



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.420.710 - SP (2011/0236176-8)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
RECORRENTE : ARIIVALDO ANTÔNIO AVEROLDI
ADVOGADO : GUSTAVO CARONI AVEROLDI E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : MUNICÍPIO DE QUATÁ
ADVOGADOS : FÁBBIO PULIDO GUADANHIN
CRISTIANO ROBERTO SCALI E OUTRO(S)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE. LEIS 7.347/85 E 8.429/92. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS SUPOSTAMENTE VIOLADOS. SÚMULA 284/STF. ART. 458, II, DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. ART. 46 DO CPC. AUSÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.

1. A mera menção às Leis 7.347/85 e 8.429/92, sem a indicação dos dispositivos supostamente violados, inviabiliza a compreensão da controvérsia. Incide, por analogia, a súmula 284/STF.
2. Não há violação ao art. 458, II, do CPC quando as instâncias ordinárias dirimem integralmente a controvérsia com base em fundamentação adequada e suficiente.
3. A hipótese dos autos não conduz à existência de litisconsórcio passivo necessário, razão pela qual não há falar em nulidade processual sob esse aspecto.
4. Não se conhece do recurso especial interposto com base na alínea c do inciso III do art. 105 da CF quando ausente a comprovação da divergência jurisprudencial nos moldes estabelecidos nos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ.
5. Recurso especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, vencidos os Srs. Ministros Relator e Arnaldo Esteves Lima, não conhecer do recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Benedito Gonçalves, que lavrará o acórdão. Votaram com o Sr. Ministro Benedito Gonçalves os Srs. Ministros Sérgio Kukina e Ari Pargendler.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
Relator p/ Acórdão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2011/0236176-8 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.420.710 / SP**

Números Origem: 4469125 4469125300 6996456 7502004 90742143320058260000 994050373070

PAUTA: 17/12/2013

JULGADO: 17/12/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO RODRIGUES DOS SANTOS SOBRINHO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: ARIOVALDO ANTÔNIO AVEROLDI
ADVOGADO	: GUSTAVO CARONI AVEROLDI E OUTRO(S)
RECORRIDO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO	: MUNICÍPIO DE QUATÁ
ADVOGADOS	: FÁBBIO PULIDO GUADANHIN CRISTIANO ROBERTO SCALI E OUTRO(S)

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

CERTIDÃO

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

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2011/0236176-8 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.420.710 / SP**

Números Origem: 4469125 4469125300 6996456 7502004 90742143320058260000 994050373070

PAUTA: 17/12/2013

JULGADO: 06/02/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO CARLOS FONSECA DA SILVA**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: ARIOVALDO ANTÔNIO AVEROLDI
ADVOGADO	: GUSTAVO CARONI AVEROLDI E OUTRO(S)
RECORRIDO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO	: MUNICÍPIO DE QUATÁ
ADVOGADOS	: FÁBBIO PULIDO GUADANHIN CRISTIANO ROBERTO SCALI E OUTRO(S)

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

CERTIDÃO

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

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.420.710 - SP (2011/0236176-8)
RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
RECORRENTE : ARIIVALDO ANTÔNIO AVEROLDI
ADVOGADO : GUSTAVO CARONI AVEROLDI E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : MUNICÍPIO DE QUATÁ
ADVOGADOS : FÁBBIO PULIDO GUADANHIN
CRISTIANO ROBERTO SCALI E OUTRO(S)

RELATÓRIO

1. Trata-se de Recurso Especial interposto por ARIIVALDO ANTONIO AVEROLDI, com fundamento nas alíneas a e c do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, no qual se insurge contra o acórdão proferido pelo egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA Improbidade Administrativa - Litisconsórcio - Despesas com viagens - Reembolso - Impossibilidade:

- Beneficiado o próprio agente que praticou o ato com autonomia, por ser o Diretor Administrativo, não há litisconsórcio.

- Ausente observância das normas que regem o reembolso de despesas carreadas à Administração, há imoralidade e ilegalidade no ato do agente e beneficiário (fls. 489).

2. Nas razões de seu Apelo Especial inadmitido, o recorrente alega, além do dissídio jurisprudencial, conflito das Leis federais 7.347/85 e 8.429/92 e violação aos arts. 46, II e 458, II, ambos do CPC, sob os seguintes argumentos: (a) não poderia o recorrente ser condenado, em Ação Civil Pública, às penas cominadas na Lei de Improbidade; (b) ausência de fundamentação; (c) nulidade por ausência de litisconsórcio passivo; (d) atipicidade da conduta, por ausência da demonstração do dolo.

3. Contrarrazões às fls. 557/561.

4. O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do eminente Subprocurador-Geral da República FLÁVIO GIRON, opina pelo desprovimento do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

agravo.

5. É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.420.710 - SP (2011/0236176-8)
RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
RECORRENTE : ARIIVALDO ANTÔNIO AVEROLDI
ADVOGADO : GUSTAVO CARONI AVEROLDI E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : MUNICÍPIO DE QUATÁ
ADVOGADOS : FÁBBIO PULIDO GUADANHIN
CRISTIANO ROBERTO SCALI E OUTRO(S)

VOTO

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DE REEMBOLSOS, NO VALOR DE R\$ 17.095,57, SEM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO E DEMONSTRAÇÃO DO INTERESSE PÚBLICO NA REALIZAÇÃO DESSAS DESPESAS. ART. 458, II DO CPC. INEXISTE A OFENSA APONTADA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NOTÓRIO. INEXISTÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO (DOLO). RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA AFASTAR A CONDUTA DOLOSA E, CONSEQUENTEMENTE, A IMPROBIDADE.

1. *No que tange à tese de conflito das leis federais 8.429/92 e 7.347/85, a ausência de indicação dos dispositivos supostamente violados inviabiliza a compreensão da controvérsia, impossibilitando o conhecimento do recurso neste aspecto; inafastável, assim, a incidência, por analogia, da Súmula 284 do STF, consoante a qual é inadmissível o Recurso Extraordinário quando a deficiência da fundamentação não permitir a exata compreensão da demanda. Ademais, aludida alegação não encontra respaldo em nenhuma das alíneas do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, hipóteses permissivas do Recurso Especial.*

2. *Quanto ao art. 458, II do CPC, inexistente a violação apontada, porquanto o Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, consignando o Órgão Colegiado, expressamente, de forma clara e minuciosa, as razões de seu convencimento*

3. *Não se trata de hipótese de litisconsórcio passivo necessário, uma vez que nem a relação jurídica discutida nem a lei impõem sua formação; constata-se, na verdade, que a inclusão no pólo passivo do Prefeito Municipal, à época dos fatos, constitui mera faculdade, não podendo gerar qualquer nulidade processual. Ressalta-se, ainda, que, conforme salientado pelo Juiz singular, na Sentença, o parecer do Tribunal de Contas não vinculou nenhum outro agente público, além do recorrente, aos gastos delineados na inicial (fls. 731).*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Quanto à divergência jurisprudencial, o recorrente argumenta ser imprescindível a demonstração do dolo do agente para configuração dos atos de improbidade administrativa e colaciona precedentes nesse sentido. A irresignação merece prosperar e, tratando-se de dissídio notório, admite-se, excepcionalmente, a mitigação dos requisitos exigidos para a interposição do recurso pela alínea c quando os elementos contidos no recurso são suficientes para se concluir que os julgados confrontados conferiram tratamento jurídico distinto à similar situação fática (AgRg nos EAg 1.328.641/RJ, 1S, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 14.10.2011). Apesar de não haver o recorrente mencionado expressamente o dispositivo legal federal sobre o qual haveria recaído a divergência pretoriana, o art. 11 da Lei 8.429/92 é citado em todas as ementas dos acórdãos paradigmas colacionados.

5. A lei de Improbidade Administrativa objetiva punir os administradores desonestos, que carregam consigo o intuito malsão, a má-fé, e não o mau administrador, ou aquele inabilitado

6. Vislumbra-se que, no caso em comento, tanto o Juízo singular quanto a Corte de origem entenderam ter restado demonstrado o dolo, fundamentando-se tão somente no fato de o agente ter sido o beneficiário das despesas efetivadas, sem que se tivesse comprovado o interesse público dos gastos realizados; todavia, as provas de que as despesas não atendiam ao interesse público deveriam ser feitas pelo autor da Ação Civil Pública.

7. Diante de todo exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial, a fim de afastar a conduta dolosa do recorrente e, conseqüentemente, o ato de improbidade administrativa.

1. Desume-se dos autos que o Ministério Público do Estado de São Paulo ajuizou Ação Civil Pública por ato de improbidade em face do recorrente, imputando-lhe a conduta de ter utilizado de verbas públicas sem a devida demonstração do interesse público, causando prejuízo ao erário, narrada na inicial acusatória nos seguintes termos:

Em fiscalização ordinária realizada pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo na Prefeitura Municipal de Quatá, restou constatada a realização de despesas, em favor de Ariovaldo Averoldi, de forma absolutamente irregular (fls. 03/32).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com efeito, ao proceder a fiscalização, o Tribunal de Contas deparou-se com reembolsos totalmente irregulares.

Isso porque foram entregues vantagens pecuniárias sem qualquer procedimento administrativo. De fato, o réu limitou-se a receber os valores, sem que fosse demonstrada, de qualquer forma (a) a necessidade da realização daquela despesa; (b) a necessidade de realização daquela despesa naquele valor; (c) a necessidade de realização da despesa por Ariovaldo Averoldi; (d) a comprovação de que, efetivamente, o interesse público foi atendido com aquela despesa (fls. 05/06).

2. No que tange à tese de conflito das leis federais 8.429/92 e 7.347/85 e excesso das penalidades aplicadas, a ausência de indicação dos dispositivos supostamente violados inviabiliza a compreensão da controvérsia; inafastável, assim, a incidência, por analogia, da Súmula 284 do STF, consoante a qual é inadmissível o Recurso Extraordinário quando a deficiência da fundamentação não permitir a exata compreensão da demanda. Ademais, aludida alegação não encontra respaldo em nenhuma das alíneas do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, hipóteses permissivas do Recurso Especial.

3. Quanto ao art. 458, II do CPC, inexistente a violação apontada, porquanto o Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, consignando o Órgão Colegiado, expressamente, de forma clara e minuciosa, as razões de seu convencimento.

4. Em relação à alegada violação ao art. 46, inciso II do CPC, aduz o recorrente nulidade por ausência de inclusão no pólo passivo do Prefeito Municipal, o que lhe teria causado prejuízo, pois o ex-Prefeito poderia justificar os gastos, já que haveria, supostamente, acompanhado e autorizado as despesas tidas como irregulares.

5. A Corte de Origem rechaçou a tese de existência de litisconsórcio passivo necessário, sob os seguintes fundamentos:

A Lei de Improbidade não prevê a formação de litisconsórcio e a causa pode ser decidida de maneira diversa para cada um dos pretensos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

litisconsortes apontados pelo apelante. Ausentes os requisitos do art.47 do Código de Processo Civil, inexistente litisconsórcio necessário. Por outro lado, como observado na sentença, o apelante não foi apenas beneficiário do reembolso irregular, mas também responsável pela realização da despesa impugnada, pois à época ocupava o cargo de Diretor Administrativo da Prefeitura Municipal de Quatá. Daí ser descabida a pretendida inclusão do Tesoureiro, do Contador e do Prefeito Municipal (fls. 491).

6. Não se trata de hipótese de litisconsórcio passivo necessário, uma vez que nem a relação jurídica discutida nem a lei impõem sua formação; constata-se, na verdade, que a inclusão no polo passivo do Prefeito Municipal, à época dos fatos, constitui mera faculdade, não podendo gerar qualquer nulidade processual.

7. Ademais, conforme destacado pela Corte de origem, o recorrente, além de beneficiário dos reembolsos irregulares, teria sido também responsável pela realização das despesas impugnadas, rechaçando-se, dessa forma, a tese de que o Prefeito as haveria autorizado.

8. Ressalta-se, ainda, que, conforme salientado pelo Juiz singular, na Sentença, *o parecer do Tribunal de Contas não vinculou nenhum outro agente público, além do recorrente, aos gastos delineados na inicial (fls. 731).*

9. No que tange à alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, o recorrente argumenta ser imprescindível a demonstração do dolo do agente para configuração dos atos de improbidade administrativa e colaciona precedentes nesse sentido. A irresignação merece prosperar e, *tratando-se de dissídio notório, admite-se, excepcionalmente, a mitigação dos requisitos exigidos para a interposição do recurso pela alínea c quando os elementos contidos no recurso são suficientes para se concluir que os julgados confrontados conferiram tratamento jurídico distinto à similar situação fática* (AgRg nos EAg 1.328.641/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 14.10.2011).

10. O acórdão recorrido está em dissonância com o entendimento desta Corte de que para condenação por improbidade administrativa, pelo art. 11 da Lei 8.429/92, necessária a demonstração de dolo do agente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

11. A propósito, os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 11, CAPUT, DA LEI 8.429, DE 1992. INEXISTÊNCIA DE DOLO.

Espécie em que, nada obstante tenha o tribunal a quo afirmado que a recorrente agiu em desconformidade com o art. 11, caput, da Lei 8.429, de 1992, não há no julgado uma única linha a respeito da existência do dolo, ainda que genérico, circunstância por si só suficiente para descaracterizar o indigitado ato de improbidade administrativa.

Recurso especial provido (REsp 1410336/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, DJe 04/02/2014).



ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ATRASO NA PRESTAÇÃO DE CONTAS. DOLO NÃO COMPROVADO. INEXISTÊNCIA DE ATO DE IMPROBIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. *O entendimento desta Corte é que não configura ato ímprobo o mero atraso na prestação de contas pelo gestor público, sendo necessário, para a adequação da conduta ao art. 11, inc. VI, da Lei 8.429/1992, a demonstração de dolo, ainda que genérico.*

2. *O acórdão recorrido não traz nenhum elemento fático que indique ação dolosa do agente público, o que afasta a ação de improbidade. A revisão de tal entendimento é inviável nos termos da Súmula 7/STJ.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no AREsp 409.732/DF, Rel. Min. OG FERNANDES, julgado em DJe 16/12/2013).*



ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. ATO ÍMPROBO. ELEMENTO SUBJETIVO. DOLO NÃO CARACTERIZADO. PRECEDENTES.

1. *Pleiteia o Ministério Público a condenação do agravado por improbidade administrativa, decorrente de "autorização para execução de obra sem procedimento licitatório ou dispensa de licitação".*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. As considerações feitas pelo Tribunal de origem afastam a prática do ato de improbidade administrativa por violação de princípios da administração pública, uma vez que não foi constatado o elemento subjetivo do dolo na conduta do agente, mesmo na modalidade genérica, o que não permite o reconhecimento de ato de improbidade administrativa previsto no art. 11 da Lei 8.429/92.

3. O Tribunal a quo decidiu de acordo com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que "a caracterização do ato de improbidade por ofensa a princípios da administração pública exige a demonstração do dolo lato sensu ou genérico" (EResp 772.241/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 6/9/2011). Outros precedentes: AgRg nos EREsp 1.260.963/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 3/10/2012; e AgRg nos EAREsp 62.000/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/9/2012. Incidência da Súmula 83/STJ.

Agravo regimental improvido (AgRg no AREsp 401.265/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 09/12/2013)



ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PAGAMENTO DE DESPESAS PESSOAIS COM VERBA PÚBLICA. PRESENÇA DO ELEMENTO SUBJETIVO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A improbidade é ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente. Por isso mesmo, a jurisprudência do STJ considera indispensável, para a caracterização de improbidade, que a conduta do agente seja dolosa, para a tipificação das condutas descritas nos arts. 9º e 11 da Lei 8.429/92, ou pelo menos evitada de culpa grave, nas do artigo 10 (AIA 30/AM, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Corte Especial, DJe 28/9/11).

2. Infirmar os fundamentos do acórdão recorrido, no sentido de que houve dolo do agravante no uso de verba pública para o pagamento de despesas pessoais, demandaria o reexame de matéria fática, o que é vedado em recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido (AgRg no AREsp 44.773/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 15/08/2013).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

12. Necessário ressaltar que, apesar de não haver o recorrente mencionado expressamente o dispositivo legal federal sobre o qual haveria recaído a divergência pretoriana, o art. 11 da Lei 8.429/92 é citado em todas as ementas dos acórdãos paradigmas colacionados. Seria um excesso de formalismo exigir que a parte mencionasse o aludido artigo, se este já está explicitado nas ementas indicadas, não havendo qualquer prejuízo à compreensão do presente Recurso.

13. Sabe-se que é muito antiga - e remonta aos tempos iniciais das formulações teóricas dos institutos e das práticas judiciais do Direito Sancionador, cuja matriz histórica é o Direito Penal moderno - a sempre aguda contraposição conceitual entre a ilegalidade e a ilicitude ímproba dos atos humanos ou, em outras palavras (pondo-se aquela dicotomia no preciso espaço jurídico das sanções), a distinção (necessária distinção) entre a conduta ilegal e a conduta ímproba imputada ao agente (público ou privado) autor da ação ofensiva então submetida ao crivo judicial, para o efeito de sancionamento.

14. A confusão entre esses conceitos (e, por extensão, a confusão entre quaisquer outros conceitos) sempre leva a reflexão jurídica (ainda que bem intencionada) a resultados nefastos; conduz inevitavelmente o raciocínio a impasses lógicos e também éticos, cuja solução desafia a cognição dos atos em análise sem as preconcepções comuns (ou vulgares) quanto às suas estruturas e aos seus significados; ainda que a linguagem usual empregue um termo (ilegal) por outro (ímprobo), o julgamento judicial há de fazer (sempre) a devida distinção entre ambos.

15. Essa proposta nada tem vanguardista e nem de garantismo jurídico radical: ela (a proposta) resulta da observação da tendência - aliás inexplicavelmente bastante generalizada - de se considerar, automaticamente, como ímprobos as condutas ilegais e, assim, aplicar-se aos seus agentes (aos agentes das condutas ilegais) as sanções (ásperas sanções) da Lei 8.429/92.

16. É bem provável, sem dúvida, que a confusão conceitual que se estabeleceu entre a ilegalidade e a improbidade provenha do *caput* do art. 11 dessa Lei, porquanto ali está apontada como ímproba a conduta (qualquer conduta) que ofenda os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

princípios da Administração Pública, entre os quais se inscreve o famoso princípio da legalidade (art. 37 da Constituição), como se sabe há muito tempo.

17. A aplicação cega e surda desse dispositivo (art. 11 da Lei 8.429/92) leva, sem dúvida alguma, à conclusão judicial (e mesmo quase à certeza ou à convicção judicial) de que toda ilegalidade é ímproba e, portanto, o seu autor (da ilegalidade) sujeita-se às sanções previstas para essa conduta.

18. No entanto, a ilegalidade e a improbidade não são - em absoluto, situações ou conceitos intercambiáveis, não sendo juridicamente aceitável tomar-se uma pela outra (ou vice-versa), eis que cada uma delas tem a sua peculiar conformação estrita: a improbidade é, dest'arte, uma ilegalidade qualificada pelo intuito malsão do agente, atuando sob impulsos eivados de desonestidade, malícia, dolo ou culpa grave.

19. Essas são as lições do ilustre Professor MAURO ROBERTO GOMES DE MATTOS:

Improbidade está ligada juridicamente à desonestidade, devassidão e má-fé, em que o agente público, utilizando-se intencionalmente de uma prerrogativa funcional, procede com falta de decência, lesando o erário.

Ímprobo, do latim in e probus, segundo definição de De Plácido e Silva, é o agente público: Mau, perverso, corrupto, desonesto, devasso, falso, enganador.

(...).

Nem tudo que é ilegal é desonesto. Ou nem toda violação aos princípios descritos no art. 11 pode ser encarada como ato de improbidade administrativa.

O agente público poderá cometer ato tido como atentador à moralidade, no seu estrito sentido jurídico administrativo, sem que com isso esteja configurando um comportamento desonesto.

É necessário que haja o devido divisor de águas, para que não seja confundido, com grave ofensa constitucional, o ato ilegal com o ímprobo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A ilegalidade, por ação ou omissão, que atente contra os princípios da administração pública, violadoras dos deveres de imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições nem sempre será tida como tipificadora da improbidade administrativa. Deverá ser sopesada a intenção dolosa do agente, com o componente da desonestidade, geradora do prejuízo ao ente público, tudo para possibilitar vantagens ilícitas para si ou para outrem. Sem estes componentes, fica comprometida a ação de improbidade administrativa (O Limite da Improbidade Administrativa, Rio de Janeiro, Forense, 2010, p.)

20. Compartilhando desse entendimento, ressalta JOSÉ ANTONIO LISBOA NEIVA que o art. 11 exige adequada interpretação, pois não seria razoável, por exemplo, entender que a simples violação ao princípio da legalidade, por si só, ensejaria a caracterização de ato ímprobo (A Lei de Improbidade Administrativa Comentada, Lei 8.429/92, de 02 de junho de 1992, Niterói-RJ, *Impetus*, 2013, p. 146/147).

21. Este colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive, já firmou jurisprudência seguindo essa orientação de que a ilegalidade, por si só, não configura improbidade:

AÇÃO DE IMPROBIDADE ORIGINÁRIA CONTRA MEMBROS DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO. LEI 8.429/92. LEGITIMIDADE DO REGIME SANCIONATÓRIO. EDIÇÃO DE PORTARIA COM CONTEÚDO CORRECIONAL NÃO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO DA CONDUTA. INEXISTÊNCIA DE IMPROBIDADE.

1. *A jurisprudência firmada pela Corte Especial do STJ é no sentido de 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, § 4.º. Seria incompatível com a Constituição eventual preceito normativo infraconstitucional que impusesse imunidade dessa natureza (Rcl 2.790/SC, DJe de 04/03/2010).*

2. *Não se pode confundir improbidade com simples ilegalidade. A improbidade é ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente. Por isso mesmo, a jurisprudência*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do STJ considera indispensável, para a caracterização de improbidade, que a conduta do agente seja dolosa, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92, ou pelo menos evitada de culpa grave, nas do artigo 10.

3. *No caso, aos demandados são imputadas condutas capituladas no art. 11 da Lei 8.429/92 por terem, no exercício da Presidência de Tribunal Regional do Trabalho, editado Portarias afastando temporariamente juízes de primeiro grau do exercício de suas funções, para que proferissem sentenças em processos pendentes. Embora enfatize a ilegalidade dessas Portarias, a petição inicial não descreve nem demonstra a existência de qualquer circunstância indicativa de conduta dolosa ou mesmo culposa dos demandados.*

4. *Ação de improbidade rejeitada (art. 17, § 8º, da Lei 8.429/92) (AIA 30/AM, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, CE, DJe 28/09/2011).*

22. Ademais, dessa atuação malsã do agente deve resultar (i) o enriquecimento ilícito próprio ou alheio (art. 9º. da Lei 8.429/92), (ii) a ocorrência de prejuízo ao erário (art. 10 da Lei 8.429/92) ou (iii) a infringência aos princípios nucleares da Administração Pública (art. 37 da Constituição e 11 da Lei 8.429/92).

23. Observe-se, ainda, que a conduta do agente, nos casos dos arts. 9º. e 11 da Lei 8.429/92, há de ser sempre dolosa, por mais complexa que seja a demonstração desse elemento subjetivo; nas hipóteses do art. 10 da Lei 8.429/92, cogita-se que possa ser culposa, mas em nenhuma das hipóteses legais se diz que possa a conduta do agente ser considerada apenas do ponto de vista objetivo, gerando a responsabilidade objetiva.

24. Quando não se faz a distinção conceitual entre ilegalidade e improbidade, ocorre a aproximação (perigosa aproximação) da sempre temível responsabilidade objetiva por infrações, embora às vezes alguém nem se dê conta disso; a jurisprudência do STJ, na esteira das lições dos doutrinadores, assenta essa distinção: AIA 30/AM, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 28.09.2011; REsp. 1.103.633/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 03.08.2010; EDcl no REsp. 1.322.353/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 11.12.2012; REsp. 1.075.882/MG, Rel. Min.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 12.11.2010; REsp 414.697/RO, Rel. Min. HERMAN BEIJAMIN, DJe 16.09.2010; REsp. 1.036.229/PR, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 02.02.2010.

25. Dessa forma, sendo a improbidade uma ilegalidade qualificada pelo intuito malsão do agente, ou seja, qualificada pelo dolo, imprescindível a demonstração do elemento subjetivo (o dolo) para caracterização do ato tipificado como ímprobo.

26. No caso em comento, vislumbra-se que, tanto o Juízo singular quanto a Corte de origem entenderam ter restado demonstrado o dolo, fundamentando-se tão somente no fato de o agente ter sido o beneficiário das despesas efetivadas, sem comprovar o interesse público dos gastos realizados. Todavia, as provas de que as despesas não atendiam ao interesse público deveriam ser feitas pelo autor da Ação Civil Pública.

27. A lei de Improbidade Administrativa objetiva punir os administradores desonestos, que carregam consigo o intuito malsão, a má-fé, e não o mau administrador, ou aquele inabilitado.

28. Da análise dos autos, depreende-se, na verdade, que não restou sequer analisado o elemento subjetivo do agente no caso concreto.

29. Ressalta-se, ainda, que, na percepção do Juiz de Primeiro Grau, a conduta ímproba dolosa do agente haveria restado plenamente demonstrada, pois *o réu responderia a grande número de ações civis públicas por não se conduzir de acordo com os princípios norteadores da Administração Pública* (fls. 737/738). Ora, com essa conclusão, questiona-se se o Juízo singular está analisando a conduta descrita na inicial, ou a pessoa do acusado e se seria correto presumir o dolo da conduta ora em análise, pelo fato de o acusado responder por outras ações de improbidade.

30. Dessa forma, não restando plenamente demonstrado o dolo, que consiste na vontade de concretizar as características objetivas do tipo, inexistente o próprio ato de improbidade administrativa, por ausência de elemento essencial do tipo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

31. Diante de todo exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial, a fim de afastar a conduta dolosa do recorrente e, conseqüentemente, o ato de improbidade administrativa.

32. É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.420.710 - SP (2011/0236176-8)

RELATOR : **MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**
RECORRENTE : **ARIOVALDO ANTÔNIO AVEROLDI**
ADVOGADO : **GUSTAVO CARONI AVEROLDI E OUTRO(S)**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
RECORRIDO : **MUNICÍPIO DE QUATÁ**
ADVOGADOS : **FÁBBIO PULIDO GUADANHIN**
: **CRISTIANO ROBERTO SCALI E OUTRO(S)**

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE. LEIS 7.347/85 E 8.429/92. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS SUPOSTAMENTE VIOLADOS. SÚMULA 284/STF. ART. 458, II, DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. ART. 46 DO CPC. AUSÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.

1. A mera menção às Leis 7.347/85 e 8.429/92, sem a indicação dos dispositivos supostamente violados, inviabiliza a compreensão da controvérsia. Incide, por analogia, a súmula 284/STF.
2. Não há violação ao art. 458, II, do CPC quando as instâncias ordinárias dirimem integralmente a controvérsia com base em fundamentação adequada e suficiente.
3. A hipótese dos autos não conduz à existência de litisconsórcio passivo necessário, razão pela qual não há falar em nulidade processual sob esse aspecto.
4. Não se conhece do recurso especial interposto com base na alínea c do inciso III do art. 105 da CF quando ausente a comprovação da divergência jurisprudencial nos moldes estabelecidos nos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ.
5. Recurso especial não conhecido.

VOTO-VENCEDOR

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES: Nada a acrescentar ao já bem lançado relatório do Sr. Ministro Relator.

No que toca às apontadas violações às normas federais, o voto proferido pelo eminente Relator bem enfrenta a questão, não conhecendo das ofensas, razão pela qual adoto os respectivos fundamentos.

Diversamente, no que se refere à apontada divergência jurisprudencial, peço vênias para divergir do douto Relator, que dava provimento ao recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com efeito, não se conhece do recurso especial interposto com base na alínea *c* do permissivo constitucional quando a divergência não é demonstrada nos termos em que exigido pela legislação processual de regência (art. 541, parágrafo único, do CPC *c/c* 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ).

No caso, o recorrente limitou-se a transcrever ementas de julgados, não comprovando o dissídio nem procedendo ao necessário cotejo analítico entre os acórdãos recorrido e paradigmas, com a demonstração da identidade ou semelhança entre as peculiaridades dos casos confrontados.

Ante o exposto, **não conheço** do recurso especial.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.420.710 - SP (2011/0236176-8)

VOTO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA (Relator):

Sr. Presidente, peço vênia para acompanhar o voto de V. Exa., pelas razões que V. Exa. mencionou e levando em conta que, no caso concreto, ele tinha alguma autorização para fazer esse tipo de gasto. Havia uma presunção de que aqueles gastos que ele realizasse seriam legítimos.

O Tribunal, inclusive, reconheceu que uma parte das despesas estava correta. Então, evidentemente que a comprovação da ilegalidade dessas outras despesas deveria ser de quem estava acusando, que essas foram feitas indevidamente. E, pelo que V. Exa. disse, essa prova não foi feita, o que afasta a tipificação dolosa do gasto.

Sei que no rigor mais adequado fosse aplicar a Súmula 7, mas o contexto justifica mitigar um pouco esse rigor e, embora, já formada a maioria, peço vênia para votar com Vossa Excelência.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2011/0236176-8 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.420.710 / SP**

Números Origem: 4469125 4469125300 6996456 7502004 90742143320058260000 994050373070

PAUTA: 25/02/2014

JULGADO: 25/02/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ANA BORGES COELHO SANTOS**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ARIIVALDO ANTÔNIO AVEROLDI
ADVOGADO : GUSTAVO CARONI AVEROLDI E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : MUNICÍPIO DE QUATÁ
ADVOGADOS : FÁBBIO PULIDO GUADANHIN
CRISTIANO ROBERTO SCALI E OUTRO(S)

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

CERTIDÃO

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

A Turma, por maioria, vencidos os Srs. Ministros Relator e Arnaldo Esteves Lima, não conheceu do recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Benedito Gonçalves, que lavrará o acórdão.

Votaram com o Sr. Ministro Benedito Gonçalves os Srs. Ministros Sérgio Kukina e Ari Pargendler.