (fl.269).

O requerido Leoni da Cunha apresentou contestação às fls. 274-282, reafirmando as alegações formuladas na manifestação preliminar e requerendo a improcedência da ação.

O requerido Moacir Dalla Rosa apresentou contestação às fls. 284-302, onde ratificou os argumentos lançados na manifestação preliminar e afirmou a inexistência de provas acerca da prática de qualquer ato de improbidade. Requereu a revogação da liminar e a improcedência dos pedidos.

Foi deferida pelo Juízo a produção de prova testemunhal, designando-se o dia 31.10.2013, às 13:30 horas, para realização da audiência de instrução e julgamento (fl.311).

O Ministério Público requereu às fls.314-315 a realização de penhora via BACENJUD, sob o argumento de que houve ajuizamento de embargos de terceiro por Helena Wharta em relação ao imóvel de matrícula n.9.055 oferecido pelo requerido Moacir à constrição realizada nos presentes autos, afirmando que deveria ser observada a ordem de preferência do art. 655 do Código de Processo Civil, com a conseqüente substituição da garantia por pecúnia.

O pedido foi indeferido pelo Juízo à fl.331 e o Ministério Público interpôs recurso de agravo de instrumento em face de tal decisão (fls.334-339).

Na data marcada, presentes as partes e seus procuradores, foram

colhidos os depoimentos de 10 (dez) testemunhas arroladas pelas partes, tendo os requeridos desistido da oitiva das testemunhas faltantes. Foi declarada encerrada a instrução, concedendo-se prazo para as partes apresentarem suas alegações finais (fls.345-348). O Ministério Público apresentou suas alegações finais às fls. 350-357, o requerido Moacir às fls. 360-378 e o requerido Leoni às fls. 424-435.

Os autos vieram conclusos.
É o relatório.

Da sentença

A Juíza de Direito Substituta, Dra. MARISETE APARECIDA TURATTO PAGNUSSATT, da Vara Única da Comarca de São Carlos, julgou procedente o feito, nos seguintes termos (fls. 500/514):

DISPOSITIVO

Diante do exposto, resolvendo o mérito, consoante art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o pedido para:

I) condenar os requeridos Moacir Dalla Rosa e Leoni da Cunha a restituir, solidariamente, ao Município de Águas de Chapecó/SC os valores recebidos indevidamente pelo requerido Leoni, conforme tabela constante da fundamentação, os quais deverão ser devidamente atualizados monetariamente pelo INPC desde a data de cada pagamento e acrescidos de juros de 1% ao mês, a partir da citação;

II) para condenar o requerido Moacir Dalla Rosa ao cumprimento das seguintes sanções previstas no art. 12, inciso II, da Lei n. 8.429/92: a) suspensão dos direitos políticos por 5 (cinco) anos; b) 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 5 (cinco) anos; c) pagamento de multa civil equivalente a duas vezes o valor do dano causado ao erário, conforme tabela constante da fundamentação, valor sobre o qual deve incidir correção monetária, pelo INPC, a contar desta decisão;

III) para condenar o requerido Leoni da Cunha ao cumprimento das seguintes sanções previstas no art.12, inciso I, da Lei n. 8.429/92: a) suspensão dos direitos políticos por 8 (oito) anos; b) 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 10 (dez) anos; c) pagamento de multa civil equivalente a três vezes o valor do acréscimo patrimonial obtido, conforme tabela constante da fundamentação, valor sobre o qual deve incidir correção monetária, pelo INPC, a contar desta decisão.

Condeno os requeridos ainda ao pagamento das custas e despesas

processuais.

Honorários de sucumbência incabíveis à espécie (Apelação Cível n. 2008.078585-8, de Lauro Müller Relator: Des. José Volpato de Souza; Apelação Cível n. 2002.002794-4, de Urubici Relator: Des. Vanderlei Romer).

Oficie-se ao Conselho Nacional de Justiça para fins de anotação no Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Atos de Improbidade Administrativa, com cópia da presente.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Após o trânsito em julgado, arquivem-se.

Da Apelação

MOACIR DALLA ROSA e LEONI DA CUNHA interpuseram recurso de Apelação (fls. 524/563), pleiteando, primeiramente, o reconhecimento da prescrição da pretensão em relação ao denunciado LEONI DA CUNHA, eis que decorrido tempo superior a 5 (cinco) anos entre a cessação do vínculo com o Município de Águas de Chapecó (1º de fevereiro de 2008) e o momento do recebimento da denúncia (14 de março de 2013).

No mérito, afirma que desempenhou as funções de Operador de Máquinas sem prejuízo ao exercício da função de Coordenador dos Programas Sociais do Município.

Assevera que as testemunhas informaram que o apelante LEONI DA CUNHA exerceu, também, a função de Operador de Máquinas, cargo que possui remuneração superior à de Coordenador de Projetos Sociais. Esclarece que, contrariamente ao que sustenta o MINISTÉRIO PÚBLICO DE SANTA CATARINA, o desvio de função, se existente, teria ocorrido em relação ao cargo de Operador de Máquinas e não em relação ao cargo de Auxiliar de Serviços Gerais.

Conclui que, mesmo se considerado que o apelante LEONI tenha laborado em desvio de função, o cargo de Operador de Máquinas possui remuneração superior à de Coordenador, motivo pelo qual inexistente qualquer

dano ao erário.

Argumenta que a conduta imputada aos Apelantes, em que pese reprovável, não representou nenhum prejuízo aos cofres públicos e teve a mínima repercussão econômica e jurídica, passando longe de abalar a confiança que a população deposita nos serviços públicos.

Caso mantida a condenação, pleiteia o abrandamento das penalidades aplicadas, diante do princípio da proporcionalidade e razoabilidade.

Das contrarrazões

O MINISTÉRIO PÚBLICO DE SANTA CATARINA apresentou contrarrazões às fls. 568/572, requerendo a manutenção da sentença.

Da manifestação do Ministério Público

Lavrou parecer pela Procuradoria-Geral de Justiça a Dra. GLADYS AFONSO, que se manifestou pelo conhecimento e desprovimento do recurso interposto (fls. 578/586).

Vieram os autos conclusos.

Este é o relatório.

VOTO

I – Do direito intertemporal

Não obstante o Código de Processo Civil de 2015 tenha aplicabilidade imediata desde 18/03/2016, nos termos de seus artigos 1.045 e 1.046, registra-se, por oportuno, que a análise do recurso se dá sob a égide do Código Buzaid, seja por sua vigência à época em que proferida a decisão sob exame, seja por aquele diploma não compreender efeito retroativo (LINDB, artigo 6º, § 1º).

II – Da admissibilidade

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

III – Da prescrição

Pretendem os Apelantes o reconhecimento da prescrição da pretensão em relação ao denunciado LEONI DA CUNHA, pois decorrido tempo superior a 5 (cinco) anos entre a cessação do vínculo com o Município de Águas de Chapecó (1º de fevereiro de 2008) e o momento do recebimento da denúncia (14 de março de 2013).

Sabe-se que as punições previstas na Lei de Improbidade sujeitam-se ao prazo prescricional regulamentado no art. 23 da Lei n. 8.429/92. *In verbis*:

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.

III - até cinco anos da data da apresentação à administração pública da prestação de contas final pelas entidades referidas no parágrafo único do art. 1º desta Lei.

No presente caso, verifica-se que o prazo prescricional é de 5 (cinco) anos, contados do término do exercício do cargo em comissão, conforme estabelecido no inciso I do referido dispositivo legal.

Isto porque, o apelante LEONI DA CUNHA foi nomeado ao cargo de Coordenador de Programas Sociais, no dia 29 de outubro de 2004, por meio do Decreto n. 0113/2004 (fl. 32), e exonerado no dia 01 de fevereiro de 2008 (Decreto n. 032/2008 - fl. 244).

Nas ações de improbidade administrativa, interrompe-se a prescrição da pretensão condenatória com o mero ajuizamento da ação dentro do prazo de 5 (cinco) anos contados a partir do término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança, ainda que o recebimento da ação ou a citação do requerido seja efetivada após esse prazo.

Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SECRETÁRIO DE SAÚDE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO CONDENATÓRIA. ART. 23, I, DA LEI 8.429/92. PRAZO DE CINCO ANOS. TERMO INICIAL. SAÍDA DO GESTOR DO CARGO OCUPADO. INTERRUÇÃO. PROPOSITURA DA AÇÃO DE IMPROBIDADE NO PRAZO LEGAL. 1. Praticado o alegado ato ímprobo durante a gestão do réu à frente da Secretaria de Saúde do Distrito Federal, o prazo prescricional quinquenal, como previsto no art. 23, I, da Lei nº 8.429/92, tem início com a saída do gestor do cargo ocupado. 2. O lapso prescricional previsto no art. 23, I, da LIA é interrompido com o ajuizamento da ação civil de improbidade administrativa pelo Ministério Público ou pessoa jurídica interessada, sendo certo que a posterior citação válida do réu implicará, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC/73, que a mencionada interrupção retroaja "à data da propositura da ação". 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não Provido. (REsp 1404307/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA

TURMA, j. em 18/05/2017)

Dessa forma, considerando que a presente Ação Civil Pública foi ajuizada em 5 de dezembro de 2012, não se verifica o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos entre a propositura da demanda e o término do exercício do cargo em comissão (1º de fevereiro de 2008).

Assim, deve ser afastada a tese de prescrição.

IV - Do julgamento do mérito recursal

O ato de improbidade administrativa imputado aos Apelantes consiste, em síntese, em ter MOACIR DALLA ROSA, na condição de Prefeito do Município de Águas do Chapecó, nomeado LEONI DA CUNHA para exercer o cargo em comissão de Coordenador de Programas Sociais, com lotação no Departamento de Educação, Cultura e Esportes – DECE, mas ter o referido servidor laborado em função diversa, como Auxiliar de Serviços Gerais, cargo que possui vencimento inferior ao recebido por LEONI DA CUNHA. Em suma, sustenta o Órgão Ministerial que ocorreu desvio de função, pois LEONI DA CUNHA exerceu cargo diverso, não relacionado à educação, e recebeu vencimentos de Coordenador de Programas Sociais, os quais superam à remuneração paga ao cargo de Auxiliar de Servidos Gerais, de fato exercido.

Sem delongas, analisando o conjunto probatório, verifica-se que, embora comprovado o desvio de função, merece reforma a sentença em relação a tipificação do ato ímprobo.

Depreende-se dos autos que o apelante LEONI DA CUNHA foi nomeado ao cargo de Coordenador de Programas Sociais, no dia 29 de outubro de 2004, por meio do Decreto n. 0113/2004 (fl. 32), e exonerado no dia 01 de fevereiro de 2008 (Decreto n. 032/2008 - fl. 244).

Ainda, de acordo com as folhas de pagamento apresentadas às fls. 68/240, observa-se que o recorrente LOENI recebia R\$ 625,31 (seiscentos e vinte e cinco reais e trinta e um centavos) no ano de 2004; após o mês de maio de 2005, os proventos recebidos correspondiam à quantia de R\$ 702,82 (setecentos e dois e oitenta e dois centavos); a partir de abril de 2006, passou a receber R\$ 752,58 (setecentos e cinquenta e dois reais e cinquenta e oito centavos); entre novembro de 2006 à abril de 2007, os proventos foram de R\$ 751,94 (setecentos e cinquenta e um reais e noventa e quatro centavos); por fim, após maio de 2007, os proventos foram majorados para R\$ 782,02 (setecentos e oitenta e dois reais e dois centavos).

No inquérito civil, o apelado LEONI declarou que:

[...] notificado para prestar declarações sobre os fatos investigados no procedimento acima mencionado informou que há cerca de três anos e meio é servidor público concursado no Município de Águas de Chapecó, ocupante do cargo de operador de máquinas. Antes de tal período já era servidor público, ocupante do cargo comissionado de "Coordenador de Programas Sociais". Que quem nomeou o declarante foi o prefeito, à época, Moacir Dalla Rosa. Quando da nomeação, no setor de recursos humanos, a servidora Izamara Rolim Ilhe orientou que sua atuação consistiria em ficar a disposição da assistente social, Roselaine Klaus, para o que fosse necessário. Que sua função à época consistia em reformar banheiros, principalmente no Bairro Novo Horizonte, auxiliar na construção de moradias no aludido bairro, ver as necessidades da população; que também atuava em outros setores, na forma que a chefia determinava. Ao dizer chefia se refere ao prefeito municipal e assistente social. Indagado, afirma que também trabalhou como operador de máquina, principalmente aos finais de semana, porém foram poucas vezes.

Na audiência de instrução e julgamento, foram ouvidas 4 (quatro) testemunhas do MINISTÉRIO PÚBLICO DE SANTA CATARINA e 3 (três) testemunhas dos Apelantes (fls. 400/404).

A primeira testemunha arrolada pelo Órgão Ministerial, CLAUDIR BRIGHENTI, declarou que:

[...] recorda que o Sr. Leoni trabalhava no Município; que o Leoni sempre foi uma pessoa prestativa; que não sabe a função que ele fazia para o Município; lembra que Leoni realizava consertos e reparos; desconhece quem requisitava os serviços e quem entregava os materiais para os reparos; que sabe desses serviços porque mora no bairro que era realizado os trabalhos sociais; que no bairro, o Leoni fazia reuniões para saber quais eram as necessidades dos moradores [...].

A testemunha DARCI DOS SANTOS, Auxiliar de Manutenção do Município de Água do Chapecó, também arrolado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DE SANTA CATARINA, informou que:

[...] Leoni não trabalhava no mesmo departamento que ele; que viu Leoni trabalhando com retroescavadeira; que viu ele operando a máquina; que não lembra de ele ter exercido a função de motorista ou qualquer outra, apenas operando a retroescavadeira e na garagem; que escutava comentários de que Leoni ajudou a melhorar a rede de esgoto e água no bairro, mas não viu [...].

ILÁRIO FOLLMANN, Operador de Máquina aposentado, expôs em seu depoimento que:

[...] que era operador de máquinas; que Leonir trabalhava no setor social; que ele fazia reforma de banheiro e outros reparos; que ele coordenava um programa social com crianças de rua juntamente com a associação de moradores; que atuava na garagem quando era chamado; quem convocava Leonir era o Prefeito; não lembra bem se Leoni trabalhou na Hidroeste; confirmou a assinatura realizada no termo de fl. 216; recorda que Leoni participava de serviços como abertura de fossa e instalação de encanamento nos bairros da cidade [...].

A última testemunha arrolada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DE SANTA CATARINA, o Sr. VALCIR MOACIR ALBERTI, relatou que:

[..] exerce a função de mecânico no Município de Águas de Chapecó desde 1994; que conserta todas as máquinas; que trabalhou com Leonir, pois este dirigia a retroescavadeira; que a máquina que Leonir dirigia era muito velha e estragava muito; que somente viu Leonir trabalhar com a retroescavadeira; que na prefeitura Leonir era conhecido como operador de máquinas; que nunca ouviu falar que Leonir exercia outra função; que não acompanhava Leonir no trabalho externo, mas sabia que ele abria fossa, pois era operador de retroescavadeira; que não presenciou, mas ouviu conversas sobre o fato de que

Leonir ajudava na realização de obras nos bairros [...].

A testemunha arrolada pelos Apelantes, CARLOS JAIR BODIGHEIMER, revelou em seu depoimento que viu o recorrente LEONIR trabalhar com retroescavadeira, fazendo valetas e fossas, e que se recorda de LEONIR ajudando no bairro.

Corroborando com os testemunhos acima citados, a Sr. FÁTIMA DOS SANTOS testemunhou que:

[...] é moradora do bairro Nova Horizonte; que sempre viu o Sr. Leonir trabalhar com máquina retroescavadeira; que ele ajudou a fazer valetas para colocar os canos e instalar a rede de água, inclusive aos sábados; que sabe que foram feitas reformas no bairro; que Leonir fazia sempre reuniões com os moradores para saber quais obras eram necessárias no bairro [...].

Igualmente, a diarista MARINES DOS SANTOS declarou que:

[...] reside no bairro Nova Horizonte; que nasceu e se criou no bairro; que viu o Sr. Leoni trabalhando com máquina retroescavadeira; que ele fazia fossas, valetas e reuniões com o pessoal do bairro; que já foi convidada para participar das reuniões do bairro, mas não foi por causa do horário; as reuniões eram feitas para ver as necessidades do bairro, relacionadas à obras; nas reuniões não se discutia programas de cursos profissionalizantes, etc.

A testemunha SÉRGIO IOHAN relatou que o apelante LEONIR realizava trabalhos sociais e operava a retroescavadeira. Esclareceu que os trabalhos sociais eram realizados para ajudar os bairros.

Ainda, VILMAR DOS SANTOS informou em seu depoimento que:

[...] é pescador e mora no bairro Novo Horizonte; que viu o Sr. Leonir trabalhando no bairro com retroescavadeira, fazendo fossa e instalando canos e banheiros; confirmou que Leonir ajudou a instalar a caixa d'água e que a máquina que ele usava era da prefeitura; que as necessidades que eram conversadas com Leonir se relacionavam com obras.

Analisando as provas testemunhais, conclui-se que o apelante

LEONIR DA CUNHA não exercia as funções afetas ao cargo de Coordenador de Projetos Sociais, pois os serviços que prestava eram concernentes à infraestrutura do Município, não relacionados à educação. Logo, evidente que ocorreu o desvio de função.

Apesar de não estar claro nos autos se LEONIR exerceu o cargo de Auxiliar de Serviços Gerais ou o cargo de Operador de Máquinas – a prova testemunhal aponta a preponderância do labor de operador de retroescavadeira - ressalta-se que os dois cargos deveriam ser preenchidos por meio de concurso público.

As provas também demonstram o desvio de finalidade do ato administrativo de nomeação realizado pelo então Prefeito, o apelante MOACIR, pois a pretensão era a contratação de um Operador de Máquina ou Auxiliar de Serviços Gerais, cargos de provimento efetivo.

Sobre o desvio de finalidade do ato administrativo, leciona HELY LOPES MEIRELLES:

Desvio de finalidade ou de poder verifica-se quando a autoridade, embora atuando nos limites de sua competência, pratica o ato por motivos ou com fins diversos dos objetivados pela lei ou exigidos pelo interesse público. O desvio de finalidade ou de poder é, assim, a violação ideológica da lei, ou, por outras palavras, a violação moral da lei, colimando o administrador público fins não queridos pelo legislador, ou utilizando motivos e meios imorais para a prática de um ato administrativo aparentemente legal. (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 33ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 112/113)

Assim, fica evidente no caso a irregularidade da contratação do apelante LEONIR DA CUNHA para exercer o cargo em comissão de Coordenador de Projetos Sociais, quando de fato realizou funções atinentes aos cargos de Auxiliar de Serviços Gerais e Operador de Máquinas, as quais deveriam ser elaboradas por servidores efetivos, aprovados em concurso

público.

A contratação irregular realizada no presente caso, com o desvio de função do servidor público, fere os princípios que regem a Administração Pública, especialmente os princípios da legalidade, impessoalidade e moralidade, ato que caracteriza improbidade administrativa (art. 11, *caput*, da Lei n. 8.429/92).

Conforme entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, “para que seja reconhecida a tipificação da conduta do réu como incurso nas prescrições da Lei de Improbidade Administrativa, é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo para os tipos previstos nos artigos 9º e 11 e, ao menos, pela culpa, nas hipóteses do artigo 10” (REspn.1737004/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, j. em 04/09/2018). Isto porque, a Lei de Improbidade Administrativa não objetiva punir o inábil, mas sim aquele desprovido de lealdade e boa-fé.

Destarte, para a correta fundamentação da condenação por ato de improbidade administrativa, previsto no art. 11 da Lei n. 8.429/92, é imprescindível, além da subsunção do fato à norma, caracterizar a presença do dolo, o qual, contudo, não precisa ser específico, sendo suficiente o dolo genérico.

Dessa forma, o dolo que se exige para a configuração de improbidade administrativa é a simples vontade consciente de aderir à conduta, produzindo os resultados vedados pela norma jurídica, como ocorreu no presente caso.

Analisando o conjunto probatório, precipuamente os depoimentos colhidos na audiência de instrução e julgamento (fl. 404) e os documentos apresentados na exordial, verifica-se que ficou comprovado o dolo dos

Apelantes.

As provas apresentadas demonstram que o apelante MOACIR DALLA ROSA, Prefeito do Município de Águas de Chapecó à época dos fatos, nomeou o apelante LEONI DA CUNHA ao cargo em comissão de Coordenador de Projetos Sociais de forma irregular, pois, de fato, determinou que o servidor realizasse as funções dos cargos de Auxiliar de Serviços Gerais e Operador de Máquina, sem a realização de processo seletivo/concurso público.

Da mesma forma, LEONIR DA CUNHA, mesmo ciente de que seu cargo era afeto ao Departamento de Educação, Cultura e Esportes do Município de Águas de Chapecó, exerceu funções relacionadas a área de infraestrutura.

Em caso semelhante, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO MUNICIPAL. NOMEAÇÃO DE SERVIDORES PARA CARGOS EM COMISSÃO. DESVIO DE FUNÇÃO. PRETERIÇÃO DE SERVIDORES APROVADOS EM CONCURSO PÚBLICO. FAVORECIMENTO DE CORRELIGIONÁRIOS DE PARTIDO POLÍTICO. VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS QUE REGEM A ATIVIDADE ADMINISTRATIVA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. DESNECESSIDADE NO CASO DOS AUTOS. REVALORAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015 para o presente Agravo Interno, embora o Recurso Especial estivesse sujeito ao Código de Processo Civil de 1973.

II - No caso, o Agravante, enquanto prefeito de município, favorecendo correligionários políticos, procedeu à nomeação de pessoas para cargos em comissão, que exerceram, com desvio de função, atribuições em detrimento dos aprovados em concurso público. O tribunal de origem reconheceu tais fatos, mas considerou haver mera irregularidade administrativa.

III - As duas Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte, em situações concretas semelhantes, já decidiram caracterizar ato ímprobo a nomeação de servidor comissionado para exercer, com desvio de função e em detrimento de concursados, atividade para a qual se exige a realização de concurso público. A reforma do acórdão para aplicação deste entendimento não implica reexame de matéria fático-probatória, mas apenas a sua reavaliação.

IV - O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado segundo o qual é possível a reavaliação, em sede de recurso especial, das premissas fáticas estabelecidas pelo tribunal de origem, afastando-se o óbice processual representado pela Súmula n. 7 desta Corte.

V - O Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. VI - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VII - Agravo Interno improvido. (AglInt no REsp 1660156/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, j. em 11/09/2018)

Não obstante estar evidenciado o ato ímprobo previsto no art. 11, *caput*, da Lei n. 8.429/92, constata-se que não ficou comprovado nos autos o dano ao erário ou o enriquecimento ilícito.

Isso porque, como acima mencionado, a prova testemunhal demonstra que o recorrente LEONIR DA CUNHA desempenhou as funções relativas ao cargo de Auxiliar de Serviços Gerais e ao cargo de Operador de Máquina, e, ambos os cargos possuíam vencimentos semelhantes, ou até superiores, ao recebido pelo Apelante quando ocupava o cargo comissionado de Coordenador de Projetos.

Para demonstrar a inexistência de dano ao erário e de enriquecimento ilícito do recorrente LEONIR, analisar-se-á os recibos de pagamento dos três cargos, referentes ao ano de 2005.

Primeiramente, em relação ao cargo de Coordenador de Projetos Sociais, constata-se que o valor do vencimento era de R\$ 312,36 (trezentos e

doze reais e trinta e seis centavos), o qual somado a gratificação de R\$ 312,95 (trezentos e doze reais e noventa e cinco centavos), totalizava a quantia de R\$ 625,31 (seiscentos e vinte e cinco reais e trinta e um centavos). Após descontado o valor da contribuição do INSS de R\$ 47,83 (quarenta e sete reais e oitenta e três centavos) e o "desconto autorizado" de R\$ 25,00 (vinte e cinco reais), o valor líquido recebido pelo Apelante correspondia à R\$ 552,48 (quinhentos e cinquenta e dois reais e quarenta e oito centavos) (fl. 72).

No tocante ao cargo de Operador de Máquinas, constata-se que o vencimento correspondia ao valor de R\$ 566,69 (quinhentos e sessenta e seis reais e sessenta e nove centavos), quantia que somada as horas extras e agregação de vantagens (fatores variantes), poderiam chegar ao valor líquido de R\$ 1.001,72 (mil e um reais setenta e dois centavos) (fl. 46).

Cumprido observar, que o apelante LEONIR informou em seu depoimento no inquérito civil que trabalhava como Operador de Máquina nos finais de semana, fato corroborado pela testemunha FÁTIMA DOS SANTOS. Assim, possível deduzir que os vencimentos do Recorrente equivaleriam aos apresentados no recibo de pagamento de fl. 46, acima analisado, no qual incluiu-se o pagamento de horas extras.

Logo, está comprovado nos autos que o vencimento do servidor público ocupante do cargo de Operador de Máquina pode ser superior ao recebido pelo apelante LEONIR DA CUNHA.

Com relação ao cargo de Auxiliar de Serviços Gerais, observa-se que o recibo de pagamento referente ao ano de 2005 (fl. 247) mostra que o vencimento era de R\$ 394,16 (trezentos e noventa e quatro reais e dezesseis centavos), o qual somado à agregação de vantagens de R\$ 270,90 (duzentos e setenta reais e noventa centavos), ao abono mensal de R\$ 40,00 (quarenta

reais) e ao valor correspondente ao "programa por mérito" de R\$ 3,94 (três reais e noventa e quatro centavos), totalizavam um valor de R\$ 709,00 (setecentos e nove reais). Após deduzida a contribuição do INSS, o valor líquido passa a ser de R\$ 657,83 (seiscentos e cinquenta e sete reais e oitenta e três centavos).

Sabe-se que o valor referente à agregação de vantagens é variável, e depende das condições particulares de cada servidor. Da mesma forma, a quantia relacionada ao recebimento de horas extras é oscilante.

Analisando o conjunto probatório, não ficou comprovado de forma segura qual função o apelante LEONIR efetivamente realizou, e por qual período.

Pelos depoimentos testemunhais, infere-se que o apelante LEONIR DA CUNHA atuava de forma preponderante como operador de retroescavadeira, abrindo fossas e valas e realizando reformas. E, todas as testemunhas informaram que LEONIR era prestativo e trabalhava. Alguns relataram que os trabalhos eram realizados, inclusive, nos finais de semana.

Analisando os recibos de pagamento do cargo do Coordenador de Projetos Sociais (fl. 72), de Operador de Máquina (fl. 46) e de Auxiliar de Serviço Geral (fl. 247), verifica-se que o valor líquido, dependendo da peculiaridade, poderia ser de R\$ 625,31 (seiscentos e vinte e cinco reais e trinta e um), R\$ 1001,72 (mil e um reais e setenta e dois centavos) e R\$ 657,83, respectivamente.

Logo, considerando que os vencimentos dos cargos, dependendo das particularidades, era equivalente ou até superior ao efetivamente recebido pelo recorrente LEONIR DA CUNHA, inviável concluir que houve dano ao erário ou enriquecimento ilícito.

As provas colhidas não são contundentes no que tange à caracterização da conduta ímproba previstas nos arts. 9º e 10 da Lei de Improbidade Administrativa, pois não ficou demonstrado que o apelante LEONIR recebeu valores superiores às funções que exerceu.

Importante salientar, que o dano ao erário e o recebimento de vantagem patrimonial indevida devem estar comprovados, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

Portanto, vislumbra-se que no presente caso ficou demonstrado o cometimento do ato ímprobo previsto no art. 11, *caput*, da Lei n. 8.429/92, motivo pelo qual deve ser reformada a sentença.

Na hipótese dos autos, diante da caracterização do ato ímprobo previsto no art. 11, *caput*, da Lei n. 8.429/92, devem ser aplicadas aos Apelantes as sanções estabelecidas no art. 12, III, da referida legislação.

Acerca da aplicação das sanções previstas no art. 12 da Lei n. 8.429/92 lecionam EMERSON GARCIA e ROGÉRIO PACHECO ALVES:

Assim, para o estabelecimento da dosimetria das sanções é inafastável a valoração da personalidade do agente, de sua vida pregressa na Administração Pública, do grau de participação no ilícito e dos reflexos de seus atos na organização desta e na consecução de seu desiderato final, qual seja, o interesse público.

Afora tais elementos, deverá o juiz valorar a extensão do dano causado e o proveito patrimonial obtido pelo agente, únicas diretrizes traçadas pela Lei de Improbidade (art. 12, parágrafo único). Neste particular, é importante ressaltar a insuficiência do critério legal. Com efeito, caso o ar. 12, parágrafo único, seja concebido como único parâmetro a ser seguido para a fixação das sanções, o que norteará a individualização da reprimenda por infringência ao art. 11 da Lei n. 8.429/1992? O questionamento é pertinente, pois, nestes casos, em regra, não há dano ao patrimônio público ou proveito pessoal do agente, logo, *quid iuris*? Conclui-se, assim, que a utilização de critérios correlatos é imprescindível à correta aplicação da Lei de Improbidade. (GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 8ª Ed. São Paulo: SARAIVA,

2014, pg. 732)

Destaca-se, ainda, que a jurisprudência consolidou entendimento de que para a fixação das penalidades estabelecidas no referido dispositivo legal devem ser respeitados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade:

GRADAÇÃO DAS PENALIDADES - PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

Ao decidir pela aplicação isolada ou conjunta das penalidades estatuídas na Lei 8.492/92, art. 12, I, II e III, o juiz, independentemente da estima pecuniária, deve estar atento à intensidade da ofensa aos valores sociais protegidos pela ordem jurídica e às circunstâncias peculiares do caso concreto, dentre elas, o grau de dolo ou culpa com que se houve o agente, seus antecedentes funcionais e sociais e as condições especiais que possam ensejar a redução da reprovabilidade social, tais como, aspectos culturais, regionais e políticos, contexto social, necessidade orçamentária, priorização de determinados atos, clamor da população, conseqüências do fato, etc. (Apelação Cível n. 2011.018005-8, Rel. LUIZ CÉZAR MEDEIROS, Terceira Câmara de Direito Público, j. em 03/04/2012)

No presente caso, não se vislumbra excessiva gravidade no ato dos Apelantes, que justifique a aplicação da sanção de perda da função pública. Referida pena é demasiadamente severa, e deve ser aplicada somente nos casos graves.

Ademais, não há qualquer informação nos autos de que o apelante MOACIR DALLA ROSA continue exercendo qualquer função pública. Com relação ao apelante LEONIR DA CUNHA, verifica-se que foi aprovado em concurso público para exercer o cargo de Operador de Máquina no Município de Águas do Chapecó, posteriormente aos fatos aqui apurados, conforme depoimento prestado pelo Recorrente no Inquérito Civil.

De acordo com o entendimento da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, a sanção de perda do cargo público deve relacionar-se àquele utilizado para prática do ato de improbidade administrativa, respeitando-

se o princípio da causalidade, não se estendendo a pena para qualquer cargo que o agente esteja exercendo no momento do trânsito em julgado da decisão.

Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PRELIMINAR. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PREFEITO. SUBMISSÃO À LIA. PERDA DO CARGO PÚBLICO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2 do STJ). 2. A ausência de notificação do réu para a defesa prévia, prevista no art. 17, § 7º, da Lei n. 8.429/1992, só enseja nulidade processual se houver comprovado prejuízo, hipótese inócua no caso concreto. 3. A jurisprudência de ambas as Turmas que integram a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que os agentes políticos municipais se submetem aos ditames da Lei n. 8.429/1992, sem prejuízo da responsabilização política e criminal estabelecida no DL n. 201/1967.

4. A sanção da perda do cargo público prevista entre aquelas do art. 12 da Lei n. 8.429/1992 não está relacionada ao cargo ocupado pelo agente ímprobo ao tempo do trânsito em julgado da sentença condenatória, mas sim àquele (cargo) que serviu de instrumento para a prática da conduta ilícita. 5. Agravos regimentais desprovidos. (AgRg no AREsp 369518/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Primeira Turma, j. em 13/12/2016)

Ademais, "A Lei de Improbidade pressupõe que o julgador atue com moderação, atento aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, **sob pena de punir ações menos gravosas de forma extremamente severa, o que tornaria a aplicação da lei desproporcional ao ilícito cometido**". (STJ, REsp 1760277, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, p. em 27/08/2019)

Assim, considerando que a aprovação do apelante LEONIR DA CUNHA ocorreu após a prática do ato ímprobo, e que a sanção de perda da função pública demonstra-se severa em comparação a gravidade do ato

praticado, não deve ela ser aplicada no presente caso.

No que tange à sanção de suspensão dos direitos políticos, pelo prazo de 3 (três) anos, constata-se que adequada em relação ao apelante MOACIR DALLA ROSA, pois o ato de improbidade administrativa foi cometido durante cumprimento de mandato eletivo (Prefeito do Município). Por outro lado, não é pertinente a aplicação da referida sanção ao apelante LEONI DA CUNHA, justamente por não ter praticado o ato no exercício de mandato ou gestão pública.

Verifica-se, ainda, que razoável a fixação da multa aos Apelantes, no valor de 03 (três) remunerações recebidas à época dos fatos, porquanto a sanção se revela proporcional à transgressão perpetrada, sendo o referido valor suficiente para demonstrar o caráter punitivo e pedagógico da penalidade.

Por fim, considerando que a conduta ímproba foi praticada quando os Apelantes faziam parte do quadro dos servidores do Município de Águas do Chapecó, fica demonstrada a pertinência da aplicação da sanção de 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 3 (três) anos.

Desse modo, devem ser aplicadas as seguintes sanções:

a) ao apelante MOACIR DALLA ROSA, a sanção de suspensão de direitos políticos pelo prazo de 3 (três) anos; de multa civil de 3 (três) vezes o valor da remuneração percebida como Prefeito do Município, e a 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 3 (três) anos.

b) ao apelante LEONIR DE CUNHA a sanção de multa civil de 3 (três) vezes o valor da remuneração percebida como Coordenador de Projetos Sociais; e a 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 3 (três) anos.

Comunique-se o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) para fins de inclusão no CNCIAI - Cadastro Nacional de Condenados por Ato de Improbidade Administrativa e por Ato que implique em Inelegibilidade.

V - Do dispositivo

Diante do exposto, voto pelo conhecimento e parcial provimento do recurso.

Este é o voto.