

RECURSO ESPECIAL Nº 1.220.256 - MT (2010/0197098-1)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO**
RECORRIDO : **OTAVIANO OLAVO PIVETTA E OUTROS**
ADVOGADO : **VALDIR MIQUELIN**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público do Estado do Mato Grosso, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal de Justiça do mesmo ente federativo assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO QUE RECEBE A LIDE PÚBLICA - PRELIMINAR AFASTADA POR QUE APESAR DE SUCINTO O DECISÓRIO INDICOU OS MOTIVOS DO RECEBIMENTO - ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO MATERIAL AO MUNICÍPIO - CERTAME LICITATÓRIO REALIZADO PELO MENOR PROCESSO - SERVIÇOS DEVIDAMENTE PRESTADOS A MUNICIPALIDADE - INEXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ OU DESONESTIDADE DO ADMINISTRADOR PÚBLICO - IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

A decisão que recebe a ação civil pública deve ser minimamente fundamentada, não podendo ser considerada como ausente de fundamentação o decisório sucintamente fundamentado.

O objetivo da Lei de Improbidade é punir o administrador público desonesto, não o inábil, sendo absolutamente necessário que haja o dolo, a culpa e o prejuízo ao ente público, caracterizado pela ação ou omissão do administrador público, pois, de fato esta lei alcança o administrador desonesto, não o inábil, despreparado, incompetente ou desastrado (Resp 213.994-0/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DOU DE 27-09-1999).

A Lei Federal nº 8.429/92, que disciplina a Ação de Improbidade Administrativa, que teve como escopo impor sanções aos agente públicos incursos em ato de improbidade em casos que: a) importem enriquecimento ilícito (art. 9º); b) em que causem prejuízo ao erário público (art. 10); c) que atentem contra os princípios da Administração (art. 11), aqui também compreendida a lesão à moralidade pública (Resp n. 480.387/SP, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª T, DJU de 24-05-2004, p. 162)

Se não há nenhuma demonstração das situações jurídicas indicadas na Lei de Improbidade Administrativa, no caso da ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso para ressarcimento, força reconhecer que a demanda não deve ser recebida nos termos do art. 17, §8º, da Lei nº 8.429/1992, haja vista a inexistência do ato de improbidade nos fatos narrados na petição inicial.

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados.

Superior Tribunal de Justiça

Nas razões recursais, sustenta a parte recorrente ter havido violação aos arts. 535, inciso II, do Código de Processo Civil (CPC) - uma vez que o acórdão recorrido é supostamente omissivo. Aduz ainda violação aos arts. 3º, 22, inciso III, §3º, e 9º, inciso III, da Lei n. 8.666/93 e 17, §6º, 9º, inciso XI, 10, inciso VIII, 11, caput, da Lei n. 8.429/92. Alega ter havido o cometimento de ato ímprobo pelo agente. Insurge-se contra o entendimento de que a modalidade menor preço indica ausência de prejuízo ao erário ou enriquecimento ilícito. Aduz que a empresa licitada possui participação indireta do prefeito municipal. Manifesta-se contrariamente a rejeição prematura da petição inicial diante da presença de fortes indícios dos atos de improbidade

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 1108/1130.

O juízo de admissibilidade foi positivo na origem e o recurso foi regularmente processado.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso especial.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.220.256 - MT (2010/0197098-1)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. FASE PRELIMINAR DA AÇÃO JUDICIAL. PRINCÍPIO DO *IN DUBIO PRO SOCIETATE*. ART. 11 DA LEI N. 8.429/92. PREJUÍZO AO ERÁRIO OU ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de ação civil pública de improbidade administrativa movida pelo Ministério Público em razão, dentre outras coisas, da contratação de empresa, cuja participação envolve indiretamente o prefeito municipal, com o Município de Lucas do Rio Verde. Alegou o *Parquet* a ocorrência no certame de parcialidade e pessoalidade.

2. A decisão de primeira instância recebeu a petição inicial de improbidade ofertada pelo recorrente, no entanto, o acórdão recorrido reformou essa decisão, e rejeitou a inicial, com a conseqüente improcedência da ação civil pública.

3. A violação do artigo 535 do CPC não se efetivou no caso dos autos, uma vez que não se vislumbra omissão no acórdão recorrido capaz de tornar nula a decisão impugnada no especial.

4. A Corte de origem apreciou a demanda de modo suficiente, havendo se pronunciado acerca de todas as questões relevantes. É cediço que, quando o Tribunal *a quo* se pronuncia de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, não cabe falar em ofensa ao referidos dispositivos legais. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos.

5. Quanto ao mérito, deixe-se consignado que esta Corte Superior tem posicionamento no sentido de que, existindo meros indícios de cometimento de atos enquadrados na Lei de Improbidade Administrativa, a petição inicial deve ser recebida, fundamentadamente, pois, na fase inicial prevista no art. 17, §§ 7º, 8º e 9º, da Lei n. 8.429/92 (fase em que a presente demanda foi interrompida), vale o princípio do *in dubio pro societate*, a fim de possibilitar o maior resguardo do interesse público.

6. Isto porque, durante a instrução probatória plena, poderá ser possível identificar elementos objetivos e subjetivos da tipologia da Lei n. 8.429/92, especialmente a caracterização de eventual dano ao erário ou enriquecimento ilícito e o dolo dos agentes envolvidos.

7. No mais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, para o enquadramento de condutas no art. 11 da Lei n. 8.429/92 (tipo *em tese* cabível à presente hipótese concreta), é despicienda a caracterização do dano ao erário e do enriquecimento ilícito, razão pela qual a presente demanda é abstratamente viável. Precedentes.

8. Recurso especial parcialmente conhecido, e nesta parte provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Trata-se, *in casu*, de ação civil pública de improbidade administrativa movida pelo Ministério Público em razão, dentre outras coisas, da contratação de empresa, cuja participação envolve indiretamente o prefeito municipal, com o Município de Lucas do Rio Verde. Alegou o *Parquet* a ocorrência no certame de parcialidade e pessoalidade.

A decisão de primeira instância recebeu a petição inicial de improbidade ofertada pelo recorrente, no entanto, o acórdão recorrido reformou essa decisão, e rejeitou a inicial com a consequente improcedência da ação civil pública. É quanto ao determinado no acórdão *a quo* que se insurge o Ministério Público.

Passo à análise do especial.

Primeiramente, a violação do artigo 535 do CPC, não se efetivou no caso dos autos, uma vez que não se vislumbra omissão no acórdão recorrido capaz de tornar nula a decisão impugnada no especial.

A Corte de origem apreciou a demanda de modo suficiente, havendo se pronunciado acerca de todas as questões relevantes. É cediço que, quando o Tribunal *a quo* se pronuncia de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, não cabe falar em ofensa ao referidos dispositivos legais. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos.

Quanto ao mérito, entendo que assiste razão ao recorrente.

Inicialmente, deixe-se consignado que esta Corte Superior tem posicionamento no sentido de que, existindo meros indícios de cometimento de atos enquadrados na Lei de Improbidade Administrativa, a petição inicial deve ser recebida, fundamentadamente, pois, na fase inicial prevista no art. 17, §§ 7º, 8º e 9º, da Lei n. 8.429/92 (fase em que a presente demanda foi interrompida), vale o princípio do *in dubio pro societate*, a fim de possibilitar o maior resguardo do interesse público. Neste sentido, confira-se o seguinte precedente:

Superior Tribunal de Justiça

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CABIMENTO. REQUISITOS DA PETIÇÃO INICIAL. ART. 17, §§ 6º E 7º, DA LEI 8.429/1992.

[...]

7. É descabido pretender que, na Ação Civil Pública, a petição inicial seja uma versão antecipada da sentença, uma espécie de bula de remédio que, de tão precisa e minuciosa, prescindir da instrução, tendo em vista que já antecipa tudo o que, em outras modalidades de ação, caberia descobrir e provar em juízo.

8. A Lei da Improbidade Administrativa exige que a ação seja instruída com, alternativamente, "documentos" ou "justificação" que "contenham indícios suficientes do ato de improbidade" (art. 17, § 6º). Trata-se, como o próprio dispositivo legal expressamente afirma, de prova indiciária, isto é, indicação pelo autor de elementos genéricos de vinculação do réu aos fatos tidos por caracterizadores de improbidade.

9. Tão grande foi a preocupação do legislador com a efetiva repressão aos atos de improbidade e com a valorização da instrução judicial que até mesmo esta prova indiciária é dispensada quando o autor, na petição inicial, trazer "razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas" (art. 17, § 6º).

10. O objetivo da decisão judicial prevista no art. 17, § 7º, da Lei 8.429/1992 é tão-só evitar o trâmite de ações clara e inequivocamente temerárias, não se prestando para, em definitivo, resolver – no preâmbulo do processo e sem observância do princípio *in dubio pro societate* aplicável na rejeição da ação de improbidade administrativa – tudo o que, sob a autoridade, poder de requisição de informações protegidas (como as bancárias e tributárias) e imparcialidade do juiz, haveria de ser apurado na instrução.

11. Recurso Especial não provido. (REsp 1.108.010/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 21.8.2009)

Isto porque, durante a instrução probatória plena, poderá ser possível identificar elementos objetivos e subjetivos da tipologia da Lei n. 8.429/92, especialmente a caracterização de eventual dano ao erário ou enriquecimento ilícito e o dolo dos agentes envolvidos.

No mais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, para o enquadramento de condutas no art. 11 da Lei n. 8.429/92 (tipo *em tese* cabível à presente hipótese concreta), é despicienda a caracterização do dano ao erário e do enriquecimento ilícito, razão pela qual a presente demanda é abstratamente viável.

Sobre o ponto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1.119.657/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 30.9.2009, e REsp 799.094/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 16.9.2008.

Superior Tribunal de Justiça

Com essas considerações, voto por CONHECER PARCIALMENTE do recurso especial, e nessa parte DAR PROVIMENTO a fim de que a ação de improbidade administrativa que corre nos autos principais prossiga seu regular trâmite na instância ordinária.

