



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EDcl no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 471.258 - RJ
(2014/0023246-5)**

**RELATOR : MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)**
AGRAVANTE : THADEU ANDRADE DA CUNHA
ADVOGADOS : MANOEL MESSIAS PEIXINHO
PATRÍCIA CRISTINA DE CASTRO ANTONUCCI E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACÓRDÃO FIRMADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. INTERPOSIÇÃO APENAS DE RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 126 - STJ. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O acórdão reconheceu a improbidade administrativa em razão de violação ao art. 37, XII, da Constituição, que proíbe a acumulação de cargo público fora das hipóteses ali excepcionadas, em face do que estaria caracterizada a improbidade pelos tipos do art. 11 da Lei 8.429/1992.

2. O acórdão recorrido, portanto, assentou-se em fundamentos constitucional e infraconstitucional, não tendo o recorrente manejado recurso extraordinário, hipótese que enseja a aplicação da Súmula 126 - STJ, segundo a qual "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário."

3. Agravo regimental desprovido.

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 unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina (Presidente) e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 17 de dezembro de 2015 (Data do Julgamento).

MINISTRO OLINDO MENEZES
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 471.258 - RJ
(2014/0023246-5)**

RELATÓRIO

Exmo. Sr. MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) - Relator: — Thadeu Andrade da Cunha agrava regimentalmente de decisão que negou provimento a seu agravo em recurso especial, tendo por fundamento os óbices das Súmulas 126 e 7 deste Tribunal.

Sustenta o recorrente a inexistência do ato de improbidade pela exegese que se possa fazer do art. 11, da Lei 8.429/1992; e que a alegação de improbidade não poderia subsistir ante a inexistência de prejuízo ao erário e de enriquecimento ilícito.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 471.258 - RJ
(2014/0023246-5)**

VOTO

Exmo. Sr. MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) - Relator: — A decisão recorrida contra a qual esta sendo manejado o presente agravo regimental, da lavra do Min. Og Fernandes, está assim vazada nos autos:

"Vistos, etc.

Trata-se de agravo interposto por Thadeu Andrade da Cunha contra decisão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região que inadmitiu recurso especial manejado com base no art. 105, inc. III, alíneas "a" e "c", da CF/88, em oposição a acórdão proferido nos seguintes termos (e-STJ, fls. 346/348):

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACUMULAÇÃO DE CARGOS.

I - Pretendeu o MPF, em síntese, a condenação do Réu nas penas cominadas no art. 12, I e III, da Lei n. 8.429/92. Assevera, para tanto, que o Sr. Thadeu Andrade da Cunha, durante dois anos e seis meses (de 24/5/2004 a 18/1/2007), acumulou ilegalmente dois cargos e um emprego público, além de um emprego na iniciativa privada, nas seguintes instituições: a) Petrobrás S.A. - ingressou por contrato individual de trabalho, em 23/6/1980, como Auxiliar Técnico de Geologia, em regime de 40 horas semanais; b) Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro - ingressou por concurso público de provas e títulos, em 1º/7/2002, como Professor Adjunto, em regime de 40 horas semanais. Em 24/5/2004, solicitou a redução da carga horária para 20 horas semanais, tendo em 18/1/2007 pedido exoneração; c) Universidade Federal do Rio de Janeiro - ingressou em 25/4/2004, através de concurso público, no cargo de Professor Adjunto, em regime de 40 horas semanais; d) Universidade Cândido Mendes, em regime de 135 horas mensais de trabalho, entre 1º/9/1992 e, ao menos, até 2/10/2006 (fl. 28).

II - Tendo em vista a sentença de improcedência - a qual entendeu não haver situação configuradora de improbidade administrativa, seja por ausência de enriquecimento ilícito, seja por ausência de ato doloso, desonesto ou desleal - opôs, o MPF, a Apelação de fls. 237/249, na qual pretende demonstrar que o Réu agiu dolosamente com o intuito de manter-se indevidamente em todos os cargos anteriormente mencionados.

III - Inicialmente, cumpre destacar que é incontroverso que o réu-apelado acumulou ilícitamente dois cargos e um emprego público no período de 24/5/2004 a 18/1/2007. Destaca-se, também, a previsão constitucional do art. 37, XII, o qual estabelece que "a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público".

IV - Da detida análise dos autos, verifica-se que resta configurado ato de improbidade em razão da violação dolosa de princípios administrativos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Senão vejamos:

V - Em primeiro lugar, deve-se destacar que, por ocasião da posse junto à UNIRIO, o Réu omitiu a informação do vínculo existente com a Petrobrás, consoante se depreende de sua declaração adunada à fl. 52.

VI - Verifica-se, pois, que o Apelado, conscientemente, omitiu informação que sabia que deveria ser prestada, ainda que, naquele momento, a acumulação dos dois cargos fosse permitida, se compatíveis os horários.

VII - Agravando ainda mais a situação, por ocasião de sua posse na UFRJ, apesar de já acumular um cargo de professor na UNIRIO e um emprego público na Petrobrás, apenas declarou o primeiro, omitindo, mais uma vez, o emprego público junto à Petrobrás (fl. 57).

VIII - O Apelado defende-se afirmando que o formulário questionava apenas sobre a acumulação de cargo ou função, não mencionando emprego público.

IX - Há de se considerar, todavia, que o Réu é advogado e professor de Direito, com mestrado e doutorado. Não se pode admitir, pois, que profissional da área jurídica desconheça que a vedação de acumulação de cargos e empregos públicos incluía, também, as sociedades de economia mista, já que a proibição decorre expressamente dos incisos XVI e XVII da CRFB/88.

X - Destaca-se, todavia, que não se pode afirmar a caracterização de ato de improbidade decorrente de enriquecimento ilícito, cujas penalidades estão previstas no art. 12, I, da Lei n. 8.429. E isto porque o MPF não logrou êxito em comprovar que o Réu-Apelado recebeu por um trabalho não realizado. Em sendo assim, o fato de a carga horária nominal do mesmo ser superior ao aceitável não é suficiente para afirmar a existência do enriquecimento ilícito, presumindo-se que a remuneração recebida deu-se em razão de um trabalho efetivamente realizado.

XI - Aplicam-se, todavia, as penalidades do art. 12, III, da Lei n. 8.429, as quais se referem a Atos de Improbidade Administrativa que Atentam Contra os Princípios da Administração Pública, os quais restaram configurados, conforme toda a fundamentação até então aqui expendida.

XII - Considerando, assim, a conduta do Réu, mas, considerando, também, que o formulário de fl. 57 apenas indagava se o mesmo já exercia apenas cargo ou função pública - malgrado ser notório que a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo Poder Público -, bem como o fato de o Réu ter requerido sua exoneração do cargo de Professor da UNIRIO, aplica-se o princípio da proporcionalidade para deixar de cominar a penalidade de perda das funções públicas hoje ocupadas pelo Réus, quais sejam, o emprego público junto à Petrobrás e o cargo de Professor da UFRJ.

XIII - Deve ser aplicada, todavia, a penalidade de suspensão dos direitos políticos por três anos e a proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.

XIV - Remessa Necessária e Apelação do MPF parcialmente provida.

Alega o recorrente a existência de violação do art. 11 da Lei n. 8.429/92.

Sustenta que deve haver a livre e consciente vontade para configurar o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

enriquecimento sem causa, dano ao erário, vantagem pessoal, desonestidade ou má-fé, o que não estaria a ocorrer na espécie, pois cumpriu com a carga horária dos cargos acumulados.

Salienta que, vindo a ser constatada a irregularidade administrativa, esta não caracterizaria necessariamente ato ímprobo por parte do agente público.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento da iniciativa.

É o relatório.

Em relação à cumulação de cargos, observa-se que o Tribunal de origem firmou sua decisão com amparo em dupla fundamentação constitucional e infraconstitucional, no sentido de que ficou configurado ato de improbidade administrativa em razão da violação de princípios administrativos dispostos no art. 37, XVII, da CF/88, pois o insurgente omitiu a informação do vínculo existente com a Petrobrás quando tomou posse na UNIRIO, bem como ao cumular outro cargo na UFRJ.

Entendeu a Corte Regional pela necessidade de aplicar o princípio da proporcionalidade para deixar de cominar a pena de perda das funções públicas hoje ocupadas pelo servidor, condenando-o apenas à suspensão dos direitos políticos por três anos combinado com a proibição de contatar com o Poder Público ou receber benefícios fiscais ou creditícios.

Necessária a transcrição (e-STJ, fl. 336):

Registre-se, outrossim, entendimento pretoriano no sentido de que se mostra imperiosa a necessidade de caracterização do dolo no tipo de improbidade administrativa em questão.

(...)

Da detida análise dos autos, verifica-se que resta configurado ato de improbidade em razão da violação dolosa de princípios administrativos.

(...)

Verifica-se, pois que o Apelado, conscientemente, omitiu informação que sabia que deveria ser prestada, ainda que, naquele momento, a acumulação dos dois cargos fosse permitida, se compatíveis os horários.

Agravando ainda mais a situação, por ocasião de sua posse na UFRJ, apesar de já cumular um cargo de professor na UNIRIO e um emprego público na Petrobrás, apenas declarou o primeiro, omitindo, mais uma vez, o emprego público junto à Petrobrás.

(...)

Em sendo assim, pode-se concluir que, ao acumular dois cargos e um emprego público, contrariando vedação expressa da CRFB/88, o Réu-Apeleção o violou, consciente e voluntariamente, os princípios da legalidade e da moralidade.

Dessa forma, o recorrente deveria ter manejado o imprescindível recurso extraordinário, o que não ocorreu, de modo que se aplica, à espécie, o enunciado da Súmula 126/STJ.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FAZENDA PÚBLICA. DIREITO À SAÚDE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. EXAME DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. SÚMULA 7/STJ. ACÓRDÃO IMPUGNADO ARRIMADO EM DUPLO FUNDAMENTO. QUESTÃO CONSTITUCIONAL NÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IMPUGNADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 126 DO STJ.

1. Rever as conclusões do acórdão recorrido acerca da presença dos requisitos autorizadores da antecipação de tutela demandaria reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. O Tribunal *a quo* fundamentou também sua decisão com base em preceitos constitucionais, e não foi manejado o imprescindível recurso extraordinário, de modo que aplica-se, à espécie, o enunciado 126 da Súmulas do STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 361.284/PI, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 22/10/2014)

Quanto à compatibilidade de horários em virtude da acumulação dos cargos de professor nas Universidades UNIRIO e UFRJ e do emprego público na Petrobrás, faz-se necessário o revolvimento do contexto probatório dos autos, o que é vedado ao Superior Tribunal de Justiça, em razão da Súmula 7/STJ.

Nessa linha:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. SERVIDOR PÚBLICO. PROFISSIONAL DA ÁREA DA SAÚDE. IMPOSSIBILIDADE DE ACUMULAÇÃO DE CARGOS. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. INCOMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, NA VIA ELEITA. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Quanto à alegação de negativa de prestação jurisdicional, verifica-se que, apesar de apontar como violado o art. 535 do CPC, a agravante não evidencia qualquer vício no acórdão recorrido, deixando de demonstrar no que consistiu a alegada ofensa ao citado dispositivo, atraindo, por analogia, a incidência da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal ("é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"). Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 422.907/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/12/2013; AgRg no AREsp 75.356/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 21/10/2013.

II. Assentando a Instância ordinária, à luz do art. 37, XVI, da CF/88, não ser possível a cumulação de dois cargos de psicólogo, um, na Secretaria Municipal de Saúde e Defesa Civil, e outro, no Ministério da Saúde, refoge da competência desta Corte a apreciação de matéria de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo somente ao STF o exame de eventual ofensa.

III. Tendo o Tribunal de origem, à luz do acervo fático da causa, concluído pela incompatibilidade de horários, rever tal decisão demandaria o revolvimento do contexto probatório dos autos, o que é vedado ao Superior Tribunal de Justiça, em razão da Súmula 7/STJ.

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 318.883/RJ, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe 1º/7/2014) - grifos acrescidos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, com fulcro no art. 544, § 4º, inc. II, alínea "a", do Código de Processo Civil, conheço do agravo em recurso especial para negar-lhe provimento.

O só argumento do óbice da Súmula 126 - STJ já seria suficiente para o improvimento do recurso, sem falar que sobre esse fundamento não se contrapôs o agravo regimental, situação que ensejaria a aplicação, por analogia, da Súmula 284 do STF, segundo a qual *"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

Ainda que se pudesse afastar o óbice da Súmula 7 - STJ, também utilizada pela decisão recorrida, a tese do recurso não encontraria ressonância nesta Corte, na medida que a caracterização do ato de improbidade administrativa, pelo art. 11 da Lei 8.429/1992, não exige a ocorrência do dano, como pretende o recorrente, conforme se pode inferir dos arestos abaixo:

(...) "3. Não foi demonstrada a possibilidade de êxito do recurso especial. Isso porque os atos de improbidade administrativa previstos no art. da Lei 8.429/92 (violação dos princípios da Administração Pública), como consignou o acórdão da origem, dependem da presença do dolo, ainda que genérico, dispensando a demonstração da ocorrência de dano para a Administração Pública ou do enriquecimento ilícito do agente." (...) (MC 24.632/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 30/09/2015)

(...) "1. A jurisprudência atual desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que não se pode confundir improbidade com simples ilegalidade. A improbidade é a ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente. Assim, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92 é indispensável, para a caracterização de improbidade, que o agente tenha agido dolosamente e, ao menos, culposamente, nas hipóteses do artigo 10. Os atos de improbidade administrativa descritos no artigo 11 da Lei nº 8429/92, como visto, dependem da presença do dolo genérico, mas dispensam a demonstração da ocorrência de dano para a Administração Pública ou enriquecimento ilícito do agente." (...) (AgRg no REsp 1352541/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2013, DJe 14/02/2013)

Tal o contexto, nego provimento ao agravo regimental, mantendo a decisão recorrida.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2014/0023246-5

**AgRg nos EDcl no
AREsp 471.258 / RJ**

Números Origem: 00123284620074025101 123284620074025101 130012000627200631 200751010123287

EM MESA

JULGADO: 17/12/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª
REGIÃO)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **DARCY SANTANA VITO BELLO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : THADEU ANDRADE DA CUNHA
ADVOGADOS : MANOEL MESSIAS PEIXINHO
PATRÍCIA CRISTINA DE CASTRO ANTONUCCI E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : THADEU ANDRADE DA CUNHA
ADVOGADOS : MANOEL MESSIAS PEIXINHO
PATRÍCIA CRISTINA DE CASTRO ANTONUCCI E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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 unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina (Presidente) e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.