



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 98.565 - MT
(2011/0216297-7)**

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : AUTO POSTO IMPERATRIZ LTDA E OUTRO
ADVOGADO : DANIEL ZAMPIERI BARION E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
INTERES. : CLEUSELI MISSASSI HELLER
INTERES. : EDMAR KOLLER HELLER

EMENTA

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. DANO AO ERÁRIO CONFIGURADO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. Não cabe falar em ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos.

2. Não houve violação do referido artigo, mas somente decisão conforme prova dos autos que os agravantes tentam rediscutir.

3. Com efeito, o Tribunal de origem procedendo com amparo nos elementos de convicção dos autos assentou que houve enriquecimento sem causa dos agravantes, e patente o *animus* de lesarem o erário.

4. Entendimento insuscetível de revisão, por demandar apreciação de matéria fática, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7/ STJ.

Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque e em bloco." Os Srs. Ministros Herman Benjamin (Presidente), Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 15 de março de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 98.565 - MT
(2011/0216297-7)**

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : AUTO POSTO IMPERATRIZ LTDA E OUTRO
ADVOGADO : DANIEL ZAMPIERI BARION E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
INTERES. : CLEUSELI MISSASSI HELLER
INTERES. : EDMAR KOLLER HELLER

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de agravo regimental interposto por AUTO POSTO IMPERATRIZ LTDA. e OUTRO em desfavor da decisão de minha lavra que conheceu do agravo e negou seguimento ao recurso especial dos agravantes.

A ementa da decisão guarda o seguinte teor (e-STJ fl. 1590):

"ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. DANO AO ERÁRIO. CONFIGURADO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL".

O acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso que negou provimento à apelação dos agravantes teve a seguinte ementa (fl. 1189):

"APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA - ALEGAÇÃO DE INOCÊNCIA PELO DESCONHECIMENTO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E DAS FRAUDES PERPETRADAS - FLAGRANTE A INAPLICABILIDADE DA LIDE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AOS AGENTES POLÍTICOS - ILEGALIDADE DO INQUÉRITO CIVIL Nº 030/2007 E SUPOSTA OFENSA A RESOLUÇÃO Nº 001/2001 DO CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DO ESTADO - INOBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA LEGALIDADE - ILICITUDE DAS PROVAS APRESENTADAS INCOMPATIBILIDADE DE RITOS DA LEI Nº 7.347/1985 E DA LEI Nº 8.429/1992 - IMPOSSIBILIDADE DO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO PELA AUSÊNCIA DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDUTA DELITIVA DOS APELANTES - IMPROCEDÊNCIA DAS ALEGAÇÕES - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. - Apelações interpostas por CLEUSELI MISSASSI HELLER e EDMAR KOLLER HELLER. Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece. Não há falar-se em inaplicabilidade da lei de improbidade administrativa aos agentes públicos, visto que a Lei nº 1.079/1950 que define os crimes de responsabilidade não traça qualquer relação de prejudicialidade e inaplicabilidade com referência a Lei nº 8.429/92. Irregularidades quanto a formação do Inquérito Civil ou do Procedimento Investigatório Criminal soam como mera defesa protelatória, visto que são meras peças informativas e facultativas para a instrução processual, podendo o contraditório e ampla defesa serem mitigados nesses procedimentos. Não há incompatibilidade de ritos, uma vez que o Juízo monocrático optou por processar a ACP pelo rito comum ordinário não causando qualquer prejuízo às partes. Que a conduta delitiva das partes foi apresentada no processo no momento da dosimetria da pena. - Apelação manejada por AUTO POSTO IMPERATRIZ LTDA.-ME e DIONISSIO DA CUNHA BARBOSA. Pela farta produção probatória documental, pelos depoimentos trazidos aos autos e pela própria postura contraditória dos Apelantes durante todo o transcorrer do processo vê-se claramente o propósito de enriquecimento sem causa destes através de fornecimento de combustível sem a existência de um contrato válido e exigível. Assim, fica patente o animus de lesar o erário com os procedimentos irregulares aceitos por parte dos Apelantes".

Alegam os agravantes que há, sim, ofensa ao art. 535 do CPC, ao argumento de que, não obstante tenha opostos embargos de declaração, não obtiveram pronunciamento acerca das omissões suscitadas, especialmente referente às contradições de reconhecer que os agravantes entregaram os produtos, e determinar o ressarcimento integral ao erário; e de desprezar depoimento de testemunha que os inocentou.

Sustentam, outrossim que não cabe a aplicação da Súmula 7 desta Corte, porquanto a pretensão, no caso, não enseja reexame de matéria fática, quando se deixou de considerar dois fatos provados nos autos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pugna para que, caso não seja reconsiderada a decisão agravada, submeta-se o presente agravo à apreciação da Turma.

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 98.565 - MT
(2011/0216297-7)**

EMENTA

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. DANO AO ERÁRIO CONFIGURADO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. Não cabe falar em ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos.

2. Não houve violação do referido artigo, mas somente decisão conforme prova dos autos que os agravantes tentam rediscutir.

3. Com efeito, o Tribunal de origem procedendo com amparo nos elementos de convicção dos autos assentou que houve enriquecimento sem causa dos agravantes, e patente o *animus* de lesarem o erário.

4. Entendimento insuscetível de revisão, por demandar apreciação de matéria fática, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7/ STJ.

Agravo regimental improvido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Não merece reparos a decisão agravada.

Pleiteiam os agravantes o afastamento de condenação por improbidade administrativa, consistente em fraude de processo licitatório para fornecimento de combustível à administração pública.

Consoante consignado na decisão agravada, inexistente a alegada violação do art. 535, inciso II, do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com efeito, no acórdão dos embargos de declaração, a Corte de origem assentou que buscaria no próprio acórdão principal fundamentação para afastar as omissões apontadas, e pontuou uma a uma no referido acórdão (fls. 1258/1264):

"Nesse contexto, julgo necessário pinçar do bojo do acórdão recorrido, a seguinte fundamentação que, de maneira cristalina demonstra a inexistência das omissões alegadas, in verbis:

"I) Desconhecimento do procedimento licitatório e das fraudes perpetradas:

Salta aos olhos, pelas provas carreadas ao longo da instrução probatória, a culpabilidade dos Apelantes, visto que se omitiram na fiscalização dos processos licitatórios ao longo do tempo.

E ainda, incentivaram a prática dos atos ilícitos com sua desídia e desinteresse pela aplicação correta das normas erigidas pela administração pública.

Em seu depoimento - EDMAR KOLLER HELLER, afirma categoricamente que recebeu uma proposta clara do Sr. EDIVALDO RIBEIRO GOMES para fraudar licitações e que mesmo após o convite, deixou que esse servidor continuasse no setor de licitações da Prefeitura.

Ora, com seu comportamento negligente o Apelante prevaricou diante do dever de informar às autoridades competentes sobre o ocorrido e até mesmo de abrir processo administrativo contra o mau servidor.

Ademais o Sr. EDIVALDO RIBEIRO GOMES em interrogatório às fls. 77/78 dos autos afirma que:

"Quem ordenava ao interrogado que procedesse aos processos licitatórios direcionados era EDMARHELLER ou o Secretário de Finanças PAULOMISSASSI."

Ora, fica claro que o Sr. EDMAR KOLLER HELLER, ex-secretário de administração do município, estava diretamente envolvido com os atos ilícitos perpetrados dentro do setor de licitações, tal fato se depreende não só pelo depoimento de EDIVALDO GOMES, como também pela inexistência quase que completa do procedimento licitatório, dando mostras da conivência e participação dos Apelantes na ocultação das ilicitudes perpetradas.

Nessa vertente, a Apelante - CLEUSELI MISSASSI HELLER, Ex- Prefeita do Município de Peixoto de Azevedo reconheceu em seu depoimento gravado às fls. 856-TJMT que nunca fiscalizou qualquer ato da administração pública municipal, inclusive os procedimentos licitatórios, que desconhecia os processos licitatórios e que assinava a documentação das licitações praticamente às cegas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em verdade, ninguém pode se escusar de cumprir a lei, alegando que não a conhece (art. 304 da Lei de Introdução do Código Civil).

O agente político, principalmente, não pode ser omissor ou leniente em suas atividades sob pena de incorrer em crime de responsabilidade e improbidade administrativa.

(...)

Isto posto, a mera alegação de desconhecimento do procedimento ou da existência de fraude nas licitações não exonera os Apelantes da responsabilidade em zelar pelos princípios da moralidade e probidade no trato com a coisa pública.

II) Inaplicabilidade da Lei de Improbidade Administrativa aos Agentes Políticos:

O art. 1º da Lei nº 8429/92 é claro ao afirmar que:

"Art. 1º - Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei."

No vertente caso é evidente que a finalidade da norma é de incluir na sua esfera de responsabilidade todos os agentes públicos, servidores ou não, que incorram em ato de improbidade administrativa, inclusive os agentes políticos.

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça também se posiciona nesse sentido, senão vejamos:

"A Lei nº 8.429/92 destina-se a proteger a Administração Pública do modo mais abrangente possível, impondo objetivamente ao gestor da coisa pública, o dever de probidade e moralidade em sua administração." (STJ, RESP. Nº 456649 - 2002/01 00074-9-05/10/06, Relator: Min. Francisco Falcão).

Nesse diapasão, vê-se que os agentes políticos, conforme posição doutrinária e jurisprudencial, quase unânime, estariam incluídos no regime da Lei nº 8429/92, sendo perfeitamente possível a aplicação da Lei de Improbidade

Administrativa ao presente caso.

III) Ilegalidade do Inquérito Civil nº 030/2007 juntado aos autos, vez que se trata de cópia do PIC nº 002/2006 e suposta Ofensa a Resolução nº 001/2001 do Conselho Superior do Ministério Público do Estado:

O jurista Hugo Nigro Mazzilli em sua obra sobre o Inquérito Civil espousa o seguinte entendimento sobre o tema:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"A origem do inquérito civil está na Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347/85), hoje agasalhado pela Constituição Federal de 1988 e por outros diplomas legais, como instrumento de tutela de direitos metaindividuais, inspirado no inquérito policial, como mecanismo investigatório para colheita de informações preparatórias de relevo para iniciativa de atuação do Ministério Público." (Hugo Nigro Mazzilli, O inquérito civil, p. 39/40, São Paulo: Saraiva, 1999).

Assim sendo, assegura o § 1º do artigo 8º da Lei nº 7.347/85 que o Ministério Público poderá instaurar, sob sua presidência, inquérito civil, ou requisitar, de qualquer organismo público ou particular, certidões, informações, exames ou perícias, no prazo que assinalar, o qual não poderá ser inferior a 10 (dez) dias.

Dai então, podemos depreender que o Inquérito Civil é mero procedimento de caráter administrativo e facultativo, tendo como objetivo a colheita de provas para melhor embasar a Ação Civil Pública a ser proposta.

Isto posto, a utilização e o traslado de documentos utilizados no Procedimento de Investigação Criminal nº 002/2006 para o Inquérito Civil nº 030/2007, não implica em sua nulidade ou em cerceamento de defesa dos réus, visto que, como alhures demonstrado, tais procedimentos são meras peças informativas e facultativas erigidas pela legislação ordinária.

IV) Inobservância dos Princípios do Devido Processo Legal e da Legalidade:

Como supracitado anteriormente o Inquérito Civil é mera peça informativa, não gerando a obrigatoriedade do contraditório nessa fase das investigações.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é nesse sentido, pelo que transcrevemos:

"As provas colhidas no inquérito têm valor probatório relativo, porque colhidas sem a observância do contraditório, mas só devem ser afastadas quando há contraprova de hierarquia superior, ou seja, produzida sob a vigilância do contraditório." (STJ, RESP nº 849841, DJ 11-09-2007, Relatora: Min. Eliana Calmon).

Desta sorte, não há falar-se em nulidade processual pela falta do contraditório ou da ampla defesa, visto que ocorreram no tempo devido durante a instrução processual da mencionada ação civil pública.

V) Ilicitude das Provas Apresentadas:

A maioria dos documentos acostados ao processo foi apreendida nas dependências da própria Prefeitura Municipal de Peixoto de Azevedo-MT, através de ordem judicial, em procedimento regular, inexistindo assim a ilicitude levantada pelos Apelantes.

Ademais, os Apelantes não trazem qualquer prova da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

irregularidade ou ilicitude dos documentos anexados ao processo na fase instrutória.

VI) Incompatibilidade de Ritos da Lei nº 7.347/1985 e da Lei nº 8.429/1992:

Quanto à alardeada incompatibilidade entre ritos processuais das Leis nº 7347/1985 e nº 8429/1992, tal situação não existe, uma vez que o MM. Juiz optou por processar a presente ação civil pública pelo procedimento comum ordinário, não trazendo assim qualquer prejuízo às partes.

Ad argumentandum, a doutrina já consagrou entendimento de que a cumulação de ações de procedimento comum e procedimento especial são lícitas, dès que o processo trâmite pelo rito ordinário.

Sendo assim, não há se falar em nulidade da presente demanda, visto que a mesma só seria possível se ficasse caracterizado o prejuízo para a defesa dos réus ora Apelantes, coisa que durante toda a instrução processual não foi demonstrado.

VII) Impossibilidade do exercício da Ampla Defesa e do Contraditório pela ausência da Individualização da conduta delitiva dos Apelantes:

Tal alegação não subsiste, pois a individualização da conduta delitiva foi realizada no momento da dosimetria da pena, como se pode observar às fls. 1023/1027 dos autos.” (fls. 1193/1199-TJ)

(...)

Assim, com base nos acervo probatório constante dos autos, entendeu presentes elementos que denotam a culpa dos embargantes nas irregularidades do processo licitatório”.

Portanto, não houve violação do art. 535 do Código de Processo Civil, mas somente decisão conforme prova dos autos que os agravantes tentam rediscutir.

No mérito, quanto à apontada violação dos demais artigos de lei tidos por violados, o Tribunal de origem, soberano na análise das provas dos autos, com base na situação fática do caso, assentou que houve enriquecimento sem causa dos agravantes, e patente o *animus* de lesarem o erário. É o que se depreende do seguinte excerto do acórdão vergastado (fl. 1200/1201):

“É evidente que a controvérsia das alegações demonstra um claro propósito protelatório, até mesmo para confundir e desnortear as investigações sobre a licitação em análise, visto que ficou demonstrado que os Apelantes tinham a exata noção de sua participação na orquestração da fraude.

Oportuno que se diga que a improbidade administrativa não se caracteriza apenas com o enriquecimento sem causa, pura e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

simplesmente, mas também pela omissão dolosa ou culposa da parte quando se frustra o processo licitatório.

(...)

Assim sendo, pela falta produção probatória trazida aos autos e pela postura contraditória dos Apelantes durante todo o transcorrer do processo vê-se claramente o propósito de enriquecimento sem causa destes através de fornecimento de combustível sem a existência de um contrato válido e exigível com a administração pública. Assim, fica patente o animus de lesar o erário com os procedimentos irregulares aceitos por parte dos acusados ora Apelantes"

Assim, rever tal entendimento demanda incursão no contexto fático-probatório dos autos, defeso em recurso especial, nos termos do enunciado 7 da Súmula desta Corte de Justiça. Assim, não há nessa via recursal como apreciar a alegação de que não houve dano ao erário.

Logo, não há como afastar o referido óbice sumular, porquanto a pretensão de simples reexame de provas escapa da função constitucional deste Tribunal, e encontra óbice na Súmula 7 do STJ, cuja incidência é indubitosa no caso sob exame.

Ante o exposto, não tendo os agravantes trazido argumento que pudesse infirmar a decisão agravada, nego provimento ao agravo regimental.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0216297-7

AgRg no
AREsp 98.565 / MT

Números Origem: 2007239 23907 2392007 338802011 340652011 608572011 6490310 649032010

PAUTA: 15/03/2012

JULGADO: 15/03/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : AUTO POSTO IMPERATRIZ LTDA E OUTRO
ADVOGADO : DANIEL ZAMPIERI BARION E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
INTERES. : CLEUSELI MISSASSI HELLER
INTERES. : EDMAR KOLLER HELLER

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Atos
Administrativos - Improbidade Administrativa

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : AUTO POSTO IMPERATRIZ LTDA E OUTRO
ADVOGADO : DANIEL ZAMPIERI BARION E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
INTERES. : CLEUSELI MISSASSI HELLER
INTERES. : EDMAR KOLLER HELLER

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin (Presidente), Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.