



ESTADO DE MATO GROSSO

PODER JUDICIÁRIO

PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO**Número Único:** 0005390-11.2001.8.11.0041**Classe:** APELAÇÃO CÍVEL (198)**Assunto:** [Improbidade Administrativa]**Relator:** Des(a). HELENA MARIA BEZERRA RAMOS

Turma Julgadora: [DES(A). HELENA MARIA BEZERRA RAMOS, DES(A). MARCIO VIDAL, DES(A).
Parte(s):

[ALMELINDO BATISTA DA SILVA - CPF: 027.829.361-15 (APELANTE), CARLOS MARINO SOARES DA SILVA - CPF: 292.976.211-04 (APELANTE), JAIRO CARLOS DE OLIVEIRA - CPF: 074.299.081-87 (APELANTE), ELIETE MARIA DIAS FERREIRA MODESTO - CPF: 089.181.711-53 (APELANTE), SAMUEL MORAES DE REZENDE - CPF: 383.690.281-87 (APELANTE), ENEAS GOMES DE REZENDE - CPF: 005.403.821-91 (APELANTE), COMERCIO DE CEREAIS GRAOTERRA LTDA - ME - CNPJ: 02.285.647/0001-32 (APELANTE), MINISTERIO PUBLICO (APELADO), ULYSSES RIBEIRO - CPF: 001.964.281-49 (ADVOGADO), LANNING PIRES AMARAL - CPF: 890.365.731-49 (ADVOGADO), PAULO RICARDO GODOY AZEVEDO FERREIRA - CPF: 725.084.261-72 (ADVOGADO), MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO (APELADO), MPEMT - CUIABÁ - PATRIMÔNIO E IMPROBIDADE (APELADO)]

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência Des(a). MARCIO VIDAL, por meio da Turma Julgadora, proferiu a seguinte decisão: **POR UNANIMIDADE, PROVEU O RECURSO.**

E M E N T A**E M E N T A**

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – OMISSÃO DOLOSA NA CONCESSÃO DE REGIME ESPECIAL DE RECOLHIMENTO DOICMS – FALECIMENTO DO SERVIDOR PÚBLICO NO CURSO DA AÇÃO — PARCIAL PROCEDÊNCIA DA AÇÃO EM

RELAÇÃO À PESSOA JURÍDICA E FÍSICAS BENEFICIADAS – PREJUDICIAIS DE MÉRITO DE NULIDADE DO PROCESSO POR VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL, POR CERCEAMENTO DE DEFESA, POR JULGAMENTO *EXTRA PETITA* E POR INÉPCIA DA INICIAL – AFASTADAS – PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VALIDO E REGULAR DO PROCESSO - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE CONDUTA PESSOAL E DIRETA DOS SÓCIOS DA EMPRESA BENEFICIADA – FALTA DE REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA – ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS RECONHECIDA - EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, EM RELAÇÃO A ELES – PRELIMINAR ACOLHIDA – IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PREVISTA PELA LEI N. 14.230/2021 (TEMA N. 1199 DO STF) – MÉRITO – FALECIMENTO DO SERVIDOR PÚBLICO REQUERIDO NO CURSO DO PROCESSO - PROSSEGUIMENTO DA DEMANDA PARA A RESPONSABILIZAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA E SEUS SÓCIOS QUE SE BENEFICIARAM COM O ATO ÍMPROBO (LITISCONSORTES PASSIVOS) – POSSIBILIDADE – APLICAÇÃO RETROATIVA DAS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI N. 14.230/2021 EM RELAÇÃO À ANÁLISE DA COMPROVAÇÃO DE DOLO – TEMA N. 1199 DO STF – ELEMENTO SUBJETIVO NÃO DEMONSTRADO - IMPROCEDÊNCIA – SENTENÇA REFORMADA – RECURSOS PROVIDOS.

1. Embora o Supremo Tribunal Federal já tenha declarado o "direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa" (Súmula Vinculante nº 14); tal direito não é absoluto e irrestrito, não se aplicando aos procedimentos sigilosos, sob pena de prejuízo à colheita de provas.

2. Nos termos do art.507 do CPC, *é vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão.*

3. O pedido deve ser interpretado em consonância com a pretensão deduzida na exordial como um todo, sendo certo que o acolhimento do pedido extraído da interpretação lógico-sistemática da peça inicial não implica em julgamento *extra* ou *ultra petita*.

4. Não se mostra inepta a petição inicial quando da narração dos fatos decorre logicamente a conclusão, resguardado o contraditório e o exercício do direito de defesa pelo réu, especialmente quando não identificadas nenhuma das hipóteses

previstas no art. 295, parágrafo único, do CPC/1973 aplicável ao caso por se tratar de sentença proferida antes da entrada em vigor do novo CPC.

5. A atividade jurisdicional está adstrita aos limites do pedido e da causa de pedir. Entretanto, o magistrado aplica o direito à espécie sem qualquer vinculação aos fundamentos jurídicos deduzidos na petição inicial, por força do princípio *iura novit cúria*; sendo atribuição do autor narrar os fatos que serviram de suporte da demanda e, ao magistrado, conferir-lhes o enquadramento legal que entender adequado.

6. Nos termos do Tema n. 1199 do STF, em relação aos prazos prescricionais, não se aplicam, de forma retroativa, as alterações promovidas pela Lei n. 14.230/2021, de 25/10/2021.

7. O Tema n. 1.199 do STF fixou ainda, a tese de que, *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.*

8. *In casu*, a Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa não foi ajuizada de forma isolada em relação à pessoa jurídica e seus sócios, na condição de terceiros beneficiados, mas, sim, como corresponsáveis, em conjunto com outros servidores públicos.

9. Conforme precedente do STJ, (...) *já instaurada e estabilizada a ação de improbidade, a posterior morte do único agente público presente no polo passivo não tem o condão de desconstituir, ipso facto, a legitimidade passiva do litisconsorte particular remanescente, devendo a demanda prosseguir contra este último e, sendo o caso, também contra os sucessores do agente público.* (...) (STJ – AgInt nos EDcl no REsp 1.300.198/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 18/11/2020).

10. Com as alterações promovidas pela Lei n. 14.230/2021 à Lei n. 8.429/92, a responsabilização civil por improbidade administrativa se restringe ao ato praticado com dolo, sendo necessário perquirir, todas as circunstâncias fáticas do ato ímprobo, com a indicação da real participação de cada agente administrativo/público e particular envolvido para a prática do suposto ato de improbidade administrativa; situação não evidenciada no caso em apreço.

RELATÓRIO

APELANTES: SAMUEL MORAIS DE REZENDE E OUTROS

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

RELATÓRIO

**EXMA. SRA. DESA. HELENA MARIA BEZERRA
RAMOS (RELATORA)**

Egrégia Câmara:

Trata-se de Recurso de Apelação Cível interposto por **Samuel Morais de Rezende, Eneas Gomes de Rezende e Comercial de Alimentos Grão Terra Ltda**, contra a sentença proferida pelo Juízo da Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular da Comarca da Capital, nos autos da Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa proposta pelo **Ministério Público do Estado de Mato Grosso** em desfavor dos **Apelantes e dos corréus Jairo Carlos de Oliveira, Carlos Marino S. Silva, Eliete Maria Dias Ferreira Modesto e Almelindo Batista da Silva**, que julgou parcialmente procedentes os pedidos veiculados na inicial, para condenar os Apelantes **Samuel Morais de Rezende, Eneas Gomes de Rezende e Comercial de Alimentos Grão Terra Ltda** pela prática de ato de improbidade administrativa previsto nos art. 10, II c/c o art. 11, caput e inciso I, ambos da Lei n. 8.429/92, aplicando-lhes as sanções do art. 12, II e III do mesmo diploma legal, individualizando-as da seguinte forma: *a) ao ressarcimento integral do dano causado ao erário em decorrência da conduta ímproba, cujo valor à época foi de R\$ R\$ 1.326.021,98 (um milhão, trezentos e vinte e seis mil e vinte e um reais e noventa e oito centavos), devidamente acrescidos de juros moratórios de um (01) por cento ao mês, a partir da citação dos requeridos, corrigido pelo INPC/IBGE, desde a lavratura dos autos de infração e imposição de multa, solidariamente entre os requeridos; b) proibição de contratarem com o Poder Público ou receberem benefícios fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócios majoritários, pelo prazo de cinco (05) anos; c) o pagamento de multa civil para cada um dos requeridos, de forma individual, no valor correspondente a 10% do dano ao erário, acrescidos de juros moratórios de um (1%) por cento ao mês e correção monetária pelo INPC/IBGE, ambos incidindo a partir da data da sentença, a ser destinado ao erário Estadual.*

Condenou-os, ainda, no pagamento das custas e despesas processuais.

Em suas razões recursais (fls. 4.325/4.390) os Apelantes sustentam, em preliminar, a nulidade da sentença por violação ao devido processo legal, consubstanciada na sonegação de informações e ocultação de provas praticadas pelo Ministério Público no procedimento investigatório.

Alegam, também, a caracterização de cerceamento de defesa, sob o argumento de que aditaram os memoriais finais, juntando documentos novos que não estavam em seu poder, os quais teriam sido desconsiderados pela Magistrada Singular.

Afirmam, ainda, que, a sentença apresenta julgamento *extra petita*, na medida em que, a ação se baseia na acusação de concessão irregular de regime especial de ICMS, causadora de suposta sonegação fiscal e, tendo a Magistrada Singular afastado a prática de improbidade administrativa por agentes públicos responsáveis pela análise do pedido de regime especial de ICMS, concluindo que a concessão foi legal, não há como proceder a condenação de terceiros sem o concurso de agente público; ressaltando que, se o fiscal que fazia parte do polo passivo faleceu e foi excluído da lide e não havendo agente público condenado, não há que se falar em improbidade praticada por terceiro, de forma isolada.

Por essas razões, pugnam pelo provimento do recurso, a fim de que seja declarada a nulidade do processo por violação a ampla defesa e o contraditório; a nulidade da sentença por cerceamento de defesa; a nulidade da sentença por violação ao art. 5º, LIV e LV, a nulidade da sentença por violação ao art. 128 e 460 do CPC, caracterizando como *extra petita*.

As contrarrazões vieram às fls. 4.401/4.413, pugnando pelo desprovimento do recurso.

A Procuradoria Geral de Justiça, às fls. 4.422/4.426, se manifestou pelo desprovimento do recurso.

Os autos foram submetidos à julgamento colegiado em 13-10-2015, sob a Relatoria da Exma. Sra. Juíza de Direito Convocada da 3ª Câmara Cível deste Sodalício – Dra. Vandymara G. R. P. Zanolo (fls. 4.436/ 4.441), ocasião em que foram rejeitadas as preliminares e desprovido o recurso de apelação.

Irresignados, os Apelantes opuseram embargos de declaração n. 152157/2015 (fls. 4.444/ 4.505), que foram acolhidos pela então Relatora para declarar a nulidade do acórdão do julgamento do presente Recurso de Apelação, ante o impedimento do Exmo. Sr. Des. Márcio Vidal, por ter atuado em primeiro grau de jurisdição neste feito (fls. 4.518/4.521).

Ato contínuo, os Apelantes arguíram, por meio da petição de fls. 4.588/4.608, matéria de ordem pública, consistente em suposta nulidade por ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, em razão da ausência de desconsideração da personalidade jurídica, ressaltando que os sócios Apelantes seriam partes ilegítimas, o que ensejaria a extinção do feito em relação a eles.

Vislumbra-se, ainda, às fls. 4.612/4.639, que, os ora Apelantes, interpuseram incidente processual de exibição de documentos nos próprios autos, arguindo que o Ministério Público sonegou informações a respeito dos documentos e diligências realizadas no procedimento investigatório que deu base à presente ação civil pública, o que entende caracterizar nulidade absoluta, por ofensa aos princípios do contraditório e ampla defesa e do devido processo legal.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Estadual pugnou pelo não acolhimento das nulidades arguidas (fls. 4.729/4.730).

Após o pedido de inclusão em pauta para julgamento do Recurso de Apelação, os Apelantes informaram às fls. 4.739/4.797 que o relatório de fls. 4.736/4.737 fez menção a apenas 2 (duas) petições por eles protocoladas, após o recurso de apelação, quais sejam, as colacionadas às fls. 4.588/4.608 e às fls. 4.612/4.639, sem fazer qualquer alusão ao conteúdo de uma terceira petição relacionada à arguição de ordem pública, juntada às fls. 4.641/4.669, consistente na suposta inépcia da inicial e ausência de correlação entre os fatos imputados aos Apelantes com a sentença, especialmente porque teria se limitado a arguir que enriqueceram ilicitamente, enquanto que o laudo pericial quebra de sigilo bancário e fiscal elaborado pelo próprio Ministério Público teria concluído pela ausência de indícios de enriquecimento ilícito (fls. 3.843/3.845).

Em julgamento realizado em 25-10-2021, esta Relatora rejeitou as preliminares e as prejudiciais, tendo sido acompanhada pela Câmara, com exceção da preliminar de ilegitimidade dos sócios, que foi acolhida por esta Relatora.

No mérito, esta Relatora negou provimento ao recurso da Empresa Comercial de Alimentos Grão Terra Ltda, tendo o 1º Vogal (o Exmo. Sr. Des. Luiz Carlos da Costa) dado provimento ao recurso, com exceção da Empresa Comercial de Alimentos Grão Terra Ltda, tendo a 2ª Vogal (a Exma. Sra. Desa. Maria Erotides Kneip) pedido vista dos autos, conforme certidão de ID n. 107490496 – p. 202).

Ato contínuo, o feito foi retirado da pauta de julgamento, para a realização de diligencia consistente na intimação das partes para se manifestarem sobre eventual impacto da Lei n. 14.230/2021 no presente caso, pendente de

juízo (ID n. 110540988), ocasião em que o Ministério Público Estadual se manifestou pela irretroatividade da Lei nº 8.429/92 sob a ótica da Lei nº 14.230/21 (ID n. 117423954) e os Apelantes Samuel Moraes de Rezende, Enéas Gomes de Rezende e Comércio de Cereais Grão Terra Ltda, pugnaram, respectivamente nos ID 's n. 112178968 e 112178977 pela aplicação retroativa das alterações promovidas à Lei de Improbidade Administrativa, requerendo, em sede de preliminar, o reconhecimento da prescrição intercorrente e, no mérito, pela reforma da sentença para que sejam julgados improcedentes os pedidos veiculados na inicial, por ausência de dolo em suas condutas.

Observa-se, ainda, que, os Apelantes Samuel Moraes de Rezende e Enéas Gomes de Rezende suscitaram matéria de ordem pública no ID n.107490496 – p. 209/219, consistente em suposta nulidade da sentença por julgamento *extra petita*.

Instado a se manifestar a respeito da arguição de nulidade da sentença por julgamento *extra petita*, o Ministério Público do Estado de Mato Grosso pugnou pela rejeição da arguição, ressaltando a correlação entre a sentença com a demanda (ID n. 120615456).

Em decisão proferida no ID n. 121058498 determinei o sobrestamento da tramitação do presente recurso até o julgamento do tema n. 1199 pelo Supremo Tribunal Federal.

Irresignado, o Apelante Samuel Moraes Rezende interpôs Agravo Interno (ID n. 121775458), ressaltando que, na hipótese dos autos, existe vigente liminar de indisponibilidade de bens que gerou a constrição patrimonial (imóvel residencial), razão pela qual, entende que, *devem ser enfrentadas as teses delineadas na peça processual que demonstra a aplicação imediata da Lei n. 14.230/21, já contrarrazoada, cuja retroatividade, se afastada por esta e. Corte, dá ensejo ao prosseguimento do julgamento já em trâmite, inclusive com voto da Relatora reconhecendo a ilegitimidade passiva do Agravante.*

Em sede de juízo de retratação (ID n. 132060183), reconsiderarei a decisão agravada, determinando a imediata conclusão dos autos a esta Relatora para continuidade do julgamento.

É o relatório.

Peço dia.

Cuiabá, 26 de setembro de 2022.

Desa. Helena Maria Bezerra Ramos

Relatora

VOTO RELATOR**VOTO (PREJUDICIAL DE MÉRITO – NULIDADE DO PROCESSO POR VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL)**

EXMA. SRA. DESA. HELENA MARIA BEZERRA RAMOS (RELATORA)

Egrégia Câmara:

Os Apelantes defendem, a nulidade da sentença por violação ao devido processo legal, ante a suposta sonegação de informações e ocultação de provas praticadas pelo Ministério Público no procedimento investigatório.

Como se sabe, o inquérito civil é um procedimento administrativo-investigatório de caráter inquisitorial e pré-processual, de natureza constitucional, de titularidade exclusiva do Ministério Público, que tem por escopo a colheita de elementos de convicção, por parte de seus membros, sobre a veracidade dos fatos narrados na representação que ensejou a sua instauração, de forma que, em se tratando de procedimento sigiloso, a obtenção de cópias e vista dos autos de inquérito civil poderia comprometer a higidez do resultado útil da instrução.

No caso dos autos, a ausência de fornecimento à defesa dos documentos que compõem o inquérito civil restou justificada em razão do trâmite em sigilo do procedimento inquisitorial, em virtude da gravidade dos fatos investigados, que envolvem servidores públicos ocupantes do cargo de Fiscal de Tributos do Estado de Mato Grosso.

Não se olvida que no cotejo dos princípios e garantias constitucionais (legalidade dos atos administrativos; direito à informação; devido processo legal inclusive mediante acesso de advogado a todos os atos processuais, contraditório e ampla defesa, etc, já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal afirmando o "direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do

direito de defesa" (Súmula Vinculante nº 14); contudo, tal direito não é absoluto e irrestrito, não se aplicando aos procedimentos sigilosos, sob pena de prejuízo à colheita de provas.

Nesse sentido:

*MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO impetrado contra ato do I. Promotor de Justiça (Artigo 233. Compete às Câmaras julgar, originalmente, mandados de segurança contra atos de juízes de primeira instância, membros do Ministério Público e outras autoridades, ressalvada a competência do Órgão Especial) - Pretensão do impetrante de que seja concedida a segurança quanto ao pedido de vista dos autos para fins de extração de cópias reprográficas, bem como ao amplo acesso - Pedido indeferido administrativamente – Existência de atos investigatórios pendentes – **Decretado sigilo parcial e temporário do inquérito civil - O acesso naquele momento prejudicaria a colheita de provas – Oportunamente lhe será facultado o acesso aos documentos que lhe digam respeito (fls. 18) – Limitação que não ofende em qualquer aspecto ou dimensão o direito constitucional de ampla defesa que jamais pode ser obstado, mesmo porque, conforme noticiado na inicial (fls. 1/12), o impetrante sempre obteve vista do Inquérito Civil Público de nº 14.0695.0001241/2009 - Precedentes deste Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo - Mandado de Segurança Originário (ordem denegada).***

(TJ-SP - MS: 21566233420188260000 SP 2156623-34.2018.8.26.0000, Relator: Marcelo L Theodósio, Data de Julgamento: 31/1/2019, 11ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 31/1/2019). [Destaquei]

Ademais, a ausência de contraditório e ampla defesa no inquérito civil não implica em violação ao devido processo legal.

A jurisprudência pátria trilha o mesmo norte:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE DE

OBSERVÂNCIA NO INQUÉRITO CIVIL DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(STF - RE: 481955 PR, Relator: Min. CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 10/05/2011, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-099 DIVULG 25-5-2011 PUBLIC 26-5-2011 EMENT VOL-02530-02 PP-00237). [Destaquei]

“ (...)

4. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido de que as "provas colhidas no inquérito têm valor probatório relativo, porque colhidas sem a observância do contraditório, mas só devem ser afastadas quando há contraprova de hierarquia superior, ou seja, produzida sob a vigilância do contraditório" (Recurso Especial n.476.660-MG, relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 4.8.2003)." 5. O Tribunal de origem afirmou que o réu não produziu prova a fim de afastar as conclusões do inquérito civil. Agravo regimental improvido.

STJ – AgRg no AREsp 572.859/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 3/2/2015). [Destaquei]

Ressalta-se, outrossim, que, tendo sido, na seara judicial, respeitado o contraditório e ampla defesa, não há que se falar em eventual nulidade da ação civil pública por vícios no inquérito civil.

A propósito:

(...) 8. Na forma da jurisprudência do STJ, "o inquérito civil, como peça informativa, tem por fim embasar a propositura da ação, que independe da prévia instauração do procedimento administrativo. Eventual irregularidade praticada na fase pré-processual não é capaz de inquinar de nulidade a ação civil pública, assim como ocorre na esfera penal, se observadas as garantias do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório" (REsp 1.119.568/PR, Rel. Ministro Arnaldo

Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 23/09/2010)" (AgRg no AREsp 113.436/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 18/05/2012). (...)
(STJ - REsp: 1724421 MT 2015/0124513-8, Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA, Data de Julgamento: 24/4/2018, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 25/5/2018).
[Destaquei]

Desse modo, **AFASTO** a prejudicial de mérito suscitada.
É como voto.

VOTO (PREJUDICIAL DE MÉRITO – NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA)

EXMA. SRA. DESA. HELENA MARIA BEZERRA RAMOS (RELATORA)

Egrégia Câmara:

Os Apelantes, sustentam, a caracterização de cerceamento de defesa, sob o argumento de que aditaram os memoriais finais, juntando documentos novos que não estavam em seu poder, os quais teriam sido desconsiderados pela Magistrada Singular.

Todavia, em que pesem os argumentos apresentados, observa-se dos autos que tal matéria já foi submetida à julgamento perante este Sodalício por meio do Recurso de Agravo de Instrumento n. 19311/2014, que foi desprovido por maioria, por estar preclusa a questão, nos termos do voto da Desembargadora Maria Erotides Kneip, *in verbis*:

“2. “[...] importante ser destacado que o respeitável Juízo deu oportunidade aos mencionados requeridos de apresentar as provas de seus interesses; porém, ao invés de indicá-las em tempo aprazado (13.2.2004), eles deixaram transcorrer in albis o prazo para tanto (fl. 2599-v), especificando as provas orais e documentos após mais de 12 (doze) anos e, ainda, posteriormente à designação da audiência de instrução e

julgamento, não havendo que se falar, então, em cerceamento de defesa e sim preclusão consumativa por parte dos requeridos, conforme atesta a certidão de fl. 2599-v.”

Como se sabe, nos termos do art.507 do CPC, *é vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão.*

Ademais, conforme bem destacado pela Relatora do Agravo de Instrumento, houve intimação para especificação de provas, em 9/12/2004, sendo produzida ampla prova documental e oral nos autos e, somente após a audiência de instrução e julgamento, em 4/11/2014, ou seja, 10 (dez) anos depois de intimados, os Apelantes indicaram as provas que alegam não ter sido oportunizada a produção; de forma que, não há como afastar a sua preclusão.

Com essas considerações, **AFASTO** a prejudicial de mérito suscitada.

VOTO (PREJUDICIAL DE MÉRITO - NULIDADE DA SENTENÇA POR JULGAMENTO *EXTRA PETITA*)

EXMA. SRA. DESA. HELENA MARIA BEZERRA RAMOS (RELATORA)

Egrégia Câmara:

Os Apelantes defendem que a sentença apresenta julgamento *extra petita*, sob o argumento de que, a ação se baseia na acusação de concessão irregular de regime especial de ICMS, causadora de suposta sonegação fiscal e, tendo a Magistrada Singular afastado a prática de improbidade administrativa por agentes públicos responsáveis pela análise do pedido de regime especial de ICMS, concluindo que a concessão foi legal, não há como proceder a condenação de terceiros sem o concurso de agente público.

Razão não lhes assiste.

É cediço que, o Juiz, ao prolatar a sentença, deve ficar limitado aos pedidos constantes da inicial, não podendo ir aquém (*citra petita*), além (*ultra petita*), fora do que foi discutido, ou seja, diverso da razão de pedir da inicial (*extra petita*).

O Código de Processo Civil, em seus artigos 141 e 492, dispõe que:

Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.

Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

Compulsando os autos, observa-se que, na sentença recorrida, a Magistrada *a quo* condenou os Apelantes nas sanções previstas na Lei de Improbidade Administrativa por entender que teriam sido beneficiados em decorrência da prática do ato ímprobo praticado pelo Requerido Almelindo Batista (então fiscal de tributos da SEFAZ), **o que se mostra em total consonância com o pedido formulado pelo Ministério Público**, que requereu a condenação dos requeridos sócios da empresa Comércio de Cereais Grãoterra Ltda., Samuel Moraes de Rezende e Enéias Gomes Rezende, sob o argumento de que *os mesmos eram beneficiários diretos da conduta ilegal perpetrada pelos agentes públicos*.

Na sentença recorrida, a Magistrada Singular consignou que, *apesar de não verificar conduta improba por parte dos Requeridos **Jairo Carlos de Oliveira, Carlos Marino S. Silva, Eliete Maria Dias Ferreira Modesto (Fiscais Estaduais de Tributos - servidores públicos da SEFAZ/MT)** e, que, muito embora o processo tenha sido extinto em relação ao requerido Almelindo Batista da Silva (fls. 3.825/3.825-vº) em razão do seu falecimento, a conduta imputada na petição inicial se amolda perfeitamente na tipificação prevista no art. 10, II e VII c/c art. 11, caput e I, da Lei n.º 8.429/929; porquanto, no Relatório Conclusivo de Concessão de Regime Especial (fls. 25/28) elaborado com base no auto de constatação elaborado pelas fiscais de tributos Maria Perpétua F. Soares e Têda Miranda Rodrigues (fls. 30/31), constatarem os auditores do Estado que durante o exercício de 1998, o requerido foi designado para proceder ao acompanhamento da empresa por meio do “Programa OPA”, tendo o mesmo efetuado o trancamento mensal de blocos de notas fiscais, para efeito de emissão de relatório mensal, contudo, em nenhum momento denunciou a ausência de escrituração de notas, o que foi facilmente comprovado pela equipe de fiscalização, no momento da realização de vistoria no estabelecimento da empresa; o que teria ensejado a lavratura do Auto de Infração e Imposição de Multa nº 45501, no valor de R\$1.326.021,98 (um milhão, trezentos e vinte e seis mil e vinte e um reais e noventa e oito centavos).*

Acrescentou que, *não há dúvidas de que o requerido Almelindo Batista, à época, responsável pela fiscalização da empresa Comércio de Cereais Grãoterra Ltda., instituída em razão do Programa OPA, cujo objetivo principal era controlar rigorosamente a incolumidade tributária da empresa, contribuiu para que o Estado de Mato Grosso deixasse de arrecadar o tributo devido; pois deveria zelar pela correta arrecadação do ICMS, utilizando-se dos instrumentos postos a sua disposição, e de outras medidas previstas visando a satisfação do crédito tributário, que seria revertido ao erário Estadual.*

Pontuou, também, que, *não há que se cogitar em ausência de dolo, pois, de forma escancarada, o requerido efetuou o trancamento mensal de blocos de notas fiscais, para efeito de emissão de relatório mensal, entretanto, em nenhum momento fez constar no “Termo de Início de Fiscalização”, de fls. 1.199, a ausência de escrituração de notas fiscais, tendo, inclusive, declarado que a empresa estava regular perante o fisco estadual, com estoque “zero” em seu estabelecimento, descumprindo os deveres inerentes a sua função ao fazer “vista grossa”, quando da análise da sanidade tributária da empresa.*

Assim, o pedido deve ser interpretado em consonância com a pretensão deduzida na exordial como um todo, sendo certo que o acolhimento do pedido extraído da interpretação lógico-sistemática da peça inicial não implica em julgamento *extra petita*.

Nesse contexto, tem-se que (...) *o pedido é aquilo que se pretende com a instauração da demanda e deve ser extraído a partir de uma interpretação lógico-sistemática da petição inicial, mediante uma análise de todo o seu conteúdo, em consideração ao pleito global formulado pela parte. (...)* (STJ – AgInt no REsp 1531839/DF, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 21/11/2017).

Assim, reconheço, *in casu*, que a sentença proferida pela Magistrada Singular se ateve ao pedido e à causa de pedir formulados pela parte Autora na inicial, de modo que não merece guarida a alegação de sentença *extra petita*.

Ante o exposto, **AFASTO** a prejudicial de mérito suscitada.
É como voto.

VOTO (PREJUDICIAL DE MÉRITO – ARGUIÇÃO DE MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - INÉPCIA DA INICIAL)

**EXMA. SRA. DESA. HELENA MARIA BEZERRA
RAMOS**

Egrégia Câmara:

Os Apelantes suscitaram às fls. 4.641/4.669 matérias de ordem pública, consistente na inépcia da inicial, sob o argumento de que especificamente em relação aos sócios Apelantes (Srs. **Samuel Moraes de Rezende e Eneas Gomes de Rezende**) além de não ter sido requerido a desconsideração da personalidade jurídica, a inicial teria se limitado a arguir que eles enriqueceram ilicitamente, enquanto que o laudo pericial quebra de sigilo bancário e fiscal elaborado pelo próprio Ministério Público teria concluído pela ausência de indícios de enriquecimento ilícito.

Destaca, ainda, que a sentença recorrida teria se omitido quanto às conclusões do referido laudo pericial e que tal situação implica em nulidade do feito por inépcia da inicial.

Como se sabe, não se mostra inepta a petição inicial quando da narração dos fatos decorre logicamente a conclusão, resguardado o contraditório e o exercício do direito de defesa pelo réu, especialmente quando não identificadas nenhuma das hipóteses previstas no art. 295, parágrafo único, do CPC/1973 aplicável ao caso por se tratar de sentença proferida antes da entrada em vigor do novo CPC, *in verbis*:

Art. 295. A petição inicial será indeferida:

(...)

Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando:

I – lhe faltar pedido ou causa de pedir;

II – da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;

III – o pedido for juridicamente impossível; IV – contiver pedidos incompatíveis entre si.;

IV - contiver pedidos incompatíveis entre si.

Em que pesem os argumentos apresentados pelos Agravantes, da narrativa dos fatos contida na inicial se depreende o teor da pretensão nela deduzida.

Com efeito, como decorrência lógica das alegações de que os Apelantes Samuel Moraes de Rezende e Enéas Gomes de Rezende, enquanto sócios da Empresa Comercial de Cereais Grão Terra Ltda, seriam beneficiários diretos da

conduta ilegal supostamente perpetrada pelos agentes públicos, consistente em concessão irregular de regime especial de ICMS, causadora de suposta sonegação fiscal, o Ministério Público Estadual postulou pela condenação solidária dos réus nas sanções previstas na Lei de Improbidade Administrativa, com base no art. 3º da Lei n. 8.429/1992.

Ademais, obviamente a discussão sobre a valoração pelo Magistrado Singular das conclusões obtidas por meio do Relatório Técnico n. 90/2012 elaborado pelo Centro de Apoio Operacional do MPMT (fls. 3830/3845), no sentido de que teria ou não ocorrido enriquecimento ilícito por parte dos Sócios Apelantes diz respeito ao mérito da causa da ação de improbidade, uma vez que a suposta ausência de documentos que comprovam as alegações iniciais não torna inepta a petição inicial.

Nesse sentido:

RECURSO INOMINADO. SENTENÇA QUE JULGOU EXTINTO O FEITO EM RAZÃO DE INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. INÉPCIA DA INICIAL AFASTADA. PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA ORAL. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM PARA DESIGNAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO PARA PRODUÇÃO DE PROVA. SENTENÇA ANULADA. RECURSO DA PROVIDO. A suposta ausência de documentos que comprovam as alegações iniciais não torna inépcia a petição inicial, visto que a inicial será indeferida nos casos previstos no Artigo 330, Inciso I, § 1º do Código de Processo Civil. Havendo pedido no sentido de produção de prova testemunhal, acolhe-se o pedido de nulidade da sentença.

(TJ-MT - RI: 00019101320138110006 MT, Relator: VALMIR ALAERCIO DOS SANTOS, Data de Julgamento: 04/10/2019, Turma Recursal Única, Data de Publicação: 08/10/2019).
[Destaquei]

Ressalto, outrossim, que na hipótese dos autos, o Relatório Técnico n. 90/2012 em nada destoa das imputações apresentadas na inicial da ACP em relação aos Apelantes Samuel Moraes de Rezende e Enéas Gomes de Rezende, enquanto sócios da Empresa Comercial de Cereais Grão Terra Ltda, porquanto apesar da conclusão de que *não há indícios de que as pessoas físicas dos sócios*

tenham realizado movimentações financeiras de grande vulto, conforme já ressaltado, o teor das imputações relacionadas aos Apelantes Samuel e Enéas se limita ao fato de que teriam sido beneficiários diretos da concessão irregular de regime especial de ICMS por serem sócios da referida empresa, ou seja, a inicial não imputa a eles eventual enriquecimento ilícito puro e simples da pessoa física.

Frisa-se, ainda, que o referido relatório consignou expressamente que não foi possível analisar os rendimentos e evolução patrimonial da Empresa Comercial de Cereais Grão Terra Ltda, por não ter sido juntada aos autos a cópia de sua declaração de imposto de renda, nem movimentação bancária, havendo apenas fotocópias de notas fiscais.

A petição inicial, às expensas, faz menção ao fato de os Apelantes Samuel Moraes de Rezende e Enéas Gomes de Rezende, terem sido beneficiários direta ou indiretamente de atos ímprobos que teriam causado prejuízo ao erário, tipificando-o precisamente no art. 3º da Lei 8.429/92 c/c o art. 10 (ante as imputações relativas aos servidores públicos corréus), vide exordial - fls. 15 – vol. I.

Destaca-se, ainda, que os réus tiveram oportunidade de exercer o contraditório e a ampla defesa, bem cientes dos fatos pormenorizadamente descritos na inicial e da capitulação constante daquela peça, que cogitou do enquadramento legal da conduta deles nas sanções administrativas da LIA, precisamente na que consiste em terem sido beneficiários direta ou indiretamente de atos ímprobos que teriam causado prejuízo ao erário.

Dessa forma, descabe falar em inépcia da inicial quando o objeto da demanda se apresenta delineado com elementos suficientes a permitir a defesa do demandado, e se mostra certo e determinado, atendidos, assim, os ditames do artigo 282 e 286 do Código de Processo Civil/1973 (vigente à época do ajuizamento da ação civil pública).

Com essas considerações, **AFASTO** a prejudicial de mérito suscitada.

É como voto.

VOTO (PREJUDICIAL DE MÉRITO - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - NULIDADE DA AÇÃO POR AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VALIDO E REGULAR DO PROCESSO)

EXMA. SRA. DESA. HELENA MARIA BEZERRA RAMOS (RELATORA)

Egrégia Câmara:

Os Apelantes arguíram, por meio da petição de fls. 4.588/4.608, matéria de ordem pública, consistente em suposta nulidade por ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, em razão da ausência de desconsideração da personalidade jurídica, ressaltando que os sócios Apelantes seriam partes ilegítimas, o que ensejaria a extinção do feito em relação a eles.

Como se sabe, os pressupostos de existência válida ou de desenvolvimento regular do processo são subjetivos e objetivos. Os subjetivos se relacionam aos sujeitos do processo: juiz e partes e compreendem: competência do juiz para a causa; capacidade das partes; a representação do advogado. Já os requisitos objetivos se relacionam à forma procedimental e com a ausência dos fatos que impedem a regular constituição do processo, segundo a sistemática do direito processual civil, compreendendo: observância de forma processual adequada à pretensão; existência nos autos de instrumento de mandato conferido ao advogado; inexistência de litispendência, coisa julgada, inépcia da inicial; inexistência de qualquer nulidade prevista na legislação processual.

Ressalto, *ab initio*, que, a teor do art. 3º da Lei de Improbidade Administrativa, a sujeição ao dever de probidade se estende a quaisquer outras pessoas, ainda que não servidores públicos, que estejam de algum modo vinculadas ao Poder Público, bem como aos terceiros que se beneficiem do ato de improbidade, dentre os quais se incluem as pessoas jurídicas, ainda que de direito privado.

Contudo, é cediço que, o simples fato de os requeridos serem sócios da empresa supostamente beneficiada por ato de improbidade administrativa não indica, necessariamente, que eles tivessem participação nos fatos ilícitos, a ponto de se ter dispensado ao menos uma sinalização de conduta direta e pessoal.

A propósito:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 2º, 3º E 23, I, DA LEI N. 8.429/92, E ART. 47 DO CC. PRETENSÃO DE NÃO APLICAÇÃO AOS PARTICULARES DA DISCIPLINA DA PRESCRIÇÃO CONTIDA NA LIA. IMPOSSIBILIDADE. REGRA DE EXTENSÃO SUBJETIVA DO ART. 3º QUE UNIFORMIZA O TRATAMENTO DOS

IMPLICADOS COM A AÇÃO. APTIDÃO DA INICIAL E LEGITIMIDADE DOS RECORRENTES RECONHECIDA PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. REVISÃO DE ENTENDIMENTO QUE ESBARRA NO ENUNCIADO DA SÚMULA N. 7/STJ. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE DIRETA À PESSOA JURÍDICA E AOS SÓCIOS QUE A INTEGRAM. DESNECESSIDADE DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ATRIBUIÇÃO DE ATO PESSOAL AOS SÓCIOS. CONHECIMENTO PARCIAL DO RECURSO ESPECIAL E DESPROVIMENTO.

I - Trata-se, na origem, de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu a inicial da ação de improbidade administrativa. No Tribunal de origem, o recurso foi desprovido. Interpuseram os recorrentes recurso especial, alegando violação dos arts. 2º, 3º e 23, I, da Lei n. 8.429/92, e 47 do CC.

II - A teor do art. 3º da LIA, "As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta". Portanto, as regras da Lei de Improbidade, por força do preceituado nos seus arts. 2º e 3º, alcançam também os particulares que, de qualquer forma, tenham concorrido para o ato acoimado de ímprobo.

III - Logo, não têm os particulares que concorreram, "em tese", para a prática do ato ímprobo o direito à contagem individualizada dos prazos prescricionais, aplicando-se a eles os prazos e termos iniciais previstos na LIA. Precedentes.

V - Por outro lado, o acórdão recorrido, a partir dos elementos de que dispunha e orientado pelo princípio in dubio pro societate, que vigora na fase de recebimento da inicial de improbidade, identificou a potencial responsabilidade dos recorrentes pela prática dos atos apurados, pronunciando a aptidão da inicial e a legitimidade passiva dos agravantes. A revisão desse entendimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

VI - Por fim, não se pode cogitar de violação do art. 47 do CC, porque, consoante reconhecido pelo órgão jurisdicional a quo, a manutenção dos sócios no polo passivo é motivada pela necessidade de "apuração de eventual responsabilidade por ato de improbidade administrativa". Ou seja, a ação de improbidade administrativa também objetiva responsabilizar os sócios pelo cometimento pessoal de improbidade e não apenas a pessoa jurídica que integram.

VII - Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido.

(STJ - REsp: 1789492 PR 2018/0344071-3, Relator: Ministro FRANCISCO FALCÃO, Data de Julgamento: 16/5/2019, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/5/2019).
[Destaquei]

Com efeito, a responsabilização civil por improbidade administrativa se restringe ao ato praticado com dolo ou culpa grave e/ou que tenha produzido dano ao erário, sendo necessário perquirir, todas as circunstâncias fáticas do ato ímprobo, com a indicação da real participação de cada agente administrativo/público e particular envolvido para a prática do suposto ato de improbidade administrativa.

Por sua vez, a prática de ato ilícito por pessoa jurídica configura desvio de finalidade (art. 50, parágrafo único, do CC), apto a fundamentar a desconsideração da personalidade jurídica para fins de responsabilização de seus sócios, que concorreram efetivamente para a prática dos atos de improbidade administrativa ou foi por eles beneficiados (art. 3º da LIA).

No caso dos autos, observa-se que a inicial da ação civil pública não descreve condutas diretas e pessoais em relação aos Apelantes **Samuel Moraes de Rezende e Eneas Gomes de Rezende**, sócios da Empresa Comercial de Alimentos Grão Terra Ltda beneficiada pelo suposto ato ímprobo, apenas destacou que eram beneficiários diretos da conduta ilegal perpetrada pelos agentes públicos.

Nesse aspecto, diante da falta de indicação de conduta pessoal e direta dos sócios da empresa beneficiada por suposto ato de improbidade administrativa e da ausência de realização de prévio procedimento de desconsideração da personalidade jurídica da Empresa Comercial de Alimentos Grão Terra Ltda para a responsabilização de seus sócios, o reconhecimento da ilegitimidade passiva dos Apelantes Samuel Moraes de Rezende e Eneas Gomes de Rezende é medida que se impõe.

Ante o exposto, **ACOLHO** a preliminar suscitada, para reconhecer a ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, em razão da ausência de desconsideração da personalidade jurídica da empresa Comercial de Alimentos Grão Terra Ltda para a responsabilização de seus sócios e, conseqüentemente, diante da ausência de indicação de conduta pessoal e direta destes no suposto ato de improbidade administrativa, reconhecer a ilegitimidade passiva dos Apelantes **Samuel Moraes de Rezende e Eneas Gomes de Rezende**, extinguindo o processo sem resolução do mérito, em relação a eles.

É como voto.

VOTO (MÉRITO)

EXMA. SRA. DESA. HELENA MARIA BEZERRA RAMOS (RELATORA)

Egrégia Câmara:

No mérito recursal, os Apelantes defendem, a impossibilidade de caracterização de ato de improbidade administrativa por terceiro, de forma isolada, ressaltando que, no caso dos autos, o fiscal que fazia parte do polo passivo faleceu e foi excluído da lide, de forma que, não havendo agente público condenado, não podem os Apelantes serem condenados pela prática de ato ímprobo.

Inicialmente, impende ressaltar que, não se olvida que o particular não pode figurar sozinho na ação de improbidade administrativa, a qual somente pode ser ajuizada contra agentes públicos, com ou sem a cooperação de terceiros.

In casu, em que pesem os argumentos apresentados, observa-se que a ação civil pública por ato de improbidade administrativa não foi ajuizada de forma isolada em relação à Empresa Apelante e seus sócios, na condição de terceiros beneficiados, mas, sim, como corresponsáveis, em conjunto com outros servidores públicos.

Ressalto, por oportuno, que, embora não tenha sido reconhecida a prática de ato de improbidade administrativa no que tange aos corréus **Jairo Carlos de Oliveira, Carlos Marino S. Silva e Eliete Maria Dias Ferreira Modesto** e o processo tenha sido extinto em relação ao Requerido **Almelindo Batista da Silva (servidor público)** em razão do seu falecimento, tal fato, por si só, não afasta a possibilidade de responsabilização da Empresa Apelante como terceira,

supostamente beneficiada por ato improbo, porquanto, já instaurada e estabilizada a ação de improbidade, a posterior morte do único agente público presente no polo passivo não tem o condão de desconstituir, ipso facto, a legitimidade passiva do litisconsorte particular remanescente, devendo a demanda prosseguir contra este último e, sendo o caso, também contra os sucessores do agente público.

A jurisprudência pátria trilha o mesmo norte:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. EMPRESA QUE PATROCINOU DESPESAS DE VIAGEM DE LAZER PARA PREFEITO MUNICIPAL. FALECIMENTO DO ALCAIDE COM A AÇÃO DE IMPROBIDADE JÁ EM ANDAMENTO. POSSIBILIDADE DE PROSSEGUIMENTO DA DEMANDA EM DESFAVOR APENAS DA EMPRESA PARTICULAR (LITISCONSORTE PASSIVA). PENALIDADES. CASO CONCRETO. AUSÊNCIA DE DESPROPORCIONALIDADE.

1. A presença do agente público no polo passivo da ação de improbidade administrativa é condição para a propositura da demanda em que se busca, igualmente, a responsabilização de terceiro particular, nos moldes do art. 3º da Lei n. 8.429/92.

2. Já instaurada e estabilizada a ação de improbidade, a posterior morte do único agente público presente no polo passivo não tem o condão de desconstituir, ipso facto, a legitimidade passiva do litisconsorte particular remanescente, devendo a demanda prosseguir contra este último e, sendo o caso, também contra os sucessores do agente público.

3. Caso concreto em que as sanções impostas à empresa agravante guardam estrita relação com o grau de reprovabilidade dos atos de improbidade por ela praticados, não havendo falar em desproporcionalidade.

4. Não obstante a existência de discricionariedade na fixação das penas, é imperativo que o decreto condenatório observe os limites mínimo e máximo contidos em lei, não se mostrando possível ao julgador estabelecer o quantum sancionatório em

um patamar aquém do mínimo legal. Nesse sentido: REsp 1.582.014/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 15/4/2016.

5. Agravo interno não provido.

(STJ – AgInt nos EDcl no REsp 1.300.198/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 18/11/2020). [Destaquei]

A Magistrada Singular consignou que não há dúvidas de que o ato praticado pelo requerido Almelindo Batista, à época, responsável pela fiscalização da empresa Comércio de Cereais Grão Terra Ltda., instituída em razão do Programa OPA, cujo objetivo principal era controlar rigorosamente a incolumidade tributária da empresa, contribuiu para que o Estado de Mato Grosso deixasse de arrecadar o tributo devido (ICMS), referente as notas fiscais emitidas e não escrituradas no Livro de Registro de Saída, cujo valor, corrigido e acrescido de multa teria alcançado o montante de R\$1.326.021,98 (um milhão, trezentos e vinte e seis mil e vinte e um reais e noventa e oito centavos), beneficiando, diretamente, a Empresa Comércio de Cereais Grão Terra Ltda. e seus sócios Samuel Moraes de Rezende e Enéias Gomes de Rezende.

Desse modo, não há que se falar em impossibilidade de condenação da Empresa Comércio de Cereais Grão Terra Ltda nas sanções da Lei de Improbidade Administrativa, pois ainda que o servidor público **Almelindo Batista**, também requerido, tenha falecido no curso da ação, o que motivou a extinção da ação sem resolução do mérito, em relação a ele, ao proceder a condenação da Empresa Apelante Comercial de Alimentos Grão Terra Ltda e de seus sócios, a sentença recorrida reconheceu que eles teriam sido beneficiados pela prática de ato de improbidade pelo servidor público falecido Almelindo Batista que, à época dos fatos ocupava o cargo de Fiscal de Tributos da SEFAZ), o qual teria causado lesão ao erário, por meio de omissão dolosa, teria permitido que os Apelantes deixassem de recolher o imposto devido (ICMS), referente a notas fiscais emitidas e não escrituradas no Livro Registro de Saída, ocasionando, suposto enriquecimento ilícito aos Apelantes.

Ante o exposto, **AFASTO** as prejudiciais de mérito de nulidade do processo por violação ao devido processo legal, por cerceamento de defesa, por julgamento *extra petita* e de inépcia da inicial e, **ACOLHO** a preliminar de ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, em razão da ausência de desconsideração da personalidade jurídica da

empresa Comercial de Alimentos Grão Terra Ltda para a responsabilização de seus sócios e, conseqüentemente, diante da ausência de indicação de conduta pessoal e direta destes no suposto ato de improbidade administrativa, reconhecer a ilegitimidade passiva dos Apelantes Samuel Moraes de Rezende e Eneas Gomes de Rezende, extinguindo o processo sem resolução do mérito, em relação a eles.

No mérito, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso, mantendo inalterada a sentença recorrida em relação à Empresa Comercial de Alimentos Grão Terra Ltda.

É como voto.

VOTO (COMPLEMENTAR)

EXMA. SRA. DESA. HELENA MARIA BEZERRA RAMOS (RELATORA):

Egrégia Câmara:

Conforme relatado, trata-se de Recurso de Apelação Cível interposto por **Samuel Moraes de Rezende, Eneas Gomes de Rezende e Comercial de Alimentos Grão Terra Ltda**, contra a sentença proferida pelo Juízo da Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular da Comarca da Capital, nos autos da Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa n. 5390-11.2001.8.11.0041 – código 64142 proposta pelo **Ministério Público do Estado de Mato Grosso** em desfavor dos **Apelantes e dos corréus Jairo Carlos de Oliveira, Carlos Marino S. Silva, Eliete Maria Dias Ferreira Modesto e Almelindo Batista da Silva**, que julgou parcialmente procedentes os pedidos veiculados na inicial, para condenar os Apelantes **Samuel Moraes de Rezende, Eneas Gomes de Rezende e Comercial de Alimentos Grão Terra Ltda** pela prática de ato de improbidade administrativa previsto nos art. 10, II c/c o art. 11, caput e inciso I, ambos da Lei n. 8.429/92, aplicando-lhes as sanções do art. 12, II e III do mesmo diploma legal, individualizando-as da seguinte forma: *a) ao ressarcimento integral do dano causado ao erário em decorrência da conduta ímproba, cujo valor à época foi de R\$ R\$ 1.326.021,98 (um milhão, trezentos e vinte e seis mil e vinte e um reais e noventa e oito centavos), devidamente acrescidos de juros moratórios de um (01) por cento ao mês, a partir da citação dos requeridos, corrigido pelo INPC/IBGE, desde a lavratura dos autos de infração e imposição de multa, solidariamente entre os requeridos; b) proibição de contratarem com o Poder Público ou receberem benefícios fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócios majoritários, pelo prazo de cinco (05) anos;*

c) o pagamento de multa civil para cada um dos requeridos, de forma individual, no valor correspondente a 10% do dano ao erário, acrescidos de juros moratórios de um (1%) por cento ao mês e correção monetária pelo INPC/IBGE, ambos incidindo a partir da data da sentença, a ser destinado ao erário Estadual.

Condenou-os, ainda, no pagamento das custas e despesas processuais.

Em julgamento realizado em 25-10-2021, esta Relatora rejeitou as preliminares e as prejudiciais, tendo sido acompanhada pela Câmara, **com exceção da preliminar de ilegitimidade dos sócios, que foi acolhida por esta Relatora.**

No mérito, esta Relatora **negou provimento** ao recurso da Empresa Comercial de Alimentos Grão Terra Ltda, tendo o 1º Vogal (o Exmo. Sr. Des. Luiz Carlos da Costa) dado provimento ao recurso, com exceção da Empresa Comercial de Alimentos Grão Terra Ltda, tendo a 2ª Vogal (a Exma. Sra. Desa. Maria Erotides Kneip) pedido vista dos autos, conforme certidão de ID n. 107490496 – p. 202).

Ato contínuo, o feito foi retirado da pauta de julgamento, para a realização de diligência consistente na intimação das partes para se manifestarem sobre eventual impacto da Lei n. 14.230/2021 no presente caso, pendente de julgamento (ID n. 110540988), ocasião em que o Ministério Público Estadual se manifestou pela irretroatividade da Lei nº 8.429/92 sob a ótica da Lei nº 14.230/21 (ID n. 117423954) e os Apelantes Samuel Moraes de Rezende, Enéas Gomes de Rezende e Comércio de Cereais Grão Terra Ltda, pugnaram, respectivamente nos ID 's n. 112178968 e 112178977 pela aplicação retroativa das alterações promovidas à Lei de Improbidade Administrativa, requerendo, em sede de preliminar, o reconhecimento da prescrição intercorrente e, no mérito, pela reforma da sentença para que sejam julgados improcedentes os pedidos veiculados na inicial, por ausência de dolo em suas condutas.

Observa-se, ainda, que os Apelantes Samuel Moraes de Rezende e Enéas Gomes de Rezende suscitaram matéria de ordem pública no ID n.107490496 – p. 209/219, consistente em suposta nulidade da sentença por julgamento *extra petita*.

Pois bem.

VOTO (PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR JULGAMENTO EXTRA PETITA)

**EXMA. SRA. DESA. HELENA MARIA BEZERRA
RAMOS (RELATORA)**

Egrégia Câmara:

Os Apelantes Samuel Moraes de Rezende e Enéas Gomes de Rezende suscitaram matéria de ordem pública no ID n.107490496 – p. 209/219, consistente em suposta nulidade da sentença por julgamento *extra petita*, ressaltando que a inicial atribui ao Réu Almelindo Batista da Silva (agente público, cuja punibilidade foi extinta em decorrência de seu falecimento) a ofensa aos art. 10, caput, X e XII da Lei n. 8.429/92, enquanto a sentença tipificou a sua conduta como a prevista no art. 10, II e VIII, c/c o art. 11, caput e I da Lei n. 8.429/92.

Razão não assiste aos Apelantes.

É cediço que, o Juiz, ao prolatar a sentença, deve ficar limitado aos pedidos constantes da inicial, não podendo ir aquém (*citra petita*), além (*ultra petita*), fora do que foi discutido, ou seja, diverso da razão de pedir da inicial (*extra petita*).

O Código de Processo Civil, em seus artigos 141 e 492, dispõe que:

Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.

Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

In casu, em que pesem os argumentos apresentados, não se pode desconsiderar que, os limites da decisão devem estar atrelados não só ao pedido, mas também a causa de pedir e aos sujeitos que participam do processo.

Nesses termos, a correlação exigida nesse caso limita-se aos fatos jurídicos, porque na aplicação do fundamento jurídico devem ser adotados os brocardos *iura novit curia* (o juiz sabe o direito) e da *mihi factum dabo tibi ius* (dá-me os fatos que te dou o direito).

A atividade jurisdicional está adstrita aos limites do pedido e da causa de pedir. Entretanto, o magistrado aplica o direito à espécie sem qualquer vinculação aos fundamentos jurídicos deduzidos na petição inicial, por força do princípio *iura novit cúria*; sendo atribuição do autor narrar os fatos que serviram de suporte da demanda e, ao magistrado, conferir-lhes o enquadramento legal que entender adequado.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. OFENSA AO ARTIGO 10 DO CPC/2015. NÃO CONFIGURADA. **DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA.** ANÁLISE DE LEI LOCAL. SÚMULA 280/STF. ADICIONAL DE PENOSIDADE, INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. CONCESSÃO. CONTATO COM SUBSTÂNCIAS TÓXICAS. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

(...)

4. Consoante os arts. 141 e 492 do CPC/2015, o vício de julgamento extra petita não se vislumbra na hipótese em que o juízo a quo, adstrito às circunstâncias fáticas (causa de pedir remota) e ao pedido constante nos autos, procede à subsunção normativa com amparo em fundamentos jurídicos diversos dos esposados pelo autor e refutados pelo réu. O julgador não viola os limites da causa quando reconhece os pedidos implícitos formulados na inicial, não estando restrito apenas ao que está expresso no capítulo referente aos pedidos, sendo-lhe permitido extrair da interpretação lógico-sistemática da peça inicial aquilo que se pretende obter com a demanda. (...).

(AgInt no AREsp n. 2.028.275/MS, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/6/2022, DJe de 29/6/2022.) [Destaquei]

Com efeito, não se vislumbra decisão fora dos limites da lide, quando a sentença julga procedente a demanda apenas com fundamento diverso do apontado pelo Autor.

Assim, não vislumbro mácula processual no procedimento adotado pelo Magistrado Singular, uma vez que o juiz não está vinculado aos fundamentos jurídicos trazidos pelas partes, podendo apreciar livremente o pedido, fundamentando sua decisão nos dispositivos legais que entender pertinentes ao caso.

Desse modo, **REJEITO** a preliminar suscitada.

É como voto.

VOTO (PREJUDICIAL DE MÉRITO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE COM BASE NAS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI N. 14.230/2021 À LEI N. 8.429/92)

EXMA. SRA. DESA. HELENA MARIA BEZERRA RAMOS (RELATORA)

Egrégia Câmara:

Ressalta-se, *ab initio*, que, com a entrada em vigor da Lei n. 14.230, de 25/10/2021, foram promovidas significativas alterações na Lei n. 8.429/92, que dispõe sobre *as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o § 4º do art. 37 da Constituição Federal; e dá outras providências*.

Inobstante as inúmeras discussões no âmbito jurídico a respeito do direito intertemporal e da consequente retroatividade da norma sancionatória mais benéfica, em recente julgamento pelo STF do **ARE 838989 - TEMA 1.199**, foram fixadas as seguintes teses:

1) É necessária a 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;

- 2) *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;*
- 3) *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;*
- 4) *O novo regime prescricional previsto na Lei 14.230/2021 é IRRETROATIVO, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da lei.*

Frisa-se que, embora o presente julgamento tenha se iniciado antes do julgamento do Tema n. 1.199 do STF, não há como desconsiderar o que ali foi decidido, no sentido de que, **não se aplica de forma retroativa o novo regime prescricional previsto na Lei n. 14.230/2021.**

A propósito:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. RETROATIVIDADE DA LEI DE IMPROBIDADE.

Impossibilidade de aplicação retroativa da Lei nº 14.130/21. Tema 1.199 decidido pelo STF. Decisão de Primeiro Grau reformada. RECURSO PROVIDO.

(TJ-SP - AI: 20484966020228260000 SP 2048496-60.2022.8.26.0000, Relator: Maria Fernanda de Toledo Rodovalho, Data de Julgamento: 24/8/2022, 2ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 24/8/2022). [Destaquei]

Nesse aspecto, entendo que não restou caracterizada a prescrição intercorrente com base as alterações promovidas pela Lei n. 14.230/2021 à Lei n. 8.429/92, uma vez que na hipótese dos autos, os supostos atos de improbidade administrativa teriam ocorrido nos **anos de 1998 e 1999**, cuja ação civil pública foi

ajuizada em **25/6/2001** (ID n. 107418460 – p. 1), razão pela qual, em relação aos prazos prescricionais, não se aplicam, de forma retroativa, as alterações promovidas pela Lei n. 14.230/2021, de **25/10/2021**.

Com essas considerações, **REJEITO** a prejudicial de mérito suscitada.

É como voto.

VOTO (MÉRITO)

EXMA. SRA. DESA. HELENA MARIA BEZERRA RAMOS (RELATORA)

Egrégia Câmara:

Conforme anteriormente ressaltado, segundo o julgamento pelo STF do TEMA 1.199, *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.*

Cumpre destacar que, a redação dada pela Lei n. 14.230/2021, ao art. 1º e parágrafos da Lei n. 8.429/92, estabelece que **apenas as condutas dolosas tipificadas nos arts. 9º, 10 e 11 serão consideradas atos de improbidade administrativa**, ou seja, somente se admite responsabilizar os **atos dolosos praticados com a finalidade específica de alcançar o resultado ilícito**, não bastando a voluntariedade do agente, *in verbis*:

Art. 1º O sistema de responsabilização por atos de improbidade administrativa tutelar a probidade na organização do Estado e no exercício de suas funções, como forma de assegurar a integridade do patrimônio público e social, nos termos desta Lei.

§ 1º Consideram-se atos de improbidade administrativa as condutas dolosas tipificadas nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, ressalvados tipos previstos em leis especiais.

§ 2º Considera-se dolo a vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito tipificado nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, não bastando a voluntariedade do

agente.

§ 3º O mero exercício da função ou desempenho de competências públicas, sem comprovação de ato doloso com fim ilícito, afasta a responsabilidade por ato de improbidade administrativa

Além disso, em consequência da alteração promovida pela a Lei nº 14.230 (<https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/1305030237/lei-14230-21>)/2021 **que passou a prever um rol taxativo ao** art. 11 da LIA e **expressamente revogou os incisos I, II, IX e X do referido artigo**, a conduta antes prevista nos referidos incisos passaram a ser mero ato de irregularidade que não mais sujeita o infrator às penas da improbidade administrativa.

Veja-se:

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública a ação ou omissão dolosa que viole os deveres de honestidade, de imparcialidade e de legalidade, caracterizada por uma das seguintes condutas:

I - (revogado); (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Lei/L14230.htm#art4)

II - (revogado) (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Lei/L14230.htm#art4);

III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo, propiciando beneficiamento por informação privilegiada ou colocando em risco a segurança da sociedade e do Estado;

IV - negar publicidade aos atos oficiais, exceto em razão de sua imprescindibilidade para a segurança da sociedade e do Estado ou de outras hipóteses instituídas em lei;

V - frustrar, em ofensa à imparcialidade, o caráter concorrencial de concurso público, de chamamento ou de procedimento licitatório, com vistas à obtenção de benefício próprio, direto ou indireto, ou de terceiros;

VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo, desde que disponha das condições para isso, com vistas a ocultar irregularidades;

VIII - descumprir as normas relativas à celebração, fiscalização e aprovação de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas

IX - (revogado) (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Lei/L14230.htm#art4);

X - (revogado) (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Lei/L14230.htm#art4);

XI - nomear cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas;

XII - praticar, no âmbito da administração pública e com recursos do erário, ato de publicidade que contrarie o disposto no § 1º do art. 37 da Constituição Federal (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm#art37%C2); *de forma a promover inequívoco enaltecimento do agente público e personalização de atos, de programas, de obras, de serviços ou de campanhas dos órgãos públicos.*

Na hipótese dos autos, a inicial da Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa busca a condenação Apelantes **Empresa Comercial de Alimentos Grão Terra Ltda (pessoa jurídica), Samuel Morais de Rezende e Eneas Gomes de Rezende (sócios da referida empresa)**, na condição de terceiros beneficiados do suposto ato ímprobo perpetrada pelos agentes públicos, com base no art. 3º da Lei de Improbidade Administrativa.

Narra a inicial que, a ação foi ajuizada em razão de fatos apurados em procedimento administrativo no qual o Ministério Público Estadual e o Ministério Público Federal apuraram a ocorrência de dano ao erário estadual consistente na prática de irregularidades contra o fisco, que resultou na lavratura de três autos de infração, no valor total de R\$ 2.229.172,28 (dois milhões duzentos e vinte e nove mil cento e setenta e dois reais e vinte e oito centavos), imputando a prática de conduta ímproba aos servidores públicos Jairo Carlos Oliveira, Carlos Marino S. da Silva, Eliete Maria Dias Ferreira Modesto e Almelindo Batista da Silva.

Em relação aos Requeridos Jairo Carlos Oliveira, Carlos Marino S. da Silva, Eliete Maria Dias Ferreira Modesto a inicial destaca que o ato ímprobo residiria na ausência de observância da Portaria da SEFAZ/MT quanto ao imóvel dado em garantia no procedimento administrativo de parcelamento pela Empresa Comércio de Cereais Grão Terra Ltda, uma vez que não era de propriedade da empresa; todavia, a sentença não reconheceu a prática de ato de improbidade administrativa em relação aos referidos servidores, ao fundamento de que o imóvel dado em garantia pertencia a um dos sócios da empresa, bem como pelo fato de que não foi em razão da garantia que o Estado de Mato Grosso deixou de arrecadar imposto.

No que tange ao Requerido **Almelindo Batista da Silva**, a inicial atribui a prática de ato de improbidade administrativa por ter declarado que a empresa estava regular perante o fisco, com estoque zero em seu estabelecimento, deixando de denunciar a ausência de escrituração de notas, que resultou em auto de infração e imposição de multa no valor de R\$ 1.326.021,98 (um milhão trezentos e vinte e seis mil e vinte e um reais e noventa e oito centavos).

A sentença consignou que, *inobstante o processo tenha sido extinto em relação ao Requerido Almelindo Batista da Silva, em razão do seu falecimento, necessário se faz a análise da conduta que lhe foi imputada na petição inicial, para que seja possível avaliar se a empresa Comércio de Cereais Grãoterra Ltda e seus sócios foram beneficiados em decorrência de uma possível conduta ímproba, a conduta imputada na petição inicial se amolda perfeitamente na tipificação prevista no art. 10, II e VII c/c art. 11, caput e I, da Lei n.º 8.429/929; porquanto, no Relatório Conclusivo de Concessão de Regime Especial (fls. 25/28) elaborado com base no auto de constatação elaborado pelas fiscais de tributos Maria Perpétua F. Soares e Têda Miranda Rodrigues (fls. 30/31), constataram os auditores do Estado que durante o exercício de 1998, o requerido foi designado para proceder ao acompanhamento da empresa por meio do “Programa OPA”, tendo o mesmo efetuado o trancamento mensal de blocos de notas fiscais, para efeito de emissão de relatório mensal, contudo, em nenhum momento denunciou a ausência de*

escrituração de notas, o que foi facilmente comprovado pela equipe de fiscalização, no momento da realização de vistoria no estabelecimento da empresa; o que teria ensejado a lavratura do Auto de Infração e Imposição de Multa nº 45501, no valor de R\$1.326.021,98 (um milhão, trezentos e vinte e seis mil e vinte e um reais e noventa e oito centavos).

Acrescentou que, não há dúvidas de que o requerido Almelindo Batista, à época, responsável pela fiscalização da empresa Comércio de Cereais Grão Terra Ltda., instituída em razão do Programa OPA, cujo objetivo principal era controlar rigorosamente a incolumidade tributária da empresa, contribuiu para que o Estado de Mato Grosso deixasse de arrecadar o tributo devido; pois deveria zelar pela correta arrecadação do ICMS, utilizando-se dos instrumentos postos a sua disposição, e de outras medidas previstas visando a satisfação do crédito tributário, que seria revertido ao erário Estadual.

Pontuou, também, que, não há que se cogitar em ausência de dolo, pois, de forma escancarada, o requerido efetuou o trancamento mensal de blocos de notas fiscais, para efeito de emissão de relatório mensal, entretanto, em nenhum momento fez constar no “Termo de Início de Fiscalização”, de fls. 1.199, a ausência de escrituração de notas fiscais, tendo, inclusive, declarado que a empresa estava regular perante o fisco estadual, com estoque “zero” em seu estabelecimento, descumprindo os deveres inerentes a sua função ao fazer “vista grossa”, quando da análise da sanidade tributária da empresa.

Com a nova redação dada pela Lei n. 14.230/2021 à Lei n. 8.429/92, a sujeição ao dever de probidade se estende a terceiros que induzam ou concorram **dolosamente**, para a prática de ato administrativo, sendo que, no caso dos sócios da pessoa jurídica de direito privado, sua responsabilização é permitida **apenas se comprovada a participação e benefícios diretos**, *in verbis*:

Art. 3º As disposições desta Lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra dolosamente para a prática do ato de improbidade

§ 1º Os sócios, os cotistas, os diretores e os colaboradores de pessoa jurídica de direito privado não respondem pelo ato de improbidade que venha a ser imputado à pessoa jurídica, salvo se,

comprovadamente, houver participação e benefícios diretos, caso em que responderão nos limites da sua participação.

Como se vê, a nova redação da LIA estabelece a necessidade de que haja a demonstração do elemento subjetivo na conduta do particular em induzir ou concorrer (**dolosamente**), para a prática do ato de improbidade administrativa, sendo excluída a previsão de responsabilização daquele que se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta.

É preciso, portanto, que seja demonstrada a presença do liame subjetivo entre o terceiro e o agente público, não a mera obtenção de benefício a partir da conduta alheia, sendo que, além de ser imprescindível à identificação da responsabilidade do terceiro, a individualização das formas de participação contribuirá para a correta aplicação de penalidades

Da simples leitura da inicial da ação civil pública, observa-se que é atribuída **a responsabilidade aos Apelantes tão somente por terem sido beneficiários da conduta ilegal praticada pelos agentes públicos**; ressaltando, em relação à **Empresa Comércio de Cereais Grão Terra Ltda**, o fato de obter regime privilegiado indevido e no que tange aos Apelantes **Samuel Moraes de Rezende e Eneas Gomes de Rezende**, o fato de serem sócios da referida empresa, **sem contudo, demonstrar o elemento subjetivo dolo na conduta de quaisquer deles.**

Por sua vez, a sentença recorrida se limitou a fundamentar que *os Apelantes foram diretamente e indiretamente beneficiados, uma vez que deixaram de recolher o imposto devido(ICMS), referente as notas fiscais emitidas e não escrituradas no livro de Registro de saída, cujo valor, corrigido e acrescido de multa alcançou o montante de R\$1.326.027,98 (um milhão, trezentos e vinte e seis mil e vinte e um reais e noventa e oito centavos).*

Ademais, é cediço que, antes mesmo da vigência das alterações promovidas pela Lei n. 14.230/2021 à LIA, o simples fato de os requeridos serem sócios da empresa supostamente beneficiada por ato de improbidade administrativa não indica, necessariamente, que eles tivessem participação nos fatos ilícitos, a ponto de se ter dispensado ao menos uma sinalização de conduta direta e pessoal.

A propósito:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO

DOS ARTS. 2º, 3º E 23, I, DA LEI N. 8.429/92, E ART. 47 DO CC. PRETENSÃO DE NÃO APLICAÇÃO AOS PARTICULARES DA DISCIPLINA DA PRESCRIÇÃO CONTIDA NA LIA. IMPOSSIBILIDADE. REGRA DE EXTENSÃO SUBJETIVA DO ART. 3º QUE UNIFORMIZA O TRATAMENTO DOS IMPLICADOS COM A AÇÃO. APTIDÃO DA INICIAL E LEGITIMIDADE DOS RECORRENTES RECONHECIDA PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. REVISÃO DE ENTENDIMENTO QUE ESBARRA NO ENUNCIADO DA SÚMULA N. 7/STJ. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE DIRETA À PESSOA JURÍDICA E AOS SÓCIOS QUE A INTEGRAM. DESNECESSIDADE DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ATRIBUIÇÃO DE ATO PESSOAL AOS SÓCIOS. CONHECIMENTO PARCIAL DO RECURSO ESPECIAL E DESPROVIMENTO.

I - Trata-se, na origem, de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu a inicial da ação de improbidade administrativa. No Tribunal de origem, o recurso foi desprovido. Interpuseram os recorrentes recurso especial, alegando violação dos arts. 2º, 3º e 23, I, da Lei n. 8.429/92, e 47 do CC.

II - A teor do art. 3º da LIA, "As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta". Portanto, as regras da Lei de Improbidade, por força do preceituado nos seus arts. 2º e 3º, alcançam também os particulares que, de qualquer forma, tenham concorrido para o ato acoimado de ímprobo.

III - Logo, não têm os particulares que concorreram, "em tese", para a prática do ato ímprobo o direito à contagem individualizada dos prazos prescricionais,

aplicando-se a eles os prazos e termos iniciais previstos na LIA. Precedentes.

V - Por outro lado, o acórdão recorrido, a partir dos elementos de que dispunha e orientado pelo princípio in dubio pro societate, que vigora na fase de recebimento da inicial de improbidade, identificou a potencial responsabilidade dos recorrentes pela prática dos atos apurados, pronunciando a aptidão da inicial e a legitimidade passiva dos agravantes. A revisão desse entendimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

VI - Por fim, não se pode cogitar de violação do art. 47 do CC, porque, consoante reconhecido pelo órgão jurisdicional a quo, a manutenção dos sócios no polo passivo é motivada pela necessidade de "apuração de eventual responsabilidade por ato de improbidade administrativa". Ou seja, a ação de improbidade administrativa também objetiva responsabilizar os sócios pelo cometimento pessoal de improbidade e não apenas a pessoa jurídica que integram.

VII - Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido.

(STJ - REsp: 1789492 PR 2018/0344071-3, Relator: Ministro FRANCISCO FALCÃO, Data de Julgamento: 16/5/2019, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/5/2019). [Destaquei]

Com efeito, a responsabilização civil por improbidade administrativa se restringe ao ato praticado com dolo, sendo necessário perquirir, todas as circunstâncias fáticas do ato ímprobo, com a indicação da real participação de cada agente administrativo/público e particular envolvido para a prática do suposto ato de improbidade administrativa; situação não evidenciada no caso em apreço.

Ante o exposto, nesta oportunidade, apresento voto **COMPLEMENTAR**, para **REJEITAR A QUESTÃO DE ORDEM DE NULIDADE DA SENTENÇA POR JULGAMENTO EXTRA PETITA** e, no mérito, com base no TEMA n. 1.199 do STF, aplicar de forma retroativa as alterações promovidas pela Lei n. 14.230/2021 à Lei n. 8.429/92 no sentido de aferir

a existência do elemento subjetivo de dolo, necessário à caracterização do ato de improbidade administrativa e, por entender que não houve a demonstração do referido elemento subjetivo no presente caso e, consequentemente, **RETIFICAR EM PARTE O VOTO PROFERIDO POR ESTA RELATORA**, no sentido de, **DAR PROVIMENTO** aos Recursos de Apelação interpostos por Samuel Morais de Rezende, Eneas Gomes de Rezende e Comercial de Alimentos Grão Terra Ltda, para julgar improcedentes os pedidos veiculados na ação civil pública por ato de improbidade administrativa.

É como voto.

Data da sessão: Cuiabá-MT, 10/10/2022



Assinado eletronicamente por: HELENA MARIA BEZERRA RAMOS

19/10/2022 12:20:19

<https://clickjudapp.tjmt.jus.br/codigo/PJEDBQZNJTHHL>

ID do documento: 147616153



PJEDBQZNJTHHL

IMPRIMIR

GERAR PDF