



45

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
DEPARTAMENTO DE COORDENAÇÃO E ORIENTAÇÃO DE ÓRGÃOS JURÍDICOS
COORDENAÇÃO-GERAL DE ORIENTAÇÃO

PARECER Nº 095/2011/DECOR/CGU/AGU

PROCESSO: 03090.000447/2011-76

INTERESSADO: Consultoria Jurídica junto ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

ASSUNTO: Prazo para a execução de sentença condenatória em Ação Civil Pública. Divergência entre a Procuradoria-Geral do Banco Central e a Consultoria Jurídica junto ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - PENALIDADE - IMPEDIMENTO DE CONTRATAR COM O PODER PÚBLICO E RECEBER BENEFÍCIOS OU INCENTIVOS FISCAIS OU CREDITÍCIOS - OS EFEITOS DA SENTENÇA COMEÇAM A SURTIR EFEITOS A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO - PARECER DECOR/CGU/AGU Nº 113/2010.

I - O termo inicial para a contagem da pena de impedimento para contratar com a União e receber benefícios creditícios e fiscais conta-se do trânsito em julgado da sentença condenatória em ação de improbidade. Precedente RESP nº 993.658/SC. Exceção quando a sentença foi executada provisoriamente (art. 20, da Lei de Improbidade Administrativa). Parecer DECOR/CGU/AGU Nº 113/2010, aprovado pelo Advogado-Geral da União.

II - Sentença transitada em julgado em 17 de janeiro de 2008, como narrado nos autos, teve seus efeitos exauridos em 17 de janeiro de 2011.

Senhor Diretor,

1. Cuida o presente expediente de divergência de entendimento entre a Procuradoria-Geral do Banco Central e a Consultoria Jurídica junto ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, a respeito do termo inicial para a contagem do prazo para a execução de sentença condenatória na Ação Civil Pública nº 2006.33.08.003248-9, em desfavor do réu Antônio Leandro Matos.

2. A União, por meio da Casa Civil/PR, tomou conhecimento da sentença em fevereiro de 2011, três anos após o seu trânsito em julgado, ocorrido em 17 de janeiro de 2008. O réu foi condenado, dentre outras penas, ao impedimento de contratar com o Poder Público e

1.2

Setor de Autarquias Sul (SAS), Quadra 3, Lotes 05 e 06, 13º andar, Sala 1315, Cep 70070-030, Brasília (DF)
Telefone: (61) 3105-8646 - Endereço eletrônico: cgu.decor@agu.gov.br



receber benefícios ou incentivos fiscais e creditícios pelo período de 3 (três) anos (Ofício SEVCA-DIR Nº 092/2011 – Justiça Federal/Subseção Judiciária de Jequié/BA, fls. 07/14).

3. O Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão foi notificado pela Casa Civil/PR para que tomasse as providências cabíveis. A Consultoria Jurídica junto ao referido Ministério emitiu parecer sobre o caso e julgou cabível o cumprimento do *decisum*, encaminhando cópia do feito à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação – SLTI, à Secretaria do Tesouro Nacional e ao Banco Central do Brasil (NOTA/Nº 0891-7.5/2011/DP/CONJUR/MP, fls. 03/04).

4. A Procuradoria-Geral do Banco Central - PGBC se absteve de registrar o impedimento, porque entendeu que os efeitos condenatórios da sentença estavam exauridos após os três anos decorridos do trânsito em julgado da sentença, colocando-se a disposição para orientações do juízo sentenciante no sentido de "*dar extemporânea consequência à sentença judicial em apreço*" (Ofício nº PGBC-2611/2011).

5. A CONJUR/MP, em resposta, invocou a súmula 150 do Supremo Tribunal Federal-STF que estabelece que o prazo da execução judicial é o mesmo prazo da prescrição da ação, que no caso da Ação Civil Pública é de 5 (cinco) anos, a contar da perda do cargo público (art. 23, I da Lei 8.249, de 1992)¹. Ademais, o Juízo teria ordenado o cumprimento da sentença, não cabendo à Administração Pública Federal descumpri-la, como se depreende do PARECER/Nº 0441-7.12/2011/CONJUR/MP às fls. 17/20.

6. Posteriormente, por meio do Memorando nº 170/DLSG/SLTI, expedido em 5 de abril de 2011, a Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação/MP informou à CONJUR/MP que no período de 17 de fevereiro de 2008 a 17 de fevereiro de 2011 o réu não ficou impedido de contratar com o Poder Público Federal, considerando que a sentença somente veio a ser conhecida após esse período, informando, contudo, que o réu não havia contratado com a União nesse período, arquivando, em vista disso, o feito (fl. 05, Proc. Adm. 00400.007605/2011-80, em apenso).

7. A CONJUR/MP reiterou o seu posicionamento sobre o tema (NOTA Nº 1436-7.8.1/2011/ICN/CONJUR/MP, fls. 02/03, do processo em apenso) e solicitou que a SLTI/MP tomasse as medidas necessárias ao cumprimento da determinação judicial.

¹ 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;

8. A Procuradoria-Geral da União, em resposta, encaminhou o Parecer nº 094/2011-KNM/DPP/PGU/AGU (fls. 39/43) no qual declinou do pedido de análise da força executiva, em razão da União não ser parte na ação improbidade e, no mérito, se manifestou no sentido de que o *termo inicial* para a contagem do prazo da pena aplicada seria o trânsito em julgado da sentença condenatória, *in verbis*:

“ Assim sendo, no caso em concreto, considerando que a União não é parte da lide, somente sendo cientificada da decisão em 16.02.2011, não se sabendo ainda se houve ou não efeito suspensivo no recurso, entendo, s.m.j, que se deve considerar como termo inicial para o cumprimento da sentença o trânsito em julgado da sentença, ou seja, quando da certeza de que a decisão se encontra definitiva, não sendo mais possível, portanto, efetuar os registros uma vez que a condenação já foi exaurida.”

9. É o relatório.

10. Extrai-se da sentença, acostada às fls. 08/14, que a ação foi ajuizada pelo Ministério Público Federal em razão do ex-prefeito do Município de Itamarí, Antônio Leandro Matos, deixar de prestar contas de recursos federais recebidos do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE para a merenda escolar no ano de 1999.

11. O réu foi citado pessoalmente, mas deixou de apresentar defesa processual no curso da ação civil e foi condenado com fulcro no art. 11, inciso VI, da Lei de Improbidade Administrativa (deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo).

12. A sentença foi prolatada em 31 de maio de 2007 e publicada em 20 de junho de 2007, conforme andamento processual em anexo, sendo certo que o réu não interpôs recurso e a sentença transitou em julgado em 17 de janeiro de 2008 (fl. 14).

13. A sentença prolatada nos autos tem natureza condenatória, pois restringe um direito individual, ao determinar que o réu está impedido de estabelecer contratos com o Poder Público e receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios. A ação de improbidade, portanto, nesse aspecto da aplicação de *penas civis-administrativas* não comporta ação executória, mas tão somente os atos correspondentes ao seu cumprimento. No mesmo sentido se pronunciou a Procuradoria-Geral da União nos autos (fl. 41, v):

“18. Ademais, não há que se falar em execução uma vez que a condenação de contratar com o Poder Público ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios (art. 12 da LIA) por 3 (três) anos prescinde do procedimento executório, sendo os registros nos cadastros pertinentes um procedimento que apenas perfectibiliza os efeitos da condenação.”



14. Nesse sentido, vejamos o seguinte julgado do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEI 8.429/92. SUSPENSÃO DE DIREITOS POLÍTICOS. MULTIPLICIDADE DE CONDENAÇÕES. SOMATÓRIO DAS PENAS. TRÂNSITO EM JULGADO. ART. 20, LEI 8429/92. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.

1. A concomitância de sanções políticas, por atos de improbidade administrativa contemporâneos, impõe a detração como consectário da razoabilidade do poder sancionatório.

2. A soma das sanções infringe esse critério constitucional, mercê de sua ilogicidade jurídica.

3. Os princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade, corolários do princípio da legalidade, são de observância obrigatória na aplicação das medidas punitivas, como soem sem ser as sanções encartadas na Lei 8429/92, por isso que é da essência do Poder Sancionatório do Estado a obediência aos referido princípios constitucionais.

4. É cediço em doutrina sobre o tema que: "(...) Princípio da proporcionalidade. Este princípio enuncia a ideia - singela, aliás, conquanto freqüentemente desconsiderada - de que as competências administrativas só podem ser validamente exercidas na extensão e intensidade proporcionais ao que realmente seja demandado para cumprimento da finalidade de interesse público a que estão atreladas. Segue-se que os atos cujo conteúdo ultrapassem o necessário para alcançar o objetivo que justifique o uso da competência ficam maculados de ilegitimidade, porquanto desbordam do âmbito da competência; ou seja, superam os limites que naquele caso lhes corresponderiam. Sobretudo quando a Administração restringe situação jurídica dos administrados além do que caberia, por imprimir às medidas tomadas uma intensidade ou extensão supérfluas, prescindendas, ressalta a ilegalidade de sua conduta. É que ninguém deve estar obrigado a suportar constrições em sua liberdade ou propriedade que não sejam indispensáveis à satisfação do interesse público. Logo, o plus, o excesso acaso existente, não milita em benefício de ninguém. Representa, portanto, apenas um agravo inútil aos direitos de cada qual. Percebe-se, então, que as medidas desproporcionais ao resultado legitimamente almejavável são, desde logo, condutas ilógicas, incongruentes.(...) grifos nossos " in Curso de Direito Administrativo, Celso Antônio Bandeira de Mello, 25ª ed. Malheiros, 2008, p. 108/112

5. A sanção de suspensão temporária dos direitos políticos, decorrente da procedência de ação civil de improbidade administrativa ajuizada perante o juízo cível estadual ou federal, somente perfectibiliza seus efeitos, para fins de cancelamento da inscrição eleitoral do agente público, após o trânsito em julgado do decisum, mediante instauração de procedimento administrativo-eleitoral na Justiça Eleitoral.

6. Consectariamente, o termo inicial para a contagem da pena de suspensão de direitos políticos, independente do número de condenações, é o trânsito em julgado da decisão, à luz do que dispõe o art. 20 da Lei 8.429/92, verbis: "a perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos só se efetivam com o trânsito em julgado da sentença condenatória".

7. A título de argumento *obiter dictum*, sobreleva notar, o entendimento sedimentado Tribunal Superior Eleitoral no sentido de que "sem o trânsito em julgado de ação penal, de improbidade administrativa ou de ação civil pública, nenhum pré-candidato pode ter seu registro de candidatura recusado pela Justiça Eleitoral". Precedentes do TSE: REspe 29.028/MG, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, publicado em sessão em 26.8.2008 e CTA nº 1.607, Rel. e. Min. Caputo Bastos, DJ de 6.8.2008.

8. Recurso especial desprovido, divergindo-se do voto do e. Ministro Relator. (REsp 993.658/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 18/12/2009)

15. Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves entendem que a maior dificuldade para o cumprimento das sanções de impedimento para contratar consistente "na identificação de

*mecanismos que fará com que milhares de pessoas jurídicas de direito público existentes na República Federativa do Brasil tenham conhecimento da sanção aplicada ao ímprobo."*²

16. Na espécie, verifica-se que a União não foi parte da Ação de Improbidade. Advirta-se que a AGU, por meio do Parecer DECOR/CGU/AGU nº 113/2010, fixou o entendimento de ser possível que a União execute provisoriamente a sentença antes do trânsito em julgado, e desde que não alcançada pelo efeito suspensivo dos recursos nas ações de improbidade. Logo, não se aplica à situação do Parecer em comento. *Desse modo, a melhor interpretação que se deva dar à norma, no caso em apreço, é a de que o trânsito em julgado da sentença é o marco inicial para a contagem da pena referida nos autos.*

17. Ora, o prazo da sanção deve se iniciar a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, pois do contrário, cada ente da federação poderia executá-las a depender da data em que foi notificado, em flagrante contradição com os termos da sentença, eis que o prazo da suspensão foi fixado em três anos. O réu não poderia responder pela demora da determinação do juiz sentenciante.

18. Se assim fosse, a Administração Pública estaria atuando em desacordo com os princípios do devido processo legal, da razoabilidade, da proporcionalidade e da individualização da pena (art. 5º, incisos XLVI, LIV da Constituição Federal)³. Vejamos os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal, que se aplicam *mutatis mutandis*, ao caso em apreço:

"A norma consubstanciada no art. 29 do CP, que contém atenuações ao princípio da unidade do crime, não impede que o magistrado, ao proferir a sentença penal condenatória, imponha penas desiguais ao autor e ao coautor da prática delituosa. A possibilidade jurídica desse tratamento penal diferenciado justifica-se, quer em face do próprio princípio constitucional da individualização das penas, quer em função da cláusula legal que, inscrita no art. 29, caput, in fine, do CP, destina-se a 'minorar os excessos da equiparação global dos coautores' (...)." (HC 70.022, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 20-4-1993, Primeira Turma, DJ de 14-5-1993.)

"A exigência de motivação da individualização da pena – hoje, garantia constitucional do condenado (CF, arts. 5º, XLVI, e 93, IX) –, não se satisfaz com a existência na sentença de frases ou palavras quaisquer, a pretexto de cumpri-la: a

² GARCIA, Emerson. *Improbidade Administrativa*. 2ª Ed. Rio de Janeiro : 2004, p. 519.

³ Art. 5º [...]

XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

a) privação ou restrição da liberdade;

b) perda de bens;

c) multa;

d) prestação social alternativa;

e) suspensão ou interdição de direitos;

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; [...]

Leisler

fundamentação há de explicitar a sua base empírica essa, de sua vez, há de guardar relação de pertinência, legalmente adequada, com a exasperação da sanção penal, que visou a justificar." (HC 69.419, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento em 23-6-1992, Primeira Turma, DJ de 28-8-1992.) No mesmo sentido: HC 93.857, Rel. Min. Cezar Peluso, julgamento em 25-8-2009, Segunda Turma, DJE de 16-10-2009.

19. Os referidos princípios devem ser atendidos tanto no momento da fixação da pena na sentença, quanto no momento da sua execução, isto é, o réu não poderia sofrer uma pena superior àquela prevista na sentença condenatória.

20. A mesma dificuldade de operacionalização do cumprimento da sentença condenatória em Ação Civil Pública ocorre no caso da aplicação suspensão dos direitos políticos, quando não se providencia a comunicação ao Tribunal Eleitoral Regional do domicílio do eleitor para o devido processo de exclusão do cadastro eleitoral. Para parte da doutrina, nesse caso, o réu estaria habilitado a votar, apesar de estar sujeito, caso o fizesse, à responsabilização de sua conduta como previsto no art. 359, do Código Penal⁴. *Ora, o mesmo raciocínio se aplica à hipótese do impedimento de contratar e receber benefícios creditícios da Administração Pública, isto é, caso o réu tenha contratado com a Administração Pública no tempo em que estava suspenso de exercer tal direito, o ato poderá ser anulado e o contratante sujeito à responsabilização penal referida.*⁵

21. Conclui-se, portanto, que:

- a) o prazo da sanção de impedimento de contratar com a União ou receber benefícios fiscais ou creditícios, *s.m.j.*, tal como ocorre com a perda dos direitos políticos e da função pública, conta-se do trânsito em julgado da sentença condenatória, exceto, por óbvio, nos casos em que a sentença já houver sido cumprida provisoriamente;
- b) caso o réu tenha contratado com a Administração Pública, no tempo em que estava suspenso de exercer tal direito, o ato poderá ser anulado e o contratante sujeito à responsabilização penal.

⁴ "Art. 359. Exercer função, atividade, direito, autoridade ou múnus, de que foi suspenso ou privado por decisão judicial."

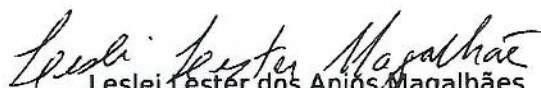
⁵ Idem, p. 511.



22. Caso aprovado o presente parecer, sugere-se o envio de cópia aos órgãos jurídicos envolvidos e à Procuradoria-Geral da União para ciência e providência cabíveis.

É o parecer. A consideração superior.

Brasília, 18 de outubro de 2011.


Leslei Lestér dos Anjos Magalhães
Advogado da União