



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 719.987 - DF (2015/0128596-0)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
R.P/ACÓRDÃO : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
AGRAVANTE : JOSÉ ROBERTO ARRUDA
ADVOGADO : PAULO EMILIO CATTÁ PRETA DE GODOY - DF013520
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI N. 8.429/1992. DIPLOMA LEGAL QUE SE APLICA AOS AGENTES POLÍTICOS. JURISPRUDÊNCIA UNÍSSONA. AGRAVO CONHECIDO PARA CONHECER DO RECURSO ESPECIAL E LHE NEGAR PROVIMENTO, ROGANDO VENIA AO SENHOR MINISTRO RELATOR.

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, vencido o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho(Relator), conhecer do agravo para conhecer do recurso especial e negar-lhe provimento, 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, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria (Presidente).

Brasília (DF), 03 de dezembro de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
Relator p/ Acórdão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 719.987 - DF (2015/0128596-0)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

AGRAVANTE : JOSÉ ROBERTO ARRUDA

ADVOGADO : PAULO EMILIO CATTÁ PRETA DE GODOY - DF013520

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

RELATÓRIO

1. No presente Recurso Especial, JOSÉ ROBERTO ARRUDA alega, com base nas alíneas a e c do art. 105, III da CF/1988, que o acórdão recorrido, oriundo do egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, lhe ofendeu direito subjetivo, ao submetê-lo a ACP de Improbidade Administrativa, ao arrepio de garantias constitucionais solenes e em afronta aos preceitos da Lei 8.429/1992. O acórdão vergastado contou com a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINARES. APLICABILIDADE DA LEI DE IMPROBIDADE A AGENTES POLÍTICOS.

1. Estando o feito com todas as peças obrigatórias previstas no art. 525, I, do CPC, deve ser rejeitada a preliminar de ausência de regularidade formal do recurso.

2. Inexistindo correlação entre a argumentação desenvolvida nas razões recursais e os fundamentos do ato decisório, evidencia-se que a peça recursal, nesta parte, padeceu de irregularidade formal, devendo ser acolhida a preliminar e não ser conhecido o recurso no que se refere ao pedido de suspensão da ação principal por suposta suspeição do magistrado a quo.

3. Está pacificado no Superior Tribunal de Justiça, de acordo com os mais recentes julgados, que todos os agentes políticos se submetem à Lei de Improbidade Administrativa, com exceção do Presidente da República.

4. Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido (fls. 1.017).

2. Nas razões de seu Apelo Raro, a parte vindica a reforma do aresto por alegados dissídio jurisprudencial e violação dos arts. 265 do Código Buzaid e 17, parág. 8o. da Lei 8.429/1992, adotando, para tanto, os seguintes argumentos:

(i) não há que se falar em ausência de abordagem, pela decisão de Primeiro Grau, da suspeição de Magistrado, esta decretada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, pois, no momento do Agravo de Instrumento, o posicionamento objeto do Recurso Especial 1.440.848/DF era fato



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

superveniente à decisão recorrida, motivo autorizador da inclusão da prejudicialidade externa, a qual surgiu apenas no momento do inconformismo em tela; a noção de *causa* não se restringe ao processo do Deputado Leonardo Prudente, então em julgamento, mas sim à causa da chamada *Operação Caixa de Pandora*, em cujos processos o digno Magistrado de primeiro grau vem, sistematicamente, atuando com inequívoca parcialidade;

(ii) não há aplicação da Lei de Improbidade Administrativa a Agentes Políticos;

(iii) não há elementos suficientes para o processamento da ação contra a parte recorrente.

3. A Presidência do Tribunal de origem indeferiu o processamento do Apelo Raro (fls. 1.258), vindo daí o presente ARES; o parecer do douto MPF é por *desprover* o Nobre Apelo (fls. 1.318/1.327).

4. Em síntese, é o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 719.987 - DF (2015/0128596-0)
RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : JOSÉ ROBERTO ARRUDA
ADVOGADO : PAULO EMILIO CATTÁ PRETA DE GODOY - DF013520
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

VOTO VENCIDO

I. DIREITO SANCIONADOR. PROCESSUAL CIVIL. ARESP. ACP DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO DE SUSPEIÇÃO DO JUIZ DE PRIMEIRO GRAU, QUE DEVERIA TER SIDO SUBMETIDA AO TRIBUNAL DE ORIGEM, AO QUAL O JULGADOR ERA VINCULADO. TEMA RELEVANTE QUE JÁ FOI APRECIADO NO STJ, NO RESP 1.462.669/DF, OCASIÃO EM QUE FOI REJEITADA A ALVITRADA SUSPEIÇÃO. INCABIMENTO DE REAPRECIAÇÃO, EM VIRTUDE DA EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. REJEIÇÃO DA ALEGAÇÃO.

II. ALEGAÇÃO DE NÃO APLICAÇÃO A AGENTES POLÍTICOS DA LEI 8.429/1992. ORIENTAÇÕES DESTE TRIBUNAL SUPERIOR E DA SUPREMA CORTE, AFIRMATIVAS DA APLICABILIDADE DA LEI DE IMPROBIDADE A MANDATÁRIOS POLÍTICOS. PRECEDENTES DO STJ: ARESP 1.486.734/RN, REL. MIN. FRANCISCO FALCÃO, DJe 18.11.2019, AGINT NO RESP. 1.759.308/CE, REL. MIN. REGINA HELENA COSTA, DJe 27.06.2019, ERESP 1.344.725/RJ, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, DJe 01.04.2019. REJEIÇÃO DA ALEGAÇÃO.

III. EXIGÊNCIA, NO CONTEXTO DA PRÓPRIA INICIAL DA ACP DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, DA PRÉ-DEMONSTRAÇÃO DE SUA JUSTA CAUSA, COM A PROVA DA MATERIALIDADE DO ILÍCITO E INDÍCIOS VEEMENTES DE SUA PROVÁVEL AUTORIA. REQUISITO DE PROCEDIBILIDADE QUE NÃO PODE SER SUPRIDO OU DESCARTADO. ART. 17, § 8º. DA LEI 8.429/92. PARALELISMO COM PRECEDENTES DO STJ, APLICÁVEIS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDO GRAU. ORIENTAÇÃO DO CÓDIGO FUX, ART. 1.034, E DO RISTJ, ART. 255, § 5º. DIRETRIZ DA SÚMULA 456/STF.

IV. A JUSTA CAUSA É GARANTIA CONSTITUCIONAL INSERTA NO CONCEITO DE DEVIDO PROCESSO JURÍDICO, COMO UM DOS ELEMENTOS DO ACESSO ÀS AÇÕES SANCIONADORAS. POSSIBILIDADE DE SEU EXAME DE OFÍCIO NA INSTÂNCIA ESPECIAL, EMBORA NÃO DISCUTIDA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS, POR SER CONFIGURADORA DE INDECLINÁVEL



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REQUISITO DA ACP DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 17, § 6º. DA LIA.

V. LIÇÃO DA DOUTRINA JURÍDICA DA PROFESSORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA: PARA QUE ALGUÉM SEJA ACUSADO EM JUÍZO, FAZ-SE IMPRESCINDÍVEL QUE A OCORRÊNCIA DO FATO TÍPICO ESTEJA EVIDENCIADA; QUE HAJA, NO MÍNIMO, PROBABILIDADE (E NÃO MERA POSSIBILIDADE) DE QUE O SUJEITO INCRIMINADO SEJA SEU AUTOR E UM MÍNIMO DE CULPABILIDADE. O JUÍZO DO POSSÍVEL CONDUZ À SUSPEITA, E É INAPROVEITÁVEL PARA UMA ACUSAÇÃO. PARA QUE UMA PESSOA SEJA ACUSADA DA PRÁTICA DE INFRAÇÃO PENAL, DEVE DESPONTAR NÃO COMO POSSÍVEL, MAS COMO PROVÁVEL AUTOR DO DELITO. DAÍ DIZERMOS QUE, COM RELAÇÃO À AUTORIA, DEVEM EXISTIR, NO MÍNIMO, INDÍCIOS BASTANTES PARA A IMPUTAÇÃO (JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. SÃO PAULO: RT, 2001, P. 241).

VI. ARESP DA PARTE RECORRENTE CONHECIDO EM PARTE, PARA DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO.

1. Como se viu, são três os fundamentos apresentados no pedido recursal de JOSÉ ROBERTO ARRUDA, neste processo. Apreciarei um a um e de per si esses fundamentos e o farei na *ordem inversa* de sua argumentação, como segue.

ALEGAÇÃO DE

SUSPEIÇÃO DO JUIZ

2. Em primeiro lugar, alega a parte recorrente que a sua ciência da suspeição do Julgador de Primeiro Grau somente ocorreu depois de sua decisão sentencial e, por essa razão, o Tribunal de origem não poderia ter se manifestado a seu respeito. Se acaso o fizesse, haveria inevitável supressão de instância. Por conseguinte, trata-se de legítimo caso de prejudicialidade externa, a ser apreciado pelo STJ, nesta oportunidade.

3. Na verdade, não se pode minimizar a relevância deste tema, no entanto, observe-se que a questão suscitada pelo ora Recorrente quanto à suspeição do Magistrado de Primeiro Grau foi solucionada por esta Corte Superior nos autos do Recurso Especial 1.462.669/DF, sendo Relator para acórdão o douto Ministro BENEDITO GONÇALVES (DJe 23.10.2014), no qual se entendeu que o *conhecimento de anterior causa conexa pelo mesmo magistrado, longe de constituir prejulgamento, tal como defendido nas razões recursais, é circunstância que viabiliza a adequada, harmônica e eficiente prestação jurisdicional,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

evitando-se decisões conflitantes. Note-se a ementa do referido julgado:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. PRELIMINARES REJEITADAS. CAUSAS DE SUSPEIÇÃO NÃO CONFIGURADAS (REsp. 1.462.669/DF, DJe 23.10.2014).

4. Observe-se, ainda, que este aresto, lavrado em outubro/2014, é anterior ao aresto do egrégio TJ/DFT, que sobreveio em novembro/2014. Assim, as questões relativas ao conceito de *causa*, que poderiam mesmo eventualmente abranger todos os feitos relativos à chamada *Operação Caixa de Pandora*, eram debatíveis no citado Recurso Especial 1.462.669/DF, mas não o foram, porque esse RESP tratou somente da alegação de suspeição do Magistrado. Por essa razão, o acórdão de origem, que apreciou Agravo de Instrumento em momento no qual a questão da inocorrência de suspeição já havia sido analisada por esta Corte Superior, deveria passar ao largo – como passou – dessa alegação de suspeição. Deve ser rejeitada, portanto, essa alegação do recorrente.

APLICAÇÃO DA LIA

A AGENTES POLÍTICOS

5. Em segundo lugar, quanto ao tema da não submissão de Agentes Políticos à Lei de Improbidade Administrativa, cuida-se de assunto que já conta com forte linha de compreensão dirigida à admissão de lides sancionadoras frente aos mandatários de poder político. Esse ponto de vista é consolidado nesta Corte Superior, que afirma que *os Agentes Políticos se submetem aos preceitos da Lei de Improbidade Administrativa, sem prejuízo da responsabilização política e criminal estabelecida no DL 201/1967*. São vários e muito conhecidos os precedentes que albergam esta orientação: AREsp 1.486.734/RN, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 18.11.2019; AgInt no REsp. 1.759.308/CE, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 27.06.2019, EREsp 1.344.725/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 01.04.2019, dentre outros.

6. Ademais, a excelsa Corte Suprema concluiu, em 13.9.2019, o julgamento do Tema 576 da pauta de Repercussão Geral, a partir do qual firmou a tese de que *o processo e julgamento de Prefeito Municipal por crime de responsabilidade (Decreto-Lei 201/67) não impede sua responsabilização por atos de improbidade administrativa previstos na Lei 8.429/1992, em virtude da autonomia das instâncias* (RE 976.566/PA, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, DJe 25.9.2019).

7. Muito embora o referido tema do STF percuta situação de Prefeitos Municipais, e o caso concreto se refira a atos alegadamente praticados por Governador do DF, certo é que a definição afirma que a Lei de Improbidade seja aplicável aos Agentes Políticos, indistintamente, ressalvado *o julgamento de eventuais condutas ímprobas imputadas ao Presidente da República (art. 85, V da*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Carta Magna de 1988), que estão submetidas ao regime especial de julgamento pelo Senado Federal (art. 86 da Carta Magna) (REsp. 1.315.217/DF, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 30.11.2017).

8. Bem por isso, o Tribunal de origem, ao assinalar que *já está pacificado no Superior Tribunal de Justiça, de acordo com os mais recentes julgados, que todos os Agentes Políticos se submetem à Lei de Improbidade Administrativa, com exceção do Presidente da República* (fls. 1.022) emitiu pronunciamento que reflete a compreensão desta Corte Superior no tema, razão pela qual não está a merecer reparos. Por conseguinte, rejeita-se também esta segunda alegação do recorrente.

INDEMONSTRAÇÃO

DO ATO DE IMPROBIDADE

9. Em terceiro lugar, observo que o recorrente traz à discussão a ausência, na petição inicial da ACP de Improbidade Administrativa, de indicação precisa de qual teria sido o ato por ele – recorrente – praticado, ao qual se pudesse agregar a nota de ser ímprobo. Mas observo também que esta matéria – apesar de inegavelmente relevantíssima – não foi objeto de apreciação nas dought instâncias precedentes, o que traria, em tese, a inviabilidade de sua análise nesta instância judicial recursal superior, consoante geral e conhecida orientação desta Corte de Justiça, sob a poderosa explicação de falta de prequestionamento.

10. Não vou reabrir a discussão sobre tal assunto, sobretudo porque se trata de tema a respeito do qual as posições dos julgadores são firmes e consolidadas, não sendo razoável sequer imaginar que poderiam ser persuadidos a mudar de opinião, até porque têm a seu favor torrencial jurisprudência do STJ, oriunda de todas as suas egrégias Turmas.

11. No entanto, não me posso furtar de apreciar a alegação da parte, no item em que postula controle de legalidade desta Corte Superior sob a alegação de violação do art. 17, § 8º. da Lei 8.429/1992, sob a argumentação de que, *em momento algum o recorrido, na exordial, sequer indica pelo menos um ato administrativo subscrito ou de responsabilidade de José Roberto Arruda, o que esvazia por absoluto a imprecisão contida no feito* (fls. 1.064).

12. Cuida-se, como se vê, de alegação jurídica eminentíssima, que se refere à materialidade da conduta do agente, no cometimento dos atos ditos ímprobos. É bem verdade que referido tema da ausência de ato administrativo praticado pelo ora recorrente não foi submetido ao crivo do duplo grau de jurisdição, uma vez que o acórdão recorrido se pronunciou – tão só e somente só – sobre dois temas, a saber: (i) a submissão de Agentes Políticos à Lei de Improbidade; e (ii) a existência de questão de prejudicialidade externa, consistente em declaração de suspeição do Magistrado. Ambas as alegações foram



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

rejeitadas.

13. Mas, quanto à alegação de violação ao art. 17, § 8o. da LIA, penso que algumas ponderações devem ser feitas. A primeira delas se refere à assinalação de que a tese sustentada pela parte recorrente é desabonada pela jurisprudência desta Corte Superior e pelas lições dos eminentes doutrinadores. No entanto, ao seu respeito permanece aberta a indagação se seria uma postura justa não conhecer da pretensão recursal de ausência de ato administrativo praticado pelo recorrente, exclusivamente por não haver a parte suscitado esse tema. Ou seja, a ausência de uma condição da ação que não foi levantada pela parte – como é o caso – deve ser ignorada pelo STJ? Mesmo quando cujo conteúdo é constitutivo da materialidade da infração sob exame? Seria mesmo uma postura *de justiça* ignorar essa relevante ausência? Penso que não.

14. Há, ainda, um outro problema de cognição associado a este ou dele derivado. E esse segundo problema consiste no fato de que, efetivamente, este ponto não foi objeto de decisão pelo acórdão do TJDF, do qual se trata neste RESP. Mas não creio que tal matéria possa passar ao largo do conhecimento deste Tribunal e me apoio em decisões de doutos e eminentes Ministros que ilustraram esta Corte, em passado muito recente. Pela doutrina de seus julgados, a cognição recursal, pelos Tribunais de segunda instância, está aberta a matérias cognoscíveis de ofício, tais como as condições da ação e os pressupostos processuais. Não há dúvida, portanto, quanto a isso. No entanto, por qual razão não seria a situação deste RESP passível de tratamento similar, dada a identidade dos propósitos da jurisdição, em todos os seus níveis e instâncias, que é propiciar a justiça?

15. Não há hesitação alguma em se dizer que a jurisdição judicial, em todos os órgãos julgadores, inspira-se diretamente no propósito de fazer a devida justiça do caso concreto. Portanto, a única razão que milita contra a cognição, pelo STJ, de matéria não pré-questionada é o apego ao legalismo e à jurisprudência que se formou em redor de seus conceitos. No entanto, como bem disse o eminente Ministro LUIZ FUX, referindo-se aos Tribunais de segunda instância, essas Cortes podem examinar, de ofício:

(...) as questões a cujo respeito o órgão a quo não se manifestou, v.g., a da nulidade do ato jurídico de que se teria originado o suposto direito do autor, e em geral as quaestiones iuris (REsp 735.122/RS).

16. Eu penso que entre as *quaestiones iuris* se acham os pressupostos processuais e as condições da ação. Por tal razão, quanto à possibilidade de conhecimento de ofício, de matéria de ordem pública, pelos Tribunais de segundo grau, não me resta a menor sombra de dúvida. Eis alguns expressivos julgados desta Corte Superior, em que se abre a cognição desses Tribunais à plena cognição de todas as matérias jurídicas, por iniciativa do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

próprio órgão julgador. O que me assalta, contudo, é a questão de porque essas mesmas portas devem ser fechadas ao STJ, quanto a tal possibilidade?

2. As questões de ordem pública referentes às condições da ação e aos pressupostos processuais da execução podem e devem ser conhecidas de ofício pelos Tribunais de segundo grau. Precedentes. (REsp. 699.406/MG, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJe 3.3.2008).



1. A jurisprudência do STJ firmou orientação no sentido de que nas instâncias ordinárias, não há preclusão em matéria de condições da ação e pressupostos processuais enquanto a causa estiver em curso, ainda que haja expressa decisão a respeito, podendo o Judiciário apreciá-la mesmo de ofício (arts. 267, § 3o. e 301, § 4o. CPC) (REsp n. 285.402/RS, 4a. T., Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 07.05.2001). (REsp. 847.390/SP, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJ 22.3.2007).



1. Conquanto não tenha havido impugnação específica em relação ao alegado não cabimento da reconvenção, trata-se de tema referente à possibilidade jurídica do pedido que, como condição da ação, configura questão de ordem pública, podendo ser reconhecida de ofício pelo Tribunal de origem. Assim, não incide, na espécie, a regra da congruência ou da correlação entre o pedido e a decisão, porquanto prescindível a iniciativa da parte. Com efeito, as questões de ordem pública transferem-se ao exame do órgão de segundo grau, por força do princípio translativo, não havendo falar em julgamento extra petita ou em preclusão. (REsp. 872.427/SP, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ 5.2.2007).



As matérias de ordem pública podem ser levantadas a qualquer tempo nas instâncias ordinárias, inexistindo preclusão em relação a elas. Precedentes do STJ. (REsp. 781.050/MG, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ 26.6.2006).



O julgador não é obrigado a abordar todos os temas invocados pelas partes para decidir a questão controvertida se apenas um deles é suficiente ou prejudicial dos demais.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A tempestividade do recurso é matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em qualquer tempo ou grau de jurisdição, pelo que não se há que falar em violação ao art. 463 do CPC, máxime quando o Tribunal de origem anula o julgamento anterior em sede de embargos de declaração oposto pela parte contrária. (REsp. 426.030/SP, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 5.12.2005).



3. Ainda que a nulidade não tenha sido suscitada pela parte apelante, pode o Tribunal reconhecer ex officio o vício existente, julgando prejudicado o recurso.

4. A profundidade do efeito devolutivo resulta na devolução dos fundamentos pertinentes ao acolhimento ou rejeição do pedido, efetivamente deduzidos ou aqueles apreciáveis ex officio.

5. As questões de ordem pública referentes às condições da ação e aos pressupostos processuais da execução podem e devem ser conhecidas de ofício pelos tribunais de segundo grau. Precedentes. (REsp. 830.392/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 18.9.2007).



2. O Código de Processo Civil adstringe a atuação do Tribunal aos limites da impugnação (art. 515, caput), vigorando a máxima tantum devolutum quantum appellatum. Todavia, o Tribunal exerce cognição mais vertical do que o juiz a quo, porquanto lhe é lícito conhecer de questões que sequer foram apreciadas em primeiro grau, muito embora cognoscíveis ex officio, haja vista a ampla devolutividade da irresignação, posto que a apelação é recurso servil ao afastamento dos vícios da ilegalidade e da injustiça, encartados em sentenças definitivas ou terminativas.

3. Consequentemente, as fronteiras da instância ad quem são delimitadas apenas em extensão pela impugnação, não se admitindo, em nome da ampla devolutividade, o conhecimento de pedidos novos ou de exceções materiais não aduzidas pelo demandado, salvo as objeções que, tal como poderiam ter sido conhecidas de ofício em primeiro grau, pelo princípio da identidade, também autorizam o Tribunal a conhecê-las. Precedentes: REsp 847.390/SP, DJ de 22/03/2007; REsp 872.427/SP, DJ de 05/02/2007; REsp 781.050/MG, DJ de 26/06/2006; REsp 426.030/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 05/12/2005.

4. In casu, a inconstitucionalidade das exações argüida na presente demanda, infirma a exigibilidade do próprio título em que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aquela se funda, autorizando-se que a referida matéria seja apreciada pelo Tribunal a quo, não obstante não tivesse sido articulada na exordial dos embargos à execução. Isto porque ao juiz é dado acatar o pedido do autor com base em fundamentos diversos dos veiculados pela parte, mas cognoscíveis de ofício consoante o brocardo latino iura novit curia.

5. Nesse segmento, é cediço que as matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz, que versem sobre questão de viabilidade da execução - liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais -, não são suscetíveis à ocorrência da preclusão. (REsp. 868.819/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 20.9.2007).



1. A cognição ex officio das nulidades pela Corte de apelação não viola os arts. 128, 460, 512 e 515, do CPC, porquanto o efeito devolutivo transfere ao Tribunal as matérias resolvidas e as que poderiam sê-lo ex officio.

2. Precedentes: RESP 829.634/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 12.06.2006; RESP 60.900/BA, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJ de 08.04.1996; AgRg no AG 56.248/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Dj de 20.03.1995.

3. A profundidade do efeito devolutivo implica a devolução dos fundamentos conducentes ao acolhimento ou à rejeição do pedido, efetivamente utilizáveis ou apreciáveis ex officio, como sói ser a eventual nulidade da inscrição na dívida ativa.

4. Como resulta dos §§ 1o. e 2o., é amplíssima, em profundidade, a devolução. Não se cinge às questões efetivamente resolvidas na sentença apelada: abrange também as que nela poderiam tê-lo sido (a devolução de questões anteriores à sentença é matéria do art. 516). Estão aí compreendidas: (a) as questões examináveis de ofício, a cujo respeito o órgão a quo não se manifestou – v.g., a da nulidade do ato jurídico de que se teria originado o suposto direito do autor, e em geral as quaestiones iuris; (b) as questões que, não sendo examináveis de ofício, deixaram de ser apreciadas, a despeito de haverem sido suscitadas e discutidas pelas partes. (...). (REsp. 735.122/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 20.11.2006).

17. Tenho perfeita consciência de que, diante da invocação destes doutos precedentes, podem se erguer altas vozes de autorizados juristas escritores advertindo que essa largueza cognitiva se aplica, como está nas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decisões, somente aos egrégios Tribunais de segundo grau e não ao colendo Superior Tribunal de Justiça. E essas vozes têm inúmeros e eminentes seguidores e muitos deles sequer se mostram dispostos a discutir os termos desta assertiva que encurta a jurisdição desta Corte Superior, sob a alegação de que aqui não se examinam fatos.

18. Mas também sei que nenhum julgador sustenta que, sob essa visão das coisas, poderia o STJ, por exemplo, (i) manter a condenação judicial de uma parte subjetivamente ilegítima, (ii) permitir a aspereza de uma sanção penal manifestamente exagerada, (iii) confirmar a exigência de um tributo declarado inconstitucional ou (iv) passar ao largo da cassação de um benefício previdenciário decretada por autoridade pública sabidamente incompetente, dentre muitos outros casos, apenas pelo fato de que tais alegações não foram expostas nos juízos anteriores e, portanto, não estão pré-questionadas.

19. Observando o futuro do processo e pugnando por uma *nova teoria geral do processo*, a Professora ADA PELLEGRINI GRINOVER (1933-2017) destaca, quanto ao princípio do livre convencimento do juiz, que *esse importante princípio refere-se diretamente não só à apreciação da prova, relacionada com o julgamento, mas também para formar o seu convencimento quanto ao direito e justiça da solução a ser dada ao caso concreto* (Ensaio sobre a Processualidade. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018, p. 153). Essa lição adverte que o compromisso dos juízes não fica restrito à aplicação das leis positivas, *mas abrange, também, o problema de sua justiça*, ou seja, a justiça das leis escritas.

20. O Regimento Interno do STJ acolhe essa diretiva, tanto, que no seu art. 255, § 5o., diz que, conhecido o recurso, a Turma julgará a causa, aplicando o Direito à espécie, com observância da regra prevista no art. 10 do CPC. Como todos muito bem sabem, *aplicar o Direito não é o mesmo que aplicar a lei*, embora, frequentemente, se empregue um termo pelo outro, causando equívocos de não pequena monta. Observe-se, ainda, que o colendo STF editou o verbete 456 de sua Súmula, enunciando, precisamente, essa mesma orientação, ao dizer que o *Supremo Tribunal Federal, conhecendo do recurso extraordinário, julgará a causa, aplicando o Direito à espécie*. Novamente, faço a advertência da distinção entre Direito e lei, mas não vou incomodar os doutos pares com a relembração narrativa das diferenças.

21. Mas sublinho que o Código Fux, que trouxe tantas novidades ao processo civil, como a primazia do julgamento de mérito, estabelece, no seu art. 1.034, que:

...admitido o recurso extraordinário ou o recurso especial, o Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça julgará o processo, aplicando o direito.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

22. E, no parág. único desse artigo, diz-se que:

...admitido o recurso extraordinário ou o recurso especial por um fundamento, devolve-se ao tribunal superior o conhecimento dos demais fundamentos para a solução do capítulo impugnado.

23. No caso em exame, ocorre hipótese assemelhada, pois se tem como submetida a esta Corte Superior o fundamento da inépcia da peça inicial da ação, coisa que poderia – e mesmo deveria – ter sido verificada de ofício e como extreme de qualquer dúvida, nas douts instâncias ordinárias, mas efetivamente não o foi.

24. A mais recente jurisprudência do STJ dá sinais nítidos de evoluir nesse sentido. É representativo desse movimento o julgamento do ERESP 41.614/SP, da Segunda Seção deste Tribunal, no qual a douda Ministra NANCY ANDRIGHI assentou, magistralmente, o seguinte, com a lucidez que sempre timbra os seus pronunciamentos:

Na aplicação do direito à espécie o STJ poderá mitigar o requisito do prequestionamento, valendo-se de questões não apreciadas diretamente pelo 1o. e 2o. graus de jurisdição, tampouco ventiladas no recurso especial. Não há como limitar as funções deste Tribunal aos termos de um modelo restritivo de prestação jurisdicional, compatível apenas com uma eventual Corte de Cassação.(ERESP 41.614/SP, DJe 30.11.2009).

25. Esta lição da Ministra NANCY ANDRIGHI é seminal de uma guinada cognitiva nas matérias de ordem pública, como aquelas que dizem respeito às condições da ação e aos pressupostos processuais. Há vários outros julgados em que essa diretriz pode ser confirmada, o que indica que não se está diante de uma sugestão desapojada em respeitáveis posições de eminentes julgadores, como se pode ver nestas ementas:

5. Em vista da constatação de que a matéria não é exclusivamente de direito e da inexistência de instrução processual, aplicando-se o direito à espécie (art. 1.034 do CPC/2015 e Súmula n. 456/STF), é de rigor a anulação do acórdão recorrido e da sentença para que se apure concretamente eventual abusividade dos substanciosos percentuais de reajustes verificados, com a necessária produção de prova pericial



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atuarial. (AgInt no REsp 1.812.573/SP, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 02.09.2019).

♦ ♦ ♦

4. É possível a aplicação do direito à espécie, sendo autorizado ao julgador adotar fundamento diverso do invocado pelo recorrente, a teor dos arts. 1.034 do CPC/2015 e 255, § 5º; do RISTJ, bem como da Súmula 456/STF. Precedentes. (AgInt no REsp 1625823/SP, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJe 10.12.2018).

♦ ♦ ♦

1. Como cediço, conhecido o recurso especial, esta Corte detém cognição ampla para o julgamento da lide, podendo, ao aplicar o direito à espécie, levar em consideração fatos novos, extintivos do direito de uma das partes, ocorridos posteriormente ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 462 do CPC/73 (art. 493 do CPC/15) (AgInt nos EDcl no REsp 1.327.956/SP, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO (AgInt no REsp 1.774.692/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 09.10.2019).

♦ ♦ ♦

III - Interposto recurso especial pelo agravante, e tendo o agravado reproduzido em suas contrarrazões as alegações trazidas em sede de apelação, deve a c. Primeira Turma, no julgamento do recurso especial, prosseguir no exame dos demais fundamentos suscitados, aplicando o direito à espécie. (AgRg nos EREsp 1.088.405/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, CE, DJe 17.12.2010).

♦ ♦ ♦

1. Superado o juízo de admissibilidade, o recurso especial comporta efeito devolutivo amplo, o que implica o julgamento da causa e a aplicação do direito à espécie, nos termos do art. 257 do RISTJ, que procura dar efetividade à prestação jurisdicional, sem deixar de atender para o devido processo legal (AR 4.373/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 06.05.2011).

♦ ♦ ♦



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Na aplicação do direito à espécie o STJ poderá mitigar o requisito do prequestionamento, valendo-se de questões não apreciadas diretamente pelo 1º e 2º grau de jurisdição, tampouco ventiladas no recurso especial. Não há como limitar as funções deste Tribunal aos termos de um modelo restritivo de prestação jurisdicional, compatível apenas com uma eventual Corte de Cassação. (EResp 41.614/SP, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, Segunda Seção, DJe 30.11.2009).

26. Veja-se, então, agora, se na petição inicial desta ACP de Improbidade Administrativa foi – ou não – indicado pelo autor da iniciativa sancionadora o ato infracional correspondente. Ou seja, se o autor da ação (MPDF) apontou algum ato como ímprobo. Faz-se necessária, portanto, a releitura da inicial da ação. Mas, antes dessa releitura, ponha-se, novamente, em destaque que a indicação e descrição do ato ímprobo constituem elemento indispensável da imputação de improbidade, a serem controladas pelo julgador, logo no pórtico da ação. Esses elementos é que fornecem o indispensável e estratégico suporte material da imputação. Eis o que se contém na inicial, no que interessa a esse tópico:

Os atos revelados demonstram, com nitidez talvez jamais vista, o afastamento deliberado dos preceitos éticos e das regras da boa administração e o descompromisso com os deveres inerentes aos cargos públicos e ao próprio regime jurídico administrativo.

O oferecimento e recebimento de vantagens financeiras a propósito da celebração de contratos e do exercício de cargos na Administração Pública, correlato ao desfalque financeiro atrelado no valor total da contratação, estão densamente demonstrados na documentação que acompanha esta inicial, assim como a perfeita adequação dos eventos à descrição dos ilícitos de improbidade administrativa.

Ao promoverem a direção do esquema ilícito, JOSÉ ROBERTO ARRUDA e PAULO OCTÁVIO subverteram a supremacia do interesse público frente às pretensões ilícitas próprias de enriquecimento e corrupção, afastando-se de forma destacada dos deveres de lealdade e de honestidade para com o trato da coisa pública.

Nesse mesmo contexto, aderindo à trama, JOSÉ GERALDO MACIEL DURVAL BARBOSA E LUIZ PAULO atuaram na arrecadação edistribuição dos valores acolhidos pelo esquema, desviando dos padrões impostos àqueles a quem são delegadas (fls.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

423).

27. Visto que a inicial não traz a narração e a descrição do ato ímprobo, deve-se concluir que tal peça deveria ter sido rejeitada, mas não o foi. Ressalte-se que o regime jurídico aplicável à ação judicial repressora de atos de improbidade administrativa se reveste de notável especificidade. Pode-se até dizer que, no seu contexto geral, a Lei 8.429/1992 traz zelosas indicações que dizem respeito às garantias das pessoas que sofrem processo judicial regido pelas suas regras. Veja-se a consistência desta assertiva:

Art. 17 – A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.

(...).

§ 6o. – A ação será instruída com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente, inclusive as disposições inscritas nos arts. 16 a 18 do Código de Processo Civil.

§ 7o. – Estando a inicial em devida forma, o juiz mandará autuá-la e ordenará a notificação do requerido, para oferecer manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do prazo de quinze dias.

§ 8o. – Recebida a manifestação, o juiz, no prazo de trinta dias, em decisão fundamentada, rejeitará a ação, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita.

(...).

§ 11 – Em qualquer fase do processo, reconhecida a inadequação da ação de improbidade, o juiz extinguirá o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

processo sem julgamento do mérito.

(...).

28. Este resumido quadro regrador do processo judicial da ACP de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/1992) permite visualizar, com a mais definida segurança, os seguintes elementos apropriadamente garantísticos:

(i) de acordo como § 6o. do art. 17 da LIA, a ação requere elementos prévios documentais, ou seja, elementos materiais aptos a revelar a existência objetiva do ato de improbidade. Esta exigência identifica-se com a justa causa da ação sancionadora e com o controle judicial de sua legitimidade. Isso quer dizer que, sem esses elementos, o MP não tem acesso ao processo judicial de improbidade administrativa. E nada há que seja estranhável nisso: na ação de segurança, nas ações de defesa de domínio, por exemplo, são exigidos elementos prévios da justeza da pretensão;

(ii) prevê o § 7o. do art. 17 da LIA o controle judicial da iniciativa sancionadora, ao impor-lhe o requisito da devida forma, ou seja, a sua aptidão para deflagrar a ação sancionadora. Isso é bastante usual no Direito Processual Brasileiro, que atribui ao julgador o dever de velar pela seriedade das promoções judiciais e, ao mesmo tempo, coibir as chamadas aventuras judiciárias, aquelas ações movidas mais por birra do que por motivo legítimo, mais por vingança do que por intuito jurídico, mais por ânimo especulativo do que por intenção sóbria;

(iii) o § 8o. do art. 17 da LIA enseja que o julgador, nos casos que indica, rejeite a iniciativa punitiva ou decida a demanda, tal como ocorre, no âmbito criminal, com a absolvição sumária da parte imputada ou o julgamento antecipado da lide (art. 397 do CPP). Os casos de (a) inexistência do ato, (b) improcedência da ação ou (c) inadequação da via eleita se traduzem em síntese, em situações motivadoras do trancamento da ação. nas letras “a” e “c” supra, ou emissão de decisão de mérito, na letra “b”. De todo modo, o julgador exerce medida imperativa de controle da ação; e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(iv) a inadequação da via eleita, prevista no § 11 do art. 17 da LIA tem abrangência processual hiper larga, porque remete a observação criteriosa do juiz à análise dos elementos da adequação da pretensão do autor às indispensáveis exigências do rito e das condições especiais da ACP de Improbidade Administrativa. Não é, portando, qualquer pretensão punitiva que caberá na Lei 8.429/1992. Este é o sentido do § 11 do art. 17 da LIA: toda ação judicial típica exige requisitos e condições especiais, ao lado dos requisitos e condições processuais ditos clássicos.

29. Veja-se, agora, o que disse o douto Juiz de Primeiro Grau, na decisão em que recebeu e deu seguimento ao pedido de ACP por Improbidade Administrativa:

Quanto ao mais, registre-se que os documentos carreados aos autos pelo autor contêm elementos indiciários suficientes para o recebimento da petição inicial, como já esclarecido anteriormente por este Juízo, não sendo o caso de aplicação da regra contida no art. 17, § 8º da LIA. Entenda-se: NÃO É POSSÍVEL, NO PRESENTE MOMENTO. ENTENDER QUE OS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA EFETIVAMENTE NÃO OCORRERAM, pois o presente processo ainda não conheceu fase probatória, como é elementar.

A análise dos elementos indiciários pode ser facilmente procedida pela leitura da petição inicial em correspondência com os documentos que a acompanharam. A valoração da conduta dos demandados, como dolosa ou culposa, para saber se efetivamente teriam, ou não, praticado os atos de improbidade apontados, ou se a conduta é típica ou atípica, só poderá ser procedida após a conclusão da fase probatória da presente. Aliás, é oportuno mencionar que a questão da pretensa atipicidade não leva, em absoluto, à inépcia da inicial, pois desborda das hipóteses descritas em tese, no art. 295, parágrafo único, do CPC (fls. 916).

30. Reveja-se o que se assentou no acórdão agora recorrido, a propósito da justa causa desta ACP:

É na ação principal, e não no presente recurso, que será verificada a existência ou inexistência de práticas de atos de improbidade administrativa atribuídos ao embargante, haja vista que é matéria inerente ao mérito da questão e deve ser apreciada somente no momento oportuno do processo, sob o crivo do contraditório, não encontrando a alegação de omissão amparo no disposto do art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil (fls. 1.034).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

31. É preciso renovar que a exigência da justa causa nas iniciativas sancionadoras representa um freio ou um filtro às *afoitezas acusatórias*, criando um *limite não ultrapassável* ao exercício do terrível poder estatal de acusar. Na ACP por Improbidade Administrativa, regulada pela Lei 8.429/92, a exigência de sua *justa causa* vem expressa no seu art. 17, § 6o., seguindo a orientação que se aplica à predefinição daquele *quarto elemento* do direito de ação, ou seja, a presença da *justa causa*.

32. As pretensões sancionadoras estão, hoje em dia, guarnecidas por uma aura legitimadora prévia, o que leva muitos Juristas, inclusive autores respeitados e Julgadores experientes, a sufragar a tendência de admitir – *como regra geral* – as promoções punitivas, para ensejar ao seu autor a oportunidade de comprovação – durante a instrução – das alegações gerais deduzidas na inicial. Quando assim se procede, se está, talvez inconscientemente, descartando o quarto elemento de legitimação da ação repressora, a saber, a sua justa causa. Sem este quarto elemento – a justa causa – a ação sancionadora se transmuda numa ação comum, sem nada a assinalar a sua especificidade, sacrificando-se, com esse *nivelamento*, uma das mais preciosas garantias do justo processo jurídico.

33. A inobservância do justo processo jurídico, mediante a supressão de qualquer dos seus elementos, acarreta, inevitavelmente, uma forma sofisticada de tortura psicológica do indivíduo que a ele é submetido, por meio do constrangimento enorme que lhe advém do próprio desenvolvimento da ação sancionadora injustificada. O eminente Professor Ministro GILMAR MENDES, do colendo STF, frisa este aspecto, sublinhando que:

(...) quando se fazem imputações vagas ou denúncias infundadas, dando ensejo à persecução criminal injusta, está-se a violar, também, o princípio da dignidade da pessoa humana, que, entre nós, tem base positiva no art. 1o., III da Constituição (Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 400).

34. Em lúcido voto que proferiu no colendo STF, o Ministro GILMAR MENDES reafirmou essa orientação, agora em sede jurisdicional, dizendo que:

(...) cabe asseverar, por oportuno, que a admissão de processos criminais sem qualquer indício de autoria representa inaceitável ofensa ao princípio da dignidade humana. Não é difícil perceber os danos que a mera existência de uma ação penal impõe a um indivíduo. Daí a necessidade de rigor e prudência por parte daqueles que têm o poder de iniciativa nas ações penais, que não devem ser calcadas em conjecturas. Lembre-se, sobretudo, do significado especial que a ordem constitucional conferiu ao princípio da dignidade humana (art. 1o., III). Na sua acepção originária, este princípio proíbe a utilização ou transformação do ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

humano em objeto de degradação por meio de processos e ações estatais. (...).

O Estado está vinculado ao dever de respeito e proteção do indivíduo contra exposição a ofensas ou humilhações. A propósito, em comentário ao art. 1o. da Constituição alemã, afirma Günther Dürig que a submissão do ser humano a um processo judicial indefinido e sua degradação como objeto do processo estatal atenta contra o princípio da proteção judicial efetiva (...) e fere o princípio da dignidade humana(...). Negar proteção judicial nas hipóteses em que é devida e, no presente caso, inexorável (pois não há qualquer elemento nos autos que ofereça fundamento para submeter a requerida a uma ação penal), implica em ferir a um só tempo o princípio da proteção efetiva (art. 5o., XXV) e o princípio da dignidade humana (art. 1o., III). (PET 2952/TO, DJ 08.08.2003).

35. Repasso lição do ilustre Jurista Professor AFRÂNIO SILVA JARDIM, atinente à Ação Penal, mas plenamente apropriada à ACP de Improbidade Administrativa. Eis o que diz este respeitado doutrinador:

Para o regular exercício do direito de ação penal, exigem-se a legitimidade das partes, o interesse de agir, a possibilidade jurídica do pedido e a justa causa, esta como suporte probatório mínimo que deve lastrear toda e qualquer acusação penal. São as chamadas condições da ação que, na realidade, não são condições para a existência do direito de agir, mas condições para o seu regular exercício. Por ser abstrato, o direito de ação existirá sempre; sem o preenchimento destas condições mínimas e genéricas, teremos o abuso do direito trazido ao plano processual.

Às três condições que classicamente se apresentam no processo civil, acrescentamos uma quarta: a justa causa, ou seja, um lastro mínimo de prova que deve fornecer arrimo à acusação, tendo em vista que a simples instauração do processo penal já atinge o chamado status dignitatis do imputado. Tal arrimo de prova nos é fornecido pelo inquérito policial ou pelas peças de informação, que devem acompanhar a acusação penal (Ação Penal Pública. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 37).

36. Os tratadistas do ramo sancionador da Ciência Jurídica refinaram, ao longo de muitas e muitas décadas de reflexão e de trabalho doutrinário persistente, as grandes linhas dos institutos processuais garantísticos contemporâneos, todos eles voltados para a proteção dos direitos e das liberdades das pessoas submetidas ao crivo das leis sancionadoras. Esse trabalho intelectual e criativo teve, sempre, o compromisso de disciplinar, *limitando*, o exercício do poder estatal punitivo, nas suas várias dimensões, partindo da vertente penalista, para alcançar todas outras que lhe são



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

símeles, integradas e correlacionadas no *imenso continente jurídico do Direito Sancionador*.

37. O Jurista americano Professor RONALD DWORKIN (1931-2013) diz que *há, inevitavelmente, uma dimensão moral associada a um processo judicial e, portanto, um risco permanente de uma forma inequívoca de injustiça pública*. Ele tem inteira razão quando realça que os *processos criminais são os mais temidos de todos e também os mais fascinantes para o público* (O Império do Direito. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p. 3) e essa sua observação pode – e deve – ser aplicada a *todas as ações sancionadoras*.

38. O Filósofo e Jurista italiano Professor FRANCESCO CARNELUTTI (1879-1965) também pensava assim. Nas suas reflexões sobre o processo penal, que se aplicam à ACP de Improbidade Administrativa, ele afirma que:

(...) a publicidade do processo penal, à qual corresponde não somente a ideia do controle popular sobre o modo de administrar a justiça, mas ainda, e mais profundamente, ao seu valor educativo, está, infelizmente, degenerada e é um motivo de desordem (As Misérias do Processo Penal. Tradução de José Antônio Cardinali. Campinas: BookSeller, São Paulo, 2005, p. 21).

39. Não há demasia em dizer que *a exigência da justa causa, nas ações sancionadoras, atende ao requisito de ordem moral que nelas, sempre, se acha de envolta*. O Professor JACINTO NELSON DE MIRANDA COUTINHO assinala que:

(...) a questão da justa causa é uma questão delicada, porque se refere a um dos mais complexos temas do Direito Processual Penal, por isso deve ser tratado a partir de um nível de conhecimento desenvolvido. Entenda-se pela locução nível de conhecimento desenvolvido.

40. Na precisa dicção desse autor, pertencem à capacidade judicial e à aptidão do Juiz a compreensão, *no contexto de cada caso concreto*, as suas múltiplas variáveis e os seus vários vetores singularizantes, sempre na busca de resguardar o justo processo jurídico, na dimensão das garantias da parte acionada. Para o eminente doutrinador do Paraná, observa-se:

(...) o conceito (de justa causa) diz o que o intérprete diz



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que ele diz. Isso, em definitivo, enterra a neutralidade, por sinal algo alheio ao humano, clivado por natureza; e exacerba, em uma estrutura de sistema processual de núcleo inquisitório, o primado das hipóteses sobre os fatos, onde se produz, mesmo que não se queira, uma lógica deformada.

41. O *primado das hipóteses sobre os fatos* é, certamente, o mais grave dos perigos que rondam as ações sancionadoras e levam os julgadores a ceder ao *canto de seria* daquelas aparências sedutoras e cativantes, que os leva a imaginar que os enunciados escritos nas imputações dão conta da realidade das infrações. E o respeitado escritor sublinha, fazendo uma crítica veemente, que as decisões antecedem os juízos. Compreende-se, diz ele:

(...) porque se decide antes e, depois, se sai atrás da prova necessária para fundamentar o decidido, num verdadeiro quadro mental paranóico. (...). A grande luta, enfim, é não ceder às imagens e à tentação que provocam, mormente aquela de negar o sistema e, máxime, o de garantias (Justa Causa Penal Constitucional. Prefácio. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 11).

42. Quanto ao tema da justa causa, anote-se o que a douta Professora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA assinala, explicando que

prova indubitosa da ocorrência de um fato delituoso, na hipótese, e prova ou indícios de autoria, apurados em inquérito policial ou nas peças de informação que acompanham a acusação constituem o binômio que dá consistência à iniciativa sancionadora, sem o qual inexiste justa causa para a instauração do processo criminal (Justa Causa para a Ação Penal. São Paulo: RT, 2001, p. 241).

43. Essa lição da ilustre jurista paulistana se pode estender, com inegável precisão, proveito e a mais clara vantagem, à análise preliminar de admissibilidade de *todas as ações sancionadoras*, entre as quais, a ACP por ato de improbidade. Aliás, essa louvada autora, abordando a hipótese que autoriza a submissão da pessoa a julgamento, ensina que,

para que alguém seja acusado em juízo, faz-se imprescindível que a ocorrência do fato típico esteja evidenciada; que haja, no mínimo, probabilidade (e não mera possibilidade) de que o sujeito incriminado seja seu autor e um mínimo de culpabilidade. O juízo do possível conduz à suspeita, e é inaproveitável para uma acusação. Para que uma pessoa seja acusada da prática de infração penal, deve despontar não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

como possível, mas como provável autor do delito. Daí dizermos que, com relação à autoria, devem existir, no mínimo, indícios bastantes para a imputação (op. cit., p. 222).

44. E assim é porque a *justa causa não é apenas uma questão jurídica ou uma questão de ordem legal, mas também uma questão de ordem moral*, que envolve, imediatamente, a reputação da pessoa acionada, o seu bom nome, a sua boa fama e o seu conceito social, que não são passíveis de reparação ulterior, *mesmo quando o injustamente imputado vem a ser, tempos depois, absolvido da imputação*. Essa questão – *antiga e sempre atual questão* – tem a sua sede, ou a *usina* da sua maior complexidade jurídica, na análise de admissibilidade da petição inicial das suas promoções, abrigando as suas *várias extensões*, cuja matriz histórica se acha no Direito Processual Penal moderno.

45. A aguda observação doutrinária da Professora MARIA THEREZA reflete, com a maior clareza possível, como os julgamentos judiciais são elaborados, não raras vezes, sob o impacto de sugestões provocantes e imagens capciosas que torcem e distorcem, ao sabor das impressões momentâneas e poderosas, os fatos da causa e os acontecimentos que os envolvem. É aí que se aloja o perigo de tratar as ações sancionadoras como se fossem procedimentos comuns, passíveis de deflagração sem a prévia identificação de sua justa causa, precisamente o quarto elemento que tonifica a pretensão punitiva.

46. No presente caso, apesar das alusões e das insinuações que o cercam e o rondam, o que se verifica é que a ACP de Improbidade Administrativa que foi assestada contra o ora recorrente JOSÉ ROBERTO ARRUDA, não descreve qual teria sido o ato ímprobo que lhe foi imputado. Quem se der ao trabalho de ler a inicial da ação, certamente constatará essa situação, sem a necessidade de qualquer esforço mais empenhado.

47. Mercê do exposto, conhece-se, em parte, do Apelo Raro da parte recorrente para dar-lhe parcial provimento, com base no art. 17, §§ 6o., 7o., 8o. e 11 da Lei 8.429/1992, tendo em vista que o autor da Ação de Improbidade Administrativa não trouxe aos autos a prova do ato alegadamente ímprobo, que diz praticado por JOSÉ ROBERTO ARRUDA, nos termos do seu pedido recursal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 719.987 - DF (2015/0128596-0)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : JOSÉ ROBERTO ARRUDA
ADVOGADO : PAULO EMILIO CATTÁ PRETA DE GODOY - DF013520
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI N. 8.429/1992. DIPLOMA LEGAL QUE SE APLICA AOS AGENTES POLÍTICOS. JURISPRUDÊNCIA UNÍSSONA. AGRAVO CONHECIDO PARA CONHECER DO RECURSO ESPECIAL E LHE NEGAR PROVIMENTO, ROGANDO VENIA AO SENHOR MINISTRO RELATOR.

VOTO-VENCEDOR

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES: Trata-se de agravo em recurso especial interposto por José Roberto Arruda contra decisão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, a qual determinou a retenção do seu apelo nobre (e-STJ fl. 1.258).

O agravante sustenta, em suma, que "[...] os agentes políticos não respondem pelas condutas descritas na Lei de Improbidade [...]" (e-STJ fl. 1.270).

É o relatório.

A Corte de origem assentou ser pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a Lei n. 8.429/1992 se aplica aos agentes políticos. Portanto, não merece nenhum reparo o acórdão recorrido, na medida em que a tal orientação encontra respaldo na uníssona jurisprudência desta Corte:

CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. AÇÃO DE IMPROBIDADE CONTRA GOVERNADOR DE ESTADO. DUPLO REGIME SANCIONATÓRIO DOS AGENTES POLÍTICOS: LEGITIMIDADE. FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO: RECONHECIMENTO. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO STJ. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA RECLAMAÇÃO.

1. 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.

2. Por decisão de 13 de março de 2008, a Suprema Corte, com apenas um voto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contrário, declarou que "compete ao Supremo Tribunal Federal julgar ação de improbidade contra seus membros" (QO na Pet. 3.211-0, Min. Menezes Direito, DJ 27.06.2008). Considerou, para tanto, que a prerrogativa de foro, em casos tais, decorre diretamente do sistema de competências estabelecido na Constituição, que assegura a seus Ministros foro por prerrogativa de função, tanto em crimes comuns, na própria Corte, quanto em crimes de responsabilidade, no Senado Federal. Por isso, "seria absurdo ou o máximo do contra-senso conceber que ordem jurídica permita que Ministro possa ser julgado por outro órgão em ação diversa, mas entre cujas sanções está também a perda do cargo. Isto seria a desestruturação de todo o sistema que fundamenta a distribuição da competência" (voto do Min. Cezar Peluso).

3. Esses mesmos fundamentos de natureza sistemática autorizam a concluir, por imposição lógica de coerência interpretativa, que norma infraconstitucional não pode atribuir a juiz de primeiro grau o julgamento de ação de improbidade administrativa, com possível aplicação da pena de perda do cargo, contra Governador do Estado, que, a exemplo dos Ministros do STF, também tem assegurado foro por prerrogativa de função, tanto em crimes comuns (perante o STJ), quanto em crimes de responsabilidade (perante a respectiva Assembléia Legislativa). É de se reconhecer que, por inafastável simetria com o que ocorre em relação aos crimes comuns (CF, art.

105, I, a), há, em casos tais, competência implícita complementar do Superior Tribunal de Justiça.

4. Reclamação procedente, em parte (Rcl 2.790/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, DJe 4/3/2010) (os grifos são nossos).

Ante o exposto, **conheço do agravo para, conhecendo do recurso especial, negar-lhe provimento.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2015/0128596-0 **PROCESSO ELETRÔNICO AREsp 719.987 / DF**

Números Origem: 00169425320148070000 169425320148070000 20140020169429 20140020169429AGD

PAUTA: 01/12/2020

JULGADO: 03/12/2020

Relator

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

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. AURÉLIO VIRGÍLIO VEIGA RIOS

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : JOSÉ ROBERTO ARRUDA
ADVOGADO : PAULO EMILIO CATTÁ PRETA DE GODOY - DF013520
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

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 Primeira Turma, por maioria, vencido o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho(Relator), conheceu do agravo para conhecer do recurso especial e negar-lhe provimento, 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, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria (Presidente).