



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Parecer nº 9511/2018/AR/SPGR

REsp 1713044/SP (2017/0197871-8)

Recorrente: Mauro Bragato

Recorrido: Ministério Público do Estado de São Paulo

Relator: Ministro Mauro Campbell Marques – Segunda Turma

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONDENAÇÃO. IRREGULARIDADES EM PROCESSO LICITATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE MANIFESTA VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO LEGAL OU NORMA JURÍDICA. PREJUÍZO AO ERÁRIO CARACTERIZADO. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE SANÇÃO NA VIA ELEITA. PELO NÃO PROVIMENTO DO RECURSO. I. A ação rescisória fundada em violação de lei é medida excepcional, e a ofensa deve ser literal, direta, evidente, o que não se verifica nos autos, não sendo possível a desconstituição da coisa julgada com base no artigo 485, V, do CPC/73 (966, V, do CPC/2015). II. A Lei nº 8.429/1992, em seu artigo 10, cuida dos atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário, possibilitando a imposição de sanções ao agente público que gera dano ao patrimônio estatal. III. O Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que "os critérios de proporcionalidade, de justeza, de razoabilidade, utilizados como parâmetros na aplicação das sanções ao ato ímprobo, não são passíveis de serem revistos na via estrita de ação rescisória, porquanto não se constituem como violação 'literal' de dispositivo legal" (AgRg no AREsp 256.135/SP, Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 3.2.2015). IV. Parecer pelo não provimento do recurso especial.

Trata-se de recurso especial interposto por Mauro Bragato, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

2. Na origem, Mauro Bragato propôs ação rescisória, com fundamento no artigo 485, V, do CPC/73, buscando desconstituir julgado proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que deu provimento a recurso de apelação do Ministério Público do Estado de São Paulo, nos autos da ação civil pública por ato de improbidade nº 482.01.2002.005367-8, condenando o autor nas penas do artigo 12, II, da Lei nº 8.429/92 (fls. 1/34e).

3. Em virtude de decisão que indeferiu pedido de liminar visando a suspensão dos efeitos do acórdão ou apenas no que toca às penas de perda do cargo e suspensão dos direitos políticos, Mauro Bragato interpôs agravo regimental (fls. 1534/1551e), desprovido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (fls. 1561/1564e).

4. Por ocasião do julgamento da ação rescisória, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo julgou a demanda improcedente, em acórdão assim ementado (fls. 1652/1657e):

“AÇÃO RESCISÓRIA. Violação a literal disposição de lei. Improbidade administrativa. Responsabilidade objetiva com violação ao disposto no artigo 10, “caput”, da Lei 8429/1992. Afastada a ocorrência de dolo, mas reconhecida a de culpa. Possibilidade legal de cumulação das sanções, artigo 12, “caput”, da mesma lei. Princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Não configurada hipótese de violação a literal disposição de lei. Acerto ou desacerto do julgado, segundo a apreciação que fez dos fatos e das provas, que não autoriza a rescisão. Demanda improcedente. Sem condenação em honorários advocatícios porque a parte vencedora é o Ministério Público. Depósito do artigo 488, II, do Código de Processo Civil de 1973 que se converte em multa em favor do Estado.”

5. Inconformado, Mauro Bragato manejou o presente recurso especial, com fundamento no artigo 105, III, “a”, da Constituição Federal, apontando em suas razões: **(a)** ofensa ao artigo 966, V, do CPC/2015 (antigo 485, V, do CPC/73), pois o Tribunal de origem desconsiderou a ausência do cometimento de ato ímprobo previsto no artigo 10 da Lei nº 8.429/92; **(b)** ofensa ao artigo 966, V, do CPC/2015 (antigo 485, V, do CPC/73), pois o Tribunal de origem, ao fixar as sanções, ofendeu o artigo 12, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.429/92, em virtude de ausência de individualização das penas cominadas (fls. 1661/1679e).

6. O apelo não foi admitido na origem (fls. 1704e).

7. Mauro Bragato interpôs agravo em recurso especial (fls. 1756/1775e), provido pelo Ministro Mauro Campbell Marques para melhor exame da matéria (fls. 1793/1794e).

8. Recebidos no STJ, vieram os autos ao Ministério Público Federal para manifestação como *custos legis*.

III

9. O recurso especial de Mauro Bragato não deve ser provido.
10. Na origem, Mauro Bragato ajuizou ação rescisória, com pedido liminar, visando a rescisão de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo nos autos de ação civil pública movida pelo Ministério Público do Estado de São Paulo.
11. Conforme narrado nos autos, o ora recorrente, na qualidade de Prefeito do Município de Presidente Prudente/SP, foi condenado por irregularidades em procedimentos licitatórios instaurados para aquisição de 110.697 (cento e dez mil e seiscentos e noventa e sete) litros de leite tipo “C”, nos exercícios de 1.999 e 2.000, adquiridos por preço superior ao praticado no mercado, resultando no prejuízo de R\$ 10.018,17 (dez mil e dezoito reais e dezessete centavos).
12. O TJ/SP concluiu que as provas produzidas no curso da ação originária confirmam a contratação de empresa que ofertou o leite em valor muito superior ao encontrado em estabelecimentos comerciais da cidade.
13. A Corte Estadual concluiu ainda que, em que pese a ausência de dolo, pode ser atribuída culpa ao gestor, que, na condição de ordenador de despesas, autorizou os gastos indevidos, o que ocasionou danos ao cofres da municipalidade, fixando, ao final do julgamento, as seguintes sanções: ressarcimento dos danos, multa civil fixada em 2 (duas) vezes o valor do dano, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos por 5 (cinco) anos e proibição de contratar com o Poder Público.
14. O recorrente alega que o TJ/SP, ao condená-lo por ato de improbidade previsto no artigo 10, *caput*, da Lei nº 8.429/92, violou o artigo 966, V, do CPC/2015, pois ausente o elemento subjetivo apto a configurar a conduta ilegal prevista na Lei de Improbidade. O recorrente sustenta também que as penas aplicadas pelo Tribunal de origem ofendem os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

15. Sobre a controvérsia, o TJ/SP firmou afastou a violação a dispositivo de lei, em conclusões assim firmadas:

“(…)

Trata-se de ação rescisória, fundada no artigo 485, V, do CPC, de violação a literal disposição de lei, de acórdão da 13ª Câmara de Direito Público, com relatoria do eminente Des. Borelli Thomaz e participação dos doutos Desembargadores Ivan Sartori e Almeida Sampaio, que transitou em julgado em 08-10-2012 (fls. 1468).

(…)

Autor condenado por ato de improbidade administrativa porque, nos anos de 1999 e 2000, durante seu mandato de Prefeito, houve superfaturamento na compra de 110.697 litros de leite tipo “C”, resultando em prejuízo de R\$ 10.018,17 ao erário.

O acórdão rescindendo lhe impôs as seguintes sanções, com base no artigo 12, II, da Lei nº 8429/1992: ressarcimento dos danos causados ao Município, multa civil fixada em duas vezes o valor do dano, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos por cinco anos e proibição de contratar com o Poder Público, bem como receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, mesmo por pessoa jurídica de que faça parte, também por cinco anos (fls. 37/50).

Invoca o autor o disposto no artigo 10, caput”, da Lei 8429/1992, que reclama, para efeito de tipificação de ato de improbidade administrativa, ação dolosa ou culposa do agente, que cause prejuízo ao erário, como seja, o elemento subjetivo da conduta, a excluir a possibilidade de responsabilidade objetiva.

Questão, no entanto, expressamente, analisada pelo acórdão rescindendo (fls. 41):

Por isso, afastei conceitos de dolo, de todo inexistente, mas não se afasta a conduta por culpa, seja a atribuível ao Administrador por se o Administrador, seja por ter ele nomeado a Comissão que o engodou porque, como considere, haveria de conferir a atividade desta, evitando o prejuízo do erário. Obviamente que tal apreciação não incorre em violação a literal disposição de lei, porquanto se trata valoração dos fatos com base no princípio da livre convicção do julgador.

A cumulação de penalidades na ação de improbidade administrativa está expressamente autorizada pelo artigo 12, “caput”, da Lei nº 8429/1992, com a redação conferida pela Lei nº 12120/2009, sendo respaldada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no AREsp 695.500/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2015, Dje 16/09/2015; REsp 1091420/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2014, Dje 05/11/2014) e, com relação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, não constitui hipótese de violação a literal disposição de lei.

A irrisignação do autor, portanto, não contempla hipótese de ofensa a literal disposição de lei, mas de solução dada com base no ordenamento jurídico em vigor, hipótese que o rol taxativo do artigo 485 do Código de Processo Civil de 1973 não comporta.

(...)”

16. Em primeiro lugar, cabe lembrar que a ação rescisória fundada em violação de lei é medida excepcional, e a ofensa deve ser literal, direta, evidente, o que não se verifica nos autos, não sendo possível a desconstituição da coisa julgada com base no artigo 485, V, do CPC/73.

17. Na verdade, o que se pretende é rediscutir a matéria já decidida no feito originário, por mero inconformismo com o deslinde da questão, o que, entretanto, não permite a desconstituição da coisa julgada.

18. À propósito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA AÇÃO RESCISÓRIA. ACÓRDÃO RESCINDENDO EM CONFORMIDADE COM ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. UTILIZAÇÃO DA AÇÃO RESCISÓRIA COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Do cotejo entre o acórdão rescindendo e os argumentos apresentados na ação rescisória, infere-se que aludido instrumento é mera tentativa de reverter a conclusão do julgamento, em evidente maltrato ao ordenamento legal, pois a tal desiderato não se presta a presente via, mormente por não cumprir a função de sucedâneo recursal. Precedentes: EDcl na AR 5.553/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 1/6/2015; AR 4.176/PR, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Segunda Seção, DJe 1/7/2015; AR 4.000/DF, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Terceira Seção, DJe 2/10/2015; AgRg na AR 3.867/PE, Rel. Ministro Marco Buzzi, Segunda Seção, DJe 19/11/2014; AgRg na AR 5.159/RS, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, DJe 19/8/2014.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt na AR 5791/SC, Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJ 22/02/2017, DJE 02/03/2017)

19. A pretexto de discutir suposta ofensa ao artigo 485 do CPC/73, o recorrente pretende, na verdade, rever os fundamentos que deram causa à sua condenação pela prática de ato de improbidade administrativa.

20. Noutro ponto, a Lei nº 8.429/1992, em seu artigo 10, cuida dos atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário, possibilitando a imposição de sanções ao agente público que gera dano ao patrimônio estatal.

21. Conforme o *caput* do referido dispositivo, a conduta consubstancia-se por “qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no artigo 1º”.

22. Logo, ainda que não estivessem caracterizados o dolo ou a má-fé dos agentes em lesar o erário, acertada a decisão do TJ/SP, pois o artigo 10 da Lei de Improbidade permite a punição a ato culposos que gera prejuízo ao erário.

23. Outra questão refere-se à possibilidade de se verificar, em ação rescisória, a correção da aplicação de sanções em Ação de Improbidade Administrativa frente aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

24. Ressalte-se o entendimento desta Corte Especial no sentido de que "os critérios de proporcionalidade, de justiça, de razoabilidade, utilizados como parâmetros na aplicação das sanções ao ato ímprobo, não são passíveis de serem revistos na via estrita de ação rescisória, porquanto não se constituem como violação 'literal' de dispositivo legal" (AgRg no AREsp 256.135/SP, Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 3.2.2015).

III

25. Ante o exposto, opina o Ministério Público Federal pelo não provimento do recurso especial.

Brasília, 10 de janeiro de 2018.

Aurélio Virgílio Veiga Rios
Subprocurador-Geral da República