Registro: 2025.0000333803

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 1000557-16.2019.8.26.0418/50000, da Comarca de Paraibuna, em que é embargante ROMEU LEAL DE ANDRADE, é embargado MUNICÍPIO DE PARAIBUNA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram os embargos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores RICARDO DIP (Presidente) E AROLDO VIOTTI.

São Paulo, 3 de abril de 2025.

MÁRCIO KAMMER DE LIMA
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Embargos de Declaração nº 1000557-16.8.26.0418/50000

Embargante: Romeu Leal de Andrade

Embargados: Município de Paraibuna

Comarca: Paraibuna

Juiz(a) de Direito: Pedro Flavio de Britto Costa Junior

Voto nº 6.177

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES NÃO VERIFICADAS. VIA ACLARATÓRIA INADEQUADA À SANAÇÃO DE SUSCITADO "ERROR IN JUDICANDO". O acolhimento dos embargos declaratórios predispõe a ocorrência de uma das hipóteses catalogadas no art. 1.022 do Código de Processo Civil. Acórdão embargado que enfrenta as questões elementares, alinhando-se a posicionamento jurisprudencial existente. Omissões inexistentes, posto que a decisão embargada considerou suficientemente os elementos probatórios e, igualmente, fundamentou todos os pontos relevantes suscitados no recurso, inclusive quanto à materialidade das condutas, aos indícios colhidos em sede administrativa e à confirmação em juízo por diversas testemunhas. Má avaliação de provas ou inadequada aplicação do direito material que escapam aos estreitos lindes da via aclaratória. EMBARGOS REJEITADOS.

Versam os autos referenciais embargos de declaração opostos por ROMEU LEAL DE ANDRADE contra o acórdão de fls. 1.201/1.230 que, à unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação por si interposto em face do MUNICÍPIO DE PARAIBUNA contra r. sentença de fls. 1.051/1.063 que, nos autos da ação civil pública por ato de improbidade administrativa, condenou-o ante a incursão no tipo previsto no art. 9, inciso XI, da Lei nº 8.429/1992.

Sustenta a embargante a observância do vício de omissão no *decisum* ante a desconsideração de lastro probatório colacionado ao feito apto a corroborar a impossibilidade material de o embargante ter recebido quaisquer valores na sede da Prefeitura Municipal de Paraibuna nas datas indicadas, notadamente por já se encontrar afastado de suas funções públicas a partir de 30 de janeiro de 2018,

conforme reconhecido pelo próprio ente municipal.

Aduz, outrossim, ter o ente político apresentado apenas parte dos extratos bancários referentes às suas contas públicas, quando se tem notícia, por testemunhas ouvidas nos autos, possuir mais de uma dezena de contas ativas em sua titularidade. Motivo pelo qual não teria se esgotado a análise quanto à possibilidade de os pagamentos terem sido devidamente lançados em alguma das demais contas municipais, fato a fragilizar a imputação feita ao embargante.

Aponta ainda omissão quanto ao fato de que a condenação do município em ação movida pela munícipe Feliciana decorreu de sua revelia, sem qualquer imputação específica ao embargante naquele feito.

Assim, ao final, requer o conhecimento e acolhimento dos embargos de declaração, com efeitos infringentes, a fim de que as referidas omissões sejam sanadas e seja reconhecida a imprestabilidade das provas testemunhais utilizadas como fundamento da condenação.

Esse, o relatório do essencial.

Conheço dos embargos de declaração, presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, mas, respeitados os argumentos insertos nas razões recursais, rejeito-os quanto ao mérito, eis que o recurso de declaração não se autoriza para infringir o julgado, sequer para que a Corte reconsidere matéria já apreciou e decidiu.

Com efeito, o acórdão embargado apresenta-se assim fundamentado nos pontos (fls. 1.201/1.230):

"(...)

Isso superado, quanto à questão de fundo, é dos autos que o demandado, servidor municipal em regime estatutário, lotado no cargo de fiscal de obras, foi alvo de denúncia pela munícipe Andrea das Graças M. Rodrigues, em 25 de janeiro de 2018 (fls. 13/15), afirmando que ao comparecer no setor de tributos de Paraibuna, em 17/01/2018, para quitar certas parcelas de IPTU, ali foi atendida pelo apelante, quem lhe disse que o pagamento na lotérica implicaria valor mais alto de juros, de modo que tal poderia dar-se diretamente ali com ele e em espécie, no valor de R$385,00.

Pago o valor, não recebeu nenhum comprovante oficial, lhe causando estranheza, daí solicitando ao respectivo setor na prefeitura que lhe confirmasse o recebimento a quitação do tributo respectivo, e do qual recebeu resposta pela negativa.

Disto instaurou-se o processo administrativo disciplinar 192/2018, de cujo relatório final é possível extrair ter havido, além do episódio com a munícipe denunciante, também outros dois: um pagamento realizado por Alexandre de Souza Moraes, em 31/01/2018, a título de ISS, sendo transferidos a Romeu R$1.100 em espécie; e um pagamento realizado por Tomo Maeichioka, a título de ITBI, no valor de R$6.300,00, em 31/01/2018 (fls. 336/337). Lado outro, a contribuinte Feliciana Rosa de Jesus Oliveira realizou pagamento de R$3.128,55, a título de ITBI e moveu ação judicial contra a municipalidade pela não quitação verificada (fls. 359 e seguintes).

Destes valores pagos não consta ingresso nos cofres públicos e, do amealhado, resultou a demissão do servidor, conforme portaria 12.139/2018 (fl. 351).

Em juízo, as testemunhas cuidaram de corroborar o quanto já antes dito em seara administrativa. No preciso ponto, pertinente repisar o quanto já bem observado pelo d. juízo sentenciante:

> *'Françailde Antonio Gomes dos Santos (Testemunha do Autor):*
>
> ***Presenciou o pagamento de ITBI feito por Tomo Maechioka**. Atua como corretor de imóveis e, na venda de um imóvel era necessário o pagamento do ITBI para a lavratura da escritura pública. Foi nesse*

*momento que o **Sr. Tomo fez o pagamento para o Sr. Romeu, no valor de cerca de R$6.300,00**. Na época da negociação, não existia convênio vigente entre banco e prefeitura para o recebimento de tributos. Em contato com o Tabelião de Notas, de nome Thaís, se fazia o trâmite de pagamento através do Sr. Romeu. **O Sr. Romeu lhe solicitou o pagamento em dinheiro**. Ocorreu um atraso no cartório para a lavratura da escritura e os interessados em comprar o terreno, o Sr. Tomo e sua esposa, foram até a Prefeitura para fazer o pagamento ao Sr.Romeu. Acompanhou os compradores até a Prefeitura e lá, na sala do Sr. Romeu, foi feito o pagamento em dinheiro. **Lembra-se de o Sr. Romeu solicitar o fechamento da porta e dele ter recebido o valor sozinho na sala**.*

***Romeu recebeu o dinheiro das mãos do Sr. Tomo e conferiu a quantia por duas vezes. Não foi emitido qualquer tipo de recibo ou comprovante. O que os deixou tranquilos quanto ao pagamento, foi que a Tabeliã Thaís lhes disse que estava tudo certo, e que Romeu havia enviado os documentos por e-mail. Como a escritura não pode ser lavrada sem o recolhimento do ITBI, acreditaram que estivesse tudo certo. Soube que, posteriormente, ocorreu um problema quando do registro da escritura junto ao Cartório de Registro de Imóveis, pois foi solicitado o comprovante do recolhimento do ITBI**.*

*No Bairro do Macaco existem lotes urbanos, com matrícula de imóvel urbano. Não fez loteamento no local, fez apenas um levantamento de divisas, para checar se as divisas estavam corretas. **O procedimento de realizar o pagamento para o Sr. Romeu não era comum**, mas à época não havia convênio da Prefeitura com banco para o recebimento de tributos. Como o procedimento foi sinalizado pela Tabeliã da época, fizeram desta forma. Buscou informações junto ao Sr. Romeu, na Prefeitura e Thaís lhe disse que estava sendo o procedimento adotado naquele momento. O valor do ITBI era condizente com o valor do negócio e foi calculado pela Tabeliã, de*

acordo com o valor do imóvel. ***O registro da venda não foi efetuado. O Sr. Tomo pagou novamente o tributo para obter o registro do imóvel****.*

Andreia das Graças Moreira Rodrigues (Testemunha do Autor): ***Pagou um valor em dinheiro para efetuar o recolhimento de um tributo. Estava com o IPTU atrasado e foi até a Prefeitura para acertar o valor. Foi encaminhada a sala do Sr. Romeu que lhe disse que caso pagasse na lotérica seria um valor, mas que se efetuasse o pagamento para ele, seria outro valor, pois não cobraria juros****. Não se recorda do valor se era R$480,00 ou R$ 580,00.* ***Entregou o dinheiro para Romeu e ele lhe deu um papel impresso****. Quando chegou em casa, ficou pensando que ele não assinou nada, nem carimbou, tendo lhe entregado apenas um papel impresso. No outro dia, quando foi trabalhar perguntou para Guta se achava que estava certo. Guta lhe disse para perguntar para Baby, que é advogado. Mostrou o papel para Baby, que lhe disse que o papel não dizia que estava pago. Em outro dia, Baby foi até a padaria tomar café com o Prefeito e lhe perguntou se contaria a história para o Prefeito e ela lhe disse o que tinha acontecido. O Prefeito lhe disse para ir até a prefeitura e escrever uma carta contando o ocorrido. Não fez outro pagamento. Foi chamada na Casa da Agricultura e na Delegacia pra contar o ocorrido. Alexandre de Souza Moraes (Testemunha do Autor):* ***É taxista e sua esposa, no dia 15 de janeiro, fez um pagamento em espécie, na Prefeitura, referente ao Alvará****.* ***Romeu concedeu um desconto para o pagamento feito na Prefeitura e falou que daria baixa manual. Romeu entregou um comprovante impresso, mas não consta nenhuma assinatura****. O tributo não foi pago novamente. Fez uma denúncia de próprio punho junto à Prefeitura. A denúncia não foi ditada. Estava com o alvará atrasado, de 2016 e 2017, então pediu que sua esposa fosse até a Prefeitura para fazer o acerto.* ***Sabe que quando isso acontece, deve levar a***

guia no banco para pagar, mas sua esposa pagou diretamente ao Sr. Romeu, que disse que daria baixa manual.

Fabiana Santana Faria (Testemunha do Autor): ***Assim que tiveram notícia das denúncias, ainda de maneira informal, imediatamente foi solicitado que a tesouraria fizesse a averiguação para verificar se os valores haviam sido depositados nas contas da Prefeitura. Tudo aconteceu em janeiro de 2018 e a tesouraria constatou que os valores não entraram na conta da Prefeitura. Na época, a Prefeitura padecia com poucos funcionários***. ***A funcionária da Dívida Ativa, de nome Nilza, estava de férias***. ***A licitação para convênio com bancos, estava em andamento, mas, mesmo assim, os pagamentos eram feitos através de um documento, que era recolhido junto à agência bancária***. ***A Prefeitura não recebia nenhum tipo de pagamento. Entrou na Prefeitura, na atual gestão, que se iniciou em 2017 e seu último dia foi em 31/12/2019 e, durante todo o tempo que lá esteve, nunca houve ordem para receber pagamentos***. ***A tesouraria havia sido encerrada e não se lidava mais com dinheiro***. *Recorda-se que, no início de janeiro, foi chamada pelo Prefeito que lhe contou que havia sido procurado por uma munícipe, que havia relatado que pagou uma dívida, entregando dinheiro na Prefeitura. Imediatamente procederam o início de uma apuração. Teve acesso ao depoimento dos contribuintes, que disseram ter procurado a Prefeitura para resolver o problema do débito, de forma administrativa, e lá lhes era proposto o pagamento no local.* ***Tiveram acesso aos papéis que os contribuintes receberam, não se tratava de comprovantes de pagamento, e sim de extrato analítico do débito***. ***A informação que teve, através da tesouraria, é de que os débitos não foram baixados no sistema da Prefeitura***. *Quando isso foi formalizado através de processo administrativo todos os extratos das contas bancárias em que o dinheiro poderia ter sido depositado, foram juntados. Teve ciência dos casos ocorridos com os contribuintes Andreia e*

Alexandre, além de um outro caso, referente a um ITBI, tratado por pessoa de nome Françailde. Imediatamente foi determinado que fosse bloqueado o acesso do funcionário ao sistema. Foi procurada, por telefone, pela responsável do Cartório e informou que já havia um processo administrativo em andamento. ***Se recorda que o que era entregue aos contribuintes era um extrato analítico, que apenas demonstravam o débito e os índices de correção. Os extratos não comprovavam a existência de baixa dos débitos no sistema****. A* ***funcionária Nilza, que estava de férias em janeiro de 2018, era responsável do setor de dívida ativa, enquanto o requerido era responsável pelo setor de tributos, que cuidava da parte de lançamento. Como a Nilza era a única funcionária do setor de dívida ativa, o setor permaneceu fechado durante as suas férias. Passados cerca de 10 dias do início das férias de Nilza, Romeu se prontificou a atender os contribuintes que procurassem a Prefeitura para resolver as pendências de dívida ativa****, haja vista que era* ***começo de ano e havia bastante procura para regularizar os débitos. Quando chegou perto do final do mês, foram surpreendidos com as denúncias****. Nilza Helena Silva Alves (Testemunha do Autor):* ***Existe a opção de baixa manual no sistema que após realizada, com a devida justificativa, é encaminhada para a tesouraria, onde fazem a constatação se houve o crédito na conta da Prefeitura. Em alguns casos foi feita a baixa manual e estas baixas foram canceladas, permanecendo os débitos em aberto****.* ***Os valores pagos pelas pessoas em espécie não entraram na conta da Prefeitura****. Atualmente, a baixa manual é feita, por exemplo, no caso de uma empresa que faz o depósito na conta da Prefeitura, referente a um pagamento de ISS. Essa empresa encaminha ao setor o comprovante de pagamento e a guia emitida para pagamento. Então, e feita a baixa no sistema e o processo é encaminhado à tesouraria para identificar o pagamento na conta da Prefeitura. O sistema guarda a informação da justificativa*

da baixa manual. Estava de férias, em janeiro de 2018, e quando faltava 03 dias para retornar, recebeu um telefonema de sua chefe, lhe informando que havia um problema no sistema. Perguntou o que havia ocorrido e lhe informaram que havia sido dado baixa em casos de dívida ativa. Sua chefe lhe disse para terminar as férias e que conversariam quando ela retornasse. Só quando voltou é que soube de todo o ocorrido. ***O sistema é utilizado mediante o registro de usuário e senha pessoal. Tudo o que você faz, fica registrado no sistema no seu usuário. Romeu possuía seu usuário****. No relatório que foi extraído, na época, constou o nome da pessoa que fez a baixa manual e o cancelamento. No relatório tem muitos nomes, como do Romeu, da Danila, do Nilton e de várias pessoas. Ainda responde pelo setor de dívida ativa e tributos.* ***Esses débitos foram cobrados através de 'cobrança amigável' e as pessoas compareceram informando que já havia pagado. Porém não apresentaram comprovantes de pagamento e sim um extrato. Então, emitiu os boletos e as pessoas fizeram os pagamentos novamente. Os débitos não haviam sido baixados no sistema anteriormente. Algumas guias foram canceladas, no dia 31/01/2018.*** *Puxando esse extrato, existe essa guia cancelada. Então, quando foi feita a emissão do boleto, constava essa guia cancelada.* ***Ninguém ficava em seu lugar durante as suas férias e o setor ficava fechado. Quando saiu de férias, ficou acordado que o setor permaneceria fechado. Trabalha na Prefeitura há 26 anos e não se recebe dinheiro em espécie há, pelo menos, 06 anos. Não encontrou dinheiro em espécie em sua sala, quando retornou de férias. Os extratos saem com data e constam as datas do período em que ainda estava de férias. No extrato aparece o nome do emitente. Alguns extratos aparecem o nome do Romeu****.*

Marcos Roberto Campos de Carvalho Correa (Testemunha do Requerido): Prestou serviços de informática, como suporte dos servidores, durante 08 anos. A empresa 4R é responsável pelo sistema

de gestão. Quando havia um problema no sistema, a 4R pedia um acesso remoto de suporte e faziam a manutenção. Se o sistema estivesse logado no usuário do servidor, os registros apareceriam em seu nome. Não sabe informar se a 4R faz baixa manual no sistema.' (fls. 1052/1055).

Complementarmente, é possível ainda anotar o ofício n. 163/2022, da Divisão de Arrecadação de Paraibuna, in verbis:

'Em atendimento ao ofício encaminhado pela V.S°, informo que conforme extrato do exercício de 2018 do cadastro 197 em nome de Feliciana Rosa de Jesus Oliveira duas guias de ITBI nos valores de R$ 50,95 e outra R$ 3128,55 emitidas nos dias 19/01/2018 e 19/01/2018, cancelado no dia em que o Sr. Romeu foi exonerado 30 e 31/01/2018. (fls. 05 a 08).

Em 10/08/2018 foi emitida nova guia para pagamento com vencimento em 15/08/2018, paga em 13/08/2018 no valor de R$3245,31 referente ao mesmo imóvel, no lote 13070 de 13/08/2018. (fls. 03 e 04).

Quanto ao cadastro n° 3198, contribuinte Hong Yuh Wang, foi emitido uma guia de ITBI no valor de R$6.300,00, em 31/01/2018, vencimento em 01/02/2018, onde foi cancelada em 31/01/2018. (fls. 1 1 a 13).

Em 14/09/2018, foi emitida nova guia de ITBI com vencimento em 18/09/2018, por motivo de não constar o pagamento anterior, foi efetuado o pagamento no lote 13306 em 14/09/2018.) fls. 09 e 10).

Quanto ao cadastro n° 8292, em nome de Alexandre de Souza Moraes, em 25/01/2018, conforme consta no sistema, o Sr. Romeu efetuou a inscrição em dívida ativa da parcela única do IPTU/2017, valor de R$ 374,34 e as parcelas do mesmo IPTU foi cancelado em 31/01/2018, ocorrendo a inscrição em dívida sem o devido lançamento no sistema o índice. O fato que não consta a inscrição em dívida ativa o ano de 2017 registrado no sistema, conforme extrato

anexo de dívida, não constando o pagamento do referido ano. (fls. 16 a 24) mesmo contribuinte efetuou um parcelamento em 2017 referente a dívida de 2016 em 7 vezes, onde foi cancelado e gerado outro parcelamento em parcela única no dia 15/01/2018, onde não houve o pagamento.

Mas em 02/02/2018, foi gerado uma agregação n° 2075 com o vencimento para 02/02/2018 e paga no lote 12150 o valor de R$ 649,14. (fls. 14 e 15).

Quanto aos cadastros n°s 762, 763 em nome de Joaquim Manuel Moreira e 5386 em nome de Andreia das Graças Moreira, foram baixados manualmente os pagamentos no lote 12146 com valor total de R$ 385,70, sem justificativa da baixa manual, onde não podemos confirmar a entrada, pois a tesouraria teria que verificar se houve algum depósito a respeito dos valores. (fls. 25 a 28)

Devido a baixa ter sido feita não houve a inscrição em dívida ativa, conforme extrato anexo.

Explanado a situação, informo a V.S° que a entrada dos valores mencionados realmente na conta da Prefeitura são somente os referentes aos lotes n°13070, 13306, 12150, encaminhados pelo banco. (fls. 03, 09, 14).'(fls. 932/933)

Da mesma forma, a r. sentença copiada a fls. 398/400, oriunda do Juizado Especial de Paraibuna e já transitada em julgado (fl. 407), proferida nos autos do processo 0001174-27.2018.8.26.0418, por parte da munícipe Sra. Feliciana:

'O documento de fls. 12, datado de 19/01/2018, e oriundo do Setor de Tributos do Município da conta de que em 19/01/2018 houve o pagamento do valor de R$ 3.128,55 referente ao ITBI, conforme noticiado pela autora.

Da mesma forma, o documento de fls. 13 consta que em 19/02/2018 houve o cancelamento do valor anteriormente lançado constando no campo observação: 'cancelado devido a irregularidade no

lançamento.'

In casu, os documentos apresentados pela parte autora são suficientes para impor a procedência da ação, mesmo o Município não tendo se manifestado em qualquer fase processual.

Mais do que comprovado de que a autora foi lesada por conduta imprópria de funcionário do Município, tornando necessário novo recolhimento de valores referentes ao ITBI do imóvel adquirido, havendo prova suficiente a embasar as alegações contidas na exordial.

O segundo recolhimento foi devidamente comprovado às fls. 21.

As escrituras lavradas na serventia de notas local corroboram as alegações da autora, dando conta da necessidade de retificação da escritura inicialmente lavrada constante inicialmente o valor recolhido em janeiro/2018 e posteriormente aquele recolhido em agosto/2018 (fls. 11 e 18).' (fl. 399) *Dos documentos emerge claro o modus operandi do demandado: valendo-se das férias da funcionária pelo setor de dívida ativa do município, e possuindo ele próprio acesso ao sistema em razão do cargo ocupado, e também sob pretexto de não haver convênio entre prefeitura e banco, sugeria aos contribuintes que procuravam o setor para regularizar suas pendências entregar-lhe os valores dos tributos respectivos em espécie, disto dando baixa manual no sistema da Prefeitura a que tinha acesso em razão de seu cargo sem, contudo, repassar o montante recebido aos cofres públicos.*

Importante frisar que em suas razões de apelo o demandado afirma pela negativa do recebimento dos valores e pela malícia e má-fé das testemunhas, sem, contudo, abojar qualquer prova neste sentido, ônus que lhe competia nos termos do art. 373, II, CPC. Ademais, como visto, restou demonstrado que os valores não entraram para arrecadação da prefeitura.

Registre-se, do quanto estabelecido, não se vislumbrar nenhuma possibilidade tenham os fatos ocorridos a título culposo. As provas abojadas

suficientemente esclarecem ter o autor solicitado intencionalmente o pagamento em espécie aos munícipes para deles se apoderar, valendo-se da ausência da pessoa responsável e dando baixa no sistema da prefeitura com o evidente objetivo de encobrir os rastros de seu proceder.

Resulta flagrante a 'vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito', nos próprios termos do art. 1º, §1º, da lei de regência.

Demonstrados os fatos, resta saber se enquadram-se no tipo inserto no art. 9º, XII, da lei 8.429/1992:

> *Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando em enriquecimento ilícito auferir, mediante a prática de ato doloso, qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, de mandato, de função, de emprego ou de atividade nas entidades referidas no art. 1º desta Lei, e notadamente:*
>
> *XI - incorporar, por qualquer forma, ao seu patrimônio bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1° desta lei;*

Não parece sobrevir maiores dúvidas quanto à possibilidade do enquadramento proposto.

Por primeiro, o referido tipo não exige dano ao erário para sua configuração, mas, tão somente, como resultado, tenha o autor do fato percebido vantagem patrimonial ilícita:

> *'Assim, os elementos principais do art. 9º, da Lei de Improbidade, são: a-) a prática de ato de improbidade administrativa doloso; b-) enriquecimento ilícito/vantagem patrimonial ou a promessa de vantagem em alguns tipos; e c-) vínculo do enriquecimento ilícito/vantagem pessoal com o exercício do cargo, mandato, função, emprego ou atividades nas entidades descritas no art. 1º (nexo de causalidade), sendo dispensável que haja um prejuízo para a Administração Pública.'* (Comentários à Nova Lei de Improbidade Administrativa, Fernando da Fonseca Gajardoni, Fernão Borba

Franco, Luana Pedrosa de Figueiredo Cruz, Luiz Manoel Gomes Junior, Rogério Favreto, 6ª ed., São Paulo: ed., Thomson Reuters, 2023, pp. 101/102).

Em igual sentido, inclusive, o posicionamento desta 11ª Câmara de Direito Público:

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPOSTA EXIGÊNCIA DE VANTAGEM PATRIMONIAL PARA DAR ANDAMENTO A PROJETO DE LEI. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. – Em que pese a ser incontroversa a ausência de enriquecimento ilícito dos demandados, a r. sentença submeteu o fato ao tipo objeto do caput do art. 9º da Lei 8.429/1992, divorciando-se do requisito geral – obtenção de vantagem patrimonial indevida– e da demanda – auferir– inscritos nesse dispositivo, admitindo como ensejadora da responsabilização a tentativa da prática do ato descrito no texto legal. – ***Os tipos objetivos inscritos no art. 9 da Lei 8.429/1992 exigem o favorecimento patrimonial do agente em troca de benefício ao particular obtido por meio o exercício das funções públicas, de sorte que não caberia reconhecer o ilícito sem a prova do enriquecimento indevido****. Provimento da apelação, com observação. (TJSP; Apelação Cível 1035256-63.2019.8.26.0602; Relator (a): Ricardo Dip; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Público; Foro de Sorocaba - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 02/12/2024; Data de Registro: 02/12/2024)*

Bem por isso, o inciso XI cabe ser interpretado à luz do próprio caput da norma, é dizer, admite-se o enriquecimento ocorra por apropriar-se o agente de valores que deveriam ser destinados aos cofres públicos.

Neste sentido, aliás, a interpretação conferida por essa e. Corte ao dispositivo em caso de substrato fático bastante similar pelo não ingresso de valores tributários aos cofres públicos:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO – AÇÃO CIVIL POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – "MÁFIA DOS FISCAIS" –

REDUÇÃO DE ISS – EXPEDIÇÃO DE HABITE-SE – RECEBIMENTO DE PROPINA – INEXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA - ENRIQUECIMENTO ILÍCITO – IMPROBIDADE CARACTERIZADA. 1. Ação civil por improbidade administrativa. Agentes públicos que agiram em conluio em casos específicos envolvendo o pagamento de propina. Esquema ilícito na Prefeitura Municipal de São Paulo, conhecido como a "Máfia dos Fiscais", que ***envolvia a redução do valor devido de ISS para a expedição de "habite-se", com repasse aos cofres públicos de parte mínima do valor devido e a apropriação, por agentes públicos e terceiro, da diferença de valores****. Fato confessado por parte dos réus em acordo de colaboração premiada.* ***Prova de autoria e de dolo que evidenciam a ocorrência de fato que caracteriza improbidade administrativa do art. 9º, I, da Lei nº 8.429/1992****. Pedido procedente. 2. Em caso de litisconsórcio passivo nas ações de improbidade administrativa, a condenação se dará no limite da participação e dos benefícios diretos, vedada qualquer solidariedade. Pena de perdimento de bens acrescidos ilicitamente ao patrimônio que deve se restringir ao valor da propina recebida por cada réu, individualmente. Recurso do corréu Ronilson Bezerra Rodrigues desprovido. Recurso do corréu Eduardo Horle Barcellos provido, em parte.*

(TJSP; Apelação Cível 1019272-08.2017.8.26.0053; Relator (a): Décio Notarangeli; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 16ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 14/08/2024; Data de Registro: 14/08/2024)

Embora aqui verse hipótese de recebimento de propina, cujo texto mais específico molda-se ao inciso I da norma, o raciocínio que se depreende é análogo, e dizer, não exigem os tipos do art. 9º prejuízo ao erário, daí porque não se lhes pode ter por perfectibilizados tão somente se este também ocorra.

E isto porque os valores foram entregues ao demandado a título do pagamento de tributo, de modo que é nesta qualidade que devem ser tidos. A partir do momento em que os munícipes acreditaram pagar o tributo, somente por tal natureza o demandado os recebeu e teve acesso, por isso bem caracterizado o desvio da verba que, de outra sorte, deveria ter ingressado nos cofres públicos.

E, igualmente:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO DE APELAÇÃO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO POR RECEBIMENTO INDEVIDO DE HORAS EXTRAS. ATO DOLOSO. RECURSO DESPROVIDO. I. CASO EM EXAME 1. ***Recurso de apelação interposto contra sentença que julgou procedente a ação civil pública por improbidade administrativa, movida pelo Município de Itapevi, para condená-lo às sanções previstas no art. 9º, XI, da Lei n. 8.429/92****. A sentença determinou o ressarcimento ao erário municipal no valor de R$ 10.503,22, devidamente corrigido, além de multa civil equivalente ao acréscimo patrimonial indevido, com os mesmos índices de correção e juros. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO 2. Há duas questões em discussão: (i) definir se a conduta do requerido configura ato de improbidade administrativa, com enriquecimento ilícito e ofensa aos princípios da Administração Pública; (ii) verificar se as penalidades aplicadas pela sentença são adequadas e proporcionais à gravidade do ato praticado. III. RAZÕES DE DECIDIR 3. A conduta do requerido caracteriza ato de improbidade administrativa por enriquecimento ilícito, nos termos do art. 9º, XI, da Lei n. 8.429/92, ao* ***receber valores referentes a horas extras que não foram efetivamente prestadas e sem autorização formal do superior hierárquico****. 4. A alegação de autorização verbal para a realização das horas extras não encontra respaldo nos autos, especialmente em razão da inexistência de disponibilidade da sala de trabalho no período em que os serviços teriam sido prestados. 5. O próprio depoimento do*

requerido evidencia dolo ao admitir que a iniciativa de realizar horas extras foi motivada por interesse financeiro pessoal, sem demanda administrativa legítima. 6. O conjunto probatório é robusto e suficiente para afastar a alegação de boa-fé, configurando, assim, a violação aos princípios da legalidade e moralidade, previstos no art. 37, caput, da Constituição Federal. 7. As sanções aplicadas (ressarcimento ao erário e multa civil) observam os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, sendo adequadas ao dano causado e ao proveito patrimonial obtido. Não se vislumbra necessidade de agravamento das penalidades. IV. DISPOSITIVO E TESE Recurso desprovido. Tese de julgamento: O recebimento de valores indevidos por horas extras não prestadas e sem autorização formal configura enriquecimento ilícito, nos termos do art. 9º, XI, da Lei n. 8.429/92. A configuração do ato ímprobo prescinde de autorização verbal ou informal, sendo necessária a observância da regularidade administrativa e dos princípios da moralidade e legalidade. A aplicação de sanções por improbidade administrativa deve observar os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, adequando-se à gravidade da conduta e ao prejuízo ao erário. Dispositivos relevantes citados: CF, arts. 5º, XXXV, 37, caput, e 93, IX; Lei n. 8.429/92, arts. 1º, 4º, 9º, XI, 12, I e 23-B, § 2º; Lei n. 7.347/85, art. 18. Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg nos EDcl no REsp 966229/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, j. 05.02.2013.

(TJSP; Apelação Cível 1003186-16.2019.8.26.0271; Relator (a): Martin Vargas; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Itapevi - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 11/12/2024; Data de Registro: 11/12/2024)

Ademais, inexiste falar na figura da abolitio improbitatis, como aventada pelo apelante, vez que a redação do inciso XI do art. 9º da Lei de Improbidade Administrativa manteve-se inalterada pela reforma advinda da Lei

14.230/2021.

Diante de tal quadro, não se avista no conjunto provativo elementos capazes de infirmar a caracterização do ato de improbidade administrativa à espécie e, ausente pedido recursal para revisão da dosimetria entabulada, o caso é de manutenção da r. sentença por seus próprios fundamentos.

(...)"

Como visto, a decisão embargada enfrentou e decidiu, de maneira integral e com fundamentação suficiente, toda a matéria deduzida pela via recursal.

Deve observar-se que a apreciação de todos os argumentos invocados pelo embargante somente faz avultar a feição de nítida imputação de "*error in judicando*" ao julgamento consolidado no acórdão embargado, que aludiu e fundamentou expressamente a incursão dos atos praticados pelo embargante no inciso IX do art. 9 da Lei nº 8.429/1992.

A propósito, depreende-se da leitura dos autos datarem a Portaria nº 11.930/2018 --- responsável por determinar a instauração do processo administrativo disciplinar em desfavor de Romeu Leal Andrade e seu afastamento preventivo do cargo de Fiscal de Tributos que ocupava --- e sua publicação no Diário Oficial do Poder Executivo, respectivamente, de 01 de fevereiro de 2018 (fl. 50) e 03 de fevereiro de 2018 (fl. 51), motivo pelo qual evidentemente se encontrava a parte no efetivo exercício de sua função nas ocasiões relatadas pelas testemunhas.

Nesse mesmo palmilhar, o depoimento da Diretora Administrativo Financeiro, à época dos fatos, Fabiana Santana Faria foi contundente ao afirmar que, após solicitação, a tesouraria averiguou todos os extratos relativos às contas bancárias em titularidade da Municipalidade em que os valores poderiam ter sido depositados, mas nada fora encontrado (fl. 881).

Finalmente, no que concerne à condenação do município de Paraibuna, por sentença transitada em julgado, no bojo da ação de cobrança proposta por Feliciana Rosa de Jesus Oliveira, tem-se a indicação nominal de que o embargante lhe teria induzido a erro e percebido, indevidamente, a importância de R$ 3.128,55 (três mil, cento e vinte e oito reais e cinquenta e cinco centavos) a título de pagamento de ITBI pela aquisição de um bem imóvel (fls. 359/408).

Nítido, pois, o escopo de reforma do julgado, veiculando em razões recursarias tão somente a discordância com os fundamentos e a solução adotada, de modo que não configura a dissonância de entendimentos mácula a ser remediada pela via dos embargos de declaração, conforme entendimento solidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"Não podem ser acolhidos aclaratórios que, a pretexto de alegadas obscuridades e omissões no julgado embargado, traduzem, na verdade, seu inconformismo com a decisão tomada, pretendendo rediscutir o que já foi decidido. (EDcl no AgInt nos EDcl no AREsp 1414168/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 07/11/2019, DJe 12/11/2019)".

"(...) Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, art. 1.022), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide. (...) O fato de o embargante não concordar com a solução dada ao caso por este Colegiado não autoriza o conhecimento dos declaratórios, uma vez que não se está a tratar de omissão, mas de inconformismo da parte com o julgamento (Corte Especial, EDcl no AgRg nos EAREsp nº 433.096/RJ, 7.12.2016)."

Por fim, acresça-se que o caráter infringente do recurso integrativo *"só*

é admitido quando, por ocasião do saneamento de eventual omissão, obscuridade ou contradição de que padece a decisão atacada, há modificação do resultado do julgamento"; ao revés, "se a parte discorda da decisão de mérito, deve valer se dos expedientes processuais adequados" (EDcl nos EDcl no REsp 650.613 - STJ).

Reforce-se, como também assinalado no julgado, tanto mais à luz do novel art. 1.025 do Código de Processo Civil, que a referência pontual a cada um dos precedentes invocados pelas partes é desinfluente para fins de prequestionamento enquanto requisito de admissibilidade dos recursos excepcionais.

Pelo exposto, por meu voto, **nego provimento aos embargos de declaração.**

Eventual insurgência apresentada em face deste acórdão estará sujeita a julgamento virtual, nos termos da Resolução nº 549/2011 do Colendo Órgão Especial deste Egrégio Tribunal de Justiça, ressaltando-se que as partes poderão, no momento da apresentação do recurso, opor-se à forma do julgamento ou manifestar interesse no preparo de memoriais. No silêncio, privilegiando-se o princípio da celeridade processual, prosseguir-se-á com o julgamento virtual, na forma dos §§ 1º a 3º do artigo 1º da referida Resolução.

Marcio Kammer de Lima
Relator