



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA Nº 1.693 - RJ (2018/0241182-7)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
REQUERENTE : JOSÉ CAMILO ZITO DOS SANTOS FILHO
ADVOGADOS : ANDERSON DE OLIVEIRA ALARCON - DF037270
GUILHERME RODRIGUES CARVALHO BARCELOS -
DF056724
VÂNIA SICILIANO AIETA E OUTRO(S) - RJ077940
REQUERIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRESENÇA DE ELEMENTO SUBJETIVO EXPRESSAMENTE RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AUSÊNCIA DA PROBABILIDADE DE PROVIMENTO DO RECURSO. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL IMPROCEDENTE.

1. Trata-se de Ação Cautelar Incidental com pedido de concessão de Tutela de Urgência, formulado pelo requerente, "para que seja atribuído imediato EFEITO SUSPENSIVO ao Agravo no Recurso Especial nº 0006350-32.2005.4.02.5110/RJ (número do processo originário)". O Recurso Especial teve seu seguimento obstado pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região (fls. 129-135 e-STJ).

2. De acordo com o art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015, em caso de recurso que seja dotado de efeito suspensivo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

3. Como se pode notar, para a excepcional concessão do efeito suspensivo, há de se exigir a presença cumulada dos dois requisitos legais, quais sejam a possibilidade de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e a probabilidade de provimento do recurso.

4. Na hipótese dos autos, a análise da excepcionalidade precisa ser ainda mais rigorosa, tendo em vista se tratar de Recurso Especial inadmitido. A questão em debate refere-se à demonstração de dolo ou culpa grave e de não ocorrência de dano ao Erário.

5. O enfrentamento da referida temática com pretensão de reversão do entendimento adotado pelo Tribunal de origem encontra óbice na Súmula 7 do STJ, impondo-se, conseqüentemente, um juízo negativo de prelibação.

6. Quanto ao dissídio, é ônus da parte recorrente provar que o objeto tratado no acórdão apontado como paradigma é idêntico ao acórdão recorrido; do contrário não se caracteriza dissídio, em razão de provável particularidade baseada em fatos e circunstâncias específicas de cada processo. A divergência não ficou demonstrada.

7. Ademais, não se visualiza, *in casu*, a probabilidade do direito. A jurisprudência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do Superior Tribunal de Justiça encontra-se pacificada no sentido de que, para configurar os atos de improbidade administrativa, basta a atuação em desconformidade com dispositivos legais (no caso, os arts. 24 e 26 da Lei 8.666/1993), não se exigindo a comprovação de intenção específica de violar princípios administrativos, sendo suficiente a demonstração do dolo genérico. Além disso, tal configuração dispensa a demonstração da ocorrência de dano à Administração Pública ou de enriquecimento ilícito do agente, consoante já pacificado no STJ: AgInt no AREsp 1252908/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 12.11.2018; AgInt no REsp 1680189/PA, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 19.12.2018.

8. Ação Cautelar Incidental improcedente.

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: "'A Turma, por unanimidade, julgou improcedente a ação cautelar incidental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator."

Brasília, 13 de agosto de 2019(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA Nº 1.693 - RJ (2018/0241182-7)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
REQUERENTE : JOSÉ CAMILO ZITO DOS SANTOS FILHO
ADVOGADOS : ANDERSON DE OLIVEIRA ALARCON - DF037270
GUILHERME RODRIGUES CARVALHO BARCELOS -
DF056724
VÂNIA SICILIANO AIETA E OUTRO(S) - RJ077940
REQUERIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

Trata-se de Ação Cautelar Incidental com pedido de concessão de Tutela de Urgência, formulado pelo requerente, "para que seja atribuído imediato EFEITO SUSPENSIVO ao Agravo no Recurso Especial nº 0006350-32.2005.4.02.5110/RJ (número do processo originário)". O Recurso Especial teve seu seguimento obstado pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região (fls. 129-135 e-STJ).

Na origem, foi proposta Ação de Improbidade Administrativa pelo Ministério Público Federal contra o ora requerente e outros, objetivando: a) a condenação do requerente pela prática de ato ímprobo, consistente na dispensa irregular de licitação, pelo Município de Duque de Caxias, para contratar com pessoa jurídica de sociedade civil (Centro Integrado de Administração e Treinamento de Projetos Sociais - CIAT), a fim de executar projeto social; b) a condenação pela não prestação de contas de forma regular dos recursos federais recebidos em razão dos Termos de Responsabilidade 141/2002 e 207/MAS/2003 e pela inexecução, nos anos de 2002 e 2003, do Projeto Sentinela.

O Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido.

O Tribunal Regional Federal da 2ª Região negou provimento à Apelação do réu José Camilo Zito dos Santos Filho, e deu parcial provimento ao Apelo do *Parquet*, em acórdão de fls. 42-57 e-STJ, assim ementado:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE IMPROBIDADE. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. REPASSE DE VERBAS FEDERAIS AO MUNICÍPIO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DUQUE DE CAXIAS PARA INVESTIMENTO EM PROGRAMA SOCIAL. CONTRATAÇÃO DA ONG CIAT. DISPENSA ILÍCITA DE LICITAÇÃO. NÃO APRESENTAÇÃO DE CONTAS.

1. Por meio dos Termos de Responsabilidade nº 141/2002 e 207/MAS/2003, a União através do Ministério da Previdência e Assistência Social transferiu recursos federais ao Município de Duque de Caxias, a conta do Fundo Municipal de Assistência Social, a fim de desenvolver ação articulada entre os entes federativos, denominado "Projeto Sentinela", para implementar programa de atendimento a crianças, adolescentes que sofreram atos de violência sexual.

O Ministério Público Federal acusa os réus de realizarem o objeto do convênio Superior Tribunal de Justiça mediante contratação de organização não governamental, sem prévio procedimento licitatório, bem como ausência de prestação de contas dos Termos de Responsabilidade nº 141/2002 e 207/2003, causando prejuízo ao erário, tendo em vista a cobrança da devolução integral dos valores repassados pela União ao Município, o que constituiria atos de improbidade administrativa, previstos nos arts. 10, VIII, e 11, caput, da Lei nº 8.429/92, segundo assinala o MPF em sua inicial.

2. A presença do Ministério Público Federal no polo ativo da relação processual, por si só, é suficiente para atrair a competência *ratione personae* da Justiça Federal, consoante o disposto no art. 109, I, da Constituição Federal.

Além disso, ao que se depreende da petição inicial, a verba é federal, competindo à Justiça Federal "processar e julgar prefeito municipal por desvio de verba sujeita a prestação de contas perante órgão federal", nos termos do verbete nº 208 da Súmula de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

3. A restituição das verbas pelo Município à União, após reeleição do primeiro réu à prefeitura de Duque de Caxias não tem o condão de afastar a competência da Justiça Federal, uma vez que se estaria a permitir que o réu, em ação de improbidade, por ato próprio, modificasse ou definisse a justiça competente para seu próprio julgamento. Logo, ainda que não tenha havido o prejuízo econômico da União, remanesce interesse federal, considerando que a improbidade abrange verbas federais.

4. É regular a legitimidade passiva do ex-prefeito, uma vez que responsável pelo plano de trabalho do projeto, sendo assentada na jurisprudência do STJ a submissão dos agentes políticos à lei de improbidade. Precedente: 1ª Seção, AgRg nos EREsp 1243779/MG; 1ª Turma, AgRg no REsp nº 1283393/AL; 2ª, AgRg no AREsp nº 322262/SP.

5. Na presente ação, houve violação ao processo licitatório, que não foi realizado e tampouco dispensado na forma que a lei estabelece (arts. 24 e 26, da Lei nº 8.666/93). Não preenche o requisito legal de "inquestionável reputação ético-profissional", tendo em vista que foi contratada pelo Município de Duque de Caxias após 6 meses de sua constituição, não sendo crível que nesse período tenha adquirido reputação no mercado, sendo certo que a inquirição de testemunhas em juízo também comprova a falta de expertise técnica da ONG.

6. Quanto ao prejuízo ao erário, a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça perfilha o entendimento de que a indevida dispensa de licitação, por impedir que a administração pública contrate a melhor proposta, causa dano *in re ipsa*. Precedente: 2ª Turma, Resp nº 817.921 /SP; REsp 1.376.524-RJ; 1ª Turma, AgRg nº REsp 1.288.585/RJ.

7. A despeito da ilicitude na dispensa da licitação, existiram inúmeras



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

irregularidades na prestação de contas da CIAT ao Município, o que ocasionou, por conseguinte, falhas na prestação de contas do Município em relação ao projeto Sentinela, o que é evidenciado pelos Ofícios encaminhados pela Coordenação de Análise de Prestação de Contas do Ministério do Desenvolvimento Social.

8. O dano ao erário da municipalidade foi comprovado., na medida em que o município de Duque de Caxias restituiu à União, em 2010, durante novo mandato do 1º réu, ora apelante, a integralidade dos valores repassados, a fim Superior Tribunal de Justiça de evitar a inscrição no SIAFI pela não realização de prestação de contas.

9. No que concerne às condutas ímprobas do art. 10 da Lei nº 8.429/92, é "aceitável a responsabilidade pela culpa, de modo excepcional, quando o agente, agindo com má-fé e deslealdade em relação à Instituição a que pertence, realiza conduta com desleixo e negligência, no que se refere à coisa pública, em tal nível que assume o risco de causar a lesão ao patrimônio público, sendo equiparável a sua ação ou omissão à própria atuação dolosa" (Neiva, José Antonio Lisboa. Improbidade Administrativa - Legislação Comentada Artigo por Artigo, Niterói: Editora Impetus, 4ª edição, 2013, p. 104.).

10. Considerando que o primeiro réu, na qualidade de prefeito, era o responsável pela execução do Programa Sentinela, tendo assinado termo de compromisso, não é admissível que não tivesse o mínimo discernimento sobre o dever legal de contatar prestadores de serviços, em observância aos ditames Lei nº 8.666/93, estando incurso na prática de ato de improbidade administrativa, prevista no art. 10, VIII, da Lei nº 8.429/92, já que agiu com culpa grave, equiparável ao dolo, dando ensejo a uma indevida dispensa do procedimento licitatório e posterior prejuízo ao erário do Município, sendo-lhe aplicável as sanções do art. 12, II, da Lei nº 8.429/92, consistentes na suspensão do direito político pelo prazo de 5 (cinco) anos e multa civil equivalente à metade do valor do dano atualizado.

11. A não prestação das contas durante a vigência do Convênio entre a municipalidade e a União, nos anos de 2002 e 2003, a malversação dos recursos públicos, associados ao pagamento aos cofres federais de quantia repassada, após a instauração de ação civil pública, constituem dados suficientes para a caracterização da má-fé do gestor. A devolução integral dos valores à União, embora afaste o prejuízo econômico do ente federal, não descaracteriza o dano ao Município de Duque de Caxias, que teve de arcar com as consequências advindas da má-administração do prefeito, devendo o primeiro réu ressarcir ao município os valores de R\$ 197.679,09 (cento e noventa e sete mil, seiscentos e setenta e nove reais e nove centavos) e R\$ 472.083,87 (quatrocentos e setenta e dois mil, oitenta e três reais e oitenta e sete centavos), devidamente atualizados.

12. A segunda ré também incorreu em ato de improbidade administrativa (art. 10, VIII c/c art. 3º da Lei nº 8.429/92), na medida em que admitiu o recebimento de verbas públicas, sem a observância das formalidades legais exigidas, seja para realização de licitação, seja para a dispensa do certame, tendo plena consciência de que a ONG, constituída 6 meses antes da contratação, não apresentava inquestionável reputação ético-profissional. Deve ser condenada à suspensão dos direitos políticos em 5 (cinco) anos, ao pagamento de multa civil equivalente ao valor da remuneração mensal recebida à época dos fatos, em razão do convênio, tendo em vista que não há provas de que teve valores acrescidos ilicitamente ao seu patrimônio e na proibição de contratar com a administração pelo prazo de 5



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

anos (art. 12, II, da Lei nº 8.429/92).

13. Apelação do primeiro réu desprovida. Recurso do Ministério Público Federal parcialmente provido.

Interpostos Embargos de Declaração, o Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por unanimidade, negou provimento ao recurso (fls. 123-129 do processo originário).

O réu, ora requerente, interpôs Recurso Especial, que foi inadmitido (fls. 102-128 e-STJ), e, em seguida, interpôs Agravo (fls. 58-92 do processo originário).

Afirma, em seu Agravo, que não está demonstrado o dolo ou culpa grave e que não houve dano ao Erário. Aduz:

Vale dizer que é requisito legal a existência efetiva de prejuízo ao Erário para enquadramento no art. 10 da lei 8.249/92, o que nesse caso efetivamente não ocorre.

[...]

O teor até aqui apurado, Exa., com máxima vênia, não demonstra que o então Prefeito, ora Primeiro Réu/Recorrente, tenha, em algum momento, agido de forma dolosa, genérica ou especificamente, com grave culpa, o que é imprescindível, permissa máxima vênia, para caracterizar as hipóteses previstas nos arts. 10 e 11 da Lei Federal nº 8.429/92.

Em 14/9/2018, foi proposta neste colendo Sodalício a presente Ação Cautelar Incidental com pedido de concessão de Tutela de Urgência "para que seja atribuído imediato EFEITO SUSPENSIVO ao Agravo no Recurso Especial nº 0006350-32.2005.4.02.5110/RJ (número do processo originário)", cujo seguimento foi obstado pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

In casu, o recorrente sustenta a imperiosa necessidade de ser conferido efeito suspensivo mediante a alegação de que, "uma vez presente o requisito da plausibilidade recursal, também está presente no caso o segundo requisito previsto pela legislação processual (art. 300 do CPC/2015) para a atribuição de efeito suspensivo ao apelo nobre de fundo: o risco de dano grave ou de difícil reparação."

Para tanto, alega: "[...] caso não seja atribuído **efeito suspensivo ao Agravo de Instrumento no RESP nº 0006350-32.2005.4.02.5110/RJ** (número do processo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

originário), de modo que, assim sendo, sejam suspensos todos os efeitos do acórdão exarado pela 7ª Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF/2), **o ora requerente restará na iminência de sofrer esbulho em seus direitos fundamentais, especialmente o direito de propriedade (considerada a determinação de ressarcimento ao erário e a imposição de multa civil), bem como poderá comprometer sua eleição e diplomação como Deputado Estadual - direito de elegibilidade (direito de ser votado; capacidade eleitoral passiva), tendo em vista que o ora requerente, conforme documentação anexa, registrou candidatura perante o TRE-RJ ao Cargo eletivo de Deputado Estadual nestas eleições de 2018."**

O pedido liminar foi indeferido às fls. 157-164, e-STJ.

O Ministério Público Federal tomou ciência da decisão à fl. 169, e-STJ.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA Nº 1.693 - RJ (2018/0241182-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

De acordo com o art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015, em caso de recurso que não tenha efeito suspensivo, "a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso".

Como se pode notar, para a excepcional concessão do efeito suspensivo, há de se exigir a presença cumulada dos dois requisitos legais, quais sejam a possibilidade de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e a probabilidade de provimento do recurso. Na hipótese dos autos, a análise da excepcionalidade há de ser ainda mais rigorosa, tendo em vista se tratar de Recurso Especial inadmitido.

Ao analisar o processo, verifica-se que o requerente sustenta que "[...] o v. acórdão recorrido teria contrariado o disposto nos artigos 9º, 10, 11 e 12 da Lei no 8.429/92, bem como divergido da jurisprudência de casos similares julgados pelo Superior Tribunal de Justiça e por outros Tribunais (fls. 882/908)."

Afirma que não está demonstrado o dolo ou culpa grave e que não houve dano ao Erário.

Todavia, o enfrentamento da referida temática com pretensão de reversão do entendimento adotado pelo Tribunal de origem encontra óbice na Súmula 7 do STJ, impondo-se, conseqüentemente, um juízo negativo de prelibação.

Quanto ao dissídio, é ônus da parte recorrente provar que o objeto tratado no acórdão apontado como paradigma é idêntico ao acórdão recorrido; do contrário não se caracteriza dissídio, em razão de provável particularidade baseada em fatos e circunstâncias específicas de cada processo. A divergência não ficou demonstrada.

Esse raciocínio jurídico não se diferencia do adotado por esta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONTRATO. MUNICÍPIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. LEGITIMIDADE PASSIVA. DOSIMETRIA DAS SANÇÕES. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Cuida-se de Ação de Improbidade Administrativa proposta pelo Ministério Público estadual contra os ora recorrentes, objetivando a condenação dos réus por considerar ilegais Contratos firmados pelo Município com prestadora de serviço de saúde, bem como as prorrogações e aditamentos.

2. O Juiz de 1º Grau julgou procedente o pedido.

3. O Tribunal a quo deu parcial provimento às Apelações dos réus.

4. Modificar a conclusão a que chegou a Corte de origem, de modo a acolher a tese dos recorrentes, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.

4. Com relação à alegação dos ora recorrentes, de que não são parte legítima passiva, esclareço que modificar a conclusão a que chegou a Corte de origem, de modo a acolher essa tese, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, conforme a Súmula 7 do STJ.

5. Esclareça-se que o entendimento firmado na jurisprudência do STJ é de que, como regra geral, modificar o quantitativo da sanção aplicada pela instância de origem enseja reapreciação dos fatos e da prova, obstada nesta instância especial. Nesse sentido: AgRg no AREsp 435.657/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 22.5.2014; REsp 1.252.917/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27.2.2012; AgRg no AREsp 403.839/MG, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 11.3.2014; REsp 1.203.149/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma DJe 7.2.2014; e REsp 1.326.762/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.9.2013.

6. No que concerne à afirmação de que houve cerceamento ao direito de defesa em face do indeferimento da produção das provas, esclareço que alterar a conclusão a que chegou a Corte de origem, de modo a acolher a tese dos recorrentes, enseja reanálise do acervo fático-probatório dos autos, o que descabe em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.

Nesse sentido: Resp 1447157/SE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20/11/2015.

7. Não fizeram os recorrentes o devido cotejo analítico, e assim não demonstraram as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

8. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 142.062/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/11/2016, DJe 29/11/2016) (grifo não constante no original)

De outra banda, mesmo que estivessem superados os óbices acima apresentados, não se visualizaria, *in casu*, a probabilidade do direito.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça encontra-se pacificada no sentido de que, **para configurar os atos de improbidade administrativa**, basta a atuação em desconformidade com dispositivos legais (no caso, os arts. 24 e 26 da Lei 8.666/93), não se exigindo a comprovação de intenção específica de violar princípios administrativos, sendo suficiente a demonstração do dolo genérico. Ademais, tal configuração dispensa a demonstração da ocorrência de dano à Administração Pública ou de enriquecimento ilícito do agente. Consoante já consolidado no STJ:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DO ESPECIAL SER REALIZADO DE FORMA IMPLÍCITA. ELEMENTO SUBJETIVO. CARACTERIZAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO DAS IRREGULARIDADES COMO ATOS DE IMPROBIDADE. DESRESPEITO AOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS. FRAUDE À LICITAÇÃO. DANO IN RE IPSA. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. POSSIBILIDADE.

I - O presente feito decorre de ação civil pública por ato de improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público do Estado de São Paulo. Por sentença, julgaram-se procedentes os pedidos. A sentença foi reformada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para determinar a improcedência em relação um dos réus e apenas parcialmente procedente quanto aos demais.

II - A Corte Especial deste Tribunal já se manifestou no sentido de que o juízo de admissibilidade do especial pode ser realizado de forma implícita, sem necessidade de exposição de motivos. Assim, o exame de mérito recursal já traduz o entendimento de que foram atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de sua admissibilidade, inexistindo necessidade de pronunciamento explícito pelo julgador a esse respeito. (REsp 1.119.820/PI, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 19/12/2014). No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.429.300/SC, relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/6/2015; AgRg no Ag 1.421.517/AL, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/4/2014).

III - Quanto à conduta improba de O. R. J. N., resta evidente que o réu, na qualidade de Prefeito Municipal, chancelou os atos de improbidade administrativa praticados pelos demais réus ao autorizar a licitação sem avaliar os dados iniciais apresentados para a contratação e prestação dos serviços e, posteriormente, ao anuir com o aditamento contratual sem exigir estudo comprobatório das supostas novas necessidades e sem que houvesse prévio empenho de despesa.

IV - O fundamento jurídico adotado pelo Tribunal de origem - de que se pretende a responsabilização objetiva do gestor público - revela-se equivocado, eis que os atos praticados pelo ex-Prefeito corroboraram a fraude à licitação arquitetada pelos demais réus e, assim, também violaram o artigo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

11, caput e inciso I, da Lei n. 8.829/92.

V - Diante de tais fundamentos, conclui-se que todo o trâmite do procedimento licitatório Carta Convite n. 66/2005 esteve eivado de nulidades, em razão do conluio existente entre os réus J. L. B., J. A. S. e E. O. e das ilegalidades observadas na conduta de O. R. J. N., em expressa afronta aos princípios basilares da administração pública, especialmente, os referentes à legalidade, impessoalidade e moralidade, bem como a frustração da licitude do processo licitatório.

VI - Não há dúvida da violação dos referidos postulados. Entretanto, deve-se ter em mente que não é qualquer atuação desconforme os parâmetros normativos que caracteriza a improbidade administrativa. É imprescindível a constatação de uma ilegalidade dita qualificada, demonstradora da consciência e vontade de violar princípios da administração pública. Nesse sentido: AgInt no REsp 1560197/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 03/03/2017 e REsp 1546443/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2016, DJe 25/10/2016.

VII - No presente caso, a consciência e a vontade de se violar postulados da administração pública são extraíveis da clara afronta às normas expressas na Lei n. 8.666/93.

VIII - Oportuno salientar que a atuação em desconformidade com os referidos dispositivos legais caracteriza a improbidade administrativa, nos termos do art. 11 da Lei n. 8.429/92, não se exigindo a comprovação de intenção específica de violar princípios administrativos, sendo suficiente a demonstração do dolo genérico. Nesse sentido: REsp 1690566/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 19/12/2017.

IX - Em seguida, quanto ao enquadramento das condutas de cada um dos réus - O. R. J. N., J. L. B., J. A. S. e E. O. - na tipificação prevista no artigo 10, incisos VIII e IX, da Lei n. 8.492, o acórdão recorrido declarou que o prejuízo ao erário não restou demonstrado, ante a ausência de prova pericial que constataste a existência de efetivo ajuste de preços entre os réus, afastando a pena de ressarcimento ao erário fixada na decisão de primeiro grau.

X - Entretanto, sem razão o Tribunal a quo, visto que esta Corte Superior possui entendimento no sentido de que, para a caracterização de improbidade administrativa por frustração a licitude de processo de licitação, tipificada no artigo 10, inciso VIII, da Lei n. 8.429/92, o dano apresenta-se presumido. Em outras palavras, verifica-se o dano in re ipsa. Nesse sentido: REsp 728.341/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/3/2017, DJe 20/3/2017 e AgInt no AREsp 530.518/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 2/2/2017, DJe 3/3/2017.

XI - Por consequência, queda configurada a prática de improbidade administrativa violadora de lesão ao erário e de princípios da administração pública, nos termos dos artigos 10, incisos VIII e IX, e 11, caput e inciso I, ambos da Lei n. 8.429/92 com relação ao réu O. R. J. N.

XII - Quanto aos réus J. L. B., J. A. S. e E. O., acrescenta-se à violação ao artigo 11 da Lei n. 8.429/92 já reconhecida pelo Tribunal a quo, a prática de improbidade administrativa violadora de lesão ao erário, nos termos do artigo 10, incisos VIII e IX, da Lei n. 8.429/92.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

XIII - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1252908/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 12.11.2018)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO IRREGULAR DE VERBA PÚBLICA. ATO ÍMPROBO CONFIGURADO. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ELEMENTO SUBJETIVO. DISPENSA ENRIQUECIMENTO ILÍCITO OU LESÃO AO ERÁRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. REVISÃO DA MULTA CIVIL APLICADA. POSSIBILIDADE. INOBSERVÂNCIA OS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE.

1. "O elemento subjetivo, necessário à configuração de improbidade administrativa censurada nos termos do art. 11 da Lei 8.429/1992, é o dolo genérico de realizar conduta que atente contra os princípios da Administração Pública, não se exigindo a presença de dolo específico" (REsp 951.389/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 4/5/2011).

2. O entendimento consolidado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça assevera que a configuração dos atos de improbidade administrativa descritos no art. 11 da Lei nº 8.429/1992 dispensam a demonstração da ocorrência de dano para a Administração Pública ou enriquecimento ilícito do agente.

3. Rever o entendimento do acórdão recorrido, no sentido de que "O apelante na qualidade de gestor do Município de Peixe Boi, no ano de 2007, violou os princípios da legalidade, moralidade, incorrendo na conduta do art. 11 da Lei 8.429/92, caracterizando atos de improbidade administrativa" (fl. 597) ensejaria o reexame do conjunto fático-probatório da demanda, providência vedada em sede de recurso especial ante a Súmula 7/STJ.

4. Desatentidos os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, é possível a revisão das sanções aplicadas em sede de improbidade administrativa, na via do recurso especial.

5. No caso dos autos, apresenta-se excessiva a multa civil no importe de 20 remunerações percebidas pelo requerido enquanto prefeito municipal.

6. Agravo interno parcialmente provido para dar parcial provimento ao recurso especial, reduzindo-se a multa civil para o valor de 5 vezes a remuneração percebida, na condição de prefeito municipal, pelo ora agravante no ano 2007.

(AgInt no REsp 1680189/PA, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 19.12.2018)

Nesse panorama, não observando a probabilidade de prover o Recurso Especial, tenho por inviabilizado o prosseguimento do presente pleito.

Ante o exposto, **julgo improcedente a Ação Cautelar Incidental.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2018/0241182-7

PROCESSO ELETRÔNICO

TP 1.693 / RJ

Números Origem: 00063503220054025110 200551100063507 63503220054025110

PAUTA: 13/08/2019

JULGADO: 13/08/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

REQUERENTE : JOSÉ CAMILO ZITO DOS SANTOS FILHO
ADVOGADOS : ANDERSON DE OLIVEIRA ALARCON - DF037270
GUILHERME RODRIGUES CARVALHO BARCELOS - DF056724
VÂNIA SICILIANO AIETA E OUTRO(S) - RJ077940
REQUERIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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

CERTIDÃO

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, julgou improcedente a ação cautelar incidental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.