

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.412.648 SERGIPE

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES
RECTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
RECDO.(A/S) : JOSE IVAN DE CARVALHO PAIXAO E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S) : MADSON LIMA DE SANTANA
RECDO.(A/S) : JOAO ALVES NETO E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S) : JOSE ROLLEMBERG LEITE NETO
RECDO.(A/S) : FLAVIO CONCEICAO DE OLIVEIRA NETO
ADV.(A/S) : FABIANO FREIRE FEITOSA

DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, assim ementado:

“CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ‘OPERAÇÃO NAVALHA’. ADUTORA DO RIO SÃO FRANCISCO. PROCESSO PENAL QUE CONCLUIU PELA INEXISTÊNCIA DA MATERIALIDADE DO FATO. REPERCUSSÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA E CÍVEL. PRECEDENTES DO STJ. EXTINÇÃO DO FEITO. CABIMENTO. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Trata-se de apelação interposta pelo Ministério Público Federal em face de sentença que, em sede de Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa, deu provimento aos embargos de declaração, reconsiderando entendimento anterior, e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por ausência de justa causa. A decisão do juízo a quo firmou-se no entendimento de que o acórdão proferido nos autos da Ação Criminal nº 0001193-60.2015.4.05.8500 acarretaria o esvaziamento da justa causa para a continuação desta demanda, haja vista ter declarado a nulidade das provas que fundamentam a petição inicial deste processo. 2. O MPF narra, na inicial da presente ação, que foram praticadas diversas irregularidades/ilegalidades no âmbito do Contrato nº 110/2001, relativo a 2ª fase da 2ª etapa da construção da Adutora do Rio São Francisco, bem como uma ampliação contratual indevida, que, sem nova licitação, incluiu na obra parte da 3ª etapa da 2ª

fase. Alega a ocorrência de 8 (oito) irregularidades relacionadas à mencionada obra, quais sejam: (1) Contrato 700.139/1997: jogada de planilha e prejuízo de 03 milhões de reais; (2) Exigências descabidas do edital: intuito evidente de contratar a Gautama; (3) Incidência indevida do BDI sobre materiais; (4) Falhas no projeto básico e na composição de preços; (5) Superfaturamento dos tubos e em outros itens: a DESO pagava à Gautama muito mais do que o custo efetivo da tubulação; (6) Pagamentos antecipados de até R\$ 8.344.146,50 referentes ao fornecimento de tubos: a DESO pagava à Gautama por serviços ainda não executados; (7) Dispensa indevida de licitação: alegando urgência, a DESO celebrou em 2005 com a Gautama o 6º Termo de Rerratificação, de mais de vinte milhões de reais aditando o contrato 110/2001 com obras que fugiam ao seu objeto inicial; (8) Fiscalização deficiente do contrato 110/01. O prejuízo calculado pela Controladoria-Geral da União em 2007 foi de R\$ 78.462.195,25 (setenta e oito milhões, quatrocentos e sessenta e dois mil, cento e noventa e cinco reais e vinte e cinco centavos). 3. Das razões levantadas pelo Ministério Público Federal, em sede de apelação, verifica-se que a análise do mérito recursal deve se ater às seguintes questões: (a) independência das esferas cível, penal e administrativa; (b) o acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região não se fundamenta na inexistência do fato, e sim na ausência de provas, não havendo que se falar em repercussão na esfera cível (ação de improbidade); (c) ausência de trânsito em julgado da ação penal 0001193-60.2015.4.05.8500, restando prematuro o reconhecimento da falta de justa causa da ação de improbidade administrativa; (d) existência de outras provas, no âmbito da ação de improbidade, além das que foram declaradas nulas na esfera penal; (e) as mencionadas ações não possuem o mesmo polo passivo, de forma que a ação de improbidade administrativa contempla diversos réus não denunciados na ação penal; (f) ausência de fundamentação da sentença combatida. 4. É entendimento pacífico do Superior Tribunal de

Justiça que, em razão da 'relativa independência entre as instâncias cível e criminal, a absolvição no juízo criminal apenas vincula o juízo cível quando reconhecer a inexistência do fato ou atestar não ter sido o increpado seu autor. Nos demais casos, como por exemplo a absolvição por ausência de provas de autoria ou materialidade, ou ainda quando reconhecida a extinção da punibilidade pela prescrição, subsiste a possibilidade de apuração dos fatos na esfera cível' (AgInt no REsp 1605192/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2019, DJe 12/04/2019) 5. A controvérsia principal ora analisada gira em torno do reconhecimento, ou não, pelo TRF5, da inexistência da materialidade do fato, tendo em vista que havendo pronunciamento, na esfera penal, nesse sentido, a ação de improbidade administrativa deve ser extinta por falta de justa causa (art. 17, LIA). 6. O Ministério Público Federal elenca, na petição inicial, 8 (oito) irregularidades cometidas pelos réus, que ensejaram o ajuizamento da presente ação de improbidade administrativa. Do cotejo das eventuais irregularidades/ilegalidades cometidas e dos fundamentos constantes na ação penal 0001193-60.2015.4.05.8500, verifica-se que: Irregularidade 1 - Contrato 700.139/1997: jogada de planilha e prejuízo de 03 milhões de reais. Irregularidade 3 - Incidência indevida do BDI sobre materiais. Irregularidade 4 - Falhas no projeto básico e na composição de preços . Consta no item 9 do acórdão penal que: '9.4) Só um relatório da CGU foi desfavorável aos réus, mas este serviu de balizamento ao controle, posterior e definitivo, exercido pelo TCE e TCU, levando-os a conclusões contrárias. Ambas as Cortes, consoante prova carreada aos autos, aprovaram os contratos, os aditamentos, a obra pronta, as contas prestadas e deram quitação a todos os envolvidos'; Irregularidade 2 - Exigências descabidas do edital: intuito evidente de contratar a Gautama. Irregularidade 8 - Fiscalização deficiente do contrato 110/01. Informa que a Gautama foi contratada de forma direcionada,

em 2001, fato que acarretou graves danos ao Erário . Consta no item 9 do acórdão penal que '9.1) o edital de duplicação da 'Adutora do São Francisco' (segunda fase da segunda etapa) não foi dirigido à inexorável escolha da Construtora GAUTAMA. O principal argumento neste sentido não se sustenta. De fato, a exigência editalícia - de que os concorrentes deveriam apresentar expertise na construção de adutoras em 'ferro fundido', com certa metragem definida - é razoável, levando-se em consideração a envergadura da obra e, sobretudo, o fato de ser uma duplicação em múltiplas etapas (na anterior, fora utilizado justamente o material exigido na seguinte: 'ferro fundido'); 9.2) sabe-se que a OAS foi eliminada da disputa porque apresentou, com o propósito de atestar a própria capacidade técnica, portfólio contendo obra semelhante, na qual se valeu, todavia, de 'aço-carbono' (ao invés do 'ferro fundido' previsto no edital); Irregularidade 5 - Superfaturamento dos tubos e em outros itens: a DESO pagava à Gautama muito mais do que o custo efetivo da tubulação e prejuízo de mais de 35 milhões (ano de 2000) ; Irregularidade 6 - Pagamentos antecipados de até R\$ 8.344.146,50 referentes ao fornecimento de tubos: a DESO pagava à Gautama por serviços ainda não executados . Irregularidade 7 - Dispensa indevida de licitação: alegando urgência, a DESO celebrou em 2005 com a Gautama o 6º Termo de Rerratificação, de mais de vinte milhões de reais aditando o contrato 110/2001 com obras que fugiam ao seu objeto inicial . Consta no item 9 do acórdão penal que: '9.3) Houve alterações contratuais (5º e 6º 'termos de rerratificação') que implicaram aumento na tubulação originalmente contratada (gerando majoração de alguns milhões de reais no valor da obra, grande o suficiente para que fosse exigida outra licitação). À época, tendo sido devidamente provocado, o TCU concedeu cautelar suspendendo o andamento da construção e a eficácia das alterações. Dadas as explicações, porém, o TCU aprovou os adendos contratuais, apenas impondo que nenhum outro acréscimo viesse a ser realizado. Com efeito, demonstrou-

se perante a Corte de Contas que os ajustes tinham por escopo estender a adutora para outras regiões além daquelas originalmente contempladas e, por conta da ameaça de seca, as obras deveriam ser feitas em regime de urgência, aproveitando-se o contrato em curso. Outrossim, o preço desta nova etapa (calculado por média) foi mais barato do que o anterior (sempre seguindo a média), o que, feitas as contas, gerou considerável vantagem financeira para o poder público'. 7. Restou, ainda, consignado na sentença do processo penal que 'É o caso, então, de dizer que esta Segunda Turma, ainda quando não houvesse ilicitude nas interceptações e nos achados delas decorrentes, mesmo assim, somente poderia absolver os réus, porque nada nos autos assegura ter existido, para além de qualquer dúvida razoável, os crimes dos quais são acusados; (...) Os diálogos interceptados e as cadernetas apreendidas (todos, como visto, inquinados de nulidade processual) não permitiriam (ainda quando válidos fossem) concluir de modo seguro (para além de qualquer dúvida razoável) que os réus cometeram os graves crimes que lhes foram atribuídos. Os diálogos nada dizem, além da conversa entre pessoas que, cada uma desde sua posição específica, dialogam sobre certo tema comum. Todas as construções exegéticas feitas pela acusação, ainda quando abstratamente factíveis, partem de interpretação que, carente de outros elementos de convicção, não se sustentam e jamais poderiam validar édito penal condenatório". 8. Dúvida não há de que o acórdão proferido pela douta Segunda Turma desta Corte Regional, no julgamento da ação penal 0001193-60.2015.4.05.8500, concluiu pela inexistência da materialidade do fato, de forma que a referida sentença criminal deve repercutir no julgamento da presente ação de improbidade administrativa, acarretando a extinção do feito por ausência de justa causa. 9. Afastadas também, pelo mesmo fundamento acima exposto, as alegações do Ministério Público Federal acerca da existência de outras provas, no âmbito da ação de improbidade, além das que foram declaradas nulas na esfera

penal, bem como que as mencionadas ações não possuem o mesmo polo passivo, de forma que a ação de improbidade administrativa contempla diversos réus não denunciados na ação penal. Os fundamentos trazidos no julgamento da ação penal possuem o condão de rechaçar tais alegações, isso porque o referido acórdão concluiu pela inexistência das condutas ilegais/improbadas mencionadas pela acusação na presente ação de improbidade, baseando-se em relatórios emitidos pelo TCU e pela CGU, restando despicienda, portanto, a análise de outras provas, mormente quando as provas requeridas pelo MPF cingem-se a depoimentos pessoais. Do mesmo modo, o fato de a presente ação de improbidade possuir polo passivo mais amplo que a ação penal 0001193-60.2015.4.05.8500 não possui a relevância que o MPF quer lhe atribuir, tendo em vista que diante do reconhecimento da inexistência da materialidade do fato que deu origem à ação de improbidade, os réus desta ação devem ser absolvidos, independente de integrarem o polo passivo da ação penal. 10. Da análise dos autos da ação penal 0001193-60 .2015.4.05.8500, constata-se que o processo transitou em julgado em 09/03/2020, não havendo, dessa forma, qualquer óbice à extinção da presente ação de improbidade administrativa por ausência de justa causa, nos termos do art. 17 da LIA. 11. A sentença recorrida encontra-se fundamentada, expondo os argumentos de convicção de forma clara e expressa, não devendo prevalecer, portanto, a alegação do MPF de nulidade por ausência de fundamentação. 12. Apelação improvida." (eDOC. 38, p. 27-30)

No recurso extraordinário, interposto com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal, a parte recorrente aponta violação aos arts. 5º, XII, 102, I, *b*, do texto constitucional (eDOC. 43).

Sustenta que, embora o STF tenha declarado a nulidade da interceptação telefônica deferida pelo Juízo de primeiro grau, tal invalidez atinge, exclusivamente, o Deputado Federal detentor de foro

por prerrogativa de função, não alcançando, pois, os demais investigados.

Aduz a impossibilidade de decretação de nulidade de uma prova irrepetível com base em circunstâncias meramente formais, *“quando o ato do Juiz incompetente, diante da gravidade da solução adotado e do prejuízo que ela acarreta para o interesse público, exige seja examinada pela correção ou incorreção da autorização jurisdicional em si”*. Assim, a prova somente pode ser declarada nula *“quanto houver um erro do Juiz na autorização da quebra do sigilo das conversações telefônica, nunca pelo aspecto meramente formal da sua incompetência”* (eDOC. 43, p. 4).

Afirma que o Supremo Tribunal Federal tem competência exclusiva para avaliar pedido de interceptação telefônica de membro da Câmara dos Deputados, no entanto, o foro por prerrogativa de função não pode ser estendido para particulares, salvo situações excepcionalíssimas. Alega, nessa linha, inexistir *“razoabilidade de estender para os réus, desprovidos do direito ao foro por prerrogativa de função, uma nulidade que somente poderia ocorrer no caso da titularidade desse foro ou, quando muito, da sua aceitação em razão da conexão probatória”* (eDOC. 43, p. 5).

A Procuradoria-Geral da República manifestou-se pelo provimento do recurso extraordinário, em parecer assim ementado:

“Administrativo. Improbidade administrativa. Interceptação telefônica. Ação de improbidade administrativa extinta sem julgamento do mérito, por ausência de justa causa: nulidade das provas declarada na Ação Penal nº 0001193-60.2015.4.05.8500, emprestadas para a Ação de Improbidade. Apelação não provida sob o fundamento de que a conclusão pela inexistência da materialidade do fato na ação penal repercute no julgamento da ação de improbidade administrativa. Recurso extraordinário. Ainda que a instrução probatória da presente ação esteja lastreada em provas originadas, direta ou indiretamente, de interceptações telefônicas declaradas nulas pelo STF, porque obtidas com violação a normas constitucionais e legais, a ilicitude das

referidas provas diz respeito ao detentor de prerrogativa de foro no Supremo Tribunal Federal, mas não se estende aos demais investigados. Acórdão atacado que diverge da jurisprudência do STF, que 'entende que o eventual reconhecimento de usurpação de competência não compromete os procedimentos ligados aos agentes que não detenham foro por prerrogativa de função'. Parecer pelo conhecimento e provimento do recurso." (eDOC. 66, p. 1)

É o relatório.

Decido.

O Tribunal de origem, ao apreciar a apelação interposta pelo Ministério Público Federal, a ela negou provimento, pois compreendeu que, além das provas que amparam a pretensão de condenação por improbidade administrativa terem sido declaradas nulas em processo penal, no julgamento da ação penal, ficou consignado a inexistência da materialidade do fato. Nesse sentido, extraio do acórdão recorrido o seguinte trecho:

"7. Nesse diapasão, mister se faz a análise pormenorizada do acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região, de forma a elucidar o alcance do referido julgamento. Com efeito, a controvérsia principal ora analisada gira em torno do reconhecimento, ou não, pelo TRF5, da inexistência da materialidade do fato, tendo em vista que havendo pronunciamento, na esfera penal, nesse sentido, a ação de improbidade administrativa deve ser extinta por falta de justa causa (art. 17, LIA).

(...)

9. Da análise da petição inicial, observa-se que o Ministério Público Federal elenca oito irregularidades cometidas pelos réus, que ensejaram o ajuizamento da presente ação de improbidade administrativa. Do cotejo das eventuais irregularidades/ilegalidades cometidas e dos fundamentos

constantes na ação penal 0001193-60.2015.4.05.8500, verifica-se que: Irregularidade 1 - Contrato 700.139/1997: jogada de planilha e prejuízo de 03 milhões de reais. Irregularidade 3 - Incidência indevida do BDI sobre materiais. Irregularidade 4 - Falhas no projeto básico e na composição de preços . Consta no item 9 do acórdão penal que: '9.4) Só um relatório da CGU foi desfavorável aos réus, mas este serviu de balizamento ao controle, posterior e definitivo, exercido pelo TCE e TCU, levando-os a conclusões contrárias. Ambas as Cortes, consoante prova carreada aos autos, aprovaram os contratos, os aditamentos, a obra pronta, as contas prestadas e deram quitação a todos os envolvidos'. Irregularidade 2 - Exigências descabidas do edital: intuito evidente de contratar a Gautama. Irregularidade 8 - Fiscalização deficiente do contrato 110/01. Informa que a Gautama foi contratada de forma direcionada, em 2001, fato que acarretou graves danos ao Erário. Consta no item 9 do acórdão penal que '9.1) o edital de duplicação da 'Adutora do São Francisco' (segunda fase da segunda etapa) não foi dirigido à inexorável escolha da Construtora GAUTAMA. O principal argumento neste sentido não se sustenta. De fato, a exigência editalícia - de que os concorrentes deveriam apresentar expertise na construção de adutoras em 'ferro fundido', com certa metragem definida - é razoável, levando-se em consideração a envergadura da obra e, sobretudo, o fato de ser uma duplicação em múltiplas etapas (na anterior, fora utilizado justamente o material exigido na seguinte: 'ferro fundido'); 9.2) sabe-se que a OAS foi eliminada da disputa porque apresentou, com o propósito de atestar a própria capacidade técnica, portfólio contendo obra semelhante, na qual se valeu, todavia, de 'aço-carbono' (ao invés do 'ferro fundido' previsto no edital)'. Irregularidade 5 - Superfaturamento dos tubos e em outros itens: a DESO pagava à Gautama muito mais do que o custo efetivo da tubulação e prejuízo de mais de 35 milhões (ano de 2000) ; Irregularidade 6 - Pagamentos antecipados de até R\$ 8.344.146,50 referentes ao

fornecimento de tubos: a DESO pagava à Gautama por serviços ainda não executados . Irregularidade 7 - Dispensa indevida de licitação: alegando urgência, a DESO celebrou em 2005 com a Gautama o 6º Termo de Rerratificação, de mais de vinte milhões de reais aditando o contrato 110/2001 com obras que fugiam ao seu objeto inicial. Consta no item 9 do acórdão penal que: '9.3) Houve alterações contratuais (5º e 6º 'termos de rerratificação') que implicaram aumento na tubulação originalmente contratada (gerando majoração de alguns milhões de reais no valor da obra, grande o suficiente para que fosse exigida outra licitação). À época, tendo sido devidamente provocado, o TCU concedeu cautelar suspendendo o andamento da construção e a eficácia das alterações. Dadas as explicações, porém, o TCU aprovou os adendos contratuais, apenas impondo que nenhum outro acréscimo viesse a ser realizado. Com efeito, demonstrouse perante a Corte de Contas que os ajustes tinham por escopo estender a adutora para outras regiões além daquelas originalmente contempladas e, por conta da ameaça de seca, as obras deveriam ser feitas em regime de urgência, aproveitando-se o contrato em curso. Outrossim, o preço desta nova etapa (calculado por média) foi mais barato do que o anterior (sempre seguindo a média), o que, feitas as contas, gerou considerável vantagem financeira para o poder público'.

10. Restou, ainda, consignado na sentença do processo penal que 'É o caso, então, de dizer que esta Segunda Turma, ainda quando não houvesse ilicitude nas interceptações e nos achados delas decorrentes, mesmo assim, somente poderia absolver os réus, porque nada nos autos assegura ter existido, para além de qualquer dúvida razoável, os crimes dos quais são acusados; (...) Os diálogos interceptados e as cadernetas apreendidas (todos, como visto, inquinados de nulidade processual) não permitiriam (ainda quando válidos fossem) concluir de modo seguro (para além de qualquer dúvida razoável) que os réus cometeram os graves crimes que lhes foram atribuídos. Os diálogos nada dizem, além da conversa

entre pessoas que, cada uma desde sua posição específica, dialogam sobre certo tema comum. Todas as construções exegéticas feitas pela acusação, ainda quando abstratamente factíveis, partem de interpretação que, carente de outros elementos de convicção, não se sustentam e jamais poderiam validar édito penal condenatório’.

11. Nesse diapasão, data máxima vênia, dúvida não há de que o acórdão proferido pela douta Segunda Turma desta Corte Regional, no julgamento da ação penal 0001193-60.2015.4.05.8500, **concluiu pela inexistência da materialidade do fato, de forma que a referida sentença criminal deve repercutir no julgamento da presente ação de improbidade administrativa.**

12. Afastadas também, pelo mesmo fundamento acima exposto, as alegações do Ministério Público Federal acerca da existência de outras provas, no âmbito da ação de improbidade, além das que foram declaradas nulas na esfera penal, bem como que as mencionadas ações não possuem os mesmos polos passivos, de forma que a ação de improbidade administrativa contempla diversos réus não denunciados na ação penal. **Com efeito, os fundamentos trazidos no julgamento da ação penal possuem o condão de rechaçar tais alegações, isso porque o referido acórdão concluiu pela inexistência das condutas ilegais/ímprobadas mencionadas pela acusação na presente ação de improbidade, baseando-se em relatórios emitidos pelo TCU e pela CGU, restando despicienda, portanto, a análise de outras provas, mormente quando as provas requeridas pelo MPF cingem-se a depoimentos pessoais. Do mesmo modo, o fato de a presente ação de improbidade possuir polo passivo mais amplo que a ação penal 0001193-60.2015.4.05.8500 não possui a relevância que o MPF quer lhe atribuir, tendo em vista que diante do reconhecimento da inexistência da materialidade do fato que deu origem à ação de improbidade, os réus desta ação devem ser absolvidos, independente de integrem o polo passivo da ação penal.**

13. Passo à análise da alegação do MPF de ausência de trânsito em julgado da ação penal, restando prematuro o reconhecimento da falta de justa causa da ação de improbidade administrativa, bem como da possibilidade de suspensão da ação de improbidade até ulterior trânsito em julgado da referida demanda criminal.

14. Da análise dos autos da ação penal 0001193-60.2015.4.05.8500, constata-se que o processo transitou em julgado em 09/03/2020, não havendo, dessa forma, qualquer óbice à extinção da presente ação de improbidade administrativa por ausência de justa causa, nos termos do art. 17 da LIA.” (eDOC. 38, p. 8-13)

Verifico, pois, que a parte recorrente deixou de impugnar todos os fundamentos do Tribunal de origem, de modo que, *ad argumentandum tantum*, mesmo que se reconhecesse, no caso, a licitude das provas juntadas ao autos, subsistiria outro fundamento autônomo e suficiente, por si só, para manter a conclusão a que chegou o Tribunal de origem (“*inexistência de materialidade do fato*”).

Dessa forma, incide, ao caso, o entendimento sintetizado na Súmula 283/STF (*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles*). Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL. DEMONSTRAÇÃO. DEFICIÊNCIA. DEVER DE IMPUGNAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INOBSERVÂNCIA. INCIDÊNCIA SÚMULA 287 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO SUFICIENTE DA

DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF DO STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA. I - A interposição de agravo interno em face de decisão que não admite o recurso extraordinário evidencia a ocorrência de erro grosseiro, insuscetível ao princípio da fungibilidade recursal, uma vez que o recurso correto, nessa hipótese, é o agravo nos próprios autos, previsto no artigo 1.042 do Código de Processo Civil. II - A mera alegação, nas razões do recurso extraordinário, de existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas, desprovida de fundamentação adequada que demonstre seu efetivo preenchimento, não satisfaz a exigência prevista no art. 1.035, § 2º, do Código de Processo Civil/2015. III – É deficiente a fundamentação do agravo cujas razões não atacam especificadamente todos os fundamentos da decisão do Tribunal de origem que não admite o recurso extraordinário. Incidência da Súmula 287/STF. IV - **É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles. Incide o óbice da Súmula 283/STF. V - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC) e majoração de honorários.” (ARE 1.426.411-AgR/SP, Rel. Min. Cristiano Zanin, Primeira Turma, DJe 23.02.2024)**

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL REALIZADO PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. APOSTILAMENTO. FUNDAMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL DO ACÓRDÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 283 DA SÚMULA DO STF. 1. Incumbe ao recorrente refutar, um a um, todos os fundamentos relevantes lançados no acórdão recorrido, sob pena de inadmissibilidade

do recurso, consabido que alegações genericamente deduzidas não suprem o requisito da impugnação específica. **2. Não tendo sido impugnados os fundamentos constantes do acórdão recorrido, inviável a apreciação do recurso extraordinário, na forma preconizada pelo enunciado nº 283 da Súmula do STF.** 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.” (RE 1.377.479-AgR/MG, Rel. Min. André Mendonça, Segunda Turma, DJe 23.4.2024)

De toda forma, observo que a ilicitude probatória questionada não foi decretada nestes autos, mas, sim, em processos diversos. **Vale dizer, o Tribunal a quo e o juízo de primeiro grau apenas reconheceram que a prova emprestada juntada nestes autos era inválida em razão da decretação de nulidade em processos alheios.**

Nesse contexto, verifico que a parte recorrente, na realidade, pretende, por via transversa, o reconhecimento de que a prova declarada nula em outros processos não deveria atingir aqueles acusados sem prerrogativa de foro. No entanto, essa discussão não tem sede na presente via recursal, pois o Tribunal de origem limitou-se a, diante da decretação de nulidade em processos diversos, reconhecer que os efeitos da invalidez atinge as provas destes autos, tendo em vista tratar-se de prova emprestada.

A pretensão de reconhecimento da licitude das provas deveria ser levada a efeito, a tempo e modo adequados, nos processos nos quais declarada a sua invalidade – de todo inviável, neste momento, notadamente em face formação superveniente, quanto ao ponto, da coisa julgada –, não na presente ação, na qual a Corte de origem limitou-se a reconhecer que as provas emprestadas colacionadas nestes autos foram declaradas nulas nos processos penais pertinentes.

Não se pode desconsiderar que, uma vez declarada a ilicitude da prova, essa repercute em todas as esferas, consoante já acentuado por esta Suprema Corte, inclusive, em sede de repercussão geral:

“Repercussão geral em recurso extraordinário com agravo. Constitucional. Administrativo. Processo administrativo. Condenação imposta pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE, em face de empresa do ramo de gases industriais e medicinais, por suposta formação de cartel. 2. Com fundamento no art. 323-A do RISTF, é possível conferir maior alcance para a decisão a ser tomada no Plenário Virtual, evitando-se o estreitamento da deliberação a um aspecto preliminar, relativo ao reconhecimento da existência de repercussão geral da matéria. 3. A experiência desta Suprema Corte permite que se avance nas discussões, para reafirmar a jurisprudência consolidada sobre o tema, no sentido da inadmissibilidade, em qualquer âmbito ou instância decisória, de provas declaradas ilícitas pelo Poder Judiciário. 4. Não é dado a nenhuma autoridade pública valer-se de provas ilícitas em prejuízo do cidadão, seja no âmbito de judicial, seja na esfera administrativa, independentemente da natureza das pretensões deduzidas pelas partes. 5. Impossibilidade de valoração e aproveitamento, em desfavor do cidadão, de provas declaradas nulas em processos judiciais. Precedentes. 6. Jurisprudência do Tribunal no sentido da admissibilidade, em processos administrativos, de prova emprestada do processo penal, desde que produzida de forma legítima e regular, com observância das regras inerentes ao devido processo legal. 7. Repercussão geral reconhecida. 8. **Flagrante ilicitude das provas utilizadas no julgamento realizado pelo CADE. Acórdão recorrido reconhece que a condenação imposta no âmbito administrativo baseou-se em provas que tiveram origem, direta ou indiretamente, em interceptações telefônicas declaradas ilícitas pelo Superior Tribunal de Justiça.** 9. Não há espaço para acolher as teses defendidas pela autarquia, as quais conduziram a um indevido aproveitamento de provas ilícitas em processo de fiscalização inaugurado para apuração de suposta formação de cartel. Acolher semelhante raciocínio corresponderia a um grave atentado contra a literalidade do

art. 5º, inciso LVI, da Constituição da República, que preconiza a inadmissibilidade, no processo, de provas obtidas com violação a normas constitucionais ou legais. Além disso, ensejaria uma afronta ao entendimento sedimentado nesta Corte, que estabelece limites rígidos para o uso de prova emprestada em processos administrativos. 10. Reafirmação da jurisprudência consolidada do Tribunal. Não provimento ao recurso extraordinário. 11. Fixação da tese: ‘São inadmissíveis, em processos administrativos de qualquer espécie, provas consideradas ilícitas pelo Poder Judiciário.’” (ARE 1.316.369-RG/DF, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe 22.3.2023)

Assim, inviável analisar, no presente recurso extraordinário, a licitude ou ilicitude da prova, tendo em vista que essa foi decretada em processo penal.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso (art. 932, VIII, do CPC c/ art. 21, § 1º, do RISTF).

Publique-se.

Brasília, 30 de abril de 2024.

Ministro **GILMAR MENDES**

Relator

Documento assinado digitalmente