



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.358.338 - SP (2012/0258620-4)**

**RELATORA** : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**  
**RECORRENTE** : SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICCAÇÃO LTDA E OUTROS  
**ADVOGADO** : RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO E OUTRO(S)  
**RECORRENTE** : ELMIR KALIL ABI CHEDID E OUTRO  
**ADVOGADO** : ADIB KASSOUF SAD E OUTRO(S)  
**RECORRENTE** : JESUS ADIB ABI CHEDID E OUTRO  
**ADVOGADOS** : ADMAR GONZAGA E OUTRO(S)  
RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO  
FLÁVIO HAMILTON DA LUZ BUSCH  
MARCELLO DIAS DE PAULA  
**RECORRIDO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**INTERES.** : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
**PROCURADOR** : JOSÉ TEIXEIRA JUNIOR E OUTRO(S)  
**INTERES.** : FUNDAÇÃO BRAGANTINA DE RÁDIO E TELEVISÃO EDUCATIVA - TV ALTIORA  
**ADVOGADO** : RODRIGO BIANCHI DAS NEVES  
**INTERES.** : EXPRESSO FÊNIX VIAÇÃO LTDA  
**ADVOGADO** : CARINA POLIDORO

### EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUBMISSÃO DOS AGENTES POLÍTICOS ÀS DISPOSIÇÕES DA LEI 8.429/92. FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. INEXISTÊNCIA. ALEGADA ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. SÚMULA 329/STJ. INFRINGÊNCIA À LEGISLAÇÃO ELEITORAL. ART. 12 DA LEI 8.429/92. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS PENAL, CIVIL E ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE DEFESA PRÉVIA (ART. 17, § 7º, DA LEI 8.429/92). NULIDADE RELATIVA. ART. 398 DO CPC/73. JUNTADA DE DOCUMENTO NOVO RELEVANTE, COM AS CONTRARRAZÕES ÀS APELAÇÕES. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO CONCEDIDO, ÀS PARTES, PARA MANIFESTAÇÃO. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO NO NOVO DOCUMENTO. NULIDADE. AFRONTA AO ART. 398 DO CPC/73. PRECEDENTES.

I. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que as disposições contidas na Lei 8.429/92 são aplicáveis aos agentes políticos (STJ, AIA 30/AM, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, DJe de 28/09/2011; STJ, REsp 1.292.940/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/12/2013).

II. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "não existe foro privilegiado por prerrogativa de função para o processamento e julgamento da ação civil pública de improbidade administrativa" (STJ, AgRg na AIA 32/AM, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, DJe de 13/05/2016).



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

III. No que tange à alegada ilegitimidade ativa do Ministério Público, esta Corte firmou entendimento no sentido de que tem ele legitimidade **ad causam** para propor ação civil pública, objetivando o ressarcimento de danos ao Erário, mormente em se tratando de danos decorrentes de atos de improbidade administrativa – como na hipótese –, atuando não somente na defesa de interesses patrimoniais, mas na defesa da legalidade, da moralidade administrativa e do patrimônio público. É o que se extrai da Súmula 329/STJ: "o Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa do patrimônio público".

IV. Ademais, esta Corte já se manifestou no sentido de que "conferir à Fazenda Pública, por meio de suas procuradorias judiciais, a exclusividade na defesa do patrimônio público, é interpretação restritiva que vai de encontro à ampliação do campo de atuação conferido pela Constituição ao Ministério Público, bem como leva a uma proteção deficiente do bem jurídico tutelado" (STJ, REsp 1.119.377/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 04/09/2009). No mesmo sentido: STJ, REsp 1.289.609/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 02/02/2015; AgRg no REsp 1.481.536/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2014.

V. O art. 12 da Lei 8.429/92 é expresse ao determinar que as penalidades impostas pela prática de ato de improbidade administrativa independem das demais sanções penais, civis e administrativas, previstas na legislação específica.

VI. Segundo a jurisprudência desta Corte, "eventual descumprimento da fase preliminar da Lei de Improbidade Administrativa, que estabelece a notificação do acusado para apresentação de defesa prévia, não configura nulidade absoluta, mas nulidade relativa que depende da oportuna e efetiva comprovação de prejuízos" (STJ, AgRg no REsp 1.499.116/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/09/2015). No caso, não tendo sido comprovado efetivo prejuízo para a defesa, como demonstrado no acórdão recorrido, não há falar em nulidade processual absoluta.

VII. O acórdão do TSE é documento novo – relevante para o julgamento da causa e usado, pelo aresto recorrido, para fundamentar a condenação dos réus –, sendo ele produzido em 31/05/2007, após a prolação da sentença, no presente feito, em 09/03/2007. Foi ele juntado aos autos, pelo Ministério Público, em 06/09/2007, em contrarrazões às Apelações dos réus, com posterior pedido de conversão do julgamento em diligência, para ouvir os requeridos sobre o aludido documento, em obediência ao art. 398 do CPC/73. Deferido o prazo de 10 (dez) dias para tal, findaria ele em 12/02/2009. As Apelações, entretanto, foram julgadas em 09/02/2009, antes de findo o prazo para manifestação dos réus sobre o referido documento. Na aludida Representação Eleitoral – que envolve os mesmos fatos discutidos no presente feito – figuravam, como representados, apenas dois dos nove réus, ou seja, JESUS ADIB ABI CHEDID e AMAURI SODRÉ DA SILVA, que se viram nela condenados, não se podendo presumir fosse o mencionado documento de conhecimento dos demais corréus, na presente lide.

VIII. Não obstante sejam fortes os indícios da existência de atos de improbidade



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

administrativa, tendo especialmente os recorrentes SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICAÇÃO LTDA E OUTROS e ELMIR KALIL ABI CHEDID E OUTRO apontado a ocorrência de afronta ao art. 398 do CPC/73, pela falta de oportunidade de manifestação sobre documento novo, consubstanciado em acórdão do REspe 25.745/SP, do Tribunal Superior Eleitoral, sobre os mesmos fatos ora apreciados na presente ação de improbidade administrativa, forçoso reconhecer que, no caso, o julgamento das Apelações, sem o transcurso do prazo para pronunciamento dos réus sobre o aludido documento, de relevância para o deslinde da controvérsia, contrariou o referido dispositivo legal e os princípios do contraditório e da ampla defesa.

IX. Consoante a jurisprudência do STJ, "nula se apresenta a decisão, proferida sem audiência da parte contrária sobre documento juntado aos autos, se dela resulta prejuízo, caracterizando-se, em tal contexto, ofensa a norma federal e ao princípio do contraditório, um dos pilares do devido processo legal" (STJ, REsp 6.081/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, DJU de 25/05/1992).

X. Entende a jurisprudência desta Corte, ainda, que "o fato de o documento ser conhecido da parte contrária não é razão bastante para dispensar-se a vista. Há que se lhe ensejar examiná-lo, e a respeito se pronunciar, pois não se proferirá sentença sem que as partes possam se manifestar sobre os elementos de prova" (STJ, REsp 49.976/RS, Rel. Ministro EDUARDO RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, DJU de 14/11/1994).

XI. Fundamentando-se o acórdão do Tribunal de origem no aresto prolatado no REspe 25.745/SP, do Tribunal Superior Eleitoral, para a manutenção da condenação dos apelantes, pela prática de ato de improbidade administrativa, impõe-se a observância do prazo concedido, aos réus, para se manifestarem acerca do referido documento, em consonância com o disposto no art. 398 do CPC/73, juntado aos autos somente em sede de contrarrazões às Apelações dos réus, sob pena de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

XII. Feito anulado, desde o julgamento das Apelações, para que, com o retorno dos autos à origem, seja facultada às partes a manifestação sobre o acórdão do REspe 25.745/SP, do Tribunal Superior Eleitoral, restando prejudicada a análise das demais alegações expostas nos Recursos Especiais.

XIII. Recursos Especiais de SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICAÇÃO LTDA E OUTROS e ELMIR KALIL ABI CHEDID E OUTRA parcialmente providos.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos de Sistema Interiorano de Comunicação Ltda e Outros, e Elmir Kalil Abi Chedid e Outro, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

A Sra. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada do TRF/3ª



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Região), os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Dr. Rafael de Alencar Araripe Carneiro sustentou pela parte recorrente, Sistema Interiorano de Comunicação Ltda.

Dr. Adib Kassouf Sad sustentou pela parte recorrente, Elmir Kalil Abi Chedid.

Dr. Marcello Dias de Paula sustentou pela parte recorrente, Jesus Adib Abi Chedid.

Brasília (DF), 09 de agosto de 2016 (data do julgamento).

**MINISTRA ASSUSETTE MAGALHÃES**  
Relatora



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.358.338 - SP (2012/0258620-4)

### RELATÓRIO

**MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES:** Trata-se de Recursos Especiais interpostos, com fundamento no art. 105, III, **a** e **c**, da Constituição Federal, por JESUS ADIB ABI CHEDID E OUTRO (fls. 4.072/4.111e), por SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICAÇÃO LTDA E OUTROS (fls. 4.170/4.264e) e por ELMIR KALIL ABI CHEDID E OUTRO (fls. 4.510/4.602e), contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, publicado em 25/05/2009, assim ementado:

"IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROPAGANDA INSTITUCIONAL. VEICULAÇÃO EM TEMPO VEDADO POR FORÇA DO CALENDÁRIO ELEITORAL. DESVIO DE FINALIDADE PARA O OBJETIVO DE PROMOÇÃO PESSOAL. ARGÜIÇÃO DE PRELIMINARES PROCESSUAIS. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE DAS SANÇÕES.

1. COMPETÊNCIA: O STF, no julgamento da ADI 2.797, declarou, com o efeito constitucional *erga omnes*, a inconstitucionalidade da Lei nº 10.628/2002, que acrescentou os §§ 1 e 2º ao art. 84, CPP.

2. FALTA DE NOTIFICAÇÃO PARA DEFESA PRELIMINAR (§ 7º, ART. 17, LEI Nº 8.429/1992): Sobretudo mediando precedente inquérito civil, a falta da notificação inscrita no § 7º, art. 17, da Lei nº 8.429/1992 guarda paralelo com a situação de não-observância do preceito do art. 514 do Código de Processo Penal, quando a acusação se lastreia em inquérito policial, atraindo o estatuto da nulidade relativa (nesse sentido, cfr. HC 60.826 -STF -1ª Turma -Min. Néri da Silveira -RTJ 110/601; HC 78.189 -STF - 1ª Turma -Min. Ilmar Galvão -RTJ 169/321; HC 65.261 -STF -1ª Turma -Min. Moreira Alves -RTJ 124/528; RECrIm 113.391 -STF -2ª Turma -Min. Carlos Madeira - RTJ 127/239; HC 67.209 -STF -1ª Turma -Min. Moreira Alves -RTJ 129/1.180; HC 68.621 -STF -2ª Turma -Min. Marco Aurélio -RTJ 137/285; REsp 131.280 -STJ -5ª Turma -Min. José Arnaldo da Fonseca; RHC 8.191 -STJ -5ª Turma -Min. Felix Fischer; RHC 9.067 -STJ -5ª Turma -Min. Felix Fischer). Caso em que não se aponta prejuízo singular para a defesa: *pas de nullité sans grief*.

3. FALTA DE INTERESSE (E LEGITIMIDADE ATIVA) DO MINISTÉRIO PÚBLICO: 'O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa do patrimônio público' (verbete nº 329-STJ).

4. INIDONEIDADE DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA A POSTULAÇÃO DE RESSARCIMENTO DE DANOS: Ainda que não imune a críticas, o nome '*ação civil pública*' é de uso comum para referir a ação civil por improbidade administrativa, sendo firme na jurisprudência do STJ



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

admitir-se a ação civil pública para o ressarcimento de danos ao erário.

5. INIDONEIDADE DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA INVALIDAR CONTRATOS: 'Embora o mesmo fato possa ensejar o ajuizamento simultâneo de ação civil pública e ação popular, as finalidades de ambas as demandas não se confundem. Uma ação não se presta a substituir a outra. Tendo em vista a redação do art. 11 da Lei n. 4.717/65, a ação popular é predominantemente desconstitutiva, e subsidiariamente condenatória (em perdas e danos). A ação civil pública, por sua vez, como decorre da redação do art. 3º da Lei n. 7.347/85, é preponderantemente condenatória, em dinheiro ou em obrigação de fazer ou não fazer' (Hely Lopes Meirelles). Extinção parcial, conseqüente, do processo, sem resolução de mérito, quanto ao pleito de anulação de contratos administrativos.

6. INIDONEIDADE DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA VERSAR QUESTÕES PRÓPRIAS DE DIREITO ELEITORAL E JÁ APRECIADAS PELA JUSTIÇA ESPECIALIZADA: Não há obstáculo a que, com variedade de pontos de vista, se apreciem e decidam, com distinção formal, por diversa Justiça competente, os mesmos fatos. É que, com a variação da perspectiva formal, a identidade de matéria se divide em distintas questões jurídicas. Nada impede, em linha de princípio, que um só fato, posto sob diversa perspectiva, caracterize ora uma questão eleitoral, ora uma questão própria do direito comum, qual, no caso, a conduta que, com reflexo específico no campo do direito eleitoral, também ostente visos de eventual relevo para o domínio da responsabilidade por atos ímprobos.

7. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM: O sistema processual brasileiro calça-se na autonomia do direito de ação, de sorte que o direito de agir em abstrato independe da procedência de mérito da pretensão. As disposições da Lei 8.429, de 1992, como se lê seu art. 3º, são aplicáveis *'àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta'*.

8. INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL DA NORMA DO ART. 12 DA LEI Nº 8.429/1992: É da doutrina de José Afonso da Silva que essa norma constitucional se limita *'a traçar o esquema do instituto ali previsto'*, de maneira que seu complemento incumbe à norma subconstitucional, *'segundo a forma, critérios, requisitos, condições e circunstâncias...'*. Orientação conforme de Emerson Garcia, Marino Pazzaglini Filho, Pedro Roberto Decomain, Sérgio Monteiro Medeiros, Waldo Fazzio Júnior e Wallace Paiva Martins Júnior. Precedente cônsono do STJ: REsp 440.178 -1ª Turma - Min. Francisco Falcão.

9. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE: O julgamento antecipado





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da lide – assim emergiu na espécie – é de todo admissível, sem sacrifício do direito de ampla defesa, *'se os aspectos decisivos da causa se mostram suficientes para embasar o convencimento do magistrado'* (RE 96.725 -STF - 1ª Turma -Min. Rafael Mayer; cfr. também RE 101.171 -STF -2ª Turma -Min. Francisco Rezek).

10. MÉRITO: A procedência da ação concerta-se com a prova dos autos, pondo em relevo o extravio de propaganda governamental, convertida em propaganda pessoal de candidatos em pleito político, a que correspondeu dispêndio financeiro do erário. Harmonia da apreciação de origem com julgados, acerca da mesma situação de fato, proferidos tanto pelo Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo (Juiz Paulo Alcides), quanto pelo Tribunal Superior Eleitoral (Min. Carlos Ayres Britto).

11. PROPORCIONALIDADE DAS SANÇÕES E GRAVIDADE DO ATO ÍMPROBO: Perfilhado o princípio da proporcionalidade das sanções aplicáveis no plano da improbidade administrativa, a inflição das medidas punitivas não deve ladear, entre outros critérios, o da gravidade do ilícito. Lê-se em julgado do STJ: *'A aplicação da pena, em improbidade administrativa, deve ser empregada de forma que seja considerada a gravidade do ilícito, a extensão do dano e o proveito patrimonial obtido'* (REsp 929.289 - 1ª Turma -Min. José Delgado). Ou ainda, na mesma Corte (REsp 300.184 -2ª Turma -Min. Franciulli Netto: *'Para decidir pela cominação isolada ou conjunta das penas previstas no artigo 12 e incisos, da Lei de Improbidade Administrativa, deve o magistrado atentar para as circunstâncias peculiares do caso concreto, avaliando a gravidade da conduta, a medida da lesão ao erário, o histórico funcional do agente público etc'*. No mesmo sentido, *inter plures*: REsp 513.576 -STJ - 1ª Turma -redator para o acórdão Min. Teori Albino Zavascki REsp 626.204 - 1ª Turma -Min. Denise Arruda; REsp 678.599 -2ª Turma -Min. João Otávio de Noronha).

12. GRAVIDADE DO ATO EM FOCO: *'A liberdade de escolha do eleitor é de ser respeitada, quer em momentos de normalidade do processo eleitoral, quer, principalmente, em situações de sérios desequilíbrios na igualdade entre os contendores'* (Min. Carlos Ayres Britto, no REspe 25.745- TSE). Do mesmo voto: *'...a conduta vedada (...), somada às veiculações das propagandas, deu-se por meio de órgão de comunicação de massa – propaganda institucional em emissora de televisão. O que é suficiente, ao meu ver, para acarretar sério desequilíbrio entre os contendores. Isso porque, de um lado, atingiu um contingente de eleitores de significativa dimensão e, de outro, a diferença de votos entre os principais concorrentes – primeiro e segundo colocados – foi menor de 10% (dez por cento)*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*dos votos válidos (conforme noticiam os próprios recorrentes...). A esse fundamento, acresço a consideração de que o equilíbrio do pleito e a igualdade na disputa eleitoral tiveram suas balizas profundamente alteradas na reta final da campanha' (Min. Carlos Ayres Britto).*

13. PENALIDADE DE MULTA: Não é de admitir que se postergue para etapa de acerto quantitativo da sentença uma inflição adicional de penalidade não imposta no título submetido à liquidação. Provimento parcial das apelações, para extinguir, em parte, o processo, sem resolução de mérito, quanto à anulação de contratos, e afastar a imposição da multa civil" (fls. 3.850/3.853e).

Opostos Embargos de Declaração, pelos apelantes JESUS ADIB ABICHEDID (fls. 3.957/3.964e), AMAURI SODRÉ DA SILVA (fls. 3.967/3.974e), SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICAÇÃO LTDA E OUTROS (fls. 3.978/4.033e) e ELMIR KALIL ABI CHEDID E OUTRO (fls. 4.036/4.052e), foram eles rejeitados, com aplicação de multa, em acórdão assim ementado:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ESCOPO DE INFRINGÊNCIA.

'É incabível, nos declaratórios, rever a decisão anterior, reexaminando ponto sobre o qual já houve pronunciamento, com inversão, em consequência, do resultado final. Nesse caso, há alteração substancial do julgado, o que foge ao disposto no artigo 535 e incisos do CPC' (EDcl no REsp 44.500 -Min. Eliana Calmon, STJ).

Rejeição dos embargos e inflição de multa" (fl. 4.060e).

Sustentam JESUS ADIB ABI CHEDID E OUTRO, nas razões de seu Recurso Especial (fls. 4.072/4.111e):

a) a ocorrência de afronta à Súmula 98/STJ, em face da imposição de multa aos recorrentes, no acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração;

b) a nulidade do processo, por contrariedade ao art. 17, § 7º, da Lei 8.492/92, em face da ausência de notificação dos recorrentes para oferecimento de defesa preliminar, com afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa;

c) a nulidade do processo, em face da inaplicabilidade da Lei de Improbidade aos agentes políticos, bem como a necessidade de observância do foro por prerrogativa de função, previsto no art. 29, X, da Constituição Federal (fl. 4.087e);

d) a impossibilidade de reconhecimento do ato de improbidade administrativa, na hipótese de ausência de comprovação de lesão patrimonial aos cofres públicos, conforme a jurisprudência que invoca;

e) que o acórdão entendeu pela caracterização do ato de improbidade administrativa, com base no art. 11 da Lei 8.429/92, sem apontar a conduta dolosa dos





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

agentes públicos punidos;

f) a desproporcionalidade das penas aplicadas aos recorrentes, em face do art. 12, parágrafo único, da Lei 8.429/92, alegando, ainda, que a "suposta irregularidade sequer exhibe contornos de verdadeira improbidade administrativa, na esteira de a jurisprudência apresentada nesta peça. Isto em virtude da ausência de prejuízo decorrente dos atos tidos por irregulares, e também em razão do não reconhecimento de má-fé por parte dos agentes públicos que atuaram no feito" (fl. 4.096e), bem como a ausência de individualização da conduta dos réus;

g) a contrariedade ao art. 460 do CPC/73, sob a alegação de que, "se temos como causa de pedir do presente feito a realização de publicidade institucional em período vedado pela legislação eleitoral, não poderia a ação ser julgada procedente (ainda que parcialmente), com base em dois programas de entrevistas (causa de pedir diversa daquela apresentada na inicial)" (fl. 4.107e);

h) que "os aqui recorrentes, não contrataram, não ordenaram, não autorizaram e não pagaram no ano de 2004 a VEICULAÇÃO de publicidade institucional durante o período vedado pela legislação eleitoral; durante o período da vedação, as autoridades municipais autorizaram apenas a PRODUÇÃO de publicidades institucionais que NÃO FORAM EXIBIDAS por força da lei – ficaram arquivadas por certo tempo, tendo sido veiculadas apenas quando a legislação eleitoral o permitia; as ordens de serviço emitidas, bem como os pagamentos autorizados e efetuados durante o período de vedação eleitoral, referiam-se apenas à PRODUÇÃO (gravação) de programas que NÃO ERAM EXIBIDOS" (fl. 4.110e).

Requerem, por fim, o provimento do Recurso Especial, para:

- "• no que toca às preliminares, o pedido que se faz é de extinção do feito sem julgamento do mérito;
- no mérito, requer-se a improcedência da ação em questão, afastando-se o rol de sanções impostas aos recorrentes.
- ainda no mérito, requer-se o afastamento da multa indevidamente imposta pelo Tribunal **a quo**, em sede de embargos de declaração" (fl. 4.111e).

SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICAÇÃO LTDA E OUTROS, por sua vez, sustentam, nas razões de seu Recurso Especial:

a) a contrariedade ao art. 535 do CPC/73, em face da existência de contradição no acórdão, pelo fato de "ter a V. Decisão julgado válidos e eficazes os contratos administrativos celebrados pela Recorrente SIC SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICAÇÃO e a PREFEITURA MUNICIPAL DE BRAGANÇA PAULISTA e o mesmo V. Acórdão ter condenado os Recorrentes solidariamente a devolver aos cofres públicos da Municipalidade de Bragança Paulista os valores correspondentes aos contratos administrativos julgados válidos e eficazes" (fl. 4.173e);



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

b) a contrariedade ao art. 535 do CPC/73, pela ocorrência de omissão, ante a ausência de pronunciamento acerca das "disposições do artigo 155, inciso I e 444, do Código de Processo Civil e artigo 93, inciso IX da Constituição Federal e sobre a nulidade do processo pela quebra da inviolabilidade do segredo de Justiça pelo julgamento público do Recurso de Apelação" (fl. 4.177e);

c) a negativa de vigência aos arts. 535 do CPC/73, 398 do CPC/73 e 5º, LV, da CF/88, sob os seguintes argumentos:

"Os Recorrentes opuseram embargos de declaração para prequestionar processualmente e especificamente as disposições do artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal e artigo 398 do C.P.C., **em face do V. Acórdão que lhes negou vigência ao julgar a lide antes mesmo do vencimento do prazo processual para manifestação sobre os documentos juntados aos autos pelo Ministério Público.**

O V. Acórdão embargado, no teor do seu item 11, assim fundamenta:

'11. À partida, a pretensão desfiada pelos recorrentes de nova data para o julgamento de suas apelações ---à conta de prazo ainda pendente para eventual manifestação sobre acórdão do egrégio Tribunal Superior Eleitoral--- não se autoriza, na espécie dos autos, e isso por vários motivos'.

**'O primeiro deles é o de que esse acórdão não é documento novo**, para os fins da norma do artigo 397, do Código de Processo Civil, até porque, documento de publicação oficial compulsória, alvejou-se por embargos declaratórios na Corte especializada, referiu-se em memoriais apresentados para o presente feito e até mesmo aludiu-se em sustentação oral.'

**'O segundo motivo é o da ciência inequívoca desse documento já à data da sessão anterior da Câmara**, quando os apelantes pleitearam a transferência do julgamento, com o escopo de sustentação oral.'

**'Para mais, nada obstante a relevância do referido julgado da Corte eleitoral, dali se extraem juízos sobre os fatos da causa, e não fatos novos nela interferentes.'**

**Com base nestes argumentos o V. Acórdão julgou os recursos de apelação dos Recorrentes, sem nem sequer conhecer o conteúdo da manifestação destes sobre os documentos**



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

novos juntados aos autos.

O V. Acórdão embargado ao julgar os recursos de apelação antes mesmo do vencimento do prazo para manifestação sobre os documentos novos juntados pelo Ministério Público e antes mesmo da juntada da manifestação dos Recorrentes sobre os tais documentos novos, negou vigência às disposições do artigo 398 do C.P.C. e ofendeu o direito do contraditório pleno e da ampla defesa dos Recorrentes, previsto no artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal.

A fim de reste evidente a violação das disposições 398 do C.P.C e artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal expõem os Recorrentes:

O Ministério Público juntou aos presentes autos cópia do V. Acórdão do E. Tribunal Superior Eleitoral referente ao julgamento do Recurso Especial Eleitoral nº 25.745 e requereu expressamente fosse dado vistas dos documentos aos Recorrentes.

Às fls. 3.616, item 2, foi determinado vistas dos autos para os Recorrentes, com prazo de 10 dias, para manifestarem-se sobre os documentos juntados pelo Ministério Público (cópia do julgamento do Recurso Especial Eleitoral nº 25.745).

O r. despacho de fls. 3.616, foi disponibilizado no Diário Eletrônico do Tribunal de Justiça no dia 30/01/2009 (sexta feira).

O prazo de 10 dias para manifestação dos Recorrentes sobre os documentos juntados aos autos principiou fluir dia 02/02/2009 (segunda feira) e veio a findar-se em 11/02/2009.

Os Recorrentes protocolaram sua Manifestação formal sobre os documentos através do protocolo integrado no dia 05/02/2009, portanto, muito antes do vencimento do prazo.

O término do prazo para manifestação sobre os documentos ocorreu no dia 11/02/2009, no entanto, em data anterior ao termo processual, no dia 09/02/2009 o recurso de apelação dos Recorrentes foi julgado em sessão pública da 11ª Câmara de Direito Público do E. Tribunal de Justiça de São Paulo.

O julgamento do Recurso de Apelação ocorreu no dia 09/02/2009, antes do vencimento do prazo para manifestação sobre os documentos novos juntados pelo Ministério Público.

Na data do julgamento do Recurso de Apelação a manifestação dos Recorrentes não havia sequer sido juntada aos autos e, obviamente, o V. Acórdão nem considerou os fundamentos contidos na referida manifestação.

Houve flagrante e notória violação às disposições do artigo



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

398 do C.P.C., e conseqüente violação ao direito do contraditório pleno e da ampla defesa previstos no artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal.

Da maneira como procedida nos presentes autos, quando o julgamento ocorreu antes mesmo do vencimento do prazo para manifestação sobre os documentos novos juntados aos autos, equívale a não ter sido dado vistas dos documentos aos Recorrentes.

Os argumentos expendidos no V. Acórdão recorrido não prosperam em face do comando do artigo 398 do C.P.C.

O argumento de que o V. Acórdão juntado 'não é documento novo, para os fins da norma do artigo 397, do Código de Processo Civil, até porque de publicação oficial compulsória' não encontra nenhum fundamento jurídico.

Este argumento é inaceitável.

O fato do V. Acórdão ser de publicação oficial compulsória, não exclui e não retira dele o atributo de documento novo em relação ao presente processo.

O V. Acórdão é sim de publicação oficial compulsória. Todavia, nos autos do processo no qual ele foi prolatado e não nos presentes autos.

Inequívoca e incontroversamente, trata-se de documento novo nos presentes autos, tanto assim que foi juntado posteriormente, depois da sua publicação no Diário Oficial.

Constitui um verdadeiro absurdo entender que tendo sido publicado o V. Acórdão no Diário Oficial, decisão esta proferida em outro processo, os Recorrentes deveriam, **incontinenti**, apresentar sua manifestação sobre o V. Acórdão nestes autos.

**O fato do V. Acórdão prolatado em outro processo ter sido publicado no Diário Oficial não afasta e não exclui a previsão do artigo 398 do C.P.C.**

O fato do V. Acórdão ser do conhecimento dos Recorrentes também não afasta e não exclui a aplicação do artigo 398 do C.P.C.

Mediante todo o exposto, formalmente requerem os Recorrentes seja o presente Recurso Especial admitido e processado na forma legal, porque presentes as hipóteses de admissibilidade do artigo 105, III, 'a' da Constituição Federal, e **seja ele conhecido e provido para reformar o V. Acórdão recorrido sob o fundamento de negativa de vigência às disposições do artigo 398 do Código de Processo Civil e artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal**" (fls. 4.177/4.180e).

d) a existência de dissídio jurisprudencial, em relação à interpretação do art.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

398 do CPC/73, uma vez que "o V. Acórdão julgou os recursos de apelação dos Recorrentes, sem nem sequer conhecer o conteúdo da manifestação destes sobre os documentos novos juntados aos autos" (fl. 4.181e), conforme demonstram os acórdãos invocados nas razões recursais (fls. 4.182, 4.185 e 4.186e);

e) a afronta aos arts. 535 do CPC/73 e 17, § 7º, da Lei 8.429/92, sob o argumento de que, "no processamento da presente ação foi suprimida ilegalmente a notificação dos Recorrentes para oferecer manifestação por escrito, instruída com documentos e justificações" (fl. 4.187e), o que "caracteriza uma ilegalidade flagrante e inquina de nulidade absoluta o processo judicial" (fl. 4.189e). Ressalta que "a jurisprudência pátria é pacífica no entendimento de que a não observação do disposto no artigo 17 § 7º da Lei 8.429/92 caracteriza cerceamento de defesa e ofensa ao princípio constitucional do devido processo legal" (fl. 4.189e), além de acrescentar que "a não observância do rito processual resultou prejuízo concreto e inequívoco aos Recorrentes, isto porque, lhes foi subtraída a defesa preliminar expressamente prevista no artigo 17, § 7º da Lei 8.429/92 e a oportunidade de interposição de recurso específico do cabimento da ação de improbidade prevista no artigo 17, § 10 da mesma lei" (fl. 4.190e);

f) divergência jurisprudencial em relação à interpretação do art. 17, § 7º, da Lei 8.492/92, invocando, como paradigmas os Agravos de Instrumento 736.823, 657.380 e 416.164, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, e o REsp 693.132, do Superior Tribunal de Justiça;

g) a contrariedade aos arts. 535, II, do CPC/73, pela negativa de prestação jurisdicional, "em relação à arguição de carência da ação pela mais absoluta inadequação da via processual eleita pelo Recorrido", porquanto "a ação civil pública não é o instrumento jurídico-processual idôneo para a apuração de ato de improbidade administrativa" (fl. 4.209e). Assevera que "a Ação Civil Pública fundada na Lei nº 7.347/85 não tem cabimento no caso presente, porque destina-se à proteção do meio ambiente, do consumidor, e dos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico" (fl. 4.210e). Aduz, ainda, que houve omissão, quanto ao pronunciamento acerca do acórdão proferido no Agravo de Instrumento 328.056.5/5 (4ª Câmara de Direito Público, Rel. Desembargador Samuel Júnior, j. 12/02/2004), cujo entendimento é contrário ao do aresto recorrido;

h) divergência jurisprudencial quanto à interpretação do art. 1º da Lei 7.374/85, "em relação ao V. Acórdão proferido no Agravo de Instrumento nº 328.056 do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo", invocado como paradigma;

i) contrariedade ao art. 535, II, do CPC/73, pela falta de manifestação quanto à carência de ação, por falta de interesse de agir, em razão da inadequação da via processual eleita para discutir questões de natureza eleitoral, sob o argumento de que "aos aqui Recorrentes não tem aplicação nenhuma das disposições do artigo 45 e 73 da Lei 9.504/97, uma vez que não foram e não são candidatos a cargos políticos" (fl. 4.220e);

j) negativa de vigência ao disposto no art. 535, II, do CPC/73, em razão da ausência de pronunciamento acerca da inconstitucionalidade parcial do art. 12 da Lei



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

8.429/92, sob o argumento de que "o artigo 12 da Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92), ao acrescentar às sanções expressamente previstas no artigo 37 § 4º da Constituição Federal, o pagamento de multa civil e a proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefício ou incentivos fiscais, ou creditícios, direta ou indiretamente, incidiu em notória e flagrante inconstitucionalidade" (fl. 4.222e);

k) contrariedade ao art. 535 do CPC/73, pela omissão sobre o disposto no art. 5º, LV, da CF/88, que assegura a observância do contraditório e da ampla defesa, por terem "sido ignorados nos autos os pedidos expressos de produção de prova testemunhal e pericial e julgamento antecipado da lide" (fl. 4.223e). Salienta, ainda, que "não cabe 'in casu' o julgamento com base na prova emprestada da representação eleitoral, porque os aqui Recorrentes não foram partes e não participaram da instrução do processo eleitoral no qual foram produzidas as provas emprestadas para o julgamento desta lide" (fl. 4.223e);

l) divergência jurisprudencial sobre a interpretação dos arts. 130 e 330 do CPC/73, invocando paradigmas do STJ e do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no sentido de que "aproveitar como prova emprestada contra uma das partes, laudo produzido em processo do qual a parte contra quem foi utilizada a prova emprestada não participou e, portanto, sem a oitiva desta, ultrapassa os permissivos do artigo 130 do C.P.C., agredindo o princípio constitucional do contraditório pleno e da ampla defesa" (fl. 4.237e);

m) negativa de vigência ao art. 535, II, do CPC/73, uma vez que "o V. Acórdão recorrido não aponta nenhum ato de improbidade administrativa praticado pelos Recorrentes" (fl. 4.247e), em razão da omissão "sobre a legitimidade da licitação pública da qual a Recorrente SIC participou e sagrou-se vencedora" (fl. 4.248e) e sobre a prova pericial realizada no processo eleitoral;

n) contrariedade ao art. 535 do CPC/73, em face da interpretação divergente do acórdão recorrido no tocante à aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade na fixação das sanções dos recorrentes;

o) ausência de ato ímprobo e de conduta dolosa.

Ao final, requerem:

### "XVII - DOS REQUERIMENTOS.

'Ex positis', formalmente requerem os Recorrentes seja dado TOTAL PROVIMENTO ao presente RECURSO ESPECIAL para

XVII.1-) Decretar a NULIDADE do V. Acórdão recorrido diante da contradição nele existente no tocante a ter reconhecido como válidos e eficazes os contratos administrativos firmados pela Recorrente SIC e a Prefeitura Municipal de Bragança Paulista e ter o mesmo V. Acórdão condenado os Recorrentes a devolver os valores relativos aos contratos julgados válidos e eficazes.

XVII.2-) Decretar a NULIDADE do V. Acórdão recorrido pela negativa de vigência ao disposto no artigo 535, II, 155, I e 444 ambos do





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Código de Processo Civil e artigo 93 da Constituição Federal em razão de ter sido atribuído Segredo de Justiça ao processo e o julgamento ter sido realizado em sessão pública ocorrida pela 11ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ocorrida em 09 de fevereiro de 2.009.

XVII.3-) Decretar a NULIDADE do V. Acórdão recorrido pela negativa de vigência ao disposto no artigo 535, II e 398 ambos do Código de Processo Civil e artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal, em razão do julgamento do Recurso de Apelação em 09 de fevereiro de 2.009, antes mesmo do vencimento do prazo para manifestação sobre documentos novos juntados aos autos pelo Recorrido, não tendo o V. Acórdão recorrido sequer analisado as manifestações sobre os referidos documentos novos.

XVII.4-) Decretar a NULIDADE do V. Acórdão recorrido pela interpretação divergente dada pela V. Decisão recorrida ao artigo 398 do Código de Processo Civil, em face das decisões do E. Superior Tribunal de Justiça no RESP 729.821-SP., 237.696-MG., 601.309-SC., 347.041-RJ, transcritos nas presentes razões de recurso.

XVII.5-) Decretar a NULIDADE do V. Acórdão recorrido, da r. Sentença e de todos os atos processuais pelo negativa de vigência e, pois, descumprimento do disposto artigo 17, § 7º da Lei 8.429/92.

XVII.6-) Decretar a NULIDADE do V. Acórdão recorrido, da r. Sentença e de todos os atos processuais pela interpretação divergente dada pelo V. Acórdão às disposições do artigo 17, § 7º da Lei 8.429/92 em face das decisões do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no: Agravo de Instrumento nº 736.823, Agravo de Instrumento nº 657.380, Agravo de Instrumento nº 416.164 e do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 693.132.

XVII.7-) REFORMAR o V. Acórdão recorrido para acolher a arguição de carência de ação pela falta de interesse de agir processual, em face da negativa de vigência ao disposto no artigo 1º da Lei 7.347 de 24 de julho de 1.985.

XVII.8-) REFORMAR o V. Acórdão recorrido com fundamento na interpretação divergente das disposições do artigo 1º da Lei 7.347 de 24 de julho de 1.985, em face da decisão proferida pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no Agravo de Instrumento nº 328.056.

XVII.9-) REFORMAR o V. Acórdão recorrido para acolher a arguição de carência de ação pela falta de interesse de agir processual por tratar-se de questões de natureza eleitoral regida pela lei 9.504/97 que não comporta ação civil pública.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

XVII.10-) REFORMAR o V. Acórdão recorrido para decretar acidentalmente a inconstitucionalidade parcial do artigo 12 da Lei 8.429/92, tocante a o pagamento de multa civil e a proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefício ou incentivos fiscais, ou creditícios, direta ou indiretamente, diante das disposições do artigo 37, § 4º da Constituição Federal.

XVII. 11-) Decretar a NULIDADE do V. Acórdão recorrido pela negativa de vigência e flagrante violação ao disposto no artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal.

XVII.12-) REFORMAR o V. Acórdão recorrido pela interpretação divergente dada pela Decisão recorrida aos artigos 130 e 330 do Código de Processo Civil em face dos seguintes julgamentos:Supremo Tribunal Federal RE nº 95837, 108770, 105060, 91388, 94323; Superior Tribunal de Justiça RESP 822.207 e 103788; Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: Apelação Cível nº 215072, 225938, 224672, 226808, 246582.

XVII. 13-) REFORMAR o V. Acórdão recorrido para reconhecer que os Recorrentes não praticaram nenhum ato de improbidade administrativa, julgando improcedente a Ação Civil Pública.

XVII.14-) REFORMAR o V. Acórdão recorrido com fundamento nos princípios da proporcionalidade e razoabilidade excluir da condenação I-) O ressarcimento dos valores de R\$ 80.000,00 e R\$ 200.000,00, devidamente corrigidos desde o pagamento e acrescido de juros legais, aos cofres públicos municipais; II-) Excluir da condenação a proibição dos Recorrentes contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário pelo prazo de três anos" (fls. 4.262/4.263e).

Por fim, sustentam ELMIR KALIL ABI CHEDID E OUTRA, nas razões de seu Recurso Especial:

a) a nulidade do julgamento, por cerceamento de defesa, **in verbis**:

"Inicialmente, é necessário consignar, conforme se depreende da simples leitura dos autos, inclusive da petição protocolizada momentos antes da realização do julgamento, que através do r. despacho de fls. 3616, **o ilustre Des. Relator abriu o prazo de 10 ( dez ) dias para ciência e eventual manifestação dos recorrentes acerca das cópias juntadas às fls. 3.517-71, referentes ao julgamento do REsp 25.745, pelo Colendo TSE - Tribunal Superior Eleitoral.**



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

O referido r. despacho foi disponibilizado na Imprensa Oficial em 30 de janeiro, sexta-feira, pelo que sua publicação somente ocorreu em 2 de fevereiro de 2009, segunda-feira.

Assim sendo, o prazo para ciência dos requeridos recorrentes, consoante o determinado pelo próprio Relator, iria se esgotar somente em 12 de fevereiro de 2009, quinta-feira, oportunidade em que os requeridos recorrentes poderiam, inclusive, oferecer suas manifestações sobre o referido julgado, como era o caso dos interessados representados por este patrono.

Lamentavelmente, sem qualquer consideração sobre o prazo que ainda estava fluindo, e rejeitando a petição que informara, antes do início do próprio julgamento, que havia um prazo em andamento para a defesa, ocorreu o julgamento dos recursos no dia 09 de janeiro, segunda-feira, quando ainda estava fluindo o prazo concedido pelo próprio Relator para ciência e manifestação dos recorrentes, sobre documento anexado aos autos pelo D. representante do Ministério Público.

Posteriormente, quando publicado o v. acórdão, constou do mesmo que AINDA PENDIA PRAZO PARA MANIFESTAÇÃO, mas que isso nao seria motivo para adiamento do julgamento, insistindo, portanto, no cerceamento e conseqüente nulidade. Contra o argumento utilizado pelo v. acórdão, à evidência, reside o fato de que o v. acórdão juntado aos autos pelo Ministério Público às vésperas do julgamento SERVIU DE BASE para o próprio v. acórdão do TJSP, ou seja, uma simples leitura do v. acórdão recorrido demonstra que o mesmo REFERIU, CITOU E INVOCOU diversas passagens da decisão proferida pela Corte Eleitoral, em evidente e inequívoca demonstração de que a CIÊNCIA E MANIFESTAÇÃO DOS RECORRENTES QUANTO AO REFERIDO DOCUMENTO ERA ABSOLUTAMENTE INDISPENSÁVEL.

Aliás, a contradição é tamanha que, se o documento era desnecessário (já que a manifestação, pela defesa, quanto ao mesmo, supostamente seria desnecessária), qual o motivo de sua utilização, como parâmetro e fonte de citações e interpretações, pelo próprio v. acórdão????

Diante do exposto, **pedem os recorrentes seja reconhecida e decretada a nulidade do julgamento de segunda instância, pelo Egrégio Tribunal de Justiça, determinando-se o retorno dos autos, para observância do direito de defesa e, após, designação e prolação de outro julgamento"** (fls. 4.523/4.525e);



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

b) ocorrência de dissídio jurisprudencial, uma vez que "o v. acórdão proferido em sede de embargos de declaração choca-se frontalmente com o disposto na Súmula 98, deste Colendo STJ" (fl. 4.525e)", pois "não pode o Judiciário exigir prequestionamento para o conhecimento de Recurso Especial, e, ao mesmo tempo, impor multa ao jurisdicionado que busca justamente o prequestionamento de questões federais em embargos de declaração, com o propósito de não ver seu recurso especial inadmitido por razões formais" (fl. 4.526e);

c) ilegitimidade ativa do Ministério Público para promover ação civil pública por suposto prejuízo ao Erário;

d) afronta ao art. 267, VI, do CPC/73, alegando que "a Ação Civil Pública não é o meio processual idôneo para a apuração de eventual prática de ato de improbidade administrativa (Lei nº 8.429/92), e, em sendo assim, não está presente na propositura o binômio utilidade/necessidade da medida apresentada, razão pela qual conclui-se inevitavelmente pela carência de ação" (fl. 4.527e). Aduz que há "uma incrível confusão entre a fundamentação legal da Ação Civil Pública, da Ação Popular da Ação de Improbidade Administrativa e até mesmo de ações de NATUREZA ELEITORAL. Tal qual ocorreu no caso concreto acima parcialmente transcrito, o recorrido promoveu uma impossível mescla de quatro diferentes procedimentos judiciais, daí resultando um processo híbrido, cujo cabimento não consta na legislação processual" (fl. 4.534e);

e) ilegitimidade passiva **ad causam** dos recorrentes, por não terem praticado "qualquer ato que pudesse, ainda que em tese, ser qualificado como ímprobo ou desonesto" (fl. 4.545e), bem como pela inexistência de ato de improbidade administrativa (fl. 4.562e);

f) violação ao art. 17, § 7º, da Lei 8.429/92, pela falta de notificação prévia para a apresentação de defesa preliminar, com afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, invocando, ainda, dissídio jurisprudencial sobre o tema;

g) inconstitucionalidade parcial do art. 12 da Lei 8.429/92, sob o argumento de que o referido dispositivo legal contrariou o art. 37, § 4º, da CF/88, "ao estabelecer, além das sanções expressamente previstas na Lei Maior, o pagamento de multa civil e a proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente" (fl. 4.554e);

h) inexistência de ato de improbidade administrativa, invocando dissídio jurisprudencial, pela ausência de dano ao Erário (fl. 4.574e) e pela falta de indicação da "conduta dolosa dos agentes públicos punidos e, muito menos, dos aqui recorrentes" (fl. 4.583e), em face da violação dos princípios da Administração, nos termos do art. 11 da Lei 8.429/92;

i) ilegitimidade passiva dos recorrentes;

j) desrespeito ao princípio da proporcionalidade, quanto às penas impostas, assim como a ausência de individualização das condutas dos recorrentes.

Ao final, requerem:



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"Por todo o exposto, pedem e esperam os recorrentes, supridas as deficiências das presentes razões pelas altas luzes de Vossas Excelências, seja conhecido e provido o Recurso Especial, com base na violação dos dispositivos constitucionais e legais invocados e na divergência jurisprudencial demonstrada, para o fim de ser reformado o v. acórdão, com a extinção do processo sem julgamento de mérito (acolhimento das preliminares); OU, seja reconhecida a ilegitimidade passiva dos recorrentes Elmir Kalil e Silvia Maria, com a extinção do processo em relação a eles; OU, pelo mérito, seja julgada totalmente improcedente a ação, ESPECIALMENTE EM RELAÇÃO AOS RECORRENTES ELMIR KALIL E SILVIA MARIA, por força dos argumentos acima, OU, ainda, no caso de procedência, sejam reduzidas as punições a um patamar condizente com o princípio constitucional da proporcionalidade, já que as penas aplicadas são draconianas e poderão, eventualmente prejudicar a totalidade da vida empresarial de Elmir Kalil, e, por fim, afastando-se a multa indevidamente imposta pelo Tribunal 'a quo', em sede de embargos de declaração, com as conseqüentes cominações legais" (fl. 4.602e).

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO apresentou contrarrazões aos três Recursos Especiais, pugnando pelo não conhecimento dos Recursos Especiais dos réus (fls. 4.740/4.743e).

Os Recursos Especiais ora em exame foram admitidos, na origem (fls. 4.749e, 4.750e e 4.753e).

O Ministério Público Federal, pelo Subprocurador-Geral da República MOACIR GUIMARÃES FILHO, opina "pelo conhecimento e desprovimento dos Recursos Especiais" (fl. 4.991e).

Em 28/06/2016, JESUS ADIB ABI CHEDID formulou pedido de tutela provisória, com fundamento no art. 1.029, § 5º, I, do CPC/2015, com o objetivo de atribuir efeito suspensivo ao seu Recurso Especial.

Em 30/06/2016, deferi o pedido de tutela provisória, em caráter liminar, para conferir efeito suspensivo ao Recurso Especial interposto por JESUS ADIB ABI CHEDID, por reconhecer a presença do **fumus boni iuris** e do **periculum in mora**, conforme se vê do seguinte excerto do **decisum**:

"No caso em tela, em sede de exame perfunctório, **vislumbro, em princípio, a ocorrência do fumus boni iuris, tendo em vista as alegações, deduzidas no pedido de tutela provisória, referentes à nulidade processual, em face da suposta impossibilidade de manifestação dos então apelantes acerca de documento novo, juntado com as contrarrazões de apelação oferecidas pelo Ministério Público do Estado de São**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Paulo, em 06/09/2007, consubstanciado no acórdão proferido pela Justiça Eleitoral, em 31/05/2007, no REspe 25.745, conforme consta das razões expendidas nos Recursos Especiais dos corréus, na Ação de Improbidade Administrativa. Com efeito, sustenta-se, nos Recursos Especiais de corréus – que serão julgados simultaneamente –, a ocorrência de nulidade processual, por ter sido julgado o feito, em 2º Grau, quando ainda em curso o prazo para manifestação dos apelantes sobre o aludido documento, produzido em 31/05/2007, posteriormente à prolação da sentença, em 09/03/2007. Alega-se, ainda, que referido documento – juntado pelo Ministério Público Estadual em contrarrazões aos recursos dos réus, em 06/09/2007 (fl. 3.679e) – teria sido usado, no acórdão, para manter a condenação dos requeridos (fls. 4.177/4.180e e 4.523/4.525e).

Trata-se de processo volumoso, com vários réus e Recursos Especiais, com fundamentos vários, de tal sorte que o deslinde definitivo da controvérsia somente poderá ser feito a final.

Entretanto, **vislumbra-se, em princípio e sem prejuízo de reapreciação da matéria, a final, a presença do fumus boni iuris.**

**De outra parte, restou demonstrada a presença do periculum in mora, uma vez que as escolhas dos candidatos para concorrer às eleições municipais ocorrerão entre "os dias 20 de julho e 05 de agosto; e os registros, até dia 15 de agosto, nos termos da legislação eleitoral" (fl. 5.053e), na forma da Lei 9.504/97.**

**Cumpre ressaltar, ainda, a plena reversibilidade da medida ora adotada, conforme destaca o seguinte precedente desta Corte:**

"MEDIDA CAUTELAR. RECURSO ESPECIAL. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO ALEGADO. LEI DA FICHA LIMPA. URGÊNCIA. VIABILIDADE DO APELO. JUÍZO DE COGNIÇÃO SUMÁRIA. LIMINAR DEFERIDA.

1. Busca o requerente resguardar a efetividade do julgamento a ser proferido no recurso especial interposto contra aresto do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, proferido nos autos de ação civil pública por improbidade administrativa, ajuizada pelo Ministério Público Estadual, com fundamento nos artigos 9º, 10, 11, 12 e 17, da Lei 8.429/92, de forma a afastar o óbice indicado no art. 1º, I, "I", da LC 64/90, com a redação incluída pela LC 135/10, Lei da Ficha Limpa.

2. Em situações excepcionais, o Superior Tribunal de Justiça





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

admite a concessão do provimento cautelar para assegurar a utilidade do julgamento do recurso especial regularmente interposto, desde que efetivamente demonstradas: (a) a plausibilidade do direito alegado;

(b) a urgência da prestação jurisdicional; e (c) a viabilidade do apelo nesta Corte.

3. No caso, a regra do art. 26-C da Lei Complementar 64/90, incluído pela Lei Complementar 135/10, dispõe que "[o] órgão colegiado do tribunal ao qual couber a apreciação do recurso contra as decisões colegiadas a que se referem as alíneas d, e, h, j, l e n do inciso I do art. 1º poderá, em caráter cautelar, suspender a inelegibilidade sempre que existir plausibilidade da pretensão recursal e desde que a providência tenha sido expressamente requerida, sob pena de preclusão, por ocasião da interposição do recurso".

4. Em juízo de cognição sumária, vislumbro atendidos os requisitos para o deferimento da medida, principalmente porque a controvérsia travada no especial, em sua grande extensão, limita-se a questões processuais que, se eventualmente acolhidas, podem resultar na alteração do julgado proferido pelo Tribunal a quo. Desse modo, afiguram-se, a princípio, plausíveis as alegações veiculadas no recurso especial.

5. A urgência da prestação jurisdicional fica demonstrada com a proximidade das eleições gerais de 2010, marcadas para o próximo dia 03 de outubro, posto que a demora no deferimento da medida inviabilizará qualquer pretensão eleitoral do requerente.

**6. O contexto fático criado com a suspensão do aresto recorrido, o qual confirmou a sentença que condenou o requerente por ato de improbidade administrativa, é perfeitamente reversível, na hipótese de o especial não lograr êxito no âmbito desta Corte, consoante o disposto nos §§ 2º e 3º, do art. 26-C, da LC 64/90, incluído pela LC 135/10, in verbis: "§ 2º Mantida a condenação de que derivou a inelegibilidade ou revogada a suspensão liminar mencionada no caput, serão desconstituídos o registro ou o diploma eventualmente concedidos ao recorrente. § 3º A prática de atos manifestamente protelatórios por parte da defesa, ao longo da tramitação do recurso, acarretará a revogação do efeito suspensivo".**

7. Medida liminar deferida" (STJ, MC 17280/RO, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/09/2010).



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse contexto, **estão presentes o fumus boni iuris e o periculum in mora, restando possibilitada a atribuição de efeito suspensivo ao Recurso Especial, interposto pelo ora requerente.**

**Esclareço que o presente pedido foi apresentado, ao STJ, em 28/06/2016, quando já não mais existia possibilidade de sua apreciação colegiada, pelo órgão competente.**

**Ademais, em face do cronograma de pautas da Segunda Turma, não mais será possível incluir processos para as pautas de julgamento de 02/08/2016 e 04/08/2016, findando em 05/08/2016, o prazo para as convenções escolherem seus candidatos.**

**Tais circunstâncias recomendam o deferimento do pedido, em face do perigo da demora, devendo o processo ser incluído na pauta de 09/08/2016, para julgamento dos Recursos Especiais.**

Diante de todo o exposto, em princípio e em sede de cognição sumária, com fundamento nos arts. 299, 300 e 1.029, § 5º, II, do CPC/2015 e art. 288, § 2º, do RISTJ, **defiro o pedido de tutela provisória, em caráter liminar, para conferir efeito suspensivo ao Recurso Especial interposto por JESUS ADIB ABI CHEDID.**

Dê-se ciência desta decisão, com urgência, ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região e ao Ministério Público Federal.

**Inclua-se o presente feito em pauta, para julgamento dos Recursos Especiais, na sessão do dia 09/08/2016.**

Cumpra-se" (fls. 5.087/5.089e).

Determinei, assim, a inclusão do feito na pauta de julgamento de 09/08/2016.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.358.338 - SP (2012/0258620-4)

### VOTO

**MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora):** Na origem, trata-se de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra nove réus, com o objetivo de que fossem condenados os ora recorrentes e outros pela prática de ato de improbidade administrativa, com fundamento no art. 11, **caput**, da Lei 8.429/92, pela veiculação de propaganda institucional, em período vedado pela legislação eleitoral, visando a reeleição de dois dos réus, então Prefeito e Vice-Prefeito de Bragança Paulista/SP.

A inicial assim sumaria os fatos, **in verbis**:

"De acordo com os elementos de convicção coligidos aos autos do Inquérito Civil nº 60/04, que instruem a presente, verificou-se que os demandados, todos agindo em concurso e com unidade de propósitos, com a utilização da Fundação - TV ALTIORA e da empresa 'SIC', através de contratos administrativos e condutas pessoais, visando a reeleição dos requeridos Jesus e Amauri, veicularam propaganda institucional, em período eleitoral vedado, antes e depois do horário gratuito obrigatório, pela única emissora geradora de publicidade eleitoral em TV aberta na cidade de Bragança Paulista, em afronta à Legislação Eleitoral e aos Princípios Constitucionais que norteiam a atuação da Administração Pública" (fl. 6e).

Formularam-se, na vestibular, os seguintes pedidos:

"6. julgar procedente a presente ação para o fim de anular os contratos administrativos firmados com a requerida 'SIC' e condenar os requeridos por violação do art. 11, *caput*, (atentar contra os princípios da administração pública, por ação e omissão, violando os deveres de imparcialidade, legalidade e lealdade), e inciso I (praticar ato visando fim proibido em lei), da Lei 8.492/92, impondo-lhes o ressarcimento integral do dano, a perda de eventual função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até 100 (cem) vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos; 7. julgar procedente a presente, tornando definitiva a medida liminar, determinando-se o



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

afastamento definitivo dos demandados Ricardo e Tereza do comando da Fundação – TV ALTIORA; e 8. julgar procedente a presente, tornando definitiva a medida liminar, determinando-se a rescisão do contrato de locação firmado entre a empresa 'Expresso Fênix Viação' e a requerida Fundação – TV ALTIORA" (fl. 35e).

A sentença julgou procedente, em parte, o pedido, para:

- "a) extinguir o feito, sem julgamento de mérito, por falta de interesse de agir superveniente em face da ré Expresso Fênix;
- b) anular os contratos celebrados entre SIC e a Municipalidade de Bragança Paulista, mencionados na inicial;
- c) condenar os réus, solidariamente, ao ressarcimento do dano nos valores de R\$80.000,00 e R\$200.000, devidamente corrigidos desde o pagamento pela tabela do tribunal de Justiça e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Os valores deverão ser restituídos aos cofres públicos do Município de Bragança Paulista;
- d) decretar a perda da função pública de todos os réus, que eventualmente estiverem exercendo, quando do trânsito em julgado da presente sentença;
- e) decretar a suspensão dos direitos políticos dos réus Jesus e Amauri pelo prazo de cinco anos e e dos demais réus pelo prazo de quatro anos;
- f) condenar os réus ao pagamento de multa civil, cujo valor deverá ser apurado em liquidação de sentença;
- g) declarar a proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário de todos os réus, pelo prazo de três anos" (fls. 3.379/3.380e).

O Tribunal **a quo**, ao examinar as apelações dos réus, reformou, em parte, a sentença, para: a) julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, quanto ao pleito de anulação dos contratos celebrados entre a Municipalidade de Bragança Paulista e o Sistema Interiorano de Comunicação; e b) afastar a imposição de multa civil.

Daí a interposição de três Recursos Especiais.

Os recorrentes JESUS ADIB ABI CHEDID e AMAURI SODRÉ DA SILVA – Prefeito e Vice-Prefeito, à época dos fatos – defendem a inaplicabilidade da Lei de Improbidade Administrativa aos agentes políticos e a nulidade do processo, por estarem sujeitos a foro por prerrogativa de função, nos termos do art. 29, X, da CF/88.

De início, no que se refere à sujeição dos agentes políticos às disposições da Lei 8.429/92, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que, "excetuada a hipótese de atos de improbidade praticados pelo Presidente da República (art. 85, V), cujo julgamento se dá em regime especial pelo Senado Federal (art. 86), não há norma constitucional alguma que imunize os agentes políticos, sujeitos a crime de responsabilidade, de qualquer das sanções por ato de improbidade previstas no art. 37, § 4º. Seria incompatível com a Constituição eventual preceito normativo infraconstitucional que impusesse imunidade dessa natureza" (STJ, AIA 30/AM, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, DJe de 28/09/2011). Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. REELEIÇÃO. **PREFEITO MUNICIPAL**. INTERREGNO ENTRE MANDATOS. ELEIÇÃO ANULADA. POSSE DO PRESIDENTE DA CÂMARA POR DETERMINAÇÃO DA JUSTIÇA ELEITORAL. NOVO PLEITO. POSSE COM CONCLUSÃO DO MANDATO NA REELEIÇÃO. MANDATOS CONSECUTIVOS. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. TÉRMINO DO SEGUNDO MANDATO. INEXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. PRECEDENTES. **APLICAÇÃO DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AOS AGENTES POLÍTICOS. POSSIBILIDADE**. PRECEDENTES. ELEMENTO SUBJETIVO. DOLO CARACTERIZADO. CONTRATO SEM LICITAÇÃO DE PESSOA VEDADO PELA LEI ORGÂNICA. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA IMPESSOALIDADE, MORALIDADE E LEGALIDADE. PRECEDENTES. REVISÃO DA DOSIMETRIA DAS PENAS. IMPOSSIBILIDADE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. Cinge-se a controvérsia dos autos, a saber se ocorreu ou não a prescrição da ação civil pública, por improbidade administrativa, uma vez que houve um lapso temporal entre o primeiro mandato de prefeito municipal, cumprido integralmente, e o segundo, após anulação do pleito eleitoral, com posse provisória do Presidente da Câmara, por determinação da Justiça Eleitoral.

2. Reelection pressupõe mandatos consecutivos. A legislatura corresponde a um período, atualmente, em caso de prefeitos, de quatro anos. O fato de o Presidente da Câmara Municipal ter assumido provisoriamente, conforme determinação da Justiça Eleitoral, até que fosse providenciada nova eleição, não descaracterizou a legislatura, esta correspondente ao período de 01 de janeiro de 2005 a 31 dezembro de 2008.

3. Não ocorrendo a prescrição, prevalece o entendimento jurisprudencial pacífico desta Corte, no sentido de que, no caso de agente político detentor de mandato eletivo ou de ocupantes de cargos de comissão e de confiança inseridos no polo passivo da ação, inicia-se a contagem do prazo com o fim do mandato. Exegese do art. 23, I, da Lei 8.429/92. Precedentes.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. O Superior Tribunal de Justiça já sedimentou o entendimento de que a Lei 8.429/1992 se aplica aos agentes políticos. Precedentes.

5. No caso dos autos, ficou comprovada a utilização de recursos públicos na contratação de transporte escolar, sem licitação, sendo o contratado pai de um vereador, conduta vedada pela Lei Orgânica Municipal. Caso em que a conduta do agente se amolda ao disposto no art. 11 da Lei 8.429/1992, pois atenta contra os princípios da administração pública, em especial a impessoalidade, a moralidade e a legalidade. Precedentes.

6. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que a revisão da dosimetria das sanções aplicadas em ações de improbidade administrativa implica reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que esbarra na Súmula 7/STJ, salvo em hipóteses excepcionais, nas quais, da leitura do acórdão recorrido, exsurge a desproporcionalidade entre o ato praticado e as sanções aplicadas, o que não é o caso vertente.

Recurso especial improvido" (STJ, REsp 1.414.757/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 16/10/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRARIEDADE A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. **AGENTE POLÍTICO. PREFEITO. SUBMISSÃO ÀS NORMAS DA LEI 8429/92. PRECEDENTES DO STJ.** ART. 10 DA LEI 8429/92. ELEMENTO SUBJETIVO. CONFIGURAÇÃO DE CULPA. LESÃO AO ERÁRIO. CIRCUNSTÂNCIA EXPRESSAMENTE RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVISÃO DAS SANÇÕES IMPOSTAS. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.

1. O Superior Tribunal de Justiça não é competente para analisar, em sede de recurso especial, eventual violação de dispositivos constitucionais, sob pena de usurpar-se da competência do Supremo Tribunal Federal.

2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula 211/STJ.





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido da aplicabilidade das normas da Lei de Improbidade Administrativa aos agentes políticos, haja vista que ela não se mostra incompatível com o Decreto-Lei 201/67.

4. A revisão do entendimento adotado no acórdão recorrido de que houve malversação dos recursos públicos, caracterizando a lesão ao Erário, demanda o reexame de matéria de fato, o que é inviável em sede de recurso especial, tendo em vista o disposto na Súmula 7/STJ.

5. A análise da pretensão recursal no sentido de que sanções aplicadas não observaram os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, com a consequente reversão do entendimento manifestado pelo Tribunal de origem, exige o reexame de matéria fático-probatória dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. Os recorrentes não cumpriram os requisitos recursais que comprovassem o dissídio jurisprudencial nos termos do art. 541, parágrafo único, do CPC e do art. 255 e parágrafos, do RISTJ, pois há a necessidade do cotejo analítico entre os acórdãos considerados paradigmas e a decisão impugnada, sendo imprescindível a exposição das similitudes fáticas entre os julgados.

7. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.513.451/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/06/2015).

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. **LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. APLICAÇÃO AOS AGENTES POLÍTICOS MUNICIPAIS. POSSIBILIDADE.** AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. **Conforme decidido pela Corte Especial, no julgamento da Rcl 2.790/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 4/3/10, a Lei 8.429/92 é aplicável aos agentes políticos municipais, tais como prefeitos, ex-prefeitos e vereadores.**

2. Agravo não provido" (STJ, AgRg no AREsp 116.979/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 19/04/2013).

Também é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "não existe foro privilegiado por prerrogativa de função para o processamento e julgamento da ação civil pública de improbidade administrativa" (STJ, AgRg na AIA 32/AM, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, DJe de 13/05/2016). Nesse sentido:



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE DE O MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL ATUAR DIRETAMENTE NOS TRIBUNAIS SUPERIORES. PRECEDENTES (RE 593.727; EREsp 1.327.573). **FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. CONSELHEIRO DE TRIBUNAL DE CONTAS DE ESTADO OU DO DISTRITO FEDERAL. INEXISTÊNCIA. RESTRITO ÀS AÇÕES PENAIS.** FATOS MAIS GRAVES. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS. PERDA DO CARGO. SANÇÃO POLÍTICO-ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA IMPLÍCITA (ADI 2.797; PET 3.067; RE 377.114 AgR). RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Tanto a jurisprudência do Plenário do Supremo Tribunal Federal quanto a desta Corte Especial já estão firmes no sentido da possibilidade de os ministérios públicos estaduais atuarem nos tribunais superiores.

2. **As regras constitucionais de competência dos tribunais superiores têm natureza excepcional. Portanto, a interpretação deve ser restritiva. O foro por prerrogativa de função se limita às ações penais. Não há previsão de foro por prerrogativa de função para as ações de improbidade administrativa. Pelo contrário, extrai-se do art. 37, § 4º, da Constituição Federal que a perda da função pública é sanção político-administrativa, que independe de ação penal. Se é verdade que existe um voto em sentido contrário do Min. Teori Zavascki na Pet. n. 3.240 - com pedido de vista do Min. Roberto Barroso (Informativo n. 768/STF) -, não é menos exato afirmar que a jurisprudência do guardião da Constituição já está consolidada (ADI 2.797; Pet 3.067; RE 377.114 AgR).**

3. Como é sabido, uma das características do direito penal é a fragmentariedade, que decorre do princípio da subsidiariedade que o informa. Como é cediço, pois, as instâncias são relativamente independentes entre si. "Não obstante a sentença absolutória no juízo criminal, a ação civil poderá ser proposta quando não tiver sido, categoricamente, reconhecida a inexistência material do fato" (art. 66 Código de Processo Penal); também nos casos previstos no artigo 67 do CPP, a ação civil poderá ser proposta. Dessas normas decorre a interpretação sistemática no sentido de que a Constituição Federal somente conferiu competência por prerrogativa de foro nos casos considerados mais graves, ou seja, nos casos tipificados como crimes. Tal interpretação sistemática corrobora a literal dos artigos 105, I, "a" e 37, § 4º, da Carta Magna, que impõem o julgamento dos crimes, originariamente, por esta Corte, quando cometidos por membros dos tribunais de contas dos estados, bem como a



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

possibilidade de perda da função pública, sem prejuízo da ação penal cabível.

4. A ação de improbidade administrativa tem natureza cível-administrativa, a possibilidade da perda do cargo não a transforma em ação penal. Então, não está abrangida pela norma do art. 105, I, "a" da Constituição Federal. O Supremo Tribunal Federal, ao analisar a ADI 2.797, enfrentou questão parecida com o precedente do direito americano sobre controle da constitucionalidade - *Marbury v. Madison*, 5 U.S. (1 Cranch) 137 (1803) -, que envolve a possibilidade de uma lei ampliar a competência originária da Suprema Corte. A Lei n. 10.628/2002 criou hipótese de competência originária não prevista expressamente na CF/1988 justamente na questão da improbidade administrativa. A referida lei foi considerada inconstitucional por criar hipótese de competência originária diferente das expressamente indicadas pelo constituinte. Afinal, se estivesse apenas declarando uma norma constitucional implícita, não seria caso de procedência da ADI 2.797.

5. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg na Rcl 10.037/MT, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, DJe de 25/11/2015).

"AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. **IMPROBIDADE. PRERROGATIVA DE FORO. INEXISTÊNCIA.** INCOMPETÊNCIA DESTA CORTE. REMESSA DO FEITO AO JUÍZO DE ORIGEM. RECURSO PREJUDICADO.

1. **Tendo em vista que esta Corte pacificou entendimento no sentido de que não existe prerrogativa de foro no âmbito das ações de improbidade administrativa, impõe-se o reconhecimento da incompetência absoluta deste Superior Tribunal de Justiça para apreciar a presente medida cautelar.**

2. Destarte, anula-se, de ofício, o *decisum* anteriormente proferido, às fls. 121/126, com remessa do feito à origem. Prejudicado o agravo interno" (STJ, AgRg na MC 20.742/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 27/05/2015).

Assim, improcede a irresignação, no particular.

Os recorrentes JESUS ADIB ABI CHEDID e AMAURI SODRÉ DA SILVA, bem como os recorrentes SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICAÇÃO LTDA., RICARDO DE OLIVEIRA e TEREZA REGINA GRANZIERA ABI CHEDID e os recorrentes ELMIR KALIL ABI CHEDID e SILVIA MARIA CANQUERINI SGREVA arguem nulidade processual absoluta, em face da não observância do art. 17, § 7º, da Lei 8.492/92, que



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dispõe acerca da necessidade de notificação do requerido para oferecimento de manifestação prévia, no prazo de quinze dias.

No que concerne à alegada ocorrência de nulidade, em razão da ausência de manifestação prévia dos réus, concluiu o Tribunal de origem que "não se apontou nenhum pontual prejuízo com a irregularidade processual supressiva da defesa preliminar, e a só vista das razões recursórias das partes – com várias preliminares e firme análise de mérito nas dezenas de suas folhas (fls. 3.259-335, 3.339-414, 3.419-34 e 3.438-85) – convence de que a falta de notificação em foco não atraiu detrimento singular algum contra os requeridos" (fl. 3.859e).

Com efeito, a decretação de nulidade de atos processuais depende da necessidade de efetiva demonstração de prejuízo à parte interessada, em face do princípio **pas de nullité sans grief**. Precedentes: STJ, EREsp 1.121.718/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe de 01/08/2012; STJ, AgRg no REsp 1.431.148/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015; STJ, AgRg no REsp 1.134.998/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, DJe de 03/04/2014.

Assim, não tendo sido comprovado efetivo prejuízo para a defesa, não há falar em nulidade.

No mesmo sentido, no julgamento de caso análogo:

**"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. NOTIFICAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE DEFESA PRÉVIA (ART. 17, § 7º, DA LEI 8.429/92). DESCUMPRIMENTO DA FASE PRELIMINAR. NULIDADE RELATIVA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

**1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o eventual descumprimento da fase preliminar da Lei de Improbidade Administrativa, que estabelece a notificação do acusado para apresentação de defesa prévia, não configura nulidade absoluta, mas nulidade relativa que depende da oportuna e efetiva comprovação de prejuízos.**

2. Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte Superior: EREsp 1008632/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 9.3.2015 ; AgRg no REsp 1.194.009/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 30.5.2012; AgRg no AREsp 91.516/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.4.2012; REsp 1.233.629/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 14.9.2011.

3. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.499.116/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/09/2015).



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICAÇÃO LTDA E OUTROS, bem como ELMIR KALIL ABI CHEDID E OUTRA defendem, ainda, em suas razões recursais, que "a Ação Civil Pública fundada na Lei nº 7.347/85 não tem cabimento no caso presente, porque destina-se à proteção do meio ambiente, do consumidor, e dos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico" (fl. 4.210e), sendo inadequada a ação civil pública para apurar improbidade administrativa, em face do art. 1º da Lei 7.347/85, que não o prevê (fls. 4.209/4.210e e 4.525e), bem como para discutir questões de natureza eleitoral (fls. 4.220/4.222e). Arguem ELMIR KALIL ABI CHEDID E OUTRA, ainda, a ilegitimidade ativa do Ministério Público para promover ação civil pública por suposto prejuízo ao Erário (fl. 4.526e).

Com efeito, esta Corte firmou entendimento no sentido de que o Ministério Público possui legitimidade **ad causam** para propor ação civil pública, objetivando o ressarcimento de danos ao Erário, mormente em se tratando de danos decorrentes de atos de improbidade administrativa – como na hipótese –, atuando não somente na defesa de interesses exclusivamente patrimoniais, mas também na defesa da legalidade, da moralidade administrativa e do patrimônio público. É o que se extrai da Súmula 329/STJ: "o Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa do patrimônio público".

Ressalte-se, outrossim, que esta Corte já se manifestou no sentido de que "conferir à Fazenda Pública, por meio de suas procuradorias judiciais, a exclusividade na defesa do patrimônio público, é interpretação restritiva que vai de encontro à ampliação do campo de atuação conferido pela Constituição ao Ministério Público, bem como leva a uma proteção deficiente do bem jurídico tutelado" (STJ, REsp 1.119.377/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 04/09/2009).

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. **IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. ART. 37, § 5º, DA CF. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DEMONSTRAÇÃO E COMPROVAÇÃO DA PRÁTICA DE ATO DE IMPROBIDADE COMO CAUSA DE PEDIR RESSARCIMENTO. CIRCUNSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA QUE LEGITIMA A ATUAÇÃO DO PARQUET. NOMEN JURIS DA AÇÃO. IRRELEVÂNCIA. RITO DEFINIDO PELO OBJETO DA PRETENSÃO. ADOÇÃO DE PROCEDIMENTO ESPECÍFICO OU MAIS AMPLO AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE DEFESA. ADEQUAÇÃO.**

1. O art. 37, § 5º, da Constituição da República prescreve que "A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento".

2. **"O Ministério Público é instituição permanente, essencial à**



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis" (art. 127, caput, da CF) e, dentre outras funções, "promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos" (art. 129, III, da CF). Em contrapartida, lhe é "...vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas" (art. 129, IX, da CF).

3. O Ministério Público é parte legítima para pleitear o ressarcimento de dano ao erário sempre que o ato ilícito subjacente à lesão seja a prática de ato ímprobo, dentre outras causas extraordinárias.

4. A causa de pedir é o ponto nodal para a aferição da legitimidade do Ministério Público para postular o ressarcimento ao erário. Se tal for a falta de pagamento de tributos, o ressarcimento por danos decorrentes de atos ilícitos comuns ou qualquer outro motivo que se enquadre nas atribuições ordinariamente afetas aos órgãos de representação judicial dos entes públicos das três esferas de poder, o Ministério Público não possui legitimidade para promover as respectivas ações. Lado outro, tratando-se da prática de ato de improbidade, ilícito qualificado, ainda que prescritas as respectivas punições, ou outra causa extraordinária, remanesce o interesse e a legitimidade do Parquet para pedir ressarcimento, seja a ação nominada como civil pública, de improbidade ou mesmo indenização.

5. A prática de ato ímprobo (arts. 9º ao 11 da Lei 8.429/92) constitui circunstância extraordinária que, por transcender as atribuições ordinárias dos órgãos fazendários, legitima o Ministério Público a pedir o ressarcimento dos danos dele decorrentes, sendo irrelevante o nomen juris atribuído à ação, cujo rito deverá ser específico ou, se genérico, mais amplo ao exercício da defesa. Referido critério privilegia a harmonia do sistema constitucional de repartição de competências e confere plena eficácia aos comandos dos incisos III e IX do art. 129 da Constituição da República.

6. Recurso especial provido para reformar o acórdão recorrido e, em consequência, determinar que a ação civil pública seja regularmente processada e julgada" (STJ, REsp 1.289.609/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 02/02/2015).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESSARCIMENTO DE DANOS AO ERÁRIO. MINISTÉRIO PÚBLICO. ATUAÇÃO NA DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. SÚMULA 329/STJ.

1. Esta Corte Superior possui entendimento de que o Ministério Público possui legitimidade ad causam para propor ação civil pública que busque o ressarcimento de danos ao Erário, nos termos da Súmula 329/STJ.

2. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "conferir à Fazenda Pública, por meio de suas procuradorias judiciais, a exclusividade na defesa do patrimônio público, é interpretação restritiva que vai de encontro à ampliação do campo de atuação conferido pela Constituição ao Ministério Público, bem como leva a uma proteção deficiente do bem jurídico tutelado" (REsp 1119377/SP, 1ª Seção, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 04/09/2009), razão pela qual não há falar em exclusividade das Procuradorias estaduais e municipais na defesa de seu Erário.

3. Sobre o tema, os seguintes precedentes desta Corte Superior: AgRg no REsp 1066838/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011; AgRg no Ag 1233517/SP, 1ª Turma, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 24/02/2011; REsp 1058053/MG, 2ª Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 08/09/2009; REsp 773.280/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28/10/2009; REsp 1162074/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 26/03/2010.

4. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.481.536/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2014).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 267, VI, DO CPC, 521; 182, 186 E 927 DO CC/2002; 59 DA LEI 8.666/93 E 2º, § 1º, DA LICC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. RECORRENTE QUE DEIXOU DE ADUZIR AFRONTA AO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 211/STJ. CONTRARIEDADE AOS ARTS. 131 E 458, II, DO CPC; 25, I, DA LEI N. 8.666/93 E 12 DA LEI N. 8.429/92. REEXAME DOS FATOS DA CAUSA. SÚMULA 7/STJ. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROPOR AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ACÓRDÃO QUE SE FIRMOU EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ.

1. Os arts. 267, VI, do Código de Processo Civil; 521, 182, 186 e 927



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do Código Civil; 59 da Lei 8.666/93 e 2º, § 1º, da LICC, tidos por violados, não foram debatidos no acórdão recorrido, ressentindo-se o recurso especial do devido prequestionamento da questão federal. Note-se que é imperioso que o recorrente, em caso de omissão, oponha embargos de declaração para que o Tribunal *a quo* se pronuncie sobre os dispositivos infraconstitucionais tidos por afrontados, e, acaso não suprida a omissão, é mister ingressar com recurso especial apontando violação do art. 535 do CPC.

2. No caso dos autos, a despeito de a recorrente ter manejado os imprescindíveis embargos de declaração, furtou-se, todavia, a aduzir afronta ao art. 535 do CPC no arrazoadado do seu apelo nobre. Tem-se, inarredavelmente, a aplicação do disposto na Súmula n. 211/STJ, que tem o seguinte teor: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal *a quo*."

3. A verificação da alegada contrariedade aos arts. 131 e 458, II, do CPC; 25, I, da Lei n. 8.666/93 e 12 da Lei n. 8.429/92 demanda reexame do contexto fático probatório dos autos, o que inadmissível, em recurso especial, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ.

4. O Tribunal de origem considerou que a sanção aplicada ao ato de improbidade está diretamente ligada a situação fática da causa. Revisar tal entendimento, tal como posto no acórdão recorrido, demanda o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de recurso especial, ante o óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

**5. Não há falar em ofensa aos arts. 1º da Lei 7.347/85 e 21 da Lei 8.429/92, tendo em vista que o acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência assentada nesta Corte, no sentido de que o Ministério Público está legitimado à propositura da ação civil pública em defesa de qualquer interesse difuso ou coletivo, abarcando nessa previsão o resguardo do patrimônio público, com supedâneo no art. 1º, inciso IV, da Lei n. 7.347/85, máxime diante do comando do art. 129, inciso III, da Carta Maior, que prevê a ação civil pública, agora de forma categórica, como instrumento de proteção do patrimônio público e social. Precedentes: Resp 1.086.147/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, Dje 6/5/2009; REsp 861.566, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 23/4/2008; REsp 686.993/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJU de 25/5/2006; REsp 815.332/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJU de 8/5/2006; e REsp 631.408/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJU de 30/5/2005. Incide, à espécie, a Súmula 83/STJ.**

6. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no Ag 1.257.370/MS,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/02/2011).

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ART. 129, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EX-PREFEITO. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.**

**1. O Ministério Público está legitimado à propositura da ação civil pública em defesa de qualquer interesse difuso ou coletivo, abarcando nessa previsão o resguardo do patrimônio público, com supedâneo no art. 1.º, inciso IV, da Lei n.º 7.347/85, máxime diante do comando do art. 129, inciso III, da Carta Maior, que prevê a ação civil pública, agora de forma categórica, como instrumento de proteção do patrimônio público e social (Precedentes: REsp n.º 861566, Relator Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 23/04/2008; REsp n.º 686.993/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 25/05/2006; REsp n.º 815.332/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU de 08/05/2006; e REsp n.º 631.408/GO, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 30/05/2005).**

*2. Legitimatío ad causam* do Ministério Público à luz da dicção final do disposto no art. 127 da CF, que o habilita a demandar em prol de interesses indisponíveis, na forma da súmula nº 329, aprovada pela Corte Especial em 02.08.2006, cujo verbete assim sintetiza a tese: "O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa do patrimônio público".

**3. Recurso especial provido para determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que aprecie o recurso de apelação" (STJ, REsp 1.086.147/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 06/05/2009).**

Ademais, a condenação dos réus por infringência à legislação eleitoral não impede o processamento da ação pela prática de ato de improbidade administrativa, em face da independência das diferentes instâncias, como se infere do seguinte precedente desta Corte, de minha relatoria:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONDENAÇÃO DO AGENTE ÍMPROBO APENAS NO RESSARCIMENTO DOS DANOS CAUSADOS AO ERÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. MULTA ANTERIORMENTE IMPOSTA, POR INFRINGÊNCIA ÀS DISPOSIÇÕES DA LEGISLAÇÃO ELEITORAL. **BIS IN IDEM**. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 12 DA LEI 8.429/92.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS PENAL, CIVIL E ADMINISTRATIVA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I. Recurso Especial interposto contra acórdão que, reconhecendo a prática de ato de improbidade administrativa, pelo ora agravado, consubstanciado no uso de material e de recursos humanos do Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, para efetuar campanha de candidata a deputada federal, condenou-o exclusivamente a ressarcir os danos causados ao Erário.

II. No caso, a solução da controvérsia não demanda a análise de matéria fática, mas a correta interpretação a ser dada ao art. 12 da Lei 8.429/92, a fim de definir se (a) a imposição de multa ao agravado, pela Justiça Eleitoral, por afronta à Lei 9.504/97, impediria a sua condenação, nos presentes autos, no pagamento de multa civil, por força da proibição de bis in idem; e (b) reconhecida a prática de ato de improbidade administrativa, seria possível a condenação do agente apenas em ressarcir o dano causado ao Erário.

**III. O art. 12 da Lei 8.429/92 é expresso ao determinar que as penalidades impostas pela prática de ato de improbidade administrativa independem das demais sanções penais, civis e administrativas, previstas na legislação específica. Desta forma, o fato de o agravado ter sido condenado, pela Justiça Eleitoral, ao pagamento de multa, por infringência às disposições contidas na Lei 9.504/97, não impede sua condenação em qualquer das sanções previstas na Lei 8.429/92, não havendo falar em bis in idem.**

IV. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "o ressarcimento não constitui sanção propriamente dita, mas sim consequência necessária do prejuízo causado. Caracterizada a improbidade administrativa por dano ao Erário, a devolução dos valores é imperiosa e deve vir acompanhada de pelo menos uma das sanções legais que, efetivamente, visam a reprimir a conduta ímproba e a evitar o cometimento de novas infrações" (STJ, REsp 1.184.897/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 27/04/2011).

V. Nesse contexto, afastada a existência de **bis in idem** com eventuais sanções impostas pela infringência às disposições da legislação eleitoral, e por ser o ressarcimento dos danos causados ao Erário mera consequência do reconhecimento do ato de improbidade administrativa, deve ser imposta, ao agravado, ao menos uma das demais sanções previstas no art. 12, III, da Lei 8.429/92. Ocorre que, por ser tarefa que demanda o exame das circunstâncias fáticas do caso, mostra-se necessário o retorno dos autos ao Tribunal de origem, para que, levando em conta as



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

premissas estabelecidas acima e com base nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, fixe as sanções que entender cabíveis.

VI. Agravo Regimental provido, para conhecer do Recurso Especial e dar-lhe provimento" (STJ, AgRg no AREsp 606.352/SP, de minha relatoria, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/02/2016).

Os recorrentes SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICAÇÃO LTDA E OUTROS e ELMIR KALIL ABI CHEDID E OUTRA alegam, outrossim, nas razões de seus Recursos Especiais, ofensa ao art. 398 do CPC/73 e cerceamento de defesa, implicando na nulidade do acórdão, em face do julgamento dos recursos de Apelação, em 2º Grau, antes do decurso do prazo para manifestação sobre documento novo, juntado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, em contrarrazões às Apelações, consubstanciado no acórdão do REspe 25.745/SP, do Tribunal Superior Eleitoral, versando sobre os mesmos fatos narrados na inicial da presente ação de improbidade administrativa.

Tal questão, embora apreciada pelo acórdão, foi objeto, inclusive, dos Embargos de Declaração opostos pelos recorrentes SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICAÇÃO LTDA E OUTROS (fls. 3.983/3.989e) contra o aresto do Tribunal de origem, os quais foram rejeitados (fl. 4.060e).

Reza o art. 398 do CPC/73:

"Art. 398. Sempre que uma das partes requerer a juntada de documento aos autos, o juiz ouvirá, a seu respeito, a outra, no prazo de 5 (cinco) dias".

Da interpretação teleológica do mencionado dispositivo, infere-se a intenção do legislador de assegurar a observância do princípio do contraditório e da ampla defesa, na hipótese de produção de nova prova documental.

Sobre o tema, não se desconhece a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não há falar em ofensa ao art. 398 do CPC, quando, a despeito de a parte não ter sido intimada para se pronunciar sobre documento juntado aos autos, não se verifica prejuízo concreto a ela.

A propósito:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 398 DO CPC. ALEGADA OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. ALEGAÇÃO RECHAÇADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM COM BASE NAS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. PRESCRIÇÃO AFASTADA COM BASE NO DISPOSTO NA SÚMULA 106/STJ.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

QUESTÕES ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).
2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.400.884/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/06/2014).

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL. **JUNTADA DE DOCUMENTOS. ART. 398 DO CPC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE ADVERSA. DOCUMENTOS QUE NÃO FORAM LEVADOS EM CONTA PARA O RECEBIMENTO DA AÇÃO. NULIDADE. PREJUÍZO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO.** ACÓRDÃO RECORRIDO QUE ASSENTA A LEGITIMIDADE PASSIVA DO RÉU. JUÍZO DE COGNIÇÃO INAUGURAL DA PETIÇÃO INICIAL. ASSOCIAÇÃO COM O MÉRITO DA CAUSA. REVISÃO EM SEDE ESPECIAL. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. **A decretação da nulidade por ausência de intimação da parte adversa sobre documentos juntados (CPC, art. 398) não se opera de forma automática. Esse juízo, em verdade, sempre será refém do contexto da causa e, sobretudo, da ocorrência de demonstrado prejuízo à parte contrária.**
2. "É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não há falar em violação ao art. 398 do CPC quando a parte não houver sido intimada para se pronunciar sobre documento novo acostado aos autos, se este for desinfluyente para o julgamento da controvérsia, não acarretando prejuízo para os litigantes" (REsp 438.188/MG, Quinta Turma, da minha relatoria, DJ 11/12/06). No mesmo sentido: EREsp 1.121.718/SP, Corte Especial, da minha relatoria, DJe 1º/8/12.
3. Além de estar associada, em certo grau, ao próprio juízo de mérito a ser proferido na ação, a verificação da legitimidade passiva do réu, notadamente no momento do recebimento da petição inicial, é matéria cuja revisão não encontra campo fértil na via especial, uma vez que a sua análise demandaria nova sindicância no acervo probatório dos autos, tarefa vetada pelo enunciado sumular 7/STJ.
4. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 111.000/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/12/2013).





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ademais, sobre o tema, o STJ já consolidou o entendimento de que a declaração de nulidade de atos processuais depende da demonstração do efetivo prejuízo, em observância ao princípio **pas de nullité sans grief**:

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO. SÚMULA 182/STJ. NÃO CONHECIMENTO. ATO PROCESSUAL PRATICADO POR PROCURADOR APÓS A MORTE DA PARTE OUTORGANTE. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ E PREJUÍZO AOS SUCESSORES. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS.

(...)

3. Sucessores do outorgante que se habilitaram no feito não pugnaram pela nulidade dos atos praticados pelo causídico, **a ensejar a aplicação ao caso do princípio da instrumentalidade das formas, evitando-se a anulação de atos processuais sem importância para a solução da lide**. Precedentes.

4. Agravo regimental conhecido em parte, e, nessa extensão, não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.294.465/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/08/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. LEILÃO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. INEXISTÊNCIA. IMPUGNAÇÃO DO VALOR FIXADO A TÍTULO DE VERBA HONORÁRIA. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. O entendimento adotado pelo Tribunal de origem encontra amparo na jurisprudência desta Corte, **que é pacífica no sentido de que, 'de acordo com a moderna ciência processual, que coloca em evidência o princípio da instrumentalidade e o da ausência de nulidade sem prejuízo (pas de nullité sans grief), antes de se anular todo o processo ou determinados atos, atrasando, muitas vezes em anos, a prestação jurisdicional, deve-se perquirir se a alegada nulidade causou efetivo prejuízo às partes'** (REsp 1.276.128/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe de 23.9.2013). No caso concreto, não há falar em nulidade, pois, em razão da inércia do exequente em indicar leiloeiro oficial, efetuou-se a nomeação pelo juízo, de modo que "houve a escolha de pessoa com credibilidade, considerada apta para a realização dos atos necessários e que desempenhou sua tarefa sem ofender qualquer



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

interesse das partes".

3. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.434.880/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/08/2014).

"ERESP. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO RÉU PARA OITIVA TESTEMUNHAL. CONTRADITÓRIO. NULIDADE ABSOLUTA. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE UM MÍNIMO DE PREJUÍZO. SITUAÇÃO CONCRETA. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER ABALO AO DIREITO DE DEFESA. PROVA DESIMPORTANTE. MERA CONFIRMAÇÃO DE FATA CAUSA.

A violação ao contraditório enquadra-se no rol das nulidades absolutas, pois envolve o direito de observância de garantia do devido processo legal.

No entanto, embora se trate de nulidade de natureza absoluta, o efeito de sua inobservância deve levar em consideração a finalidade do ato e o seu conteúdo para os fins da causa, **pois não se mostra possível anular o processo com base em vício que não trouxe qualquer prejuízo ao direito de defesa, tampouco influiu no juízo de convencimento do julgador.**

No caso, a prova testemunhal colhida sem o contraditório apenas ratificou fato incontroverso da causa reconhecido pela própria defesa.

Embargos desprovidos" (STJ, EREsp 1.201.317/GO, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 19/08/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. INTIMAÇÃO EXCLUSIVA. PEDIDO DA PARTE. MEIO PRÓPRIO. PETIÇÃO. FORMULAÇÃO NO BOJO DE DOCUMENTO ANEXADO À PETIÇÃO. IMPROPRIEDADE. PREJUÍZO. INEXISTÊNCIA. VALIDADE DA INTIMAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

III - **Inexistindo prejuízo à parte**, seja porque efetivada a intimação de procurador devidamente constituído ou porque eventual recurso extraordinário interposto estaria inevitavelmente fadado ao indeferimento liminar (por versar o v. acórdão recorrido apenas sobre requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência, matéria sobre a qual o e. STF já se manifestou carecedora de repercussão geral), **não há que se falar em nulidade processual.**

Agravo regimental desprovido" (STJ, AgRg nos EDcl nos EREsp



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1.003.429/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, CORTE ESPECIAL, DJe de 10/05/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. INTERPRETAÇÃO DO ART. 431-A DO CPC. SIMILITUDE FÁTICA EXISTENTE. NULIDADE RELATIVA DE ATO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO PARA INÍCIO DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. NECESSIDADE. EMBARGOS CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS.

(...)

6. Não se coaduna com o atual estágio de desenvolvimento do Direito Processual Civil, em que impera a busca pela prestação jurisdicional célere e eficaz, a declaração de nulidade de ato processual sem que tenha havido comprovação da necessidade de seu refazimento, diante da existência de vício de natureza processual.

**7. O Superior Tribunal de Justiça tem iterativamente assentado que a decretação de nulidade de atos processuais depende da necessidade de efetiva demonstração de prejuízo da parte interessada, por prevalência do princípio pas de nulitte sans grief.**

8. Embargos de divergência conhecidos e não providos" (STJ, EREsp 1.121.718/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe de 01/08/2012).

Esta Corte igualmente já apontou que a inobservância do art. 398 do CPC não acarreta nulidade, quando os documentos juntados aos autos são conhecidos pelo autor e pelo réu. A propósito, leia-se este precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. NÃO-OCORRÊNCIA DA ALEGADA VIOLAÇÃO E INTERPRETAÇÃO DIVERGENTE DO ART. 398 DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DO STJ.

1. Consoante consignado pela Quarta Turma do STJ, ao julgar o REsp 33.200/SP (Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, RSTJ, vol. 78, p. 268), 'como regra, **faz-se de rigor oportunizar à parte ensejo para manifestar-se sobre documentos juntados pela parte adversa. A inobservância dessa regra, no entanto, não acarreta nulidade quando os documentos acostados se revelem sem qualquer influencia no julgamento da causa ou deles tenha tido conhecimento a parte contrária**' (grifou-se). Também a Terceira Turma do STJ, ao julgar o REsp 263.179/SP (Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, RSTJ, vol. 148, p. 361),



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

proclamou que, uma vez afirmado no acórdão recorrido que não se trata de documento novo, não há que se falar em violação ao art. 398 do CPC.

2. Conforme já assentou esta Segunda Turma do STJ, ao julgar o REsp 48.881/RJ (Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 13.10.1997, p. 51.553), comprovado o fato constitutivo da prescrição (decurso do prazo de cinco anos desde o lançamento fiscal), cabe ao credor provar eventuais fatos impeditivos da prescrição (CPC, art. 333, II), v.g., a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (CTN, art. 151) ou a interrupção da prescrição (CTN, art. 174, parágrafo único). Em outras palavras, ao sujeito passivo da obrigação tributária incumbe o ônus da prova acerca do decurso do prazo prescricional de cinco anos desde a data da constituição definitiva do crédito tributário. Assim, se o crédito tributário for constituído via declaração prestada pelo sujeito passivo (cf. Súmula 436/STJ), a este incumbe o ônus da prova acerca da data de entrega dessa declaração. Considerando-se que, nos termos da Súmula 436/STJ, a entrega de declaração pelo contribuinte constitui o crédito tributário, levando-se em consideração, ainda, que ao entregar a declaração ao Fisco, logicamente o próprio contribuinte passa a ter conhecimento da data de entrega dessa declaração, então o documento que informa a data de entrega da declaração não deve ser considerado documento novo para o contribuinte.

**3. No caso, não houve violação do art. 398 do CPC; muito pelo contrário, o acórdão recorrido está em consonância com a orientação jurisprudencial do STJ, pois o Tribunal de origem assim decidiu: 'A alegação sobre ter sido apresentado 'documento novo' quando da oposição dos embargos, no caso, documento referente à data da entrega das declarações, não me parece que o mesmo seja efetivamente novo. Trata-se de elemento que deveria constar da execução fiscal desde início, inclusive ter sido apresentada pela própria executada de modo a dar conhecimento ao juízo acerca de todos os marcos temporais imprescindíveis à apreciação da demanda, inclusive da prescrição. Assim, entendo que há de ser entendido como documento novo aquele que é completamente desconhecido por uma das partes até então e que, vindo a ser conhecido, inova a partir do seu conteúdo de modo a alterar significativamente o direito pretendido. Não é o caso.'** 4. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.371.884/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/08/2013)



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No entanto, diante das peculiaridades do caso concreto, entendo que, na hipótese, não se aplicam tais precedentes, tendo em vista o julgamento dos recursos de Apelação, em 2º Grau, antes do decurso do prazo para manifestação dos réus sobre o acórdão do Tribunal Superior Eleitoral (REspe 25.745/SP) – de extrema relevância para o julgamento da controvérsia –, juntado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, em 06/09/2007, a fls. 3.679e, 3.709/3.752e dos autos, em contrarrazões às Apelações dos réus, com posterior requerimento ministerial de diligência (fls. 3.759/3.769e) para que fosse dada vista à outra parte sobre tal documento, de forma a caracterizar o cerceamento do direito de defesa dos recorrentes, como se demonstrará a seguir.

Após a prolação da sentença e a interposição dos recursos de Apelação – mais precisamente quando da apresentação de contrarrazões aos recursos dos réus –, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO requereu, em 06/09/2007, a fls. 3.679/3.752e, além do improvimento das Apelações, a juntada de documentos produzidos após a prolação da sentença, consubstanciados em publicação ocorrida em jornal de circulação local, do dia 17/05/2007, e cópia do acórdão do TSE, no RESpe 25.745/SP, referente ao julgamento, em 31/05/2007 – após proferida a sentença condenatória, no presente feito, em 09/03/2007 –, da Representação Eleitoral que apurava os mesmos fatos narrados na inicial da ação de improbidade administrativa (fls. 3.679/3.752e).

Peticionou, ainda, o **Parquet**, requerendo, com fundamento no art. 398 do CPC/73, "notadamente para se evitar a alegação de eventual nulidade, a conversão do julgamento em diligência, para que os apelantes tenham oportunidade de se pronunciarem sobre os documentos novos apresentados pelo Dr. Promotor de Justiça em sede de contra-razões, cf. fls. 3517/3561" (fl. 3.767e).

Alegou, ainda, que "os apelantes, de forma reiterada, sempre afirmam que os fatos que motivaram a presente ação civil estavam sob análise da Justiça Eleitoral, informando, inclusive, que o Recurso Especial pendia de julgamento. Assim, e considerando-se a decisão proferida pelo E. Tribunal Superior Eleitoral encerra de vez a discussão sobre a realização de propaganda institucional em período proibido, cuja matéria também foi ventilada na inicial da presente ação, **e considerando-se o reflexo dessa decisão no desfecho da lide**, reputo necessária a regular intimação dos apelantes, através de seus ilustres Advogados, para os pronunciamentos que entenderem pertinentes, em homenagem ao sagrado princípio constitucional da amplitude da defesa e do contraditório, pois **os documentos apresentados são relevantes para o julgamento da controvérsia, especificadamente o v. Acórdão de fls. 3530/3560**" (fl. 3.767e).

Pugnou, assim, após o deferimento do pleito, pela concessão de nova vista dos autos, para o parecer da Procuradoria de Justiça (fls. 3.759/3.769e).

Em 24/12/2008, posteriormente à juntada do relatório aos autos e de seu encaminhamento ao Revisor, o Relator do feito determinou a intimação dos apelantes,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"para ciência das cópias juntadas em fls. 3.517-7, que se referem ao julgamento do REspe 25.745 pelo egrégio Tribunal Superior Eleitoral (relator o Ministro Carlos Ayres Britto)" (fl. 3.815e), no prazo de dez dias, conforme publicação realizada em 02/02/2009 (fl. 3.826e).

A fl. 3.824e, consta intimação da Procuradoria Geral de Justiça da inclusão do feito na pauta de julgamento da 11ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, referente ao dia 26/01/2009 (segunda-feira).

Em 23/01/2009, os apelantes SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICAÇÃO LTDA E OUTROS requereram o adiamento do julgamento, a fim de que pudessem seus patronos realizar sustentação oral (fl. 3.828e).

Por sua vez, peticionaram ELMIR KALIL ABI CHEDID E OUTRA, em 26/01/2009, requerendo, "na forma regimental, o adiamento do julgamento do processo por uma sessão, para fins de preparação de sustentação oral" (fl. 3.831e).

Em 26/01/2009, o Relator deferiu o adiamento do feito, **ad referendum** do Órgão colegiado (fls. 3.835e e 3.836e).

O julgamento do feito foi adiado em 26/01/2009, conforme certificado a fls. 3.838e e 3.839e, tendo sido realizado em 09/02/2009, antes, portanto, do transcurso do lapso temporal de dez dias, concedido pelo Relator, para manifestação dos réus apelantes sobre o mencionado acórdão do Tribunal Superior Eleitoral, conforme despacho publicado em 02/02/2009 (fl. 3.826e), cujo prazo iniciou-se em 03/02/2009, terça-feira, findando em 12/02/2009, quinta-feira.

A fls. 3.902/3.903e, consta petição de ELMIR KALIL ABI CHEDID E OUTRA – protocolada em 11/02/2009 e juntada aos autos em 22/05/2009 (fl. 3.901e) –, na qual requerem o adiamento do julgamento do feito, em razão da fluência do prazo para manifestação dos recorrentes sobre a juntada aos autos do REspe 25.745/SP.

Também peticionaram SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICAÇÃO LTDA E OUTROS, em petição protocolada em 05/02/2009 (sustenta-se que no protocolo integrado) e em 13/02/2009 (fls. 3.905/3.931e), conforme Termo de Juntada realizado em 22/05/2009 (fl. 3.904e), "manifestando-se sobre as cópias juntadas às fls. 3.517 a 3.577, que se referem ao julgamento do RESPE nº 25.745 pelo E. Superior Tribunal de Justiça" (fl. 3.905e).

Sobre o ponto, o acórdão do Tribunal de origem assim decidiu:

"11. À partida, a pretensão desfiada pelos recorrentes de nova data para o julgamento de suas apelações - à conta de prazo ainda pendente para eventual manifestação sobre acórdão do egrégio Tribunal Superior Eleitoral - não se autoriza, na espécie dos autos, e isso por vários motivos.

**O primeiro deles é o de que esse acórdão não é documento novo**, para os fins da norma do artigo 397, Código de Processo Civil,





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

até porque, documento de publicação oficial compulsória, alvejou-se por embargos declaratórios na Corte especializada, referiu-se em memoriais apresentados para o presente feito e até mesmo aludiu-se em sustentação oral" (fls. 3.853/3.854e).

**O segundo motivo é o da ciência inequívoca desse documento já à data da sessão anterior da Câmara, quando os apelantes pleitearam a transferência do julgamento, com o escopo de sustentação oral.**

**Para mais, nada obstante a relevância do referido julgado da Corte eleitoral, dali se extraem juízos sobre os fatos da causa, e não fatos novos nela interferentes" (fls. 3.853/3.854e).**

De outra parte, o acórdão recorrido fundamentou a condenação dos recorrentes no mencionado acórdão do Tribunal Superior Eleitoral, como se infere do seguinte excerto do julgado:

**"23. Calha, em acréscimo, que a egrégia Justiça Eleitoral, apreciando os mesmos fatos, concluiu em que os programas televisivos foram transmitidos durante período de vedação por força de calendário político, sendo caso de averbar que, já no referido processo eleitoral, não se adversou a indicação das datas das transmissões dos programas (cfr. fls. 87 et *sqq.*). Decota-se de documento copiado nos autos:**

**• '...quanto ao período de veiculação da propaganda, note-se que o contrato firmado pelo Prefeito Municipal, Dr. Jesus Adib Abi Chedid com o Sistema Interiorano de Comunicação Ltda. (...) faz menção expressa à divulgação de publicidade. A vigência do contrato dá-se a partir de 14 de junho de 2004. Como bem salientado pelo Exmo. Sr. Desembargador Paulo Sunao Shintate: 'Não é crível que um contrato que faça menção expressa à divulgação da publicidade contratada pela Prefeitura não tivesse por fim exibir os referidos programas nos três meses anteriores à eleição, eis que contratada no dia 14 de junho de 2004, ou seja, duas semanas antes de iniciado o período vedado, com frequência de uma vez por semana no mínimo e prazo de vigência até 31 de dezembro de 2004. Ademais, tem-se que o contrato (...) prevê até mesmo o horário de inserção dos programas na grade de programação da emissora'. A isso some-se o reconhecimento dos recorrentes quanto à veiculação da propaganda inclusive no mês de setembro de 2004' (voto do Juiz Paulo Alcides, citado pelo Ministro Carlos Ayres Britto, no REspe 25.745 -cfr. fls. 3.539-40).**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**"...o exame das provas coligidas nos autos demonstra que houve realização de propaganda institucional. Configurada a prática da conduta vedada, inexorável a aplicação das conseqüências jurídicas, dentre elas, a cassação do diploma' (Juiz Paulo Alcides, *apud* REspe 25.745 -Ministro Carlos Ayres Britto - fl . 3.541). 'Bem vistas as coisas, tenho que, ao contrário do que sustentaram os recorrentes, a materialidade da conduta vedada – propaganda institucional em período vedado – ficou devidamente comprovada e assentada de modo expresso no acórdão regional. O que afasta a alegada condenação por mera presunção" (REspe 25.745 -Ministro Carlos Ayres Britto - fl . 3.543).**

24. É do conjunto das indicações provativas constantes dos autos que se extraem não só a materialidade factual, senão que também o elemento subjetivo com que norteadas a conduta de todos os partícipes da publicidade institucional em apreço, agentes públicos, particulares, beneficiários. Não debilita esse conjunto a circunstância de a prova técnica emprestada não referir graficamente dispêndios pecuniários com vinculação estrita aos programas televisivos: houvesse essa comprovação, é verdade, estar-se-ia diante de uma espécie de antecipada confissão extrajudicial 'aritmética' ou 'contábil' do ato ímprobo. Mas, à sua minguia, não faltam indícios convergentes para a acolhida da pretensão desfiada pelo Ministério Público da origem.

Com efeito, sem embargo da pertinência de crítica plausível sobre cada uma de várias provas de um fato, nada impede que sejam elas consideradas em seu conjunto e que, de sua discreta apreciação global, tanto que elas se revelem uniformes e com sentido unívoco, infira-se juízo conclusivo acerca não apenas da objetividade dos fatos, mas também de sua dimensão subjetiva. Não se trata, *nullo modo*, de substituir a apreciação autônoma de cada uma das provas e de cada uma das condutas pessoais por meio de uma visão de conjunto, mas, isto sim, depois de aferir-se o valor isolado daquelas, aferir-lhes a consonância, a significação uníssona, para ultimar, com essa visualização holística, um juízo prudente sobre todas as provas e sobre toda a prova, sobre o todo da conduta societária e sobre cada uma das condutas dos actantes, desde as entrevistas até a consecução do escopo da propaganda pessoal, extraindo-se o fim que unificou as variadas ações e que, influenciando nas diversas causas eficientes, deu singular colorido e graduação às convergentes condutas.

Com isso, de uma parte, evita-se o *atomismo crítico* que, mediante a arguição de contestações autônomas acerca de cada um dos



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indícios e das condutas, interdita a perspectiva plenária da prova e dos fatos, menoscabando sua relevância para a finalidade da propaganda perseguida. E, de outra parte, inibe-se o risco de o juízo se proferir como fruto de um mero impacto psicológico que, em palavras de Juan Igartua, poderia derivar de *"un aluvión heterogêneo y informe de pruebas"* (*Valoracion de la prueba, motivacion y control en ei proceso penal*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1995, p. 196). Tenho por provado nos autos – e *adoto aqui também as razões sufragadas na r. sentença de origem* – o desvio da publicidade institucional e, não menos, desse extravio concluo que seus diversos actantes agiram *sciens et volens*, porque não se saberia apreender que ignorassem o que se estava a divulgar, incluso em seu singularíssimo direcionamento pessoal que, com efeito, favorecia a candidatura política de dois dos ora requeridos, Jesus Adib Abi Chedid e Amauri Sodré da Silva. Indícios não se amontoam, conexionam-se, harmonizam-se entre si e em relação ao fato principal; são como que fragmentos de um mosaico, e autorizam que se extraia o elemento subjetivo a partir da externidade da conduta e do plexo das circunstâncias que a envolvem. Além disso, adotando aqui uma expressão de Álvaro Mayrink da Costa não se pode relegar a importância de uma *'consciência da antijuridicidade informada pelo princípio da experiência de vida'*, e a história política de parte dos demandados qualifica suficientemente a afirmação de que não poderiam eles ignorar o fim a que se voltava a publicidade em foco.

25. Por manifesto, o tema da publicidade governamental é o de sua limitação ao interesse do bem comum, evadindo o desvão das publicidades parcializadas, não importa que se ponham a serviço diretamente pessoal, ou de partidos, ou de outros grupos sociais.

A publicidade institucional é correlata ao direito de saber, de que são logo titulares os súditos e cujo objeto não pode reportar-se à sustentação política de corte pessoal ou partidário. Se não se avista sentido em que, no espaço da difusão pública, emergjam situações de quebra da igualdade política – quais as derivadas da atualização de maior potencial econômico para a propaganda –, quanto mais se reconhece o excessivo de permitir provenha do erário o custeio de uma divulgação com intuito pessoal ou de partidos políticos. Não se recusa a legitimidade, em princípio, da publicidade governamental, pena exatamente de rompimento do equilíbrio político em abstrato, porque essa recusa implicaria conceder sobrelevante papel às propagandas de oposição aos governos. Não por isso, contudo, se refutará a necessidade de limites a essa propaganda institucional e, nomeadamente, seu *discrimen* em relação à publicidade do próprio governante ou de seu partido político. **A esse propósito, realce-se**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o que consta da ementa do já referido REspe 25.745 do egrégio Tribunal Superior Eleitoral: 'A liberdade de escolha do eleitor é de ser respeitada, quer em momentos de normalidade do processo eleitoral, quer, principalmente, em situações de sérios desequilíbrios na igualdade entre os contendores' (Ministro Carlos Ayres Britto).

26. A dificuldade de tornar graficamente pontual o liame entre cada um dos versados programas televisivos e danos ao erário bragantino não inibe reconhecer, em seu conjunto, que o desvio da discutida publicidade governamental importou em lesão dos cofres públicos, reportando um preço contratual a uma difusão que, por seu direcionamento, afrontou os princípios da legalidade, impessoalidade e moralidade (cfr. artigo 4º da Lei nº 8.429/1992). Nem sempre, de resto, é possível reduzir a indicações contábeis símiles fatos de relacionamento entre dispêndio pecuniário e exteriorização do ato ímprobo: ao julgar-se, no egrégio Supremo Tribunal Federal, o RE 160.381, registrou-se que, *'na maioria das vezes, a lesividade ao erário público decorre da própria ilegalidade do ato praticado'* (2ª Turma - Ministro Marco Aurélio).

No caso dos autos, convenço-me de que o dispêndio monetário, dirigido à contratada divulgação da 'imagem do Governo o Futuro é Já', por sua amplitude, não reclamava ligações pontuais com programas televisivos determinados: não pode passar-se ao largo de que a empresa incumbida dessa divulgação (Sistema Interiorano de Comunicação Ltda.) tinha por sócios (Tereza Regina Granziera Abi Chedid e Ricardo de Oliveira) dois diretores da Fundação Bragantina de Rádio e Tv Educativa, mantenedora da Tv Altiora, em que os alvejados programas foram transmitidos, um deles, com apresentação da co-requerida Silvia Maria Canquerini Sgreva, que, rediz-se, era Chefe da Divisão de Imprensa do Município de Bragança Paulista.

(...)

29. **Acerca da gravidade da conduta objeto, destaque do voto proferido pelo Ministro Carlos Ayres Britto no REspe 25.745 do egrégio Tribunal Superior Eleitoral, versando a penalidade de cassação de diploma infligida aos nestes autos requeridos Jesus Adib Abi Chedid e Amauri Sodré da Silva:**

**'...tenho que não assiste razão aos recorrentes no que se refere à desproporcionalidade da sanção imposta. É firme a nossa jurisprudência de que a pena de cassação de registro ou de diploma – em decorrência da prática de conduta vedada – pode deixar de ser aplicada quando o tribunal, analisando o contexto da prática ilícita, comprovar que a sua lesividade é**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de menor extensão. Todavia, as circunstâncias do caso concreto demonstram o acerto da sanção aplicada, não pelo fundamento da presunção objetiva de desigualdade, mas pelas peculiaridades expostas no aresto atacado. Digo isso porque a conduta vedada na alínea *b* do inciso IV do art. 73 da Lei nº 9.504/97, somada às veiculações das propagandas, deu-se por meio de órgão de comunicação de massa – propaganda institucional em emissora de televisão. O que é suficiente, ao meu ver, para acarretar sério desequilíbrio entre os contendores. Isso porque, de um lado, atingiu um contingente de eleitores de significativa dimensão e, de outro, a diferença de votos entre os principais concorrentes – primeiro e segundo colocados foi menor de 10% (dez por cento) dos votos válidos (conforme noticiam os próprios recorrentes...). A esse fundamento, acresço a consideração de que o equilíbrio do pleito e a igualdade na disputa eleitoral tiveram suas balizas profundamente alteradas na reta final da campanha. Daí a seguinte passagem do voto do Juiz Genésio Nollí no Acórdão nº 17.894/TRE-SC, no qual, de forma lúcida, trata da influência dos meios de comunicação na formação da opinião do eleitor, *verbis*:

'é fato incontestável que a formação do convencimento de eleitor é feita, no mais das vezes, com fundamento nas informações veiculadas nos órgãos de imprensa. A força da mídia, tida por alguns como um quarto poder nas sociedades modernas, merece detida análise quando constatados indícios de manipulação das notícias veiculadas ou de tentativa de direcionar a opinião pública.' (fls. 3.544-5).

**A respeitável fundamentação do voto do Ministro Carlos Ayres Britto vem atalho para que, também aqui, se conclua em que não houve ruptura da proporcionalidade nas sanções aplicadas pela sentença de origem.**

**Bem se avistou nesse voto a relevância que se deve conceder ao papel influenciador dos meios de comunicação de massa.**

Não é demasiado lembrar aqui a fórmula com que Philippe Breton concebe esses meios, referindo-se ao *empire des médias* (*L'utopie de la communication*, ed. La Découverte, Paris, 1997, p. 137), e sua observação, noutra parte (*La parole manipulée*, ed. La Découverte, Paris, 2000) de ser enganosa a opinião de que as democracias, por natureza, excluiriam a manipulação das propagandas (p. 18 e *sqq.*). Ignace Ramonet, já nas primeiras páginas de *La tyrannie de la communication* (ed. Gallimard, Paris, 2001), alude ao messianismo mediático, e Maria Esther Perea de Martinez, depois de indicar que



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

os meios de comunicação '*para multitudes son casi la únicas fuentes de información, con las consecuencias que de esta cualidad se desprende*', emite o juízo de que o poder informativo desses meios '*hoy se extiende y sobrepasa los contenidos de los noticiosos hasta alcanzar honda repercusión en los critérios con los cuales es juzgado cualquier tipo de acontecimiento*' (*El Poder Oculto -Sociedad y Médios de Comunicación*, ed. Gladius, Buenos Aires, 1995, p. 47).

Por todas essas indicações, Senhor Presidente, não entrevejo excessividade nas sanções infligidas pela r. sentença de primeiro grau, de que, pelo meu voto, apenas afasto a imposição de multa, ante o fato de essa penalidade não ter sido aplicada em concreto pelo Juízo de origem.

Sublinho que o desvio da propaganda institucional objeto, nominalmente, dos contratos frustra-lhes o fim e proporciona a correspondente compensação pecuniária imposta na sentença de primeiro grau" (fls. 3.874/3.883e).

Resta, assim, indene de dúvidas que o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo fundamentou-se essencialmente no aresto prolatado no REspe 25.745/SP, do Tribunal Superior Eleitoral, para a manutenção da condenação dos apelantes, pela prática de ato de improbidade administrativa, razão pela qual impõe-se a observância do prazo concedido aos réus para se manifestarem acerca do referido documento, juntado aos autos somente em sede de contrarrazões às Apelações, sob pena de violação ao art. 398 do CPC e aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Nesse contexto, não obstante sejam fortes os indícios da existência de atos de improbidade administrativa, tendo especialmente os recorrentes SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICAÇÃO LTDA E OUTROS e ELMIR KALIL ABI CHEDID E OUTRA apontado a ocorrência de afronta ao art. 398 do CPC/73, pela falta de oportunidade de manifestação sobre documento novo, consubstanciado em acórdão do Tribunal Superior Eleitoral sobre os mesmos fatos ora apreciados na presente ação de improbidade administrativa, forçoso reconhecer que, no caso, o julgamento das Apelações, antes do transcurso do prazo para pronunciamento dos réus sobre o aludido documento, de relevância para o deslinde da controvérsia, violou o referido dispositivo legal e os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Corroborando o aludido entendimento, cito os seguintes julgados, aplicáveis, **mutatis mutandis**, ao caso dos autos:

**"PROCESSO CIVIL. CONTRADITÓRIO. DOCUMENTO. JUNTADA. AUDIÊNCIA DA PARTE CONTRÁRIA. INCIDÊNCIA DO ART. 398, CPC. RECURSO PROVIDO.**

**- NULA SE APRESENTA A DECISÃO, PROFERIDA SEM AUDIENCIA**





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DA PARTE CONTRÁRIA SOBRE DOCUMENTO JUNTADO AOS AUTOS, SE DELA RESULTA PREJUÍZO, CARACTERIZANDO-SE, EM TAL CONTEXTO, OFENSA A NORMA FEDERAL E AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO, UM DOS PILARES DO DEVIDO PROCESSO LEGAL" (STJ, REsp 6.081/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, DJU de 25/05/1992).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PRINCÍPIO DA BILATERALIDADE. ART. 398 DO CPC.

1. **A norma processual tem como escopo, em observância ao princípio da bilateralidade, afastar a surpresa à parte pela juntada de documentos, proporcionando-lhe a oportunidade de manifestação.**

2. **A fim de ser dada oportunidade ao recorrente de manifestar-se sobre os documentos oferecidos com o memorial apresentado pela ora recorrida, o processo deve ser anulado a partir da sentença.**

3. **Recurso provido**" (STJ, REsp 66.631/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJU de 21/06/2004).

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

- **A juntada de documentos após a contestação sem a intimação da parte contrária caracterizou, no caso, cerceamento de defesa, pois a instância local se baseou, também, nesses documentos, relevantes para o deslinde da causa**" (STJ, AgRg no Ag 958.005/SP, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, DJe de 03/03/2008).

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE COBRANÇA - **JUNTADA AOS AUTOS DE DOCUMENTO NOVO E RELEVANTE AO DESLINDE DA CONTROVÉRSIA - NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE ADVERSA, SOB PENA DE NULIDADE DO PROCESSO - MALFERIMENTO DO ART. 398 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARACTERIZAÇÃO - MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA - NECESSIDADE - AGRAVO IMPROVIDO**" (STJ, AgRg no Ag 748.946/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, DJe de 15/10/2008).

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**USUCAPIÃO. JUNTADA DE DOCUMENTO PARA COMPROVAÇÃO DE DELIMITAÇÃO DO IMÓVEL COMO TERRENO DE MARINHA. AUSÊNCIA DE ABERTURA DE PRAZO PARA OS AUTORES SE MANIFESTAREM. DOCUMENTO FUNDAMENTAL PARA O JULGAMENTO DA LIDE. AFRONTA AO ART. 398 DO CPC. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO" (STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1.328.989/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, DJe de 26/06/2015).**

Ademais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça considera que o fato de o documento ser de conhecimento da parte contrária não tem o condão de dispensar a necessidade de vista, a fim de oportunizar a manifestação acerca da prova produzida, como se infere dos seguintes precedentes:

**"DOCUMENTO - SENTENÇA PROFERIDA SEM ABERTURA DE VISTA. O FATO DE O DOCUMENTO SER CONHECIDO DA PARTE CONTRÁRIA NÃO É RAZÃO BASTANTE PARA DISPENSAR-SE A VISTA. HÁ QUE SE LHE ENSEJAR EXAMINA-LO, E A RESPEITO SE PRONUNCIAR, POIS NÃO SE PROFERIRA SENTENÇA SEM QUE AS PARTES POSSAM SE MANIFESTAR SOBRE OS ELEMENTOS DE PROVA" (STJ, REsp 49976/RS, Rel. Ministro EDUARDO RIBEIRO TERCEIRA TURMA, DJU de 14/11/1994).**

**"PROCESSUAL CIVIL - JUNTADA DE DOCUMENTOS RELEVANTES AO DESLINDE DA CONTROVÉRSIA - AUDIÊNCIA DA PARTE CONTRÁRIA - OBRIGATORIEDADE - PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO - CPC, ART. 398 - VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC - QUESTÃO PREJUDICADA - PRECEDENTES.**

**- A falta de intimação da juntada de documentos relevantes que influenciam no julgamento autoriza a anulação do processo quando fundamentada a impugnação e demonstrado que, da omissão, decorreu evidente prejuízo à defesa da parte contrária.**

**- O fato da documentação ser de conhecimento da parte contrária não é razão suficiente para dispensar-se a vista, por isso que a finalidade do art. 398 do CPC é proporcionar a outra parte a oportunidade de contestá-la e de trazer aos autos as observações que se acharem necessárias.**

**- Prejudicada a apreciação da alegada contrariedade ao art. 557 do CPC.**

**- Recurso especial conhecido e provido para anular o processo a partir da decisão de fls. 670/671" (STJ, REsp 347041/RJ, Rel.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJ de 24/03/2003).

O acórdão do TSE é documento novo – relevante para o julgamento da causa e usado, pelo aresto recorrido, para fundamentar a condenação dos réus –, sendo ele produzido em **31/05/2007**, após a prolação da sentença, no presente feito, em **09/03/2007**. Foi ele juntado aos autos, pelo Ministério Público, em 06/09/2007, em contrarrazões às Apelações dos réus, com posterior pedido de conversão do julgamento em diligência, para ouvir os requeridos sobre o aludido documento, em obediência ao art. 398 do CPC/73. Deferido o prazo de 10 (dez) dias para tal, findaria ele em 12/02/2009. As Apelações, entretanto, foram julgadas em **09/02/2009**, antes de findo o prazo para manifestação dos réus sobre o referido documento.

Na aludida Representação Eleitoral figuravam, como representados, apenas dois dos nove réus, ou seja, JESUS ADIB ABI CHEDID e AMAURI SODRÉ DA SILVA, não se podendo presumir fosse o mencionado documento de conhecimento dos demais corréus, na presente lide.

É certo que três dos réus – SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICAÇÃO LTDA., RICARDO DE OLIVEIRA e TEREZA REGINA GRANZIERA ABI CHEDID – protocolaram, em 05/02/2009 (protocolo integrado), manifestação sobre o acórdão do TSE, sustentando, dentre outras alegações, o seguinte:

"Os documentos ora juntados aos autos referem-se a cópia do julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial Eleitoral nº 25.745.

No Processo Eleitoral retro citado e referido, os aqui Apelantes não são partes.

Logo, as cópias ora juntadas aos autos não trazem nenhum (**sic**) eficácia e não produzem efeitos em relação aos Apelantes.

(...)

Não cabe 'in casu' o julgamento com base na prova emprestada do Processo Eleitoral, porque os aqui Apelantes não foram partes e não participaram da instrução do processo eleitoral.

A doutrina admite a prova emprestada, desde que preenchidos alguns requisitos, consoante ensinamento do ilustre Desembargador João Batista Lopes, 'sic':

'Em primeiro lugar, é necessário que a prova emprestada tenha sido produzida em processo envolvendo as mesmas partes.'

'Além disso, é mister que, no processo anterior, tenha sido observado o princípio do contraditório.'



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

'Mais ainda: é de rigor que não seja possível a reprodução ou renovação da prova (ex. impossibilidade de inquirir testemunhas já ouvida (**sic**) em processo anterior, em razão de seu falecimento).

'Por último, é curial que a admissibilidade da prova emprestada fica condicionada a serem idênticos os fatos provados e probandos. ' ('in' A Prova no Direito Processual Civil – João Batista Lopes, Ed. RT., págs. 57/58).

Dos requisitos supra citados, nenhum, absolutamente nenhum deles está presente 'in casu' para possibilitar o julgamento com base na 'prova emprestada' do processo eleitoral.

O primeiro requisito necessário é que as (**sic**) prova emprestada tenha sido produzida em processo envolvendo as mesmas partes.

Isto não ocorreu no caso presente, porque os Apelantes SIC - SIISTEMA INTERIORANO DE COMUNICAÇÃO LTDA., RICARDO DE OLIVEIRA e TEREZA REGINA GRANZIERA ABI CHEDID não são partes no processo eleitoral.

Portanto, já pela ausência deste requisito não pode ser admitida a prova emprestada neste processo.

Outro requisito é que no processo anterior, onde foi produzida a prova, tenha sido observado o princípio do contraditório.

Este requisito também não está presente pelo fato de que como os Apelantes SIC - SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICAÇÃO LTDA., RICARDO DE OLIVEIRA e TEREZA REGINA GRANZIERA ABI CHEDID não foram partes naquele processo, obviamente que não exerceram o princípio do contraditório naqueles autos.

O terceiro requisito também não está presente 'in casu', porque é plenamente possível a reprodução ou a renovação da prova e a produção de outras provas não produzidas no processo eleitoral.

O último requisito também não se apresenta, porque não são absolutamente idênticos os fatos provados e probandos.

Os aqui Apelantes em sua contestação apresentaram fatos não abordados no processo eleitoral" (fls. 3.905/3.909e).

Tal manifestação foi juntada aos autos apenas em 22/05/2009 (fl. 3.904e), após o julgamento das Apelações, em 09/02/2009, pelo que o acórdão recorrido sobre ela não se manifestou. Observo que o acórdão, a fl. 3.870e, admite que a validade do uso da prova emprestada está condicionada à identidade de partes, em ambos os feitos.

Os demais réus não chegaram a se manifestar sobre o documento, nos autos, antes do julgamento das Apelações, levado a efeito em 09/02/2009, quando ainda em curso o prazo processual, que findaria em 12/02/2009.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, o feito deve ser anulado, desde o julgamento das Apelações, para que, com o retorno dos autos à origem, seja facultada às partes a manifestação sobre o acórdão do REspe 25.745/SP, do Tribunal Superior Eleitoral, restando prejudicada a análise das demais alegações expostas nos Recursos Especiais.

Ante o exposto, **conheço** dos Recursos Especiais de JESUS ADIB ABI CHEDID E OUTRO, SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICAÇÃO LTDA E OUTROS e ELMIR KALIL ABI CHEDID E OUTRA, para, afastando as preliminares de não sujeição dos agentes políticos às disposições da Lei 8.429/92 e de existência de foro por prerrogativa de função – suscitadas no Recurso Especial de JESUS ADIB ABI CHEDID E OUTRO –, de nulidade do feito, pela não observância do disposto no art. 17, § 7º, da Lei 8.492/92 – suscitada em todos os Recursos Especiais –, de ilegitimidade ativa **ad causam** do Ministério Público para a propositura de Ação Civil Pública e de inadequação da ação civil pública para apurar improbidade administrativa – suscitada nos Recursos Especiais de SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICAÇÃO LTDA E OUTROS e de ELMIR KALIL ABI CHEDID E OUTRA –, dar parcial provimento aos Recursos Especiais de SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICAÇÃO LTDA E OUTROS e de ELMIR KALIL ABI CHEDID E OUTRA, para anular o feito, desde a prolação do acórdão, inclusive, para que, com o retorno dos autos à origem, seja concedida vista às partes para se manifestarem sobre o acórdão do REspe 25.745/SP, essencial para o deslinde da controvérsia.

É como voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2012/0258620-4      **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.358.338 / SP**

Números Origem: 148230432007 1482304320078260000 204305 20432005 7123415201

PAUTA: 09/08/2016

JULGADO: 09/08/2016

#### **Relatora**

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

#### **AUTUAÇÃO**

|            |                                                                                                                            |
|------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| RECORRENTE | : SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICÇÃO LTDA E OUTROS                                                                          |
| ADVOGADO   | : RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO E OUTRO(S)                                                                            |
| RECORRENTE | : ELMIR KALIL ABI CHEDID E OUTRO                                                                                           |
| ADVOGADO   | : ADIB KASSOUF SAD E OUTRO(S)                                                                                              |
| RECORRENTE | : JESUS ADIB ABI CHEDID E OUTRO                                                                                            |
| ADVOGADOS  | : ADMAR GONZAGA E OUTRO(S)<br>RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO<br>FLÁVIO HAMILTON DA LUZ BUSCH<br>MARCELLO DIAS DE PAULA |
| RECORRIDO  | : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO                                                                                |
| INTERES.   | : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO                                                                                                   |
| PROCURADOR | : JOSÉ TEIXEIRA JUNIOR E OUTRO(S)                                                                                          |
| INTERES.   | : FUNDAÇÃO BRAGANTINA DE RÁDIO E TELEVISÃO EDUCATIVA - TV<br>ALTIORA                                                       |
| ADVOGADO   | : RODRIGO BIANCHI DAS NEVES                                                                                                |
| INTERES.   | : EXPRESSO FÊNIX VIAÇÃO LTDA                                                                                               |
| ADVOGADO   | : CARINA POLIDORO                                                                                                          |

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Atos  
Administrativos - Improbidade Administrativa

#### **SUSTENTAÇÃO ORAL**

Dr(a). RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO, pela parte RECORRENTE: SISTEMA  
INTERIORANO DE COMUNICÇÃO LTDA

Dr(a). ADIB KASSOUF SAD, pela parte RECORRENTE: ELMIR KALIL ABI CHEDID

Dr(a). MARCELLO DIAS DE PAULA, pela parte RECORRENTE: JESUS ADIB ABI CHEDID

#### **CERTIDÃO**





## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, deu parcial provimento aos recursos de Sistema Interiorano de Comunicação Ltda e Outros; Elmir Kalil Abi Chedid e Outro, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

A Sra. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3a. Região), os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.