



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

0490049-04.2010.4.02.5101

20000507666 .V8

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0490049-04.2010.4.02.5101/RJ

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO PEREIRA DA SILVA

APELANTE: GILBERTO LINHARES TEIXEIRA (RÉU)

ADVOGADO: ELIZABETH PONTES LINHARES (OAB RJ216768)

APELANTE: JULIO CESAR DO MONTE (RÉU)

ADVOGADO: JULIO CESAR DO MONTE (OAB RJ082200)

APELADO: CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM - COFEN (AUTOR)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (AUTOR)

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. FRAUDES NO COFEN (DESVIO DE VERBAS), AUTARQUIA FEDERAL, PRATICADAS POR DIRIGENTES E FUNCIONÁRIOS, ENTRE 1995 E 2006. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. GRATUIDADE DE JUSTIÇA POSTULADA EM SEDE RECURSAL. EFEITOS *EX NUNC*. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. SUSPENSÃO/PERDA DOS DIREITOS POLÍTICOS. PREVISÃO CONSTITUCIONAL (ARTIGO 15, INCISO V, CRFB/1988), NÃO SUPLANTADA POR NORMA SUPRALEGAL (CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS-CADH). DOLO DOS ATOS DE IMPROBIDADE. CARACTERIZAÇÃO NO CASO CONCRETO. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS CIVIL, PENAL E ADMINISTRATIVA. SANÇÕES APLICADAS CUMULADAMENTE AOS DOIS RÉUS. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE (ARTIGO 12, *CAPUT*, INCISO II E PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 8.429/1992). APELAÇÕES DE AMBOS OS RÉUS (G.L.T. E J.C. DO M.) DESPROVIDAS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA ATACADA.

1. O benefício de gratuidade de justiça, requerido pelo Réu G.L.T., encontra-se atualmente regulado no Novo Código de Processo Civil, que expressamente revogou os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060/1950; em seu Artigo 1.072, inciso III, passando a estabelecer, no Artigo 98, que "*a pessoa natural ou*



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

juízo de 1ª instância estrangeira, com insuficiência de recursos 2000507668-78
custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei” (g.n.), sendo que, em relação às pessoas naturais, manteve o novel diploma processual a presunção de veracidade da alegação de insuficiência de recursos, que somente será afastada se houver nos autos elementos que evidenciem o contrário e desde que oportunizado à parte a prova da alegada necessidade (Artigo 99, §§2º e 3º, CPC/2015).

2. Exame dos autos que revela que o Réu não trouxe aos autos comprovante de rendimentos nem declaração de hipossuficiência, limitando-se a apresentar atestados emitidos por médicos particulares, afirmando que sofre de lúpus eritematoso e síndrome de Chron, associado a diabetes *mellitus*). Assim, verifica-se que a parte não comprovou a hipossuficiência alegada, razão pela qual impõe-se o indeferimento da Gratuidade de Justiça ora postulada.

3. Mesmo que se entendesse em sentido contrário, o deferimento da Assistência Judiciária em sede recursal não isentaria o Primeiro Apelante do pagamento de eventual condenação em verbas sucumbenciais, já que a concessão do benefício de gratuidade de justiça tem efeito *ex nunc*, ou seja, não retroage aos atos processuais realizados anteriormente, incidindo apenas naqueles realizados após o seu pedido. Dessa forma, condenação fixada pela Magistrada de Primeiro Grau não pode ser afastada isoladamente em sede recursal, visto que somente poderia ser revista se fosse combatido e acolhido o mérito da demanda. Precedentes do STJ e da 8ª Turma Especializada do TRF-2ª Região.

4. No que tange à prescrição, cuja ocorrência alegam ambos os Réus, assiste razão ao digno representante do *Parquet* Federal que, ao se manifestar na qualidade de *custos legis*, argumentou que, “em razão das peculiaridades do caso, o prazo prescricional a ser considerado é o estabelecido no artigo 23 inciso II, da Lei nº 8.429/92, o qual, por sua vez, faz referência ao artigo 142 da Lei nº 8.112./90”. Assim, levando-se em conta que “o apelante Gilberto Linhares Teixeira foi condenado à pena [de] sete anos e seis meses de reclusão nos autos da Ação Penal nº 2005.51.01503399-1 [...] pela prática do delito de peculato (artigo 312 do Código Penal) [...] [e que,] considerando a pena aplicada em concreto, a prescrição ocorreria em doze anos, nos termos do artigo 109, inciso III combinado com o artigo 110, caput e §1º, todos do Código Penal [...] não há de se falar nem em prescrição pela pena ideal, nem em prescrição pela pena em concreto, visto que passaram cerca de 4 anos desde 2006 até a propositura da presente demanda. Ademais, não há prescrição quanto aos atos dolosos de improbidade que Causam Prejuízo ao Erário”, em consonância com a tese, fixada pelo Eg. STF, em sede de



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

0490049-54/2019-42.516-0 São imprescritíveis as ações de ressarcimento às arcas fundadas na prática de ato doloso tipificado na lei de improbidade administrativa”). Assim, não há que se falar em prescrição *in casu*.

5. Cerceamento de defesa – também alegado por ambos os Apelantes – que tampouco se vislumbra no caso concreto, porquanto, após a decretação da revelia de Réus/Apelantes, estes últimos tiveram vista “*de todo o processado*” e o Apelante J. C. do M. chegou a comparecer à audiência de instrução e julgamento realizada em 20.08.2019, tendo o Apelante G. L. T. deixado de comparecer, apesar de regularmente intimado, razão pela qual não se verifica o cerceamento de defesa alegado pelas partes – tanto mais que, embora o Apelante G. L. T. tenha apresentado alegações, deixou de alegar o suposto cerceamento de defesa nessa ocasião, de modo que assiste razão ao *Parquet* Federal quando enuncia, em contrarrazões de apelação, que, “*apesar de ter sido decretada a revelia dos réus (fls. 2.365/2.366), foi dada a oportunidade de defesa aos réus referente à produção de provas quando foi concedido prazo às partes para ciência de todo processado, e determinada a expedição de ofício ao Juízo da 6ª Vara Federal Criminal para acostar aos autos cópia do depoimento de Tatiane Batista de Souza prestado em ação penal (fls. 4.609/4.611); e posteriormente, quando o douto MM Juízo determinou a intimação dos réus, via publicação oficial no DJE, da referida decisão do evento 275*”.

6. A sanção de perda ou suspensão dos direitos políticos, contra a qual também se insurgem ambos os Apelantes, tem previsão constitucional (Artigo 15, inciso V, CRFB/1988), bem como previsão legal (Artigo 12, Lei nº 8.429/1992), sendo que não apenas é constitucional a previsão da Lei de Improbidade Administrativa, como a Convenção Americana Sobre Direitos Humanos é norma **supralegal** e, nessa qualidade, **não se sobrepõe à norma constitucional**, como erroneamente pretendem os Apelantes.

7. Tampouco se poderia arguir eventual inconstitucionalidade do Artigo 12, Lei nº 8.429/1992, dado que, conforme já se manifestou o STF no julgamento da Medida Cautelar na Reclamação nº 18.183-DF (Relatora: Min. CARMEN LÚCIA, decisão de 25.07.2014, pelo Min. RICARDO LEWANDOWSKI), “*o Constituinte originário dispôs expressamente quais seriam as sanções para os agentes que sejam condenados por atos de improbidade administrativa: a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário. O art. 12 da Lei 8.429/1992, portanto, apenas dá cumprimento comando do legislador originário. Não se mostra possível, em tese, a instauração de incidente de inconstitucionalidade contra esse dispositivo, sob pena de buscar-se a declaração de inconstitucionalidade do próprio art. 37, § 4º,*



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

~~do~~ ~~Constituição~~ ~~de~~ ~~1988~~ ~~art. 102, § 1º~~ ~~é~~ ~~rechaçado~~ ~~pela~~ ~~jurisprudência~~ ~~desta~~ ~~Corte~~ ~~2000507686~~ ~~v.8~~
observa, por exemplo, do julgamento da ADI 4.097-AgR/DF, de relatoria do Ministro Cezar Peluso (...)” (g.n.).

8. A prática de ato de improbidade administrativa pressupõe a consciência da ilicitude da ação ou omissão praticada pelo administrador, assim como por aqueles que, não sendo administradores, venham a se beneficiar desses atos ímprobos.

9. Dolo do Primeiro Réu/Apelante (G.L.T.) que ficou suficientemente caracterizado nos autos da Ação Penal nº 2005.51.01.503339-1, em que foi prolatada sentença condenando especificamente este último no Artigo 312, CP c/c Artigo 10, Lei nº 9.296/1996 c/c Artigo 1º, Lei nº 9.613/1998 c/c Artigo 288, CP, confirmando as provas produzidas nos presentes autos e caracterizando, de forma inquestionável, o dolo na prática das condutas ímprobadas imputadas à parte.

10. Ainda que se tenha concluído, no âmbito penal, pela insuficiência de provas para a condenação do Apelante G. L. T. pela conduta aqui imputada, tal circunstância não constitui óbice ao reconhecimento da prática de conduta ímproba, dada a independência entre as instâncias civil, administrativa e penal. Precedente do Eg. STJ.

11. Conforme descrito na Ação Penal nº 2005.51.01.503339-1 retromencionada, o gigantismo e a duração do esquema de fraudes descrito nessa ação, envolvendo grande quantidade de condutas ímprobadas e/ou criminosas, é mais do que suficiente para caracterizar a vontade de ambos os Apelantes, cada qual com suas atribuições no esquema, dirigida à obtenção das vantagens indevidas, que configura evidente dolo na prática da conduta ímproba que lhes é imputada na presente Ação Civil Pública.

12. Conforme bem resumiu a digna representante do Ministério Público Federal, em parecer acostado aos autos, *“o dolo e o conluio entre os agentes pode ser aferido em decorrência do fato de ter ocorrido ajuste entre três dos quatro participantes da licitação sob a modalidade de carta-convite, os quais mantinham relacionamento anterior. Desta forma, os agentes obtiveram benefício indevido quanto ao valor recebido, causando prejuízo considerável ao erário”*. Inquestionável, portanto, o dolo de ambos os Apelantes na prática das condutas ímprobadas constatadas, impondo-se a manutenção da sentença atacada no que diz respeito à sua condenação, bem como às sanções que lhe foram aplicadas.

13. Condenados os Apelantes com fulcro no inciso VIII, do Artigo 10, Lei nº 8.429/1992, incidem as sanções previstas no Artigo 12, inciso II, do mesmo diploma legal, sendo que as sanções assim enumeradas *“podem ser aplicadas*



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

isobm19-0420104021501
200050766 v8
Artigo 12, *caput*, Lei nº 8.429/1992, e levando-se em conta “a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente” (Artigo 12, § único, Lei nº 8.429/1992).

14. Condenação dos dois Apelantes ao ressarcimento integral do dano, no valor de R\$ 78.000,00 (setenta e oito mil reais), devidamente atualizado; à suspensão dos direitos políticos por 08 (oito) anos; ao pagamento de multa civil no valor de 02 (duas) vezes o dano causado por cada Apelante; e à proibição de contatar com o Poder Público ou receber incentivos fiscais ou acrescidos, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 05 (cinco) anos, que, considerando-se a gravidade das condutas que lhes foram imputadas, é perfeitamente razoável e proporcional, havendo, *in casu*, simples – e injustificada – irresignação das partes relativamente à multiplicidade de sanções aplicadas.

15. Apelações desprovidas, na forma da fundamentação, mantidos todos os termos da sentença atacada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 8a. Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região decidiu, por maioria, vencida a Desembargadora Federal VERA LUCIA LIMA DA SILVA e o Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER, NEGAR PROVIMENTO às apelações de ambos os Réus, mantidos todos os termos da sentença atacada. Determinou-se a juntada das notas fonográficas para instrução do feito, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Rio de Janeiro, 21 de julho de 2022.

Documento eletrônico assinado por **MARCELO PEREIRA DA SILVA, Desembargador Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <https://eproc.trf2.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador **2000050766v8** e do código CRC **58b22073**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): MARCELO PEREIRA DA SILVA

Data e Hora: 25/7/2022, às 13:49:59



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

0490049-04.2010.4.02.5101

20000507666.V8