

Processo nº: 2005.029.003105-8

Tipo do
Movimento: Conclusão ao Juiz

Sentença:

S E N T E N Ç A Trata-se de Ação Civil Pública por Improbidade Administrativa ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO em face de NÚBIA COZZOLINO, objetivando a condenação da ré a ressarcir integralmente o dano causado ao patrimônio público, em razão do descumprimento de ordem judicial anteriormente emanada. Requer, ainda, a aplicação da sanção de perda da função pública, suspensão dos direitos políticos por até 08 (oito) anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor da última remuneração da ré e proibição de contratar com o poder público e ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta e indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócia majoritária, pelo prazo de até 05 (cinco) anos. Petição inicial às fls. 02/12, com os autos do Inquérito Civil nº2005.324.02, com 54 (cinquenta e quatro) folhas. Aduz o Ministério Público que diversos servidores públicos impetraram Mandado de Segurança, visando impugnar ato da ré, que deixara de pagar aos fiscais de receitas e cadastradores gratificação de produtividade, o que era garantido por dois decretos municipais. Relata ainda que mesmo após a sentença de mérito no Mandado de Segurança, a ré continuou a descumprir decisão judicial, de modo que, verificada a desobediência, foi estipulada multa diária no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), na hipótese de descumprimento. Menciona o Parquet que pretende demonstrar a violação aos princípios reitores do atuar administrativo, notadamente os da legalidade, moralidade e impessoalidade, com reflexos, ainda, nos aspectos econômicos do patrimônio público, razão pela qual se requer, igualmente, o ressarcimento dos cofres públicos. Alega, por fim, que a conduta da ré afronta o princípio da separação das Funções, em razão do descumprimento de ordem emanada pelo Poder Judiciário ao Poder Executivo, e que tal descumprimento impõe cobrança de multa a ser custeada pelo próprio erário público, acarretando inequívoco dano ao patrimônio público, evidenciando-se assim, a aplicação das sanções contidas nos art. 11, caput, e inc. II, art. 12, inc. III, da Lei nº 8.429/92. Instrui a inicial o inquérito Civil nº nº2005.324.02, às fls. 13/68. Decisão à fl. 74, determinando a notificação da ré, na forma do § 7º, do art. 17, da Lei nº 8.429/92. Manifestação por escrito do MUNICÍPIO DE MAGÉ às fls. 82/88, aduzindo que o Mandado de Segurança impetrado pelos servidores encontra-se em sede de Apelação, a qual foi autuada sob o nº 2005.001.26955, tramitando na Sexta Câmara Cível do TJRJ. Alega ainda que o Inquérito Civil instaurado pelo demandante não logrou provar os fatos ora narrados. Afirma que após a intimação da decisão liminar no Mandado de Segurança a gratificação voltou a ser paga regularmente, bem como as gratificações dos meses anteriores, não havendo que se falar em descumprimento de ordem judicial e, conseqüentemente, também não havendo prejuízo ao erário. Por fim, entende ser ilegal a imposição de multa por descumprimento de ordem judicial, em razão da não ocorrência do trânsito em julgado no mandamus. A manifestação veio instruída com documentos às fls. 89/328. Manifestação por escrito da ré às fls. 330/337, alegando que o Inquérito Civil instaurado pelo Ministério Público tramitou de forma demasiadamente célere, não havendo coleta de elementos de convicção suficientes até a sua conclusão. Requer a rejeição da Ação Civil Pública por Improbidade Administrativa, com fulcro no que dispõe o § 8º, do art. 17, da Lei nº 8.429/92, haja vista não ter havido descumprimento de decisão judicial, pois alega que a partir da intimação, a municipalidade restabeleceu as gratificações anteriormente canceladas. Instrui a manifestação da ré os documentos às fls. 338/589. Consta à fl. 591, certidão

informando o recebimento de Exceção de Suspeição, em apenso aos autos principais, bem como certificando a suspensão do processo até o julgamento final da referida exceção. Petição às fls. 592/593 da APROMAGE - ASSOCIAÇÃO DOS PROCURADORES MUNICIPAIS DE MAGÉ requerendo o seu ingresso no feito, na forma do § 2º, do art. 5º, da Lei nº 7.347/85. Decisão à fl. 609, recebendo a petição inicial e determinando a citação da ré. À fl. 632 notícia a ré, na forma do art. 526 do CPC, que ingressou com Agravo de Instrumento contra decisão que recebeu a petição inicial. Informações prestadas à Segunda Câmara Cível do TJRJ referente ao Agravo de Instrumento interposto pela ré (fls. 644/645) Manifestação do MUNICÍPIO DE MAGÉ às fls. 652/ 662, pugnando pela reforma da decisão que recebeu a petição inicial. Requer ainda a declaração de inadequação da via eleita com a consequente extinção do processo sem resolução do mérito, na forma do § 11, do art. 17, da Lei nº 8.429/92. Instrui a referida manifestação documentos às fls. 663/983. Contestação da ré às fls. 986/1001 alegando que tanto a medida liminar, como a sentença do Mandado de Segurança impetrados pelos serventuários são ilegais. Para tanto, alega que nos termos da Lei nº 5.021/66, o pagamento de estipêndios em virtude de sentença concessiva de mandado de segurança só pode ser efetuado relativamente às prestações que se venceram a contar da data do ajuizamento da inicial. Aduz que um Decreto não pode ser ilegal por tão somente revogar outro Decreto, portanto, julga não existir nenhuma ilegalidade na sua atuação. Que é legítima a alteração dos cálculos de gratificação de produtividade por meio de Decreto, eis que se trata de competência exclusiva do Poder Executivo do Município de Magé. Alega, por fim, que a conduta da ré não se amolda em nenhuma disposição da Lei nº 8.429/92, salientando não haver descumprimento à ordem judicial. Réplica do MP às fls. 1004/1009. Decisão intimando as partes a se manifestarem sobre provas (fl. 1014). Consta ofício emanado da E. Segunda Câmara Cível do TJRJ enviando cópia da decisão que denegou a segurança no mandamus impetrado pela ré contra este Juízo, sob o argumento de inexistir direito líquido e certo em detrimento da conduta do Magistrado no exercício de suas funções judicantes. Manifestação da ré requerendo a extinção do processo sem a resolução do mérito, na forma do art. 267, incisos IV e VI, do CPC, alegando a incompetência absoluta do juízo (fls. 1593/1596). Petição do MP às fls. 1599/1605 sobre o pedido de extinção do feito efetuado pela ré. Decisão às fls. 1607/1610 afastando o argumento da ré e determinando o prosseguimento do feito. Alegações finais do Ministério Público às fls. 1650/1667. Alegações da ré às fls. 1670/1709. É O RELATÓRIO. PASSO A DECIDIR. Pretende o Ministério Público, através desta ação, que a ré seja condenada nas sanções previstas nos incisos II e III, do art. 12 da Lei 8.429/92, pelo descumprimento injustificado de ordem judicial, do qual decorre cobrança de multa a ser custeada com os recursos do erário, acarretando, na visão do MP, 'inequívoco dano ao patrimônio público'. Inicialmente, cabe tecer algumas linhas acerca do cabimento da Ação Civil Pública no campo da Improbidade Administrativa. A Lei nº 8.429/92 que tutela a probidade administrativa, possui como finalidade primordial a defesa do patrimônio público em favor da sociedade. Por outro lado, a Lei nº 7.347/85 busca tutelar toda sorte de direitos difusos ou coletivos e, na visão do consagrado doutrinador Rogério Pacheco Alves, a Lei que rege a Ação Civil Pública se presta 'ao resguardo dos novos direitos. Não se prende, assim, propriamente, ao disciplinamento do procedimento, que é o ordinário, e não se filia, de igual forma, ao sistema romano da tipicidade de ações'.

Nesse sentido, não é outro o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no voto do Eminentíssimo Ministro Demócrito Reinaldo: 'AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO. LEGITIMAÇÃO ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ARTS. 127 E 129, III. LEI 7.347/85 (ARTS. 1º, IV, 3º, II, E 13). LEI 8.429/92 (ART. 17). LEI 8.625/93 (ARTS. 25 E 26). 1. Dano ao erário municipal afeta o interesse coletivo, legitimando o Ministério Público para promover o inquérito civil e ação civil pública objetivando a defesa do patrimônio público. A Constituição Federal (art. 129, III) ampliou a legitimação ativa do Ministério Público para propor Ação Civil Pública na defesa dos interesses coletivos. 2. Precedentes jurisprudenciais. 3. Recurso não provido. (REsp 154128/SC, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, Rel. p/ Acórdão Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/1998, DJ 18/12/1998 p. 294). Diante desse panorama, cabível portanto a tutela da probidade da Administração Pública mediante Ação Civil Pública. Resta, outrossim, pacífico na doutrina e jurisprudência que não há prerrogativa de foro para julgamento do ato de improbidade administrativa de prefeito municipal. Os parágrafos 1º e 2º do art. 84 do Código de Processo Penal, que atribuíam a prerrogativa aos agentes e ex-agentes públicos acusados de prática de ato de improbidade, foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, na ADIN 2797, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence. No que concerne aos atos de improbidade, objeto desta demanda, na visão do festejado Professor José Afonso da Silva 'É uma imoralidade qualificada pelo dano ao erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem'. Porém, em que pese a vinculação ao princípio da moralidade administrativa à probidade, esta não é o único elemento a ser tutelado pela Lei em comento. Não mais se considera a improbidade como um simples ato de corrupção, como argumentou a ré em seus memoriais. A boa gestão administrativa também exige a sua submissão aos preceitos que regulam a probidade na Administração, sobretudo quando estamos diante do respeito que os agentes públicos devem ter diante de cada Função que a República Federativa do Brasil institui como típica, na esteira do trabalho de Montesquieu, na sua conhecida Teoria da Separação dos Poderes, previsto no art. 2º da CRFB/88. Assim, o exercício da Função Jurisdicional através de suas decisões judiciais é a expressão clara do Poder Soberano conferido no âmbito interno do Estado. Tal especialização das Funções representa a independência no seu exercício, sem qualquer interferência, obedecendo a esfera das demais Funções, sem invadi-las. Todavia, há exceções no intuito de garantir a harmonia de todo o Estado em si, como o denominado sistema dos freios e contrapesos (système de freins et de contrepoids). Nesse espectro, a Lei de Improbidade Administrativa foi criada com a finalidade precípua de integrar e conceder eficácia aos princípios e regras contidos na Constituição da República, dentre eles o Princípio da separação de Funções, como salientado linhas acima. Com efeito, o art. 4º da Lei nº 8.429/92 exige que os agentes públicos atuem de forma a 'velar pela estrita observância dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade, no trato dos assuntos que lhes são afetos'. E tal obrigação legal, extraída da norma do art. 4º da Lei em comento, é nitidamente complementada pela exegese do inciso II, do art. 11 da Lei de Improbidade, quando assinala que 'constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública(...) II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício'. (grifos nossos).

Conforme se vê do texto do art. 11 acima transcrito, a situação fática estudada nestes autos, faz enquadrar a ré nesse tipo, pois exercente do cargo de Prefeita Municipal, por mandato eletivo, descumpriu comprovadamente decisão judicial, quando deixou de pagar aos fiscais de receitas e cadastradores gratificação de produtividade, diante do farto acervo documental colacionado aos autos pelo MP. E não obstante o descumprimento das liminares concedidas por este mesmo juízo nos Mandados de Segurança impetrados pelos servidores municipais, o que por si é razão suficiente para a configuração de improbidade administrativa, a ré se mostrou, mais uma vez, indiferente a este Poder, quando deliberadamente não cumpriu nem mesmo decisões transitadas em julgado. Logo se vê, que o gravíssimo fato de descumprir ordens judiciais, além de causar sério gravame às partes favorecidas, causa imenso desgaste à imagem do Poder Judiciário. Inclusive, a toda evidência, o descumprimento de ordem judicial pelo Chefe do Poder Executivo enseja Pedido de Intervenção Estadual, com arrimo nos artigos 125, §2º, da CRFB/88, art. 162 da CERJ, art. 39, II, da LCE 106/03 e arts. 111 e seguintes do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, como se vê, a seguir: INTERVENÇÃO NÚMERO 10/2004.AÇÃO: Representação por Inconstitucionalidade. 2000.007.130, Ação Civil Pública. 2002.031.018.400-1, Mandado de Segurança. 2001.031.003.696-4, Mandado de Segurança. 2001.031.000.133-0.Requerente: Exmo. Sr. Procurador Geral de Justiça.Interessado: Município de Marica.Relator: Des. SALIM JOSÉ CHALUB. Pedido de Intervenção no Município de Maricá. Descumprimento de três (03) decisões judiciais, transitadas em julgado. Intervenção que encontra arrimo no disposto no artigo 35, inciso IV, da Constituição da República.Representação procedente para recomendar instauração do processo de intervenção, na conformidade do voto do relator, em anexo.Vistos, relatados e discutidos estes autos de Pedido de Intervenção número 10/2004, em que são: Requerente o Exmo. Sr. Procurador Geral de Justiça e Interessado o Município de Marica.ACORDAM os Desembargadores que integram o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, à unanimidade, em julgar procedente a Representação para recomendar a instauração do processo de intervenção, na Prefeitura do Município de Maricá, na conformidade do voto do relator, fazendo-o com respaldo no artigo 35, IV, da Constituição da República e, na conformidade do voto do relator, em anexo.Rio de Janeiro, 21 de maio de 2007.Des. JOSÉ CARLOS MURTA RIBEIRO'. (grifo nosso) (TJRJ. 2004.126.00010 - INTERVENCAO EM MUNICIPIO. DES. SALIM JOSE CHALUB - Julgamento: 21/05/2007 - ORGAO ESPECIAL) Atualmente, todo agente público, dentre eles, por óbvio, os agentes políticos, tem o dever de observar os princípios da legalidade e da moralidade, de modo que, ao deixar de cumprir uma decisão judicial estará incorrendo na conduta descrita pelo artigo 11, II, da Lei nº 8.429/92. Nem se alegue, como assim fez o combativo patrono da ré, que o motivo do descumprimento das decisões foi o fato da 'ilegalidade das decisões judiciais' como afirmou na sua tese de bloqueio. Tenta ainda a defesa pormenorizar as razões da inobservância da ordem judicial, alegando para tanto, que os fiscais não possuem 'direito adquirido' ao regime jurídico que disciplina as atividades dos servidores da área de fiscalização. Porém, ainda que assim fosse realmente, caberia a ré utilizar os mecanismos previstos pelo ordenamento jurídico para a impugnação das decisões judiciais questionadas, mas, ressalta-se, não neste processo, e sim em outros, onde, inclusive, já houvera o trânsito em julgado.

Destaca-se que a verba ser realmente devida ou não aos servidores pouco importa neste momento, pois as questões postas na contestação e nas alegações finais já foram debatidas em processo autônomo, onde já há inclusive coisa julgada material, que, por mais injusto que a ré entenda ser, devem ser obrigatoriamente observadas. Além disso, os documentos que a ré trouxe aos autos, ainda que de forma exagerada, não provam o fato impeditivo do direito que o autor representa, ao contrário, demonstram que em algum dado momento as gratificações aos seventuários foram concedidas, mas, em confronto com os inúmeros contracheques dos servidores da municipalidade, comprova-se que, até a presente data, não houve o restabelecimento das vantagens comprovadamente devidas. Inclusive, nesse espectro, a presidente dos Sindicatos dos Servidores Públicos Municipais, no termo de declarações às fls. 1139/1141, foi firme nas suas declarações, salientando ainda que há perseguições contra os sindicalizados, com exonerações e demissões sem o devido processo legal administrativo. Tudo por conta da contrariedade da ré contra a ordem deste juízo. Impende notar, a título de ilustração, que no mandado de notificação, à fl. 78vº, a ré, de próprio punho, chama ironicamente os serventuários de 'marajás', demonstrando claramente qual a real intenção de sua conduta merecedora da reprimenda legal. Lado outro, alega a ré que a partir do mês de abril de 2005 'pagou-se sob a rubrica 'DEC.JUD.PROD.' a mencionada gratificação referente aos primeiros três meses dos anos'. Todavia, não é o que se observa. Conforme se verifica no contracheque às fls. 605/607, emitido pelo próprio Município, as verbas de forma alguma foram pagas, demonstrando cabalmente que a tese defensiva não merece guarida. Nesse caso específico, a defesa alega, às fls. 1676 que apenas cumpriu decisão do Tribunal de Contas Estado. Porém, não foi isso que aconteceu. Nesse sentido, consta às fls. 783/784 ofício enviado pelo TCE/RJ ao Município de Magé determinando a retificação da fração da gratificação fiscal incorporada ao pensionista, e não retira-la dos vencimentos dos serventuários. Resta destacar ainda que, os atos de improbidade administrativa prescindem de efetiva ocorrência de dano, diversamente do alegado pela ré, eis que a Lei de Improbidade não visa tão somente tutelar o patrimônio público, vai além, visa assegurar a credibilidade da Administração Pública perante à sociedade. Nesse sentido, é o entendimento doutrinário, como se vê nas lições do já citado Professor Emerson Garcia : 'A luz da sistemática adotada pela Lei de Improbidade, tal dispositivo seria plenamente dispensável, pois, como deflui da própria tipologia legal, a presença do dano não é da essência de todos os atos que importem em enriquecimento ilícito (art. 9º) ou que atentem contra os princípios regentes da atividade estatal (art. 11). Essa constatação é robustecida pelos feixes de sanções cominados a tais ilícitos, sendo claros os incisos I e III do art. 12 ao falarem em ressarcimento integral do dano, quando houver, o que demonstra de forma indubitosa a dispensabilidade deste'. Ainda nesse diapasão, colha-se o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça: 'PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - ATO DE IMPROBIDADE - ART. 11 DA LEI 8.429/92 - PROVA DE DANO MATERIAL AO ERÁRIO - DESNECESSIDADE - ELEMENTO SUBJETIVO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INOCORRÊNCIA. 1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC se o Tribunal a quo, ainda que implicitamente, se manifesta sobre as questões ditas omissas. 2. Para a configuração do ato de improbidade não se exige que tenha havido dano ou prejuízo material, restando alcançados os danos imateriais. 3. Os tipos da Lei de Improbidade estão divididos em três categorias: a) art. 9º

(atos que importam em enriquecimento ilícito); b) art. 10 (atos que causam prejuízo ao erário) e c) art. 11 (atos que atentam contra os princípios da administração). 4. Os atos de improbidade só são punidos a título de dolo, indagando-se da boa ou má-fé do agente. 5. Embora mereçam acirradas críticas da doutrina, os atos de improbidade do art. 10, como está no próprio caput, são também punidos a título de culpa, mas deve estar presente na configuração do tipo a prova inequívoca do prejuízo ao erário. 6. Recurso especial improvido. (grifo nosso). (REsp 804.052/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2007, DJe 18/11/2008) Quanto aos novos fatos trazidos em sede de alegações finais pela ré, estes são totalmente impertinentes, pois dizem respeito a fatos outros, como salientado, inclusive com afirmações protelatórias, e insinuações vagas sobre supostos prejuízos causados ao erário em razão de um sentença judicial desta Magistrada noutro processo. Nesta toada, tendo agido em desacordo aos princípios da Administração Pública (art. 11), bem como dado azo a perda patrimonial do Ente Público Municipal (art. 10), devem ser impostas à ré as sanções previstas dos incisos II e III, do art. 12, cabendo analisar aquelas que seriam cabíveis. Em relação ao alegado prejuízo ao erário, na forma do art. 10 da Lei nº 8.492/92, assiste razão o Ministério Público, pois o descumprimento injustificado de ordem judicial, acarreta ao Município o gravame de suportar a cobrança por esta inércia. Portanto, diante das evidências e documentos que instruem os autos, observada a gradação da ilicitude, que deverá observar o grau máximo diante da grave violação do Princípio da separação de Funções, dimensionando o prejuízo causado e a sua repercussão no meio social, considerando ainda, o caráter pedagógico que a presente decisão deve ter, JULGO PROCEDENTE o pedido autoral, a fim de condenar a ré pela prática de atos de improbidade administrativa, conforme prevê o art. 10, caput, e inciso II, do art. 11, ambos da Lei nº 8.492/92, pelo que CONDENO a ré, NÚBIA COZZOLINO, nas sanções previstas no art. 12 da referida Lei, levando-se em conta a extensão do dano causado: perda da função pública que exerce como Prefeita Municipal do Município de Magé, com a consequente suspensão dos direitos políticos por 05 (cinco) anos. Deve também a ré pagar a título de multa civil, considerando a sua condição de agente público, o valor de 02 (duas) vezes o valor de seus subsídios, devendo o montante ser revertido ao Município de Magé, na forma do art. 18 da Lei nº 8.429/92. Aplico à ré a sanção de proibição de contratar com o Poder Público pessoalmente ou por interposta pessoa, ainda como sócia majoritária de pessoa jurídica, e de receber bebefícios ou incentivos fiscais ou creditícios pelo prazo de 03 (três anos). E por fim, condeno a ré a ressarcir integralmente o dano causado ao Município de Magé, em valores a serem apurados em fase de liquidação de sentença, referentes às multas diárias impostas nos autos do Mandado de Segurança e não cumpridas, acrescidos de juros legais e correção monetária. Condeno ainda a ré ao pagamento das custas processuais. Comunique-se à Justiça Eleitoral para que efetive a sanção de suspensão de direitos políticos, na forma do art. 77 do Código Eleitoral. P.R.I. Magé, 17 de dezembro de 2009. PATRICIA DOMINGUES SALUSTIANO Juíza de Direito