



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.409.556 - SC (2013/0333352-6)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO : CIRCE NEPPEL SFAIR
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE BROLINI GLINSKI E OUTRO(S)
INTERES. : EDIR JOSEFINA TUON E OUTROS

EMENTA

I. DIREITO SANCIONADOR. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO INTERNO DO *PARQUET* CATARINENSE CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO MINISTRO RELATOR DESTA CORTE SUPERIOR QUE DESPROVEU APELO RARO DO ÓRGÃO ACUSADOR, MANTENDO A ABSOLVIÇÃO DO TRIBUNAL ESTADUAL.

II. AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM SUPORTE EM ALEGADOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA TIPIFICADOS NOS ART. 10 (DANO AO ERÁRIO POR FACILITAÇÃO DE AQUISIÇÃO DE BEM POR PREÇO SUPERIOR AO DE MERCADO) DA LEI 8.429/1992. ALEGAÇÃO DE QUE O ESTADO DE SANTA CATARINA REPASSOU R\$ 36.500,00 AO MUNICÍPIO DE IRINEÓPOLIS/SC PARA A AQUISIÇÃO DE UM APARELHO DE RAIO-X.

III. ACUSAÇÃO À EX-PREFEITA DA URBE CATARINENSE, SOB A TESE DE QUE DELIBEROU FORJAR COM OS DEMAIS RÉUS UM PROCESSO DE LICITAÇÃO PARA A AQUISIÇÃO DE UM APARELHO DE RAIO-X SUPERFATURADO. SENTENÇA CONDENATÓRIA REFORMADA PELO TJ/SC, PARA AFASTAR AS SANÇÕES IMPOSTAS À ENTÃO GESTORA.

IV. PRETENSÃO DO *PARQUET* CATARINENSE A QUE SEJA RESTABELECIDO A CONDENÇÃO DE PRIMEIRO GRAU. COMO AGENTE MERAMENTE HOMOLOGATÓRIA DE CERTAME LICITATÓRIO, EM QUE LICITANTE VENCEDOR E COMISSÃO SEQUER TIVERAM QUALQUER REPRIMENDA, A ENTÃO ALCAIDE DE IRINEÓPOLIS/SC NÃO PODE SER CONDENADA COM BASE EM RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

V. COM EFEITO, COMO BEM ASSEVEROU A CORTE ESTADUAL, A CARACTERIZAÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE REQUER, ALÉM DA AFRONTA AOS PRINCÍPIOS QUE REGEM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, A PRESENÇA DE ELEMENTO SUBJETIVO CONSISTENTE NA INTENÇÃO DELIBERADA DO AGENTE PÚBLICO, OU DOS BENEFICIÁRIOS DO ATO, DE PRATICÁ-LO EM PROVEITO PRÓPRIO OU DE OUTREM, FATO INOBSERVADO NA ESPÉCIE. PRETENSÃO AUTURAL DESACOLHIDA, CONSOANTE APONTOU A DECISÃO AGRAVADA.

VI. AGRAVO INTERNO DO ÓRGÃO ACUSADOR DESPROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em verificar se a conduta da parte acionada, então Prefeita do Município de Irineópolis/SC, pode ser rotulada como improbidade administrativa.

2. Acerca do tema, esta Corte Superior dispõe de uma torrente de exemplares que indicam a necessidade de identificação de conduta dolosa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para as figuras ímprobas catalogadas nos arts. 9º. e 11 da Lei 8.429/1992: MS 17.151/DF, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 11.3.2019; REsp. 1.431.610/GO, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 26.2.2019; AgInt no RESP. 1.709.147/RJ, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 11.12.2018; AgRg no AREsp. 44.773/PR, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 15.8.2013; REsp. 827.445/SP, Rel. p/Acórdão Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 8.3.2010.

3. Reafirmação do entendimento do Relator de que toda e qualquer conduta, no afã de ser encapsulada como ímproba, exige, como elementar, o apontamento de prática dolosa, maleficente e especificamente dirigida ao enriquecimento ilícito, ao dano aos cofres públicos e à lesão da principiologia administrativa, não havendo que se falar em improbidade culposa.

4. Inegavelmente, conduta dolosa, proveito pessoal ilícito, lesão aos cofres públicos e ofensa aos princípios nucleares administrativos são as elementares da improbidade administrativa. A manifestação judicial que afaste quaisquer desses elementos resulta em ausência do tipo (AgInt no REsp. 922.526/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 3.4.2019).

5. Na presente demanda, não ficou evidenciada a prática de ato doloso que tenha efetivamente lesado os cofres públicos, pois a circunstância de a então Alcaide ter homologado procedimento licitatório sem se acerrar de todas as informações que pudessem indicar eventual sobrepreço pode, se muito, constituir mera irregularidade, jamais resultando em prática de ato ímprobo, que exige *desonestidade*, lesão, proveito ilícito.

6. Dessa forma, da narração dos fatos não se apresentam evidências de Improbidade Administrativa por fraude licitatória quanto à circunstância de a demandada ter cancelado a compra do aparelho de raio-x para a urbe catarinense, conforme entendeu o Tribunal de origem, uma vez que *nada, rigorosamente nada, autoriza dizer e concluir que a [ré] recorrente estava inteirada desta realidade. De fato, em nenhum momento seguinte à abertura das propostas e antes da assinatura do contrato, a [ré] apelante foi alertada, por quem quer que seja, a respeito do preço supostamente superestimado apresentado pela empresa vencedora* (fls. 1.304). Referido ato não se subsume, em tese, à conduta do art. 10 (dano ao Erário por facilitação de aquisição de bem por preço superior ao de mercado) da Lei 8.429/1992.

7. Assim sendo, não há *tipicidade formal* na LIA quanto ao fato imputado, conforme bem reconheceu o Tribunal *a quo*, até porque – frise-se – eventuais falhas, inabilidades e deficiências técnicas são corrigíveis administrativamente, sem que se lhes atribua o rótulo de improbidade, que demanda a prática de ilegalidade qualificada, incorrente na espécie, sem dúvida alguma. A Lei de Improbidade Administrativa prevê a imposição de sanções para a conduta maleficente na gestão dos recursos públicos, circunstância não encontrável na presente demanda.

8. Havendo classicamente a distinção entre ilegalidade e improbidade administrativa, caberia ao Órgão Acusador comprovar nos autos que a Imputada agiu com o *animus* de ofender os princípios basilares administrativos, pois, para a condenação por ato de improbidade, exige-se inequívoca presença do elemento subjetivo malicioso do Agente Público – incorrente na espécie. Ausente a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prova de ato desonesto, não há que se falar na incursão em improbidade Administrativa quanto ao fato pretendido pelo *Parquet*.

9. Conforme asseveraram as Instâncias Ordinárias, *não há prova de que a ex-Prefeita, em comunhão de esforços com os corrêus, tenha deliberado intencionalmente pelo direcionamento do processo licitatório em benefício da empresa vencedora, causando prejuízo Município* (fls. 1.303).

10. De fato, *nem todo o ato irregular ou ilegal configura ato de improbidade, para os fins da Lei 8.429/92. A ilicitude que expõe o agente às sanções ali previstas está subordinada ao princípio da tipicidade: é apenas aquela especialmente qualificada pelo legislador* (REsp. 940.629/DF, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 4.9.2008).

11. Inegavelmente, a conduta típica do agente, dolosa e ofensiva a entidades públicas elencadas no art. 10. da LIA, deve ser solidamente comprovada, por mais complexa que seja a demonstração desse elemento subjetivo; e a constatação da má-fé é *sine qua non* para a manutenção de decreto sancionador por improbidade, conclusões não alcançadas na espécie, não se verificando, de modo algum, violação do art. 10 da Lei 8.429/1992.

12. Agravo Interno do Órgão Acusador desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Interno, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília/DF, 22 de setembro de 2020 (Data do Julgamento).

MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

AgInt no REsp 1.409.556 / SC

PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2013/0333352-6

Número de Origem:

20100327691000200 00396981920138240000 396981920138240000 052040022716 52040022716 20100327691
20100327691000100

Sessão Virtual de 02/06/2020 a 08/06/2020

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RECORRIDO : CIRCE NEPPEL SFAIR

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE BROLINI GLINSKI E OUTRO(S)

INTERES. : EDIR JOSEFINA TUON E OUTROS

ASSUNTO : DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - ATOS
ADMINISTRATIVOS - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

AGRAVADO : CIRCE NEPPEL SFAIR

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE BROLINI GLINSKI E OUTRO(S)

INTERES. : EDIR JOSEFINA TUON E OUTROS

TERMO

O presente feito foi retirado de pauta.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Gurgel de Faria.

Brasília, 08 de junho de 2020



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.409.556 - SC (2013/0333352-6)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO : CIRCE NEPPEL SFAIR
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE BROLINI GLINSKI E OUTRO(S)
INTERES. : EDIR JOSEFINA TUON E OUTROS

RELATÓRIO

1. Trata-se de Agravo Interno do MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA interposto contra decisão monocrática de minha lavra, que contou com a seguinte ementa:

DIREITO SANCIONADOR. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM SUPORTE EM ALEGADOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA TIPIFICADOS NOS ART. 10 (DANO AO ERÁRIO POR FACILITAÇÃO DE AQUISIÇÃO DE BEM POR PREÇO SUPERIOR AO DE MERCADO) DA LEI 8.429/92. ALEGAÇÃO DE QUE O ESTADO DE SANTA CATARINA REPASSOU R\$ 36.500,00 AO MUNICÍPIO DE IRINEÓPOLIS/SC PARA A AQUISIÇÃO DE UM APARELHO DE RAIO-X. ACUSAÇÃO À EX-PREFEITA DA URBE CATARINENSE, SOB A TESE DE QUE DELIBEROU FORJAR COM OS DEMAIS RÉUS UM PROCESSO DE LICITAÇÃO PARA A AQUISIÇÃO DE UM APARELHO DE RAIO-X SUPERFATURADO. SENTENÇA CONDENATÓRIA REFORMADA PELO TJ/SC. PRETENSÃO DO PARQUET CATARINENSE A QUE SEJA RESTABELECIDO O DECISUM A QUO. COMO AGENTE MERAMENTE HOMOLOGATÓRIA DE CERTAME LICITATÓRIO, EM QUE LICITANTE VENCEDOR E COMISSÃO SEQUER TIVERAM QUALQUER REPRIMENDA, A ENTÃO ALCAIDE NÃO PODE SER CONDENADA COM BASE EM RESPONSABILIDADE OBJETIVA. COM EFEITO, COMO BEM ASSEVEROU A CORTE A QUO, A CARACTERIZAÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE REQUER, ALÉM DA AFRONTA AOS PRINCÍPIOS QUE REGEM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, A PRESENÇA DE ELEMENTO SUBJETIVO CONSISTENTE NA INTENÇÃO DELIBERADA DO AGENTE PÚBLICO, OU DOS BENEFICIÁRIOS DO ATO, DE PRATICÁ-LO EM PROVEITO PRÓPRIO OU DE OUTREM, FATO INOBSERVADO NA ESPÉCIE. PRETENSÃO RECURSAL DESACOLHIDA. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PELO PROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO ÓRGÃO ACUSADOR A QUE SE NEGA SEGUIMENTO (fls. 1.375/1.382).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Nas razões de seu recurso, a parte recorrente vindica a reforma da solução unipessoal, ao seguinte argumento: *não se pretendeu, com aquele recurso, modificar o entendimento do Tribunal quanto à inexistência de dolo na conduta perpetrada pela recorrida, mas, isso sim, adequar o ato à interpretação mais acertada do art. 10 da Lei n. 8.429/92, o qual dispõe expressamente que a lesão ao erário pode se dar em qualquer ação ou omissão dolosa ou culposa* (fls. 1.392).

3. Não houve impugnação (fls. 1.398).

4. Em síntese, é o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.409.556 - SC (2013/0333352-6)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO : CIRCE NEPPEL SFAIR
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE BROLINI GLINSKI E OUTRO(S)
INTERES. : EDIR JOSEFINA TUON E OUTROS

EMENTA

I. DIREITO SANCIONADOR. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO INTERNO DO *PARQUET* CATARINENSE CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO MINISTRO RELATOR DESTA CORTE SUPERIOR QUE DESPROVEU APELO RARO DO ÓRGÃO ACUSADOR, MANTENDO A ABSOLVIÇÃO DO TRIBUNAL ESTADUAL.

II. AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM SUPORTE EM ALEGADOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA TIPIFICADOS NOS ART. 10 (DANO AO ERÁRIO POR FACILITAÇÃO DE AQUISIÇÃO DE BEM POR PREÇO SUPERIOR AO DE MERCADO) DA LEI 8.429/1992. ALEGAÇÃO DE QUE O ESTADO DE SANTA CATARINA REPASSOU R\$ 36.500,00 AO MUNICÍPIO DE IRINEÓPOLIS/SC PARA A AQUISIÇÃO DE UM APARELHO DE RAIO-X.

III. ACUSAÇÃO À EX-PREFEITA DA URBE CATARINENSE, SOB A TESE DE QUE DELIBEROU FORJAR COM OS DEMAIS RÉUS UM PROCESSO DE LICITAÇÃO PARA A AQUISIÇÃO DE UM APARELHO DE RAIO-X SUPERFATURADO. SENTENÇA CONDENATÓRIA REFORMADA PELO TJ/SC, PARA AFASTAR AS SANÇÕES IMPOSTAS À ENTÃO GESTORA.

IV. PRETENSÃO DO *PARQUET* CATARINENSE A QUE SEJA RESTABELECID A CONDENAÇÃO DE PRIMEIRO GRAU. COMO AGENTE MERAMENTE HOMOLOGATÓRIA DE CERTAME LICITATÓRIO, EM QUE LICITANTE VENCEDOR E COMISSÃO SEQUER TIVERAM QUALQUER REPRIMENDA, A ENTÃO ALCAIDE DE IRINEÓPOLIS/SC NÃO PODE SER CONDENADA COM BASE EM RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

V. COM EFEITO, COMO BEM ASSEVEROU A CORTE ESTADUAL, A CARACTERIZAÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE REQUER, ALÉM DA AFRONTA AOS PRINCÍPIOS QUE REGEM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, A PRESENÇA DE ELEMENTO SUBJETIVO CONSISTENTE NA INTENÇÃO DELIBERADA DO AGENTE PÚBLICO, OU DOS BENEFICIÁRIOS DO ATO, DE PRATICÁ-LO EM PROVEITO PRÓPRIO OU DE OUTREM, FATO INOBSERVADO NA ESPÉCIE. PRETENSÃO AUTURAL DESACOLHIDA, CONSOANTE APONTOU A DECISÃO AGRAVADA.

VI. AGRAVO INTERNO DO ÓRGÃO ACUSADOR DESPROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em verificar se a conduta da parte acionada, então Prefeita do Município de Irineópolis/SC, pode ser rotulada como improbidade administrativa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Acerca do tema, esta Corte Superior dispõe de uma torrente de exemplares que indicam a necessidade de identificação de conduta dolosa para as figuras ímprobas catalogadas nos arts. 9º. e 11 da Lei 8.429/1992: MS 17.151/DF, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 11.3.2019; REsp. 1.431.610/GO, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 26.2.2019; AgInt no RESP. 1.709.147/RJ, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 11.12.2018; AgRg no AREsp. 44.773/PR, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 15.8.2013; REsp. 827.445/SP, Rel. p/Acórdão Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 8.3.2010.

3. Reafirmação do entendimento do Relator de que toda e qualquer conduta, no afã de ser encapsulada como ímproba, exige, como elementar, o apontamento de prática dolosa, maleficente e especificamente dirigida ao enriquecimento ilícito, ao dano aos cofres públicos e à lesão da principiologia administrativa, não havendo que se falar em improbidade culposa.

4. Inegavelmente, conduta dolosa, proveito pessoal ilícito, lesão aos cofres públicos e ofensa aos princípios nucleares administrativos são as elementares da improbidade administrativa. A manifestação judicial que afaste quaisquer desses elementos resulta em ausência do tipo (AgInt no REsp. 922.526/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 3.4.2019).

5. Na presente demanda, não ficou evidenciada a prática de ato doloso que tenha efetivamente lesado os cofres públicos, pois a circunstância de a então Alcaide ter homologado procedimento licitatório sem se acerrar de todas as informações que pudessem indicar eventual sobrepreço pode, se muito, constituir mera irregularidade, jamais resultando em prática de ato ímprobo, que exige *desonestidade*, lesão, proveito ilícito.

6. Dessa forma, da narração dos fatos não se apresentam evidências de Improbidade Administrativa por fraude licitatória quanto à circunstância de a demandada ter chancelado a compra do aparelho de raio-x para a urbe catarinense, conforme entendeu o Tribunal de origem, uma vez que *nada, rigorosamente nada, autoriza dizer e concluir que a [ré] recorrente estava inteirada desta realidade. De fato, em nenhum momento seguinte à abertura das propostas e antes da assinatura do contrato, a [ré] apelante foi alertada, por quem quer que seja, a respeito do preço supostamente superestimado apresentado pela empresa vencedora* (fls. 1.304). Referido ato não se subsume, em tese, à conduta do art. 10 (dano ao Erário por facilitação de aquisição de bem por preço superior ao de mercado) da Lei 8.429/1992.

7. Assim sendo, não há *tipicidade formal* na LIA quanto ao fato imputado, conforme bem reconheceu o Tribunal *a quo*, até porque – frise-se – eventuais falhas, inabilidades e deficiências técnicas são corrigíveis administrativamente, sem que se lhes atribua o rótulo de improbidade, que demanda a prática de ilegalidade qualificada, inócurrenente na espécie, sem dúvida alguma. A Lei de Improbidade Administrativa prevê a imposição de sanções para a conduta maleficente na gestão dos recursos públicos, circunstância não encontrável na presente demanda.

8. Havendo classicamente a distinção entre ilegalidade e improbidade administrativa, caberia ao Órgão Acusador comprovar nos autos que a Imputada agiu com o *animus* de ofender os princípios basilares administrativos, pois,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para a condenação por ato de improbidade, exige-se inequívoca presença do elemento subjetivo malicioso do Agente Público – incorrente na espécie. Ausente a prova de ato desonesto, não há que se falar na incursão em improbidade Administrativa quanto ao fato pretendido pelo *Parquet*.

9. Conforme asseveraram as Instâncias Ordinárias, *não há prova de que a ex-Prefeita, em comunhão de esforços com os corrêus, tenha deliberado intencionalmente pelo direcionamento do processo licitatório em benefício da empresa vencedora, causando prejuízo Município* (fls. 1.303).

10. De fato, *nem todo o ato irregular ou ilegal configura ato de improbidade, para os fins da Lei 8.429/92. A ilicitude que expõe o agente às sanções ali previstas está subordinada ao princípio da tipicidade: é apenas aquela especialmente qualificada pelo legislador* (REsp. 940.629/DF, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 4.9.2008).

11. Inegavelmente, a conduta típica do agente, dolosa e ofensiva a entidades públicas elencadas no art. 10. da LIA, deve ser solidamente comprovada, por mais complexa que seja a demonstração desse elemento subjetivo; e a constatação da má-fé é *sine qua non* para a manutenção de decreto sancionador por improbidade, conclusões não alcançadas na espécie, não se verificando, de modo algum, violação do art. 10 da Lei 8.429/1992.

12. Agravo Interno do Órgão Acusador desprovido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.409.556 - SC (2013/0333352-6)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO : CIRCE NEPPEL SFAIR
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE BROLINI GLINSKI E OUTRO(S)
INTERES. : EDIR JOSEFINA TUON E OUTROS

VOTO

1. Apesar dos laboriosos esforços defensivos da parte agravante, a decisão recorrida não está a merecer reparos.

2. Com efeito, cinge-se a controvérsia em verificar se a conduta da parte acionada pode ser rotulada como improbidade administrativa.

3. Sobre o tema, esta Corte Superior firmou o entendimento de que a improbidade é uma ilegalidade qualificada pelo intuito malsão do agente, atuando sob impulsos eivados de desonestidade, malícia, dolo ou culpa grave (AgRg no AREsp. 83.233/RS, de minha Relatoria, DJe 3.6.2014). Certo é que, da conduta do Agente Público, imbuída de má-fé e dolo, deve resultar (i) o enriquecimento ilícito próprio ou alheio (art. 9º. da Lei 8.429/1992), (ii) a ocorrência de prejuízo ao Erário (art. 10 da Lei 8.429/1992) ou (iii) a infringência aos princípios nucleares da Administração Pública (arts. 37 da Constituição e 11 da Lei 8.429/1992).

4. Note-se, também, o seguinte precedente deste Tribunal da Cidadania, que distingue atos tão somente ilegais daqueles revestidos de maliciosos, de má-fé ou mesmo eivados de culpa grave:

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.*

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*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 judicando ao analisar o ilícito somente sob o ângulo objetivo.*

(...).

13. *Recurso Especial provido (REsp. 909.446/RN, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 22.4.2010).*

5. Confirmam-se, a propósito, as 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, 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 comittendo, seja in omittendo, seja in custodiendo, a culpa não cabe na consideração dos atos de improbidade alocados no art. 11



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(Improbidade Administrativa. Atlas, 2015, fls. 305/306).

6. Na presente demanda, não ficou evidenciada a prática de ato doloso que tenha efetivamente lesado os cofres públicos, pois a circunstância de a então Alcaide ter homologado procedimento licitatório sem se acerrar de todas as informações que pudessem indicar eventual sobrepreço pode, se muito, constituir mera irregularidade, jamais resultando em prática de ato ímprobo, que exige *desonestidade*, lesão, proveito ilícito.

7. Dessa forma, da narração dos fatos não se apresentam evidências de Improbidade Administrativa por fraude licitatória quanto à circunstância de a demandada ter cancelado a compra do aparelho de raio-x para a urbe catarinense, conforme entendeu o Tribunal de origem, uma vez que *nada, rigorosamente nada, autoriza dizer e concluir que a [ré] recorrente estava inteirada desta realidade. De fato, em nenhum momento seguinte à abertura das propostas e antes da assinatura do contrato, a [ré] apelante foi alertada, por quem quer que seja, a respeito do preço supostamente superestimado apresentado pela empresa vencedora* (fls. 1.304). Referido ato não se subsume, em tese, à conduta do art. 10 (dano ao Erário por facilitação de aquisição de bem por preço superior ao de mercado) da Lei 8.429/1992.

8. Assim sendo, não há *tipicidade formal* na LIA quanto ao fato imputado, conforme bem reconheceu o Tribunal *a quo*, até porque – frise-se – eventuais falhas, inabilidades e deficiências técnicas são corrigíveis administrativamente, sem que se lhes atribua o rótulo de improbidade, que demanda a prática de ilegalidade qualificada, inócurrenente na espécie, sem dúvida alguma. A Lei de Improbidade Administrativa prevê a imposição de sanções para a conduta maleficente na gestão dos recursos públicos, circunstância não encontrável na presente demanda.

9. Havendo classicamente a distinção entre ilegalidade e improbidade administrativa, caberia ao Órgão Acusador comprovar nos autos que a Imputada agiu com o *animus* de ofender os princípios basilares administrativos,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pois, para a condenação por ato de improbidade, exige-se inequívoca presença do elemento subjetivo malicioso do Agente Público – incorrente na espécie. Ausente a prova de ato desonesto, não há que se falar na incursão em improbidade Administrativa quanto ao fato pretendido pelo *Parquet*.

10. Conforme asseveraram as Instâncias Ordinárias, *não há prova de que a ex-Prefeita, em comunhão de esforços com os corréus, tenha deliberado intencionalmente pelo direcionamento do processo licitatório em benefício da empresa vencedora, causando prejuízo Município* (fls. 1.303).

11. De fato, *nem todo o ato irregular ou ilegal configura ato de improbidade, para os fins da Lei 8.429/92. A ilicitude que expõe o agente às sanções ali previstas está subordinada ao princípio da tipicidade: é apenas aquela especialmente qualificada pelo legislador* (REsp. 940.629/DF, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 4.9.2008).

12. Inegavelmente, a conduta típica do agente, dolosa e ofensiva a entidades públicas elencadas no art. 10. da LIA, deve ser solidamente comprovada, por mais complexa que seja a demonstração desse elemento subjetivo; e a constatação da má-fé é *sine qua non* para a manutenção de decreto sancionador por improbidade, conclusões não alcançadas na espécie, não se verificando, de modo algum, violação do art. 10 da Lei 8.429/1992.

13. Frente às considerações, a decisão agravada, que confirmou o Acórdão do Tribunal *a quo*, deve ser integralmente mantida.

14. Mercê do exposto, nega-se provimento ao Agravo Interno do Órgão Acusador. É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2013/0333352-6 **AgInt no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.409.556 / SC

Números Origem: 00396981920138240000 052040022716 20100327691 20100327691000100
20100327691000200 396981920138240000 52040022716

PAUTA: 22/09/2020

JULGADO: 22/09/2020

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO RODRIGUES DOS SANTOS SOBRINHO

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
RECORRIDO : CIRCE NEPPEL SFAIR
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE BROLINI GLINSKI E OUTRO(S)
INTERES. : EDIR JOSEFINA TUON E OUTROS

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO : CIRCE NEPPEL SFAIR
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE BROLINI GLINSKI E OUTRO(S)
INTERES. : EDIR JOSEFINA TUON E OUTROS

CERTIDÃO

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

A Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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