

Superior Tribunal de Justiça

**RE nos EDcl nos EDcl no AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº
1.205.617 - SP (2017/0289585-5)**

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : ROBERTO JOSE ULIAN
ADVOGADO : RENATO MACEDO ZEFERINO - SP137104
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : RAUL GARIB JUNIOR
ADVOGADO : MARCELO DE REZENDE MOREIRA E OUTRO(S) - SP197844
INTERES. : APARECIDO ESPANHA
ADVOGADO : ORESTES MAZIEIRO - SP090426

EMENTA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO CIVIL. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO NÃO ADMITIDO.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto por ROBERTO JOSE ULIAN, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, assim ementado (fls. 1847-1849):

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. DESCONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA POR ANALOGIA DOS ENUNCIADOS N. 282 E 356 DA SÚMULA DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA. DESCONHECIDA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DE ART. 23 DA LEI N. 8.429/92. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. INCIDÊNCIA DO ART. 131 DO CPC/1973. COTEJO ANALÍTICO. AUSÊNCIA. INCIDÊNCIA POR ANALOGIA DO ENUNCIADO N. 291 DA SÚMULA DO STF.

I - Trata-se, na origem, de ação civil pública por ato de improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público do Estado de São Paulo.

II - Sustenta-se, em resumo, que o Município de Mococa, em 2002, contratou sem prévia licitação a empresa ré para a limpeza de piscinas públicas da cidade e que, mais tarde, para a continuidade dos serviços, utilizou a modalidade de licitação carta-convite para contratar a empresa novamente, favorecendo-a em detrimento das demais empresas interessadas em prestar o serviço. Afirma o *Parquet* estadual, ainda, que houve diversas prorrogações ilegais no contrato resultante do certame e que a empresa continuou a prestar os serviços de limpeza mesmo após o fim do contrato.

III - Por sentença (fls. 994-1.001), os réus foram condenados pela prática de ato ímprobo previsto no art. 12, II e III, da Lei n. 8.429/92.

Superior Tribunal de Justiça

No Tribunal *a quo* a sentença foi parcialmente reformada.

IV - Quanto à violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, a argumentação revela-se improcedente. O acórdão recorrido não se ressentia de omissão, obscuridade ou contradição, porque apreciou a controvérsia com fundamentação suficiente, embora contrária aos interesses da recorrente. Além disso, está pacificado nesta Corte que o julgador não está obrigado a responder questionamentos ou teses das partes, nem mesmo ao prequestionamento numérico.

V - Não prospera a alegação de que deveria ser reconhecida a hipótese de ilegitimidade passiva do recorrente. A presente tese não merece ser conhecida, em razão do não cumprimento do pressuposto recursal objetivo – extrínseco – do prequestionamento.

VI - A ausência de discussão da temática pelo Tribunal *a quo* constitui óbice intransponível ao conhecimento do recurso, a teor do que dispõem as Súmulas n. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal, aplicáveis analogicamente aos recursos especiais em questão.

VII - No tocante à violação do art. 23, I, da Lei n. 8.429/92, não merece prosperar. Não há dúvida de que a decisão do Tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência dominante desta Corte de Justiça, na medida em que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional, no caso de agente político detentor de mandato eletivo, ocorre com o fim do mandato, nos termos do art. 23, I, da Lei n. 8.429/92.

VIII - Oportuno destacar que as teses atinentes à atividade probatória desenvolvida na ação de improbidade e ao cerceamento de defesa não podem ser objeto de enfrentamento por este órgão jurisdicional de superposição, na medida em que seria necessário um revolvimento fático-probatório. Nessa toada, a análise dos critérios adotados pelo juízo de origem para a comprovação dos atos ímprobos, considerando os termos de gestão processual da prova, encontra óbice na Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.

IX - No presente caso, a questão foi decidida de maneira fundamentada e completa, mas não conforme objetivavam os recorrentes, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. Ressalte-se, ainda, que cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto. Nessa linha de raciocínio, o disposto no art. 131 do Código de Processo Civil de 1973: "Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

X - O enfrentamento das alegações atinentes à efetiva caracterização ou não de atos de improbidade administrativa, sob as perspectivas objetiva – de existência ou não de prejuízo ao erário, e subjetiva – consubstanciada pela existência ou não de elemento anímico –, demanda incontestemente revolvimento fático-probatório. Por consequência, o conhecimento das referidas argumentações fica prejudicado diante do Verbete Sumular n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.

XI - A apreciação da questão da dosimetria de sanções impostas em ação de improbidade administrativa implica revolvimento fático-probatório, hipótese também inadmitida pelo Verbete Sumular n. 7 do Superior Tribunal de Justiça. Oportuno salientar que não se está diante de situação de manifesta desproporcionalidade da sanção,

Superior Tribunal de Justiça

situação essa que, caso presente, autorizaria a reanálise excepcional da dosimetria da pena.

XII - No tocante à tese de dissídio jurisprudencial, vislumbra-se que o recorrente inobservou obrigação formal, porque deixou de realizar, adequadamente, o cotejo analítico, sem o qual não restou demonstrada, de forma objetiva e clara, exegese legal distinta levada a efeito em caso semelhante ao ora apreciado.

XIII - Aplicável, assim, analogicamente, o Verbete Sumular n. 291 do Supremo Tribunal Federal, cuja redação é a seguinte: “No recurso extraordinário pela letra d do art. 101, n. III, da Constituição, a prova do dissídio jurisprudencial far-se-á por certidão, ou mediante indicação do *Diário da Justiça* ou de repertório de jurisprudência autorizado, com a transcrição do trecho que configure a divergência, mencionadas as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados”. Nesse sentido: AgRg no Ag n. 652.319/GO, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 24/4/2007, DJ 14/5/2007, p. 281.

XIV - Agravo interno improvido.

Os embargos declaratórios opostos foram rejeitados (fls. 1909-1920 e 1951-1962).

Nas razões do recurso extraordinário (fls. 1971-1980), sustenta a parte recorrente que está presente a repercussão geral da questão tratada e que houve ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, bem como violação ao artigo 5º, XXXV, e ao §5º, do artigo 37, da Constituição Federal.

Defende que seja "dada efetividade na prestação jurisdicional e segurança jurídica ao recorrente injustamente sentenciado nestes autos e à sociedade, requerendo-se seja reconhecida a ocorrência da prescrição, por se tratar de matéria de ordem pública, podendo ser analisada em qualquer fase processual, inclusive de ofício" (fl. 1977).

Apresentadas as contrarrazões às fls. 1994-2009.

É o relatório.

O recurso extraordinário não comporta admissão.

Cinge-se a controvérsia vertida nos autos à questão da alegada violação do artigo 5º, inciso XXXV, e artigo 37, parágrafo 5º, da Constituição Federal, os quais, a seu ver, teriam sido violados ante o reconhecimento da ocorrência da prescrição.

No que tange ao assunto debatido, o acórdão recorrido assim consignou (fl. 1858):

(...)

No tocante à violação do art. 23, I, da Lei n. 8.429/92, não merece prosperar.

O Tribunal de origem assim se pronunciou, *verbis*:

No tocante à prescrição, incide a regra do art. 23, inc. I, da Lei nº 8.429/92, que determina:

Art. 23. As ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas nesta lei

podem ser propostas:

I – até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em

comissão ou de função de confiança;'

Por isso não configurada a prescrição, posto que não transcorridos cinco anos entre o final do mandato de

Superior Tribunal de Justiça

Aparecido Espanha em 2008, e o protocolo da peça inicial da ação civil pública (31.03.2010).

(...)

Além do mais, o dano ao erário é imprescritível. Conforme ensina JOSÉ AFONSO DA SILVA: 'Nem tudo prescreverá. Apenas a apuração e punição do ato ilícito; não, porém, o direito da administração ao ressarcimento, à indenização do prejuízo causado ao Erário. É uma ressalva constitucional e, pois, inafastável, mas, por certo, destoante dos princípios jurídicos, que não socorrem quem fica inerte (dormientibus non socorrit ius). Deu-se, assim, à Administração inerte o prêmio da imprescritibilidade, na hipótese considerada(Comentário Contextual à Constituição, 7ª. ed., Malheiros, p. 354).

Neste sentido:

(...)

Cumpra esclarecer que o art. 37, § 5º da CF, autoriza o legislador a estabelecer os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário. Por isso, os lapsos temporais diferenciados previstos no art. 23 da Lei 8.429/92 estão em consonância com a Magna Carta. (fl. 1328).

Não há dúvida de que a decisão do Tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência dominante desta Corte de Justiça, na medida em que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional, no caso de agente político detentor de mandato eletivo, ocorre com o fim do mandato, nos termos do art. 23, I, da Lei n. 8.429/92.

(...)

Como visto, a análise da questão suscitada no presente Recurso Extraordinário perpassa pelo exame do artigo 23, inciso I, da Lei n. 8.429/92, de modo que eventual afronta à Constituição Federal, se houvesse, seria indireta (**ofensa reflexa**), o que não legitima a interposição do apelo extremo.

Em casos análogos ao dos autos, confirmam-se os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. MENSALIDADES. AÇÃO DE COBRANÇA. PRESCRIÇÃO. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ATO JURÍDICO PERFEITO. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. REITERADA REJEIÇÃO DOS ARGUMENTOS EXPENDIDOS PELA PARTE NAS SEDES RECURSAIS ANTERIORES. MANIFESTO INTUITO PROTETÓRIO. MULTA DO ARTIGO 557, § 2º, DO CPC/1973. APLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(ARE 775056 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 31/05/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 15-06-2016 PUBLIC 16-06-2016)

DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS. RECEBIMENTO DOS DECLARATÓRIOS COMO

Superior Tribunal de Justiça

AGRAVO REGIMENTAL. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DEMORA NA CITAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 02.6.2011. **A discussão travada nos autos não alcança *status* constitucional, porquanto solvida à luz da interpretação da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.** Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(RE 710647 ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-211 DIVULG 23-10-2013 PUBLIC 24-10-2013)

Ante o exposto, com espeque no art. 1.030, inciso V, do Código de Processo Civil, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 1º de outubro de 2019.

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Vice-Presidente