

**PROCESSO Nº:** 0808092-83.2022.4.05.0000 - **AÇÃO RESCISÓRIA**

**AUTOR:** EUDO DE MAGALHAES LYRA

**ADVOGADO:** Guilherme de Carvalho Reis Teixeira

**RÉU:** MUNICIPIO DE XEXEU e outros

**ADVOGADO:** Rodrigo Pinto Gonçalves de Azevêdo

**RELATOR:** Desembargador Federal ELIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO - 1ª Seção

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL ÉLIO SIQUEIRA FILHO:** Trata-se de Ação Rescisória ajuizada, em 19/07/2022, por EUDO DE MAGALHÃES LYRA, no desiderato de desconstituir a sentença proferida pelo Juízo Federal da 26ª Vara da Seção Judiciária de Pernambuco, nos autos da Ação de Improbidade nº 0807345-83.2018.4.05.8307S, com trânsito em julgado datado de 10/08/2020.

A pretensão desconstitutiva se encontra fundamentada no art. 966, V (violação manifesta de norma) e VIII (erro de fato), do CPC.

Extrai-se da narrativa autoral que a decisão rescindenda teria violado os arts. 105 e 239 do CPC, além dos arts. 10, XI, 12 e 17, §§ 7º e 9º, da LIA e do art. 5º, LV, da Constituição Federal.

No que concerne à alegação de violação do devido processo legal (art. 5º, LV, da CF) e das normas do CPC (arts. 105 e 239), sustenta o autor, ex-Prefeito do Município de Xexéu/PE, que jamais tomou conhecimento da existência da ação de improbidade, na qual proferida a decisão rescindenda, assinalando, para tanto, que os mandados de citação e de notificação para defesa prévia foram recebidos pelo Procurador-Geral da edilidade, qual se tratasse de demanda contra o edil, e não, a pessoa do mandatário. Prossegue afirmando que a procuração constante dos autos, juntada com a defesa prévia, não seria válida, seja porque outorgada sem qualquer referência ao processo em questão, seja porque não ratificada após a citação. Sustenta, outrossim, "*que assinou em sua vida centenas de procurações para vários advogados contratados em diversas épocas da vida para tratarem tanto de problemas judiciais específicos, como de querelas diversas, mas que nunca soube que estaria outorgando poderes para que fosse representado na ação aqui tratada*".

Afirma, ademais, que a defesa técnica prestada foi claramente deficiente, não tendo havido sequer o comparecimento do advogado à audiência de instrução ou a apresentação de pedido de produção de prova, alegações finais e recurso de apelação.

Quanto à apontada violação dos arts. 10, XI, 12 e 17, §§ 10-d e 10-d, além do art. 17-c, todos da Lei de Improbidade Administrativa, aduz que a condenação, por cometimento de ato lesivo ao erário, não indicou o valor do dano ou a presença de dolo, tampouco individualizou corretamente as penalidades aplicadas, inexistindo exposição adequada da dosimetria ou a forma de cominação das sanções, se isolada ou cumulativa. Afirma, ademais, que a decisão rescindenda indicou, para um mesmo ato de improbidade, 3 (três) tipos previstos no art. 10, violando a individualização exigida na norma.

Defende, neste diapasão, que os fatos descritos na inicial acusatória não se iniciaram durante o seu mandato e que tampouco seria possível responsabilizar o Prefeito pela fiscalização da legislação de trânsito, considerando que o edil dispunha de fiscais, secretários municipais e outros servidores para tal desiderato. Também que, apesar das irregularidades, jamais houve acidentes no transporte escolar e a frota disponível em Pernambuco é bem menor do que a demanda, não sendo viável

exigir dos prefeitos a contratação de veículos que atendam inteiramente a legislação de trânsito.

No que tange ao erro de fato, defende que "*a decisão rescindenda admitiu ter existido dano ao Erário, fato comprovadamente inexistente, seja pela ausência de condenação pela devolução de valores, seja pela ausência, mesmo que de forma presumida, do montante do Dano supostamente havido*".

Requer a rescisão do julgado e a devolução dos autos à origem para processamento do feito.

Deferimento de medida liminar para sustar, até o julgamento do mérito da presente ação, os efeitos do acórdão rescindendo (id. 33244103).

Em contestação, o FNDE, preliminarmente, assinala o não cabimento da ação rescisória como sucedâneo recursal e a irretroatividade da Lei nº 14.230/2021 aos casos definitivamente julgados. No mérito, afirma a validade do ato de citação, considerando que o réu apresentou defesa prévia e contestação, inexistindo qualquer irregularidade na procuração apresentada nos autos, dada a desnecessidade de menção específica ao número do processo judicial para fins de representação. Afirma, ainda, que a atuação deficiente do patrono não constitui causa de rescindibilidade do julgado.

A seu turno, o MPF afirma, em sua contestação, a irretroatividade da Lei nº 14.230/2021, em conformidade com a orientação do STF, na ARE 843.989, bem ainda, a regularidade da notificação inicial do então demandado através do Procurador-Geral do Município, na medida em que EUDO DE MAGALHÃES LYRA era o Prefeito do início ao fim da ação de improbidade. Outrossim, que, ainda que a parte não tenha sido pessoalmente citada, não se constata a ocorrência de qualquer prejuízo, posto que o réu compareceu aos autos e efetuou sua defesa de maneira satisfatória. No que toca ao erro de fato, afirma que a sentença rescindenda, diversamente do que alegado pelo autor, constata a ocorrência do dano, embora sem a sua quantificação, o que se coaduna com o entendimento vigente à época, que admitia figura do dano presumido.

Réplica nos autos.

Em se tratando de questão unicamente de direito e não havendo o requesto por produção de prova, dispensou-se a apresentação de alegações finais.

Não sendo o caso de revisão, o feito foi incluído em pauta de julgamento.

É o relatório.

**PROCESSO Nº: 0808092-83.2022.4.05.0000 - AÇÃO RESCISÓRIA**

**AUTOR:** EUDO DE MAGALHAES LYRA

**ADVOGADO:** Guilherme de Carvalho Reis Teixeira

**RÉU:** MUNICIPIO DE XEXEU e outros

**ADVOGADO:** Rodrigo Pinto Gonçalves de Azevêdo

**RELATOR:** Desembargador Federal ELIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO - 1ª Seção

#### **VOTO**

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL ÉLIO SIQUEIRA FILHO:** A hipótese é de ação rescisória, fundamentada nos incisos V (violação manifesta de norma jurídica) e VIII (erro de

fato) do art. 966 do CPC.

Extrai-se da narrativa autoral que a decisão rescindenda teria violado os arts. 105 e 239 do CPC, os arts. 10, 12, 17, §§ 10-d e 10-f, e 17-c, todos da Lei nº 8.429/92, com redação dada pela Lei nº 14.230/2021, bem como o art. 5º, LV, da Constituição Federal. Defende-se, ainda, a existência de erro de fato, quanto à configuração de prejuízo ao Erário.

Na origem, o Juízo Federal da 26ª Vara da Seção Judiciária de Pernambuco condenou o autor, ex-Prefeito do Município de Xexéu/PE, pela prática das condutas descritas nos arts. 10, IX, e 11, II e IV, da LIA, aplicando-lhe as sanções de pagamento de multa civil no equivalente de 10 (dez) vezes o valor da remuneração percebida como Prefeito, além de suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 5 (cinco) anos.

Na compreensão do juiz sentenciante, o *"Prefeito do Município de Xexéu, desde 2013, de forma deliberada, destinou recursos públicos federais para o pagamento de serviços de transporte escolar prestados de forma precária, em veículos com mau estado de conservação e sem requisitos mínimos de segurança, conduzidos por motoristas sem treinamento adequado, negligenciando normas de trânsito aplicáveis ao transporte escolar e em detrimento da segurança dos estudantes"* e *"não disponibilizava no Portal da Transparência do Município informações sobre a contratação das empresas prestadoras, remuneradas com recurso do PNATE, atitude omissiva contrária ao princípio da legalidade - especificamente aos arts. 48-A da LC n. 101/2000 e 8º da Lei n. 12.527/2011"*.

#### **Do cabimento.**

Entre os argumentos defendidos pelo autor para rescisão do julgado, tem-se a alegação de inexistência de citação válida, o que, para parte da doutrina, constitui pressuposto de existência do processo, cuja falta traduz vício transrescisório, apto a justificar o emprego da *"querela nullitatis insanabilis"*.

No que tange ao exame de viabilidade da ação rescisória, giza destacar que prevaleceu no âmbito desta Corte Regional, em sua composição plenária, o entendimento de que a declaração de nulidade da sentença proferida sem regular citação das partes pode ocorrer tanto nos autos de ação rescisória, quanto nos autos de ação anulatória, declaratória ou de qualquer outro remédio processual. Precedente: AR 0800614-29.2019.4.05.0000, Relator: Desembargador Federal (convocado) LEONARDO RESENDE MARTINS, julgado em 1º de julho de 2020.

Assim, em atendimento ao princípio da colegialidade, observando, ademais, a primazia do mérito, voto pelo conhecimento da presente ação.

Rejeito, ainda, a preliminar de impossibilidade de manejo da via rescisória como sucedâneo recursal, apresentada pelo FNDE, por se confundir com o próprio mérito da demanda, devendo ser examinado conjuntamente com ele.

#### **Do mérito.**

No que concerne à alegação de violação ao art. 5º, LV, da CF e às normas do CPC (arts. 105 e 239), o exame dos autos da ação originária denota que, a despeito da irregularidade dos atos de notificação e de citação do Prefeito, na pessoa do Procurador da edilidade, houve o comparecimento espontâneo do réu, que não só constituiu bastante procurador, mas também ofertou defesa prévia e contestação tempestivas.

Incidência, no meu entender, do princípio de que "*não há nulidade processual sem prejuízo*", além do enunciado do art. 239, § 1º, do CPC, que admite a validade do ato que, embora defeituoso, atenda à sua finalidade.

Outrossim, cumpre assinalar que a procuração regularmente assinada pelo agente público e contemporânea com o ato processual convocatório ao feito não tem a sua validade condicionada à identificação do número do processo, não merecendo crédito a alegação "*de que assinou em sua vida centenas de procurações para vários advogados contratados em diversas épocas da vida para tratar tanto de problemas judiciais específicos, como de querelas diversas, mas que nunca soube que estaria outorgando poderes para que fosse representado na ação aqui tratada*".

Veja-se que, apresentado o mandado de notificação para defesa prévia em **18/10/2018**, sobreveio, de forma tempestiva, a defesa preliminar, regularmente instruída com documentos da edilidade e instrumento procuratório datado de **20/11/2018**. Não se trata, portanto, de procuração obsoleta, a corroborar a tese de desconhecimento da ação. Registre-se, ademais, que o Procurador do Município foi nomeado em portaria do próprio agente político, o que também descredencia a alegação de sonegação de informações.

Não há, repita-se, no caso concreto, qualquer indicativo de desconhecimento da ação e, pois, de inexistência de citação válida, sendo certo, por outro lado, que a suposta deficiência da defesa técnica não constitui vício capaz de macular a coisa julgada.

Passo ao exame da violação de dispositivos da Lei de Improbidade.

O STF, ao julgar o Tema 1.199 da repercussão geral fixou as seguintes teses: "*1) É necessária a comprovação de responsabilidade subjetiva para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, exigindo-se - nos artigos 9º, 10 e 11 da LIA - a presença do elemento subjetivo - DOLO; 2) A norma benéfica da Lei 14.230/2021 - revogação da modalidade culposa do ato de improbidade administrativa -, é IRRETROATIVA, em virtude do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, não tendo incidência em relação à eficácia da coisa julgada; nem tampouco durante o processo de execução das penas e seus incidentes; 3) A nova Lei 14.230/2021 aplica-se aos atos de improbidade administrativa culposos praticados na vigência do texto anterior da lei, porém sem condenação transitada em julgado, em virtude da revogação expressa do texto anterior; devendo o juízo competente analisar eventual dolo por parte do agente; 4) O novo regime prescricional previsto na Lei 14.230/2021 é IRRETROATIVO, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da lei*".

Com base na orientação firmada pela Corte Constitucional, as inovações introduzidas pela Lei nº 14.230/2021 são inaplicáveis às condenações transitadas em julgado.

Assim, não há que se falar em violação manifesta dos arts. 17, §§ 10-d e 10-f, e 17-c, da Lei nº 8.429/92, que sequer existiam à época do julgado.

De mesmo modo, a condenação do autor com base na admissão de dano presumido (*in re ipsa*) e de dolo genérico, a princípio, não traduz qualquer violação das normas dos arts. 10 e 11 da Lei de Improbidade Administrativa, dada a sua perfeita consonância com a redação vigente à época do julgamento, bem como com a orientação jurisprudencial pacífica da Corte da Cidadania (AgRg no REsp 1.499.706/SP, Relator: Ministro GURGEL DE FARIA, Primeira Turma, julgado em 02/02/2017, DJe 14/03/2017, AgInt no REsp 1.842.902/MG, Relator: Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, julgado em 18/05/2021, DJe 01/06/2021; AREsp 1.506.581/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Segunda Turma, julgado em 11/05/2021, DJe 19/05/2021; AgInt no REsp

1.671.366/SP, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 28/11/2017, DJe 01/12/2017; e AgInt no REsp 1.537.057/RN, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, julgado em 09/04/2019, DJe 20/05/2019).

Nada obstante, é de se ponderar que a responsabilização do gestor por ato de improbidade administrativa exige a demonstração da desonestidade na sua conduta, não sendo suficiente a mera irregularidade.

Neste particular, extrai-se da sentença rescindenda que a condenação do réu por cometimento de ato de improbidade capitulado no art. 10, IX, e no art. 11, *caput*, da LIA, decorreu da imputação das condutas de ordenação de despesas à margem da lei e de violação a princípios administrativos.

Atribuiu-se ao gestor da edilidade a destinação de recursos do PNATE para contratação de serviço de transporte escolar, reputado irregular, por desconformidades com as normas de trânsito, bem ainda descumprimento do dever de divulgação, no Portal da Transparência, das informações relativas às empresas contratadas.

Segundo a acusação, os veículos utilizados para transporte escolar apresentavam péssimas condições de conservação, higiene e manutenção, de modo que a manutenção (e renovação) dos contratos pelo Prefeito, conquanto ciente das irregularidades, consubstanciou malversação de verba pública.

Decerto, embora comprovada a ciência do Prefeito a respeito das irregularidades dos veículos disponibilizados pelas empresas contratadas, não há qualquer indicativo de que o mesmo tenha atuado em conluio com as empresas contratadas, locupletado-se das contratações ou superfaturado os preços pagos pelo serviço de transporte escolar. Também não consta dos autos que houvesse empresas mais adequadas à prestação do serviço, sendo certo que o MPF nada aponta de irregular nos procedimentos licitatórios que originaram as contratações sob controvérsia, que, inclusive, constaram do portal da transparência.

Neste sentido, merece sopesamento o fato de que o serviço foi efetivamente prestado, sem que tenha sido provado que ao gestor pudesse ser exigida conduta diversa, o que, penso, afasta a ideia de malbaratamento da verba pública e, pois, conduta lesiva ao Erário.

Conforme bem exposto no voto do e. Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, que ora me acosto "Na hipótese dos autos, a acusação que pesa sobre o prefeito é de que ele teria pago transporte escolar a uma empresa que não era proprietária dos automóveis, primeira pretensa irregularidade. Aí não há irregularidade alguma. A empresa que ganha uma licitação para fornecer transporte não tem que ser proprietária dos carros que utiliza. A segunda e sequenciada impropriedade que se atribui a esse transporte é a de que os carros eram velhos, não possuíam cinto de segurança, alguns não possuíam tacógrafo, não há arguição alguma de desonestidade no sentido financeiro. Diz-se que os carros não cumpriam os regulamentos de trânsito. Não vejo como um prefeito possa ser acusado ímprobo, porque uma empresa, com a qual o município contratou os serviços de transporte, utiliza ônibus, por exemplo, que não possui cinto de segurança. Não me parece que o prefeito deva examinar se o carro tem ou não cinto de segurança. E ainda que de fato houvesse essa falta, penso que isso não é improbidade. Penso que improbidade tem a ver com apropriação de valores, com a obtenção de vantagens para si ou para terceiros. O Desembargador Edilson, outro luminar do Direito Administrativo que nós temos, e temos vários, mas, ao lado do Desembargador Manoel de Oliveira Erhardt, é outra pessoa que se dedica ao Direito Administrativo, tem defendido no Pleno que não há improbidade sem dano. A violação a princípios não implica improbidade. A nova lei adota isso de forma claríssima, inclusive exigindo que o dano

seja doloso. Penso que na hipótese não há dano. Esse dano *in re ipsa* eu me recuso a entender que deva ser adotado no conceito de improbidade. Temos vários casos de transporte escolar de prefeituras que contratam empresas para prestar o transporte escolar, que são empresas ineficientes, em interiores pequenos, longínquos, é um serviço que, mesmo deficiente, é melhor que nada. Penso que a improbidade deve ser reservada para coisas de maior importância, para desonestidades mais significativas e não uma deficiência miúda na prestação do serviço. O assunto "transporte escolar" é importante, mas são deficiências do dia a dia do transporte escolar. Não vi acusação alguma, repito, de desonestidade manifesta".

Na esteira da jurisprudência do STJ e deste Tribunal, o ato de improbidade administrativa perpassa a simples irregularidade ou inabilidade no agir do agente público, exigindo, para a sua configuração, um tipo qualificado de ilicitude, marcado por má-fé ou pela desonestidade, em que há vontade deliberada de atuar contra as normas legais, ausente no caso concreto.

Firme no exposto, julgo procedente a ação para rescindir a sentença e, em juízo rescisório, julgar improcedente a pretensão deduzida na ação de improbidade administrativa nº 0807345-83.2018.4.05.8307. Sem condenação em verba honorária.

Assim voto.

**PROCESSO Nº: 0808092-83.2022.4.05.0000 - AÇÃO RESCISÓRIA**

**AUTOR:** EUDO DE MAGALHAES LYRA

**ADVOGADO:** Guilherme de Carvalho Reis Teixeira

**RÉUS:** MUNICIPIO DE XEXEU e outros

**ADVOGADO:** Rodrigo Pinto Gonçalves de Azevêdo

**RELATOR:** Desembargador Federal ELIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO - 1ª Seção

**EMENTA: PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO MANIFESTA DE NORMA JURÍDICA E ERRO DE FATO. INEXISTÊNCIA DE CITAÇÃO VÁLIDA. VÍCIO TRANSRESCISÓRIO. NÃO EXCLUSIVIDADE DA QUERELA NULLITATIS. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO RÉU. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. NULIDADE NÃO CARACTERIZADA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. IRRETROATIVIDADE DA LEI Nº 14.230/2021. TEMA 1911 DA REPERCUSSÃO GERAL. DANO NÃO CONFIGURADO. MERA IRREGULARIDADE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.**

1. Ação Rescisória ajuizada no desiderato de desconstituir sentença proferida nos autos da Ação de Improbidade nº 0807345-83.2018.4.05.8307S e transitada em julgado em 10/08/2020.
2. Hipótese em que a decisão rescindenda condenou o agente público, ex-Prefeito do Município de Xexéu/PE, pela prática das condutas descritas nos arts. 10, IX, e 11, II e IV, da LIA, aplicando-lhe as sanções de pagamento de multa civil, no equivalente de 10 (dez) vezes o valor da remuneração percebida como Prefeito, além de suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 5 (cinco) anos.
3. A pretensão desconstitutiva se encontra fundamentada no art. 966, V (violação manifesta de norma) e VIII (erro de fato), do CPC.
4. Extraí-se da narrativa autoral que a decisão rescindenda teria violado os arts. 105 e 239 do CPC,

os arts. 10, 12, 17, §§ 10-d e 10-f, e 17-c, todos da Lei nº 8.429/92, com a redação dada pela Lei nº 14.230/2021, bem como o art. 5º, LV, da Constituição Federal. Defende-se, ainda, a existência de erro de fato, quanto à configuração de prejuízo ao Erário.

**5. Do cabimento.** Entre os argumentos defendidos pelo autor para rescisão do julgado, tem-se a alegação de inexistência de citação válida, vício transrescisório.

6. No que tange ao exame de viabilidade da ação rescisória, giza destacar que prevaleceu no âmbito desta Corte Regional, em sua composição plenária, o entendimento de que a declaração de nulidade da sentença proferida sem regular citação das partes pode ocorrer tanto nos autos de ação rescisória, quanto nos autos de ação anulatória, declaratória ou de qualquer outro remédio processual. Precedente: AR 0800614-29.2019.4.05.0000, Relator: Desembargador Federal (convocado) LEONARDO RESENDE MARTINS, julgado em 1º de julho de 2020.

7. Rejeita-se, ainda, a preliminar de impossibilidade de manejo da via rescisória como sucedâneo recursal, apresentada pelo FNDE, por se confundir com o próprio mérito da demanda, devendo ser examinado conjuntamente com ele.

**8. Do mérito.** No que concerne à alegação de violação ao art. 5º, LV, da CF, e às normas do CPC (arts. 105 e 239), o exame dos autos da ação originária denota que, a despeito da irregularidade dos atos de notificação e de citação do Prefeito, na pessoa do Procurador da edilidade, houve o comparecimento espontâneo do réu, que não só constituiu bastante procurador, mas também ofertou defesa prévia e contestação. Ausência de prejuízo. Ato que, embora defeituoso, atendeu à sua finalidade (art. 239, § 1º, do CPC).

9. A procuração regularmente assinada pelo agente público e contemporânea com o ato processual convocatório não pode ser reputada inválida, por não identificar expressamente o número da ação de improbidade, não merecendo crédito a alegação *"de que assinou em sua vida centenas de procurações para vários advogados contratados em diversas épocas da vida para tratarem tanto de problemas judiciais específicos, como de querelas diversas, mas que nunca soube que estaria outorgando poderes para que fosse representado na ação aqui tratada"*.

10. O STF, ao julgar o Tema 1.199 da repercussão geral fixou as seguintes teses: *"1) É necessária a comprovação de responsabilidade subjetiva para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, exigindo-se - nos artigos 9º, 10 e 11 da LIA - a presença do elemento subjetivo - DOLO; 2) A norma benéfica da Lei 14.230/2021 - revogação da modalidade culposa do ato de improbidade administrativa -, é IRRETROATIVA, em virtude do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, não tendo incidência em relação à eficácia da coisa julgada; nem tampouco durante o processo de execução das penas e seus incidentes; 3) A nova Lei 14.230/2021 aplica-se aos atos de improbidade administrativa culposos praticados na vigência do texto anterior da lei, porém sem condenação transitada em julgado, em virtude da revogação expressa do texto anterior; devendo o juízo competente analisar eventual dolo por parte do agente; 4) O novo regime prescricional previsto na Lei 14.230/2021 é IRRETROATIVO, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da lei"*.

11. Com base na orientação firmada pela Corte Constitucional, as inovações introduzidas pela Lei nº 14.230/2021 são inaplicáveis às condenações transitadas em julgado. Assim, não há que se falar em violação manifesta do art. 17, §§ 10-d e 10-f, e 17-c da Lei nº 8.429/92, que sequer existiam à época do julgado.

12. De mesmo modo, a condenação do autor com base na admissão de dano presumido (*in re ipsa*)

e de dolo genérico não traduz qualquer violação das normas dos arts. 10 e 11 da Lei de Improbidade Administrativa, dada a sua perfeita consonância com a redação vigente à época do julgamento, bem como com a orientação jurisprudencial pacífica da Corte da Cidadania (AgRg no REsp 1.499.706/SP, Relator: Ministro GURGEL DE FARIA, Primeira Turma, julgado em 02/02/2017, DJe 14/03/2017, AgInt no REsp 1.842.902/MG, Relator: Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, julgado em 18/05/2021, DJe 01/06/2021; AREsp 1.506.581/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Segunda Turma, julgado em 11/05/2021, DJe 19/05/2021; AgInt no REsp 1.671.366/SP, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 28/11/2017, DJe 01/12/2017; e AgInt no REsp 1.537.057/RN, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, julgado em 09/04/2019, DJe 20/05/2019).

13. Nada obstante, é de se ponderar que a responsabilização do gestor por ato de improbidade administrativa exige a demonstração da desonestidade na sua conduta, não sendo suficiente a mera irregularidade.

14. Extraí-se da sentença rescindenda que a condenação do réu por cometimento de ato de improbidade capitulado no art. 10, IX, e no art. 11, *caput*, II e IV, da LIA, decorreu da imputação das condutas de ordenação de despesas à margem da lei e de violação a princípios administrativos (legalidade e publicidade), por retardar ou deixar de praticar ato de ofício e negar publicidade a ato oficial.

15. Atribuiu-se ao gestor da edilidade a destinação de recursos do PNATE para contratação de serviço de transporte escolar, reputado irregular, por desconformidades com as normas de trânsito, bem ainda descumprimento do dever de divulgação, no Portal da Transparência, das informações relativas às empresas contratadas. Segundo a acusação, os veículos utilizados para transporte escolar apresentavam péssimas condições de conservação, higiene e manutenção, de modo que a manutenção (e renovação) dos contratos pelo Prefeito, conquanto ciente das irregularidades, consubstanciou malversação de verba pública.

16. Embora comprovada a ciência do Prefeito a respeito das irregularidades dos veículos disponibilizados pelas empresas contratadas, não há qualquer indicativo de que o mesmo tenha atuado em conluio com as empresas contratadas, locupletado-se das contratações ou superfaturado os preços pagos pelo serviço de transporte escolar. Também não consta dos autos que houvesse empresas mais adequadas à prestação do serviço, sendo certo que o MPF nada aponta de irregular nos procedimentos licitatórios que originaram as contratações sob controvérsia, que, inclusive, constaram do portal da transparência.

17. Merece sopesamento o fato de que o serviço foi efetivamente prestado, sem que tenha sido provado que ao gestor pudesse ser exigida conduta diversa, o que, penso, afasta a ideia de malbaratamento da verba pública e, pois, conduta lesiva ao Erário.

18. Conforme bem exposto no voto do e. Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, "Na hipótese dos autos, a acusação que pesa sobre o prefeito é de que ele teria pago transporte escolar a uma empresa que não era proprietária dos automóveis, primeira pretensa irregularidade. Aí não há irregularidade alguma. A empresa que ganha uma licitação para fornecer transporte não tem que ser proprietária dos carros que utiliza. A segunda e sequenciada impropriedade que se atribui a esse transporte é a de que os carros eram velhos, não possuíam cinto de segurança, alguns não possuíam tacógrafo, não há arguição alguma de desonestidade no sentido financeiro. Diz-se que os carros não cumpriam os regulamentos de trânsito. Não vejo como um prefeito possa ser acusado ímprobo, porque uma empresa, com a qual o município contratou os serviços de transporte, utiliza ônibus, por exemplo, que não possui cinto de segurança. Não me



parece que o prefeito deva examinar se o carro tem ou não cinto de segurança. E ainda que de fato houvesse essa falta, penso que isso não é improbidade. Penso que improbidade tem a ver com apropriação de valores, com a obtenção de vantagens para si ou para terceiros. O Desembargador Edilson, outro luminar do Direito Administrativo que nós temos, e temos vários, mas, ao lado do Desembargador Manoel de Oliveira Erhardt, é outra pessoa que se dedica ao Direito Administrativo, tem defendido no Pleno que não há improbidade sem dano. A violação a princípios não implica improbidade. A nova lei adota isso de forma claríssima, inclusive exigindo que o dano seja doloso. Penso que na hipótese não há dano. Esse dano *in re ipsa* eu me recuso a entender que deva ser adotado no conceito de improbidade. Temos vários casos de transporte escolar de prefeituras que contratam empresas para prestar o transporte escolar, que são empresas ineficientes, em interiores pequenos, longínquos, é um serviço que, mesmo deficiente, é melhor que nada. Penso que a improbidade deve ser reservada para coisas de maior importância, para desonestidades mais significativas e não uma deficiência miúda na prestação do serviço. O assunto "transporte escolar" é importante, mas são deficiências do dia a dia do transporte escolar. Não vi acusação alguma, repito, de desonestidade manifesta".

19. Na esteira da jurisprudência do STJ e deste Tribunal, o ato de improbidade administrativa perpassa a simples irregularidade ou inabilidade no agir do agente público, exigindo, para a sua configuração, um tipo qualificado de ilicitude, marcado por má-fé ou pela desonestidade, em que há vontade deliberada de atuar contra as normas legais, inexistente no caso concreto.

20. Ação que se julga procedente para rescindir a sentença e, em juízo rescisório, julgar improcedente a pretensão deduzida na ação de improbidade administrativa nº 0807345-83.2018.4.05.8307. Sem condenação em verba honorária.

**PROCESSO Nº: 0808092-83.2022.4.05.0000 - AÇÃO RESCISÓRIA**

**AUTOR:** EUDO DE MAGALHAES LYRA

**ADVOGADO:** Guilherme De Carvalho Reis Teixeira

**RÉU:** MUNICIPIO DE XEXEU e outros

**ADVOGADO:** Rodrigo Pinto Gonçalves De Azevêdo

**RELATOR(A):** Desembargador(a) Federal Elio Wanderley de Siqueira Filho - 1ª Seção

**JUIZ PROLATOR DA SENTENÇA (1º GRAU):** Juiz(a) Federal

## ACÓRDÃO

Decide o Pleno do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por maioria, julgar procedente a ação rescisória, nos termos do voto do relator, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes nos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



Processo: **0808092-83.2022.4.05.0000**  
Assinado eletronicamente por:  
**ELIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO -**  
**Magistrado**  
**Data e hora da assinatura:** 04/04/2023 10:51:10  
**Identificador:** 4050000.36665813



23030909531772000000036684308

**Para conferência da autenticidade do documento:**  
[https://pje.trf5.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/  
listView.seam](https://pje.trf5.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam)



Processo: **0807345-83.2018.4.05.8307**  
Assinado eletronicamente por:  
**bruno de farias teixeira - Advogado**  
**Data e hora da assinatura:** 29/05/2024 17:07:16  
**Identificador:** 4058307.30989394



24052917014954500000031085330

**Para conferência da autenticidade do documento:** <https://pje.jfpe.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>