A C Ó R D Ã O

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0001065-79.2007.815.0361

Relatora : Exma. Desa. Maria das Graças Morais Guedes
Embargante : José da Costa Maranhão
Advogado : Paulo Ítalo de Oliveira Vila
Embargado : Ministério Público Estadual

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. MEIO ESCOLHIDO IMPRÓPRIO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. **REJEIÇÃO.**

- Os embargos de declaração não são adequados para reformar julgado proferido por órgão colegiado, a não ser que reste configurada ao menos uma das hipóteses dos incisos do art. 535 do CPC.

- Quando não existir qualquer daquelas hipóteses, rejeitar-se-ão os embargos.

- O STJ tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).

V I S T O S , relatados e discutidos os autos acima referenciados.

A C O R D A a Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, **em rejeitar os embargos declaratórios.**

R E L A T Ó R I O

Trata-se de **Embargos de Declaração para fins de prequestionamento**, fls. 394/406, opostos por **José da Costa Maranhão**, contra os termos do acórdão, fls. 385/392, da lavra da Exmo. Dr. Marcos Coelho de Salles, que rejeitou as preliminares arguidas e negou provimento ao apelo, em decisão assim ementada:

> **"APELAÇÃO CÍVEL.** AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINARES. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 8.429/92 A PREFEITO. PRONUNCIAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL ACERCA DA MATÉRIA. APLICAÇÃO DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA A AGENTES POLÍTICOS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. PRECLUSÃO. REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES. MÉRITO. MÁ-GESTÃO DE RECURSOS PÚBLICOS. ELEMENTO SUBJETIVO. PREJUÍZO AO ERÁRIO. RESSARCIMENTO. NECESSIDADE. SUSPENSÃO DE DIREITOS POLÍTICOS. PENALIDADES APLICADAS COM RAZOABILIDADE. **DESPROVIMENTO DO RECURSO.**
>
> - A ação de improbidade administrativa, com fundamento na Lei nº 8.429/92, também pode ser ajuizada em face de agentes políticos, conforme entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal.
>
> - A alegação nulidade por violação ao devido processo legal, nessa fase processual, vai de encontro com os atos praticados no processo, que respeitaram o contraditório e a ampla defesa, conferindo ao promovido, em mais de uma oportunidade, produzir outras provas, tendo este, todavia, permanecido inerte, estando a matéria preclusa.
> - Comprovado o prejuízo ao erário, a procedência do pedido de reparação independe da existência de dolo, bastando que se comprove a conduta culposa do agente ímprobo.
>
> - A dosimetria da pena deve ser razoável o suficiente para coibir o fato e para funcionar com caráter didático, sem sacrificar integralmente o patrimônio e a vida do cidadão que cometeu o ato ímprobo, mas impondo reprimenda nos limites do equilíbrio."

Em suas razões recursais, o embargante sustenta que o acórdão foi omisso, porquanto *"na interposição do Recurso de Apelação Cível, requereu que este Egrégio Tribunal realizasse a dosimetria punitiva, de acordo com os parâmetros objetivos do artigo 12 da LIA"*, todavia o *decisum* não apontou qual o

proveito patrimonial obtido pelo gestor, objetivando causar dano ao erário e a extensão desse dano.

Discorrendo sobre a matéria, afirma que *"o art. 12 da Lei de Improbidade estabelece parâmetros objetivos para o juízo de proporcionalidade na aplicação das sanções, tendo como critério para aplicação das penas por improbidade: a) a extensão do dano causado; e b) proveito patrimonial obtido pelo agente"*.

Assevera que a suspensão dos seus direitos políticos pelo prazo de 05 (cinco) anos, foge do patamar da razoabilidade.

Verbera que a nulidade processual suscitada, consubstanciada na ausência de intimação para especificação de provas, apesar de ter protestado pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, trata-se de matéria de ordem pública, que não é afetada pelo instituto da preclusão.

Pugna pelo "prequestionamento explícito do parágrafo único, do art. 12, da Lei de Improbidade Administrativa, parágrafo único do art. 245, do Código de Processo Civil, e art. 5º, LV, da Constituição Federal".

Por fim, requer o acolhimento dos presentes Embargos, *"para constar no acórdão qual o proveito patrimonial obtido pelo ex-gestor, que justifique a aplicação das penas previstas no art. 12 da Lei de Improbidade Administrativa"*, bem como, para fins de prequestionamento explícito do parágrafo único, do art. 12, da Lei de Improbidade Administrativa, parágrafo único do art. 245, do Código de Processo Civil, e art. 5º, LV, da Constituição Federal, em virtude da possibilidade de recursos de natureza extraordinária perante as instâncias superiores.

É o relatório.

V O T O

Exma. Desa. Maria das Graças Morais Guedes – Relatora

Os embargos de declaração constituem mais um dos

instrumentos postos à disposição dos litigantes pela legislação processual vigente, com a finalidade específica de sanar omissões, contradições ou obscuridades no julgado que, de alguma forma, prejudiquem ou impeçam o efetivo cumprimento da decisão.

A omissão, em primeira análise, representa a parte do acórdão embargado que, em tese, deveria ter se pronunciado sobre determinado ponto de extrema relevância para o deslinde da causa e que, não obstante, quedou-se inerte. Da mesma forma, a contradição que autoriza a interposição dos embargos deve ser entendida como aquela existente entre premissas lançadas na fundamentação do acórdão ou ainda entre a fundamentação e a conclusão, devendo, neste ponto, ser demonstrada de forma bastante clara pelo embargante. Por fim, as obscuridades representam pontos sobre os quais a decisão embargada não se pronunciara com clareza (gramatical e lógica) suficiente e que, de todo modo, prejudica a exata compreensão do comando descrito no acórdão.

Assim, em conformidade com a sistemática recursal estabelecida pelo art. 535 do CPC, os embargos de declaração somente são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal".

Assevera a embargante que há omissão no julgado, vez *"na interposição do Recurso de Apelação Cível, requereu que este Egrégio Tribunal realizasse a dosimetria punitiva, de acordo com os parâmetros objetivos do artigo 12 da LIA"*, todavia o *decisum* não apontou qual o proveito patrimonial obtido pelo gestor, objetivando causar dano ao erário e a extensão desse dano.

Aduz que a nulidade processual suscitada, consubstanciada na ausência de intimação para especificação de provas apesar de ter protestado pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, trata-se de matéria de ordem pública, que não é afetada pelo instituto da preclusão.

Em que pesem os argumentos da recorrente, entendo que os embargos devem ser rejeitados, pois não buscam sanar quaisquer vícios

existentes no acórdão, mas simplesmente rediscutir matéria já julgada, o que é inadmissível nesta via.

Quanto à questão referente à nulidade processual suscitada, consubstanciada na ausência de intimação para especificação de provas apesar de ter protestado pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, assim se pronunciou o acórdão embargado:

> "DA PRELIMINAR DE VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL
>
> **O recorrente também suscita a nulidade absoluta do processo ante a violação do devido processo legal, por não ter sido intimado para especificação de provas, apesar de ter protestado "pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos e ainda pela realização de nova diligência judicial nas obras objeto da Ação de Improbidade para comprovar a execução total das mesmas".**
>
> Mais uma vez não socorre razão ao recorrente.
>
> **Compulsando os autos, verifico que apesar de não ter havido a intimação do despacho de fl. 273, tal ausência não configurou qualquer cerceamento de defesa, haja vista ter sido oportunizada a manifestação do recorrente em audiência.**
>
> **Observo que o promovido foi intimado pessoalmente à fl. 281 para comparecimento à audiência de conciliação, instrução e julgamento, tendo apresentado naquela oportunidade 03 (três) testemunhas que foram devidamente ouvidas pelo juízo, estando presentes, na audiência, o réu acompanhado por seu advogado, conforme termo de fl.295.**
>
> **Ressalte-se ainda que, após a realização da referida audiência, o promovido/recorrente foi intimado para informar se tinha diligências a requerer (fl. 298), todavia quedou-se inerte.**
>
> **Saliente-se que, nem mesmo por ocasião de suas alegações finais, encartadas às fls. 305/306, há qualquer menção de intenção de se produzir provas.**
>
> Dessa forma, como bem asseverou o representante do Parquet, em seu parecer "a alegada nulidade, nessa fase processual, vem de encontro com os atos praticados no processo, que respeitaram o contraditório e a ampla defesa, conferindo ao promovido, em mais

de uma oportunidade, produzir outras provas, mas assim não o fez, tonando a arguição de nulidade, portanto, completamente preclusa".

Pelo que, rejeito esta preliminar."

Igualmente, a alegação de que há omissão no julgado por não ter o acórdão embargado apontado qual o proveito patrimonial obtido pelo gestor, objetivando causar dano ao erário e a extensão desse dano, elementos fundamentais para dosimetria punitiva, não há como ser acolhida, pois o *decisum* se pronunciou expressamente sobre a comprovação do dano ao erário bem como sobre a dosimetria da pena aplicada, senão vejamos:

"Em que pese as alegações do recorrente no sentido de que não houve dolo, restou comprovado nos autos que a sua conduta causou lesão patrimonial ao erário.

Em relação ao elemento subjetivo, as condutas descritas na inicial revelaram-se, no mínimo, negligentes. O apelante fez mau uso dos recursos públicos, vindo a pagar integralmente por obras executadas parcialmente. Se não houve comprovação efetiva do dolo específico de causar prejuízo, é certo que o dano ao erário foi provocado de forma culposa.

É a hipótese, pois, de incidência do artigo 10 da Lei n.º 8.429/92, que dispõe *in verbis*:

"Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que para tipificação da conduta do réu no art. 10 da Lei nº 8.492/92 é necessário tão somente que fique demonstrado que o réu agiu de forma culposa, nesse sentido cito o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. EXIGÊNCIA DO DOLO, NAS HIPÓTESES DO ARTIGO 11 DA LEI 8.429/92 E CULPA, PELO MENOS, NAS HIPÓTESES DO ART. 10. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE CONSIGNA AUSÊNCIA DE

CULPA E DE DOLO, AINDA QUE GENÉRICO, A CARACTERIZAR ATOS DE IMPROBIDADE. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS CONSIGNADAS PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. O STJ ostenta entendimento uníssono segundo o qual, para que seja reconhecida a tipificação da conduta do réu como incurso nas previsões da Lei de Improbidade Administrativa, é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo para os tipos previstos nos artigos 9º e 11 e, ao menos, pela culpa, nas hipóteses do artigo 10. Precedentes: AgRg no AREsp 20.747/SP, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 23/11/2011;

REsp 1.130.198/RR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2010; EREsp 479.812/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 27/9/2010; REsp 1.149.427/SC, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 9/9/2010; e EREsp 875.163/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 30/6/2010.

2. No caso em exame, o Tribunal de origem com suporte em análise circunstancial do acervo fático-probatório, consignou que a conduta dos réus, ora agravados, não caracteriza nenhum dos tipos previstos na Lei de Improbidade Administrativa.

3. A verificação da alegada violação dos artigos 10 e 11 da Lei n.

8.429/1992 necessita de um reexame dos elementos fáticos-probatórios dos autos, o que não é possível aferir em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula n. 7 desta Corte Superior. Precedentes: AgRg no REsp 1177579/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 19/08/2011; EDcl no REsp 1159147/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/08/2010; REsp 1036229/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 02/02/2010.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 55.315/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 26/02/2013) (negritei)

Passo à análise das penalidade cabíveis.

Preceitua o art. 12, inc. III, da LIA:

> "Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:
> (…)
> II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e 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 cinco anos;
> Parágrafo único. 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."

Destarte, a dosimetria da pena deve ser razoável o suficiente para coibir o fato e para funcionar com o caráter didático, sem sacrificar integralmente o patrimônio e a vida do cidadão que cometeu o ato ímprobo, mas impondo reprimenda nos limites do equilíbrio.

No caso vertente, o Juiz impôs a suspensão dos direitos políticos por 5 (cinco) anos e condenou o apelante ao ressarcimento do prejuízo.

Observa-se, portanto, que das penalidades previstas no art. 12, inc. III da LIA, o juiz sentenciante aplicou duas, e que a pena de suspensão dos direitos políticos foi imposta no grau mínimo (05 anos) encontrando-se, desta forma, dentro dos limites da razoabilidade, não havendo o que ser modificado na sentença vergastada."

Ora, se está o embargante levantando suas contrariedades à interpretação dada por esta Câmara mostra-se, de fato, pretendendo modificar os próprios fundamentos da decisão, e a isso não se prestam os embargos declaratórios.

A questão foi devidamente apreciada, livre de omissões, obscuridades, contradições, dúvidas ou ausência de fundamentação, não se podendo voltar, em sede de embargos de declaração, a matérias já julgadas e óbices já superados. Logo, infere-se que o embargante pretende rediscutir matéria amplamente analisada quando do julgamento do agravo interno e modificar os próprios fundamentos da decisão, e a isso não se prestam os embargos declaratórios.

Sobre o tema, já decidiu o STJ:

> EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1 - A teor do disposto no artigo 535 do Código de Processo Civil, o recurso de que se cuida é cabível para eliminar da decisão qualquer obscuridade ou contradição ou suprir eventual omissão existente. 2 - **Revela-se incabível o manejo dos embargos se não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios autorizadores do recurso integrativo, pretendendo-se, na verdade, por via oblíqua, novo julgamento do caso.** 3 - Embargos declaratórios rejeitados. (STJ; EDcl-AgRg-REsp 1.165.282; Proc. 2009/0216947-6; RS; Quinta Turma; Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze; Julg. 27/03/2012; DJE 18/04/2012).
>
> PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE QUAISQUER DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. **Rediscussão de questões decididas. Impossibilidade. Embargos de declaração rejeitados.** (STJ; EDcl-AgRg-AG-REsp 97.003; Proc. 2011/0230970-9; MG; Primeira Turma; Rel. Min. Teori Albino Zavascki; Julg. 12/04/2012; DJE 18/04/2012).

Como não poderia deixar de ser, a decisão embargada examinou com minúcia e coerência as matérias levantadas, não havendo que se falar em omissão por não haver decidido de acordo com as expectativas do Embargante. Tampouco o acórdão não está obrigado a detalhar o julgamento para contentar o anseio da parte, fazendo citações desnecessárias de dispositivos legais.

Desta forma, inexistindo no aresto omissão, obscuridade ou contradição, outra alternativa não há senão rejeitar os embargos.

Quanto ao prequestionamento, frise-se que, mesmo nesta hipótese, é necessário que o julgado padeça de um dos vícios elencados no art. 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, julgado do STJ:

> "Mesmo nos embargos de Declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, duvida, contradição, omissão e, por construção pretoriano integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (REsp 11 465-0-SP, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, in Theotônio Negrão, op. cit. nota ao art. 535).

Com essas considerações, **REJEITO OS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.**

É como o voto.

Presidiu o julgamento, realizado na Sessão Ordinária desta Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 12 de maio de 2015, o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides, dele participando, além da Relatora, a Exma. Juíza Convocada Vanda Elisabeth Marinho. Presente à sessão, a Exma. Dra. Ana Cândida Espínola, representante da Procuradoria de Justiça.

Gabinete, João Pessoa/Pb, em 13 de maio de 2015.

Desa. Maria das Graças Morais Guedes
Relatora