



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2203835 - SP (2022/0280834-2)

RELATOR : **MINISTRO FRANCISCO FALCÃO**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
AGRAVADO : **LUIZ GUILHERME BARBAR FABRINI**
ADVOGADOS : **MARCELO PELEGRINI BARBOSA - SP199877**
: **FILIPPE PRIOR E OUTRO(S) - SP348025**
INTERES. : **FSB PUBLICIDADE LTDA.**
INTERES. : **LUCIANA PEREIRA DE MORAES**
INTERES. : **MAGNO FERREIRA TRINDADE**
INTERES. : **MUNICÍPIO DE CAMPINAS**
INTERES. : **PAULA BORGES FONTENELLE**
INTERES. : **SIMONI APARECIDA CONTANT**
INTERES. : **VÂNIA CRISTINA SERAFIM BEZERRA**

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. DISPENSA INDEVIDA DE LICITAÇÃO (LEI 8.429/1992, ART. 10, VIII). REJEIÇÃO EM RELAÇÃO A UM DOS RÉUS. AUSÊNCIA DE IMPUTAÇÃO ESPECIFICA. NECESSIDADE DE ESPECIFICAÇÃO E INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDUTA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

I - Na origem, cuida-se de ação civil pública por ato de improbidade administrativa ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO em face do réu, ora agravado, e outros, em decorrência de irregularidades ocorridas na contratação de empresa de publicidade, pelo Município de Campinas, no edital de Concorrência nº 05/2013. Sustentou-se, em síntese, que: a) o edital de contratação nº 05/2013 foi permeado por irregularidades a denotar evidente direcionamento à contratação de empresa de publicidade, cuja sócia, foi assessora de imprensa do então candidato à prefeito, vencedor do pleito eleitoral de 2012; b) para tanto, o edital nº 05/2012, lançado no ano de 2012, foi declarado fracassado, em 28/01/2013, ante a desclassificação pela Comissão Permanente de Licitação, das propostas apresentadas pelas oito empresas habilitadas; c) publicado novo edital, com o mesmo objeto de contratação, foi exigido que os concorrentes comprovassem capital social

integralizado de, no mínimo 2 milhões de reais, quando o anterior previa o valor de apenas 1,2 milhão de reais, o que teria restringido a habilitação de várias empresas, inclusive daquelas participantes do edital anterior; d) visando atender ao novo requisito, a empresa de publicidade ré majorou o seu capital social de R\$ 580.000,00 para R\$ 2.080.000,00, em 15/08/2013, às vésperas da abertura dos envelopes contendo os documentos para habilitação; e) apesar do descumprimento do requisito formal exigido no edital quanto à apresentação da proposta técnica, a Comissão de Licitação classificou a empresa ré, única concorrente do certame; f) tanto o ora agravado, à época Secretário Municipal de Comunicação, quanto o Secretário Municipal de Administração, afirmaram em sede de depoimento colhido durante a instrução do Inquérito Civil que a ré, ex-assessora de imprensa do então candidato à prefeito, atuou apenas nessa qualidade na campanha eleitoral e, nada obstante a publicidade eleitoral ter ficado a cargo de outra empresa, tal fato não afasta a proximidade com o poder público e a obtenção de informações privilegiadas. Além de sócia da empresa ré, a ex-assessora de imprensa foi indicada como Diretora de Conta do contrato publicitário firmado com a municipalidade; e) ao final, considerando que a conduta de todos os réus, inclusive, do agravado, caracteriza-se como ato de improbidade administrativa, postulou pela declaração de nulidade do contrato objeto do edital n.º 05/2013 e seus aditamentos, condenando-se solidariamente os réus às sanções dispostas no artigo 12, II, Lei 8.429/1992, com a perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, pagamento de multa civil, proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por meio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário e o integral ressarcimento do prejuízo causado ao erário municipal, bem assim ao pagamento das custas e despesas processuais.

II - A petição inicial foi integralmente recebida pelo juiz de primeiro grau, nos termos do art. 17, § 9º da LIA.

III - O Tribunal de origem deu provimento ao agravo de instrumento, para rejeitar a inicial e extinguir a ação de improbidade administrativa, em relação ao recorrido, por considerar que na petição inicial deve constar imputação específica.

IV - Alega o recorrente violação aos arts. 10, inciso VIII, 11, 12, incisos II e III, e 17, § 8º, da LIA, eis que na condição de Secretário Municipal de Comunicação, além de ciente da proximidade da ex-assessora de imprensa com o poder público, possuía também o dever de zelar pela legalidade dos procedimentos licitatórios ocorridos em sua pasta. E, ao se descurar de suas obrigações, conquanto ao seu entender “há indícios suficientes de que sabia do direcionamento do certame”, violou os princípios basilares da administração pública.

V - Não se pode admitir sob a perspectiva do direito administrativo sancionador, imputação pelo simples fato do agente público

ocupar determinado cargo, emprego ou função, sem descrição da conduta ilícita e ímproba.

VI - No entanto, em face das premissas fáticas assentadas no acórdão objurgado, o enfrentamento das alegações atinentes à caracterização da conduta ímproba, sob a perspectiva objetiva – de existência ou não de prejuízo ao erário ou de violação ou não de princípios regentes da administração pública – e subjetiva – consubstanciada pela existência ou não de elemento anímico, demanda incontestemente revolvimento fático-probatório, tratando-se de providência vedada, por força do enunciado da Súmula 7 do STJ. Precedentes: AgInt no AREsp 1.827.566/SP, relator Ministro Paulo Sérgio Domingues, Primeira Turma, julgado em 27/11/2023, DJe de 30/11/2023; AgInt no AgInt no REsp 968.110/DF, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 27/9/2022, DJe de 23/11/2022; REsp 1.899.698/PR, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 2/3/2021, DJe de 16/4/2021.

VIII - Agravo conhecido para não conhecer do recurso especial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conhecer do agravo para não conhecer do recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator.

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Teodoro Silva Santos e Afrânio Vilela votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 18 de junho de 2024.

Ministro Francisco Falcão
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2203835 - SP (2022/0280834-2)

RELATOR : **MINISTRO FRANCISCO FALCÃO**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
AGRAVADO : **LUIZ GUILHERME BARBAR FABRINI**
ADVOGADOS : **MARCELO PELEGRINI BARBOSA - SP199877**
: **FILIPE PRIOR E OUTRO(S) - SP348025**
INTERES. : **FSB PUBLICIDADE LTDA.**
INTERES. : **LUCIANA PEREIRA DE MORAES**
INTERES. : **MAGNO FERREIRA TRINDADE**
INTERES. : **MUNICÍPIO DE CAMPINAS**
INTERES. : **PAULA BORGES FONTENELLE**
INTERES. : **SIMONI APARECIDA CONTANT**
INTERES. : **VÂNIA CRISTINA SERAFIM BEZERRA**

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. DISPENSA INDEVIDA DE LICITAÇÃO (LEI 8.429/1992, ART. 10, VIII). REJEIÇÃO EM RELAÇÃO A UM DOS RÉUS. AUSÊNCIA DE IMPUTAÇÃO ESPECIFICA. NECESSIDADE DE ESPECIFICAÇÃO E INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDUTA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

I - Na origem, cuida-se de ação civil pública por ato de improbidade administrativa ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO em face do réu, ora agravado, e outros, em decorrência de irregularidades ocorridas na contratação de empresa de publicidade, pelo Município de Campinas, no edital de Concorrência nº 05/2013. Sustentou-se, em síntese, que: a) o edital de contratação nº 05/2013 foi permeado por irregularidades a denotar evidente direcionamento à contratação de empresa de publicidade, cuja sócia, foi assessora de imprensa do então candidato à prefeito, vencedor do pleito eleitoral de 2012; b) para tanto, o edital nº 05/2012, lançado no ano de 2012, foi declarado fracassado, em 28/01/2013, ante a desclassificação pela Comissão Permanente de Licitação, das propostas apresentadas pelas oito empresas habilitadas; c) publicado novo edital, com o mesmo objeto de

contratação, foi exigido que os concorrentes comprovassem capital social integralizado de, no mínimo 2 milhões de reais, quando o anterior previa o valor de apenas 1,2 milhão de reais, o que teria restringido a habilitação de várias empresas, inclusive daquelas participantes do edital anterior; d) visando atender ao novo requisito, a empresa de publicidade ré majorou o seu capital social de R\$ 580.000,00 para R\$ 2.080.000,00, em 15/08/2013, às vésperas da abertura dos envelopes contendo os documentos para habilitação; e) apesar do descumprimento do requisito formal exigido no edital quanto à apresentação da proposta técnica, a Comissão de Licitação classificou a empresa ré, única concorrente do certame; f) tanto o ora agravado, à época Secretário Municipal de Comunicação, quanto o Secretário Municipal de Administração, afirmaram em sede de depoimento colhido durante a instrução do Inquérito Civil que a ré, ex-assessora de imprensa do então candidato à prefeito, atuou apenas nessa qualidade na campanha eleitoral e, nada obstante a publicidade eleitoral ter ficado a cargo de outra empresa, tal fato não afasta a proximidade com o poder público e a obtenção de informações privilegiadas. Além de sócia da empresa ré, a ex-assessora de imprensa foi indicada como Diretora de Conta do contrato publicitário firmado com a municipalidade; e) ao final, considerando que a conduta de todos os réus, inclusive, do agravado, caracteriza-se como ato de improbidade administrativa, postulou pela declaração de nulidade do contrato objeto do edital n.º 05/2013 e seus aditamentos, condenando-se solidariamente os réus às sanções dispostas no artigo 12, II, Lei 8.429/1992, com a perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, pagamento de multa civil, proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por meio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário e o integral ressarcimento do prejuízo causado ao erário municipal, bem assim ao pagamento das custas e despesas processuais.

II - A petição inicial foi integralmente recebida pelo juiz de primeiro grau, nos termos do art. 17, § 9º da LIA.

III - O Tribunal de origem deu provimento ao agravo de instrumento, para rejeitar a inicial e extinguir a ação de improbidade administrativa, em relação ao recorrido, por considerar que na petição inicial deve constar imputação específica.

IV - Alega o recorrente violação aos arts. 10, inciso VIII, 11, 12, incisos II e III, e 17, § 8º, da LIA, eis que na condição de Secretário Municipal de Comunicação, além de ciente da proximidade da ex-assessora de imprensa com o poder público, possuía também o dever de zelar pela legalidade dos procedimentos licitatórios ocorridos em sua pasta. E, ao se descuidar de suas obrigações, conquanto ao seu entender “há indícios suficientes de que sabia do direcionamento do certame”, violou os princípios basilares da administração pública.

V - Não se pode admitir sob a perspectiva do direito

administrativo sancionador, imputação pelo simples fato do agente público ocupar determinado cargo, emprego ou função, sem descrição da conduta ilícita e ímproba.

VI - No entanto, em face das premissas fáticas assentadas no acórdão objurgado, o enfrentamento das alegações atinentes à caracterização da conduta ímproba, sob a perspectiva objetiva – de existência ou não de prejuízo ao erário ou de violação ou não de princípios regentes da administração pública – e subjetiva – consubstanciada pela existência ou não de elemento anímico, demanda incontestemente revolvimento fático-probatório, tratando-se de providência vedada, por força do enunciado da Súmula 7 do STJ. Precedentes: AgInt no AREsp 1.827.566/SP, relator Ministro Paulo Sérgio Domingues, Primeira Turma, julgado em 27/11/2023, DJe de 30/11/2023; AgInt no AgInt no REsp 968.110/DF, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 27/9/2022, DJe de 23/11/2022; REsp 1.899.698/PR, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 2/3/2021, DJe de 16/4/2021.

VIII - Agravo conhecido para não conhecer do recurso especial.

RELATÓRIO

Cuida-se, na origem, de ação civil pública por ato de improbidade administrativa ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO em desfavor de LUIZ GUILHERME BARBAR FABRINI, ora agravado, e outros, em decorrência de irregularidades ocorridas na contratação da empresa FSB Publicidade Ltda., pelo Município de Campinas, no edital de Concorrência nº 05/2013.

Sustentou-se, em síntese, que: a) o edital de contratação n.º 05/2013 foi permeado por irregularidades a denotar evidente direcionamento à contratação da empresa FSB Publicidade Ltda., cuja sócia Paula Borges Fontenelle, foi assessora de imprensa do então candidato à prefeito Jonas Donizette, vencedor do pleito eleitoral de 2012; b) para tanto, o edital n.º 05/2012, lançado no ano de 2012, foi declarado fracassado, em 28/01/2013, ante a desclassificação pela Comissão Permanente de Licitação, das propostas apresentadas pelas oito empresas habilitadas; c) publicado novo

edital, com o mesmo objeto de contratação, foi exigido que os concorrentes comprovassem capital social integralizado de, no mínimo 2 milhões de reais, quando o anterior previa o valor de apenas 1,2 milhão de reais, o que teria restringido a habilitação de várias empresas, inclusive daquelas participantes do edital anterior; d) visando atender ao novo requisito, a empresa ré FSB Publicidade Ltda., majorou o seu capital social de R\$ 580.000,00 para R\$ 2.080.000,00, em 15/08/2013, às vésperas da abertura dos envelopes contendo os documentos para habilitação; e) apesar do descumprimento do requisito formal exigido no edital quanto à apresentação da proposta técnica, a Comissão de Licitação classificou a empresa ré, única concorrente do certame; f) tanto o ora agravado, Luiz Guilherme Barbar Fabrini, à época Secretário Municipal de Comunicação, quanto Sílvio Roberto Bernadin, Secretário Municipal de Administração, afirmaram em sede de depoimento colhido durante a instrução do Inquérito Civil que a ré Paula Borges Fontenelle atuou apenas como assessora de imprensa na campanha eleitoral e, nada obstante a publicidade eleitoral ter ficado a cargo de outra empresa, tal fato não afasta a proximidade com o poder público e a obtenção de informações privilegiadas. Além de sócia da empresa ré, Paula foi indicada como Diretora de Conta do contrato publicitário firmado com a municipalidade; e) ao final, considerando que a conduta de todos os réus, inclusive, do agravado, caracteriza-se como ato de improbidade administrativa, postulou pela declaração de nulidade do contrato objeto do edital n.º 05/2013 e seus aditamentos, condenando-se solidariamente os réus às sanções dispostas no artigo 12, II, Lei 8.429/92, com a perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, pagamento de multa civil, proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por meio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário e o integral ressarcimento do prejuízo causado ao erário municipal, bem assim ao pagamento das custas e despesas processuais.

Em que pese a defesa preliminar dos réus apontarem, entre outras teses, para a inépcia da inicial, a decisão proferida às fls. e-STJ 2160-2168, considerou-a hígida e à luz do art. 17, § 9º da LIA determinou a citação da parte ré.

Inconformado com o recebimento da inicial pelo juízo *a quo*, o réu Luiz Guilherme Barbar Fabrini manejou o recurso de agravo de instrumento, o qual foi provido para indeferir a petição inicial e extinguir a ação de improbidade administrativa proposta contra si, nos termos da decisão assim ementada (fls. 2219-2230):

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - Decisão recorrida que recebeu a petição inicial - Atos de improbidade administrativa - JUSTA CAUSA - Petição inicial que deve fazer constar imputação específica de fatos que indiquem a prática de ato de improbidade pelo requerido - Inocorrência, na espécie - Inicial que não especifica e não individualiza conduta praticada pelo agravante - Rejeição da inicial para o agravante, na forma do § 8º do artigo 17 da Lei 8.429/92, que se impõe - Decisão reformada - Agravo de instrumento provido.

Irresignado, o Ministério Público Estadual interpôs recurso especial (fls. 2234-2251), com fundamento no art. 105, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal e 1.029, *caput*, do CPC, arguindo, em breves linhas, violação aos arts. 10, inciso VIII, 11, 12, incisos II e III, e 17, § 8º, da LIA.

Para tanto, defende que o réu, ora agravado, na condição de Secretário Municipal de Comunicação, além de ciente da proximidade da ré Paula Borges Fontenelle com o poder público, possuía também o dever de zelar pela legalidade dos procedimentos licitatórios ocorridos em sua pasta. E, ao se descurar de suas obrigações, conquanto ao seu entender “há indícios suficientes de que sabia do direcionamento do certame”, violou os princípios basilares da administração pública, especialmente os da legalidade, da impessoalidade e da moralidade.

Ressalta que para o recebimento da inicial em ações de improbidade administrativa, em homenagem ao princípio do *in dubio pro societate*, basta a existência de indícios mínimos do cometimento do ato ímprobo, residindo, ainda, a dimensão

subjetiva prevista no art. 10 da LIA na “mera negligência, categoria que poderá ser comprovada na fase instrutória (...). Igualmente, em relação ao artigo 11 da supramencionada lei, basta o dolo genérico, isto é, a consciência da prática do ato volitivo desrespeitando os princípios que regem a atividade pública, situação que também poderá ser evidenciada através de produção probatória”.

Desse modo, ante a realização de novo certame em área afim à pasta de Comunicação e com exigências que restringem a competição, sem a necessária dilação probatória, assevera não ser possível concluir, ab initio, pela ausência de responsabilidade do réu, ora agravado, ao que permanecendo a decisão impugnada inviabilizada estará a apuração dos fatos e aplicação de eventual sanção ao agente públicos, nos termos do art. 12, II e III da LIA, razão pela qual requer a procedência do recurso especial interposto para o fim de determinar o recebimento da inicial e o prosseguimento da demanda.

Ao mesmo tempo, também interpôs recurso extraordinário (fls. 2252-2271), com esboço no artigo 102, III, "a", da Constituição Federal.

Em juízo de admissibilidade, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo inadmitiu ambos os recursos (fls. 2336-2339).

Adveio, então, interposição de agravo em recurso especial pelo Ministério Público paulista a fim de possibilitar a apreciação pela instância superior do recurso especial (fls. 2344-2354).

Intimado, o Ministério Público Federal opinou, por meio da Subprocuradora-geral da República, Maria Soares Camelo Cordioli, pelo conhecimento do agravo visando ao provimento do recurso especial, em parecer ementado nos termos a seguir transcritos (fls. 2464-2467):

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. FRAUDE A LICITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REJEIÇÃO DA EXORDIAL DA AÇÃO. INDÍCIOS DE ATOS DE IMPROBIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS QUE

MERECEM APURAÇÃO DURANTE A INSTRUÇÃO DO FEITO. APLICAÇÃO DA REGRA DO IN DUBIO PRO SOCIETATE. ACÓRDÃO EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

PARECER PELO CONHECIMENTO E PROVIMENTO DO AGRAVO, DE MODO A DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

Em seguida, vieram-me conclusos os autos (fl. 2468).

É o relatório.

VOTO

Pontue-se, de início, que a discussão ora em mesa não se insere dentre os pontos controvertidos em debate junto ao STF, dado que no julgamento da matéria foram fixadas as seguintes teses: (i) necessidade de comprovação de responsabilidade subjetiva para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, exigindo-se – nos artigos 9º, 10 e 11 da LIA – a presença do elemento subjetivo – DOLO; (ii) A norma benéfica da Lei 14.230/2021 – revogação da modalidade culposa do ato de improbidade administrativa –, é irretroativa, em virtude do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, não tendo incidência em relação à eficácia da coisa julgada; nem tampouco durante o processo de execução das penas e seus incidentes; (iii) A nova Lei 14.230/2021 aplica-se aos atos de improbidade administrativa culposos praticados na vigência do texto anterior da lei, porém sem condenação transitada em julgado, em virtude da revogação expressa do texto anterior; devendo o juízo competente analisar eventual dolo por parte do agente; (iv) irretroatividade do novo regime prescricional previsto na Lei 14.230/2021, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da lei.

Assim, mesmo não suscitada tal questão pelas partes, mas para que não parem dúvidas a respeito, ausente no caso em mesa necessidade de observância ao tema 1.199/STF.

Prosseguindo, verifico que o agravo em recurso especial não encontra em seu

caminho nenhum dos óbices do art. 253, parágrafo único, I, do Regimento Interno desta Corte. É dizer, o recurso de agravo atende aos requisitos de admissibilidade, não se acha prejudicado e impugnou especificamente todos os fundamentos da decisão agravada.

Assim, autorizado pelo art. 1.042, § 5º, do CPC, promovo o julgamento do agravo conjuntamente com o recurso especial, passando a analisar, doravante, os fundamentos do especial, o qual não ultrapassa a barreira do conhecimento.

O acórdão impugnado foi prolatado pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no bojo de agravo de instrumento, o qual, pela ausência de indícios mínimos da prática de conduta ímproba, suficientes para o recebimento da petição inicial em relação ao agravado, impôs motivadamente a rejeição da exordial ressaltando, ainda, a não especificação e individualização da conduta praticada.

Não se olvide que, consoante entendimento sedimentado por esta Corte, a rejeição de plano da petição inicial é cabível apenas nas hipóteses do art. 17, § 6º-B da LIA, ademais, pacífico que em fase inaugural do processamento de ação civil pública por improbidade administrativa vige o princípio do *in dubio pro societate*. Significa dizer que, caso haja apenas indícios da prática de ato de improbidade administrativa se impõe o recebimento da peça inaugural. Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgInt no REsp 1.902.796//PR., 1ª Turma, Relª Minª Regina Helena Costa, j. em 24/04/2023, v.u; AgInt no AREsp 1.900.796/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 06.06.2023, v.u.

No entanto, não é o caso em análise.

Em razão do caráter sancionador, a ação civil pública por ato de improbidade administrativa demanda do magistrado uma análise mais acurada da petição inicial, há que ter o que ordinariamente se convencionou nominar por justa causa. A mera alegação

de existência de ato de improbidade administrativa, desprovida de provas, ao menos indiciárias, mas suficientes, idôneas e que possam concretamente ligar a conduta do réu ao ato improbo, não bastam. É imprescindível o atendimento ao disposto não somente nos arts. 319 e 320 do Código de Processo Civil, mas igualmente no art. 17, § 6º, da Lei nº 8.429/1992, sob pena de rejeição.

Da petição inicial imputa-se a prática de improbidade administrativa em relação a oito réus, sendo que em relação ao recorrido, constam duas menções, a saber:

Frise-se que o fato de Silvio Roberto Bernardin, Secretário Municipal de Administração, bem como o requerido Luiz Guilherme Barbar Fabrini, Secretário Municipal de Comunicação, terem afirmado em suas declarações no inquérito civil, respectivamente a fls. 221 e fls. 502/503, que Paula teria atuado apenas como assessora de imprensa na campanha eleitoral, tendo a parte publicitária ficado a cargo de outra empresa, proximidade com o poder público e, sabidamente, informações privilegiadas dessa sócia.

[...]

Por conseguinte, o Município de Campinas, bem como o Secretário Municipal de Comunicação, além dos agentes públicos integrantes da Comissão de Licitação, que atuaram diretamente no procedimento para a contratação da FSB Publicidade Ltda., tinham por dever, por lealdade à administração, observar todos os princípios e regras licitatórios, para o fim de se garantir o tratamento igualitário entre os concorrentes, assegurando-lhes a competitividade inerente à concorrência.

O Tribunal de origem considerou que a inicial não delineou a conduta ímproba em relação ao agravado, vejamos (fls. 2225-2226):

Na espécie, verifica-se que com relação ao requerido Luiz Guilherme Barbar Fabrini inexistente na inicial conduta delineada capaz de imputar ao agravante qualquer indício de participação no ato de improbidade descrito pelo Ministério Público.

A mera alegação de o requerido ser Secretário Municipal de Comunicações do Município não é suficiente para garantir a continuidade da demanda com relação ao agravante, pois inexistente imputação específica de fatos praticados por ele ou acervo probatório mínimo que permita inferir, ainda que neste momento processual, que ele tenha concorrido para o fim ímprobo.

(...)

Dessa forma, a inicial da Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa com relação ao agravante é inepta, de modo que a decisão agravada deve ser reformada.

Embora, nessa fase processual, incida o princípio *in dubio pro societate*, conforme a jurisprudência consolidada desta Corte, não se pode admitir sob a perspectiva

do direito administrativo sancionador, imputação pelo simples fato do agente público ocupar determinado cargo, emprego ou função, sem descrição da conduta ilícita e ímproba.

Dito isto, é evidente que o conhecimento do recurso especial interposto pelo Ministério Público paulista não merece prosperar frente ao óbice imposto pela Súmula 7 desta Corte.

Isto porque, concluir de modo diverso do assentado pelo aresto impugnado acerca de eventual violação aos arts. 10, inciso VIII, 11, 12, incisos II e III, e 17, § 8º, da LIA, como requer o ora agravante, demandaria o necessário reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta instância recursal.

É que a moldura fática delineada no acórdão recorrido dá conta de que inexistente imputação específica de fatos praticados pelo recorrido.

Em outras palavras, o enfrentamento das alegações atinentes à caracterização da conduta ímproba, sob a perspectiva objetiva – de existência ou não de prejuízo ao erário ou de violação ou não de princípios regentes da administração pública – e subjetiva – consubstanciada pela existência ou não de elemento anímico, demanda incontestemente revolvimento fático-probatório, tratando-se de providência vedada, por força do enunciado da Súmula nº 7 do STJ.

O raciocínio jurídico ora perfilhado não discrepa do adotado por este Corte:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVISÃO. INVIABILIDADE. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA. PROVIMENTO NEGADO.

1. "É pacífico nesta Corte que, no momento do recebimento da ação de improbidade administrativa, o magistrado apenas verifica se há a presença de indícios suficientes da prática de atos ímprobos, deixando para analisar o mérito, se ocorreu ou não improbidade, dano ao erário, enriquecimento ilícito ou violação de princípios, condenando ou absolvendo os denunciados, após regular instrução probatória" (AgInt no AREsp n. 1.823.133/MG, relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 9/11/2021, DJe de 10/12/2021).

2. O Tribunal local, com base no acervo probatório, reconheceu a presença de elementos suficientes a justificar o recebimento da inicial da ação de improbidade administrativa. A revisão desta conclusão implicaria o reexame do contexto fático-

probatório dos autos, circunstância que atrai a incidência da Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp n. 1.827.566/SP, relator Ministro Paulo Sérgio Domingues, Primeira Turma, julgado em 27/11/2023, DJe de 30/11/2023).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. RECEBIMENTO DA INICIAL. INDÍCIOS. AUSÊNCIA. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Conforme pacífico entendimento jurisprudencial desta Corte Superior, presentes indícios de cometimento de ato ímprobo, afigura-se devido o recebimento da ação de improbidade, em franca homenagem ao princípio do in dubio pro societate, vigente nesse momento processual, sendo certo que apenas as ações evidentemente temerárias devem ser rechaçadas.

2. Hipótese em que, em face das premissas fáticas assentadas no acórdão objurgado, que não reconheceu a existência de evidências capazes de autorizar o recebimento da inicial com relação aos procuradores do GDF, responsáveis pela elaboração de pareceres jurídicos, a modificação do entendimento firmado pelas instâncias ordinárias demandaria indubitavelmente o reexame de todo o material cognitivo produzido nos autos, desiderato incompatível com a via especial, nos termos da Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno de Cybele Lara da Costa Queiroz, Dilma Monteiro, José Luciano Arantes e Márcia Carvalho Gazeta provido.

(AgInt no AgInt no REsp n. 968.110/DF, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 27/9/2022, DJe de 23/11/2022).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REJEIÇÃO DA PETIÇÃO INICIAL, EM RELAÇÃO A UM DOS RÉUS, ORA RECORRIDO. ANTERIOR DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS DO RECORRIDO. POSTERIOR REJEIÇÃO DA INICIAL DA AÇÃO DE IMPROBIDADE, APÓS SUA DEFESA PRELIMINAR. PRECLUSÃO PRO IUDICATO. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO IMPUGNADO QUE, FUNDAMENTADAMENTE, ENTENDEU PELA AUSÊNCIA DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA PRÁTICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, QUANTO AO RECORRIDO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESSA EXTENSÃO, IMPROVIDO.

I. Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015. Incidência do Enunciado Administrativo 3/2016, do STJ ("Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC").

II. Na origem, o Ministério Público do Estado do Paraná, ora recorrente, ajuizou Ação Civil Pública, postulando a condenação do recorrido - ex-Diretor da Receita Estadual do Paraná - e de outros vinte e três réus pela prática de atos de improbidade administrativa. Tal ação, segundo a inicial, representa um dos desdobramentos da denominada "Operação Publicano" e "tem por objeto especificamente a promoção, constituição e integração dos requeridos em organização criminosa incrustada no âmbito da Receita Estadual do Estado do Paraná, com o objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, especialmente econômica, mediante a prática de crimes diversos, em especial contra a Administração Pública (arts. 9º e 11, ambos da Lei nº 8.429/92) envolvendo um grupo pontual de empresas do ramo construção civil". Recebida a inicial, contra todos os réus, o ora recorrido interpôs Agravo de Instrumento. No acórdão objeto do Recurso Especial, o Tribunal de origem deu provimento ao Agravo de Instrumento, para rejeitar a inicial, em relação ao recorrido, ensejando a interposição do presente Recurso Especial.

III. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 1.022 do CPC/2015, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

IV. Com efeito, no que se refere à alegada "omissão quanto ao fato de que, uma vez reconhecida por este Colegiado a existência de fundados indícios da prática de atos de improbidade pelo embargado por ocasião da decretação da indisponibilidade de bens nos

autos de Agravo de Instrumento nº 1.695.097-3, tal questão não poderia ser rediscutida", o acórdão ressaltou que "o argumento não impressiona, porque a medida cautelar de indisponibilidade de bens caracteriza-se como tutela de evidência, que exige tão-somente a presença do *fumus boni iuris*, nos termos do art. 7º da LIA. Trata-se de medida assecuratória que busca o resultado útil da tutela jurisdicional, aliada a precariedade e provisoriedade do juízo desenvolvido em liminar. Já na fase de recebimento da inicial da ação de improbidade administrativa permite-se o exame do próprio mérito da ação na fase preliminar, autorizando o julgador se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita, rejeitar a ação de improbidade, nos exatos termos do art. 17, § 8º, da LIA, tal como efetivamente ocorreu por ocasião do julgamento do Agravo de Instrumento. Em sendo assim, não há como acolher a alegada ocorrência da preclusão nos moldes pretendidos pelo Ministério Público". Já no que se refere à alegada "omissão/contradição do acórdão que, embora reconheça a prevalência nesta fase processual do princípio *in dubio pro societate*, desprezou os elementos indiciários existentes nos autos a apontar a prática de conduta ímproba pelo embargado", o Tribunal de origem foi expresso ao registrar "(i) a ausência de menção do nome do embargante como participante da organização criminosa pelos empresários abordados pelos auditores fiscais, e pelos delatores Luiz Antônio de Souza e Rosângela de Souza Semprebom; (ii) a imputação genérica da distribuição de propinas a todos os auditores que ocuparam cargo de hierarquia da Receita Estadual, sem a devida distinção, pelo delator; (iii) a existência de absolvição no juízo criminal do embargado que, após a devida apreciação da prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, não comprovou que o embargado integrasse a organização criminosa", e que "a força do princípio do *in dubio pro societate* é temperada pelas hipóteses previstas para indeferimento da inicial, no já citado art. § 8º do art. 17 da Lei de Improbidade Administrativa (...) se não houver indícios mínimos de autoria e materialidade aptos a demonstrar a possibilidade de procedência da pretensão, deve-se rejeitar em seu nascedouro a ação de improbidade administrativa".

V. Na forma da jurisprudência do STJ, não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional. Nesse sentido: STJ, REsp 801.101/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/04/2008; REsp 1.672.822/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/06/2017; REsp 1.669.867/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/06/2017.

VI. O fato de o Tribunal de origem, em momento anterior à notificação dos réus para apresentarem defesa prévia, ter decretado, liminarmente, a indisponibilidade dos bens do recorrido, não impede que, apresentada defesa pelo requerido, posteriormente, de maneira motivada, a inicial seja rejeitada, na forma do art. 17, § 8º, da Lei 8.429/92, ao fundamento de que "inexiste (...) prova que o agravante tenha praticado o ilícito noticiado na inicial. Alia-se, ainda, que nenhum documento ou testemunha se referem ao agravante".

Incidência do art. 296 do CPC/2015, segundo o qual "a tutela provisória conserva sua eficácia na pendência do processo, mas pode, a qualquer tempo, ser revogada ou modificada". Sobre o assunto destacam Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves que "é certo que o mesmo *fumus boni iuris* que leva o juiz a conceder a liminar o levará, mui provavelmente, a receber a inicial, o que, a princípio, tornaria inócua a defesa prévia. Não obstante, esta é uma mera probabilidade, uma vez que convencido pelo réu quanto à 'inexistência do ato de improbidade' ou quanto à 'improcedência da ação' nada o impede, antes recomenda, de revogar a liminar anteriormente concedida, não havendo que se falar, aqui, em ilegitimidade ou ilegalidade da cautela, a qual, quando concedida sem a oitiva do demandado, se satisfaz com os elementos unilateralmente apresentados pelo autor" (in Improbidade Administrativa, 8.ed., São Paulo: Saraiva, 2014, p. 1.030).

VI. No caso, o Tribunal de origem, com base nas provas dos autos, concluiu, motivadamente, pela ausência de indícios mínimos, suficientes para o recebimento da petição inicial, ao fundamento de que "ao contrário do alegado pelo Ministério Público não existem indícios da prática de ato ímprobo a justificar o recebimento da inicial da ação de improbidade administrativa em relação ao agravante (...). O nome do agravante não foi expressamente mencionado pelas vítimas/réus empresários ou pelas declarações de LUIZ ANTÔNIO DE SOUZA (movs. 1.82 a 1.99) ou de ROSÂNGELA DE SOUZA SEMPREBOM (mov. 1.100). (...) Em relação ao FATO 03 envolvendo a empresa JANELAS RAMOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., o empresário MÁRIO ALBERTO RAMOS ouvido pelo Ministério Público não menciona o agravante HÉLIO HISASHI OBARA (mov. 1.106). (...) Em relação ao FATO 04 envolvendo a empresa HYDRONORTH S/A, o empresário AMADO GOIS ouvido pelo Ministério Público não

menção o agravante HELIO HISASHI OBARA (mov. 1.108). (...) Denota-se que não há participação direta do agravante nas abordagens feitas por auditores fiscais ímprobos aos empresários. (...) Não bastasse isso, cumpre observar que (...) fora absolvido no Juízo Criminal, por não existir prova suficiente para a condenação, nos termos do art. 386, inciso VII, do Código Penal. Tal fato, porém, não vincula o juízo cível e a rejeição da inicial de improbidade, porque a absolvição somente ocorreria se comprovada a ausência do fato ilícito ou a autoria.

(...) A sentença criminal apurou que a prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, não comprovou que o agravante (...) integrasse a organização criminosa. Ou seja, não ficou demonstrado que o agravante participou ou se beneficiou dos fatos alegados pelo autor, recebimento de propinas, ou mesmo que integrou a organização criminosa. Assim sendo, neste caso em específico, não há como autorizar o recebimento da inicial da ação de improbidade administrativa em relação ao agravante por inexistirem indícios suficientes da prática de ato ímprobo. (...) Da detida análise dos autos, verifica-se que as provas apresentadas pelo Ministério Público do Estado do Paraná não demonstram sequer indícios do cometimento de ato ímprobo pelo agravante (...). Verifica-se, portanto, da petição inicial da ação de improbidade administrativa que as imputações ao agravante se deram de forma abstrata, não se evidenciando a justa causa para a ação de improbidade. Isto porque não há a necessária descrição em concreto de sua conduta. Tampouco se buscou demonstrar, com base nos fatos, a existência do elemento subjetivo e do nexo de causalidade, isto é, a parte autora não indicou como seria possível extrair a presença de dolo ou culpa do agravante na prática de ato ímprobo voltado a lesar a Receita Estadual, em benefício próprio. Ao contrário, a denúncia está calcada tão só no argumento singelo e frágil segundo o qual 'o agravante, por ter exercido o cargo de Diretor da Receita Estadual, integrou organização criminosa com intuito de lesar o erário'.

Inexiste, assim, prova que o agravante tenha praticado o ilícito noticiado na inicial. Alia-se, ainda, que nenhum documento ou testemunha se referem ao agravante. (...) falta justa causa capaz de autorizar o recebimento da demanda de improbidade administrativa em relação ao agravante".

VII. Nos termos em que a causa foi decidida, infirmar os fundamentos do acórdão impugnado, para acolher a pretensão do recorrente - no sentido de que haveria indícios da prática de atos de improbidade administrativa pelo recorrido -, demandaria o reexame de matéria fática, o que é vedado, em Recurso Especial. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.398.938/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/11/2016; AgInt no REsp 1.600.403/GO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/08/2016; AgRg no REsp 1.370.342/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/10/2013.

VIII. No mesmo sentido decidiu a Segunda Turma do STJ, ao negar provimento ao recurso do Ministério Público do Estado do Paraná, no AgInt no REsp 1.897.071/PR (Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, DJe de 18/12/2020), envolvendo as mesmas partes, em outra ação de improbidade administrativa, também derivada da denominada "Operação Publicano", mas envolvendo um grupo pontual de empresas do ramo de supermercados - no presente caso, os fatos envolvem empresas do ramo de construção civil -, julgamento no qual, tal como na situação em análise, a inicial fora recebida, em 1º Grau, quanto ao réu Helio Hisashi Obara, mas o Tribunal a quo, em acórdão com idênticos fundamentos do aresto ora impugnado, concluiu, motivadamente, pela ausência de indícios mínimos para o recebimento da petição inicial, em relação ao ora recorrido.

IX. Recurso Especial parcialmente conhecido, e, nessa extensão, improvido.

(REsp n. 1.899.698/PR, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 2/3/2021, DJe de 16/4/2021.)

De mais a mais, não é função desta Corte atuar como uma terceira instância na análise dos fatos e das provas. Cabe a ela dar interpretação uniforme à legislação federal a partir do desenho de fato já traçado pela instância recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, III, do CPC e no art. 253,

parágrafo único, II, “a”, do RISTJ, conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2022/0280834-2

PROCESSO ELETRÔNICO

AREsp 2.203.835 /
SP

Números Origem: 10157017420168260114 1015701742016826011412992016 12992016
20210000878232 21730422720218260000

PAUTA: 18/06/2024

JULGADO: 18/06/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MARIO LUIZ BONSAGLIA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : LUIZ GUILHERME BARBAR FABRINI
ADVOGADOS : MARCELO PELEGRINI BARBOSA - SP199877
FILIPE PRIOR E OUTRO(S) - SP348025
INTERES. : FSB PUBLICIDADE LTDA.
INTERES. : LUCIANA PEREIRA DE MORAES
INTERES. : MAGNO FERREIRA TRINDADE
INTERES. : MUNICÍPIO DE CAMPINAS
INTERES. : PAULA BORGES FONTENELLE
INTERES. : SIMONI APARECIDA CONTANT
INTERES. : VÂNIA CRISTINA SERAFIM BEZERRA

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

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). MARCELO PELEGRINI BARBOSA, pela parte AGRAVADA: LUIZ GUILHERME
BARBAR FABRINI

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, conheceu do agravo para não conhecer do recurso
especial, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Teodoro Silva
Santos e Afrânio Vilela votaram com o Sr. Ministro Relator.

C542524551477411:651@

2022/0280834-2 - AREsp 2203835