



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PIAUÍ
GABINETE DA VARA ÚNICA DA COMARCA DE AVELINO LOPES
AVENIDA SÉRGIO GAMA, S/N, CENTRO, AVELINO LOPES-PI

PROCESSO Nº: 0000595-19.2014.8.18.0038

CLASSE: Ação Civil Pública

Autor: MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DO PIAUI

Réu: MUNICIPIO DE AVELINO LOPES-PI, SECRETÁRIA DE SAÚDE DE AVELINO LOPES PIAUI

SENTENÇA

Vistos, etc.

Inicialmente, informo o julgamento conjunto dos Processos nº 0000497-34.2014.8.18.0038 (Ação Cautelar) e nº 0000595-19.2014.8.18.0038 (Ação Principal).

DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA CAUTELAR (nº0000497-34.2014.8.18.0038)

Trata-se de ação civil pública cautelar por ato de improbidade administrativa movida pelo Ministério Público do Estado do Piauí em desfavor do Município de Avelino Lopes/PI, representado por seu prefeito DIÓSTENES JOSÉ ALVES, qualificados na exordial.

Em apertada síntese, informou o Parquet que tomou conhecimento que o médico BRUNO DIÓSTENES AMARAL ALVES, filho do prefeito de Avelino Lopes e da Secretária de Saúde do mesmo município, teria sido contratado pelos genitores, em clara afronta à Súmula 13 do STF. Narra que foi concedida em parte liminar requerida, no bojo de Ação Civil Pública Cautelar, determinando o afastamento cautelar do médico citado. Assim, continua o órgão ministerial, ingressou com a presente ação. Aduz, ainda, que o referido médico estava recebendo o valor mensal de R\$ 19.567,34, em razão de serviços prestados junto à Secretaria Municipal de Saúde, de forma exclusiva ou em cumulação com outro cargo de médico. Indica que existe a prática de nepotismo no fato narrado, em desacordo com a Súmula Vinculante nº 13 do Supremo Tribunal Federal. Na ação cautelar, requer o Ministério Público a concessão da liminar para exonerar imediatamente BRUNO DIÓSTENES AMARAL ALVES. Juntou documentos, às fls. 09/19.

Decisão concedendo parcialmente a liminar e determinando a suspensão do ato administrativo de nomeação do médico BRUNO DIÓSTENES AMARAL ALVES, às fls. 21/24.

Citado, o Município apresentou contestação, às fls. 32/53, aduzindo, preliminarmente, a carência da ação por inépcia da inicial e impossibilidade jurídica do pedido, assim como a nulidade da liminar por violação ao princípio da congruência. Advogou, no mérito da ação cautelar, a ausência dos requisitos para a concessão da

liminar, a formação do médico contratado e seus serviços prestados, bem como a dificuldade de contratação de médicos. Por fim, suscitou a inobservância do art. 2º da Lei 8.437/92.

Petição de juntada de Agravo de Instrumento contra a decisão liminar proferida, às fls. 70/93.

Manifestação ministerial pelo julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, I, do CPC/73, às fls. 97/98.

Pedido de reconsideração da decisão ou reconhecimento da ineficácia da liminar pelo Requerido, às fls. 102/108.

DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA PRINCIPAL (nº0000595-19.2014.8.18.0038)

Trata-se de ação civil pública por ato de improbidade administrativa movida pelo Ministério Público do Estado do Piauí em desfavor do Município de Avelino Lopes/PI, representado por seu prefeito DIÓSTENES JOSÉ ALVES e a Secretária Municipal de Saúde, OLGA PAULINO DO AMARAL ALVES, qualificados na exordial.

Em apertada síntese, informou o Parquet que tomou conhecimento que o médico BRUNO DIÓSTENES AMARAL ALVES, filho do prefeito de Avelino Lopes e da Secretária de Saúde, teria sido contratado pelos genitores, em clara afronta à Súmula 13 do STF. Narra que foi concedida em parte liminar requerida, no bojo de Ação Civil Pública Cautelar, determinando o afastamento cautelar do médico citado. Assim, continua o órgão ministerial, ingressou com a presente ação principal. Aduz, ainda, que o referido médico estava recebendo o valor mensal de R\$ 19.567,34, em razão de serviços prestados junto à Secretaria Municipal de Saúde, de forma exclusiva ou em cumulação com outro cargo de médico. Indica que existe a prática de nepotismo no fato narrado, em desacordo com a Súmula Vinculante nº 13 do Supremo Tribunal Federal. Nesta ação principal, o Ministério Público requer a conversão da liminar em exoneração definitiva.

Citado, o Município de Avelino Lopes e a Secretária Municipal de Saúde apresentaram contestação, às fls. 40/48, advogando, preliminarmente, a incompetência da Justiça Estadual em razão dos recursos utilizados para o pagamento do aludido médico advirem do Programa de Saúde da Família PSF de cunho federal, a perda da eficácia da liminar concedida em razão do transcurso do prazo de 30 (trinta) dias sem o ajuizamento da ação principal, ausência de requerimento de citação do médico litisconsorte. No mérito, pugnou a improcedência da ação.

Em réplica, o Ministério Público se manifestou pelo afastamento das preliminares levantadas pelos Requeridos, assim como pela procedência do pedido.

Audiência de instrução realizada em 22/11/2016, às 9h, onde foram ouvidos o depoimento do representante do Município, assim como da testemunha Bruno Dióstenes do Amaral Alves. Na mesma oportunidade, foi requerida, pelo *parquet*, a juntada do processo administrativo que ensejou a declaração de inexigibilidade na contratação do referido médico, sendo deferido o prazo de 05 (cinco) dias pelo Juízo.

Razões finais do Ministério Público, às fls. 93/99, requerendo a procedência da ação, com a aplicação das sanções previstas nos arts. 10, 11 e 12 da Lei nº 8.429/92.

Às fls. 106/111, Alegações finais dos Requeridos requerendo o reconhecimento da legalidade da contratação, pugnano pela improcedência da ação.

É o relato do necessário. Passo a fundamentar e decidir.

Passo a análise das preliminares suscitadas.

Inicialmente, assevero que o objeto da presente demanda não é a malversação de recursos públicos, mas sim a suposta contratação irregular de profissional, com afronta ao enunciado sumular vinculante nº 13 do Supremo Tribunal Federal.

Assim, a utilização de recursos oriundos do Programa de Saúde da Família, ainda que utilizados para pagamento do profissional em questão, não tem o condão de afastar a competência deste Juízo para apreciação do presente feito.

Obtempero, também, que a teor da Súmula 209 do Superior Tribunal de Justiça (*Compete a Justiça Estadual processar e julgar feito por desvio de verba transferida e incorporada ao patrimônio municipal*) ainda que, de modo indireto, fosse objeto da presente demanda, de igual maneira restaria competente a Justiça Estadual.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE IMPROBIDADE. EX-PREFEITOS. CONVÊNIO. VERBAS FEDERAIS INCORPORADAS AO PATRIMÔNIO DO MUNICÍPIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Compete à Justiça Estadual processar e julgar ação de ressarcimento movida em face de ex-prefeito, em razão de irregularidades na prestação de contas de verbas federais, repassadas por força de convênio, e incorporadas ao patrimônio municipal. Precedentes do STJ: CC86.518/PA, 1ª SEÇÃO, DJ de 30.03.2009; EREsp 936.205/PR, CORTE ESPECIAL, DJe 12/03/2009; CC 57.110/PB, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 07/05/2007. 2. Conflito de Competência conhecido para declarar competente o JUÍZO DE DIREITO DE FONTE BOA-AM. (STJ - CC: 109594 AM 2009/0245319-0, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 08/09/2010, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 22/09/2010)

Assim, declaro este Juízo competente para apreciação do feito, afastando a preliminar suscitada.

Quanto a perda da eficácia da decisão liminar, verifico que não prospera a tese dos Requeridos.

Inicialmente, destaco que a regra processual inserta no art. 806 do revogado Código de Processo Civil de 1973 dizia, in verbis:

Art. 806. Cabe à parte propor a ação, no prazo de 30 (trinta) dias, **contados da data da efetivação da medida cautelar**, quando esta for concedida em procedimento preparatório.

Importante salientar que a parte requerida trata a intimação da parte autora como expressão sinônima de efetivação da medida cautelar, o que não é adequado.

Consta, nos autos da ação cautelar em apenso, às fls. 28v/29v/30, que a ciência da decisão ocorreu no dia 28/10/2014, por conseguinte, a efetivação da medida cautelar ocorreu em momento posterior, sendo ajuizada a ação principal no prazo assinado no art. 806 do CPC/73, ou seja, no dia 26/11/2014.

Por tais argumentos, afasto a preliminar suscitada.

No tocante à nulidade por ausência de citação do litisconsorte, seguindo a mesma sorte das demais preliminares suscitadas, esta não encontra guarida no ordenamento jurídico.

O presente feito versa sobre supostos atos de improbidade administrativa na contratação de profissional médico em desacordo com a Súmula Vinculante nº 13 do Supremo Tribunal Federal.

Tais atos só poderiam ser praticados pelos gestores municipais, sendo o médico BRUNO suposto beneficiário dos referidos atos, não integrando o litisconsórcio necessário.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça em caso semelhante, no qual o que se processa é o ato ímprobo não as vantagens decorrentes dele:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. VEREADORES. FORNECEDORES DE COMBUSTÍVEIS. INOCORRÊNCIA. 1. O litisconsórcio necessário fundamenta-se na indispensável presença de co-legitimados na formação da relação processual. O litisconsórcio é necessário por um de dois fundamentos: disposição legal ou natureza da relação. 2. Segundo Alexandre Freitas Câmara: "Há litisconsórcio necessário quando a presença de todos os litisconsortes é essencial para que o processo se desenvolva em direção ao provimento final de mérito". 3. Na visão dos recorrentes, dois seriam os litisconsortes necessários: primeiro, os demais vereadores com mandato naquele período e que usufruíram do combustível; segundo, as empresas fornecedoras de combustível. 4. A ação de improbidade foi proposta contra o recorrente, conforme detalhado no acórdão recorrido, não em razão das vantagens aferidas pelos vereadores, nem das vantagens que os postos de combustíveis obtiveram na venda, mas sim pela conduta do recorrente, que, na condição de Presidente da Câmara Municipal, aprovou despesas tidas como irregulares. 5. Sendo assim, não se trata de litisconsórcio necessário pela natureza da relação jurídica, tampouco existe expressa determinação legal nesse sentido. 6. A ação civil pública proposta por ato de improbidade possui a finalidade de apurar a aprovação pelo Presidente da Câmara de despesas com combustíveis além das necessidades da frota da casa legislativa, terceiros que porventura beneficiaram-se deste ato, podem até se submeter às sanções decorrentes da lei de improbidade, no entanto, a apuração de suas condutas, dependerá de novo processo a ser instaurado a partir dos elementos probatórios disponíveis. 7. Recurso especial não provido. (STJ - REsp: 1226324 SP 2010/0212366-8, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 22/03/2011, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 31/03/2011)

Nada impede que o referido beneficiário do eventual ato ímprobo venha a responder concomitantemente com o agente público que praticou o ato, entretanto, não é o caso dos autos, vez que o Autor da ação civil pública não o incluiu no polo passivo, não sendo, de modo algum, imprescindível tal composição.

Assim, afasto a nulidade levantada.

Enfrento, também, a preliminar suscitada, em sede de contestação em ação cautelar, que havia inépcia da inicial por ausência de descrição pormenorizada dos fatos imputados aos Requeridos.

Não merece prosperar a tese defensiva, visto que restou clara a descrição fática do objeto da presente demanda, a qual transcrevo:

Nesta data, o Ministério Público recebeu através dos meios competentes a notícia de fato em anexo, qual seja, de que o médico BRUNO DIÓSTENES AMARAL ALVES, filho do prefeito deste município e da Secretária de Saúde, OLGA PAULINO DO AMARAL ALVES, está recebendo recursos da Secretaria de Saúde.

Segundo notícia de fato, BRUNO DIÓSTENES AMARAL ALVES está recebendo o valor mensal de R\$ 19.567,34, valor que decorria da prestação de serviços junto à citada secretaria. Pela documentação em anexo, o médico estaria trabalhando 30 dias por mês, ou seja, de forma exclusiva ou no máximo em cumulação com outro cargo de médico

Há, portanto, descumprimento direto da Súmula Vinculante nº 13 editada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, vindo o nepotismo nos seguintes termos ().

()

Ante a gravidade do fato, o Ministério Público ingressa com a presente cautelar requerendo que o médico BRUNO DIÓSTENES AMARAL ALVES seja imediatamente afastado da função que exerce, com ingresso de posterior ação principal, no sentido de ressarcir o erário dos danos causados.

Assim, verifica-se que não há vício a ensejar a inépcia da inicial, vez que os fatos foram articulados de maneira clara e inteligível.

Inobstante tenha indicado a impossibilidade jurídica do pedido, não trouxe qualquer argumento a embasar sua alegação, pelo que deixo de apreciar este ponto.

Os demais pontos indicados na ação cautelar confundem-se com o mérito da presente ação, pelo que deixo para apreciá-los no momento oportuno.

A Lei 8.429/92 tem natureza cível e foi editada para dar efetividade ao disposto no § 4º do art. 37 da Constituição Federal: Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível, não havendo na Lei em referência qualquer incompatibilidade com o texto constitucional. Pelo contrário, referida Lei encontra integral consonância com a Constituição Federal e visa a disciplinar a forma de punição dos agentes que praticam atos ímprobos contra a administração pública.

Não há falar em prescrição.

O artigo 23 e inciso I da Lei 8.429/92 dispõe que as ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas nesta lei podem ser propostas I) até cinco anos após o término do exercício do mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança;

O mandato dos Requeridos à frente da Chefia do Executivo Municipal e da Secretaria Municipal de Saúde ainda estão em curso, pelo que não há que se falar em prescrição.

Superadas as preliminares, nulidade e prejudiciais de mérito, passo a análise do mérito.

Para melhor descrição dos atos de improbidade administrativa, recorro as lições do professor Arnaldo Rizzardo (Ação Civil Pública e Ação de Improbidade Administrativa. 3ª ed. rev., atual. E ampl. - Rio de Janeiro: Forense, 2014):

Os atos de improbidade são aqueles que atentam contra o erário, o patrimônio público e os princípios e parâmetros da ordem moral e constitucional, praticados pelos agentes públicos e por aqueles que lidam com o erário e os bens do Estado, isto é, pelas pessoas ligadas a atividades que interessam ou são executadas em favor dos entes públicos.

Inicialmente, oportuna as palavras dos professores Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo in Direito Administrativo Descomplicado, no qual asseveram que a Lei estabelece sanções de natureza administrativa (perda da função pública, proibição de contratar com o Poder Público), civil (suspensão dos direitos políticos). Não cuida de sanções penais.

Dessarte, o que é tutelado pela Lei de Improbidade Administrativa (Lei Ordinária 8.429/92) é tão somente o interesse coletivo, in casu a administração Pública.

Discutindo o tema, Pedro Lenza, in Direito Constitucional Esquematizado, 12ª edição, p. 686, é claro, comentando o § 9º do art. 14 da CF/88, que conforme estabelece o art. 14 §9º, as inelegibilidades buscam proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

Patente, portanto, que o interesse Público é de extrema relevância se comparado com o interesse individual. Tanto é verdade, que me valho das palavras do mestre José Afonso da Silva, in Direito Constitucional Positivo, 17ª edição, p. 386, verbis:

A improbidade diz respeito à prática de ato que gere prejuízo ao erário público em proveito do agente. Cuida-se de uma imoralidade administrativa qualificada pelo dano ao erário e correspondente vantagem ao ímprobo. O ímprobo administrativo é o devasso da Administração pública.

Prosseguindo, o art. 37 da CRFB, ao tratar da Administração Pública, erigiu como Princípios da Administração, o da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Comentando o Princípio da Eficiência, Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo aduzem que *o objetivo do princípio da eficiência é assegurar que os serviços públicos sejam prestados com adequação às necessidades da sociedade que os custeia.*

Decorrente dos Princípios constitucionais encimados, e atendendo aos anseios da população, o legislador ordinário editou a Lei nº 8.429 de 1992, que cuida dos atos de improbidade praticados por agente público, servidor ou não, contra o Poder Público nas três esferas de Governo.

O art. 4º da citada Lei é claro ao dizer que *os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhe são afetos.*

Há que lembrar, ainda, que não é qualquer ilegalidade que consubstanciará ato de improbidade. Para que seja acoimado de ímprobo, necessário que o ato administrativo esteja revestido de desonestidade, dolo ou má-fé no trato com a coisa pública.

No dizer do mestre José Afonso da Silva, *Cuida-se [a improbidade] de uma imoralidade administrativa qualificada pelo dano ao erário e correspondente a uma vantagem ao ímprobo ou a outrem.* In: Curso de Direito Constitucional Positivo, 24ª ed., São Paulo, Malheiros Editores, 2005.

No trânsito dessa mesma trilha fática e jurídica, doutrina Fábio Medina Osório que a mera ilegalidade, pura e simples, não revela a improbidade administrativa, na exata medida em que esta é uma categoria do ilícito mais grave, acentadamente reprovável, seja por dolo ou culpa do agente. Por isso, continua ele:

A ilegalidade, por si só, não acarreta incidência da lei de improbidade porque tal hipótese traduziria o caos na administração pública. Veja-se que a cada julgamento e procedência de um mandado de segurança, por exemplo, seria obrigatório o reconhecimento da improbidade administrativa! Semelhante situação criaria soluções absurdas e aberrantes, gerando insegurança jurídica aos administrados e aos administradores, pois estes últimos ficariam sujeitos, em tese, à perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, multa civil, interdição de direitos e, mais do que tudo, à qualidade de agentes ímprobos toda vez que cometessem ilegalidade. (...) evidentemente, apenas os atos que, além de ilegais, se mostrarem frutos de desonestidade ou inequívoca e intolerável incompetência do agente público, devem ser considerados como configuradores de improbidade administrativa. (Im-probidade Administrativa, Síntese, 2ª edição, nº 4.1.1, página 129).

No caso do presente feito, o autor da ação atribui ao Município de Avelino Lopes, na pessoa de seu prefeito, e à Secretária Municipal de Saúde o ato improbidade consistente na contratação do médico Bruno Dióstenes Amaral Alves em desacordo com as disposições normativas, especialmente com violação da Súmula Vinculante nº 13 do Supremo Tribunal Federal.

Cumpra destacar que os Requeridos em nenhum momento de sua defesa alegaram que não houve a referida contratação, pugnando, assim, pela regularidade da mesma, não por sua inexistência.

Destarte, o ponto controvertido da presente demanda recai sobre o respeito ao ordenamento jurídico na referida contratação, não sobre a sua existência, já que, repito, os Requeridos a confirmam, assim como trazem cópia do contrato (fls. 55/56).

Aduzem, inicialmente, os Requeridos que a contratação ocorreu em razão de necessidade, justificando, inclusive, com a implantação do Programa Mais Médicos promovido pelo Governo Federal. Indicando, ainda, que a contratação visava a manutenção de serviços essenciais à população saúde. Informa, também, que o fato ocorreu diante de extrema necessidade de contratação por excepcional interesse público.

De certo que há necessidade de aumento da rede de saúde no país para atendimento adequado à população, a exemplo bem citado do Programa Mais Médicos.

Entretanto, para atender os casos urgentes e temporários, a Lei Fundamental de 1988, previu em seu art. 37, IX, a contratação temporária, *in verbis*: Art. 37. IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;

Sobre esta contratação temporária, é importante destacar as lições do professor José dos Santos Carvalho Filho (Manual de direito administrativo 31. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017):

De início, cabe analisar a questão sobre o instrumento que vai formar as regras disciplinadoras. O texto constitucional usa a expressão a lei estabelecerá, indicando desde logo que se trata de norma constitucional de eficácia limitada, na clássica sistematização de JOSÉ AFONSO DA SILVA, porque dependente de lei para que possa consumir o objetivo nela contemplada. Indaga-se, todavia: qual lei? Como se trata de recrutamento que pode traduzir interesse para algumas pessoas federativas e desinteresse para outras, deve entender-se que a lei reguladora deverá ser a da pessoa federativa que pretender a inclusão dessa categoria de servidores. Significa, pois, que nenhum ente federativo poderá valer-se da lei reguladora editada por outro. Havendo a lei, não pode a autoridade maior do ente federativo ser acusada de crime de responsabilidade por recrutamento não previsto em lei. Pode haver outros vícios na admissão, mas não o de inexistir previsão legal.

E continua o mestre Carvalho Filho ainda no mesmo tema:

*Entretanto, impõe-se distinguir. A justiça comum só é competente para apreciar tais litígios quando o **ente federativo tiver efetivamente editado a lei específica reguladora do regime especial, como determina o art. 37, IX, da CF. Se não o tiver feito, sequer pode recrutar servidores pelo regime especial.***

Assim, não encontra guarida a alegação defensiva de que a referida contratação foi realizada diante da hipótese de excepcional interesse público, vez que, para que se possa efetuar o referido contrato, é necessária a edição de lei específica para tanto.

Analiso, também, que os Requeridos advogaram pela aplicação do art. 2º, II, da Lei Federal nº 8.745/93, alterada pela Lei nº 12.314/10, transcrevo:

Art. 1º Para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, os órgãos da Administração Federal direta, as autarquias e as fundações públicas poderão efetuar contratação de pessoal por tempo determinado, nas condições e prazos previstos nesta Lei.

Art. 2º Considera-se necessidade temporária de excepcional interesse público:

II - assistência a emergências em saúde pública; (Redação dada pela Lei nº 12.314, de 2010)

Entendo, conforme entendimento doutrinário exposto acima, que a referida legislação não é aplicável ao caso, vez que seria necessária a edição de lei específica municipal.

Entretanto, ainda que fosse o caso de aplicação da referida norma federal, os Requeridos olvidaram-se do disposto no art. 3º da mesma Lei:

*Art. 3º O recrutamento do pessoal a ser contratado, nos termos desta Lei, será feito **mediante processo seletivo simplificado** sujeito a ampla divulgação, inclusive através do Diário Oficial da União, prescindindo de concurso público.*

Não houve qualquer procedimento seletivo para a contratação do referido médico.

Obtempero que a contratação temporária por meio de processo seletivo tem sido considerada pela jurisprudência como situação que não configura a prática de nepotismo, vez que o mesmo (processo seletivo simplificado) assegura a observância adequada aos princípios administrativo-constitucionais, notadamente da impessoalidade e da moralidade, violados pelo nepotismo.

Não é o caso dos presentes autos.

Outro argumento defensivo foi a inexistência de violação à Súmula Vinculante nº 13 do STF por não ter o referido médico sido investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança, ou ainda, de função gratificada na Administração Pública.

Melhor sorte não tem este argumento.

Cumprе destacar que o Excelso Pretório já se posicionou pacificamente sobre a desnecessidade de lei específica para a vedação à prática do nepotismo, visto que a proibição decorre diretamente da Tábua Axiológica de 1988:

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. VEDAÇÃO NEPOTISMO. NECESSIDADE DE LEI FORMAL. INEXIGIBILIDADE. PROIBIÇÃO QUE DECORRE DO ART. 37, CAPUT, DA CF. RE PROVIDO EM PARTE. I - Embora restrita ao âmbito do Judiciário, a Resolução 7/2005 do Conselho Nacional da Justiça, a prática do nepotismo nos demais Poderes é ilícita. II

- A vedação do nepotismo não exige a edição de lei formal para coibir a prática. III - Proibição que decorre diretamente dos princípios contidos no art. 37, caput, da [Constituição Federal](#). IV - Precedentes. V - RE conhecido e parcialmente provido para anular a nomeação do servidor, aparentado com agente político, ocupante, de cargo em comissão. (Plenário do STF no RE nº 579.951, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 23/10/08)

Observo, oportunamente, que a abrangência da Súmula Vinculante nº 13 do STF não adequadamente entendida por parte da sociedade, pelo que convém colacionar o teor da Resolução nº 07/05 do Conselho Nacional de Justiça, na qual a Corte Suprema se manifestou pela constitucionalidade no bojo da ADC nº 12/DF:

Art. 2º Constituem práticas de nepotismo, dentre outras:

I - o exercício de cargo de provimento em comissão ou de função gratificada, no âmbito da jurisdição de cada Tribunal ou Juízo, por cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, dos respectivos membros ou juízes vinculados;

II - o exercício, em Tribunais ou Juízos diversos, de cargos de provimento em comissão, ou de funções gratificadas, por cônjuges, companheiros ou parentes em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, de dois ou mais magistrados, ou de servidores investidos em cargos de direção ou de assessoramento, em circunstâncias que caracterizem ajuste para burlar a regra do inciso anterior mediante reciprocidade nas nomeações ou designações;

III - o exercício de cargo de provimento em comissão ou de função gratificada, no âmbito da jurisdição de cada Tribunal ou Juízo, por cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, de qualquer servidor investido em cargo de direção ou de assessoramento;

IV - a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, atéo terceiro grau, inclusive, dos respectivos membros ou juízes vinculados, bem como de qualquer servidor investido em cargo de direção ou de assessoramento;

V - a contratação, em casos excepcionais de dispensa ou inexigibilidade de licitação, de pessoa jurídica da qual sejam sócios cônjuge, companheiro ou parente em linha reta ou colateral atéo terceiro grau, inclusive, dos respectivos membros ou juízes vinculados, ou servidor investido em cargo de direção e de assessoramento.

Destaco, ainda, um trecho da ementa da referida Ação Declaratória que traduz a desnecessidade de edição de lei ou súmula para que o nepotismo fosse vedado em todas as suas facetas:

(). Donde o juízo de que as restrições constantes do ato normativo do CNJ são, no rigor dos termos, as mesmas restrições já impostas pela Constituição de 1988, dedutíveis dos republicanos princípios da impessoalidade, da eficiência, da igualdade e da moralidade. É dizer: o que já era constitucionalmente proibido permanece com essa tipificação, porém, agora, mais expletivamente positivado (...).(ADC 12 MC,

Aqui, abro um parêntese para refutar o argumento trazido pelo representante do Município em seu depoimento (fls. 84/85) *que teve formalmente um processo em que ficou verificada a condição de inexigibilidade na contratação do médico.*

A inexigibilidade prevista na Lei nº 8.666/93 não excetua a regra da prática de nepotismo na Administração Pública, assim como não foi comprovada pela parte Requerida, que somente juntou o extrato do contrato, às fls. 89/90, indicando que o extrato de inexigibilidade foi extraviado.

Cumpra transcrever a Lei nº 8.666/93 ao dispor sobre o tema:

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;

III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

Art. 13. Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos especializados os trabalhos relativos a:

I - estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos;

II - pareceres, perícias e avaliações em geral;

III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

IV - fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços;

V - patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;

VI - treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;

VII - restauração de obras de arte e bens de valor histórico.

VIII - (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

Verifico que os serviços médicos não estão contemplados pela legislação atinente como suscetíveis a inexigibilidade de licitação.

Assim, ainda que houvesse prova do procedimento para verificação da inexigibilidade de licitação para contratação do médico, o que não há (excetuando-se o extrato, fls. 89), o serviço não estaria albergado pela lei.

Neste ponto, é salutar lembrar as palavras do professor Celso Antonio Bandeira de Melo ao tratar do tema:

O diploma em causa, como visto, declara inexigível licitação quando se trate de contratar os serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação.

()

Parece-nos certo que, para compor-se a inexigibilidade concernente aos serviços arrolados no art. 13, cumpre tratar-se de serviço cuja singularidade seja relevante para Administração (e que o contratado possua notória especialização). Se assim não fosse, inexistiria razão para a lei haver mencionado de natureza singular, logo após a referência feita aos serviços arrolados no art. 13.

Continuo, no tocante ao nepotismo, colacionando o entendimento externado pela Corte Suprema, a doutrina leciona que a prática do nepotismo tem sede constitucional, nas palavras do professor Carvalho Filho (citado acima):

Quanto à necessidade de preservar os padrões de moralidade no serviço público, é justo sublinhar (e também aplaudir) a disciplina aprovada pelo Conselho Nacional de Justiça, em resolução regulamentadora de dispositivo constitucional, pela qual ficou expressamente vedada a condenável prática do nepotismo, sem dúvida uma das revoltantes formas de improbidade na Administração. Para tanto, ficou proibida a nomeação para cargos em comissão ou funções gratificadas de cônjuge (ou companheiro) ou parente em linha direta ou por afinidade, até o terceiro grau inclusive, de membros de tribunais, juízes e servidores investidos em cargos de direção ou assessoramento, estendendo-se a vedação à ofensa por via oblíqua, concretizada pelo favorecimento recíproco, ou por cruzamento (o parente de uma autoridade subordina-se formalmente a outra, ao passo que o parente desta ocupa cargo vinculado àquela).

E continua mais adiante:

A vedação atinge, da mesma forma, a contratação temporária por prazo determinado das mesmas pessoas (salvo quando comprovada necessidade temporária de excepcional interesse público, como averba o art. 37, IX, da CF, e por meio de processo seletivo), bem como a contratação de pessoa jurídica de que sejam sócios, gerentes ou diretores os aludidos parentes. Ficou vedada, ainda, a contratação de prestação de serviço com empresa que tenha entre seus empregados cônjuges ou parentes de juízes e de titulares de cargos de direção e assessoramento.

() *A Corte Suprema, todavia, não cingiu a sua orientação apenas ao Poder Judiciário. E nem seria razoável que o fizesse: afinal não é o único responsável por tal prática. Desse modo, considerou ofensiva à Constituição qualquer nomeação para cargos ou funções de confiança, ou*

ainda funções gratificadas de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, do agente nomeante ou de servidor que, na mesma pessoa jurídica, ocupe cargo de direção, chefia ou assessoramento. A vedação estende-se à administração direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Nela se inclui, ainda, o nepotismo transversal (ou nepotismo cruzado), ou seja, aquele resultante de ajuste mediante designações recíprocas.

Repiso que, no caso dos autos, não há vulneração apenas dos princípios insertos no *caput* do art. 37 da Tábua Axiológica de 1988, mas também os princípios da isonomia, do concurso público, entre outros, de sede constitucional.

Este é o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba:

*AÇÃO CIVIL PÚBLICA ; IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA ; NEPOTISMO ; IMPROCEDÊNCIA NA BASE ; APELAÇÃO ; EFETIVA CARACTERIZAÇÃO DE NEPOTISMO ; DOLO GENÉRICO ; REFORMA DA SENTENÇA ; APLICAÇÃO DE PENALIDADES ; PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA ; SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS ; MULTA CIVIL ; PROIBIÇÃO DE CONTRATAR COM O PODER PÚBLICO OU DE RECEBER INCENTIVOS FISCAIS POR TRÊS ANOS ; PROVIMENTO DO APELO. - **Na linha de entendimento doutrinário e jurisprudencial, consolidou-se a exegese de que a nomeação de parentes para o exercício de função pública sem a indispensável aprovação em certame específico para esse fim é matéria que interessa à toda a sociedade, alcançando, no momento atual, status de prioridade por parte de todas as Instituições e Poderes que compõem a República Brasileira, sendo irrelevante para configuração da prática de nepotismo, a ausência de lei local proibindo essa prática, já que aludida vedação encontra previsão na norma constitucional.** VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os presentes autos acima relatados. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00014958820138150371, 3ª Câmara Especializada Cível, Relator DES SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES, j. em 29-03-2016) (TJ-PB - APL: 00014958820138150371/0001495-88.2013.815.0371, Relator: DES SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES, Data de Julgamento: 29/03/2016, 3 CIVEL)*

Cumprido destacar, também, que os Requeridos juntaram ofícios e matérias jornalísticas que atestam a necessidade e dificuldade de contratação de profissionais médicos para trabalhar no interior do país.

Não se contesta, neste ponto, a realidade vivida pelo país.

A saúde pública é precária e requer todo o empenho do Poder Público para que seja prestado o serviço de qualidade a todo cidadão.

Entretanto, as necessidades sociais não servem de motivo para o solapamento dos princípios constitucionais, visto que este fato (vulneração dos princípios) é um dos principais motivos que ocasiona as discrepâncias sociais hodiernas.

De outro lado, em seu depoimento pessoal, o Requerido DIÓSTENES JOSÉ ALVES, afirmou *que já houve época em que foi promovido concurso público para médico*

em Avelino Lopes, no qual não existiram interessados. Que há uma dificuldade de conseguir médicos para a região, caso sejam pagos salários abaixo de R\$ 15.000,00 líquido.

Denota-se que não foi aventada a realização de novo concurso público para preenchimento da vaga de médico, vez que, se houvesse, o próprio profissional BRUNO DIÓSTENES, em tese, seria um dos interessados.

Ao afirmar que há dificuldade em contratar profissionais por salários inferiores a R\$ 15.000,00, o Requerido, em seu depoimento, indica, *a contrario sensu*, que, caso ofertadas vagas em concurso público para o cargo de médico com salário superior a R\$ 15.000,00, a exemplo do percebido pelo médico BRUNO (R\$ 19.567,34), surgiriam interessados.

Como dito, o concurso público é um instrumento constitucional tão festejado que a sua observância afasta a prática de nepotismo, pois não há qualquer violação aos princípios constitucionais da isonomia, da moralidade, da impessoalidade.

Não foi o caso dos autos.

Concluo, assim, que está configurada prática de nepotismo que encerra ofensa aos princípios da Administração pública e, nessa medida, configura ato de improbidade administrativa, nos moldes preconizados pelo art. 11 da Lei 8.429/1992.

Importante colacionar os ensinamentos dos professores Adriano Andrade, Cleber Massom e Landolfo Andrade (Interesses difusos e coletivos esquematizado 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014. (Esquematizado):

Se a violação de um princípio, por si só, já é considerada a mais grave das ilegalidades, na medida em que implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos, é forçoso reconhecer que no regime jurídico-administrativo o desrespeito aos princípios regentes da atividade estatal assume contornos ainda mais nocivos, seja pela natureza e importância dos valores neles traduzidos, seja pela ausência de codificação no Direito Administrativo

Passo a análise da conduta dos Requeridos na prática do ato ímprobo, assim como o elemento subjetivo, no caso dos autos, o dolo de cada um dos agentes.

A caracterização do ato de improbidade administrativa está condicionada à presença dos elementos subjetivos dolo ou culpa na conduta do sujeito ativo.

Diz-se dolosa a conduta quando praticada com o propósito de obter enriquecimento ilícito, causar prejuízo ao erário ou atentar contra os princípios da Administração Pública. A conduta, nesse caso, é animada pela vontade livre e consciente do sujeito ativo de praticar o ato classificado como ímprobo; o mesmo ocorrendo quando o agente, prevendo a possibilidade de ofender a probidade, assumiu tal risco com a prática do ato.

Nas lições dos professores, já citados, Andrade, Massom e Andrade:

Antecipamos que alguns dos atos de improbidade (arts. 9.º e 11) reclamam exclusivamente o dolo, ao passo que outros (art. 10) admitem a tipicidade também na forma culposa tema que será retomado

adiante. O que a LIA não autoriza é imputar a prática de ato de improbidade administrativa a quem não tenha agido por mobilização dolosa ou culposa, sob pena de caracterizar-se verdadeira responsabilidade objetiva.

Como se trata de prática de ato que afronta os princípios constitucionais da Administração Pública, é necessária a caracterização do elemento dolo, nos termos do art. 11 da LIA.

Neste pórtico, saliento que não consta nos autos qualquer participação da Requerida OLGA PAULINO DO AMARAL ALVES nos fatos narrados.

Verifico que o médico BRUNO DIÓSTENES foi contratado através do instrumento acostado às fls. 55/56, firmado pelo mesmo e pelo Requerido DIÓSTENES JOSÉ ALVES.

Não há nos autos elementos que possam infirmar que o referido profissional foi contratado sob o crivo da então Secretária de Saúde Municipal.

Destarte, não é possível lhe atribuir qualquer conduta que tenha contribuído para a prática do ato de improbidade administrativa objeto da presente demanda. Prejudicado, então, a análise do dolo, visto que é necessária conduta anterior para aferição de referido elemento subjetivo.

Importante destacar que o fato da Requerida OLGA ser genitora do médico BRUNO, esposa do Requerido DIÓSTENES e exercer as funções de Secretária Municipal de Saúde, por si só, não conduzem a atribuição da prática do ato à mesma, devendo esta ser evidenciada no conjunto probatório produzido nos autos. Não foi o que ocorreu.

Quanto ao Requerido DIÓSTENES, inicialmente, destaco que foi o mesmo, na condição de Chefe do Poder Executivo Municipal, que firmou o instrumento de contratação de seu filho, o médico BRUNO DIÓSTENES AMARAL ALVES. Logo, inequívoca a conduta do citado Réu.

No tocante ao elemento subjetivo, resta configurado de maneira incontestada o seu dolo na prática do ato ímprobo, visto que, embora tenha indicado que já havia realizado concurso, não procedeu a promoção de novo certame para a contratação de médico para trabalhar na Municipalidade.

Vou adiante. O alcaide Requerido sequer instaurou um procedimento seletivo simplificado, já que mencionou a possibilidade, em sua contestação, da utilização da Lei Federal nº 8.745/93.

Assim, resta inequívoco a ciência e consciência do Requerido DIÓSTENES na violação dos princípios constitucionais da Administração Pública, notadamente, os vetores axiológicos da moralidade, da impessoalidade, da isonomia e do concurso público.

A jurisprudência tem sedimentado o entendimento da necessidade do dolo, ainda que genérico, para a caracterização do ato de improbidade, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL Nº 834.647 - MG (2006/0062771-2)
ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 11 DA LEI
N. 8.429/92. ELEMENTO SUBJETIVO DOLOSO. NECESSIDADE.

CONFIGURAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE. EXISTÊNCIA. 1. Pacificou-se nesta Corte Superior entendimento segundo o qual o enquadramento de condutas no art. 11 da Lei n. 8.429/92 requer a constatação do elemento subjetivo doloso do agente, em sua modalidade genérica. Precedentes.

Está caracterizado o dolo na contratação do médico BRUNO DIÓSTENES AMARAL ALVES, visto que ninguém contrata, em desacordo com as normas legais, por simples culpa, havendo, repito, inequivocamente, dolo na conduta do Requerido.

Destarte, pelos fundamentos coligidos acima, está cabalmente configurado o dolo do Requerido DIÓSTENES JOSÉ ALVES, configurando a prática de ato de improbidade previsto no art. 11 da Lei nº 8.429/92.

Ainda, argumenta a defesa, em sede de alegações finais, que não seria possível a condenação pela prática de ato de improbidade administrativa, nos termos da Lei Regente, tendo em vista o princípio da congruência, ou seja, caso o magistrado aplicasse as referidas sanções estaria julgando *extra petita*

Não prospera a alegação defensiva.

Olvidou-se a defesa que Lei de Improbidade Administrativa se insere no chamado Direito Sancionador, no qual é desnecessário o pedido expresso da sanção a ser imposta aos Requeridos, bastando, para tanto, a narrativa pormenorizada dos fatos imputados.

As lições dos mestres, já citados, Adriano Andrade, Cleber Massom e Landolfo Andrade são esclarecedoras, *in verbis*:

Poderá um juiz, por exemplo, discordar da tipificação adotada pelo autor na inicial e condenar o réu como incurso em outro tipo legal de improbidade? Entendemos que sim, uma vez que na ação civil de improbidade administrativa, a exemplo do que se verifica na ação penal, o réu se defende dos fatos a ele imputados, e não da tipificação da conduta adotada na peça vestibular. Aliás, é cediço que a qualificação jurídica dos fatos é dever de ofício do Juízo, por isso jura novit curia. Por conseguinte, essa qualificação jurídica não integra a causa de pedir e o seu ajuste na decisão à luz da demanda inicial não importa em violação da regra da congruência, consubstanciada nos arts. 128 e 460 do CPC.

E continuam mais adiante:

Por derradeiro, não se pode perder de vista que a ação civil de improbidade administrativa está inserida no microssistema do processo coletivo, no qual as regras do tradicional processo civil individual cedem espaço às regras desse microssistema, no qual a indisponibilidade do direito material impõe suas marcas ao próprio comportamento processual das partes, nele repercutindo.

Neste sentido, junto a jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINARES TRANSFERIDAS PARA O MÉRITO. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. CUMULAÇÃO DE PEDIDO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO COM DE SANÇÕES POR IMPROBIDADE. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE E FORMULAÇÃO DE PEDIDO LÍQUIDO E CERTO. FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA ADEQUADA. PROMOÇÃO PESSOAL DE PREFEITO. PINTURA DE FACHADA DE PRÉDIOS PÚBLICOS COM SEU NOME. PUBLICIDADE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE. ART. 37 DA CF. SUBSUNÇÃO À HIPÓTESE DO ART. 11 DA LEI N. 8.429/92. DOLO PATENTE. APLICAÇÃO DA SANÇÃO. OBSERVÂNCIA DA PROPORCIONALIDADE. 1. Não é inepta a petição inicial que correlaciona logicamente fato, fundamento jurídico e pedido. 2. O ressarcimento ao erário é conseqüente lógico da procedência da ação de improbidade administrativa, qualquer que seja a sua forma, inexistindo cumulação indevida de pedidos. 3. **A ação de improbidade administrativa é típica ação fungível, bastando que o autor discorra sobre o ato ímprobo para que o magistrado adeque a conduta à hipótese típica pertinente, em razão do que não é necessária a formulação de pedido certo.** 4. **Não possui vício de fundamentação a sentença que reconhece a ocorrência de determinado fato, qualifica-o juridicamente e, em decorrência dessa qualificação, aplica a sanção que entende cabível.** 5. A promoção pessoal através de pintura do nome de prefeito na fachada dos prédios municipais utilizando-se de recursos públicos afronta o princípio da impessoalidade, previsto no art. 37, caput, da CF, constituindo conduta tipificada como ato de improbidade administrativa na forma do art. 11 da Lei nº 8.429/92. 6. O dolo na hipótese é patente, tendo em vista que ninguém determina que seja efetuada pintura constando seu nome culposamente, sendo a vontade pessoal do administrador público preponderante nessa situação. 7. Considerando o bem jurídico tutelado, a impessoalidade, de natureza difusa, e as conseqüências do ato para efeito de promoção. (TJ-RN - AC: 90398 RN 2009.009039-8, Relator: Des. Dilermando Mota, Data de Julgamento: 02/03/2010, 1ª Câmara Cível)

Logo, a condenação do réu na ação de improbidade nas sanções previstas na norma independe de pedido expresso do Autor.

Portanto, passo a fixação das sanções aplicáveis ao caso.

Transcrevo, inicialmente, as lições do professor Arnaldo Rizzardo, já citado:

Primeiramente, nota-se que, pela alteração da Lei nº 8.429 pela Lei nº 12.120, de 15/12/2009, a previsão expressa na aplicação isolada ou cumulativa das penalidades, dependendo, naturalmente, da gravidade e repercussões dos fatos praticados. Aliás, a alteração da lei nada mais significa que a adoção de um critério que já vinha adotado com certa unanimidade.

Mais adiante, ao tratar da aplicação das sanções da Lei de Improbidade Administrativa, leciona o mestre:

Vinga atualmente a tese, corroborada em várias decisões, de que a aplicação das sanções se dá de forma isolada ou cumulativamente, sempre levando em conta a extensão do dano e o proveito patrimonial. Domina a doutrina anglo-americana da ponderação dos interesses em conflito (balance of convenience), ou a doutrina alemã do princípio da proporcionalidade. Diante da pouca expressão da lesão, afasta-se a incidência em bloco das penas cominadas. Tem-se em conta da análise da conduta do agente, não se olvidando, entende-se que a lei seria lacunosa. Se de pequena monta a vantagem ou prejuízo, suficiente uma única sanção, evidenciando-se exagerado o afastamento da função, pois incidir-se-ia em um sacrifício exagerado e inadequado à espécie praticada, Ordena-se somente a reversão dos bens ou impõe-se apenas a multa civil. Dominará a proporcionalidade, impondo a razoabilidade na aplicação das sanções, não unicamente com respeito ao quantum das interdições e punições. Defende-se a interpretação da lei com adequação e racionalidade para afastar injustiças flagrantes.

Neste sentido, importante trazer as teses sedimentadas pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR NA APLICAÇÃO DAS PENALIDADES. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ. **1. As sanções do art. 12, da Lei n.º8.429/92 não são necessariamente cumulativas, cabendo ao magistrado a sua dosimetria; aliás, como deixa claro o Parágrafo Único do mesmo dispositivo. 2. No campo sancionatório, a interpretação deve conduzir à dosimetria relacionada à exemplariedade e à correlação da sanção, critérios que compõem a razoabilidade da punição, sempre prestigiada pela jurisprudência do E. STJ.** (Precedentes) 3. Deveras, é diversa a situação da empresa que, apesar de não participar de licitação, empreende obra de asfaltamento às suas expensas no afã de dar em pagamento em face de suas dívidas tributárias municipais de ISS, daquela que sem passar pelo certame, locupleta-se, tout court, do erário público. 4. A necessária observância da lesividade e reprovabilidade da conduta do agente, do elemento volitivo da conduta e da consecução do interesse público, para a dosimetria da sanção por ato de improbidade, adequando-a à finalidade da norma, demanda o reexame de matéria fática, insindicável, por esta Corte, em sede de recurso especial, ante a incidência do verbete sumular n.º 07/STJ. 5. Recurso especial não conhecido (STJ - REsp: 505068 PR 2003/0041973-1, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 09/09/2003, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: --> DJ 29/09/2003 p. 164)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO PARA A PENA APLICADA. NULIDADE. 1. A ofensa à lei federal, para ensejar recurso especial, deve ser direta, como tal considerada a que decorre de dicção contrária ao preceito normativo. Não tendo o acórdão recorrido afirmado a possibilidade de adoção, como fundamento para a condenação, de causa

de fato não veiculada na inicial, inexistente controvérsia sobre a interpretação dos arts. 128 e 460 do CPC a ser dirimida por esta Corte. A investigação a respeito de ter sido invocada matéria de fato estranha à causa de pedir posta na inicial, é atividade que consiste, não em juízo sobre o conteúdo de norma federal, e sim a respeito do conteúdo da petição inicial e de sua confrontação com os fundamentos do acórdão recorrido. Trata-se de atividade estranha ao âmbito constitucional do recurso especial, vedada pela Súmula 7/STJ. 2. **Havendo, na Lei 8.492/92 (Lei de Improbidade Administrativa), a previsão de sanções que podem ser aplicadas alternativa ou cumulativamente e em dosagens variadas, é indispensável, sob pena de nulidade, que a sentença indique as razões para a aplicação de cada uma delas, levando em consideração o princípio da razoabilidade e tendo em conta "a extensão do dano causado assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente" (art. 12, parágrafo único).** 3. Recurso especial parcialmente provido, para anular o acórdão recorrido, na parte em que aplicou penalidade ao recorrente, determinando-se que, quanto ao ponto, nova decisão seja proferida. (STJ - REsp: 507574 MG 2003/0027068-7, Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Data de Julgamento: 15/09/2005, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 20/02/2006 p. 206REPDJ 08/05/2006 p. 174)

Neste pórtico, passo a fixar as sanções impostas ao Requerido DIÓSTENES JOSÉ ALVES.

Salutar mencionar, neste ponto, os argumentos defensivos, que não se prestaram a afastar a configuração do ato de improbidade administrativa, entretanto, devem ser valorados por ocasião da dosimetria da sanção.

É inegável, e nem sequer foi objeto da controvérsia, que o médico BRUNO DIÓSTENES AMARAL ALVES prestou os serviços para o qual fora contratado.

Observo que o referido profissional foi, como advogado pela defesa, nomeado por este Juízo para funcionar como perito, conforme documento de fls. 52.

Destarte, não cabe aplicação da sanção de ressarcimento ao erário, tendo em vista que o valor percebido pelo referido médico foi em decorrência de serviços efetivamente prestados.

Neste sentido, a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

APELAÇÃO CÍVEL _ AÇÃO CIVIL PÚBLICA - Contratação de servidores irregularmente sem concurso público - Anulação dos atos administrativos - Reconhecimento da prescrição - Decurso de mais de cinco anos entre a data das contratações e a propositura da presente ação - Prática de atos de improbidade administrativa - Prescrição caracterizada - Ação que deveria ser proposta até cinco anos após o término de exercício de mandato - Inteligência do inciso I, do artigo 23, da Lei nº 8.429/92 - Sanções de caráter personalíssimo que não podem alcançar os sucessores do requerido - Reparação de danos - Ação imprescritível - **Ressarcimento aos cofres públicos das quantias pagas a título de vencimentos aos servidores indevidamente contratados - Impossibilidade - Muito embora tenha havido prática irregular, os**

funcionários prestaram, efetivamente, serviços em benefício da coletividade - Dano concreto não caracterizado - Indenização indevida, sob pena de enriquecimento sem causa administrativo -
Confirmação da r. sentença de improcedência _ Improvimento.(TJ-SP -
CR: 7074775900 SP, Relator: Prado Pereira, Data de Julgamento:
03/12/2008, 12ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação:
15/01/2009)

Quanto a perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos do Requerido, entendo que não são sanções proporcionais e razoáveis no caso concreto, tendo em vista que o serviço foi efetivamente prestado pelo médico BRUNO e a Municipalidade foi atendida pelo referido profissional.

Ao seu turno, não há evidência de que o Requerido tenha enriquecido ilicitamente a partir da contratação, tampouco restou demonstrado que o erário foi lesado a partir de dispêndios dissonantes dos valores percebidos pelo médico.

Neste ponto, entendo que tais sanções (perda da função e suspensão dos direitos políticos) devem ser equacionadas com a abrangência da lesão perpetrada. No caso em exame, fora pontual, não podendo de tal modo contaminar toda a administração do Requerido com o afastamento permanente do cargo.

Por conseguinte, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, entendo por bem não impingir ao Réu as penalidades de perda da função pública e de suspensão dos direitos políticos, as quais atingem patrimônio jurídico essencial ao exercício pleno da cidadania.

Neste sentido, colaciono a Jurisprudência do Colendo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais ao apreciar caso similar:

CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL - CONTRATAÇÃO COM O PODER PÚBLICO - OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - ADMISSÃO DO SEU FILHO PARA EXERCÍCIO DE FUNÇÃO TEMPORÁRIA NO LEGISLATIVO - DESRESPEITO AO PRINCÍPIO DA MORALIDADE - ART.11 DA LEI N.º8.4299/92 -FIXAÇÃO DAS SANÇÕES PROPORCIONALIDADE. () 3 - **Nos termos do parágrafo único do art 12 da Lei de Improbidade Administrativa, a fixação das sanções deve observar a extensão da lesão causada e o proveito patrimonial do agente e revestir-se do caráter pedagógico e punitivo, mostrando-se incabível no caso concreto a perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos, pelo que se mostra cabível a reforma da sentença nesta parte. (...)"** (TJMG - Apelação Cível n. 1.0271.02.014481-9/001 - Rel. Des. Edgard Penna Amorim - DJe de 26.05.2009).

Portanto, sem perder de vista o parágrafo único do art. 12 acima citado, tenho por incabível no caso concreto a imposição da perda de função pública.

Do mesmo modo, afigura-me desproporcional a aplicação da suspensão dos direitos políticos, à medida que os atos praticados pelo Requerido, contratando irregularmente o seu próprio filho, fora dos parâmetros legais, causaram danos à legalidade e à moralidade administrativa, mas não diretamente ao erário.

Outrossim, não consta dos autos qualquer prova de que o agente político seja reincidente na prática de atos de improbidade administrativa.

Por fim, entendo pertinente a aplicação de sanção de multa civil, atribuindo-lhe, no presente caso, caráter pedagógico para que o Requerido, na qualidade de administrador da coisa pública, não volte a reincidir em atos de improbidade administrativa.

Cumprido destacar que, embora não se tenha constatado efetivo prejuízo ao erário, nada obsta a imposição de multa civil.

Nesta toada, colaciono a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

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

Assim, a meu aviso, a condenação adequada ao caso é o pagamento de multa civil no importe de 10 (dez) vezes remuneração de percebida pelo Requerido, a qual visa a restaurar a moralidade administrativa lesada e a desestimular o agente à prática de novas ofensas aos princípios constitucionais administrativos.

Ainda, entendo pertinente a 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 03 (três) anos.

Nas lições do professor Rizzardo ao tratar do tema, é importante destacar que:

A sanção tem caráter não apenas punitivo, mas sobretudo preventivo, já que o agente não oferece confiança, ficando presente a possibilidade de se valer de ardis e outros meios para novamente fraudar os cofres públicos. Tem-se, pois, como motivo que enseja a restrição, a proteção ao bem-comum e ao patrimônio público.

Em tempo, tendo em vista a fundamentação retro, não custa ressaltar que a contratação do médico BRUNO DIÓSTENES AMARAL ALVES se deu com inobservância as regras constitucionais e infraconstitucionais, pelo que deve ser confirmada a liminar concedida no bojo da Ação Civil Pública Cautelar nº 0000497-34.2014.8.18.0038, com o fito de anular, definitivamente, o ato de nomeação do referido profissional.

Isto posto e consubstanciada a improbidade à espécie, a procedência da demanda é a medida que se impõe.

Pelo exposto, conforme fundamentação exauriente acima, encerro a fase de conhecimento dos Processos nº 0000497-34.2014.8.18.0038 (Ação Cautelar) e nº 0000595-19.2014.8.18.0038 (Ação Principal) com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC para:

a) **JULGAR IMPROCEDENTE** o pedido por caracterização ato de improbidade administrativa em face de **OLGA PAULINO DO AMARAL ALVES**, por não restar evidenciado que esta concorreu para prática do ato ímprobo;

b) **JULGAR PROCEDENTE** o pedido inicial para determinar a exoneração de **BRUNO DIÓSTENES AMARAL ALVES** do cargo de médico vinculado ao Município de Avelino Lopes/PI, declarando a nulidade do contrato acostado às fls. 55/56, dos autos da ação principal.

c) **JULGAR PROCEDENTE** o pedido para o fim de reconhecer a prática de ato de improbidade administrativa tipificado no artigo 11 da Lei nº 8.429/92 pelo Réu **DIÓSTENES JOSÉ ALVES** e, por consequência, condená-lo, nos termos do artigo 37, § 4º da Constituição Federal, e do artigo 12, inciso III e parágrafo único, da Lei nº 8.429/92: (i) ao pagamento de multa civil no valor de 10 (dez) vezes a remuneração como Prefeito do Município de Avelino Lopes/PI; (ii) à proibição de contratar com o Poder Público ou receber incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 03 (três) anos.

O montante referente à multa civil ser corrigido monetariamente pela tabela da INPC desde a prática do ato ilícito (03/04/2014 fls. 55/56) até a data do efetivo pagamento, ao passo que os juros devem ser computados a partir do trânsito em julgado da presente sentença.

Condeno o Réu **DIÓSTENES JOSÉ ALVES** ao pagamento das custas pela metade em razão da procedência somente em relação a um dos requeridos.

Sem honorários, nos termos do art. 18 da Lei nº 7.347/85.

Junte-se cópia da presente sentença aos autos da Ação Civil Pública Cautelar nº 0000497-34.2014.8.18.0038, procedendo-se a baixa e arquivamento após o trânsito em julgado.

Com o trânsito em julgado:

a) **COMUNIQUE-SE** ao Conselho Nacional de Justiça, para fins de alimentação do cadastro nacional de improbidade administrativa;

b) **INTIME-SE** o Réu para pagamento da multa civil;

c) **ARQUIVEM-SE** estes autos, fazendo-se as baixas necessárias.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

AVELINO LOPES, 30 de março de 2018

JOSÉ SODRÉ FERREIRA NETO

Juiz(a) de Direito da Vara Única da Comarca de AVELINO LOPES