

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
DO ESPÍRITO SANTO GAB. DESEMB - ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA 06 de  
Agosto de 2018

Apelação Nº 0015019-12.2012.8.08.0007 BAIXO GUANDU - 1ª VARA APTE  
██ Advogado(a) LIVIA BORCHARDT GONCALVES  
APDO MINISTERIO PUBLICO ESTADUAL RELATOR DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA  
DE ALMEIDA

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Apelação em razão da sentença de fls. 1877-1913, por meio da qual a MMª Juíza julgou procedente a pretensão deduzida na presente ação, para reconhecer a prática de improbidade administrativa pelo Apelante, por violação aos princípios da Administração Pública, conduta tipificada no art. 11, da Lei Federal n.º 8.429/92.

O Apelante (fls. 1955-2039) requer PRELIMINARMENTE (1) a concessão da gratuidade processual, (2) a anulação dos autos por violação de prerrogativa, (3) o reconhecimento da falta dos pressupostos que autorizam a Ação Civil Pública e (4) o reconhecimento de que houve atuação irregular do Serviço Reservado da Polícia Militar.

No mérito requer a reforma da sentença com os seguintes fundamentos: 1º) a sentença viola o Princípio da Correlação, Congruência ou Adstrição; 2º) não há provas em seu desfavor; 3º) a testemunha presencial confirmou que o valor pago pelo Sr. ██████████ se referia a um acordo extrajudicial para reparação moral em razão de danos causados por uma entrevista na rádio local; 4º) as testemunhas comprovam a transparência em relação ao acordo extrajudicial firmado entre o Apelante e o Sr. ██████████, bem como o trabalho desenvolvido na Comarca; 5º) há de um lado a versão do Sr. ██████████ de que teria havido extorsão objetivando a desistência de ações de improbidade anteriormente ajuizadas pela Defensoria pública e do outro lado a versão do Apelante de que foi vítima de um embuste, porque pactuara com o Sr. ██████████ um acordo extrajudicial para obstaculizar a propositura de medidas judiciais relacionadas à entrevista concedida à Rádio ██████████; 6º) houve equívoco na análise das provas produzidas; 7º) o conceito da vantagem que se constitui em ilicitude não abarca reparação por danos morais, seja firmado em Juízo ou fora dele; 8º) a quantificação pecuniária de uma lesão à honra sofre variações, conforme as partes e o caso envolvido, não havendo espaço para que o Julgador emita juízo de valor e rechace desde logo o valor da indenização acordada.

O Ministério Público Estadual (fls. 2045-2048) apresentou contrarrazões pugnando pela rejeição das preliminares suscitadas e pelo desprovimento do recurso.

A douta procuradoria de Justiça (fls. 2055-2059) opina pelo desprovimento do recurso.

**É o relatório. Peço dia para julgamento.**

Vitória (ES), 17 de julho de 2018.

***DESEMBARGADOR ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA***  
***RELATOR***

**VOTO**

Trata-se de Recurso de Apelação em razão da sentença de fls. 1877-1913, por meio da qual a MM<sup>a</sup> Juíza julgou procedente a pretensão deduzida na presente ação, para reconhecer a prática de improbidade administrativa pelo Apelante, por violação aos princípios da Administração Pública, conduta tipificada no art. 11, da Lei Federal n.º 8.429/92 e, em consequência, aplicou as sanções previstas no art. 12, III, da Lei Federal n.º 8.429/92 de PERDA DE CARGO e PAGAMENTO DE MULTA CIVIL no valor correspondente à integralidade da quantia que foi bloqueada ao longo desse processo, em razão da constrição de 40% (quarenta por cento) dos subsídios do Apelante, valor esse que deverá ser revertido à Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo (exegese do art. 18 da Lei Federal n.º 8.429/92).

**Da concessão da gratuidade processual**

O Apelante requer a concessão da gratuidade da justiça por se encontrar desempregado e não possuir condições de arcar com o pagamento das custas processuais sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

A Constituição da República garante a gratuidade aos que comprovem insuficiência de recursos (art. 5º, inc. LXXIV), garantia que também consta no art. 4º da Lei n.º 1.060/50.

*In casu*, analisando a Declaração de Imposto de Renda que está por cópia à fl. 2067, bem como considerando o fato de que o Apelante foi exonerado da

Defensoria Pública Estadual e de que sua Carteira de Trabalho (fls. 2071-2072) comprova que não possui outro vínculo empregatício, não vislumbro a presença de elementos que demonstrem capacidade de custeio das despesas processuais.

**DO EXPOSTO**, defiro o benefício da assistência judiciária gratuita requerido pelo Apelante.

### **Do pedido de anulação dos autos por violação de prerrogativa**

O Apelante alega que era Defensor Público Estadual e essa condição impunha a obrigatória comunicação ao Defensor Público Geral de qualquer investigação ou suspeita de atividade ilícita que chegasse ao conhecimento da Autoridade Policial ou Ministério Público, para que fosse nomeado Defensor Público para acompanhar a apuração.

Afirma que conforme consta no auto de Prisão em Flagrante que instruiu a presente ação, o serviço reservado da Polícia Militar foi acionado dois dias antes do suposto flagrante sem prévia comunicação à Defensoria Pública, o que viola o parágrafo único do art. 128 da Lei Complementar n.º 80/94 e parágrafo único do art. 55, da Lei Complementar Estadual n.º 55/94, que assim estabelecem:

#### **Lei Complementar n.º 80/94**

**Art. 128.** São prerrogativas dos membros da Defensoria Pública do Estado, dentre outras que a lei local estabelecer:

[...]

**Parágrafo único.** Quando, no curso de investigação policial, houver indício de prática de infração penal por membro da Defensoria Pública do Estado, a autoridade policial, civil ou militar, comunicará imediatamente o fato ao Defensor Público Geral, que designará membro da Defensoria Pública para acompanhar a apuração.

#### **Lei Complementar Estadual n.º 55/94**

**Art. 55** - São prerrogativas dos membros da Defensoria Pública dentre outras que lhe sejam conferidas por lei ou que forem inerentes a seu cargo:

[...]

**Parágrafo Único** - Quando, no curso da investigação policial, houver indício de prática de infração penal por membro da

Defensoria Pública, a autoridade policial, civil ou militar,

comunicará imediatamente o ato ao Defensor Público Geral, que designará membro da Defensoria Pública para acompanhar a apuração.

A alegação de nulidade dos autos por violação de prerrogativa já foi analisada e afastada pelo Superior Tribunal de Justiça, em *Habeas Corpus* impetrado pelo Apelante, cujo acórdão restou assim ementado:

***HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO (NÃO CONHECIMENTO). CONCUSSÃO (HIPÓTESE). DEFENSOR PÚBLICO ESTADUAL (PACIENTE). PRISÃO (FLAGRANTE). AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO PRÉVIA AO DEFENSOR PÚBLICO GERAL (MERA IRREGULARIDADE). PODER INVESTIGATÓRIO DO PARQUET (LEGALIDADE).**  
**ACONSELHAMENTO DA VÍTIMA PELO PROMOTOR DE JUSTIÇA (INOCORRÊNCIA).** 1. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício (Precedentes). 2. A Lei Complementar n. 80/1994 prevê como prerrogativa dos membros da Defensoria Pública a comunicação imediata ao Defensor Público Geral acerca da prática de infração penal da qual se tenha indício, para que acompanhe a apuração. 3. No caso em comento, na ocasião em que o Promotor Público teve conhecimento da exigência da importância indevida, o Estado estava diante apenas da notícia de um suposto crime. Os elementos de fato somente puderam ser comprovados em face do Estado quando da entrega da primeira parcela do total exigido. Depreende-se, pois, que não houve desatenção à referida norma. 4. De mais a mais, ainda que a norma do parágrafo único do art. 128 da Lei Complementar nº 80 não fosse atendida, certo é que a situação não ensejaria o trancamento da ação penal, uma vez que tanto o reconhecimento da nulidade absoluta quanto o de nulidade relativa pressupõe demonstração de concreto prejuízo (Precedentes). 4. Hipótese em que não se pode verificar qualquer prejuízo sofrido pelo paciente, mormente quando o Defensor Público Geral esteve presente no momento da lavratura do auto de prisão em flagrante, ocasião em que o conduzido foi ouvido. Está claro, portanto, que o Defensor

Público Geral acompanhou, desde logo, a apuração da investigação criminal, em atendimento à disciplina da Lei Complementar n. 80. 5. A orientação desta Corte Superior é pela legalidade do poder investigatório do *Parquet*, sem qualquer limitação, não havendo, em consequência, impedimento de que seus membros que tenham participado da fase investigatória dêem início à ação penal (enunciado n. 234 de sua Súmula). 6. O Promotor de Justiça do caso vertente tão-somente tomou providências com vistas a garantir a prisão em flagrante, atuando no estrito cumprimento de suas atribuições. O suposto "aconselhamento" não se tratou senão de orientações conferidas à vítima pelo *Parquet*, com o fim de apurar e elucidar os fatos por ela narrados, não sendo esse fato, por si só, bastante para que se suspeite da imparcialidade do promotor em seu mister. 7. Habeas corpus não conhecido. (STJ, HC 271.477/ES, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 11/06/2015, DJe 17/06/2015)

Desse modo, nos termos em que foi decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, não há que se falar em anulação dos autos por violação de prerrogativa.

### **Da alegação de falta dos pressupostos que autorizam a Ação Civil Pública**

O Apelante aduz que não existem elementos suficientes para embasar o seguimento da Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa, posto que proposta com base num único Auto de Prisão em Flagrante.

Verifica-se que o Apelante procura demonstrar que a ação se mostrou prematura, dada a falta de elementos de convicção que apontassem para a existência de indícios de conduta ímproba.

Contudo, no presente caso, existiam indícios suficientes para o recebimento da ação.

Como cediço, *“A decisão que recebe a petição inicial não representa cognição exauriente acerca da efetiva prática de ato de improbidade administrativa, mas apenas fase inicial de todo o deslinde probatório da demanda, motivo pelo qual não se exige, nesta etapa, a demonstração cabal dos fatos narrados na petição inicial”* (STJ, AgInt no REsp 1711887/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018).

É que “A presença dos indícios da prática de ato de improbidade administrativa determina o recebimento da petição inicial em face, inclusive, do princípio do *in dubio pro societate* que se aplica nessa fase processual para conferir maior proteção ao interesse público” (AgInt no REsp 1606709/RJ, Rel.

Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 22/06/2018).

*In casu*, os pressupostos necessários ao ajuizamento da ação estão presentes e a efetiva prática dos autos imputados ao Apelante diz respeito ao mérito da ação.

**DO EXPOSTO**, rejeito a presente preliminar.

### **Da alegação de que houve atuação irregular do Serviço Reservado da Polícia Militar**

Alega o Apelante que a Polícia Judiciária não foi acionada e sim o Serviço Reservado da Polícia Militar e não houve ofício formal, mas sim contato telefônico informal por Promotor de Justiça.

Argumenta que o Serviço Reservado da Polícia Militar destina-se a coibir e apurar a prática de ilícitos no âmbito interno da corporação e a investigação criminal incumbe à Polícia Judiciária, que é a Polícia Civil.

Compulsando os autos verifica-se que os Policiais Militares não realizaram atos investigatórios, apenas atuaram no ato de prisão em flagrante.

Não há óbice a que o flagrante seja realizado por Policiais Militares, pois “*Qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito*” (art. 301, CPP).

A atuação do Serviço Reservado da Polícia Militar não invalida o ato, que poderia ter sido praticado por “qualquer do povo”.

A requisição informal feita pelo Ministério Público também não tem o condão de invalidar o ato.

Seria um formalismo exagerado, mormente considerando a gravidade dos fatos e a rapidez com que se desenvolveram, exigir que o Promotor de Justiça encaminhasse uma requisição formal para solicitar o apoio dos militares.

Ademais, após a prisão em flagrante, os Policiais Militares encaminharam o Apelante até a Delegacia de Polícia, que se encarregou de lavrar o auto de prisão em flagrante e colher os depoimentos dos envolvidos.

Desse modo, rejeita-se esta preliminar.

### **Do mérito**

O Ministério Público Estadual ajuizou a presente Ação Civil por Ato de Improbidade Administrativa objetivando responsabilizar o Apelante por ter, na qualidade de Defensor Público Estadual, exigido vantagem indevida do então Prefeito do Município de Baixo Guandu.

Narra a petição inicial que (1) o Apelante, atuando como Defensor Público, ajuizou diversas ações em desfavor do Sr. [REDACTED], então Prefeito Municipal, (2) o Apelante concedeu diversas entrevistas na rádio local (Sintonia FM) denegrindo a imagem do Prefeito; (3) após a intermediação de um terceiro, o Apelante e o Prefeito se encontraram, ocasião em que o Apelante teria exigido o pagamento da quantia de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para desistir das ações judiciais propostas em desfavor do Prefeito; (4) o Prefeito teria entregue ao Apelante a quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), como pagamento da primeira parte do acordo; (5) o Apelante foi preso, imediatamente após o recebimento do valor, quando estava de posse das notas entregues pelo Prefeito, que foram previamente xerocopiadas.

O Apelante contestou a ação alegando que tudo não passou de uma “armação” para macular a sua atuação como Defensor Público na Comarca de Baixo Guandu. Destacou que o Prefeito teria concedido uma entrevista na rádio local ([REDACTED]) denegrindo sua imagem. Assim, para evitar que o Apelante ajuizasse uma ação de indenização por danos morais o Prefeito teria proposto o pagamento da quantia de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e o montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) que lhe foram entregues se refere ao pagamento parcial do acordo.

Após a instrução do feito, a MM<sup>a</sup> Juíza prolatou sentença destacando que:

Analisando, detidamente, o conjunto probatório carreado para os autos, verifico que a instrução processual foi concluída sem que se conseguisse provar que foi praticada a conduta na forma descrita na petição inicial, é dizer, não foi comprovado que o

requerido exigiu quantia em dinheiro do ex-Prefeito de Baixo Guandu, [REDACTED], para, em troca, desistir do prosseguimento de ações civis públicas e mandados de segurança ajuizados pelo Defensor Público em face da suposta vítima.

Não obstante, constato que há provas inequívocas e incontroversas de que o réu recebeu quantia em dinheiro diretamente das mãos do ex-Prefeito, [REDACTED], senão vejamos:

O incluso auto de prisão em flagrante de fls. 29/55 traz elementos de provas de que, no dia 30 de novembro de 2012, por volta de 17h20min, o requerido e o então Prefeito dessa cidade se encontraram na cidade de Colatina, no interior de veículo de propriedade da Prefeitura de Baixo Guandu, e, na oportunidade, o Defensor Público recebeu do alcaide a quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Logo após sair do automóvel, o referido Defensor foi preso, em flagrante delito, trazendo consigo o montante que acabara de lhe ser entregue.

Não restam dúvidas de que o dinheiro apreendido com [REDACTED] foi aquele entregue por [REDACTED], pois antes do encontro, a vítima fotocopiou 10 (dez) das notas que seriam entregues e, após a prisão, observou-se que as notas fotocopiadas foram todas apreendidas com o autuado, conforme se comprova pela série de numeração idêntica – vide auto de apreensão de fl. 46 e documentos de fls. 50/53.

[...]

Não posso deixar de destacar, ainda, que o recebimento da vantagem pecuniária foi confirmada/confessada pelo próprio requerido, em seus depoimentos (tanto em sede policial, como em Juízo). Contudo, justificou-se afirmando que a percepção daquele valor era lícito, pois decorria de um acordo firmado entre [REDACTED] e ele, para evitar o ajuizamento de ação indenizatória em desfavor do ex-alcaide.

[...]

Conforme já consignado acima, não foi comprovado que essa tratativa coincide com aquela versão narrada na petição inicial, qual seja, que a contraprestação do requerido seria desistir do prosseguimento de ações civis públicas e mandados de segurança ajuizados pelo Defensor Público em face da suposta vítima.

Apenas o depoimento de [REDACTED] corroborou com os fatos descritos na peça vestibular. Contudo, tratando-se de uma prova isolada, não é possível adotá-la para embasar um decreto condenatório.

Não obstante, é preciso lembrar que, nos presentes autos, não está sendo examinada a prática do crime de concussão, mas, sim, a prática de ato de improbidade, à luz da Lei nº 8.429/92. Diante disso, entendo necessário avançar no exame da conduta.

Segundo a defesa do requerido, o recebimento daquela quantia era lícito, pois decorria de acordo verbal firmado com o ex-prefeito, para evitar o ajuizamento de ação indenizatória em seu desfavor.

A pessoa que poderia esclarecer sobre os fatos, que estava presente no local e data das tratativas (segundo depoimento de [REDACTED] e de [REDACTED]), era o Sr. [REDACTED] (vulgo [REDACTED]). Ocorre que, ao ser ouvida em Juízo, a testemunha apresentou depoimento evasivo, dizendo que não se recordava dos fatos, em razão do decurso do tempo. Destaco que, inicialmente, [REDACTED] afirmou que nas ocasiões em que os envolvidos se encontraram, ele não ouviu falar nada sobre pagamento de quantia de [REDACTED] para [REDACTED]. Todavia, após a leitura da declaração de fl. 402, confirmou o conteúdo do documento, sem conseguir, entretanto, narrar sobre os acontecimentos ali atestados (vide DVD de fl. 659).

Por sua vez, as demais testemunhas ouvidas em Juízo corroboraram a tese da Defesa e afirmaram que a razão pela qual o Defensor Público tinha recebido aquele montante seria para que não fosse ajuizada ação indenizatória em face de [REDACTED], o qual havia concedido uma entrevista à emissora de rádio da cidade ([REDACTED]), criticando a atuação de [REDACTED].

[...]

Em conclusão, pode o Magistrado analisar os fatos narrados na petição inicial e verificar a correta capitulação/tipificação, amoldando a conduta à penalidade cabível.

No presente caso, após um cuidadoso exame de todo o caderno processual, conclui que a conduta praticada pelo requerido se subsume ao tipo art. 11 da Lei nº 8.429/92, que dispõe que “constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições.”

As provas colacionadas são inequívocas no sentido de que o requerido recebeu do então Prefeito de Baixo Guandu, dentro de um carro da Prefeitura Municipal, vultosa quantia em dinheiro, de forma obscura, durante seu expediente de trabalho (por volta de 17:20h – vide fl. 57) e fora da cidade de sua lotação (em Colatina).

Friso que os envolvidos possuíam uma relação de rivalidade declarada e conhecida por toda a sociedade, sendo certo que a versão da história contada pelo réu, de que foi firmado um acordo de cavalheiros entre as partes, sem deixar nada registrado/documentado, é pouco convincente, quiçá absurda.

Ainda, anoto que [REDACTED] foi autor de várias ações judiciais em desfavor de [REDACTED] (fls. 938-v/948 e 1.025-v/1.038), sendo certo que qualquer tratativa entre as partes precisaria ficar muito bem explicada/documentada, para que não pairasse dúvidas sobre a postura do Defensor.

[...]

Diante desse cenário, não restam dúvidas de que a postura adotada pelo requerido vai de encontro à probidade e à moralidade administrativas, valores exigidos de todos aqueles que ocupam cargos públicos.

Para agravar, destaco que o requerido ainda estava em período de estágio probatório, o que atrai a incidência do art. 39 da Lei

Complementar nº 46/94 (Estatuto dos Servidores do Estado do Espírito Santo),

[...]

Anoto que a justificativa dada pelo requerido, em sua defesa, parece-me absurda e inacreditável. Não é possível crer que ele receberia das mãos de um agente político – de quem ele era conhecidamente rival e contra quem já havia ajuizado inúmeras ações judiciais – a expressiva quantia de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), sem que isso fosse minimamente documentado.

Ora, o requerido é um jurista, concursado, professor de faculdade e escritor de livros (como afirmou), sendo impossível acolher a tese de desconhecimento ou ingenuidade.

Soma-se a isso o fato de que, na data dos fatos, [REDACTED] ainda estava em estágio probatório; recebeu o dinheiro de forma obscura, fora de sua cidade/comarca de lotação (Colatina); em horário de expediente de trabalho (17h20min); no interior de um veículo de propriedade da Prefeitura Municipal.

Outrossim, não se pode ignorar que a quantia acordada (R\$ 50.000,00 - cinquenta mil reais) é bem elevada, sobretudo se comparada com os precedentes que envolvem danos à honra. Assim, difícil crer que o valor tinha por fim a reparação de dano moral, pois dificilmente – ou talvez impossível – seria arbitrado aquele valor em ação judicial reparatória.

[...]

Assim, é inafastável o elo existente entre o recebimento da vantagem e as atribuições exercidas pelo requerido como ocupante do cargo de Defensor Público. Por consequência, é inegável a inobservância da Lei Orgânica da Defensoria (LC 55/94), especificamente, seu art. 42, inciso V.

Diante disso, constato ter sido violado não só o princípio da moralidade (alhores comentado), como também o princípio da legalidade, ambos previstos no art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa.

Por fim, penso que, com sua conduta, o réu deixou de zelar pela honestidade e integridade dos interesses do cargo que ocupava, maculando a imagem da Defensoria Pública, infringindo o dever de lealdade à instituição (parte final do art. 11 da Lei nº 8.429/92).

[...]

Assim, concluo que o réu incorreu na prática de ato de improbidade administrativa, que atentou contra os princípios da Administração Pública, na forma do artigo 11 da Lei 8.429/92, violando os deveres de legalidade, moralidade e lealdade à instituição que representava.

O Apelante interpôs Recurso de Apelação requerendo a reforma da sentença com os seguintes fundamentos: 1º) a sentença viola o Princípio da Correlação, Congruência ou Adstrição; 2º) não há provas em seu desfavor; 3º) a testemunha presencial confirmou que o valor pago pelo Sr. [REDACTED] se referia a um acordo extrajudicial para reparação moral em razão de danos causados por uma entrevista na rádio local; 4º) as testemunhas comprovam a transparência em relação ao acordo extrajudicial firmado entre o Apelante e o Sr. [REDACTED], bem como o trabalho desenvolvido na Comarca; 5º) há de um lado a versão do Sr. [REDACTED] de que teria havido extorsão objetivando a desistência de ações de improbidade anteriormente ajuizadas pela Defensoria pública e do outro lado a versão do Apelante de que foi vítima de um embuste, porque pactuara com o Sr. [REDACTED] um acordo extrajudicial para obstaculizar a propositura de medidas judiciais relacionadas à entrevista concedida à Rádio [REDACTED]; 6º) houve equívoco na análise das provas produzidas; 7º) o conceito da vantagem que se constitui em ilicitude não abarca reparação por danos morais, seja firmado em Juízo ou fora dele; 8º) a quantificação pecuniária de uma lesão à honra sofre variações, conforme as partes e o caso envolvido, não havendo espaço para que o Julgador emita juízo de valor e rechace desde logo o valor da indenização acordada.

Como cediço, “A tipologia dos atos de improbidade se subdivide em: (a) atos que implicam enriquecimento ilícito (art. 9º da LIA); (b) atos que ensejam dano ao erário (art. 10 da LIA); e (c) atos que vulneram princípios da administração (art. 11 da LIA), com seus respectivos elementos subjetivos (necessários à imputação da conduta ao tipo) divididos da seguinte maneira: exige-se dolo para que se configurem as hipóteses típicas dos arts. 9º e 11, ou pelo menos culpa, nas situações do art. 10” (STJ, AgRg no AREsp 535.720/ES, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 06/04/2016).

Inicialmente, o Apelante alega que a sentença viola o Princípio da Correlação, Congruência ou Adstrição, pois a causa de pedir é a suposta exigência de vantagem financeira para desistência de processos ajuizados pela Defensoria Pública e a sentença não observou tais limites.

Não há dúvidas de que o Magistrado, diante dos fatos apresentados, pode dar à conduta ímproba a qualificação jurídica adequada, enquadrando-a nas hipóteses dos arts 9º, 10 ou 11 da Lei nº 8.429/92, sem que isso represente ofensa ao Princípio da Congruência.

Como ocorre no processo penal, também na Ação de Improbidade Administrativa, o pedido invocado pelo Autor não se reveste de precisão, podendo o Julgador aplicar o mandamento adequado para os fatos narrados.

Contudo, não se pode descurar que os fundamentos de fato (*causa petendi*) invocados pela parte autora devem nortear os limites da atuação jurisdicional, em razão da necessidade de congruência.

Acerca da correlação entre a causa de pedir, o pedido e a sentença em Ação de improbidade Administrativa a doutrina destaca que:

A delimitação dos contornos do pedido, como pacificamente se reconhece, não prescinde da boa compreensão da *causa petendi*, seu antecedente lógico [...] Assim, os fundamentos de fato e de direito invocados pelo autor, sobre os quais vai repousar a pretensão (art. 282, III, CPC), desempenham relevante papel no que respeita à fixação dos limites da atuação jurisdicional (congruência), gizando-lhe, mesmo que reflexamente, os contornos. Tal realidade assume dimensões sumariamente importantes naquelas ações de índole sancionatória nas quais o pedido formulado pelo autor não se reveste de precisão, tal como ocorre no processo penal e, segundo pensamos, também na ação civil de improbidade.

[...]

Claro, a partir de tal visão, que por inexistir qualquer campo de liberdade no que respeita à atuação dos legitimados à ação civil pública, jungidos ao princípio reitor da obrigatoriedade (também ao princípio da indisponibilidade, que é a outra face da moeda), a correção na ação de improbidade ganha contornos próprios,

assemelhando-a, nesse passo, ao que se verifica no processo penal, onde não cabe ao autor de ação penal condenatória delimitar, em sua inicial, o tipo de sanção aplicável, nem tampouco a sua duração (limitação temporal).

[...]

Deste modo, em resumo, é preciso distinguir: **quanto a causa petendi, há uma estreita vinculação entre a inicial e a prestação jurisdicional, não podendo o juiz aplicar uma sanção por fato não descrito pelo autor.** Neste passo, a congruência há de ser absoluta, sob pena de indesculpável inquisitorialismo, como também injustificável violação ao princípio constitucional da ampla defesa. Quanto ao pedido sancionatório, no entanto, por ser genérico, não há que se falar em adstricção, bastando a narrativa de fato caracterizador de improbidade para que o magistrado aplique as sanções mais adequadas ao caso, não se devendo olvidar que tal aplicação é, em princípio, cumulativa. (GARCIA, Emerson. Improbidade administrativa, 8ª edição. Saraiva, 9/2014, págs. 988, 989 e 993) A jurisprudência também reconhece a necessidade de correlação entre a causa de pedir e a sentença prolatada em Ação de Improbidade Administrativa:

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MODIFICAÇÃO DA CAUSA DE PEDIR. DEMANDA JÁ ESTABILIZADA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.** 1. Tendo a petição inicial da subjacente ação delimitado a demanda à aplicação das sanções previstas no art. 37, § 4º da Constituição Federal e inexistindo na causa de pedir fundamento extraído da Lei 3.502/1958, não pode este último diploma legal ser objeto de apreciação e aplicação pelo Poder Judiciário, sob pena de julgamento extra petita. Precedente em caso idêntico e envolvendo os mesmos litigantes: REsp 1.153.656/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 18/05/2011. 2. Agravo interno do Parquet federal não provido. (STJ, AgInt no REsp 1291549/DF,

Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 14/12/2017)

[...] 7. A causa petendi, na Ação Civil Pública, firma-se na descrição dos fatos, e não na qualificação jurídica dos fatos. Por isso mesmo, é irrelevante, na petição inicial, eventual capitulação legal imprecisa, ou até completamente equivocada, desde que haja suficiente correlação entre causa de pedir e pedido. [...] (STJ, REsp 817.557/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 10/02/2010).

[...] 2. A causa de pedir no bojo da ação civil pública se orienta e determina pela descrição dos fatos e sua correlação com o pedido, a ponto de não assumir considerável relevância eventual equívoco na qualificação jurídica feita pelo autor na inicial, inclusive porque, em semelhança ao que ocorre no âmbito do Direito Penal, em demanda desta espécie, o réu se defende dos fatos que lhe são imputados. 3. Afigura-se possível ao julgador modificar a capitulação legal feita pelo autor se, demonstrada a efetiva prática dos fatos narrados, a qualificação jurídica se adequa a dispositivo diverso daquele capitulado na inicial. Não se olvide, ademais, que a Lei de Improbidade Administrativa estabelece um parâmetro de sanção bastante semelhante para todas as infrações, muito embora com acréscimos específicos para cada uma das modalidades de ato ímprobo, de sorte que as penas de perda da função pública, suspensão dos direitos políticos e pagamento de multa civil são comuns a quaisquer dos tipos elencados. [...] (TJDFT, Acórdão n.1054537, 00063878320158070018, Relator: GISLENE PINHEIRO 7ª Turma Cível, Data de Julgamento: 18/10/2017, Publicado no DJE: 23/10/2017. Pág.: Sem Página Cadastrada.)

[...] 3. A improcedência do pedido condenatório constante na ação civil pública por ato de improbidade administrativa decorre da inexistência de prova acerca da correlação entre a causa de pedir e o pedido condenatório, não sendo admitido, no ordenamento jurídico, a condenação independente da observância ao devido processo legal. [...] (TJDFT, Acórdão n.1026563, 20110110470630APC, Relator: JOSAPHA FRANCISCO DOS SANTOS 5ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 21/06/2017, Publicado no DJE: 13/07/2017. Pág.: 268/271)

[...] 2. Em virtude dos princípios da adstrição e da congruência (CPC/15, arts. 141 e 492), não é dado ao Julgador decidir a lide com fulcro em causa de pedir não deduzida na inicial, donde incabível o acolhimento da tese de ilegalidade da contratação por extrapolação do valor do teto previsto no art. 24, inc. II, da Lei

Federal n.º 8.666/93. [...] (TJMG - Apelação Cível 1.0439.11.009200-4/002, Relator(a): Des.(a) Washington Ferreira, 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 30/11/2016, publicação da súmula em 12/12/2016).

Em suma, (1) o Julgador, diante dos fatos apresentados, pode dar à conduta ímproba a qualificação jurídica adequada, mas (2) não pode fundamentar uma condenação em fato não descrito na petição inicial.

A petição inicial narrou a prática do seguinte fato e, em razão deste, requereu a condenação do Apelado pela prática de ato de improbidade administrativa:

Em face dos conflitos pessoais envolvendo o Prefeito Municipal e o Defensor Público, terceira pessoa, não identificada, teria marcado um encontro entre o Defensor Público e o Prefeito Municipal, com o objetivo de que os litígios fossem resolvidos.

No referido encontro, em via pública, o Defensor Público, [REDACTED], entabulou diálogo, no sentido de extinguir as demandas, junto ao “Juiz, Dr. [REDACTED]”, já que era “muito chegado dele” e que as “coisas seriam resolvidas na hora”, mas para tanto, exigiu, de forma direta e explícita, o pagamento da importância de **R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais)** para que pudesse, o Defensor Público [REDACTED], como autor da demanda, desistir das mesmas. Foi nesse momento, ao exigir a vantagem indevida que a conduta criminosa se consumou (crime formal) (fl. 04).

Foi essa, exatamente, as condutas praticadas pelo Defensor Público, [REDACTED], ao exigir, direta e indevidamente, vantagem pecuniária para, por quem tenha interesse, a ser atingido por ação ou omissão decorrente das atribuições das funções de Defensor Público, violando, de forma absurda e dolosa, os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade, ferindo e denegrindo a imagem da instituição da DEFENSORIA PÚBLICA (fl. 06)

Acerca da conduta explicitada na petição inicial a MMª Juíza assim se manifestou:

Conforme se depreende da leitura dos memoriais de fls. 1.706/1.710, o Promotor de Justiça concluiu que, após a instrução processual, não foi possível colher provas suficientes para embasar a condenação do requerido pela prática de ato de improbidade e, invocando o princípio do *in dubio pro reo*, pugnou pela improcedência dos pleitos autorais.

[...]

Analisando, detidamente, o conjunto probatório carreado para os autos, verifico que a instrução processual foi concluída sem que se conseguisse provar que foi praticada a conduta na forma descrita na petição inicial, é dizer, não foi comprovado que o requerido exigiu quantia em dinheiro do ex-Prefeito de Baixo Guandu, [REDACTED], para, em troca, desistir do prosseguimento de ações civis públicas e mandados de segurança ajuizados pelo Defensor Público em face da suposta vítima.

[...]

Conforme já consignado acima, não foi comprovado que essa tratativa coincide com aquela versão narrada na petição inicial, qual seja, que a contraprestação do requerido seria desistir do prosseguimento de ações civis públicas e mandados de segurança ajuizados pelo Defensor Público em face da suposta vítima.

Apenas o depoimento de [REDACTED] corroborou com os fatos descritos na peça vestibular. Contudo, tratando-se de uma prova isolada, não é possível adotá-la para embasar um decreto condenatório.

[...]

A pessoa que poderia esclarecer sobre os fatos, que estava presente no local e data das tratativas (segundo depoimento de [REDACTED] e de [REDACTED]), era o Sr. [REDACTED]

██████████ (vulgo ██████████). Ocorre que, ao ser ouvida em Juízo, a testemunha apresentou depoimento evasivo, dizendo que não se recordava dos fatos, em razão do decurso do tempo. Destaco que, inicialmente, ██████████ afirmou que nas ocasiões em que os envolvidos se encontraram, ele não ouviu falar nada sobre pagamento de quantia de ██████████ para ██████████. Todavia, após a leitura da declaração de fl. 402, confirmou o conteúdo do documento, sem conseguir, entretanto, narrar sobre os acontecimentos ali atestados (vide DVD de fl. 659).

Por sua vez, as demais testemunhas ouvidas em Juízo corroboraram a tese da Defesa e afirmaram que a razão pela qual o Defensor Público tinha recebido aquele montante seria para que não fosse ajuizada ação indenizatória em face de ██████████, o qual havia concedido uma entrevista à emissora de rádio da cidade (██████████), criticando a atuação de ██████████.

Nesse cenário, conforme destacado nas alegações finais do Ministério Público, a tese de defesa acabou ocupando o vazio deixado pela afoita investigação pré-processual.

A sentença admitiu que os fatos narrados na petição inicial não foram provados, mas fundamentou a condenação nos fatos alegados pelo Apelante em sua contestação, que, segundo concluiu, seriam suficientes para justificar uma condenação por prática de ato de improbidade administrativa.

Neste contexto, forçoso admitir que a condenação decorrente de adoção de fato não descrito na inicial importa em ofensa aos arts. 141 e 492, do Código de Processo Civil.

Reafirma-se que (1) a sentença recorrida reconheceu que os fatos narrados na petição inicial não foram provados, (2) concluiu que os fatos admitidos na contestação eram suficientes para fundamentar a condenação e (3) não houve recurso por parte do Ministério Público Estadual, apenas recurso interposto pelo Requerido.

Se os fatos narrados na petição inicial não foram provados durante a instrução processual, impõe-se o reconhecimento da improcedência da pretensão deduzida, já que é vedado ao Julgador, mesmo em Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa, proferir sentença condenatória fundamentada em fatos diversos daqueles imputados pelo Autor da ação.

**DO EXPOSTO**, concedo os benefícios da gratuidade judiciária, rejeito as preliminares suscitadas e DOU PROVIMENTO AO RECURSO para julgar improcedente a pretensão deduzida na presente ação.

É como voto.

O SR. DESEMBARGADOR ROBSON LUIZ ALBANEZ Voto no mesmo sentido

O SR. DESEMBARGADOR WALACE PANDOLPHO KIFFER Voto no mesmo sentido

CONCLUSÃO: ACORDA O(A) EGREGIO(A) QUARTA CÂMARA CÍVEL NA CONFORMIDADE DA ATA E NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA SESSÃO, QUE INTEGRAM ESTE JULGADO, À unanimidade: Conhecido o recurso de [REDACTED] e provido. .