



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA
COMARCA DE FERNANDÓPOLIS - SP**

Processo nº 1004942-78.2020.8.26.0189

Rito Ordinário

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, por seu Promotor de Justiça que esta subscreve, vem, perante Vossa Excelência, manifestar-se sobre as defesas preliminares apresentadas pelos requeridos às fls. 1722/1745 e 1856/1857.

Os requeridos arguiram as preliminares de inépcia da inicial e de inadequação da via processual eleita, e requereram, por isso, a extinção do processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 485, incisos I e VI, do Código de Processo Civil, c/c o artigo 17, § 11, da Lei nº 8.429/92.

No mérito, pretendem a improcedência da ação por ausência de ato de improbidade administrativa.

Pois bem. *Data venia*, as preliminares arguidas pelos requeridos devem ser rechaçadas de plano, pois que infundadas e desprovidas de amparo legal e jurídico. Senão, veja-se.

DA INÉPCIA DA INICIAL



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

A possibilidade jurídica, como se sabe, está presente em qualquer ação judicial quando não houver no ordenamento proibição expressa em relação ao pedido constante na peça inicial.

Nos termos de famosa lição do Prof. CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, *"o requisito da possibilidade jurídica, a cuja presença subordina a existência da ação, é descoberta recente da doutrina italiana, cogitando-se dele há pouco mais de quatro décadas. Talvez por isso, sua elaboração científica não atingiu ainda um ponto satisfatório. Em geral, afirma-se que ele significa a admissibilidade, em abstrato, do provimento desejado, ou a existência deste dentro do ordenamento jurídico, ou que só há possibilidade jurídica se o direito objetivo substancial admitir em tese o pedido."*

Diante destes esclarecimentos iniciais uma pergunta é necessária: qual norma proíbe ou exclui da apreciação do Poder Judiciário a responsabilização do agente público por improbidade administrativa?

Evidentemente que tal norma não existe e, ao contrário, a Carta Magna (artigo 37, §4º) expressamente permitiu a elaboração de lei visando a punição dos malversadores do dinheiro do contribuinte com penas gradativas que vão desde a devolução do dinheiro surrupiado até a perda do cargo ou a suspensão (temporária) dos direitos públicos dos agentes.

O diploma a que se refere o texto constitucional é a Lei Federal nº 8.429/92, que tem por finalidade reprimir e punir com rigor os atos de improbidade administrativa, espécie de imoralidade administrativa qualificada, atinentes a três modalidades: atos de improbidade administrativa que importem em enriquecimento ilícito do agente, que causam lesão ao erário, e que atentam contra os princípios da administração pública, discriminados exemplificativamente nos artigos 9º a 11, e que, uma vez caracterizados, possibilitam a aplicação das sanções previstas no artigo 12 (perda da função pública, multa civil, ressarcimento do dano, suspensão dos direitos políticos por prazo determinado, proibição de contratar com o poder público ou de receber incentivos fiscais e creditícios).

A perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos realmente só se efetivam com o trânsito em julgado da sentença condenatória (artigo 20 da Lei nº 8.429/92), mas o afastamento cautelar do agente não encontra proibição legal.

O interesse de agir, ensina ANTONIO CARLOS MARCATO, *"resulta da soma de dois elementos que lhe intrínsecos: a necessidade concreta do processo e a adequação do provimento desejado e do procedimento escolhido pelo autor."*

A necessidade existe quando não é possível a solução do litígio, seja por oposição da parte contrária, seja por empecilho criado pelo



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

próprio Direito. A adequação consiste na relação entre a situação reclamada pelo autor e o provimento solicitado.

Assim, o Ministério Público em hipótese alguma poderia deixar de propor a presente demanda em razão da imperatividade do comando legal. A necessidade da tutela jurisdicional, assim, é evidente.

A adequação também é evidente, considerando que a Ação de Responsabilidade Civil por Ato de Improbidade Administrativa decorre da mesma Lei nº 8.429/92.

Em síntese, o interesse de agir está presente e o processo deve prosseguir normalmente.

Ora, ocorrendo ato de improbidade administrativa, deduziram-se as pretensões expressamente previstas em lei (perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, pagamento de multa civil, ressarcimento integral do dano etc.), de modo que é inidôneo se cogitar impossibilidade de cumulação de ação civil pública com reparatória por ato de improbidade administrativa ou pedidos incompatíveis entre si, porque o ordenamento jurídico, ao contrário, prevê expressamente.

A probidade e moralidade administrativas, tuteladas pela Lei nº 8.429/92, nada mais são do que integrantes inseparáveis do patrimônio público, garantido pelo Texto Maior e legislação infraconstitucional.

A própria Lei nº 7.347/85 prevê a tutela, por seus dispositivos, das ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados **“a qualquer outro interesse difuso ou coletivo”**. E, à evidência, a probidade administrativa e a defesa do patrimônio público lesado interessam a todos, caracterizando evidente interesse público, na modalidade difusa.

E para espancar qualquer dúvida, vale repetir uma das lições, entre inúmeras outras, que traduzem serenamente a questão, cuja obra está voltada ao estudo específico da improbidade administrativa:

“Ação civil é a que tem por objeto uma lide civil. É ação não penal. Pública por seu conteúdo, porque objetiva proteger interesses difusos ou coletivos.

Se toda ação civil, mediatamente, persegue a consecução do interesse público, na órbita processual civil, seu objetivo imediato é, em geral, a dedução de uma pretensão menor, isto é, particular. Quando, no entanto, a própria pretensão geradora da lide deflui de interesses difusos ou coletivos, estamos em face de ação civil pública.

Ação civil pública, no caso da improbidade administrativa, é ação civil de interesse público imediato,



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ou seja, é a utilização do processo civil como um instrumento para a proteção de um bem, cuja preservação interessa à toda a coletividade.

No caso do Promotor de Justiça ajuizá-la, contra o autor de ato de improbidade administrativa, podemos dizer que o Estado-Ministério Público ingressa na via judiciária civil, provocando a atuação do Estado-Juiz para que assegure a integridade do patrimônio público e/ou da moralidade administrativa." (Improbidade Administrativa, Marino Pazzaglini Filho e outros, 2ª edição, Atlas, 1997, páginas 187/188).

Além disso, para a reparação da lesão ao patrimônio público, tanto a ação popular, como a ação civil pública, podem ser utilizadas, constituindo-se ambas em meios processuais diversos para a obtenção de um mesmo fim. Enfatizando normas sobre a ação popular, os requeridos ignoraram por completo o capítulo constitucional sobre o Ministério Público e suas funções institucionais, entre elas a *incumbência de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis*.

Vale lembrar que o rito da Ação Civil Pública também é o ordinário, embora com algumas disposições próprias, como é o caso da possibilidade de concessão de liminar, não se podendo falar em divergência com o rito previsto na Lei nº 8.429/92, como muitas vezes se alega, que prevê as medidas cautelares para proteção do patrimônio público.

Nada impede, de outra parte, a integração de fundamentos legais para a propositura. A própria Lei da Ação Civil Pública prevê expressamente a possibilidade de demanda pública *sem prejuízo da ação popular*.

A prevalecer o argumento de que o fundamento legal da ação deve ser só um, chegar-se-ia à conclusão de que, utilizando-se do disposto na Lei de Improbidade, não poderia o autor fazer referência sequer à Constituição Federal, o que seria grande absurdo.

O sistema jurídico é composto de normas fragmentárias, umas complementares das outras, de modo que a Lei da Ação Civil Pública deve ser utilizada para a melhor concretização possível das regras relativas à improbidade.

A jurisprudência já citada, aliás, é clara ao basear-se, ao mesmo tempo, na Constituição, na Lei da Ação Civil Pública, no Código de Defesa do Consumidor, na Lei de Improbidade e nas Leis Orgânicas do Ministério Público, para reconhecer a legitimidade do Ministério Público e ao mesmo tempo a possibilidade de, por meio de ação civil pública, sem prejuízo de eventual ação popular, proteger-se o patrimônio público.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

O objeto principal da presente ação civil pública é o reconhecimento dos atos de improbidade administrativa praticados pelo requerido ANDRÉ, exaustivamente discorridos na inicial, culminando-se com a imposição das sanções previstas na Lei nº 8.429/92.

DA INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA

Primeiramente, de se ver que é patentemente possível controle incidental de constitucionalidade via ação civil pública sem que haja usurpação de competência do Excelso Supremo Tribunal Federal e afronta à cláusula constitucional de reserva de plenário ou regra da “full bench” (artigo 97 da Constituição da República Federativa do Brasil).

Sobre o tema, irretocável a lição dos eminentes doutrinadores Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves, *in verbis*:

“Em sua atividade cognitiva, o magistrado, não raro, se vê diante de indagações a respeito da constitucionalidade, ou não, de determinadas normas, condicionando a solução do litígio à prévia análise de tal aspecto.

No Brasil, como se sabe, o controle da compatibilidade vertical entre a Constituição e as normas infraconstitucionais se faz por intermédio de dois caminhos, vale dizer, o do controle concentrado de constitucionalidade, da competência do STF ou dos Tribunais de Justiça dos Estados (arts. 102, I, a, e 125, parágrafo 2º, da CR/88), a depender da natureza da norma de parâmetro (Constituição Federal ou Constituições Estaduais), e ainda o controle difuso, que se concretiza por via incidental, da competência de todos os órgãos jurisdicionais do País.

Como sói acontecer na esfera administrativa, os atos praticados pelo agente público devem buscar arrimo no texto da lei...

Muitas vezes, não obstante, o suporte legal de que se utiliza o administrador está maculado pelo vício da inconstitucionalidade podendo, por vezes, dar ensejo à prática de atos de improbidade administrativa. *Imagine-se que determinada lei (federal, estadual ou municipal) autorize o acesso a cargos, empregos e funções públicas independentemente de concurso público, fora daquelas hipóteses nas quais a própria Carta Federal o dispensa (art. 37, II, in fine, e IX; art. 73, parágrafo 2º; 94; 101; 104, parágrafo único, II; 107; 111, parágrafo 2º; 119, II; 120, III, e 123). Ou que, por qualquer mecanismo, frustre o princípio da igualdade do processo licitatório (art. 37, XXI, CR/88).*

*Pois bem. **Em hipóteses tais, na ação civil pública de improbidade se apontará, além da conduta concretamente praticada pelo agente em prejuízo do patrimônio público (arts. 11, V, e 10, VIII, da Lei nº 8.429/92), também a própria inconstitucionalidade da norma de arrimo, questão que ao juiz se apresentará como prejudicial, condicionando o teor e o sentido da decisão da questão principal. Consideramos possível, assim, a caracterização de improbidade administrativa naqueles casos em que o ato do agente estiver arrimado em leis flagrantemente inconstitucionais, em casos, enfim, teratológicos, e também naquelas hipóteses de reiterada violação às normas***



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

constitucionais. Sobre este último aspecto, colhemos de nossa atuação no Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro um exemplo de repetidas contratações temporárias pela Administração Estadual (DEGASE), em afronta ao art. 37, II, da CF, com base em leis estaduais também reiteradamente tidas por inconstitucionais pelo Tribunal de Justiça. **Em hipótese como essa, segundo pensamos, o dolo é manifesto.**

Deve-se lembrar que as questões prejudiciais e os motivos da sentença não fazem coisa julgada (art. 469, I e III, do CPC), o que afasta a tese de usurpação de competência do tribunal competente para a realização do controle concentrado, não havendo que se falar, assim, em vinculação deste à decisão preferentemente proferida em sede de ação civil pública. Ademais, este sempre deterá a última palavra no processo, sendo-lhe possível, ante a versatilidade do sistema recursal pátrio, reexaminar, em sede de controle incidental, as mesmas questões que apreciaria por ocasião do controle concentrado, o que caracteriza-se como um procedimento abstrato e objetivo, enquanto que, na declaração incidental de inconstitucionalidade de ato normativo (lato sensu), almeja-se a defesa de interesses concretos e subjetivos. **A declaração incidental de inconstitucionalidade, por representar mera questão prejudicial ao deslinde da controvérsia deduzida na ação civil pública, produzirá efeitos erga omnes no plano meramente fático;** já a inconstitucionalidade declarada na via principal, em que pese a todos atingir, o fará no plano jurídico, reconhecendo que o ato normativo é inválido, não sendo passível de ser observado. Assim, não importa em identidade a similitude existente entre a pretensão que almeja a declaração direta de inconstitucionalidade de ato normativo com a que vise provimento jurisdicional que tenha por fim prevenir, alterar ou suprimir situação fática ou jurídica que tenha sido constituída sob a égide de permissivo considerado inconstitucional. Em sede de ação civil pública, esta é admissível, aquela não. É a própria Constituição da República, no auge de sua unidade hierárquico-normativa, que prevê a competência do STF e dos Tribunais de Justiça dos Estados para o controle concentrado de constitucionalidade; que confere ao Ministério Público atribuição para defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, podendo promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção dos interesses difusos e coletivos; que dispõe sobre a possibilidade de controle difuso de constitucionalidade, enfim. **Sendo voz corrente que os mandamentos constitucionais devem ser potencializados, culminando em afastar qualquer interpretação que restrinja ou impossibilite sua aplicação, torna-se inequívoca a possibilidade de controle incidental de constitucionalidade na ação civil pública.**

O risco de contradições, por sua vez, é da essência do ordenamento jurídico pátrio, não podendo ser erigido como óbice ao controle incidental de constitucionalidade em sede de ação civil pública. O próprio controle difuso, qualquer que seja a natureza da ação, frequentemente apresentar-se-á em dissonância com o que restar consolidado por ocasião do controle concentrado, sendo que, no caso específico da ação civil pública, os efeitos erga omnes da decisão representam mero consectário da individualização do pólo ativo, o qual é ocupado pelo Ministério Público e pelos demais



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

legitimados como substitutos processuais de todos os interessados. Ante a ausência de previsão constitucional, a admissibilidade do controle difuso jamais poderia estar vinculada à amplitude de seus efeitos ou à maior ou menor gama de interessados. À guisa de ilustração, ainda sob o prisma das contradições, pode-se dizer que a inexistência de efeito vinculante dos precedentes possibilita a implementação de decisões divergentes sobre a mesma matéria nas diferentes instâncias, as quais tornar-se-ão imutáveis com o advento da coisa julgada. A sentença absolutória, por ausência de provas, proferida em processo criminal não impedirá que o réu seja condenado em ação de reparação de danos na esfera cível (art. 1.525 do CC e art. 66 do CPP). A procedência da pretensão deduzida em ações autônomas de impugnação (arts. 485 do CPC; 621 do CPP e 102, I, j, da CR/88) evidenciará a existência de contradições entre os órgãos do mesmo tribunal. E ainda, com a nova redação do artigo 16 da Lei nº 7.347/85, a qual restringiu aos limites territoriais de competência do órgão prolator a eficácia erga omnes da sentença de mérito proferida em ação civil pública, tornou-se possível que, em um mesmo Estado da Federação, sejam dispensadas pelos juízos monocráticos distintas soluções para celeumas de idêntica natureza". ¹ **(grifos e destaques apostos)**

Por sua vez, o Excelso Supremo Tribunal Federal vem admitindo a declaração incidental de inconstitucionalidade em sede de ação civil pública, conforme se pode constatar da ementa do acórdão prolatado no bojo da Reclamação nº 1.733-SP:

“Ação Civil Pública. Controle Incidental de Constitucionalidade. Questão Prejudicial. Possibilidade. Inocorrência de Usurpação da Competência do Supremo Tribunal Federal – O Supremo Tribunal Federal tem reconhecido a legitimidade da utilização da ação civil pública como instrumento idôneo de fiscalização incidental de constitucionalidade, pela via difusa, de quaisquer leis ou atos de Poder Público, mesmo quando contestados em face da Constituição da República, **desde que, nesse processo coletivo, a controvérsia constitucional, longe de identificar-se como objeto único da demanda, qualifique-se como simples questão prejudicial, indispensável à resolução do litígio principal.** Precedentes. Doutrina”. (Informativo STF nº 212). **(grifos e destaques apostos)**

Merece parcial transcrição, por sua clareza, o voto do Ministro Celso de Mello, verbis:

“Tendo-se presente o contexto em que proferida a sentença que julgou procedente a ação civil pública promovida pelo Ministério Público da comarca de Sorocaba/SP, constata-se que o objeto principal desse processo coletivo não era a declaração de inconstitucionalidade do art. 8º da Lei Orgânica do Município. **Ao contrário, a alegação de inconstitucionalidade da**

¹ IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, 4ª edição, Ed. Lumen Juris, 2008, pp. 609/613.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

norma legal em referência foi invocada como fundamento jurídico (causa petendi) do pedido, qualificando-se como elemento causal da ação civil pública, destinado a provocar a instauração de questão prejudicial, que, decidida incidentalmente pelo magistrado local, viabilizou o acolhimento da postulação principal deduzida pelo Ministério Público, consistente na redução do número de Vereadores à Câmara Municipal (fls. 117). Nem se diga, de outro lado, que a sentença proferida pelo magistrado local poderia vincular, no que se refere à questionada declaração de inconstitucionalidade, todas as pessoas e instituições, impedindo fosse renovada a discussão da controvérsia constitucional em outras ações, ajuizadas com pedidos diversos ou promovidas entre partes distintas. **É que, como se sabe, não faz coisa julgada, em sentido material, 'a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentalmente no processo' (CPC, art. 469, III)**. Na realidade, os elementos de individualização da ação civil pública em causa não permitem que venha ela, na espécie ora em exame, a ser qualificada como sucedâneo da ação direta de inconstitucionalidade, pois, ao contrário das consequências que derivam do processo de controle normativo abstrato (RTJ 146/461), rel. Min. Celso de Mello), não se operará, por efeito da autoridade da sentença proferida pelo magistrado local, a exclusão definitiva, do sistema de direito positivo, da regra legal mencionada, pelo fato de esta, no caso ora em análise, haver sido declarada inconstitucional, em sede de controle meramente difuso. Mais do que isso, o ato sentencial em causa também estará sujeito, em momento procedimental oportuno, ao controle recursal extraordinário do Supremo Tribunal Federal, cuja atividade jurisdicional, por isso mesmo, em momento algum, ficará bloqueada pela existência da ora questionada declaração incidental de inconstitucionalidade". A decisão em referência transcreve trechos do excelente trabalho de Paulo José Leite Farias, intitulado "Ação Civil Pública e o Controle de Constitucionalidade" (in "Caderno Direito Justiça", Correio Braziliense de 2/10/2000, p. 3), e menciona os seguintes precedentes: AgReg. nº 189.601-GO; Reclamações nºs 554-MG, 559-MG, 597-SP, 600-SP, 602-SP 611-PE. No STJ, confira-se o acórdão lavrado no REsp. nº 299.271/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 17/12/02 (informativo nº 159). **(grifos e destaques apostos)**

Arrematam os ilustres doutrinadores:

"Por intermédio de tal precedente, em verdade, nada mais fez a Egrégia Corte Excelsa que confirmar o entendimento já cristalizado em sua jurisprudência no sentido de que **"O controle da constitucionalidade por via incidental se impõe toda vez que a decisão da causa o reclame, não podendo o juiz julgá-la com base em lei que tenha por inconstitucional, senão declará-la em prejudicial para ir ao objeto do pedido"** (RTJ 97/1191, rel. Min. Rafael Mayer). (obra citada, p. 614)

Dessa forma, tendo em vista que a declaração de inconstitucionalidade das leis municipais mencionadas na inicial não constitui o objeto principal da ação, mas consectário lógico para o reconhecimento



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

dos atos de improbidade administrativa praticados, o controle difuso, *in casu*, é perfeitamente possível, ou melhor, imprescindível ao deslinde da ação.

Repita-se, o objeto principal da presente ação civil pública é o reconhecimento dos atos de improbidade administrativa praticados pelo requerido ANDRÉ, exaustivamente discorridos na inicial, culminando-se com a imposição das sanções previstas na Lei nº 8.429/92.

Portanto, não há de se falar em inadequação da via eleita, eis que cabe a qualquer magistrado, em sede de controle difuso, declarar a inconstitucionalidade de lei municipal incompatível com a Constituição. É plenamente admissível a propositura de ação civil pública com base na inconstitucionalidade de lei municipal, ao fundamento de que se trata de controle difuso de constitucionalidade, passível de correção pela Suprema Corte pela interposição do recurso extraordinário.

Frise-se que o que se veda é a tentativa de burlar o sistema de controle constitucional para pleitear, em ação civil pública, mera pretensão de declaração de inconstitucionalidade, como se de controle concentrado se tratasse², o que não é o caso dos autos.

Pois bem.

Quanto às demais alegações aduzidas pelos requeridos, tem-se que as mesmas se confundem com o mérito da ação, razão pela qual serão devidamente discutidas e sopesadas em momento processual oportuno, após a formação da relação jurídico-processual.

Com efeito, as ilegalidades e condutas ímprobadas narradas na inicial estão absolutamente comprovadas pelas provas materiais e documentais juntadas aos autos, prescindindo-se o processo de dilação probatória, notadamente pela produção de prova oral. Por isso, reitera-se também os argumentos aduzidos na inicial como forma de contrariedade.

² STJ - EREsp: 303174 DF 2002/0161500-1, Relator: Ministro FRANCIULLI NETTO, Data de Julgamento: 25/06/2003, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJ 01.09.2003 p. 213.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Saliente-se, por fim, que as condições da ação e os pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo estão presentes, tornando-se imperativo o recebimento formal da ação.

DANIEL AZADINHO PALMEZAN CALDERARO
5º Promotor de Justiça de Fernandópolis



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE FERNANDÓPOLIS

FORO DE FERNANDÓPOLIS

3ª VARA CÍVEL

Avenida Raul Gonçalves Junior, nº 850, ., Jardim Santa Rita - CEP

15610-000, Fone: (17) 3442-4088, Fernandopolis-SP - E-mail:

fernand3cv@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

DECISÃO

Processo Digital nº: **1004942-78.2020.8.26.0189**
 Classe - Assunto: **Ação Civil de Improbidade Administrativa - Violação aos Princípios Administrativos**
 Requerente: **Justiça Pública**
 Requerido: **Andre Giovanni Pessuto Candido e Prefeitura Municipal de Fernandópolis**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Renato Soares de Melo Filho**

Vistos.

- 1 Em análise preliminar, verifico que a inicial possui descrição fática plausível (isto é, que merece apreciação meritória) e encontra respaldo no ordenamento. Inexistem, ademais, quaisquer das hipóteses apontadas nos arts. 330 e 485, do NCPC, isto é, a inicial é apta, o polo ativo é legítimo, bem como estão presentes os pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo. Além disso, manifesto o interesse processual, eis que a ação civil pública por improbidade administrativa se apresenta como meio útil, necessário e adequado aos fins pretendidos.
- 2 Registre-se, ainda, que há tese consolidada no egrégio STJ no sentido de que “A presença de indícios de cometimento de atos ímprobos **autoriza o recebimento fundamentado** da petição inicial nos termos do art. 17, §§ 7º, 8º e 9º, da Lei n. 8.429/92, devendo **prevalecer, no juízo preliminar, o princípio do in dubio pro societate**” (STJ - AgRg no AREsp 604949/RS). Na mesma linha: “Existindo indícios de atos de improbidade nos termos dos dispositivos da Lei n. 8.429/92, sendo procedente a ação e adequada a via eleita, **cabe ao juiz receber a inicial e dar prosseguimento ao feito. Não há ausência de fundamentação a postergação para sentença final da análise da matéria de mérito.** Ressalta-se, ainda, que a **fundamentação sucinta não caracteriza ausência de fundamentação.** 4. Ademais, nos termos do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992, a ação de improbidade administrativa **só deve ser rejeitada de plano se o órgão julgador se convencer da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita, de tal sorte que a presença de indícios da prática de atos ímprobos é suficiente ao recebimento e processamento da ação, uma vez que, nessa fase, impera o princípio do in dubio pro societate.** Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido” (STJ - AgRg no AREsp 612342 / RJ, Rel. Min. Humberto Martins, publicado em 11.3.2015).
- 3 Não é diferente o entendimento do egrégio TJSP, segundo o qual “(...) *se as imputações*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE FERNANDÓPOLIS

FORO DE FERNANDÓPOLIS

3ª VARA CÍVEL

Avenida Raul Gonçalves Junior, nº 850, ., Jardim Santa Rita - CEP

15610-000, Fone: (17) 3442-4088, Fernandopolis-SP - E-mail:

fernand3cv@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

*constantes da exordial não são verdadeiras, e se há prova ou não do alegado, isso, **evidentemente, é matéria de mérito, cujo deslinde far-se-á ao final**, assegurando-se às partes o contraditório, a ampla defesa, o devido processo legal e o duplo grau de jurisdição, dentre outras garantias constitucionais"* (TJSP - Agravo de Instrumento nº 2160107-28.2016.8.26.0000 - 10ª Câmara de Direito Público – Rel. Des. Paulo Galizia, em j. de 05/09/2016, negritei). No mesmo sentido:

*"(...) na fase de recebimento da petição inicial da ação civil de improbidade administrativa, **não é necessário o exame meritório exauriente acerca dos elementos fático-probatórios dos autos, prevalecendo o princípio do in dubio pro societate** (...). Vale lembrar que o objetivo da referida defesa, portanto, é permitir que o acionado por ato de improbidade administrativa indique elementos capazes de afastar, de plano, a existência do ato ímprobo, a procedência da ação ou a adequação da via eleita. (...) Na fase de admissibilidade da ação, **o exame dos fatos e sua veracidade fazem parte, apenas, da prelibação, ou seja, o recebimento da inicial de improbidade administrativa não tem de demonstrar a existência dela**. Na verdade, esse exame mais aprofundado deverá ser feito, como já dito, quando da análise do mérito" (TJSP - Agravo de Instrumento nº 2105608-94.2016.8.26.0000 - 3ª Câmara de Direito Público – Rel. Des. Maurício Fiorito, em j. de 06/09/2016).*

*"(...) Os documentos que formam o instrumento não permitem concluir pela inexistência dos atos de improbidade relacionados na inicial, tampouco pela ausência de responsabilidade do agravante, inexistindo motivo para rejeitar a inicial ou excluir a agravante do polo passivo da ação. Certamente, os fatos narrados na inicial constituem indícios de ato de improbidade administrativa, **o que autoriza o recebimento da inicial, norteados pelo princípio “in dubio pro societate” no resguardo do interesse público**" (TJSP - Agravo de Instrumento nº 2143297-75.2016.8.26.0000, 10ª Câmara de Direito Público, Rel. Des. Teresa Ramos Marques, em j. de 05/09/2016).*

- 4 Logo, **não se verifica, numa análise preliminar, quaisquer motivos que justificariam a extinção do processo**, pois todos os pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular estão presentes, **confundindo-se as alegações defensivas com o mérito, o qual apenas poderá ser avaliado posteriormente**. Inclusive, **“O Ministério Público tem legitimidade ad causam para a propositura de Ação Civil Pública objetivando o ressarcimento de danos ao erário, decorrentes de atos de improbidade”** (tese jurisprudencial consolidada no STJ - REsp 1261660/SP).
- 5 Diante do exposto, **RECEBO A PETIÇÃO INICIAL**, devendo o feito ter seu regular trâmite.
- 6 **Cite-se o Município de Fernandópolis, via portal eletrônico**, para apresentação de contestação em até 30 dias úteis e **cite-se, via mandado e em regime de urgência**, o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE FERNANDÓPOLIS

FORO DE FERNANDÓPOLIS

3ª VARA CÍVEL

Avenida Raul Gonçalves Junior, nº 850, ., Jardim Santa Rita - CEP

15610-000, Fone: (17) 3442-4088, Fernandopolis-SP - E-mail:

fernand3cv@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

requerido André Giovanni Pessuto para a apresentação de contestação, com prazo de *15 (quinze) dias úteis da juntada do mandado*.

- 7 Com a vinda das contestações (ou transcorrido o prazo), abra-se vista (ato ordinatório) ao polo ativo por **10 dias** (NCPC, arts. 180 c.c. 350) e, após, conclusos. Intime-se.
- 8 **Ciência ao MP**. Intimem-se. Fernandopolis, 02 de outubro de 2020.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**

***Nota ao cartório:** Aguardar na fila "Ag. Decurso de Prazo" por **40 dias úteis**.*