

RECURSO ESPECIAL Nº 1.896.601 - SP (2020/0246228-0)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : RICARDO PINHEIRO SANTANA
ADVOGADO : ALEXANDRE MONTE CONSTANTINO - SP183798
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ASSIS
ADVOGADO : MARINA PERINI ANTUNES RIBEIRO E OUTRO(S) - SP274149
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPUGNAÇÃO DE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NÃO ADMITIU O APELO. NÃO CONHECIMENTO. VIOLAÇÃO DE REGRA DO CONCURSO PÚBLICO. RECOMENDAÇÕES EXPEDIDAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

HISTÓRICO DA DEMANDA

1. Trata-se, na origem, de Ação Civil Pública por Improbidade Administrativa na qual se apontou ofensa a regra do concurso público, porquanto no Município de Assis, a despeito de os cargos efetivos de Procurador Jurídico permaneceram vagos, as respectivas funções eram exercidas por ocupantes de cargos comissionados.
2. O Juízo do primeiro grau julgou procedente o pedido dirigido contra o Município, determinou a exoneração dos envolvidos e proibiu novas nomeações. Rejeitou, porém, a condenação do então Prefeito por improbidade administrativa.
3. O Tribunal de origem negou provimento à Apelação do Município, mas acolheu a irresignação do Ministério Público por considerar "indiscutível o afastamento da alegação de boa-fé quando se trata de conduta reiterada, consciente e, mais do que isso, ciente de que estava a violar disposições constitucionais." (fls. 490-491, e-STJ).

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DO MUNICÍPIO DE ASSIS

4. Apontando ofensa ao art. 493 do CPC, o recorrente se limita a alegar que houve perda superveniente do objeto da demanda, uma vez que o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo teria declarado a inconstitucionalidade da lei que embasou as nomeações.
5. Com isso, deixou de impugnar a fundamentação que levou o Tribunal de origem a não admitir seu Recurso Especial, com base na Súmula 7/STJ e na Súmula 280/STF.
6. A Corte Especial, no julgamento dos EAREsps 701.404/SC, 746.775/SC e 831.326/SC, consolidou o entendimento de que o agravante deve refutar todos os fundamentos, autônomos ou não, da decisão que não admitiu o Recurso Especial na origem.

RECURSO ESPECIAL DE RICARDO PINHEIRO SANTANA

7. Alega-se no Recurso Especial que "desconsiderou o Tribunal recorrido a existência de Leis Municipais que autorizavam a providência adotada pelo ora Recorrente, de forma que não se verificaria na hipótese a presença do indispensável elemento anímico (dolo)." (fl. 513, e-STJ).

Superior Tribunal de Justiça

8. Como afirmou o Tribunal de origem, essas leis foram declaradas inconstitucionais. Entretanto se verifica que a norma que amparou as contratações foi editada em 2009, antes da assunção do cargo, e foi declarada inconstitucional somente em 2017, quando o recorrente já não era Prefeito (fl. 380, e-STJ).

9. Apesar disso, o Tribunal de origem concluiu que houve dolo "diante das recomendações do Ministério Público que, apesar de não terem efeito vinculante em relação à Administração Pública servem para cientificá-la acerca de eventuais ilegalidades, o réu já não mais poderia falar em ausência de dolo." (fl. 490, e-STJ).

10. Tem-se compreendido no STJ que "rever o entendimento do tribunal de origem, no sentido de ser cabível a condenação por ato de improbidade em decorrência de configuração de dolo genérico do agente público ao manter parentes empregados na Prefeitura mesmo após as recomendações do Ministério Público, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 07/STJ." (AgInt no REsp 1.618.478/PB, Relatora Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 19.6.2017)

11. Contudo, no caso concreto se depreende dos autos que tais recomendações foram entregues ao recorrente em julho de 2016, último semestre do seu mandato, exercido entre 2013 e 2016. (fl. 380, e-STJ).

12. Sendo assim, no caso específico sob análise, o Juízo da primeira instância examinou a matéria de maneira mais acertada, ao reputar que as recomendações do Ministério Público sobre a norma e sua posterior declaração de inconstitucionalidade não demonstram conduta dolosa.

CONCLUSÃO

13. Agravo em Recurso Especial do Município não conhecido. Recurso Especial de Ricardo Santana provido para se afastar a condenação por improbidade administrativa.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: ""Prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista regimental do Sr. Ministro Herman Benjamin, a Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo em recurso especial do Município de Assis; deu provimento ao recurso especial de Ricardo Pinheiro Santana, para excluir a condenação por improbidade administrativa, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator."

Brasília, 18 de maio de 2021(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.896.601 - SP (2020/0246228-0)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : RICARDO PINHEIRO SANTANA
ADVOGADO : ALEXANDRE MONTE CONSTANTINO - SP183798
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ASSIS
ADVOGADO : MARINA PERINI ANTUNES RIBEIRO E OUTRO(S) -
SP274149
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recursos Especiais interpostos, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, contra acórdão assim ementado:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA Improbidade Administrativa Cargos em comissão preenchidos em funções inerentes às de cargo de provimento efetivo Ofensa à exigência constitucional de concurso público Servidores efetivos alocados em desvio de função - Violação aos princípios da Administração Pública Inteligência dos artigos 11, incisos I e V, e 12 da Lei 8.429/92 e do artigo 37, incisos II e V, da Constituição Federal Afastada a alegação de boa-fé em se tratando de conduta apontada pelo Ministério Público em sede de recomendações Configurada, de forma reiterada, a prática de ato de improbidade administrativa previsto no artigo 11, inciso V, da Lei 8.429/92 Sentença reformada para condenar o réu por ato de improbidade Sentença mantida quanto à procedência dos pedidos feitos em face do Município de Assis Recurso do Ministério Público procedente Recurso da Municipalidade improcedente.

Os Embargos de Declaração foram rejeitados (fls. 536-538, e-STJ).

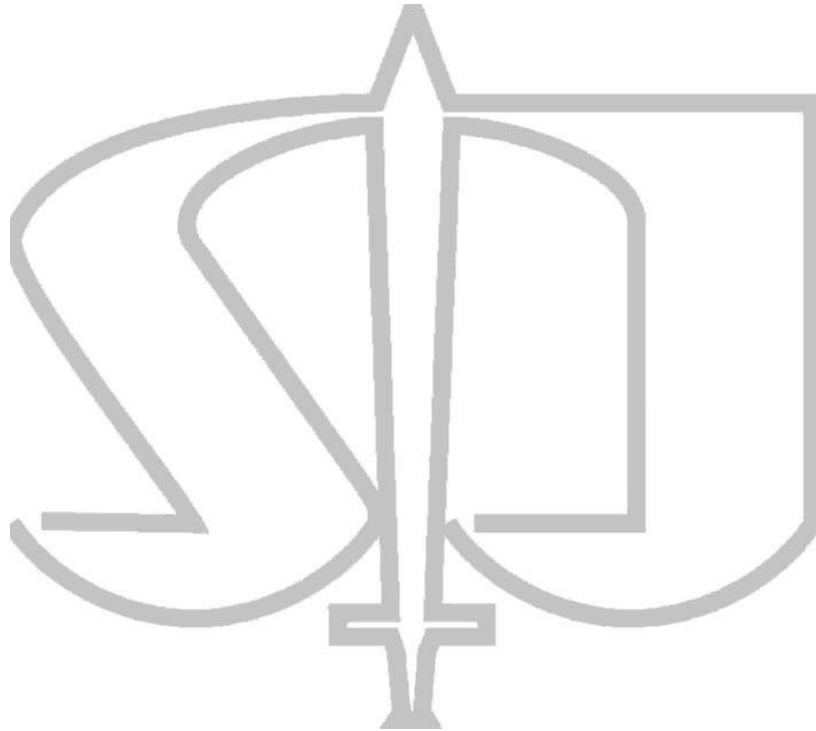
No Recurso Especial apontou-se ofensa aos artigos 11 e 12, inciso III, da Lei 8.429/1992. No Agravo do Município de Assis, ao artigo 493 do CPC. Contra a decisão que não admitiu a irresignação, foi interposto Agravo.

Contrarrazões às fls. 546-554, e-STJ.

Superior Tribunal de Justiça

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento dos recursos interpostos nos autos (fls. 607-615, e-STJ).

É o **relatório**.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.896.601 - SP (2020/0246228-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 11 de novembro de 2020.

HISTÓRICO DA DEMANDA

Trata-se, na origem, de Ação Civil Pública por Improbidade Administrativa na qual se apontou ofensa à regra do concurso público, porquanto no Município de Assis, a despeito de os cargos efetivos de Procurador Jurídico permaneceram vagos, as respectivas funções eram exercidas por ocupantes de cargos comissionados.

O Juízo do primeiro grau julgou procedente o pedido dirigido contra o Município, determinou a exoneração dos envolvidos e proibiu novas nomeações. Rejeitou, porém, a condenação do então Prefeito por improbidade administrativa.

O Tribunal de origem negou provimento à Apelação do Município, mas acolheu a irresignação do Ministério Público por considerar "indiscutível o afastamento da alegação de boa-fé quando se trata de conduta reiterada, consciente e, mais do que isso, ciente de que estava a violar disposições constitucionais." (fls. 490-491, e-STJ).

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DO MUNICÍPIO DE ASSIS

Apontando ofensa ao art. 493 do CPC, o recorrente se limita a alegar que houve perda superveniente do objeto da demanda, uma vez que o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo teria declarado a inconstitucionalidade da lei que embasou as nomeações.

Com isso, deixou de impugnar a fundamentação que levou o Tribunal de origem a não admitir seu Recurso Especial, com base na Súmula 7/STJ e na Súmula 280/STF.

A Corte Especial, no julgamento dos EAREsps 701.404/SC, 746.775/SC e 831.326/SC, consolidou o entendimento de que o agravante deve refutar todos os fundamentos, autônomos ou não, da decisão que não admitiu o Recurso Especial na origem.

Não conheço do Agravo em Recurso Especial.

RECURSO ESPECIAL DE RICARDO PINHEIRO SANTANA

Alega o recorrente que "desconsiderou o Tribunal recorrido a existência de Leis Municipais que autorizavam a providência adotada pelo ora Recorrente, de forma que não se verificaria na hipótese a presença do indispensável elemento anímico (dolo)." (fl. 513, e-STJ). Aduz que a norma foi declarada inconstitucional só após o término do seu mandato (fl. 515, e-STJ).

Há no STJ decisões cujo entendimento é o de que "fica afastada a caracterização do dolo genérico, quando a conduta do agente público, mesmo que de questionável validade em razão da vigência dos preceitos constitucionais relativos à obrigatoriedade do concurso e excepcionalidade da contratação temporária, se deu com base em leis municipais que estavam em vigor quando da contratação dos servidores." (STJ, REsp 1.348.175/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 28.9.2015).

Essa, no entanto, jamais foi uma orientação absoluta. Mesmo no precedente acima mencionado, o eminente Relator acrescentou à fundamentação: "No presente caso, pela leitura do acórdão recorrido, extrai-se que o Tribunal de origem, com base no conjunto fático e probatório constante dos autos, afastou o dolo consignando não evidenciadas as condutas ímprobas do agente [...] a verificação acerca da existência do dolo demanda, no caso específico, a análise de lei local e dos elementos fático-probatórios dos autos, o que é inviável em recurso especial, ante as orientações contidas nas Súmulas 280/STF, por analogia, e Súmula 7/STJ."

Coerentemente, já decidiu a Segunda Turma, em processo da relatoria da eminente Ministra Assusete Magalhães, o seguinte: "o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório dos autos, concluiu pela configuração do ato ímprobo, ao fundamento de que o agravante realizou contratações temporárias em contradição com a Constituição Federal [...] Buscou se esquivar de responsabilidade em inconstitucional dispositivo de lei municipal, mas, de forma livre e consciente, burlou a própria lei municipal [...]. E concluiu Sua

Superior Tribunal de Justiça

Excelência, a Relatora: "Nos termos em que a causa foi decidida, infirmar os fundamentos do acórdão recorrido - para acolher a pretensão do agravante e afastar sua condenação pela prática de ato de improbidade administrativa - demandaria o reexame de matéria fática, o que é vedado, em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ." (AgInt no AREsp 1.148.140/SP, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 17.4.2018).

No caso sob exame, o Tribunal de origem concluiu que houve dolo "diante das recomendações do Ministério Público que, apesar de não terem efeito vinculante em relação à Administração Pública servem para cientificá-la acerca de eventuais ilegalidades, o réu já não mais poderia falar em ausência de dolo." (fl. 490, e-STJ).

Depreende-se dos autos, porém, que tais recomendações foram entregues ao recorrente em julho de 2016, último semestre do seu mandato, exercido entre 2013 e 2016. Também se verifica que a lei que amparou, no caso, as contratações foi editada em 2009, antes da assunção do cargo, e foi declarada inconstitucional somente em 2017, quando o recorrente já não era Prefeito (fl. 380, e-STJ).

Sendo assim, no caso específico sob análise, o Juízo da primeira instância examinou a matéria de maneira mais acertada, ao reputar que as recomendações do Ministério Público sobre a norma e sua posterior declaração de inconstitucionalidade não demonstram conduta dolosa.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, **não conheço do Agravo em Recurso Especial do Município. Dou provimento Recurso Especial de Ricardo Santana para afastar a condenação por improbidade administrativa.**

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2020/0246228-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.896.601 / SP**

Números Origem: 1007876-86.2016.8.26.0047 10078768620168260047 140198000161020156

PAUTA: 09/02/2021

JULGADO: 09/02/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO JOSÉ GISI

Secretária

Bela. VALÉRIA RODRIGUES SOARES

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : RICARDO PINHEIRO SANTANA
ADVOGADO : ALEXANDRE MONTE CONSTANTINO - SP183798
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ASSIS
ADVOGADO : MARINA PERINI ANTUNES RIBEIRO E OUTRO(S) - SP274149
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2020/0246228-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.896.601 / SP**

Números Origem: 1007876-86.2016.8.26.0047 10078768620168260047 140198000161020156

PAUTA: 16/03/2021

JULGADO: 16/03/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ODIM BRANDÃO FERREIRA

Secretária

Bela. VALÉRIA RODRIGUES SOARES

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : RICARDO PINHEIRO SANTANA
ADVOGADO : ALEXANDRE MONTE CONSTANTINO - SP183798
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ASSIS
ADVOGADO : MARINA PERINI ANTUNES RIBEIRO E OUTRO(S) - SP274149
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2020/0246228-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.896.601 / SP**

Números Origem: 1007876-86.2016.8.26.0047 10078768620168260047 140198000161020156

PAUTA: 16/03/2021

JULGADO: 23/03/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ODIM BRANDÃO FERREIRA

Secretária

Bela. VALÉRIA RODRIGUES SOARES

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : RICARDO PINHEIRO SANTANA
ADVOGADO : ALEXANDRE MONTE CONSTANTINO - SP183798
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ASSIS
ADVOGADO : MARINA PERINI ANTUNES RIBEIRO E OUTRO(S) - SP274149
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). CARLOS HENRIQUE AFFONSO PINHEIRO, pela parte RECORRENTE: RICARDO PINHEIRO SANTANA

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Após a sustentação oral, pediu vista regimental dos autos o Sr. Ministro Herman Benjamin."

Aguardam os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2020/0246228-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.896.601 / SP**

Números Origem: 1007876-86.2016.8.26.0047 10078768620168260047 140198000161020156

PAUTA: 04/05/2021

JULGADO: 04/05/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MARIO LUIZ BONSGLIA

Secretária

Bela. VALÉRIA RODRIGUES SOARES

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : RICARDO PINHEIRO SANTANA
ADVOGADO : ALEXANDRE MONTE CONSTANTINO - SP183798
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ASSIS
ADVOGADO : MARINA PERINI ANTUNES RIBEIRO E OUTRO(S) - SP274149
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2020/0246228-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.896.601 / SP**

Números Origem: 1007876-86.2016.8.26.0047 10078768620168260047 140198000161020156

PAUTA: 04/05/2021

JULGADO: 18/05/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. DENISE VINCI TULIO

Secretária

Bela. VALÉRIA RODRIGUES SOARES

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : RICARDO PINHEIRO SANTANA
ADVOGADO : ALEXANDRE MONTE CONSTANTINO - SP183798
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ASSIS
ADVOGADO : MARINA PERINI ANTUNES RIBEIRO E OUTRO(S) - SP274149
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista regimental do Sr. Ministro Herman Benjamin, a Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo em recurso especial do Município de Assis; deu provimento ao recurso especial de Ricardo Pinheiro Santana, para excluir a condenação por improbidade administrativa, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator."

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