



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 51.324 - RS (2011/0149764-5)**

**RELATOR** : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**  
**AGRAVANTE** : JOSE INÁCIO FERREIRA PIRES  
**ADVOGADO** : MARITANIA DALLAGNOL E OUTRO(S)  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
**INTERES.** : JORGE ROBERTO DE OLIVEIRA LYRIO  
**INTERES.** : INSTITUTO DE TECNOLOGIA APLICADA A INFORMAÇÃO  
**INTERES.** : HELDER RODRIGUES ZEBRAL  
**INTERES.** : ANDRÉ BEATI

### EMENTA

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO. ILEGALIDADE CONSTATADA. SUPERFATURAMENTO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. ARTIGO DE LEI TIDO POR VIOLADO NÃO PREQUESTIONADO. SÚMULA 211/STJ. APLICAÇÃO DA LEI N. 8.429/92 E DO DECRETO N. 201/67 DE FORMA CONCOMITANTE. ATO IMPROBO QUE TAMBÉM PODE CONFIGURAR CRIME FUNCIONAL. INAPLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (RECLAMAÇÃO N. 2.138/RJ) IN CASU. FIXAÇÃO DE PENAS COM RAZOABILIDADE. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ.**

1. Hipótese na qual se discute ato de improbidade administrativa praticado por ex-prefeito e outros decorrente de contrato superfaturado de empresa de tecnologia de informação sem prévia licitação, causando danos consideráveis ao erário. Incide a Súmula 284 do STF quando são apresentadas alegações genéricas sobre a negativa de vigência dos arts. 535 do CPC.

2. O artigo 420 do CPC não foi prequestionado no Tribunal de origem. Deveras, a Corte *a quo*, ainda que instada por embargos declaratórios, não emitiu qualquer pronunciamento acerca do dispositivo em foco, pois, os argumentos apresentados pelo embargante nas razões dos aclaratórios não tiveram a propriedade de suscitar a apreciação do tema, o que acarreta a ausência de prequestionamento. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não há óbices para a aplicação concomitante do Decreto-Lei nº 201/67 e da Lei nº 8.429/92, pois, o primeiro impõe a prefeito e vereadores um julgamento político, enquanto a segunda submete-os ao julgamento pela via judicial. Precedentes: REsp 1066772/MS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 03/09/2009; AgRg no REsp 1243779/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 30/06/2011.

4. Como regra, a aferição a respeito da observância dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade na imposição da penas aplicadas ao recorrente, demanda o reexame de fatos e provas, que é obstado pela Súmula n. 7 do STJ. Precedentes: REsp 1.134.461/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 12/08/2010; REsp 924.439/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 19/08/2009; EDcl no REsp 895.530/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 06/05/2009; REsp 785.232/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/02/2010.



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

5. Agravo regimental não provido.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Arnaldo Esteves Lima e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Brasília (DF), 18 de setembro de 2012(Data do Julgamento)

**MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**

Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 51.324 - RS (2011/0149764-5)**

**RELATOR** : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**  
**AGRAVANTE** : JOSE INÁCIO FERREIRA PIRES  
**ADVOGADO** : MARITANIA DALLAGNOL E OUTRO(S)  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
**INTERES.** : JORGE ROBERTO DE OLIVEIRA LYRIO  
**INTERES.** : INSTITUTO DE TECNOLOGIA APLICADA A INFORMAÇÃO  
**INTERES.** : HELDER RODRIGUES ZEBRAL  
**INTERES.** : ANDRÉ BEATI

### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator):** Cuida-se de agravo regimental interposto por José Inácio Ferreira Pires, contra decisão que negou seguimento ao recurso especial, nos termos da seguinte ementa:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO. ILEGALIDADE CONSTATADA. SUPERFATURAMENTO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. ARTIGO DE LEI TIDO POR VIOLADO NÃO PREQUESTIONADO. SÚMULA 211/STJ. APLICAÇÃO DA LEI N. 8.429/92 E DO DECRETO N. 201/67 DE FORMA CONCOMITANTE. ATO IMPROBO QUE TAMBÉM PODE CONFIGURAR CRIME FUNCIONAL. INAPLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (RECLAMAÇÃO N. 2.138/RJ) *IN CASU*. ACÓRDÃO A *QUO* NO MESMO SENTIDO DO ENTENDIMENTO DO STJ. SÚMULA 83/STJ. FIXAÇÃO DE PENAS COM RAZOABILIDADE. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

A agravante repete, em síntese, o esposado no recurso especial quanto: a) a suposta violação do art. 535 do CPC, porquanto o acórdão recorrido ao rejeitar os aclaratórios, negou a devida prestação jurisdicional; b) o STF tem entendimento no sentido da inaplicabilidade concomitante da Lei n. 8.429/92 e do Decreto n. 201/67, uma vez que os agentes políticos estão submetidos a normas especiais de responsabilidade definidas pelo Decreto n. 201/97; e c) as penas fixadas não observaram os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Pugna pela reconsideração da decisão agravada ou, caso se entenda o contrário, pela submissão do recurso ao órgão colegiado.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 51.324 - RS (2011/0149764-5)

### EMENTA

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO. ILEGALIDADE CONSTATADA. SUPERFATURAMENTO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. ARTIGO DE LEI TIDO POR VIOLADO NÃO PREQUESTIONADO. SÚMULA 211/STJ. APLICAÇÃO DA LEI N. 8.429/92 E DO DECRETO N. 201/67 DE FORMA CONCOMITANTE. ATO IMPROBO QUE TAMBÉM PODE CONFIGURAR CRIME FUNCIONAL. INAPLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (RECLAMAÇÃO N. 2.138/RJ) *IN CASU*. FIXAÇÃO DE PENAS COM RAZOABILIDADE. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ.**

1. Hipótese na qual se discute ato de improbidade administrativa praticado por ex-prefeito e outros decorrente de contrato superfaturado de empresa de tecnologia de informação sem prévia licitação, causando danos consideráveis ao erário. Incide a Súmula 284 do STF quando são apresentadas alegações genéricas sobre a negativa de vigência dos arts. 535 do CPC.
2. O artigo 420 do CPC não foi prequestionado no Tribunal de origem. Deveras, a Corte *a quo*, ainda que instada por embargos declaratórios, não emitiu qualquer pronunciamento acerca do dispositivo em foco, pois, os argumentos apresentados pelo embargante nas razões dos aclaratórios não tiveram a propriedade de suscitar a apreciação do tema, o que acarreta a ausência de prequestionamento. Incidência da Súmula 211/STJ.
3. Não há óbices para a aplicação concomitante do Decreto-Lei nº 201/67 e da Lei nº 8.429/92, pois, o primeiro impõe a prefeito e vereadores um julgamento político, enquanto a segunda submete-os ao julgamento pela via judicial. Precedentes: REsp 1066772/MS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 03/09/2009; AgRg no REsp 1243779/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 30/06/2011.
4. Como regra, a aferição a respeito da observância dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade na imposição da penas aplicadas ao recorrente, demanda o reexame de fatos e provas, que é obstado pela Súmula n. 7 do STJ. Precedentes: REsp 1.134.461/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 12/08/2010; REsp 924.439/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 19/08/2009; EDcl no REsp 895.530/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 06/05/2009; REsp 785.232/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/02/2010.
5. Agravo regimental não provido.

### VOTO



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**O EXMO. SR. MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator):** A decisão agravada não merece reparos e deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Esta é a decisão combatida (e-STJ fls. 3.196-3.206):

O recurso não merece prosperar.

De início, observa-se que não merece acolhida a alegação da recorrente no que se refere à violação do artigo 535 do CPC. Isso porque, quanto ao ponto, limitou-se a apresentar argumentação de cunho genérico, sem apontar quais seriam os vícios do acórdão recorrido que justificariam sua anulação.

Ademais, não define, nem demonstra no que consistiu a alegada omissão, deixando de explicitar, de forma clara e precisa, a negativa de vigência à lei federal ou, ainda, a sua correta interpretação.

A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que:

"(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea 'a' do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal *a quo*), mas, necessária a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (REsp nº 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).

Tal deficiência, com sede na própria fundamentação do apelo nobre, inviabiliza a abertura da instância especial, a teor do enunciado n. 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, *verbis*: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."

Tem-se que o artigo 420 do Código de Processo Civil - CPC não foi prequestionado no Tribunal de origem.

Deveras, a Corte *a quo*, ainda que instada por embargos declaratórios, não emitiu qualquer pronunciamento acerca do dispositivo em foco, pois, os argumentos apresentados pelo embargante nas razões dos aclaratórios não tiveram a propriedade de suscitar a apreciação do tema, o que acarreta a ausência de prequestionamento. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FAZENDA PÚBLICA. INADIMPLEMENTO. COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. "ASTREINTES". INCIDÊNCIA DO MEIO DE COERÇÃO.

1. O requisito do prequestionamento é indispensável, por isso que inviável a apreciação, em sede de recurso especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o Tribunal de origem.

2. É imperioso que o recorrente, em caso de omissão, oponha embargos



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de declaração para que o tribunal *a quo* se pronuncie sobre o dispositivo infraconstitucional tido por afrontado; e, acaso não suprida a omissão, mister ingressar com recurso especial apontando violação ao art. 535 do CPC. Precedentes: Resp 326.165 - RJ, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, . DJ de 17 de dezembro de 2002 e AgRg no Resp 529501 - SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ de 16 de junho de 2004.

[...]

6. Agravo regimental desprovido (AgRg no Ag 1.025.234/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 11/9/2008).

Dessa forma, inarredavelmente incide a Súmula n. 211/STJ, que dispõe, *verbis*: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal *a quo*".

O acórdão recorrido se posicionou no mesmo sentido do entendimento do STJ diante da possibilidade de aplicação da Lei n. 8.429/92 e do Decreto n. 201/67, de forma concomitante, ao Prefeito Municipal, uma vez que o ato ímprobo também pode configurar crime funcional, afastando, o precedente do STF (Reclamação n. 2.138/RJ). Sendo certo que não se aplica à Prefeito.

Nessa direção, tem-se os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO. APLICAÇÃO DA LEI N. 8.429/92 E DO DECRETO N. 201/67 DE FORMA CONCOMITANTE. ATO IMPROBO QUE TAMBÉM PODE CONFIGURAR CRIME FUNCIONAL. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. JUÍZO SINGULAR CÍVEL E TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INAPLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (RECLAMAÇÃO N. 2.138/RJ) *IN CASU*.

1. Os cognominados crimes de responsabilidade ou, com designação mais apropriada, as infrações político-administrativas, são aqueles previstos no art. 4º do Decreto-Lei n. 201, de 27 de fevereiro de 1967, e sujeitam o chefe do executivo municipal a julgamento pela Câmara de Vereadores, com sanção de cassação do mandato, litteris: "São infrações político-administrativas dos Prefeitos Municipais sujeitas ao julgamento pela Câmara dos Vereadores e sancionadas com a cassação do mandato" [...].

2. Deveras, as condutas tipificadas nos incisos do art. 1º do Decreto-Lei n. 201/67 versam os crimes funcionais ou crimes de responsabilidade impróprios praticados por prefeitos, cuja instauração de processo criminal independente de autorização do Legislativo Municipal e ocorre no âmbito do Tribunal de Justiça, ex vi do inciso X do art. 29 da Constituição Federal. Ainda nesse sentido, o art 2º dispõe que os crimes previstos no dispositivo anterior são regidos pelo Código de Processo Penal, com algumas alterações: "O processo dos crimes definidos no artigo anterior é o comum do juízo singular, estabelecido pelo Código de Processo Penal, com as seguintes modificações" [...] (Precedentes: HC 69.850/RS, Relator Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, DJ de 27 de maio de 1994 e HC 70.671/PI, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ de 19 de maio de 1995).

3. A responsabilidade do prefeito pode ser repartida em quatro esferas:



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

civil, administrativa, política e penal. O código Penal define sua responsabilidade penal funcional de agente público. Enquanto que o Decreto-Lei n. 201/67 versa sua responsabilidade por delitos funcionais (art. 1º) e por infrações político-administrativas (art. 4º). Já a Lei n. 8.429/92 prevê sanções civis e políticas para os atos improbos. Sucede que, invariavelmente, algumas condutas encaixar-se-ão em mais de um dos diplomas citados, ou até mesmo nos três, e invadirão mais de uma espécie de responsabilização do prefeito, conforme for o caso.

4. A Lei n. 8.492/92, em seu art. 12, estabelece que "Independentemente das sanções penais, civis e administrativas, previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito" [...] a penas como suspensão dos direitos políticos, perda da função pública, indisponibilidade de bens e obrigação de ressarcir o erário e denota que o ato improprio pode adentrar na seara criminal a resultar reprimenda dessa natureza.

5. O bis in idem não está configurado, pois a sanção criminal, subjacente ao art. 1º do Decreto-Lei n. 201/67, não repercute na órbita das sanções civis e políticas relativas à Lei de Improbidade Administrativa, de modo que são independentes entre si e demandam o ajuizamento de ações cuja competência é distinta, seja em decorrência da matéria (criminal e civil), seja por conta do grau de hierarquia (Tribunal de Justiça e juízo singular).

6. O precedente do egrégio STF, relativo à Rcl n. 2.138/RJ, cujo relator para acórdão foi o culto Ministro Gilmar Mendes (acórdão publicado no DJ de 18 de abril de 2008), no sentido de que "Se a competência para processar e julgar a ação de improbidade (CF, art. 37, § 4º) pudesse abranger também atos praticados pelos agentes políticos, submetidos a regime de responsabilidade especial, ter-se-ia uma interpretação ab-rogante do disposto no art. 102, I, "c", da Constituição", não incide no caso em foco em razão das diferenças amazônicas entre eles.

7. Deveras, o julgado do STF em comento trata da responsabilidade especial de agentes políticos, definida na Lei n. 1.079/50, mas faz referência exclusiva aos Ministros de Estado e a competência para processá-los pela prática de crimes de responsabilidade. Ademais, prefeito não está elencado no rol das autoridades que o referido diploma designa como agentes políticos (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 884.083/PR, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJ de 26 de março de 2009; REsp 1.103.011/ES, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ de 20 de maio de 2009; REsp 895.530/PR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 04 de fevereiro de 2009; e REsp 764.836/SP, Relator Ministro José Delgado, relator para acórdão ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ de 10 de março de 2008).

8. O STF, no bojo da Rcl n. 2.138/RJ, asseverou que "A Constituição não admite a concorrência entre dois regimes de responsabilidade político-administrativa para os agentes políticos: o previsto no art. 37, § 4º (regulado pela Lei nº 8.429/1992) e o regime fixado no art. 102, I, "c", (disciplinado pela Lei nº 1.079/1950)" e delineou que aqueles agentes políticos submetidos ao regime especial de responsabilização da Lei 1.079/50 não podem ser processados por crimes de responsabilidade pelo regime da Lei de Improbidade Administrativa, sob



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pena da usurpação de sua competência e principalmente pelo fato de que ambos diplomas, a LIA e a Lei 1.079/1950, preveem sanções de ordem política, como, v. g., infere-se do art. 2º da Lei n. 1.079/50 e do art. 12 da Lei n. 8.429/92. E, nesse caso sim, haveria possibilidade de bis in idem, caso houvesse dupla punição política por um ato tipificado nas duas leis em foco.

9. No caso sub examinem, o sentido é oposto, pois o Decreto n. 201/67, como anteriormente demonstrado, dispõe sobre crimes funcionais ou de responsabilidade impróprios (art. 1º) e também a respeito de infrações político-administrativas ou crimes de responsabilidade próprios (art. 4º); estes submetidos a julgamento pela Câmara dos Vereadores e com imposição de sanção de natureza política e aqueles com julgamento na Justiça Estadual e com aplicação de penas restritivas de liberdade. E, tendo em conta que o Tribunal a quo enquadrou a conduta do recorrido nos incisos I e II do art. 1º do diploma supra ("apropriar-se de bens ou rendas públicas, ou desviá-los em proveito próprio ou alheio" e "utilizar-se, indevidamente, em proveito próprio ou alheio, de bens, rendas ou serviços públicos"), ou seja, crime funcional, ressoa evidente que a eventual sanção penal não se sobreporá à eventual pena imposta no bojo da ação de improbidade administrativa. Dessa forma, não se cogita bis in idem.

10. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1066772/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 03/09/2009)

AGRAVO REGIMENTAL ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. LEI DE IMPROBIDADE. PREFEITO. APLICABILIDADE. DECRETO-LEI Nº 201/67.

INCIDÊNCIA CONCOMITANTE COM A LEI Nº 8.429/92. POSSIBILIDADE.

1. Os prefeitos podem ser processados por seus atos pela Lei nº 8.429/92, eis que não se enquadram entre as autoridades submetidas à Lei n. 1.079/50. O precedente do Supremo Tribunal Federal - Rcl 2.138/RJ - reforça a tese sobre o cabimento da ação de improbidade em face de agente político de qualquer esfera dos Poderes da União, Estados e Municípios, ressaltando-se apenas as hipóteses em que houver demanda ajuizada contra Ministros de Estado. Assim, os autos devem retornar ao Tribunal a quo para que seja processada a ação civil de improbidade administrativa.

2. A jurisprudência desta Corte Superior é assente no sentido de que não há óbices para a aplicação concomitante do Decreto-Lei nº 201/67 e Lei nº 8.429/92, pois, "o primeiro impõe a prefeito e vereadores um julgamento político, enquanto a segunda submete-os ao julgamento pela via judicial, pela prática do mesmo fato" (REsp 1.106.159/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24/06/2010).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1243779/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 30/06/2011)

Assim, é atraído, à espécie, o enunciado nº 83 da Súmula deste STJ, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

No tocante à fixação das penas, o Tribunal ordinário com base no contexto fático-probatório dos autos, assim se posicionou (fls. 3.009-3.021 e-STJ):

[...]

Quanto ao montante do dano, entendo que este corresponde à diferença entre o montante pago pelo Município de Santa Bárbara do Sul ao Instituto de Tecnologia Aplicada à Informação - ITEAI e o valor de mercado dos microcomputadores, impressoras, mesas e serviços de instalação e treinamento adquiridos pelo ente municipal, exatamente como apurado pelo Tribunal de Contas do Estado em relação ao contrato celebrado com o Município de Salto do Jacuí (vide tabela das fls. 1475 e seguintes).

No ponto, destaco as considerações feitas pelo Ministério Público em seus memoriais, quanto ao montante do prejuízo sofrido pelo erário municipal em decorrência das condutas dos réus, as quais adoto como razões de decidir, a fim de evitar desnecessária tautologia (fls. 2426/2427):

“(...) A diferença a ser restituída, portanto, corresponde ao valor pago a maior pelo hardware e ao valor pago pelo software, uma vez que havia a opção de software livre, gratuito, que sequer foi aventada pelo Município, não existindo a mínima fundamentação objetiva para a escolha do programa de informática fornecido, a altíssimo custo, pelo ITEAI.

O cálculo do valor desviado parte das constatações da equipe técnica do Tribunal de Contas do Estado em relação ao contrato celebrado com o Município de Salto do Jacuí, que usou como fonte de pesquisa a sessão de classificados do Jornal ZH (fls. 1469/1480).

Segundo apurou o Tribunal de Contas, o equipamento de hardware, na época do contrato, não atingia o valor máximo superior a R\$ 1.700,00. A média de preço, após consulta a doze fornecedores, alcançou R\$ 1.354,69.

A partir desses dados realizou-se o cálculo do prejuízo, por estimativa, porquanto há diferenças de qualidade de equipamento de hardware fornecido pelo instituto entre os contratos de Salto do Jacuí e Santa Bárbara do Sul, sendo que neste último pacto, tendo em vista aos avanços tecnológicos na área de informática, as configurações dos microcomputadores são um pouco superiores em relação ao primeiro (conforme se observa da cláusula primeira – do objeto – nos respectivos contratos, fls. 64 e 794).

Assim, para que o cálculo feito pelo Tribunal de Contas do Estado represente o valor aproximado ao real dos aludidos equipamentos, procedeu-se, por estimativa, um incremento de 30% na média de preço apurada pela corte de contas ( $R\$ 1.354,69 + R\$ 406,40 = R\$ 1.761,09$ ). Dessarte, para calcular o valor do dano, deve-se multiplicar o valor obtido supra ( $R\$ 1.761,09$ ), que se refere ao preço de mercado de um (01) microcomputador, pelo número de microcomputadores adquiridos pelo Município, num total de vinte ( $R\$ 1.761,09 \times 20 = R\$ 35.221,80$ ), acrescendo-se, também, o valor de duas impressoras ( $R\$ 438,66 + 35.221,80 = R\$ 35.660,46$ ), assim como valor do serviço de instalação e



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

treinamento de professores (R\$ 35.660,46 + R\$ 25.000,00 = R\$ 60.660,46).

Como havia a possibilidade de aquisição de software livre pelo Município, o valor pago pelos programas de computador não devem ser descontados do total do valor estipulado no contrato.

*Dessa forma, abate-se do valor total do contrato (R\$ 100.000,00) o montante de R\$ 60.660,46, que perfaz o valor aproximado de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), sendo esse o efetivo dano sofrido pelo Município, o qual deverá ser ressarcido aos cofres públicos, com correção monetária e juros desde a data do prejuízo (...)*”.

Assim sendo, tendo em vista que os parâmetros adotados pelo douto representante do Ministério Público, a meu ver, encontram-se em plena consonância com a extensão do prejuízo sofrido pelo Município de Santa Bárbara do Sul em decorrência da contratação indevida com o ITEAI, fixo o montante do dano no valor original de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais).

[...]

Passo, então, a fixar as penalidades cabíveis ao caso concreto.

Impõe-se ponderar, antes de mais nada, que, para o sancionamento das condutas ímprobas levadas a efeito, deve ser adotado o critério da proporcionalidade, razoabilidade e suficiência, observada a necessidade e conveniência da reprovação das condutas ora em exame. Imprescindível, também, para o deslinde da questão, observar a inteligência do parágrafo único do artigo 12, da Lei 8429/92:

“Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.”

Em que pese a ilegalidade dos atos praticados pelo agentes/réus, deve-se reconhecer que o princípio constitucional da proporcionalidade deve ser também considerado, objetivando o afastamento de medidas que venham a punir, com excessivo rigor, atos de improbidade menos graves.

Mister considerar-se na fixação das penas, além de eventual proveito patrimonial obtido pelos agentes, a extensão do dano causado ao erário, a conduta individualizada dos réus e as suas condições econômicas e financeiras.

A concreção do princípio da proporcionalidade na imposição das penas previstas pela Lei nº 8.429/92 está amplamente sedimentada na doutrina e na jurisprudência.

[...]

Na hipótese dos autos, portanto, considerando as consequências dos atos ímprobos e a conduta individualizada dos agentes em relação aos quais foi reconhecida a prática de improbidade administrativa, mostra-se suficiente e adequada a aplicação das seguintes sanções aos demandados:

a) JOSÉ INÁCIO FERREIRA PIRES: (1) ressarcimento integral do dano, solidariamente com os demais demandados, no montante de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais); (2) suspensão dos seus direitos políticos



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pelo prazo de 05 (cinco) anos; (3) pagamento de multa civil no mesmo valor do dano causado, solidariamente com os demais demandados; (4) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 5 (cinco) anos, tudo com base no art. 12, inciso II e parágrafo único, da Lei nº 8.429/92; [...]

Destarte, tendo o acórdão recorrido estabelecido as penas com observância dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, sua revisão dependeria de revolvimento de fatos e provas, inviável em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7 do STJ.

Confira-se:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DISPENSA INDEVIDA, FRAUDE E FRUSTRAÇÃO DA LICITUDE DE PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS DIVERSOS. MOVIMENTAÇÃO DE DINHEIRO PÚBLICO EM CONTA-CORRENTE PARTICULAR. CONTRATAÇÃO IRREGULAR DE FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS. UTILIZAÇÃO DE BENS PÚBLICOS PARA FINS PARTICULARES. MUNICÍPIO DE JARDINÓPOLIS-SP. VIOLAÇÃO DO ART. 47 DO CPC E DO ART. 19 DA LEI N. 7.347/1985 NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE HIPÓTESE DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. PRETENSÃO RECURSAL RELACIONADA AOS ARTIGOS 330 DO CPC E 10, 11 E 12 DA LEI N. 8.429/1992. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7 DO STJ.

1. Recurso especial no qual se discute a existência de nulidade no processo, por ausência de citação de litisconsortes passivos necessários e por não realização prova pericial, bem como a inexistência de prática de atos ímprobos e a desproporcionalidade da pena imposta ao agente político.

2. Não procede a alegação de violação do artigo 47 do Código de Processo Civil e do art. 19 da Lei n. 7.347/1985, pois, à luz do entendimento firmado no STJ, não há falar em formação de litisconsórcio passivo necessário entre eventuais réus e as pessoas participantes ou beneficiárias das supostas fraudes e irregularidades nas ações civis públicas movidas para o fim de apurar e punir atos de improbidade administrativa, pois "não há, na Lei de Improbidade, previsão legal de formação de litisconsórcio entre o suposto autor do ato de improbidade e eventuais beneficiários, tampouco havendo relação jurídica entre as partes a obrigar o magistrado a decidir de modo uniforme a demanda, o que afasta a incidência do art. 47 do CPC" (AgRg no REsp 759.646/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/03/2010). Precedentes: AgRg no Ag 1.322.943/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 04/03/2011; AgRg no REsp 759.646/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/03/2010; REsp 809.088/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 27/03/2006.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Não se verifica nenhuma relação jurídica que implique na formação de litisconsórcio necessário entre os réus e as diversas sociedades empresárias que se beneficiaram ou participaram dos procedimentos licitatórios suspeitos.

4. O recurso especial não merece ser conhecido, quanto à alegação de violação do art. 330 do Código de Processo Civil, conforme preceitua a Súmula n. 7 do STJ, pois a aferição da necessidade de produção de prova pericial demanda reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Da mesma forma, não merece conhecimento a pretensão recursal, no que se relaciona com a alegação de violação dos artigos 10 e 11 da Lei n. 8.429/1992, pois a revisão da conclusão do Tribunal de origem, naquilo que diz respeito à presença do elemento volitivo e à constatação de prejuízo ao erário, depende de incursão no campo fático-probatório, o que não é adequado em sede de recurso especial. Precedentes: AgRg no Ag 1.331.116/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16/03/2011; AgRg no REsp 1.125.634/MA, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 02/02/2011.

5. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que, para o enquadramento de condutas no art. 11 da Lei n. 8.429/92, é despicinda a caracterização do dano ao erário ou do enriquecimento ilícito. Precedente: EREsp 654.721/MT, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 01/09/2010.

6. Também não se conhece do recurso especial, na parte em que se alega violação do artigo 12 da Lei n. 8.429/1992, pois **a aferição a respeito da observância do princípio da proporcionalidade, na quantidade de pena que foi imposta ao recorrente, demanda o reexame de fatos e provas. Súmula n. 7 do STJ.** Precedentes: REsp 1.134.461/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 12/08/2010; REsp 924.439/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 19/08/2009; EDcl no REsp 895.530/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 06/05/2009; REsp 785.232/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/02/2010.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1243334/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 10/05/2011)

ADMINISTRATIVO. SIMULAÇÃO DE LICITAÇÃO. TIPIFICAÇÃO COMO ATO DE IMPROBIDADE QUE CAUSA PREJUÍZO AO ERÁRIO (ARTIGO 10 DA LEI 9.429/92). AUSÊNCIA DE PROVA DO DANO. PRECEDENTES DO STJ. ATO DE IMPROBIDADE QUE ATENTA CONTRA OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CARACTERIZAÇÃO. SANÇÕES PREVISTAS NO ARTIGO 12, INCISO III, DA LEI 8.429/92. ANÁLISE DA GRAVIDADE DO FATO. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

1. O enquadramento do ato de "frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente" na categoria de improbidade administrativa ensejadora de prejuízo ao erário (inciso VIII do artigo 10 da Lei 8.429/92) reclama a comprovação do efetivo dano ao patrimônio público, cuja preservação configura o objeto da tutela normativa (Precedentes do STJ).



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. O acórdão recorrido, ao definir a tipificação legal do ato de improbidade praticado e a sua gravidade impôs aos réus a sanção consistente na "perda ou suspensão dos direitos políticos por três anos sem necessidade de ressarcimento ou pagamento de multa civil" (fls. e-STJ 1.227/1.228). **O exame da adequação da pena demanda o reexame do contexto fático-probatório, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ.**

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. (REsp 1169153/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 24/08/2011)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREFEITO RÉU EM AÇÃO POPULAR. DEFESA JUDICIAL PROMOVIDA PELA PROCURADORIA MUNICIPAL. INTERESSES CONFLITANTES. DOLO GENÉRICO. REVISÃO DAS SANÇÕES. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal a quo condenou o ora recorrente pela prática de improbidade administrativa, por ter, na condição de prefeito, utilizado o serviço da procuradoria municipal para promover sua defesa jurídica pessoal em Ação Popular na qual o cidadão autor deduzira a nulidade de atos abusivos praticados no exercício do mandato, a saber, a substituição do brasão oficial por outro semelhante ao do seu partido político e promoção pessoal irregular em anúncios de serviços e obras públicas.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

3. A caracterização de improbidade censurada pelo art. 11 da Lei 8.429/1992 dispensa a comprovação de intenção específica de violar princípios administrativos, sendo suficiente o dolo genérico.

Precedentes do STJ.

4. O próprio recorrente admite que encaminhou citação à procuradoria municipal para providências, o que evidencia sua atuação deliberada.

Ademais, a alegação de que não houve outorga de procuração pessoal esbarra na Súmula 7/STJ, porquanto contraria a premissa fática do acórdão recorrido 5. O STJ possui orientação firmada no sentido de que a defesa particular do agente por procurador público configura improbidade administrativa, salvo se houver interesse convergente da Administração.

**6. A condenação está apoiada nas peculiaridades fáticas do caso concreto, não havendo desproporcionalidade flagrante que evidencie desrespeito ao art. 12 da LIA. In casu, a alteração das sanções impostas encontra óbice na Súmula 7/STJ.**

7. Recurso Especial parcialmente conhecido e desprovido.

(REsp 1229779/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 05/09/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL INADMITIDO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DESTA CORTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DE LEI



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

LOCAL.

- **Inviável o reexame nesta Corte dos temas relativos às provas não produzidas, à comprovação do ato de improbidade e à proporcionalidade das sanções aplicadas, por esbarrar na vedação contida no enunciado n. 7 da Súmula desta Corte.**

- Estando o acórdão recorrido, no tocante à verba honorária, assentado em lei estadual, a via do especial não é adequada para o seu reexame.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no Ag 1252868/PR, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 25/03/2011)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA. VIA INADEQUADA. APLICAÇÃO DAS SANÇÕES. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA INDIVIDUALIZAÇÃO RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NÃO CONFIGURADA. DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O recurso especial é via inadequada para alegação de ofensa a dispositivo constitucional, matéria da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal.

2. O magistrado, em atenção ao princípio do livre convencimento motivado, fixou as sanções previstas na Lei de Improbidade Administrativa de forma fundamentada, levando em consideração elementos concretos.

3. **A desconstituição do julgado por ofensa aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade na aplicação das sanções não encontra campo na via eleita, dada a necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, procedimento de análise próprio das instâncias ordinárias e vedado ao Superior Tribunal de Justiça, a teor da Súmula 7/STJ.**

4. Recurso não provido.

(REsp 1115643/RO, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 02/12/2010)

Não trazendo a agravante fundamentos aptos a elidir a decisão agravada, forçoso é negar provimento ao agravo regimental, nos termos da fundamentação supra.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2011/0149764-5      **PROCESSO ELETRÔNICO**      **AgRg no AREsp 51.324 / RS**

Números Origem: 10700006841 2530428720018217000 70041973983 70043202480

EM MESA

JULGADO: 18/09/2012

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ARNALDO ESTEVES LIMA**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **DENISE VINCI TULIO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

#### **AUTUAÇÃO**

AGRAVANTE : JOSE INÁCIO FERREIRA PIRES  
ADVOGADO : MARITANIA DALLAGNOL E OUTRO(S)  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
INTERES. : JORGE ROBERTO DE OLIVEIRA LYRIO  
INTERES. : INSTITUTO DE TECNOLOGIA APLICADA A INFORMAÇÃO  
INTERES. : HELDER RODRIGUES ZEBRAL  
INTERES. : ANDRÉ BEATI

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

#### **AGRAVO REGIMENTAL**

AGRAVANTE : JOSE INÁCIO FERREIRA PIRES  
ADVOGADO : MARITANIA DALLAGNOL E OUTRO(S)  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
INTERES. : JORGE ROBERTO DE OLIVEIRA LYRIO  
INTERES. : INSTITUTO DE TECNOLOGIA APLICADA A INFORMAÇÃO  
INTERES. : HELDER RODRIGUES ZEBRAL  
INTERES. : ANDRÉ BEATI

#### **CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia PRIMEIRA 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.

Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Arnaldo Esteves Lima e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ari Pargendler.