



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria Regional da República da 5ª Região

EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO

PARECER nº 14142/2019 – GAB/JCL
PARECER 152/2019 – GAB/JCL

Parecer em Agravo de Instrumento

Agravo de Instrumento nº 0804311-58.2019.4.05.0000

Agravante: Edson Costa de Barros Carvalho Filho

Agravado: Ministério Público Federal

Relator: Desembargador Federal Rogério de Meneses Fialho Moreira

Órgão Julgador: Terceira Turma

EMENTA: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DANO AO ERÁRIO. LEGITIMIDADE PASSIVA. PESSOA JURÍDICA. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DA CONDOTA. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO SOCIETATE. RECEBIMENTO DA INICIAL. NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria Regional da República da 5ª Região

I – Da síntese processual

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por **Edson Costa de Barros Carvalho Filho** em face da decisão proferida pelo Juízo da 9ª Vara Federal do Estado do Ceará que, nos autos da Ação Civil Pública nº 0807527-32.2014.4.05.8300, **recebeu a inicial** de improbidade administrativa movida pelo Ministério Público Federal (id 4050000.15041251).

Na origem, o *Parquet* ajuizou Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa contra o ora agravante e o NECTAR – NÚCLEO DE EMPREENDIMIENTOS EM CIÊNCIA E TECNOLOGIA E ARTES por irregularidades na prestação de contas de recursos oriundos do Ministério da Cultura em razão do Convênio nº 734533/2010, celebrado entre esse órgão e o NECTAR, do qual o agravante é seu Diretor-Presidente, tendo por objeto a promoção de um festival de artes com foco na diversidade do Alto José do Pinho, em Recife/PE (id 4050000.15041245).

Segundo consta dos autos, diante da constatação da inexecução do objeto do aludido convênio, o Ministério da Cultura rejeitou a prestação de contas apresentadas pelo NECTAR, o que resultou no dever de esse convenente restituir aos cofres públicos a quantia de R\$ 672.305,21 (seiscentos e setenta e dois, trezentos e cinco reais e vinte e um centavos), correspondentes às verbas federais transferidas pelo MinC, no âmbito desse convênio.

Após a apresentação de defesas preliminares pelo agravante, o juízo *a quo* recebeu a inicial da ACP, ao mesmo tempo em que rejeitou as preliminares levantadas.

Irresignado, **Edson Costa de Barros Carvalho Filho** interpõe o



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria Regional da República da 5ª Região

presente recurso para que seja declarada a nulidade da decisão combatida, o que faz com base nos seguintes argumentos: a) inexistência de situação de inadimplência, uma vez que a dívida foi totalmente quitada no transcurso do processo de prestação de contas do convênio questionado, bem como houve o desenvolvimento regular das atividades previstas no plano de trabalho, o que afastaria a tese de prejuízo ao Poder Público; b) sua ilegitimidade passiva para compor a lide, à parla de que, na condição de diretor-presidente de uma instituição privada, não se enquadraria nas hipóteses previstas no art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 8.429/92 e, por isso, não poderia ser considerado agente público, além de defender não ser o caso de esse tipo de pessoa jurídica se sujeitar à legitimação passiva em ação de improbidade; c) carência de ação ante a inexistência de dano ao erário e enriquecimento ilícito, uma vez que houve a regular prestação de contas e o pagamento do quantum devido, com a consequente extinção de qualquer pendência em relação ao convênio em questão d) carência de ação em face da inexistência de demonstração de dolo ou culpa por parte do demandado; e) carência da ação por inadequação da via eleita, isto porque, segundo afirma, a ocorrência de lesão ao patrimônio público é condição indispensável; para a interposição da ação de improbidade e, in casu, não teria ocorrido; e f) inconstitucionalidade das sanções de multa civil e da proibição de contratar em receber incentivos, previstas na Lei nº 8.429/92.

Vieram os autos a esta Procuradoria da República para apresentação de contrarrazões.

É a síntese do feito.

II – Do recebimento da inicial

Inicialmente, cabe enfrentar a tese levantada pelo agravante no sentido de sua ilegitimidade passiva para compor a lide, já que, como de diretor-



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria Regional da República da 5ª Região

presidente de uma instituição privada, ele não se enquadraria nas hipóteses previstas no art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 8.429/92 e, por isso, não poderia ser considerado agente público.

Ora, o artigo 3º da Lei 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa), ampliando o rol de legitimados passivos previstos no artigo 2º desse mesmo diploma legal, prevê que também deve responder por ato de improbidade aquele que, mesmo não sendo agenda público, exerce qualquer função em ente que receba subvenção, benefício ou incentivo fiscal ou creditício de órgão público, alcançando por tanto, não somente agentes públicos, mas também particulares que induzam ou concorram para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficiem direta ou indiretamente.

No caso dos autos, a responsabilidade do agravante exsurge da constatação de ter ele, na condição de diretor-presidente do NECTAR, dado irregular cumprimento ao objeto do convênio firmado com o MinC, resultando em prejuízo aos cofres públicos, razão pela qual não deve ser acolhida a tese de ilegitimidade passiva para causa suscitada pelo ora recorrente.

Em paralelo, sustenta o agravante não ser o caso de o NECTAR, como pessoa jurídica de direito privado, se sujeitar à legitimação passiva em ação de improbidade, o que também não merece ser acolhido.

Isso porque é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que possui legitimidade para figurar no polo passivo da ação de improbidade administrativa a pessoa jurídica que recebeu verbas públicas e não as aplicou devidamente, sendo essa a conclusão que se extrai da ampliação do conceito de agente público contido artigo e 3º da Lei nº 8.429/92.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria Regional da República da 5ª Região

De modo semelhante já posicionou-se o Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes abaixo colacionados:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. PESSOA JURÍDICA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. IN DUBIO PRO SOCIETATE. INDÍCIOS DA PRÁTICA DE ATO ÍMPROBO. POSTERGAÇÃO PARA A SENTENÇA DE MÉRITO. POSSIBILIDADE. 1. Este Superior Tribunal de Justiça tem entendimento segundo o qual, “considerando que as pessoas jurídicas podem ser beneficiadas e condenadas por atos ímprobos, é de se concluir que, de forma correlata, podem figurar no polo passivo de uma demanda de improbidade, ainda que desacompanhada de seus sócios” (REsp 970.393/CE, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21.6.2012, DJe 29/06/2012). (AINTARESP – AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL – 826883 2015.03.14079-8, SÉRGIO KUKINA, STJ – PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:09/08/2018 DTPB)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. PESSOA JURÍDICA. LEGITIMIDADE PASSIVA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. PROVA EMPRESTADA. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. 2. As pessoas jurídicas que participem ou se beneficiem dos atos de improbidade sujeitam-se à Lei 8.429/92. (STJ – REsp: 1115399 MT 2009/0096998-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 02/03/2010, T2 – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: djE 27/04/2011).

Superadas essas questões iniciais, passemos ao exame das demais teses suscitadas pelo agravante.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria Regional da República da 5ª Região

Segue o agravante sustentando a inexistência de dano reparável, trazendo em sua defesa a comprovação da devolução dos valores repassados pelo Ministério da Cultura.

A despeito de constar nos presentes autos prova da devolução de tais valores, é importante ressaltar que a ação de improbidade administrativa não visa tão somente o ressarcimento ao erário, dispondo de sanções de natureza diversas, tais como: multa civil e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, hipóteses perfeitamente aplicáveis à agravante.

Ademais, foram constatadas inúmeras irregularidades na execução Convênio SICONV nº 734533 que caracterizam não apenas meras irregularidades, mas verdadeiros atos de improbidade administrativa, dentre as quais destacam-se: não-localização de bens adquiridos com os recursos do convênio e não-tombamento dos bens apresentados; não-cumprimento de etapas do convênio; não-comprovação da contrapartida de bens e serviços; não-comprovação da execução de serviço de construção de portal pela empresa para a qual foi destinado pagamento para tal fim; fraudes em cotações de preço realizadas no âmbito do convênio; utilização de nota fiscal inidônea para comprovação de despesas do convênio.

Em sequência, o agravante levanta diversas teses recursais inadequadas para esse momento processual, a exemplo da carência de ação em face da inexistência de demonstração de dolo ou culpa por parte do demandado; da carência da ação por inadequação da via eleita, pela alegada inoccorrência de lesão ao patrimônio público.

Ocorre que, além de ser descabido suscitar as teses acima neste momento processual, porquanto dizem respeito ao mérito do feito, em se tratando de decisão que recebe a inicial da ação de improbidade, vigora o princípio *in dubio*



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria Regional da República da 5ª Região

pro societate, de modo que será suficiente trazer, na petição inicial, indícios do cometimento de atos ímprobos, em obediência ao disposto no art. 17, §6º, da Lei n 8.429/1992, que assim dispõe:

Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.

(...)

§ 6º A ação será instruída com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente, inclusive as disposições inscritas nos arts. 16 a 18 do Código de Processo Civil do Código de Processo Civil.

Assim, cumpre apenas ao magistrado analisar a existência dos requisitos para o recebimento da inicial da ação civil pública por ato de improbidade administrativa, notadamente dos pressupostos processuais, das condições da ação e da existência de elementos mínimos sobre o cometimento de atos ímprobos, de sorte que é somente após a instrução processual, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, que se poderá dar a definição final e de mérito sobre a imputação, se procedente ou não, sobretudo sobre a presença de “dolo, culpa ou má-fé” na conduta do agravante, bem como sobre eventual inconstitucionalidade das penas de multa civil e de proibição de contratar créditos e incentivos do poder público

Nesse sentido é a jurisprudência desse Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região, do que faz provas os recentes julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria Regional da República da 5ª Região

ADMINISTRATIVA. LEI Nº 8.429/1992. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DA CONDUTA. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO SOCIETATE. RECEBIMENTO DA INICIAL. (...) 5. Ressalte-se que, por ocasião da decisão de recebimento ou rejeição da petição inicial da ação civil pública por ato de improbidade administrativa, o juízo a ser exercido não tem por fim promover uma cognição exauriente da matéria, mas somente verificar se presentes os pressupostos processuais, as condições da ação e elementos suficientes para demonstrar indícios da existência de ato de improbidade, prevalecendo, nesse momento, o princípio do in dubio pro societate. (PROCESSO: 08123342720184050000, DESEMBARGADOR FEDERAL LEONARDO AUGUSTO NUNES COUTINHO, 1º Turma, JULGAMENTO: 04/04/2019, PUBLICAÇÃO)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DANO AO ERÁRIO. REPASSE DE VERBAS PÚBLICAS FEDERAIS PELA FUNASA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SÚMULA 208 DO STJ. LEGITIMIDADE PASSIVA DO RÉU. EX-PREFEITO DO MUNICÍPIO. RECEBIMENTO DA INICIAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. PRESENÇA DO FUMUS BONI IURIS. IMPROVIMENTO. (...) 5. Para o recebimento da inicial de ação civil pública de improbidade administrativa, não se exige, em razão da incidência do princípio in dubio pro societate, uma cognição exauriente da matéria, mas apenas a verificação de que estão presentes os pressupostos processuais, as condições da ação e os elementos suficientes para demonstrar a existência de improbidade. Também não é necessária uma demonstração detalhada da participação dos acusados em atos ímprobos, sendo suficiente a esse fim a apresentação de meros indícios já que a elucidação real do caso se dá com a tramitação e o julgamento do feito. Precedentes: 08033825920184050000, DESEMBARGADOR FEDERAL ÉLIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO, 1º Turma, JULGAMENTO: 30/11/2018; 08112667620174050000, DESEMBARGADOR FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO, 4ª Turma, JULGAMENTO: 04/10/2018; 00141147920114050000, DESEMBARGADOR FEDERAL FERNANDO BRAGA, Segunda Turma, JULGAMENTO: 28/04/2015, PUBLICAÇÃO: DJE – Data 08/05/2015 – Página 61. (PROCESSO: 08043196920184050000,



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria Regional da República da 5ª Região

DESEMBARGADORA FEDERAL ISABELLE MARNE
CAVALCANTI DE OLIVEIRA LIMA, 3ª Turma, JULGAMENTO:
29/03/2019, PUBLICAÇÃO)

Ressalte-se que quando recebeu a inicial oferecida pelo MPF, o magistrado não desbordou de sua competência, tendo feito os seguintes apontamentos:

“Ora, a expressiva documentação reunida até o momento, evidencia, em princípio, haver suficiente lastro probatório para subsidiar o julgamento final, observando-se o art.17, § 6o, da LIA:

"A ação será instruída com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente, inclusive as disposições inscritas nos [arts. 16 a 18 do Código de Processo Civil](#)[5]."

Portanto, não subsiste a pretensão de que a petição inicial seja rejeitada, haja vista que ela preenche os requisitos para deflagrar esta ação constitucional.

Desse modo, recebe-se a petição inicial, com a conseqüente a citação dos réus para apresentarem defesa.”

Logo restam presentes os requisitos mínimos da petição inicial da ação de improbidade administrativa, previstos no art. 17 da Lei nº 8.429/1992 para fins de admissão da presente demanda, sendo a descrição da inicial, subsidiada pela documentação juntada, não havendo, na hipótese, defeitos formais para a sua rejeição, nem prova robusta o bastante para a decretação sumária da improcedência da ação.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria Regional da República da 5ª Região

Somente a instrução processual, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, poderá dar a definição final e de mérito sobre a imputação, se procedente ou não, não cabe negar que, nesta fase processual de admissibilidade, a análise feita e o tipo perfunctória, onde será verificado se foram cumpridos os requisitos mínimos para o recebimento da ação civil pública por ato de improbidade administrativa, nos moldes do entendimento firmado por esse Eg. Tribunal Regional que assim já decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI Nº 8.429/1992. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DA CONDUTA. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO SOCIETATE. RECEBIMENTO DA INICIAL. 5. Ressalte-se que, por ocasião da decisão de recebimento ou rejeição da petição inicial da ação civil pública por ato de improbidade administrativa, o juízo a ser exercido não tem por fim promover uma cognição exauriente da matéria, mas somente verificar se presentes os pressupostos processuais, as condições da ação e elementos suficientes para demonstrar indícios da existência de ato de improbidade, prevalecendo, nesse momento, o princípio do in dubio pro societate. (PROCESSO: 08123342720184050000, DESEMBARGADOR FEDERAL LEONARDO AUGUSTO NUNES COUTINHO, 1º Turma, JULGAMENTO: 04/04/2019, PUBLICAÇÃO)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DANO AO ERÁRIO. REPASSE DE VERBAS PÚBLICAS FEDERAIS PELA FUNASA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SÚMULA 208 DO STJ. LEGITIMIDADE PASSIVA DO RÉU. EX-PREFEITO DO MUNICÍPIO. RECEBIMENTO DA INICIAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. PRESENÇA DO FUMUS BONI IURIS.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria Regional da República da 5ª Região

IMPROVIMENTO. 5. Para o recebimento da inicial de ação civil pública de improbidade administrativa, não se exige, em razão da incidência do princípio *in dubio pro societate*, uma cognição exauriente da matéria, mas apenas a verificação de que estão presentes os pressupostos processuais, as condições da ação e os elementos suficientes para demonstrar a existência de improbidade. Também não é necessária uma demonstração detalhada da participação dos acusados em atos ímprobos, sendo suficiente a esse fim a apresentação de meros indícios já que a elucidação real do caso se dá com a tramitação e o julgamento do feito. Precedentes: 08033825920184050000, DESEMBARGADOR FEDERAL ÉLIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO, 1º Turma, JULGAMENTO: 30/11/2018; 08112667620174050000, DESEMBARGADOR FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO, 4ª Turma, JULGAMENTO: 04/10/2018; 00141147920114050000, DESEMBARGADOR FEDERAL FERNANDO BRAGA, Segunda Turma, JULGAMENTO: 28/04/2015, PUBLICAÇÃO: DJE – Data 08/05/2015 – Página 61. (PROCESSO: 08043196920184050000, DESEMBARGADORA FEDERAL ISABELLE MARNE CAVALCANTI DE OLIVEIRA LIMA, 3ª Turma, JULGAMENTO: 29/03/2019, PUBLICAÇÃO)

ADMINISTRATIVO. RECEBIMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. SUPOSTA CUMULAÇÃO ILÍCITA DE CARGOS. ELEMENTOS MÍNIMOS. EXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 2. A doutrina especializada é convergente no sentido de não se exigir maiores considerações para o recebimento da inicial de ação civil pública por ato de improbidade. Isso porque, para a sua aceitação devem ser considerados apenas elementos mínimos, a afastar o prosseguimento de ações flagrantemente temerárias.

3. A existência de indícios de ato ímprobo a evidenciar a viabilidade da ação impõe o recebimento desta. Isso porque, a verdade dos fatos, com a instrução probatória e o exame aprofundado das questões, se dará ao longo do processo.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria Regional da República da 5ª Região

Caso contrário, estar-se-ia tolhendo o direito de o autor demonstrar os fatos que alega. (PROCESSO: 08129734520184050000, DESEMBARGADOR FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, 3ª Turma, JULGAMENTO: 28/02/2019, PUBLICAÇÃO)

Por tanto, também são improcedentes as demais teses levantadas pelo agravante.

Por fim, cabe salientar que as teses levantadas para fundamentar o presente agravo de instrumento e combater a decisão de recebimento da inicial de ação civil pública por improbidade administrativa, tem-se que tais questões se confundem com o próprio mérito da ação, devendo pois ser analisadas após a instrução do processo.

III – Da conclusão

Ante o exposto, o Ministério Público Federal requer **desprovemento** do agravo interposto.

Recife, 04 de julho de 2019.

(Assinado por Certificação Digital)

José Cardoso Lopes
Procurador Regional da República

JCL/AGMS
0806742-65.2019.4.05.0000 – recebimento da inicial de improbidade administrativa – ausência de nulidade – requisitos preenchidos.

Procuradoria Regional da República – 5ª Região- www.prr5.mpf.mp.br
Gabinete do Procurador Regional José Cardoso Lopes
Rua Frei Matias Teves, 65-Paissandu, Recife-PE, CEP 50.070-465