



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.511.053 - SP (2015/0008064-4)

RELATOR : **MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**
R.P/ACÓRDÃO : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
AGRAVADO : **LUIZ GONZAGA VIEIRA DE CAMARGO**
ADVOGADOS : **MARINO PAZZAGLINI FILHO E OUTRO(S) - SP175180**
 : **MARIA FERNANDA PESSATTI DE TOLEDO - SP228078**
INTERES. : **ALEKSANDER CHAVES DOS SANTOS**
INTERES. : **ALEXANDRE SCALISE PEREIRA**
INTERES. : **AMILTON FERNANDES BATISTA LOURENÇO**
INTERES. : **CARLOS ALBERTO GARCIA**
INTERES. : **FABIO ANTONIO FIUZA**
INTERES. : **JOSÉ CIRO VIEIRA**
INTERES. : **JOSÉ SOARES DA SILVA**
INTERES. : **LUIZ CARLOS SILVEIRA**
INTERES. : **MARCELLO RIBEIRO DA SILVA**
INTERES. : **MARIA MADALENA DE OLIVEIRA VIEIRA**
INTERES. : **MAURO EDSON SOARES DE MORAES**
INTERES. : **MÔNICA CRISTINA RODRIGUES DE PAULA**
INTERES. : **TELMA CHRISTINA TOMITÃO DE OLIVEIRA**
INTERES. : **VICENTE DINIZ DA SILVA**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES COMISSIONADOS. FUNÇÕES DESEMPENHADAS CUJOS CARGOS DEVERIAM SER PROVIDOS POR REGULAR CONCURSO PÚBLICO. ART. 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO. REVISÃO DAS CONCLUSÕES DO TRIBUNAL A *QUO* COM ARRIMO NO CENÁRIO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO PROVIDO NO SENTIDO DE NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL, DIVERGINDO DO RELATOR, SENHOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO.

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 prosseguindo o julgamento, por maioria, vencido o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho(Relator), dar provimento ao agravo interno, a fim de negar provimento ao recurso especial de Luiz Gonzaga Vieira de Camargo, nos termos do voto-vista do Sr. Ministro Benedito Gonçalves, que lavrará o acórdão. Votaram com o Sr. Ministro Benedito Gonçalves os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria (Presidente).

Brasília (DF), 02 de junho de 2020(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
Relator p/ Acórdão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.511.053 - SP (2015/0008064-4)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : LUIZ GONZAGA VIEIRA DE CAMARGO
ADVOGADOS : MARINO PAZZAGLINI FILHO E OUTRO(S) - SP175180
 MARIA FERNANDA PESSATTI DE TOLEDO - SP228078

INTERES. : ALEKSANDER CHAVES DOS SANTOS
INTERES. : ALEXANDRE SCALISE PEREIRA
INTERES. : AMILTON FERNANDES BATISTA LOURENÇO
INTERES. : CARLOS ALBERTO GARCIA
INTERES. : FABIO ANTONIO FIUZA
INTERES. : JOSÉ CIRO VIEIRA
INTERES. : JOSÉ SOARES DA SILVA
INTERES. : LUIZ CARLOS SILVEIRA
INTERES. : MARCELLO RIBEIRO DA SILVA
INTERES. : MARIA MADALENA DE OLIVEIRA VIEIRA
INTERES. : MAURO EDSON SOARES DE MORAES
INTERES. : MÔNICA CRISTINA RODRIGUES DE PAULA
INTERES. : TELMA CHRISTINA TOMITÃO DE OLIVEIRA
INTERES. : VICENTE DINIZ DA SILVA

RELATÓRIO

1. Trata-se de Agravo Interno interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, contra decisão monocrática da minha lavra, cuja ementa abaixo se transcreve:

DIREITO SANCIONAR. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MP/SP EM DESFAVOR DE EX-PREFEITO DO MUNICÍPIO DE TATUI/SP, AO ARGUMENTO DE QUE O ENTÃO ALCAIDE PROMOVEU CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES PÚBLICOS SEM A REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO, MOTIVO PELO QUAL TERIA INCORRIDO EM OFENSA AOS MAIS CAROS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS, CONDOTA QUE SE AMOLDARIA AO ART. 11, V (FRUSTRAR A LICITUDE DE CONCURSO PÚBLICO) DA LEI 8.429/92. REFORMA, PELO TJ/SP, DO DECRETO ABSOLUTÓRIO DAS ACUSAÇÕES QUE PESARAM SOBRE O ENTÃO ALCAIDE. PRETENSÃO DE AFASTAMENTO DO RÓTULO DE IMPROBIDADE À CONDOTA, EM VIRTUDE DA EXISTÊNCIA DE PRÉVIA LEI MUNICIPAL AUTORIZADORA E DO NÃO APONTAMENTO DO DOLO. DE FATO, HÁ ORIENTAÇÃO FIRME DESTA CORTE SUPERIOR EXPRESSANDO QUE NÃO CARACTERIZA ATO DE IMPROBIDADE A CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE SERVIDORES SEM CONCURSO, QUANDO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EXISTENTE LEI LOCAL COM TAL PREVISÃO: AGRG NO ARESP 747.468/MS, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, DJE 24.2.2016; RESP 1.231.150/MG, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 12.4.2012; AGRG NO AG 1.324.212/MG, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 13.10.2010. ADEMAIS, NÃO EVIDENCIADA A MALEFICÊNCIA NOS ATOS DO DEMANDADO, NÃO SE CONSUBSTANCIA A OFENSA A PRINCÍPIOS BASILARES ADMINISTRATIVOS, AFASTANDO-SE AS SANÇÕES DA LEI 8.429/92. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO EX-ALCAIDE PROVIDO PARA RESTABELEECER INTEGRALMENTE A SENTENÇA.

2. Aduz a parte agravante, em síntese, que *a caracterização de dolo também independe da existência de má-fé. Atualmente, conforme os postulados da teoria finalista da ação e da teoria normativa pura da culpabilidade, até na seara do direito penal, na qual os limites da tipicidade são mais cerrados em comparação ao campo da improbidade administrativa, reina o conceito de dolo natural, o qual é examinado no plano da tipicidade da conduta e não abrange o conhecimento real da ilicitude* (fls. 1.278).

3. Impugnação apresentada às fls. 1.273/1.283.

4. É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.511.053 - SP (2015/0008064-4)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : LUIZ GONZAGA VIEIRA DE CAMARGO
ADVOGADOS : MARINO PAZZAGLINI FILHO E OUTRO(S) - SP175180
 MARIA FERNANDA PESSATTI DE TOLEDO - SP228078

INTERES. : ALEKSANDER CHAVES DOS SANTOS
INTERES. : ALEXANDRE SCALISE PEREIRA
INTERES. : AMILTON FERNANDES BATISTA LOURENÇO
INTERES. : CARLOS ALBERTO GARCIA
INTERES. : FABIO ANTONIO FIUZA
INTERES. : JOSÉ CIRO VIEIRA
INTERES. : JOSÉ SOARES DA SILVA
INTERES. : LUIZ CARLOS SILVEIRA
INTERES. : MARCELLO RIBEIRO DA SILVA
INTERES. : MARIA MADALENA DE OLIVEIRA VIEIRA
INTERES. : MAURO EDSON SOARES DE MORAES
INTERES. : MÔNICA CRISTINA RODRIGUES DE PAULA
INTERES. : TELMA CHRISTINA TOMITÃO DE OLIVEIRA
INTERES. : VICENTE DINIZ DA SILVA

VOTO VENCIDO

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMPUTAÇÃO DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO PARA A CONTRATAÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO. EXISTÊNCIA DE PRÉVIA LEI MUNICIPAL AUTORIZADORA DA CONTRATAÇÃO E DO NÃO APONTAMENTO DO DOLO NA CONDUTA DO AGENTE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DOLO NA CONDUTA DO AGENTE. AGRAVO INTERNO DO MP/SP A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. *A jurisprudência do STJ exige a comprovação do dolo como elemento da conduta, para submeter legitimamente o infrator às iras do art. 11 da Lei 8.429/1992; precedentes: REsp. 1.478.274/MT, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 31.3.2015; AgRg no REsp. 1.191.261/RJ, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25.11.2011; o dolo deve ser verificado na conduta, na maquinação, na maldade, na malícia do agente, sendo isso o que deve ser demonstrado e o que não foi, no caso em apreço.*

2. *Agravo Interno do MP/SP a que se nega provimento.*

1. O MP/SP ajuizou, em agosto de 2005, Ação Civil Pública



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

por ato de Improbidade Administrativa contra LUIZ GONZAGA VIEIRA DE CAMARGO, Prefeito municipal de Tatuí/SP, alegando, em apertada síntese, a prática de conduta ilícita consistente *na contratação de Servidor Público sem concurso público*.

2. Em sentença, a pretensão foi desacolhida para afastar a requerida condenação por ato de improbidade administrativa. O TJ/SP reformou a sentença para condenar o recorrido a multa civil de 3 vezes o valor da última remuneração e a proibição de contratar com o poder público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 3 anos.

3. Cinge-se a controvérsia em analisar se a conduta imputada ao demandado pode ser rotulada como ímproba.

4. Sobre o tema, esta Corte Superior tem o entendimento, já há muito sedimentado, de que é *indispensável, para a caracterização de improbidade, que a conduta do agente seja dolosa, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º. e 11 da Lei 8.429/92, ou pelo menos eivada de culpa grave, nas do artigo 10* (AIA 30/AM, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 28.9.2011).

5. Note-se também o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DEMONSTRAÇÃO DO ELEMENTO SUBJETIVO. NECESSIDADE PARA A CONFIGURAÇÃO DO ATO ÍMPROBO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ. AGENTE PÚBLICO. DOLO OU MÁ-FÉ NA CONDUTA. NÃO COMPROVAÇÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

1 - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual, para a configuração do ato ímprobo, é necessária a análise do elemento subjetivo, qual seja, dolo nas condutas tipificadas nos arts. 9º e 11, ou ao menos culpa, quanto às condutas do art. 10 da Lei n. 8.429/92.

III - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

IV - In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem, que consignou não restar comprovado o dolo ou má-fé na conduta do agente público, não caracterizando ato ímprobo, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

V - O Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

VI - Agravo Interno improvido (AgInt no REsp. 1.643.849/RJ, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 22.5.2017).



PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO E DO DANO AO ERÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. HISTÓRICO DA DEMANDA

(...).

5. O entendimento do STJ é de que, 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Ausente hipótese de evidente afastamento descuidado do elemento subjetivo pelo Tribunal a quo, modificar a conclusão a que chegou o acórdão recorrido demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ. 7. Claro, não basta ao Tribunal a quo simplesmente afirmar a inexistência de dolo ou culpa, pois se impõe sempre que haja cabal e adequada fundamentação, com base nos elementos probatórios coligidos e no bom senso jurídico e ordinário. Inaceitável, assim, que, ao fazê-lo, viole-se a compreensão de verdades indiscutíveis, a ordem natural das coisas, ou despreze-se a razoabilidade que orienta e limita a compreensão de fatos e provas. Nenhum desses vícios, contudo, acha-se presente no acórdão recorrido.

8. Do repertório jurisprudencial do STJ se recolhe precedente que em bastante se assemelha à hipótese dos autos. Outra não foi a solução dada, senão a de afastar a aplicação da Lei 8.429/1992, de modo que a decisão recorrida estaria de acordo com o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido: AgRg no AREsp 329.609/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 9.10.2013; AgRg no REsp 1.368.125/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.5.2013; AgRg no AREsp 383.775/GO, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 14.11.2014; AgRg no AREsp 206.256/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 20.3.2014; AgRg no AREsp 403.537/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 30.5.2014; REsp 1.298.417/RO, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22.11.2013, e REsp 1.383.649/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.9.2013.

(...).

11. Recurso Especial não conhecido (REsp. 1.655.359/GO, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 25.4.2017).

6. Nas palavras do Professor WALDO FAZZIO JUNIOR, em lição sobre dolo e culpa na temática da improbidade administrativa:

(...) a figura do ato de improbidade culposo é simplesmente a equiparação de conduta culposa a ato de improbidade, por expresse desígnio legal. Ampliar uma inortodoxa figura de improbidade culposa,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para os casos do art. 11, com todas as vênias, seria maximizar a infelicidade legislativa que a criou para o art. 10 e invadir seara que nem o legislador alvitrou invadir.

Quando o legislador admite a conduta culposa, expressamente o declara, como o faz no art. 10. Se não a admite, no art. 11, é que não há, dado que não se pode querer pelo legislador, nem presumir que tenha se esquecido de expressá-lo e, menos ainda, dizer onde nada disse, punindo cidadãos por meras irregularidades sem dolo, à míngua de expressa previsão legal

(...).

Não há, pois, violação culposa dos princípios explicitados no art. 11. Ninguém é desonesto, desleal ou parcial por negligência. Ou o agente público labora movido pelo dolo (e pratica ato de improbidade) ou não se aperfeiçoa a figura do art. 11. Seja in vigilando, seja in committendo, seja in omittendo, seja in custodiendo, a culpa não cabe na consideração dos atos de improbidade alocados no art. 11 (Improbidade Administrativa. São Paulo: Atlas, 2015, 305-306).

7. Na espécie, o réu foi condenado com incurso no art. 11 da LIA, já que o próprio acórdão recorrido afirma, expressamente, a não ocorrência de dano ao erário e enriquecimento ilícito (fls. 1.201). No que se refere ao art. 11 da LIA, não há registro no caderno processual, contudo, que o então Administrador Municipal tenha atuado com a intenção de praticar ofensa aos elevados princípios que regem a Administração Pública, como o caráter malsão ou a desonestidade em deixar realizar o procedimento licitatório.

8. Assim, repita-se, não tendo sido associado à conduta do agente o elemento subjetivo doloso, qual seja, o propósito desonesto, não há que se falar em cometimento de ato de improbidade administrativa; mais uma vez, deixa-se assinalado que a constatação de ato ímprobo não dispensa a análise demonstrativa do seu elemento subjetivo (dolo, no caso do art. 11 da Lei 8.429/1992), pois se assim não fosse, terminaria a atividade sancionadora aplicando o mesmo tratamento repressivo aos atos ilegais e aos que revestissem a qualidade de maliciosos, de má-fé ou mesmo evados de culpa grave; essa uniformidade já foi rejeitada por este STJ:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. RESSARCIMENTO DE DANO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES SEM CONCURSO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO E DE MÁ-FÉ (DOLO). APLICAÇÃO DAS PENALIDADES. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. DIVERGÊNCIA INDEMONSTRADA.

1. *O caráter sancionador da Lei 8.429/92 é aplicável aos agentes públicos que, por ação ou omissão, violem os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, lealdade às instituições e notadamente: a) importem em enriquecimento ilícito (art. 9o.); b) causem prejuízo ao erário público (art. 10); c) atentem contra os princípios da Administração Pública (art. 11) compreendida nesse tópico a lesão à moralidade administrativa.*

2. *A exegese das regras insertas no art. 11 da Lei 8.429/92, considerada a gravidade das sanções e restrições impostas ao agente público, deve se realizada cum granu salis, máxime porque uma interpretação ampliativa poderá acoimar de ímprobas condutas meramente irregulares, suscetíveis de correção administrativa, posto ausente a má-fé do administrador público, preservada a moralidade administrativa e, a fortiori, ir além de que o legislador pretendeu.*

3. *A má-fé, consoante cediço, é premissa do ato ilegal e ímprobo e a ilegalidade só adquire o status de improbidade quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública coadjuvados pela má-intenção do administrador.*

4. *À luz de abalizada doutrina: "A probidade administrativa é uma forma de moralidade administrativa que mereceu consideração especial da Constituição, que pune o ímprobo com a suspensão de direitos políticos (art. 37, §4o.). A probidade administrativa consiste no dever de o "funcionário servir a Administração com honestidade, procedendo no exercício das suas funções, sem aproveitar os poderes ou facilidades delas decorrentes em proveito pessoal ou de outrem a quem queira favorecer". O desrespeito a esse dever é que caracteriza a improbidade administrativa. Cuida-se de uma imoralidade administrativa qualificada. A improbidade administrativa é uma imoralidade qualificada pelo dano ao erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem(...)." in José Afonso da Silva, Curso de Direito Constitucional Positivo, 24a. ed., São Paulo, Malheiros Editores, 2005, p-669.*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. *O elemento subjetivo é essencial à caracterização da improbidade administrativa, in casu, inexistente, por isso que a ausência de dano ao patrimônio público e de enriquecimento ilícito dos demandados, tendo em vista a efetiva prestação dos serviços, consoante assentado pelo Tribunal local à luz do contexto fático encartado nos autos, revelam a desproporcionalidade da sanção imposta à parte, ora recorrente, máxime porque não restou assentada a má-fé do agente público, ora Recorrente, consoante se conclui do voto condutor do acórdão recorrido: "Baliza-se o presente recurso no exame da condenação do Apelante em primeiro grau por ato de improbidade, em razão da contratação de servidores sem a realização de concurso público. Com efeito, a tese do Apelante está adstrita ao fato de que os atos praticados não o foram com dolo ou culpa grave, mas apenas decorreram da inabilidade do mesmo, além de não terem causado prejuízo ao erário (...)"*

6. *Consectariamente, o Tribunal local incidiu em error in iudicando ao analisar o ilícito somente sob o ângulo objetivo.*

(...).

13. *Recurso Especial provido (REsp. 909.446/RN, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 22/04/2010).*

9. Diante do exposto, nega-se provimento ao Agravo Interno regularmente interposto pelo MP/SP.

10. É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2015/0008064-4

AgInt no
REsp 1.511.053 / SP

Números Origem: 01761303520068260000 0621341.5/2-00 1154505 176130520068260000 20130000451419
6213415200 80205 994.06.176130-9 994061761309

PAUTA: 05/12/2019

JULGADO: 05/12/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. DARCY SANTANA VITOBELLO

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : LUIZ GONZAGA VIEIRA DE CAMARGO
ADVOGADOS : MARINO PAZZAGLINI FILHO E OUTRO(S) - SP175180
MARIA FERNANDA PESSATTI DE TOLEDO - SP228078
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : ALEKSANDER CHAVES DOS SANTOS
INTERES. : ALEXANDRE SCALISE PEREIRA
INTERES. : AMILTON FERNANDES BATISTA LOURENÇO
INTERES. : CARLOS ALBERTO GARCIA
INTERES. : FABIO ANTONIO FIUZA
INTERES. : JOSÉ CIRO VIEIRA
INTERES. : JOSÉ SOARES DA SILVA
INTERES. : LUIZ CARLOS SILVEIRA
INTERES. : MARCELLO RIBEIRO DA SILVA
INTERES. : MARIA MADALENA DE OLIVEIRA VIEIRA
INTERES. : MAURO EDSON SOARES DE MORAES
INTERES. : MÔNICA CRISTINA RODRIGUES DE PAULA
INTERES. : TELMA CHRISTINA TOMITÃO DE OLIVEIRA
INTERES. : VICENTE DINIZ DA SILVA

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : LUIZ GONZAGA VIEIRA DE CAMARGO
ADVOGADOS : MARINO PAZZAGLINI FILHO E OUTRO(S) - SP175180
MARIA FERNANDA PESSATTI DE TOLEDO - SP228078
INTERES. : ALEKSANDER CHAVES DOS SANTOS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INTERES. : ALEXANDRE SCALISE PEREIRA
INTERES. : AMILTON FERNANDES BATISTA LOURENÇO
INTERES. : CARLOS ALBERTO GARCIA
INTERES. : FABIO ANTONIO FIUZA
INTERES. : JOSÉ CIRO VIEIRA
INTERES. : JOSÉ SOARES DA SILVA
INTERES. : LUIZ CARLOS SILVEIRA
INTERES. : MARCELLO RIBEIRO DA SILVA
INTERES. : MARIA MADALENA DE OLIVEIRA VIEIRA
INTERES. : MAURO EDSON SOARES DE MORAES
INTERES. : MÔNICA CRISTINA RODRIGUES DE PAULA
INTERES. : TELMA CHRISTINA TOMITÃO DE OLIVEIRA
INTERES. : VICENTE DINIZ DA SILVA

CERTIDÃO

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

Após o voto do Sr. Ministro Relator negando provimento ao agravo interno, pediu vista o Sr. Ministro Benedito Gonçalves. Aguardam os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria (Presidente).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2015/0008064-4 **AgInt no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.511.053 / SP

Números Origem: 01761303520068260000 0621341.5/2-00 1154505 176130520068260000 20130000451419
6213415200 80205 994.06.176130-9 994061761309

PAUTA: 05/12/2019

JULGADO: 05/05/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. AURÉLIO VIRGÍLIO VEIGA RIOS

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : LUIZ GONZAGA VIEIRA DE CAMARGO
ADVOGADOS : MARINO PAZZAGLINI FILHO E OUTRO(S) - SP175180
 : MARIA FERNANDA PESSATTI DE TOLEDO - SP228078
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : ALEKSANDER CHAVES DOS SANTOS
INTERES. : ALEXANDRE SCALISE PEREIRA
INTERES. : AMILTON FERNANDES BATISTA LOURENÇO
INTERES. : CARLOS ALBERTO GARCIA
INTERES. : FABIO ANTONIO FIUZA
INTERES. : JOSÉ CIRO VIEIRA
INTERES. : JOSÉ SOARES DA SILVA
INTERES. : LUIZ CARLOS SILVEIRA
INTERES. : MARCELLO RIBEIRO DA SILVA
INTERES. : MARIA MADALENA DE OLIVEIRA VIEIRA
INTERES. : MAURO EDSON SOARES DE MORAES
INTERES. : MÔNICA CRISTINA RODRIGUES DE PAULA
INTERES. : TELMA CHRISTINA TOMITÃO DE OLIVEIRA
INTERES. : VICENTE DINIZ DA SILVA

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : LUIZ GONZAGA VIEIRA DE CAMARGO
ADVOGADOS : MARINO PAZZAGLINI FILHO E OUTRO(S) - SP175180
 : MARIA FERNANDA PESSATTI DE TOLEDO - SP228078



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INTERES. : ALEKSANDER CHAVES DOS SANTOS
INTERES. : ALEXANDRE SCALISE PEREIRA
INTERES. : AMILTON FERNANDES BATISTA LOURENÇO
INTERES. : CARLOS ALBERTO GARCIA
INTERES. : FABIO ANTONIO FIUZA
INTERES. : JOSÉ CIRO VIEIRA
INTERES. : JOSÉ SOARES DA SILVA
INTERES. : LUIZ CARLOS SILVEIRA
INTERES. : MARCELLO RIBEIRO DA SILVA
INTERES. : MARIA MADALENA DE OLIVEIRA VIEIRA
INTERES. : MAURO EDSON SOARES DE MORAES
INTERES. : MÔNICA CRISTINA RODRIGUES DE PAULA
INTERES. : TELMA CHRISTINA TOMITÃO DE OLIVEIRA
INTERES. : VICENTE DINIZ DA SILVA

CERTIDÃO

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

Prosseguindo o julgamento, prorrogou-se por 30 (trinta) dias o pedido de vista formulado pelo Sr. Ministro Benedito Gonçalves, nos termos do §1º do art. 162, RISTJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.511.053 - SP (2015/0008064-4)

RELATOR : **MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
AGRAVADO : **LUIZ GONZAGA VIEIRA DE CAMARGO**
ADVOGADOS : **MARINO PAZZAGLINI FILHO E OUTRO(S) - SP175180**
 : **MARIA FERNANDA PESSATTI DE TOLEDO - SP228078**
INTERES. : **ALEKSANDER CHAVES DOS SANTOS**
INTERES. : **ALEXANDRE SCALISE PEREIRA**
INTERES. : **AMILTON FERNANDES BATISTA LOURENÇO**
INTERES. : **CARLOS ALBERTO GARCIA**
INTERES. : **FABIO ANTONIO FIUZA**
INTERES. : **JOSÉ CIRO VIEIRA**
INTERES. : **JOSÉ SOARES DA SILVA**
INTERES. : **LUIZ CARLOS SILVEIRA**
INTERES. : **MARCELLO RIBEIRO DA SILVA**
INTERES. : **MARIA MADALENA DE OLIVEIRA VIEIRA**
INTERES. : **MAURO EDSON SOARES DE MORAES**
INTERES. : **MÔNICA CRISTINA RODRIGUES DE PAULA**
INTERES. : **TELMA CHRISTINA TOMITÃO DE OLIVEIRA**
INTERES. : **VICENTE DINIZ DA SILVA**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES COMISSIONADOS. FUNÇÕES DESEMPENHADAS CUJOS CARGOS DEVERIAM SER PROVIDOS POR REGULAR CONCURSO PÚBLICO. ART. 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO. REVISÃO DAS CONCLUSÕES DO TRIBUNAL A *QUO* COM ARRIMO NO CENÁRIO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO PROVIDO NO SENTIDO DE NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL, DIVERGINDO DO RELATOR, SENHOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO.

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES: Trata-se de agravo interno interposto pelo Ministério do Público do Estado de São Paulo contra decisão monocrática do senhor Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, relator deste feito.

O senhor relator propôs negar provimento ao agravo interno do *Parquet*, conforme a ementa adiante transcrita:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IMPUTAÇÃO DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO PARA A CONTRATAÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO. EXISTÊNCIA DE PRÉVIA LEI MUNICIPAL AUTORIZADORA DA CONTRATAÇÃO E DO NÃO APONTAMENTO DO DOLO NA CONDUTA DO AGENTE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DOLO NA CONDUTA DO AGENTE. AGRAVO INTERNO DO MP/SP A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência do STJ exige a comprovação do dolo como elemento da conduta, para submeter legitimamente o infrator às iras do art. 11 da Lei 8.429/1992; precedentes: REsp. 1.478.274/MT, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 31.3.2015; AgRg no REsp. 1.191.261/RJ, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25.11.2011; o dolo deve ser verificado na conduta, na maquinação, na maldade, na malícia do agente, sendo isso o que deve ser demonstrado e o que não foi, no caso em apreço.
2. Agravo Interno do MP/SP a que se nega provimento.

Anteriormente, o senhor relator conheceu do agravo para dar provimento ao recurso especial do ora agravado, com o fim julgar improcedente a ação civil pública por ato de improbidade administrativa. Nesse sentido, Sua Excelência assentara a impossibilidade de "[...] identificar o elemento subjetivo de ofender o princípio do concurso público quando há lei municipal autorizativa de contratação de Servidores Públicos temporários" (e-STJ fl. 1.265).

Solicitei vista dos autos.

É o relatório.

Inicialmente, deve ser assentado que a questão controvertida gravita em torno da configuração, ou não, de ato de improbidade administrativa a promulgação de lei municipal que dispensa a realização de concurso público, objetivando a contratação de servidores para ocuparem cargos comissionados, os quais não ostentam, todavia, a característica de assessoramento.

O senhor relator consignou, em suma, que, a despeito de a condenação ter sido arriada no art. 11 da Lei n. 8.429/1992, não se verifica a existência de dolo na conduta do ex-prefeito, ora agravado, ao contratar, diretamente, os servidores, na medida que tal proceder não atentou contra os princípios que norteiam a Administração Pública:

7. Na espécie, o réu foi condenado com incurso no art. 11 da LIA, já que o próprio acórdão recorrido afirma, expressamente, a não ocorrência de dano ao erário e enriquecimento ilícito (fls. 1.201). No que se refere ao art. 11 da LIA, não há registro no caderno processual, contudo, que o então Administrador Municipal tenha atuado com a intenção de praticar ofensa aos elevados princípios que regem a Administração Pública, como o caráter mássimo ou a desonestidade em deixar realizar o procedimento licitatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

8. Assim, repita-se, não tendo sido associado à conduta do agente o elemento subjetivo doloso, qual seja, o propósito desonesto, não há que se falar em cometimento de ato de improbidade administrativa; mais uma vez, deixa-se assinalado que a constatação de ato ímprobo não dispensa a análise demonstrativa do seu elemento subjetivo (dolo, no caso do art. 11 da Lei 8.429/1992), pois se assim não fosse, terminaria a atividade sancionadora aplicando o mesmo tratamento repressivo aos atos ilegais e aos que revestissem a qualidade de maliciosos, de má-fé ou mesmo eivados de culpa grave; essa uniformidade já foi rejeitada por este STJ: [...]

Contudo, ousou divergir, *data venia*, do senhor relator. Inicialmente deve ser exposto que não se desconhece a tradicional jurisprudência desta Corte, a qual, em casos específicos e com previsão legal, legitima a contratação temporária de servidores públicos no afã de se evitar a paralisação de serviços públicos. Todavia, o caso em foco ostenta certa peculiaridade. Deveras, o ex-prefeito, ora agravado, com arrimo em diversas leis municipais, e promulgando a Lei Municipal n. 3.616/2005, promoveu a contratação de diversos servidores lotados em cargos comissionados. Sucede que tais servidores não executavam tarefas de assessoramento e nem desempenhavam funções de chefia ou direção; ao revés apenas exerciam cargos burocráticos, técnicos ou operacionais.

Esse cenário fático foi assentado pelo Tribunal de Justiça paulista com cognição plena e exauriente (e-STJ fls. 1198-1.199):

Como se percebe da descrição de cada uma das funções exercidas, e novamente detalhada nas razões do apelo, as funções desempenhadas eram burocráticas, técnicas ou operacionais que não pressupõe a existência do vínculo de confiança autorizador do regime de livre nomeação e exoneração. Exemplificando, temos que: (a) Aleksander Chaves dos Santos exerce o cargo técnico de engenheiro civil, perante a Secretaria de Obras e Infra Estrutura; (b) Carlos Alberfo Garcia não exerce função nos serviços de limpeza pública matadouro, mercado, feira, cemitérios, parques e jardins, conforme nomeado; (c) Fábio Antônio Fiúza exerce cargo que possui características técnicas típicas de cargos a serem preenchidos após regular aprovação em concurso público e formação superior em engenharia, o que não é o seu caso, já que possui apenas o ensino médio concluído; (d) José Ciro Vieira encontra-se em desvio de função, uma vez que as atividades por ele efetivamente exercidas não possuem qualquer relação com as de competência para o departamento junto ao qual foi nomeado; (e) José Soares da Silva realiza pesquisa externa, função com característica técnica e burocrática e assim por diante

Nessas condições, tem-se que o agravado nomeou servidores para o desempenho de funções comissionadas, os quais, na verdade, exerciam atividades cujos cargos deveriam ser providos por meio de regular concurso público. Portanto, ao assim proceder, o agravado empreendeu verdadeira burla à regra esculpida no inciso II do art. 37 da Constituição Federal e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consequentemente violou os princípios da Administração Pública, previstos no art. 11 da Lei n. 8.429/1992.

Ademais, alterar a conclusões da Corte de origem, sentido de que houve desvirtuamento na contratação de servidores comissionados, demanda nova incursão no arcabouço fático-probatório deduzido nos autos, providência essa vedada ao STJ por força do óbice contido no Enunciado n. 7 das suas Súmulas.

Isso posto, **dou provimento** ao agravo interno do *Parquet* paulista, a fim de **negar provimento** ao recurso especial de Luiz Gonzaga Vieira de Camargo, divergindo, *data venia*, do voto do relator, senhor Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2015/0008064-4 **AgInt no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.511.053 / SP

Números Origem: 01761303520068260000 0621341.5/2-00 1154505 176130520068260000 20130000451419
6213415200 80205 994.06.176130-9 994061761309

PAUTA: 02/06/2020

JULGADO: 02/06/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS FONSECA DA SILVA

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : LUIZ GONZAGA VIEIRA DE CAMARGO
ADVOGADOS : MARINO PAZZAGLINI FILHO E OUTRO(S) - SP175180
 : MARIA FERNANDA PESSATTI DE TOLEDO - SP228078
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : ALEKSANDER CHAVES DOS SANTOS
INTERES. : ALEXANDRE SCALISE PEREIRA
INTERES. : AMILTON FERNANDES BATISTA LOURENÇO
INTERES. : CARLOS ALBERTO GARCIA
INTERES. : FABIO ANTONIO FIUZA
INTERES. : JOSÉ CIRO VIEIRA
INTERES. : JOSÉ SOARES DA SILVA
INTERES. : LUIZ CARLOS SILVEIRA
INTERES. : MARCELLO RIBEIRO DA SILVA
INTERES. : MARIA MADALENA DE OLIVEIRA VIEIRA
INTERES. : MAURO EDSON SOARES DE MORAES
INTERES. : MÔNICA CRISTINA RODRIGUES DE PAULA
INTERES. : TELMA CHRISTINA TOMITÃO DE OLIVEIRA
INTERES. : VICENTE DINIZ DA SILVA

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVADO : LUIZ GONZAGA VIEIRA DE CAMARGO
ADVOGADOS : MARINO PAZZAGLINI FILHO E OUTRO(S) - SP175180
 : MARIA FERNANDA PESSATTI DE TOLEDO - SP228078
INTERES. : ALEKSANDER CHAVES DOS SANTOS
INTERES. : ALEXANDRE SCALISE PEREIRA
INTERES. : AMILTON FERNANDES BATISTA LOURENÇO
INTERES. : CARLOS ALBERTO GARCIA
INTERES. : FABIO ANTONIO FIUZA
INTERES. : JOSÉ CIRO VIEIRA
INTERES. : JOSÉ SOARES DA SILVA
INTERES. : LUIZ CARLOS SILVEIRA
INTERES. : MARCELLO RIBEIRO DA SILVA
INTERES. : MARIA MADALENA DE OLIVEIRA VIEIRA
INTERES. : MAURO EDSON SOARES DE MORAES
INTERES. : MÔNICA CRISTINA RODRIGUES DE PAULA
INTERES. : TELMA CHRISTINA TOMITÃO DE OLIVEIRA
INTERES. : VICENTE DINIZ DA SILVA

CERTIDÃO

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

Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, vencido o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho(Relator), deu provimento ao agravo interno, a fim de negar provimento ao recurso especial de Luiz Gonzaga Vieira de Camargo, nos termos do voto-vista do Sr. Ministro Benedito Gonçalves, que lavrará o acórdão.

Votaram com o Sr. Ministro Benedito Gonçalves os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria (Presidente).