



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.137.664 - RS (2009/0167728-3)

RELATOR : MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA
AGRAVANTE : ANTÔNIO CARLOS DEXHEIMER PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : JANE FONTANA DOS SANTOS E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE. SENTENÇA DE MÉRITO PARCIALMENTE REFORMADA POR MAIORIA. EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA. SÚMULA 207/STJ. PRESTAÇÃO DEVIDA DA TUTELA JURISDICIONAL. ATO DE IMPROBIDADE. ELEMENTOS ESSENCIAIS. CONFIGURAÇÃO. DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. VIA INADEQUADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. No caso dos autos, o Tribunal de origem, reformando em parte a sentença, por maioria, condenou o recorrente à pena do art. 12, III, da Lei 8.429/92 e majorou a pena de multa cominada.
2. Enquadrada a hipótese na previsão contida no art. 530 do CPC, verifica-se a necessidade da interposição de embargos infringentes para fins de esgotamento de instância. Incide, ao caso, a Súmula 207/STJ.
3. Caracterizado o ato de improbidade administrativa pela presença dos elementos essenciais, não há afastar a condenação.
4. O juiz, 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.
5. A desconstituição do julgado por suposta afronta aos dispositivos da LIA, dada a presença do elemento subjetivo, não encontra campo na via eleita, tendo em vista a necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, procedimento de análise próprio das instâncias ordinárias e vedado a este Superior Tribunal, a teor da Súmula 7/STJ.
6. 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 Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves (Presidente), Francisco Falcão e Teori Albino Zavascki votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília/DF, 1º de dezembro de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2009/0167728-3

**AgRg no
REsp 1.137.664 / RS**

Números Origem: 200801476900 46152 70006536510 70021759246

EM MESA

JULGADO: 01/12/2011

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO**

Secretária

Bela. **MÁRCIA ARAUJO RIBEIRO** (em substituição)

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ANTÔNIO CARLOS DEXHEIMER PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : JANE FONTANA DOS SANTOS E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ANTÔNIO CARLOS DEXHEIMER PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : JANE FONTANA DOS SANTOS E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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 Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves (Presidente), Francisco Falcão e Teori Albino Zavascki votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.137.664 - RS (2009/0167728-3)

RELATOR : **MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA**
AGRAVANTE : **ANTÔNIO CARLOS DEXHEIMER PEREIRA DA SILVA**
ADVOGADO : **JANE FONTANA DOS SANTOS E OUTRO(S)**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

RELATÓRIO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA:

Trata-se de agravo regimental interposto por ANTÔNIO CARLOS DEXHEIMER PEREIRA DA SILVA contra decisão proferida às fls. 2.120/2.126e, que negou seguimento ao recurso especial.

Sustenta o agravante, em síntese, serem "inaplicáveis os argumentos" a respeito da necessidade de interposição de embargos infringentes, bem como da Súmula 7/STJ. Argumenta que "não se trata de reexame de prova e sim de valoração dos elementos probatórios face a interpretação de que as condutas ímprobas, descritas no artigo 11, exigem conduta dolosa e não é esse o caso dos autos" (fls. 2.142/2.149e).

Requer, assim, a reconsideração da decisão agravada ou, subsidiariamente, a submissão à Primeira Turma para julgamento.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.137.664 - RS (2009/0167728-3)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE. SENTENÇA DE MÉRITO PARCIALMENTE REFORMADA POR MAIORIA. EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA. SÚMULA 207/STJ. PRESTAÇÃO DEVIDA DA TUTELA JURISDICIONAL. ATO DE IMPROBIDADE. ELEMENTOS ESSENCIAIS. CONFIGURAÇÃO. DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. VIA INADEQUADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. No caso dos autos, o Tribunal de origem, reformando em parte a sentença, por maioria, condenou o recorrente à pena do art. 12, III, da Lei 8.429/92 e majorou a pena de multa cominada.
2. Enquadrada a hipótese na previsão contida no art. 530 do CPC, verifica-se a necessidade da interposição de embargos infringentes para fins de esgotamento de instância. Incide, ao caso, a Súmula 207/STJ.
3. Caracterizado o ato de improbidade administrativa pela presença dos elementos essenciais, não há afastar a condenação.
4. O juiz, 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.
5. A desconstituição do julgado por suposta afronta aos dispositivos da LIA, dada a presença do elemento subjetivo, não encontra campo na via eleita, tendo em vista a necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, procedimento de análise próprio das instâncias ordinárias e vedado a este Superior Tribunal, a teor da Súmula 7/STJ.
6. Agravo regimental não provido.

VOTO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA(Relator):

Na origem, foi proposta ação civil pública em desfavor do ora recorrente por atos de improbidade administrativa. Julgada procedente pelo juízo singular, foi reformada em parte pelo Tribunal de origem.

Ao recurso especial manejado foi negado seguimento.

Daí o agravo regimental, em que sustenta o agravante, em síntese,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inaplicabilidade dos argumentos a respeito da necessidade de interposição de embargos infringentes, bem como da Súmula 7/STJ. Argumenta que "não se trata de reexame de prova e sim de valoração dos elementos probatórios face a interpretação de que as condutas ímprobas, descritas no artigo 11, exigem conduta dolosa e não é esse o caso dos autos" (fls. 2.142/2.149e). Requer, assim, a reconsideração da decisão agravada ou, subsidiariamente, a submissão à Primeira Turma para julgamento.

Sem razão, entretanto.

A decisão agravada não merece reparo, devendo ser mantida pelos seus próprios fundamentos, *litteris* (fls. 2.120/2.126e):

De início, observa-se dos autos que no Tribunal de origem o julgamento não foi unânime, prevalecendo o voto vencedor que, reformando parte da sentença, majorou a pena de multa cominada e o condenou à pena do art. 12, III, da Lei 8.429/92.

Assim, incidente ao caso a Súmula 207/STJ, pois enquadrada a hipótese na previsão contida no art. 530 do CPC quanto à necessidade de interposição de embargos infringentes para fins de esgotamento de instância.

No mesmo sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL TIDO COMO NULO. JULGAMENTO DE MÉRITO. SENTENÇA REFORMADA POR MAIORIA. EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO SEM ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. SÚMULA N. 207 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. Caracteriza-se como sentença de mérito aquela que põe fim ao processo de execução, à consideração de ser nulo o título que a embasa.

2. Reformada, por maioria, a sentença assim fundamentada, é cabível o recurso de embargos infringentes (art. 530 do CPC). Precedentes.

3. A interposição de recurso especial sem o esgotamento da instância, na hipótese, atrai a incidência da Súmula n. 207 desta Corte.

4. Recurso não conhecido. (REsp 1.168.732/PI, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Quarta Turma, DJe 26/11/10)

Por outro lado, para melhor deslinde da controvérsia, importa citar trecho do aresto impugnado (fls. 1.880/1.882e):

Da análise dos fatos, mormente em face das reiteradas alegações do réu nas razões de apelação (fls. 1.683-96), justificando que as contratações emergenciais havidas, apesar de não terem seguido o rigorismo formal, foram realizadas para atender necessidades de interesse público, a exemplo do Castelinho, que se trata do prédio mais antigo do Município de Erechim, pois construído em 1915, tombado pelo patrimônio histórico, e que estava se deteriorando sem a devida manutenção. Daí resta o seguinte questionamento: Seriam também as contratações de médico pediatra e de professor de piano direcionadas à manutenção do prédio histórico? Quais seriam os motivos para não ter havido o encaminhamento de projeto de lei à Câmara Municipal demonstrando a real necessidade de realização das contratações emergenciais, inclusive com o tom veemente da proteção ao patrimônio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

histórico e cultural da cidade?

De fato, como corretamente concluiu o magistrado diante das provas produzidas, restou amplamente demonstrada a prática de ato ímprobo pelo réu no exercício do mandato de Prefeito Municipal de Erechim no período de ABR93 a JUN93, inserido no artigo 11, I, da Lei nº 8.429/92, o que levou à procedência da demanda. Entretanto, tenho que a sentença merece parcial reforma quanto às sanções aplicadas, pois condenou o réu ao pagamento de pena de multa correspondente a uma vez o valor da última remuneração que percebeu quando em atividade, bem como deixou de aplicar a penalidade de proibição de contratar com o poder público, prevista no artigo 12, III, da Lei nº 8.429/92, a qual entendo deve incidir na espécie. Destaco, ainda, que foram suspensos seus direitos políticos pelo prazo de três anos, no entanto a quantificação desta pena se mostrou razoável, ante a extensão da ofensa aos princípios da Administração decorrente da prática do ato ímprobo, de modo que vai improvida a apelação neste ponto, mantendo-se a sentença conforme posta.

No que tange à aplicação da pena de multa, merece provimento a apelação do autor para o fim de majorá-la para três vezes o valor da última remuneração que o réu percebeu na condição de Prefeito, pois a multa fixada na sentença revela-se muito branda para atingir o fim punitivo e pedagógico que está revestida, ante o ato ímprobo praticado.

Destaco que nos termos do parágrafo único do artigo 12 da referida lei, *...o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente*. E *in casu*, o fato de ter o réu autorizado as contratações de pessoal por meio de lei regulamentar a pretexto de atender necessidades temporárias de excepcional interesse público, sem a devida obediência aos ditames legais no que diz com a necessidade de realização de concurso público para investidura de cargo ou emprego público, além de autorizar o pagamento a maior da remuneração dos contratados, ofendeu o disposto no artigo 37, II, da CF-88, bem como os princípios da moralidade, impessoalidade e publicidade.

Dessa forma, além da presença do dolo que restou analisado anteriormente, também deve ser levada em consideração a capacidade financeira do réu na época em que praticou o ilícito, e tendo como patamar os vencimentos de Prefeito Municipal, é possível avaliar que, fixar em uma vez o valor da sua remuneração a título de multa, mostra-se desproporcional à conduta, por não atingir o caráter punitivo e pedagógico da pena, de forma que é imperioso que se eleve a multa para três vezes o valor do último subsídio que o réu recebeu dos cofres do Município de Erechim.

Com isso, tenho em acolher o pedido do autor neste tocante.

Com efeito, recentemente o Superior Tribunal de Justiça decidiu pela imprescindibilidade do elemento subjetivo para a configuração do ato de improbidade administrativa. Verifique o teor do voto proferido nos autos do EREsp 479.812/SP, da relatoria do Min. TEORI ZAVASCKI:

1. É de se conhecer dos embargos de divergência ante a existência de teses jurídicas antagônicas acerca do tema versado no presente recurso. Os acórdãos confrontados adotaram posicionamentos divergentes acerca da necessidade de configuração do elemento subjetivo para a caracterização do ato de improbidade administrativa.

2. As duas Turmas da 1ª Seção já se pronunciaram no sentido de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que o elemento subjetivo é essencial à configuração da improbidade: exige-se dolo para que se configure as hipóteses típicas dos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92, ou pelo menos culpa, nas hipóteses do art. 10. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp 805080/SP, 1ª T., Min. Denise Arruda, DJe de 06/08/2009; REsp 804052/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJe de 18/11/2008; REsp 842428/ES, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 21/05/2007; REsp 1.054.843/SP, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23/03/2009, esse último assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC: INOCORRÊNCIA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. TIPIFICAÇÃO. INDISPENSABILIDADE DO ELEMENTO SUBJETIVO (DOLO, NAS HIPÓTESES DOS ARTIGOS 9º E 11 DA LEI 8.429/92 E CULPA, PELO MENOS, NAS HIPÓTESES DO ART. 10). PRECEDENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO, JÁ QUE FOI NEGADA AO RECORRENTE A PRODUÇÃO DE PROVA TENDENTE A AFASTAR A CONFIGURAÇÃO DO ELEMENTO SUBJETIVO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

No voto-condutor do aresto, manifestei-me da seguinte forma:

2. Todavia, o recurso especial merece provimento quanto à questão central. Tem razão o recorrente quando defende seu direito de produzir prova tendente a afastar a configuração de dolo ou culpa na conduta que lhe é imputada, o que lhe foi negado com o indeferimento dos pedidos nesse sentido, feitos na oportunidade própria. Com efeito, é firme a jurisprudência desta 1ª Turma do STJ no sentido de que o elemento subjetivo é essencial à configuração da improbidade: exige-se dolo para que se configure as hipóteses típicas dos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92, ou pelo menos culpa, nas hipóteses do art. 10. Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. AUSÊNCIA DE DOLO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

1. O ato de improbidade, na sua caracterização, como de regra, exige elemento subjetivo doloso, à luz da natureza sancionatória da Lei de Improbidade Administrativa.

2. A legitimidade do negócio jurídico e a ausência objetiva de formalização contratual, reconhecida pela instância local, conjura a improbidade.

3. É que "o objetivo da Lei de Improbidade é punir o administrador público desonesto, não o inábil. Ou, em outras palavras, para que se enquadre o agente público na Lei de Improbidade é necessário que haja o dolo, a culpa e o prejuízo ao ente público, caracterizado pela ação ou omissão do administrador público." (Mauro Roberto Gomes de Mattos, em "O Limite da Improbidade Administrativa", Edit. América Jurídica, 2ª ed. pp. 7 e 8). "A finalidade da lei de improbidade administrativa é punir o administrador desonesto" (Alexandre de Moraes, in "Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional", Atlas, 2002, p. 2.611). "De fato, a lei alcança o administrador desonesto, não o inábil, despreparado, incompetente e desastrado" (REsp 213.994-0/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DOU de 27.9.1999)." (REsp 758.639/PB, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ 15.5.2006)

4. A Lei 8.429/92 da Ação de Improbidade Administrativa, que explicitou o cânone do art. 37, § 4º da Constituição Federal, teve como



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

escopo impor sanções aos agentes públicos incursos em atos de improbidade nos casos em que: a) importem em enriquecimento ilícito (art.9º); b) que causem prejuízo ao erário público (art. 10); c) que atentem contra os princípios da Administração Pública (art. 11), aqui também compreendida a lesão à moralidade administrativa.

5. Recurso especial provido. (REsp 734.984/SP, Rel. p/ Acórdão Min. Luiz Fux, DJe de 16.06.2008)

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. LEI 9.429/92, ART. 11. DESNECESSIDADE DE OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO. EXIGÊNCIA DE CONDUTA DOLOSA.

1. A classificação dos atos de improbidade administrativa em atos que importam enriquecimento ilícito (art. 9º), atos que causam prejuízo ao erário (art. 10) e atos que atentam contra os princípios da Administração Pública (art. 11) evidencia não ser o dano aos cofres públicos elemento essencial das condutas ímprobas descritas nos incisos dos arts. 9º e 11 da Lei 9.429/92. Reforçam a assertiva as normas constantes dos arts. 7º, caput, 12, I e III, e 21, I, da citada Lei.

2. Tanto a doutrina quanto a jurisprudência do STJ associam a improbidade administrativa à noção de desonestidade, de má-fé do agente público. Somente em hipóteses excepcionais, por força de inequívoca disposição legal, é que se admite a configuração de improbidade por ato culposos (Lei 8.429/92, art. 10). O enquadramento nas previsões dos arts. 9º e 11 da Lei de Improbidade, portanto, não pode prescindir do reconhecimento de conduta dolosa.

3. Recurso especial provido. (REsp 604.151/RS, Rel. p/ Acórdão Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 08.06.2006)

No mesmo sentido, os recentes julgados: AgRg no REsp 479.812/SP, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJ de 14.08.2007; REsp 842.428/ES, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 21.05.2007; REsp 841.421/MA, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ de 04.10.2007; REsp 658.415/RS, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 03.08.2006; REsp 626.034/RS, 2ª T., Ministro João Otávio de Noronha, DJ de 05.06.2006.

Realmente, o princípio da legalidade impõe que a sanção por ato de improbidade esteja associada ao princípio da tipicidade. Reflexo da aplicação desses princípios é a descrição, na Lei 8.429, de 1992, dos atos de improbidade administrativa e a indicação das respectivas penas. Tais atos estão divididos em três grandes 'tipos', cujos núcleos centrais estão assim enunciados: '(...) auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta Lei' (art. 9º); ensejar, por 'qualquer ação ou omissão dolosa ou culposa (...),' a 'perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta Lei' (art. 10); e violar, por 'qualquer ação ou omissão (...)', 'os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições' (art. 11).

Apenas para as condutas do art. 10 está prevista a forma culposa, o que significa dizer que, nas demais, o tipo somente se perfectibiliza mediante dolo. A tal conclusão se chega por aplicação do princípio da culpabilidade, associado ao da responsabilidade subjetiva, por força dos quais não se tolera responsabilização objetiva nem, salvo quando houver lei expressa, a penalização por condutas meramente culposas. O silêncio da lei, portanto, tem o sentido eloquente de desqualificar as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condutas culposas nos tipos previstos nos arts. 9.º e 11.

Deve-se considerar, a propósito, que o § 6.º do art. 37 da Constituição, ao estatuir a regra geral da responsabilidade civil objetiva do Estado, preservou, quanto a seus agentes causadores do dano, a responsabilidade de outra natureza, subordinada a casos de dolo ou culpa. Sua responsabilidade objetiva, em consequência, demandaria, no mínimo, previsão normativa expressa, que, ademais, dificilmente se compatibilizaria com a orientação sistemática ditada pelo preceito constitucional. Não é por acaso, portanto, que, no âmbito da Lei 8.429/92 (editada com o objetivo de conferir maior efetividade aos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, inscritos no *caput* do mesmo dispositivo da Constituição), há referência a 'ação ou omissão, dolosa ou culposa' no art. 5.º, que obriga ao ressarcimento do dano, em caso de lesão ao patrimônio público, e no art. 10, que descreve uma das três espécies de atos de improbidade, qual seja a dos atos que causam prejuízo ao erário. O silêncio da lei com respeito ao elemento subjetivo na descrição dos outros dois tipos de atos de improbidade - os que importam enriquecimento ilícito (art. 9.º) e os que atentam contra os princípios da Administração Pública (art. 11) - certamente não pode ser interpretado como consagração da responsabilidade objetiva, diante de sua excepcionalidade em nosso sistema. Trata-se de omissão a ser colmatada a luz do sistema e segundo o padrão constitucional, que é o da responsabilidade subjetiva.

Esse entendimento, que deve presidir a decisão do caso aqui em exame, encontra-se em dissonância com o adotado pelo acórdão embargado.

Conforme ementa transcrita no voto-condutor do aresto atacado, o Tribunal de origem entendeu que "não há comprovação nos autos (...) de que a contratada agiu em conluio com o representante da Administração, com dolo ou culpa" (fl. 914), razão pela qual não lhe aplicou qualquer penalidade. No entanto, a 2ª Turma modificou o julgado, sob o fundamento de que "a questão da boa-fé do agente ímprobo, (...) quando se está diante do art. 10 da Lei de Improbidade, não é analisada para a caracterização do ato de improbidade" (fl. 916). Dessa forma, o acórdão embargado acabou por desconsiderar a análise do elemento subjetivo, afastando a necessidade de comprovação de dolo ou de culpa na hipótese do art. 10 da Lei 8.429/92.

Como visto, a jurisprudência majoritária de ambas as Turmas da 1ª Seção firmou entendimento no sentido de que o elemento subjetivo é essencial à configuração da improbidade, exigindo-se, ao menos, a culpa nos atos de improbidade que causam lesão ao erário (art. 10 da Lei). Deve, portanto, ser reformado o acórdão recorrido.

3. Ante o exposto, dou provimento aos embargos de divergência, para negar provimento ao recurso especial e restabelecer o acórdão de fls. 514/522. É o voto.

Desta forma, caracterizado o ato de improbidade administrativa pela presença dos elementos essenciais, não há afastar a condenação.

Ademais, 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.

Assim, a desconstituição do julgado por suposta afronta ao art. 11, I, da LIA, dada a presença do elemento subjetivo, não encontra campo na via eleita,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dada a necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, procedimento de análise próprio das instâncias ordinárias e vedado a esta Corte, a teor da Súmula 7/STJ.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

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

É o voto.