



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA Nº 4022 - DF (2022/0208278-1)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
REQUERENTE : JOSÉ ROBERTO ARRUDA
ADVOGADOS : PAULO EMILIO CATTI PRETA DE GODOY - DF013520
 WILLER TOMAZ DE SOUZA - CE022715
 FREDERICO HENRIQUE DE OLIVEIRA LIMA JUNIOR E
 OUTRO(S) - DF047851
REQUERIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E
 TERRITÓRIOS

DECISÃO

Cuida-se de tutela provisória de urgência, formulado por JOSÉ ROBERTO ARRUDA para fins de concessão de efeito suspensivo ao agravo em recurso especial interposto.

Narra que, na origem, trata-se de ação de improbidade administrativa em decorrência de alegada lesão aos cofres públicos, que teria se dado por meio de pagamentos de reconhecimentos de dívidas em favor da empresa Linknet, por serviços prestados ao Governo do Distrito Federal, sem cobertura contratual, entre os anos de 2007 e 2009.

Relata que, em primeira instância, houve condenação do requerente com determinação de reparação do dano, suspensão dos direitos políticos, pagamento de multa civil e de proibição de contratar com o poder público.

Em segunda instância, foi negado provimento ao recurso do requerente, como também o recurso especial foi inadmitido, razão pela qual foi interposto agravo para destrancar o recurso especial interposto.

No Agravo em Recurso Especial n. 1.871.255/DF, o ministro relator, em virtude da repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (Tema 1.199 do STF), determinou que se dever aguardar o julgamento do paradigma representativo no Tribunal de origem, viabilizando o juízo de conformação, após a publicação do acórdão referente ao tema mencionado (fls. 10.732-10.734):

Trata-se de agravos interpostos por GILBERTO BATISTA DE LUCENA E OUTROS contra decisão do TJDF, no bojo de ação de improbidade administrativa.

[...]

Cumpra consignar que a questão jurídica referente à aplicação da Lei n. 14.230/2021 – em especial, com relação à necessidade da presença do elemento subjetivo dolo para a configuração do ato de improbidade administrativa e da aplicação dos novos prazos de prescrição geral e intercorrente – teve a repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (Tema 1.199 do STF), tendo sido determinada, em 03/03/2022, a suspensão do processamento dos recursos especiais em que trazido, mesmo que por simples petição, o assunto da aplicação retroativa do aludido diploma legal (ARE 843.989).

Dessa forma, encontrando-se o tema afetado à sistemática da repercussão geral, esta Corte Superior orienta que os recursos que tratam da mesma controvérsia devem aguardar o julgamento do paradigma representativo no Tribunal de origem, viabilizando, assim, o juízo de conformação, hoje disciplinado pelos arts. 1.039 e 1.040 do CPC/2015.

[...]

Cumpra consignar, por fim, que as questões urgentes serão dirimidas na Corte de origem, de acordo com a parte final do § 5º, inc. III, do art. 1.029 do CPC/2015, que dispõe: "O pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário ou a recurso especial poderá ser formulado por requerimento dirigido: III – ao presidente ou vice-presidente do tribunal local, no caso de o recurso ter sido sobrestado nos termos do art. 1.037" (QO no REsp 1.657.156, rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 31/5/2017).

[...]

Ante o exposto, DETERMINO a devolução dos autos ao Tribunal de origem, com a respectiva baixa, para que, após a publicação do acórdão referente ao Tema 1.199 do STF e, em observância ao art. 1.040 do CPC/2015: a) negue seguimento ao recurso se a decisão recorrida coincidir com a orientação emanada pela Suprema Corte; ou b) proceda ao juízo de retratação na hipótese de o acórdão vergastado divergir da decisão sobre o tema posto em repercussão geral.

Narra que, por consequência, pleiteou a concessão de tutela provisória ao Presidente do TJDF, para fins de atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial interposto, até o trânsito em julgado do ARE n. 843.989/PR com repercussão geral reconhecida, que definirá as questões afetas ao tema n. 1.199/DF.

O primeiro vice-presidente do TJDF indeferiu tal pleito. Consequentemente, foi apresentado agravo interno, contudo, houve o não conhecimento do pleito suspensivo ativo, inobstante o teor da decisão supramencionada do ministro relator do Agravo em Recurso Especial n. 1.871.255/DF, na qual houve o entendimento de que as questões urgentes deveriam ser dirimidas na corte de origem.

Defende que, apesar do entendimento do primeiro vice-presidente do TJDF de que não há nenhuma previsão legal para a apreciação de pedido de efeito

suspensivo ativo em sede de agravo interno, a legislação processual civil garante a possibilidade de suspensão da eficácia de decisão como regra geral dos recursos e, dessa forma, aplicável a qualquer deles, conforme art. 995, parágrafo único, e art. 301 do CPC.

Sustenta que o não conhecimento do pedido de efeito suspensivo no TJDFT configurou negativa de jurisdição e de competência, o que culminou na propositura da presente tutela provisória nesta Corte.

Argumenta que está presente o perigo da demora, porquanto serão produzidos gravíssimos prejuízos ao requerente que permanecerá inelegível e inviabilizado de registrar sua candidatura nas próximas eleições.

Assevera, também que está demonstrada a probabilidade do direito em virtude da alegada caracterização da ocorrência de prescrição intercorrente, da possibilidade de retroação de lei nova em benefício do réu e da atipicidade das condutas descritas na ação de improbidade.

Sustenta, ainda, que há paradigma do STF, que, em 1º/7/2022, no ARE n. 1.325.653/DF, suspendeu a eficácia do acórdão confirmatório de condenação, proferido pelo STJ, com o restabelecimento dos direitos políticos de uma das partes, caso este referente à mesma Operação, tendo sido reconhecida a existência de questão de ordem pública, que é a superveniência da Lei n. 14.230/2021, a qual conferiu nova redação ao art. 23 da Lei n. 8.429/1992, culminando na necessidade de averiguação de eventual transcurso do prazo de prescrição da pretensão punitiva.

Aduz que a Lei n. 14.230/21 trouxe alterações com relação à prescrição, determinando no art. 23, § 4º, prazos interruptivos da prescrição no que se refere à improbidade administrativa. Defende que, no caso concreto, ocorreu a prescrição intercorrente.

Argumenta, também, a retroatividade da legislação nova em benefício do réu, porquanto a ação civil de improbidade administrativa pertence ao chamado direito administrativo sancionador, subsistema penal, o qual se aproxima do direito penal.

A 2ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios assim se pronunciou sobre a questão controvertida (fls. 169-174):

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVOS RETIDOS. PRELIMINARES. REJEIÇÃO. PRÁTICA DE ATOS IMPROBOS DEVIDAMENTE DEMONSTRADA. IMPROCEDÊNCIA EM RELAÇÃO AOS DEMANDANTES. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTO CONCRETO QUE DEMONSTRE OU TENHAM SE BENEFICIADO OU CONCORRIDO, DE QUALQUER FORMA, PARA A VIABILIZAÇÃO DO ESQUEMA DE PAGAMENTO E RECEBIMENTO DE PROPINA. VALOR A SER RESTITuíDO AO ERÁRIO. DANOS MORAIS COLETIVOS.

LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. MULTA PROCESSUAL.

I - O agravo retido interposto na vigência do CPC/73, que não foi reiterado nas razões de apelação ou nas contrarrazões, não pode ser conhecido,

II - A suspensão do processo de que tratava o art. 265, IV, 'a', do CPC revogado (art. 313, V, 'a', do CPC/2015), somente ocorre na hipótese de prejudicialidade externa, isto é, quando o desfecho de uma ação prescindir do julgamento de outra, o que não ocorre no caso vertente.

III - A alegação de que o material deveria ter sido submetido à perícia técnica não procede, pois, conforme assentado na decisão saneadora, "todas as mídias foram objeto de perícia e expedição dos respectivos laudos por parte do Instituto Nacional de Criminalística, o que revela a desnecessidade de perícia com o intuito de detectar eventuais edições."

IV - A circunstância de o autor ter sido instado a especificar as provas que pretendia produzir quando os réus já haviam formulado seus requerimentos, e sobre eles se manifestado, sem a concessão de oportunidade à parte contrária para impugnar as objeções argüidas pelo órgão ministerial, não conduz à nulidade da decisão, máxime porque não especificado qual o prejuízo dele decorrente (CPC/73, art. 249, § 1º, CPC/2015, art. 282, § 1º).

§ 1º, CPC/2015, art. 282, § 1º). V - As ações possuem a mesma causa de pedir, de maneira que o juízo em que foi proposta a primeira ação está prevento para as demais posteriormente ajuizadas, conforme se infere do art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 7.347/85, e art. 17, § 5º, da Lei nº 8.437/92.

VI - O afastamento do juiz prolator da decisão impugnada por suspeição foi determinado em outra ação, de maneira que não tem qualquer efeito sobre a presente demanda.

VII - A petição inicial descreve o fato com todas as suas circunstâncias, bem como em que consistiria a participação de cada um dos réus nos atos de improbidade, daí porque não se cogita de sua inépcia.

VIII - É pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a Lei nº 8.429/92 também é aplicável aos agentes políticos.

IX - A circunstância de que os fatos apurados na presente demanda de improbidade também sejam objeto de ação no âmbito penal não configura prejudicialidade externa.

X - As provas produzidas são válidas, de maneira que não há necessidade de realização de perícia.

XI - As declarações prestadas perante o Ministério Público possuem caráter meramente informativo, sem valor probatório, máxime porque não submetidos ao crivo do contraditório, razão pela o indeferimento de sua requisição não causa prejuízo à ampla defesa.

XII - A lide foi solucionada com a aplicação do direito que o magistrado entendeu cabível à hipótese. Isto porque houve manifestação clara e fundamentada acerca dos pontos indispensáveis para o desate da controvérsia, sendo desnecessário, conforme pacífico entendimento jurisprudencial, rebater, uma a uma, as alegações suscitadas pelas partes.

XIII - A condenação não se baseou apenas na captação ambiental do diálogo havido em 21.10.2009, mas também em outros elementos probatórios constantes dos autos. Ademais, não procede a alegação de que o material poderia ter sido editado e manipulado, pois todas as mídias foram objeto de perícias realizadas pelo Instituto Nacional de Criminalística.

XIV - A preliminar de inépcia da petição inicial não procede, porquanto se confunde com o mérito da demanda.

XV - A pretensão de produzir prova não teria nenhuma utilidade, porquanto o magistrado asseverou que, se houve serviço que foi efetivamente prestado, deveria ser remunerado, de maneira que o ressarcimento integral do dano não contempla todos os valores recebidos pela pessoa jurídica, mas apenas aqueles que foram considerados sobrepreços.

XVI - Em se tratando de causas que possuem a mesma causa de pedir, o juízo em que foi proposta a primeira ação está prevento para as demais ações posteriormente intentadas. Inteligência do art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 7.347/85, e art. 17, § 5º, da Lei nº 8.437/92. Igualmente, não subsiste a alegada litispendência, em razão da falta de seus requisitos legais.

XVII - A pretensão de ressarcimento ao erário por ato de improbidade administrativa é imprescritível, conforme estabelece o art. 37, § 5º, da Constituição Federal.

XVIII - A Lei nº 8.429/92 apenas concretiza o mandamento inscrito no art. 37, § 4º, da Constituição Federal, cuja norma preconiza, dentre outros, que os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, na forma e gradação previstos em lei, sem prejuízo da ação penal cabível. Por outro lado, observa-se que a suposta inconstitucionalidade do art. 12, I, II e III, da Lei n. 8.429/92 é objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.295, que se encontra pendente de julgamento, de maneira que, até pronunciamento definitivo em contrário pelo Supremo Tribunal Federal, as normas impugnadas são presumidamente constitucionais. Por fim, prevalece o entendimento também emanado da Suprema Corte no sentido de que é inadmissível o controle difuso de constitucionalidade de norma advinda do poder constituinte originário.

XIX – Os elementos probatórios coligidos demonstram que foi montado um esquema de desvio de recursos públicos do Distrito Federal, cuja remuneração era efetivada mediante procedimentos de reconhecimento de dívida nas quais os preços eram superfaturados para viabilizar o pagamento de propinas aos réus/apelantes, cujas condutas se amoldam aos art. 9º e 11 da Lei n. 8.429/92.

XX – Não há qualquer elemento concreto que demonstre que os réus em relação aos quais a ação foi julgada improcedente tenham se beneficiado, ou concorrido, de qualquer modo, para a viabilização do esquema. Há apenas a palavra isolada de terceiros que os citaram em conversas gravadas, o que é insuficiente para a condenação por ato de improbidade administrativa.

XXI – A ação civil pública abrange o período compreendido entre janeiro/2007 e junho/2009, enquanto a auditoria da Corte de Contas considerou apenas os meses de setembro/2008 a junho/2009. Nesse contexto, o valor encontrado pelo Ministério Público é o que melhor reflete a exata dimensão do prejuízo decorrente do superfaturamento de preços.

XXII – O Ministério Público é parte legítima para deduzir o pleito em se tratando de danos morais coletivos, porquanto faz de suas atribuições constitucionais. Todavia, não obstante seja pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que as pessoas jurídicas de direito privado podem sofrer dano moral (súmula nº 227/STJ), tal orientação não se aplica às pessoas de direito público. Precedentes.

XXIII – Embora o réu tenha deduzido alegações contraditórias entre si, a revelar a eventual violação ao princípio de que a parte não pode “venire contra factum proprium non potest”, não tem cabimento a aplicação de multa processual, porquanto o comportamento não tem a potencialidade de causar dano processual à parte contrária.

XXIV – Não se conheceu do agravo retido cuja apreciação não foi reiterada na apelação e negou-se provimento aos demais. Negou-se provimento às apelações dos réus. Deu-se parcial provimento ao recurso do Ministério Público.

É, no essencial, o relatório. Decido.

De acordo com o art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Ou seja, o deferimento do pedido de tutela provisória de urgência exige a presença simultânea de dois requisitos autorizadores: o *fumus boni iuris*, caracterizado pela relevância jurídica dos argumentos apresentados no pedido, e o *periculum in mora*, consubstanciado na possibilidade de perecimento do bem jurídico objeto da pretensão resistida.

Sabe-se que o deferimento da tutela de urgência para conferir efeito suspensivo somente é possível quando presentes, concomitantemente, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*. A propósito, cita-se:

PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO INTERNO. AÇÃO RESCISÓRIA (ART. 966, VIII, § 2º, DO CPC/2015). ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA (ART. 300 DO CPC/2015). AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PERICULUM IN MORA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA.

1. Em preliminar, cumpre receber o pedido de reconsideração como agravo regimental.

2. Na hipótese em análise, o requerente busca a concessão de tutela de urgência nos termos do art. 300 do Código de Processo Civil de 2015 para que sejam suspensos os processos de execução do julgado que visa rescindir por meio da ação rescisória. A propósito, sustenta a plausibilidade do direito invocado na ação rescisória e a existência de prejuízo irreversível inerente à continuidade dos processos de execução.

3. O artigo 300 do Código de Processo Civil de 2015 exige para a concessão da tutela de urgência a presença cumulativa dos requisitos do fumus boni iuris e do periculum in mora, sendo que a ausência de qualquer dos requisitos referidos obsta a referida pretensão.

4. Ademais, impende destacar que o ajuizamento de ação rescisória não impede o prosseguimento da decisão que visa ser rescindida, nos termos do artigo 966 Código de Processo Civil de 2015: "A propositura da ação rescisória não impede o cumprimento da decisão rescindenda, ressalvada a concessão de tutela provisória."

5. O requerente, entretanto, não comprovou o periculum in mora, apto a determinar a suspensão da execução do julgado. A simples alegação no sentido de que os valores executados equivalem a mais de oitenta por cento do valor de sua folha de pagamento pessoal, isso num momento terrível por que passa a economia do país" (fl. 129 e-STJ), não é suficiente para comprovar o referido requisito, principalmente quando não apresentado nenhum documento que comprove tais alegações. Não

obstante, como cediço, a alegação da ocorrência de atos de execução do julgado, por si só, não é suficiente para a configuração de risco de dano jurídico irreversível. 6. Agravo interno não provido. (RCD na AR 5.879/SE, de minha relatoria, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2016, DJe 08/11/2016, grifo meu).

No caso em epígrafe, num exame sumário, está caracterizado o requisito do *fumus boni juris*, consubstanciado na possibilidade de êxito do agravo em recurso especial, em razão das discussões jurídicas verificadas na presente demanda que, em sede de cognição não exauriente, ultrapassam o óbice da súmula n. 7/STJ, tais como: imediata aplicação, em benefício do réu, da Lei n. 14.230/2021, sobretudo com relação ao tema da necessidade da presença do elemento subjetivo dolo para a configuração do ato de improbidade administrativa, bem como no que diz respeito aos novos prazos de prescrição geral e intercorrente, controvérsias jurídicas estas com repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no tema n. 1.199.

Portanto, numa análise perfunctória, há probabilidade de êxito do recurso especial, em decorrência de ilegalidade da decisão originária. O recurso especial em apreço trata de diversas alegações de violações a dispositivos legais, que, se reconhecidas, podem resultar para o recorrente risco de irreversibilidade da decisão judicial tomada na instância originária, caso não haja a concessão de efeito suspensivo ao agravo em recurso especial interposto.

Bem assim, na espécie, está evidenciado o perigo da demora e o risco de irreversibilidade da decisão, uma vez que ficou caracterizada situação emergencial que justifica a concessão de liminar, que é exatamente a possibilidade do julgamento, ao final, ser-lhe favorável no Superior Tribunal de Justiça, tendo sido impedido de participar das eleições de 2022 em razão do acórdão recorrido, uma vez que pretende lançar candidatura.

Nesse diapasão, importa enfatizar o precedente do Supremo Tribunal Federal, ARE n. 1.325.653/DF. O Ministro Relator NUNES MARQUES entendeu pela caracterização do perigo da demora, com risco de irreversibilidade, determinando a suspensão da eficácia do acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, com restabelecimento dos direitos políticos de uma das partes, tudo em razão do reconhecimento da existência de questão de ordem pública, como a superveniência da Lei n. 14.230/2021, que, ao conferir nova redação ao art. 23 da Lei n. 8.429/1992, leva à necessidade de averiguação de eventual transcurso do prazo de prescrição da pretensão punitiva.

Cito trechos esclarecedores da lavra do Ministro NUNES MARQUES, no referido precedente da corte constitucional:

[...]

Dessa maneira, restabelecida a análise da irresignação veiculada por meio do recurso extraordinário interposto por Roney Tanios Nemer,

passo a apreciar o pedido de atribuição de efeito suspensivo por ele deduzido.

E, ao fazê-lo, reconheço a existência de uma questão de ordem pública, cognoscível até mesmo de ofício, que depõe em favor da demonstração da probabilidade de acolhimento da pretensão recursal.

A superveniência da Lei 14.230/2021, ao conferir nova redação ao art. 23 da Lei 8.429/1992, tem o condão de agregar à análise da questão jurídica ora devolvida ao conhecimento desta Corte a necessária aferição do transcurso do prazo de prescrição da pretensão punitiva.

Transcrevo a seguir os dispositivos atinentes à espécie (com meus grifos).

Art. 23. A ação para a aplicação das sanções previstas nesta Lei prescreve em 8 (oito) anos, contados a partir da ocorrência do fato ou, no caso de infrações permanentes, do dia em que cessou a permanência.

§ 4º. O prazo da prescrição referido no caput deste artigo interrompe-se:

I – pelo ajuizamento da ação de improbidade;

II – pela publicação da sentença condenatória;

III – pela publicação de decisão ou acórdão de Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal que confirma sentença condenatória ou que reforma sentença de improcedência;

IV – pela publicação de decisão ou acórdão do Superior Tribunal de Justiça que confirma acórdão condenatório ou que reforma acórdão de improcedência;

V – pela publicação de decisão ou acórdão do Supremo Tribunal Federal que confirma acórdão condenatório ou que reforma acórdão de improcedência.

§ 5º. Interrompida a prescrição, o prazo recomeça a correr do dia da interrupção, pela metade do prazo previsto no caput deste artigo.

A respeito da prescrição intercorrente, assim dispõe o art. 206-A do Código Civil, na redação dada pela Lei 14.382, de 27.6.2022:

A prescrição intercorrente observará o mesmo prazo de prescrição da pretensão, observadas as causas de impedimento, de suspensão e de interrupção da prescrição previstas neste Código e observado o disposto no art. 921 da Lei 13.105, de 16 de março de 2015.

Aqui se mostra relevante anotar o conhecido princípio de interpretação segundo o qual a norma específica se sobrepõe à norma geral.

No caso em análise, havendo uma norma específica (§ 5º do art. 23 da Lei 14.230/2021) prevendo o reinício, **pela metade**, da contagem do prazo prescricional interrompido, tal disposição há de prevalecer sobre a regra geral estatuída na novel disposição do Código Civil (art. 206-A).

[...]

Cabe observar, ademais, que, conforme estatuído na Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (caput do art. 6º), a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitadas o ato jurídico perfeito, os costumes e

os princípios gerais do direito.

Para além disso, o risco de perecimento do direito invocado em razão do mero decurso do tempo se apresenta materializado, no caso dos autos, diante da iminência de ulatimação dos prazos de escolha de candidatos em convenção partidária e subsequente apresentação do registro à Justiça Eleitoral.

Reputo presentes, assim, os requisitos autorizadores de atribuição de efeito suspensivo, a teor do disposto no parágrafo único do art. 995 do Código de Processo Civil.

Em face do exposto, suspendo a eficácia do acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, restando restabelecidos os direitos políticos de Roney Tanios Nemer.

Portanto, na espécie, a parte requerente demonstrou o *periculum in mora*, já que desenvolveu argumentação sobre a necessidade concreta e urgente de concessão do efeito suspensivo ao recurso interposto, que justifica a atuação em regime de plantão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, XVIII, *c*, do RISTJ, defiro o pedido para conceder efeito suspensivo ao recurso especial e afastar as consequências condenatórias do acórdão proferido pela 2ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, restabelecendo os direitos políticos de José Roberto Arruda.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 06 de julho de 2022.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Presidente