RECURSO ESPECIAL Nº 1.926.832 - TO (2021/0072095-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO GURGEL DE FARIA**
RECORRENTE	:	NELIO RODRIGUES LOPES DE ARAUJO
ADVOGADO	:	MARCOS PAULO CORREIA DE OLIVEIRA - TO006643
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO - "AMICUS CURIAE"

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. IMPROBIDADE. CONTRATAÇÃO DE SERVIDOR TEMPORÁRIO. AUTORIZAÇÃO. LEI LOCAL. DOLO. AFASTAMENTO.

1. Em face dos princípios a que está submetida a administração pública (art. 37 da CF/1988) e tendo em vista a supremacia deles, sendo representantes daquela os agentes públicos passíveis de serem alcançados pela lei de improbidade, o legislador ordinário quis impedir o ajuizamento de ações temerárias, evitando, com isso, além de eventuais perseguições políticas e o descrédito social de atos ou decisões político-administrativos legítimos, a punição de administradores ou de agentes públicos inexperientes, inábeis ou que fizeram uma má opção política na gerência da coisa pública ou na prática de atos administrativos, sem má-fé ou intenção de lesar o erário ou de enriquecimento.

2. A questão central objeto deste recurso, submetido ao regime dos recursos repetitivos, é saber se a contratação de servidores temporários sem concurso público, baseada em legislação municipal, configura ato de improbidade administrativa, em razão de eventual dificuldade de identificar o elemento subjetivo necessário à caracterização do ilícito administrativo.

3. De acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, desde há muito, a contratação de servidores públicos temporários sem concurso público baseada em legislação local afasta a caracterização do dolo genérico para a configuração de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública.

4. O afastamento do elemento subjetivo de tal conduta dá-se em razão da dificuldade de identificar o dolo genérico, situação que foi alterada com a edição da Lei n. 14.230/2021, que conferiu tratamento mais rigoroso para o reconhecimento da improbidade, ao estabelecer não mais o dolo genérico, mas o dolo específico como requisito para a caracterização do ato de improbidade administrativa, *ex vi* do art. 1º, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.429/1992, em que é necessário aferir a especial intenção desonesta do agente de violar o bem jurídico tutelado.

5. Para os fins do art. 1.039 do CPC/2015, firma-se a seguinte tese: "A contratação de servidores públicos temporários sem concurso público, mas baseada em legislação local, por si só, não configura a improbidade

administrativa prevista no art. 11 da Lei n. 8.429/1992, por estar ausente o elemento subjetivo (dolo) necessário para a configuração do ato de improbidade violador dos princípios da administração pública."
6. *In casu*, o Tribunal de origem manteve a sentença que condenou os demandados, mesmo levando em conta a existência de leis municipais que possibilitavam a contratação temporária dos servidores apontados nos autos, sem a prévia aprovação em concurso público, motivo pelo qual o acórdão deve ser reformado.
7. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região), Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 11 de maio de 2022

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.926.832 - TO (2021/0072095-8)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto por NÉLIO RODRIGUES LOPES DE ARAÚJO, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Tocantins assim ementado (e-STJ fls. 1.034/1.035):

> EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES PÚBLICOS DE FORMA ILEGAL SEM CONCURSO PÚBLICO E SEM AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA EM DESACORDO COM ARTIGO 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUDITORIA DO TRIBUNAL DE CONTAS-TCE REALIZADA ANTERIORMENTE RECOMENDANDO A REALIZAÇÃO DE CONCURSO. REITERAÇÃO. APLICAÇÃO DAS SANÇÕES PREVISTAS NOS ARTIGOS 11, 12, III DA LEI 8.429/92. SENTENÇA MANTIDA. APELO IMPROVIDO. DECISÃO POR MAIORIA.
> 1 – Todo aquele que gerencie ou administre dinheiro público deve prestar contas, e caso não o faça, o ato constituirá em improbidade administrativa, conforme disposição inserta no art. 11, inc. VI, da LIA, cujo ato independe de demonstração de dano aos cofres públicos ou enriquecimento ilícito, ou seja, não exigem a produção de resultado para evidenciar a prática de ato de improbidade.
> 2 – A lei de improbidade visa punir o agente que não pauta a sua conduta de acordo com a moralidade administrativa (honestidade, lealdade, boa-fé), atuando, determinadamente, a obter uma vantagem ilícita que o exercício do cargo possa lhe assegurar.
> 3 - In casu, resta incontroverso nos autos que o apelante na qualidade de Prefeito Municipal de Dueré-TO, contratou entre os anos de 2009 a 2012, inúmeros servidores públicos de forma ilegal, sem concurso público e sem autorização legislativa.
> 4 – No caso em exame, malgrado a alegação do apelante, as provas trazidas autos (procedimentos administrativos e depoimentos testemunhais), não deixam dúvida de que os servidores elencados na inicial foram contratados de forma precária, para atuarem em área afeta a servidor concursado.
> 5 – Constata-se nos autos que o Tribunal de Contas do Estado do Tocantins em auditoria realizada na prefeitura de Dueré (evento 1 ANEXOS PET INI8 dos autos originários) apontou que a administração Pública contratou 45 (quarenta e cinco) servidores com autorização da Lei 470 de 23 de junho de 2008, porém a presente lei não especifica o quantitativo de servidores a serem contratados, e também não informa para quais os cargos que estas vagas seriam preenchidas, que esta pratica vem sendo feito continuadamente, e está em desacordo com o art. 37, II da Constituição Federal, sendo recomendado a realização de concurso público.
> 6 – Constatou-se que o agente público ao efetuar as contratações não teve por objetivo atender a situação excepcional e temporária, uma vez que, contratou para desempenhar cargo permanente na administração municipal, tanto que, além de não haver qualquer ato a indicar a ocorrência de alguma situação excepcional que exigisse a necessidade de contratação temporária, as funções que os contratados passaram a desempenhar e o tempo de prestação dos serviços, durante todo o mandato, demonstraram claramente a ofensa à

> legislação.
> 7 - Sentença mantida. Apelo improvido. Decisão por maioria.

Embargos de declaração rejeitados (e-STJ fl. 1.117).

Nas razões do apelo nobre, o demandado, além da divergência jurisprudencial, sustenta que o acórdão violou os arts. 11 e 12 da Lei n. 8.429/1992, por não existir dolo na celebração de contrato temporário, sem a realização de concurso público, efetivado em conformidade com o art. 37, IX, da CF, atendidas as exigências contidas nas Leis Municipais n. 470/2008 e 475/2009.

Contrarrazões apresentadas pelo MP/TO, às e-STJ fls. 1.145/1.156, em que postulada a confirmação do acórdão recorrido.

Ao chegar a esta Corte, o recurso foi selecionado como representativo de controvérsia repetitiva pelo em. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Presidente da Comissão Gestora de Precedentes do STJ, que ressaltou que a matéria veiculada no presente feito versa sobre questão multitudinária ainda não submetida ao rito dos recursos repetitivos, delimitada nos seguintes termos: "A contratação de servidores em serviço público, quando realizada com base em lei municipal autorizadora, descaracteriza o ato de improbidade administrativa, em razão da ausência de dolo genérico do gestor público." (e-STJ fls. 1.182/1.184).

Na oportunidade, além do presente feito, foram destacados os Recursos Especiais 1.913.638/MA e1.930.054/SE para tramitarem nessa mesma condição no STJ.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela inadmissibilidade do recurso especial como representativo de controvérsia, nos termos do parecer assim resumido (e-STJ fls. 1.201/1.214):

> EMENTA: RECURSO ESPECIAL. INCIDENTE PROCESSUAL DE APRECIAÇÃO E JULGAMENTO DE RECURSOS COM FUNDAMENTO EM IDÊNTICA QUESTÃO DE DIREITO (RECURSO REPETITIVO OU REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). QUESTÃO PROPOSTA PARA DISCUSSÃO: ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES SEM CONCURSO PÚBLICO. CONDUTA AMPARADA EM LEI MUNICIPAL AUTORIZADORA. INEXISTÊNCIA DE DOLO OU CULPA. IMPROBIDADE NÃO CONFIGURADA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. RECURSO PROVIDO.
> I – DESCRIÇÃO DA PRETENSÃO RECURSAL: Trata-se de recurso especial interposto pelas alíneas "a" e "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, onde se discute a caracterização, ou não, de ato de improbidade administrativa quando a contratação de servidores sem concurso público é realizada com base em lei municipal autorizadora, em razão da ausência de dolo genérico do gestor público.
> II – DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA A SER JULGADA NO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO: Considerando a relevância da matéria e a delimitação dos aspectos a serem discutidos no presente recurso especial, mostra-se adequada a submissão do julgamento deste recurso especial ao procedimento estabelecido nos arts. 1036 a 1041 do CPC/2015.
> III – ANÁLISE DE MÉRITO – PROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO RECURSAL:

> Se a contratação de servidores sem prévio concurso público foi praticada com base em autorização existente em lei local, ainda que de questionável constitucionalidade, fica afastado o elemento subjetivo necessário à caracterização do ato de improbidade administrativa.
> IV – CONCLUSÃO DA MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL: Parecer: a) pela submissão deste REsp ao procedimento dos recursos repetitivos; b) pelo provimento do recurso especial, aplicando os efeitos jurídicos do julgamento proferido em sede de recurso representativo de controvérsia.

Em sessão de 21/09/2021, a Primeira Seção afetou o presente feito ao julgamento dos recursos repetitivos (art. 257-C do RISTJ), determinando a suspensão dos recursos especiais ou agravos em recursos especiais em segunda instância e/ou no STJ (e-STJ fls. 1.229/1.233).

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO ingressou, na condição de *amicus curiae*, (e-STJ fls. 1.244/1.245).

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.926.832 - TO (2021/0072095-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO GURGEL DE FARIA**
RECORRENTE	:	NELIO RODRIGUES LOPES DE ARAUJO
ADVOGADO	:	MARCOS PAULO CORREIA DE OLIVEIRA - TO006643
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO - "AMICUS CURIAE"

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. IMPROBIDADE. CONTRATAÇÃO DE SERVIDOR TEMPORÁRIO. AUTORIZAÇÃO. LEI LOCAL. DOLO. AFASTAMENTO.

1. Em face dos princípios a que está submetida a administração pública (art. 37 da CF/1988) e tendo em vista a supremacia deles, sendo representantes daquela os agentes públicos passíveis de serem alcançados pela lei de improbidade, o legislador ordinário quis impedir o ajuizamento de ações temerárias, evitando, com isso, além de eventuais perseguições políticas e o descrédito social de atos ou decisões político-administrativos legítimos, a punição de administradores ou de agentes públicos inexperientes, inábeis ou que fizeram uma má opção política na gerência da coisa pública ou na prática de atos administrativos, sem má-fé ou intenção de lesar o erário ou de enriquecimento.

2. A questão central objeto deste recurso, submetido ao regime dos recursos repetitivos, é saber se a contratação de servidores temporários sem concurso público, baseada em legislação municipal, configura ato de improbidade administrativa, em razão de eventual dificuldade de identificar o elemento subjetivo necessário à caracterização do ilícito administrativo.

3. De acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, desde há muito, a contratação de servidores públicos temporários sem concurso público baseada em legislação local afasta a caracterização do dolo genérico para a configuração de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública.

4. O afastamento do elemento subjetivo de tal conduta dá-se em razão da dificuldade de identificar o dolo genérico, situação que foi alterada com a edição da Lei n. 14.230/2021, que conferiu tratamento mais rigoroso para o reconhecimento da improbidade, ao estabelecer não mais o dolo genérico, mas o dolo específico como requisito para a caracterização do ato de improbidade administrativa, *ex vi* do art. 1º, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.429/1992, em que é necessário aferir a especial intenção desonesta do agente de violar o bem jurídico tutelado.

5. Para os fins do art. 1.039 do CPC/2015, firma-se a seguinte tese: "A contratação de servidores públicos temporários sem concurso público, mas baseada em legislação local, por si só, não configura a improbidade administrativa prevista no art. 11 da Lei n. 8.429/1992, por estar ausente

o elemento subjetivo (dolo) necessário para a configuração do ato de improbidade violador dos princípios da administração pública."

6. *In casu*, o Tribunal de origem manteve a sentença que condenou os demandados, mesmo levando em conta a existência de leis municipais que possibilitavam a contratação temporária dos servidores apontados nos autos, sem a prévia aprovação em concurso público, motivo pelo qual o acórdão deve ser reformado.

7. Recurso especial provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

A matéria a ser analisada na presente quadra objetiva definir se a "contratação de servidores em serviço público, quando realizada com base em lei municipal autorizadora, descaracteriza o ato de improbidade administrativa, em razão da ausência de dolo genérico do gestor público".

Inicialmente, cumpre consignar que, em face dos princípios a que está submetida a administração pública (art. 37 da CF/1988) e tendo em vista a supremacia deles, sendo representantes daquela os agentes públicos passíveis de serem alcançados pela lei de improbidade, o legislador ordinário quis impedir o ajuizamento de ações temerárias, evitando, com isso, além de eventuais perseguições políticas e o descrédito social de atos ou decisões político-administrativos legítimos, a punição de administradores ou de agentes públicos inexperientes, inábeis ou que fizeram uma má opção política na gerência da coisa pública ou na prática de atos administrativos, sem má-fé ou intenção de lesar o erário ou de enriquecimento.

Essa intenção foi reforçada pelo pacífico posicionamento jurisprudencial desta Corte Superior, segundo o qual não se pode confundir improbidade com simples ilegalidade, porquanto a improbidade é ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente, sendo indispensável para sua caracterização o dolo, para a tipificação das práticas descritas nos arts. 9º e 11 da Lei n. 8.429/1992, ou que, pelo menos, seja essa conduta eivada de culpa grave (AIA 30/AM, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, DJe 28/09/2011).

ALEXANDRE DE MORAES caminhou na mesma direção, entendendo que a LIA afastou "a responsabilização objetiva do servidor público, pois a finalidade da lei é responsabilizar e punir o administrador desonesto, que, deliberadamente, pratique condutas direcionadas à corrupção" (A necessidade de ajuizamento ou de prosseguimento de ação civil de improbidade administrativa para fins de ressarcimento ao erário público, mesmo nos casos de prescrição das demais sanções previstas na Lei 8.429/1992, *in* Improbidade Administrativa: Temas Atuais e Controvertidos, Ed. Forense, p. 28).

Em idêntico sentido, MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO enuncia que, mesmo quando algum ato ilegal seja praticado, é preciso verificar se houve um mínimo de má-fé que revele realmente a presença de um comportamento desonesto. (*in* Direito administrativo. 29. ed. São Paulo: Forense, 2016. p. 993).

Esse entendimento recebeu tratamento especial – e mais restritivo – quando da recente alteração da Lei n. 8.429/1992, pela Lei n. 14.230/2021, que estabeleceu o dolo específico como requisito para a caracterização do ato de improbidade administrativa, *ex vi* do seu art. 1º, §§ 2º e 3º, sendo necessário aferir a especial intenção desonesta do agente de violar o bem jurídico tutelado.

Segundo LUANA PEDROSA DE FIGUEIREDO CRUZ [*et. al*] (Comentários à Nova Lei de Improbidade Administrativa: Lei 8.429/1992, com as alterações da Lei 14.230/2021. 5. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 46):

> Há de se ter em mente que o dolo, especialmente para fins de caracterização de ato de improbidade, poderá e deverá ser tratado como não apenas a vontade livre e consciente, mas a vontade livre e consciente de praticar os atos de tal maneira, que vão além do ato praticado sem cuidado, sem cautela, e sim com a ausência de cuidado deliberadas de lesarem o erário.
> Então o dolo específico, especialmente para fins de caracterização de ato de improbidade, é o ato eivado de má-fé. O erro grosseiro, a falta de zelo com a coisa pública, a negligência, podem até ser punidos em outra esfera, de modo que não ficarão necessariamente impunes, mas não mais caracterizarão atos de improbidade.

Assentada essa premissa, impõe-se resolver a questão central objeto deste recurso, submetido ao regime dos recursos repetitivos, que é saber se a contratação de servidores temporários sem concurso público, baseada em legislação municipal, configura ato de improbidade administrativa, em razão de eventual dificuldade de identificar o elemento subjetivo necessário à caracterização do ilícito administrativo.

De acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, desde há muito, a contratação de servidores públicos temporários sem concurso público baseada em legislação local, ainda que considerada inconstitucional pelo acórdão recorrido, afasta a caracterização do dolo genérico para a configuração de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública.

Nesse sentido, são inúmeros os julgados:

> IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO NA CONTRATAÇÃO DE SERVIDOR. AUTORIZAÇÃO CONSTANTE DE LEI MUNICIPAL ENTÃO VIGENTE. INDISPENSABILIDADE DE COMPROVAÇÃO DO EFETIVO PREJUÍZO AO ERÁRIO E DO DOLO DO AGENTE. PRECEDENTES. CONFIGURAÇÃO DE DOLO QUE, GENÉRICO OU ESPECÍFICO, ENCONTRA-SE INSERIDO NA CONDUTA E NÃO NO RESULTADO. O DOLO GENÉRICO DEPENDE DA CONSCIÊNCIA E DA VONTADE, DISPENSANDO APENAS A INTENÇÃO ESPECÍFICA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICO-JURÍDICA. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NÃO CONHECIDOS.
> 1. A ideia de que não se requer a ocorrência de lesão nas condutas do art. 11 da Lei 8.429/92, mas apenas o dolo genérico, encaminha os juízos para identificar as ilegalidades com as improbidades, o que desvirtuaria o propósito sancionador do referido Diploma Legal.
> **2. O dolo reclama, ao menos, a consciência da ilicitude (dolo genérico) pelo agente e, no caso, havia a presunção de legalidade do ato, em razão da vigência da Lei Municipal 1.328/89, de Rio das Pedras/SP, que autorizava as contratações de empregado temporário, sem concurso público, o que, segundo a jurisprudência desta Corte Superior, afasta a configuração do ato ímprobo e, inclusive, o dolo genérico. Precedentes: AgRg no Ag 1.324.212/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 13.10.2010; AgRg no AgRg no REsp 1.191.095/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25/11/2011.**
> 3. Para fins de improbidade administrativa, releva ainda a verificação se o dolo, seja genérico ou específico, está no resultado ou na conduta; se a resposta apontar o resultado, pode-se concluir que sempre estará o dolo presente; no entanto, certo é que o dolo está na conduta, na maquinação, na maldade, na malícia do agente, e isso é o que deve ser demonstrado.

4. O dolo relaciona-se sempre com um tipo legal e, por isso, é que se fala em dolo típico; esse mesmo dolo é o chamado genérico, sendo o requisito subjetivo geral exigido em todos os ilícitos dolosos: consciência e vontade de concretizar os requisitos objetivos do tipo.
5. Por outro lado, o dolo específico está naqueles tipos, chamados de incongruentes, em que, além dessa exigência (dolo genérico), há a necessidade de se ter uma intenção especial do agente, ou seja, um requisito subjetivo transcendental.
6. Não há, portanto, em se falar que o dolo genérico se perfaz com a presença apenas da consciência da ilicitude, como se vem admitindo, no que toca ao art. 11, por violação ao princípio da legalidade, haja vista que sua configuração depende tanto da consciência, como da vontade do agente, dispensando tão somente a intenção específica.
7. Os acórdãos que estão em comparação partiram de pressupostos distintos, não havendo similitude fático-jurídica entre os exemplares jurisprudenciais cotejados, o que basta para inviabilizar a aceitação dos Embargos de Divergência.
8. Embargos de Divergência não conhecidos.
(EAREsp 184.923/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 05/03/2015) (Grifos acrescidos).

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITA. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES TEMPORÁRIOS SEM CONCURSO PÚBLICO. AMPARO EM LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO (DOLO). ART. 11 DA LEI 8.429/92.
1. Não caracteriza ato de improbidade administrativa previsto no art. 11 da Lei 8.429/92 a contratação de servidores sem concurso público baseada em legislação municipal, por justamente nesses casos ser difícil de identificar a presença do elemento subjetivo necessário (dolo genérico) para a caracterização do ato de improbidade violador dos princípios da administração pública.
Precedentes: AgRg no REsp 1358567/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 09/06/2015; REsp 1.248.529/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 18/09/2013, EDcl no AgRg no AgRg no AREsp 166.766/SE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 30/10/2012, REsp 1231150/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 12/04/2012.
2. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AREsp 747.468/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/02/2016, DJe 24/02/2016) (Grifos acrescidos).

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES TEMPORÁRIOS. AUSÊNCIA DE DOLO GENÉRICO.
1. Trata-se, na origem, de Ação Civil Pública contra ex-prefeito de Município por contratação irregular de 28 servidores públicos por meio de contratos administrativos temporários constantemente renovados.
2. A sentença de improcedência foi mantida pelo Tribunal a quo.
3. O dolo, ainda que genérico, é elemento essencial dos tipos previstos nos arts. 9º e 11 da Lei 8.429/92.
4. **O STJ, em situações semelhantes, entende ser "difícil identificar a presença do dolo genérico do agravado, se sua conduta estava amparada em lei municipal que, ainda que de constitucionalidade duvidosa, autorizava a contratação temporária dos servidores públicos". Precedentes: AgRg no AgRg no REsp 1191095/SP, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe**

25.11.2011 e AgRg no Ag 1.324.212/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 13.10.2010.
5. Recurso Especial não provido.
(REsp 1231150/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 12/04/2012). (Grifos acrescidos).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 11, CAPUT E I, DA LEI 8.429/92. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. RAZÕES DO AGRAVO QUE NÃO IMPUGNAM, ESPECIFICAMENTE, O ALUDIDO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE SERVIDOR, SEM CONCURSO PÚBLICO, COM BASE EM LEI MUNICIPAL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, EM FACE DOS ELEMENTOS DE PROVA DOS AUTOS, CONCLUIU PELA AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO. AUSÊNCIA DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.
I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.
II. Na origem, trata-se de Ação de Improbidade Administrativa, ajuizada pela parte ora recorrente, com o objetivo de obter a condenação do ex-Prefeito do Município de Óbidos por ato de improbidade administrativa, previsto no art. 11, caput e I, da Lei 8.429/92, sob o fundamento de que houve a contratação temporária de servidor, sem concurso público. O acórdão do Tribunal de origem reformou a sentença, que julgara procedente o pedido, para afastar o ato de improbidade administrativa, em face da ausência de dolo.
III. Interposto Agravo interno com razões que não impugnam, especificamente, os fundamentos da decisão agravada, quanto à incidência da Súmula 211/STJ, não prospera o inconformismo, quanto ao ponto, em face da Súmula 182 desta Corte.
IV. O Tribunal de origem, com base no conjunto probatório dos autos, após assentar que "a ex-servidora Sônia Silva dos Santos foi contratada pelo Município de Óbidos no ano de 2001 e teve seu distrato no ano de 2004 (fls. 09), percebendo o valor de R$ 340,00 (trezentos e quarenta reais), correspondente a um salário mínimo à época", concluiu que "a contratação temporária foi realizada com base em autorização legal - Lei Municipal n.° 3.120/94" e afastou o ato de improbidade administrativa, sob o argumento de que "a referida lei municipal goza de presunção de constitucionalidade, o que, por via de consequência, descaracteriza o elemento subjetivo dolo", ressaltando, ainda, que, "no caso em tela, ainda que tenha ocorrido a contratação irregular, não ficou configurado dolo ou má-fé do apelante, bem como não foi demonstrado a conduta para obter benefício próprio, lesar o erário, enriquecer ilicitamente alguém, razão pela qual deve ser reformada a sentença".
V. Nos termos em que a causa foi decidida, infirmar os fundamentos do acórdão recorrido - para acolher a pretensão do agravante e condenar o réu pela prática de ato de improbidade administrativa - demandaria o reexame de matéria fática, o que é vedado, em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 210.361/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 01/06/2016; AgRg no AREsp 666.459/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/06/2015; AgRg no AREsp 535.720/ES, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 06/04/2016.
VI. Na forma da jurisprudênicia do STJ, "fica afastada a caracterização do dolo genérico, quando a conduta do agente público, mesmo que de questionável validade em razão da vigência dos preceitos constitucionais relativos à obrigatoriedade do concurso e excepcionalidade da contratação temporária, se

> **deu com base em leis municipais que estavam em vigor quando da contratação dos servidores, posto que tais leis gozam de presunção de constitucionalidade. (...). No presente caso, pela leitura do acórdão recorrido, extrai-se que o Tribunal de origem, com base no conjunto fático e probatório constante dos autos, afastou o dolo consignando não evidenciadas as condutas ímprobas do agente, que agiu com respaldo em legislação vigente. Ora, a verificação acerca da existência do dolo demanda, no caso específico, a análise de lei local e dos elementos fático-probatórios dos autos, o que é inviável em recurso especial, ante as orientações contidas nas Súmulas 280/STF, por analogia, e Súmula 7/STJ"** (STJ, REsp 1.348.175/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/09/2015).
> VII. Agravo interno improvido.
> (AgInt no REsp 1833171/PA, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2020, DJe 20/02/2020). (Grifos acrescidos).

Assim, de acordo com o entendimento jurisprudencial amplamente majoritário nesta Corte Superior, evidencia-se a inexistência do elemento subjetivo hábil à configuração da conduta ímproba consubstanciada na contratação de servidor temporário com arrimo em autorização prevista em lei local.

Em arremate, vale consignar que, nos termos dos precedentes citados, o afastamento do elemento subjetivo de tal conduta dá-se em razão da dificuldade de identificar o dolo genérico, situação que foi alterada com a edição da Lei n. 14.230/2021, que, como já dito, conferiu tratamento mais rigoroso para o reconhecimento da improbidade, ao estabelecer não mais o dolo genérico, mas o dolo específico como requisito para a sua caracterização, *ex vi* do art. 1º, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.429/1992, sendo necessário aferir a especial intenção desonesta do agente de violar o bem jurídico tutelado.

TESE REPETITIVA

A contratação de servidores públicos temporários sem concurso público, mas baseada em legislação local, por si só, não configura a improbidade administrativa prevista no art. 11 da Lei n. 8.429/1992, por estar ausente o elemento subjetivo (dolo) necessário para a configuração do ato de improbidade violador dos princípios da administração pública.

CASO CONCRETO

Compulsando os autos, constata-se que o Tribunal de origem manteve a sentença que condenou os demandados, então Prefeito Municipal e Secretário Municipal de Saúde do Município de Dueré/TO, mesmo levando em conta a existência das Leis municipais n. 470/2008 e 475/2009, que possibilitavam a contratação temporária dos servidores apontados nos autos, sem a prévia aprovação em concurso público, sendo certo que inexistem nos autos elementos que apontem a má-fé na conduta do agente público destinada à contratação precária em destaque.

Esse contexto, em vista do precedente obrigatório que ora se institui, autoriza a reforma do julgado de origem.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso especial para afastar

o reconhecimento da conduta ímproba imputada a NÉLIO RODRIGUES LOPES DE ARAÚJO, bem assim a VÂNIO RODRIGUES DE SOUSA, em face do efeito expansivo subjetivo (art. 1.005 do CPC/2015).

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2021/0072095-8 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 1.926.832 / TO**

Números Origem: 00170115920168270000 170115920168270000 50114115620138272722 628272067816
Chave Processo: 628272067816

PAUTA: 27/04/2022 JULGADO: 11/05/2022

Relator
Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro SÉRGIO KUKINA

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA

Secretária
Bela. MARIANA COUTINHO MOLINA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	NELIO RODRIGUES LOPES DE ARAUJO
ADVOGADO	:	MARCOS PAULO CORREIA DE OLIVEIRA - TO006643
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO - "AMICUS CURIAE"

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

CERTIDÃO

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

A Primeira Seção, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região), Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.