



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1939626 - RJ (2021/0156195-8)

RELATOR : **MINISTRO FRANCISCO FALCÃO**
AGRAVANTE : BANCO DO BRASIL SA
ADVOGADOS : MARIO CEZAR DE ALMEIDA ROSA - DF027904
RENATA CARDOSO DURAN BARBOZA - RJ126682
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : ANTÔNIO FÁBIO VIEIRA
ADVOGADO : LEO TOLEDO SILVA JUNIOR - RJ164077

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE E ALTERAÇÃO DAS SANÇÕES IMPOSTAS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. SUPERVENIÊNCIA DA LEI N. 14.230/2021, ATUAL REDAÇÃO DO ART. 11 DA LEI N. 8.429/1992. RETROATIVIDADE. PRECEDENTES. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE TÍPICO-NORMATIVA. INEXISTÊNCIA DE ABOLIÇÃO DA IMPROBIDADE NO CASO CONCRETO. EXPRESSA TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA NO INCISO V DO ART. 11 DA LIA.

I. O enfrentamento das alegações atinentes à efetiva caracterização ou não de atos de improbidade administrativa, sob as perspectivas objetiva – de existência ou não de prejuízo ao erário, e subjetiva – consubstanciada pela existência ou não de elemento anímico –, demanda incontestemente revolvimento fático-probatório. Por consequência, o conhecimento das referidas argumentações resta obstaculizado diante do verbete sumular 7 do Superior Tribunal de Justiça.

II. De igual modo, a apreciação da questão da dosimetria de sanções impostas em ação de improbidade administrativa também implica em revolvimento fático-probatório, o que, reitera-se, é inadmitido pelo verbete sumular 7 do Superior Tribunal de Justiça. Oportuno salientar que não se está diante de situação de manifesta desproporcionalidade da sanção, situação essa que, caso presente, autorizaria a reanálise excepcional da dosimetria da pena.

III. No caso em tela, verifica-se que os réus foram condenados pela prática de ato de improbidade administrativa tipificado no art. 11, inciso I, da Lei n. 8.429/92, em sua redação original, no entanto, no decorrer do trâmite processual a lei de regência sofreu significativas alterações dadas pela Lei 14.230/2021, razão pela qual a conduta ímproba imputada aos réus será examinada sob esta nova perspectiva, naquilo em for aplicável.

IV. Esta Corte, alinhada ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, tem se posicionado pela aplicação imediata da Lei n. 14.230/2021 aos processos em que tenha havido condenação pela conduta tipificada no art. 11, caput e incisos I e II da LIA, com redação antiga, sem trânsito em julgado, bem como pela adoção à tese da continuidade típico-normativa sempre que a conduta remanescer típica se reenquadrada em um dos oito incisos do art. 11 da LIA, com nova redação.

V. Na espécie, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático e probatório constante dos autos, atestou a prática de ato ímprobo, em razão da fraude de procedimento licitatório para contratação do banco, ora requerido, para prestação de serviço de gestão de folha de pagamento dos servidores públicos do Município de Valença/RJ e para a realização de operações bancárias em geral para a Municipalidade, através de dispensa indevida de licitação.

VI. A conduta de frustrar o procedimento licitatório encontra correspondência, mesmo após o advento da Lei 14.230/2021, com a hipótese prevista no inciso V do art. 11 da LIA, de maneira a atrair a continuidade típico-normativa.

VII. O agente público que dispensa licitação em contrariedade à decisão proferida pelo Tribunal de Contas age com dolo específico com vista à obtenção de benefício próprio ou de terceiros, para fins do art. 11, V, da Lei nº 8.429/1992

VIII. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator.

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Teodoro Silva Santos e Afrânio Vilela votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 12 de março de 2025.

Ministro Francisco Falcão

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1939626 - RJ (2021/0156195-8)

RELATOR : MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
AGRAVANTE : BANCO DO BRASIL SA
ADVOGADOS : MARIO CEZAR DE ALMEIDA ROSA - DF027904
RENATA CARDOSO DURAN BARBOZA - RJ126682
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : ANTÔNIO FÁBIO VIEIRA
ADVOGADO : LEO TOLEDO SILVA JUNIOR - RJ164077

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE E ALTERAÇÃO DAS SANÇÕES IMPOSTAS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. SUPERVENIÊNCIA DA LEI N. 14.230/2021, ATUAL REDAÇÃO DO ART. 11 DA LEI N. 8.429/1992. RETROATIVIDADE. PRECEDENTES. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE TÍPICO-NORMATIVA. INEXISTÊNCIA DE ABOLIÇÃO DA IMPROBIDADE NO CASO CONCRETO. EXPRESSA TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA NO INCISO V DO ART. 11 DA LIA.

I. O enfrentamento das alegações atinentes à efetiva caracterização ou não de atos de improbidade administrativa, sob as perspectivas objetiva – de existência ou não de prejuízo ao erário, e subjetiva – consubstanciada pela existência ou não de elemento anímico –, demanda incontestemente revolvimento fático-probatório. Por consequência, o conhecimento das referidas argumentações resta obstaculizado diante do verbete sumular 7 do Superior Tribunal de Justiça.

II. De igual modo, a apreciação da questão da dosimetria de sanções impostas em ação de improbidade administrativa também implica em revolvimento fático-probatório, o que, reitera-se, é inadmitido pelo verbete sumular 7 do Superior Tribunal de Justiça. Oportuno salientar que não se está diante de situação de manifesta desproporcionalidade da sanção, situação essa que, caso presente, autorizaria a reanálise excepcional da dosimetria da pena.

III. No caso em tela, verifica-se que os réus foram condenados pela prática de ato de improbidade administrativa tipificado no art. 11, inciso I, da Lei n. 8.429/92, em sua redação original, no entanto, no decorrer do trâmite processual a lei de regência sofreu significativas alterações dadas pela Lei 14.230/2021, razão pela qual a conduta ímproba imputada aos réus será examinada sob esta nova perspectiva, naquilo em for aplicável.

IV. Esta Corte, alinhada ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, tem se posicionado pela aplicação imediata da Lei n. 14.230/2021 aos processos em que tenha havido condenação pela conduta tipificada no art. 11, caput e incisos I e II da LIA, com redação antiga, sem trânsito em julgado, bem como pela adoção à tese da continuidade típico-normativa sempre que a conduta remanescer típica se reenquadrada em um dos oito incisos do art. 11 da LIA, com nova redação.

V. Na espécie, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático e probatório constante dos autos, atestou a prática de ato ímprobo, em razão da fraude de procedimento licitatório para contratação do banco, ora requerido, para prestação de serviço de gestão de folha de pagamento dos servidores públicos do Município de Valença/RJ e para a realização de operações bancárias em geral para a Municipalidade, através de dispensa indevida de licitação.

VI. A conduta de frustrar o procedimento licitatório encontra correspondência, mesmo após o advento da Lei 14.230/2021, com a hipótese prevista no inciso V do art. 11 da LIA, de maneira a atrair a continuidade típico-normativa.

VII. O agente público que dispensa licitação em contrariedade à decisão proferida pelo Tribunal de Contas age com dolo específico com vista à obtenção de benefício próprio ou de terceiros, para fins do art. 11, V, da Lei nº 8.429/1992

VIII. Agravo interno desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno (fls. 925 - 932) contra decisão que deu parcial conhecimento do recurso especial e, nessa extensão, deu provimento, apenas para afastar a condenação do recorrente ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais ao Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, com o seguinte teor (fls. 912 - 920):

“Ante o exposto, com fundamento no art. 932, III, do CPC e no art. 253, parágrafo único, II, a, do RISTJ, conheço parcialmente do recurso especial e, na parte conhecida, dou-lhe provimento para o fim de, tão somente, de afastar a condenação do recorrente ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais ao Ministério Público do Estado do

Em suas razões recursais, o agravante sustenta, em síntese, pelo afastamento da aplicação da Súmula 7 do STJ , pois a análise das insurgências recursais não implica em reexame do conjunto fático-probatório, para tanto, aduz que: a) “dos excertos do julgamento a quo transcritos na Decisão, bem como da acurada análise dos autos, é possível extrair que não houve sequer apontamento de dano ao erário, tendo o Egrégio TJRJ se valido apenas de presunção para, reformando a sentença de piso que julgou a ação improcedente, declarar a ocorrência de ato ilícito por parte do Banco do Brasil e do então prefeito do município de Valença/RJ, em razão de contratação direta (dispensa de licitação) da instituição financeira pelo referido município”; b) “ o Tribunal a quo considera (fls. 509) que “o dano ao erário é presumível, vez que a compra direta impediu a competição entre possíveis fornecedores e, logicamente, a escolha de instituição financeira que prestasse serviços bancários com o melhor preço”. Todavia, a competição ocorreu, sem, no entanto, atrair interessados. “Além do mais, o Juízo de piso entendeu que não houve dolo por parte dos réus. ”; c) “o fato é que após dois procedimentos licitatórios frustrados, o município em questão achou por bem dispensar novo certame (decisão essa que é de exclusiva responsabilidade do agente público), contratando um banco oficial para a prestação de serviços bancários diversos”; d) “não há nos autos sequer a ilação de que tais serviços tenham sido superfaturados, o que justificaria ao menos a presunção de ganho indevido em detrimento do erário”; e, e) “por consequência, não houve constatação de que o município experimentou prejuízo com a contratação em questão, sendo, pois, absolutamente impertinente a condenação em foco, que repita-se, baseou-se tão somente (fato incontroverso) em presunção, não sendo idôneo falar em revolvimento de provas como fator impeditivo ao conhecimento e provimento do Especial apelo em tela”.

Ao final, postulou pela reconsideração da decisão agravada, a fim que o recurso especial seja conhecido e provido.

Contrarrazões ao agravo interno apresentadas às fls. 945 -962.

Na sequência, as partes e o Ministério Público Federal foram intimados para se manifestarem acerca da superveniência da Lei n. 14.230/2021 e eventual influência no julgamento do recurso em mesa (fl. 966).

Às fls. 972 – 978, o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro manifestou pela não aplicação da Lei n. 14.230/2021 ao caso em tela, enquanto o Banco do Brasil S.A e Antônio Fábio Vieira deixaram transcorrer in albis o prazo (fls. 970 e 971).

O Ministério Público Federal opinou, por meio do Subprocurador-Geral da República Nicolao Dino, pela extinção da punibilidade dos réus, ante superveniente atipicidade da conduta, restando prejudicado o exame do recurso em mesa, em parecer assim ementado (fls. 981 – 987):

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONDENAÇÃO COM BASE NO ART. 11, INCISO I, DA LEI Nº 8.429/92. DESTIPIFICAÇÃO DA CONDUTA PELA SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 14.230/2021. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA PARA AS AÇÕES DE CONHECIMENTO EM ANDAMENTO, RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, EM REPERCUSSÃO GERAL (ARE Nº 843.989/PR – TEMA 1.199). TESE QUE, POR SIMETRIA, DEVE SER APLICADA TAMBÉM AOS CASOS DE CONDENAÇÃO POR CONDUTA DESTIPIFICADA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE QUE SE IMPÕE. PREJUDICADO O EXAME DO RECURSO.

1. No julgamento da repercussão geral no ARE nº 843.989/PR, o STF fixou as seguintes teses: “1) É necessária a comprovação de responsabilidade subjetiva para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, exigindo-se – nos artigos 9º, 10 e 11 da LIA – a presença do elemento subjetivo – DOLO; 2) A norma benéfica da Lei 14.230/2021 – revogação da modalidade culposa do ato de improbidade administrativa –, é IRRETROATIVA, em virtude do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, não tendo incidência em relação à eficácia da coisa julgada; nem tampouco durante o processo de execução das penas e seus incidentes; 3) A nova Lei 14.230/2021 aplica-se aos atos de improbidade administrativa culposos praticados na vigência do texto anterior da lei, porém sem condenação transitada em julgado, em virtude da revogação expressa do texto anterior; devendo o juízo competente analisar eventual dolo por parte do agente; e 4) O novo regime prescricional previsto na Lei 14.230/2021 é IRRETROATIVO, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da lei.”

2. Essas premissas têm, como sabido, efeito vinculante, e ensejam o seguinte tratamento, no que diz respeito aos processos que se encontram em tramitação nessa Corte de Justiça, inclusive aqueles que não se enquadram com precisão nas situações

expressamente mencionadas na Tese decorrente do Tema 1.199, mas que devem sofrer seus reflexos, por inferência lógica e coerência sistêmica: a) A revogação do tipo culposo do art. 10 da Lei nº 8.429/92 alcança as ações de conhecimento em curso, em qualquer grau de jurisdição. Encontrando-se o feito em grau de recurso perante o STJ, abrem-se as seguintes possibilidades:

a.1) No caso de imputação originária com base em culpa *stricto sensu*, descabe devolução dos autos à origem para apreciação de eventual existência de dolo, em face da impossibilidade de proferir-se julgamento *extra petita* e, também, da proibição da *reformatio in pejus*, devendo o feito ser extinto diretamente pelo STJ, em razão da abolitio, que é matéria de ordem pública;

a.2) No caso de imputação com base em dolo ou culpa, havendo condenação apenas na modalidade culposa e recurso somente da parte ré, também descabe a devolução dos autos à origem, para apreciação da existência de dolo, em razão da proibição de *reformatio in pejus*, ainda que em juízo de conformação, devendo o feito ser extinto diretamente pelo STJ, em razão da abolitio, que é matéria de ordem pública;

a.3) No caso de imputação com base em tipo(s) culposo(s) ou doloso(s), havendo improcedência da demanda e recurso apenas da parte autora objetivando condenação somente na modalidade culposa, descabe devolução dos autos à origem, para apreciação de eventual existência de dolo, por ser inadmissível julgamento *extra petita*, devendo o feito ser extinto diretamente pelo STJ, em razão da abolitio, que é matéria de ordem pública;

a.4) No caso de imputação com base em tipo(s) culposo(s) ou doloso(s), havendo improcedência da demanda ou condenação apenas na modalidade culposa e recurso da parte autora objetivando condenação na modalidade dolosa, os autos devem ser devolvidos à origem, para juízo de conformação, nos termos do “item 3”, da tese fixada pelo STF no julgamento da repercussão geral;

b) Por simetria, as normas de direito material que revogaram tipos de improbidade, por serem mais benéficas à parte requerida/ré, devem retroagir em relação às ações de conhecimento em andamento, nos moldes do “item 3” da Tese fixada no Tema

1199/STF, devendo o processo prosseguir da seguinte forma: b.1) Havendo abolitio do tipo que é objeto da condenação ou da pretensão recursal, o feito deve ser extinto neste grau de jurisdição, por ser o juízo competente perante o qual se encontra a matéria; b.2) Havendo abolitio em relação a um dos tipos, e remanescendo condenação com base em outro(s) tipo(s) de improbidade, os autos devem ser devolvidos à origem, para eventual adequação da condenação e das sanções, em obséquio ao princípio da proporcionalidade, tendo em vista que dosimetria de penalidades envolve revolvimento de matéria fática (inviável na instância especial – Súmula 7/STJ); c. As normas de direito processual ou mistas não retroagem e, considerando-se o princípio do *tempus regit actum*, devem ser aplicadas a partir da publicação da Lei nº 14.230/2021, se não houver disposição em contrário.

3. Interposto recurso em face de acórdão com condenação pela prática de ato de improbidade administrativa previsto no art. 11, inciso I, da Lei nº 8.429/92, sem trânsito em julgado, deve ser extinta a punibilidade, em razão da superveniente destipificação da conduta.

4. Parecer pela extinção da punibilidade; prejudicado o exame dos recursos.

Após, vieram-me conclusos (fl. 988).

É o relatório.

VOTO

I. Do agravo interno

Cuida-se, na origem, de ação civil pública por ato de improbidade

administrativa, proposta pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro em desfavor de Antônio Fábio Vieira, ex-prefeito do Município de Valença/RJ, e do Banco do Brasil S.A., em razão da contratação da instituição bancária para a prestação de serviços.

A demanda foi julgada improcedente pelo Juízo de primeiro grau (fls. 305 - 315), contudo, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro deu provimento ao recurso de apelação cível interposto pelo MP/RJ para reformar a sentença e julgar procedente a lide, para condenar os réus pela prática de ato de improbidade administrativa tipificado no art. 11, inciso I, da Lei nº 8.429/92, em sua redação original, bem como, aplicando-lhes às sanções do art. 12, inciso III, do mesmo diploma (fls. 500 – 517), nos seguintes termos ementados:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DISPENSA INDEVIDA DE LICITAÇÃO. MUNICÍPIO DE VALENÇA. CONTRATAÇÃO DE INSTITUIÇÃO BANCÁRIA – SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA – PARA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇO VOLTADO À GESTÃO DE FOLHA DE PAGAMENTO DOS SERVIDORES MUNICIPAIS, BEM COMO À REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES BANCÁRIAS EM GERAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 24, INCISO VIII, DA LEI Nº 8.666/93. ENTIDADE DEDICADA NÃO À PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO, MAS À EXPLORAÇÃO DE ATIVIDADE DE NATUREZA EMINENTEMENTE ECONÔMICA, DEVENDO SE SUBMETER ÀS REGRAS DO ARTIGO 173, §1º, INCISO II E §2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, QUE EQUIPARA AS EMPRESAS ESTATAIS DESSA NATUREZA ÀS PARTICULARES, BEM COMO VEDA QUE ESSAS EMPRESAS ESTATAIS USUFRUAM DE PRIVILÉGIOS NÃO EXTENSÍVEIS ÀS DO SETOR PRIVADO. TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO QUE JÁ HAVIA ADVERTIDO O ENTE MUNICIPAL SOBRE A NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO PARA ESCOLHA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. EX-PREFEITO QUE FOI DIRETAMENTE RESPONSÁVEL PELA CELEBRAÇÃO DO AJUSTE. O PROCEDIMENTO LICITATÓRIO NÃO JUSTIFICOU O PREÇO DA CONTRATAÇÃO, IMPEDINDO A VERIFICAÇÃO DE SUA COMPATIBILIDADE COM O VALORES DE MERCADO. INEXISTÊNCIA DE DOCUMENTOS APTOS A COMPROVAR O TRÂMITE REGULAR DE ANTERIORES PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS DESERTOS QUE JUSTIFICASSEM A CONTRATAÇÃO DIRETA. PREJUÍZO À LIVRE COMPETIÇÃO ENTRE EVENTUAIS INTERESSADOS QUE IMPOSSIBILITOU A ESCOLHA DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DANO AO ERÁRIO PRESUMIDO. O EX-PREFEITO, DE FORMA LIVRE E CONSCIENTE, DISPENSOU INDEVIDAMENTE O PROCEDIMENTO LICITATÓRIO, AO PASSO QUE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA SE BENEFICIOU DIRETAMENTE DO ATO ILÍCITO PRATICADO, VIOLANDO PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS, EM ESPECIAL, A LEGALIDADE, A IMPESSOALIDADE E A MORALIDADE, SUBSUMINDO SUAS CONDUTAS AO ARTIGO 11, INCISO I, C/C ARTIGO 3º, DA LEI Nº 8.429/92. IMPOSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO DOS RÉUS COM SUPORTE NO ARTIGO 10, INCISO VIII, DA LEI DE IMPROBIDADE, EIS QUE ESTE DISPOSITIVO REQUER A EXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO. DOCTRINA E PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE. FIXAÇÃO DAS RESPECTIVAS SANÇÕES QUE DEVE SER REALIZADA TENDO EM VISTA O ELEMENTO SUBJETIVO DO AGENTE, A GRAVIDADE DO FATO, A EXTENSÃO DO DANO CAUSADO E DO PROVEITO

PATRIMONIAL EVENTUALMENTE OBTIDO EM DETRIMENTO DOS COFRES PÚBLICOS, NOS TERMOS DO ARTIGO 12, INCISO III E PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 8.429/92, OBSERVANDO-SE OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE, TANTO NO QUE SE REFERE À CUMULAÇÃO OU NÃO DE TODAS AS SANÇÕES PREVISTAS EM LEI, BEM COMO NA GRADAÇÃO DAQUELAS EM QUE ISSO SE AFIGURA POSSÍVEL. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA QUANTO À EXTENSÃO DO DANO CAUSADO, QUE IMPEDE A IMPOSIÇÃO DA SANÇÃO DE RESSARCIMENTO AOS RÉUS. A MULTA CIVIL DEVE SER ESTABELECIDADA DE ACORDO COM A GRAVIDADE DA CONDUTA DOS RÉUS, MAS, PRINCIPALMENTE, LEVANDO-SE EM CONTA A CAPACIDADE ECONÔMICA DE CADA UM DELES. AS PENAS DE PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA E SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS, POR QUESTÃO DE LÓGICA, DEVEM SER APLICADAS EXCLUSIVAMENTE AO EX-PREFEITO, SENDO QUE A SEGUNDA SANÇÃO MENCIONADA MERECE SER FIXADA UM POUCO ACIMA DA PENA BASE, EM RAZÃO DO CONSIDERÁVEL GRAU DE REPROVABILIDADE DA SUA CONDUTA. PROIBIÇÃO DE CONTRATAR COM O PODER PÚBLICO QUE DEVE SER IMPOSTA A AMBOS, SENDO QUE, EM RELAÇÃO À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA, TAL PROIBIÇÃO DEVE FICAR RESTRITA AO TERRITÓRIO DO MUNICÍPIO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA PARA A ECONOMIA DO PAÍS. CONDENAÇÃO DE AMBOS OS RÉUS AO PAGAMENTO DAS DESPESAS PROCESSUAIS, NA PROPORÇÃO DE METADE PARA CADA UM, NA FORMA DO ARTIGO 87, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A VERBA HONORÁRIA, EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO FORMADO PELA MAIORIA DOS JULGADORES DESTA CÂMARA, A SER PAGA PELO BANCO, É FIXADA EM R\$20.000,00 E A SER PAGA PELO PREFEITO É FIXADA EM R\$10.000,00. RECURSO PROVIDO, POR MAIORIA DE VOTOS.

Foram opostos embargos de declaração pelo Banco do Brasil S.A, os quais os quais foram acolhidos parcialmente para corrigir o erro material existente e condenar o Banco do Brasil à penalidade de proibição de contratar com o Município de Valença ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios do referido ente público, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 3 (três) anos, a partir do trânsito em julgado da decisão proferida (fls. 697-701).

Na sequência, o Banco do Brasil S.A. interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, “a”, da Constituição Federal (fls.745-761), apontando violação ao disposto nos seguintes dispositivos: (i) art. 1.022, II, e art. 489, § 1º, IV do CPC/2015, em face do não enfrentamento das omissões apontadas no acórdão recorrido; (ii) arts. 3º e 11, I, da Lei nº 8.429/1992, e art. 373, I, do CPC, em razão da não demonstração da má-fé na conduta do recorrente, (iii) art. 17, § 11º, da Lei nº 8.429/1992 e art. 24, VIII, da Lei nº 8.666/1993, ao argumento da legalidade da dispensa de licitação;

(iv) art. 12, parágrafo único, da Lei nº 8.429/1992, em face da inexistência de embasamento legal para a fixação do valor de multa maior ao recorrente em razão da sua capacidade econômica; v) art. 18 da Lei 7.347/1985, tendo em vista a impossibilidade de condenação em honorários de sucumbência ao MP em sede de ação civil pública.

Ao apreciar a temática, essa Corte Superior deu parcial conhecimento do recurso especial e, nessa extensão, deu provimento, apenas para afastar a condenação do recorrente ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais ao Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro (fls. 912 - 920)

Contra essa decisão, o recorrente interpôs o presente agravo interno (fls. 925 – 932), sustentando, em síntese, pelo afastamento da aplicação da Súmula 7 do STJ, pois a análise das insurgências recursais não implica em reexame do conjunto fático-probatório.

O recurso não merece prosperar.

Em que pese o arrazoadado, observa-se que a parte agravante não trouxe novos argumentos capazes de infirmar os fundamentos que embasaram a decisão agravada, o que faz subsistir o entendimento nela externado.

Conforme exposto na decisão agravada, o enfrentamento das alegações atinentes à efetiva caracterização ou não de atos de improbidade administrativa, tanto sob perspectiva objetiva – de caracterização ou não de enriquecimento ilícito, existência ou não de lesão ao erário e de violação ou não de princípios da administração pública – e subjetiva – consubstanciada pela existência ou não de elemento anímico – demanda incontestemente revolvimento fático-probatório, tratando-se de providência que não compete a esta Corte, em sede da via estreita do recurso especial. Por consequência, o conhecimento das referidas argumentações resta obstaculizado diante do verbete sumular 7 do Superior Tribunal de Justiça.

De igual modo, a apreciação da questão da dosimetria de sanções impostas em ação de improbidade administrativa também implica em revolvimento fático-probatório, o que, reitera-se, é inadmitida pelo verbete sumular 7 do Superior Tribunal de Justiça.

A esse respeito, vale salientar que, no presente caso, não se está diante de situação de manifesta desproporcionalidade das sanções, situação essa que, se constatada, autorizaria a reanálise excepcional da dosimetria da pena.

Isso porque, reitera-se, que o valor arbitrado da multa civil levou em consideração a capacidade econômica dos requeridos, não havendo qualquer necessidade de reanálise dos critérios considerados pelo Tribunal *a quo*.

A propósito do tema, cumpre destacar os seguintes precedentes que, em casos análogos, esta Corte Superior decidiu nesse mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO INDEVIDO DE RECURSOS PÚBLICOS. COMPROVAÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. ALTERAÇÃO DAS SANÇÕES IMPOSTAS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. DESPROVIMENTO DO AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA.

I - Trata-se, na origem, de ação civil pública por ato de improbidade administrativa, proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Sustenta-se, em síntese, que o inquérito civil n. 3840, promovido pela 6ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva do Núcleo da Capital, constatou danos causados ao patrimônio público por meio do contrato n. 275/2005 firmado entre a Secretaria Estadual de Saúde e a Fundação PROCEFET, com a finalidade de execução do projeto do governo denominado "Saúde em Movimento".

II - Como a presente demanda é originada do desmembramento do processo n. 0183480-95.2008.8.19.0001, o Parquet estadual sustenta, em relação apenas a D. R. F. e M. C. F. R., que os demandados, juntamente com outras empresas, foram beneficiários de transferências bancárias no valor total de aproximadamente R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais) de recursos do projeto "Saúde em Movimento", sem que haja comprovação de que tenham prestado qualquer serviço à Secretaria de Estado de Saúde.

Atribui-se a causa a repercussão econômica de R\$ 234.454.400,00 (duzentos e trinta e quatro milhões, quatrocentos e cinquenta e quatro mil e quatrocentos reais) Julgaram-se procedentes os pedidos formulados em sede de ação civil pública para condenar os réus D. R. F. e M. C. F. R: ao pagamento de multa civil correspondente a cinco vezes o valor de R\$ 5.116.744,87 (cinco milhões, cento e dezesseis mil, setecentos e quarenta e quatro reais e oitenta e sete centavos); a proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, pelo prazo de dez anos; ao pagamento por danos morais causados à coletividade no valor de R\$ 5.116.744,87 (cinco milhões, cento e dezesseis mil, setecentos e quarenta e quatro reais e oitenta e sete centavos) acrescido da correção monetária, contada da presente data e de juros legais de 1% ao mês a contar do evento ilícito, na forma da Súmula 54, do STJ, devendo este montante ser revertido em favor do Fundo criado pela Lei 7.347/85 e a suspensão de seus direitos políticos pelo prazo de oito anos (fl.1500).

III - O Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro deu provimento ao recurso de apelação do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro para condenar os réus ao pagamento dos danos materiais, solidariamente, conforme prevê o texto legal.

(...)

VI - O enfrentamento das alegações atinentes à efetiva caracterização ou não de atos de improbidade administrativa, sob as perspectivas objetiva - de existência ou não de prejuízo ao erário, e subjetiva - consubstanciada pela existência ou não de elemento anímico -, demanda inconteste revolvimento fático-probatório. Por consequência, o conhecimento das referidas argumentações resta obstaculizada diante do verbete sumular 7 do Superior Tribunal de Justiça. Esse raciocínio jurídico não diferencia do adotado por esta Corte: AgInt no AREsp 852.118/GO, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2016, DJe 04/11/2016.

(...)

VIII - De igual modo, as teses concernentes à atividade probatória desenvolvida na ação de improbidade e ao cerceamento de defesa não podem ser objeto de enfrentamento por este órgão jurisdicional de superposição, na medida em que seria necessário um revolvimento fático-probatório.

IX - Nessa toada, a análise dos critérios adotados pelo juízo de origem para a comprovação dos atos ímprobos, considerando os termos de gestão processual da prova, encontra óbice na súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1524609/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 31/05/2016.

X - A apreciação da questão da dosimetria de sanções impostas em ação de improbidade administrativa implica em revolvimento fático-probatório, hipótese também inadmitida pelo verbete sumular 7 do Superior Tribunal de Justiça. Oportuno salientar que não se está diante de situação de manifesta desproporcionalidade da sanção, situação essa que, caso presente, autorizaria a reanálise excepcional da dosimetria da pena. A propósito do tema, vejam-se os seguintes precedentes: AgRg no AREsp 120.393/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/2016, DJe 29/11/2016; AgRg no AREsp 173.860/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/02/2016, DJe 18/05/2016.

(...)

XIII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp n. 1.722.222/RJ, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 16/4/2024, DJe de 18/4/2024.)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS REITORES DA ADMINISTRAÇÃO. MÁCULA À IMPESSOALIDADE E À MORALIDADE MEDIANTE A PROMOÇÃO PESSOAL REALIZADA PELO PREFEITO EM PROPAGANDA OFICIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. PRESENÇA DO ELEMENTO SUBJETIVO DOLOSO E RAZOABILIDADE DAS PENAS APLICADAS. ATRAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. CONDENAÇÃO COM BASE NO CAPUT DO ART. 11 DA LIA. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE TÍPICO-NORMATIVA. INEXISTÊNCIA DE ABOLIÇÃO DA IMPROBIDADE NO CASO CONCRETO. EXPRESSA TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA DO PREFEITO NO INCISO XII DO ART. 11 DA LIA. PROVIMENTO NEGADO.

(...)

3. A revisão do reconhecimento da presença do elemento subjetivo doloso na promoção pessoal realizada pelo Prefeito em propaganda oficial e a dosimetria das sanções aplicadas em ação de improbidade administrativa implicam reexame do contexto fático-probatório, providência vedada pela Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça (STJ), notadamente quando, da leitura do acórdão recorrido, não exsurge a desproporcionalidade das penas aplicadas.

(...)

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp n. 1.206.630/SP, relator Ministro Paulo Sérgio Domingues, Primeira Turma, julgado em 27/2/2024, DJe de 1/3/2024.)

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA AOS ARGUMENTOS DA DECISÃO MONOCRÁTICA ATACADA. SÚMULAS 283 E 284 DO STF. ALEGAÇÕES DE AUSÊNCIA DE CONDUTA ÍMPROBA E DE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO QUE COMPROVA A REGULARIDADE DA CONTRATAÇÃO. ANÁLISE DO ACERVO PROBATÓRIO. SÚMULA 7 DO STJ. DOSIMETRIA DA PENA. ANÁLISE DO ACERVO PROBATÓRIO. SÚMULA 7 DO STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.

HISTÓRICO DA DEMANDA

1. Trata-se, na origem, de Ação por Improbidade Administrativa na qual se narrou que os réus, na execução de convênio firmado entre a União (Ministério do Turismo) e o Município de Tuparetama/PE, no valor de R\$ 157.500,00 (cento e cinquenta e sete mil e quinhentos reais), realizaram irregular contratação direta de atração artística para se apresentar na "Festa do Vaqueiro de Tuparetama". Os réus, ora recorrentes, foram condenados com fundamento nos arts. 10, I, II e VIII, e art. 11, I e II, da Lei 8.429/1992. NÃO APLICAÇÃO DO TEMA 1.199/STF

A RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO

(...)

6. Constata-se que a Súmula 7/STJ impede o conhecimento das alegações de que os recorrentes "em nenhum momento realizaram qualquer conduta ímproba, posto que não possuem qualquer poder decisório na Gestão do Município de Tuparetama e da sua Comissão de Licitações" (fl. 1.608, e-STJ). Nesse sentido: REsp 1.464.287/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10.3.2020;

AgInt no AREsp 1.464.763/GO, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 18.9.2020; e AgRg no AREsp 612.400/MG, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 21.6.2016.

7. Da mesma forma, não há como examinar as alegações de que "houve a apresentação de toda documentação exigida pela legislação, onde os Recorrentes não podem ser responsabilizados" (fl. 1.613, e-STJ), bem como de que "a Prefeitura de Tuparetama contratou a Empresa para realizar o Evento, onde não existia a possibilidade de competição, posto que esta programação não comportava competição" (fl. 1.619, e-STJ). É que "A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, no intuito de averiguar eventual regularidade da contratação, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ" (AgInt nos EDcl no REsp 1.451.163/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 24.4.2020; AgInt no REsp 1.335.762/PB, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018; e AREsp 688.356/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13.9.2019).

(...)

12. Por fim, sustentam os recorrentes que a eles não se poderiam aplicar as mesmas sanções impostas ao então Prefeito. Além desse ponto não ter sido prequestionado no acórdão recorrido, verifico que, quanto à dosimetria feita pelo Tribunal de origem, no caso dos autos não se constata manifesta desproporcionalidade, o que impede a revisão das penalidades aplicadas na via do Recurso Especial, em decorrência do que estabelece a Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.307.843/PR, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 10.8.2016; REsp 1.445.348/CE, Rel. Ministro Sergio Kukina, Primeira Turma, DJe 11.5.2016; AgInt no REsp 1.488.093/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/3/2017; e AgInt no REsp 1.702.930/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 20.10.2020.

CONCLUSÃO

13. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.940.076/PE, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/4/2023, DJe de 28/6/2023.)

Ante o exposto, não havendo razões para modificar a decisão recorrida, nego provimento ao agravo interno.

II. Da aplicação da Lei n. 14.230/2021 ao caso em tela

No caso em tela, verifica-se que os réus foram condenados pela prática de ato de improbidade administrativa tipificado no art. 11, inciso I, da Lei nº 8.429/1992, em sua redação original (fls. 500 -517).

No entanto, no decorrer do trâmite processual a lei de regência sofreu significativas alterações dadas pela Lei n. 14.230/2021, razão pela qual a conduta ímproba imputada aos réus será examinada sob esta nova perspectiva, naquilo que for aplicável.

Dito isto, embora em um primeiro momento o STF tenha firmado a orientação, por meio do Tema n. 1199, de conferir interpretação restritiva às hipóteses de aplicação da nova redação LIA, adstrita aos atos ímprobos culposos, não transitados em julgado.

A Suprema Corte, em momento posterior, ampliou a aplicação da referida tese para os casos de ato de improbidade administrativa fundado na responsabilização por violação genérica dos princípios discriminados no caput do art. 11 da Lei n. 8.249/1992, ou nos revogados incisos I e II do aludido dispositivo, desde que não haja condenação com trânsito em julgado.

Confiram-se os precedentes das duas Turmas e do Plenário da Suprema Corte, respectivamente:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI N. 14.231/2021: ALTERAÇÃO DO ART. 11 DA LEI N. 8.429/1992. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO. TEMA 1.199 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO IMPROVIDO. I — No julgamento do ARE 843.989/PR (Tema 1.199 da Repercussão Geral), da relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, o Supremo Tribunal Federal assentou a irretroatividade das alterações promovidas pela Lei n. 14.231/2021 na Lei de Improbidade Administrativa (Lei n. 8.429/1992), mas permitiu a aplicação das modificações implementadas pela lei mais recente aos atos de improbidade praticados na vigência do texto anterior nos casos sem condenação com trânsito em julgado. II — O entendimento firmado no Tema 1.199 da Repercussão Geral aplica-se ao caso de ato de improbidade administrativa fundado no revogado art. 11, I, da Lei n. 8.429/1992, desde que não haja condenação com trânsito em julgado. III – Agravo improvido. (RE 1452533 AgR, relator Min. CRISTIANO ZANIN, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/11/2023)

SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESPONSABILIDADE POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ADVENTO DA LEI 14.231/2021. INTELIGÊNCIA DO ARE 843.989 (TEMA 1.199). INCIDÊNCIA IMEDIATA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 11 DA LEI 8.429/1992 AOS PROCESSOS EM CURSO. 1. A Lei 14.231/2021 alterou profundamente o regime jurídico dos atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da administração pública (Lei 8.249/1992, art. 11), promovendo, dentre outros, a abolição da hipótese de responsabilização por violação genérica aos princípios discriminados no caput do art. 11 da Lei 8.249/1992 e passando a prever a tipificação taxativa dos atos de improbidade administrativa por ofensa aos princípios da administração pública, discriminada exaustivamente nos incisos do referido dispositivo legal. 2. No julgamento do ARE 843.989 (tema 1.199), o Supremo Tribunal Federal assentou a irretroatividade das alterações introduzidas pela Lei 14.231/2021, para fins de incidência em face da coisa julgada ou durante o processo de execução das penas e seus incidentes, mas ressaltou exceção de retroatividade relativa para casos como o presente, em que ainda não houve o trânsito em julgado da condenação por ato de improbidade. 3. As alterações promovidas pela Lei 14.231/2021 ao art. 11 da Lei 8.249/1992 aplicam-se aos atos de improbidade administrativa praticados na vigência do texto anterior da lei, porém sem condenação transitada em julgado. 4. Tendo em vista que (i) a imputação promovida pelo autor da demanda, a exemplo da capitulação promovida pelo Tribunal de origem, restringiu-se a subsumir a conduta imputada aos réus exclusivamente ao disposto no caput do art. 11 da Lei 8.429/1992 e que (ii) as condutas praticadas pelos réus, nos estritos termos em que descritas no arresto impugnado, não guardam correspondência com qualquer das hipóteses previstas na atual redação dos incisos do art. 11 da Lei 8.429/1992, imperiosa a reforma do acórdão recorrido para julgar improcedente a pretensão autoral. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental desprovido. (ARE 1346594 AgR-segundo, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 24-10-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-s/n DIVULG 30-10-2023 PUBLIC 31-10-2023)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE RESPONSABILIDADE POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ADVENTO DA LEI 14.231/2021. INTELIGÊNCIA DO ARE 843989 (TEMA 1.199). INCIDÊNCIA IMEDIATA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 11 DA LEI 8.429/1992 AOS PROCESSOS EM CURSO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. 1. A Lei 14.231/2021 alterou profundamente o regime jurídico dos atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da administração pública (Lei 8.249/1992, art. 11), promovendo, dentre outros, a abolição da hipótese de responsabilização por violação genérica aos princípios discriminados no caput do art. 11 da Lei 8.249/1992 e passando a prever a tipificação taxativa dos atos de improbidade administrativa por ofensa aos princípios da administração pública, discriminada exaustivamente nos incisos do referido dispositivo legal. 2. No julgamento do ARE 843989 (Tema 1.199), o Supremo Tribunal Federal assentou a irretroatividade das alterações da introduzidas pela Lei 14.231/2021 para fins de incidência em face da coisa julgada ou durante o processo de execução das penas e seus incidentes, mas ressaltou exceção de retroatividade para casos como o presente, em que ainda não houve o trânsito em julgado da condenação por ato de improbidade. 3. As alterações promovidas pela Lei 14.231/2021 ao art. 11 da Lei 8.249/1992 aplicam-se aos atos de improbidade administrativa praticados na vigência do texto anterior da lei, porém sem condenação transitada em julgado. 4. Tendo em vista que (i) o Tribunal de origem condenou o recorrente por conduta subsumida exclusivamente ao disposto no inciso I do do art. 11 da Lei 8.429/1992 e que (ii) a Lei 14.231/2021 revogou o referido dispositivo e a hipótese típica até então nele prevista ao mesmo tempo em que (iii) passou a prever a tipificação taxativa dos atos de improbidade administrativa por ofensa aos princípios da administração pública, imperiosa a reforma do acórdão recorrido para considerar improcedente a pretensão autoral no tocante ao recorrente. 5. Impossível, no caso concreto, eventual reenquadramento do ato apontado como ilícito nas previsões contidas no art. 9º ou 10º da Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.249/1992), pois o autor da demanda, na peça inicial, não requereu a condenação do recorrente como incurso no art. 9º da Lei de Improbidade Administrativa e o próprio acórdão recorrido, mantido pelo Superior Tribunal de Justiça, afastou a

possibilidade de condenação do recorrente pelo art. 10, sem que houvesse qualquer impugnação do titular da ação civil pública quanto ao ponto. 6. Embargos de declaração conhecidos e acolhidos para, reformando o acórdão embargado, dar provimento aos embargos de divergência, ao agravo regimental e ao recurso extraordinário com agravo, a fim de extinguir a presente ação civil pública por improbidade administrativa no tocante ao recorrente. (ARE 803568 AgR-segundo-EDv-ED, relator para Acórdão Min. GILMAR MENDES, TRIBUNAL PLENO, DJe 06/09/2023)

A propósito, destaca-se que, no julgamento do RE n. 1.452.533 AgR, o Ministro Alexandre de Moraes, reportando-se ao julgamento do Tema n. 1.199, de que foi o relator, afirmou:

“No presente processo, os fatos datam de 2012 - ou seja, muito anteriores à Lei 14.230/2021, que trouxe extensas alterações na Lei de Improbidade Administrativa, e o processo ainda não transitou em julgado.

Assim, tem-se que a conduta não é mais típica e, por não existir sentença condenatória transitada em julgado, não é possível a aplicação do art. 11 da Lei 8.429/1992, na sua redação original.

Logo, deve se aplicar ao caso a tese fixada no Tema 1199, pois, da mesma maneira que houve abolitio criminis no caso do tipo culposo houve, também, nessa hipótese, do artigo 11.

Portanto, conforme registra o Eminent Relator, o acórdão do Tribunal de origem no presente caso ajusta-se ao entendimento do Plenário do SUPREMO no Tema 1199, razão pela qual não merece reparos.”

Tem-se, então, que a modificação dos elementos constitutivos do próprio ato de improbidade administrativa (arts. 9º, 10 e 11) incide desde logo em todas as ações de improbidade em curso, seja quando se imputar uma conduta culposa (Tema n. 1.199 do STF) ou dolosa, conforme a jurisprudência atual do Supremo Tribunal Federal, vencido o eminente Min. Luiz Edson Fachin.

Nesse passo, em ações de improbidade administrativa em curso, importa perquirir se houve a efetiva extinção da reprovabilidade da conduta ilícita ou não.

Caso tenha ocorrido a extinção da reprovabilidade, a ação de improbidade deverá ser julgada improcedente, tendo em vista a aplicação retroativa das normas sancionatórias mais benéficas ao réu.

Agora se a conduta continuar descrita na Lei nº 8.429/1992, deve-se aplicar a continuidade típico-normativa já que inaplicável a tipicidade cerrada aos casos

sentenciados antes da vigência da Lei n. 14.230/2021.

Nesse contexto, a Primeira Turma do STJ, alinhando a jurisprudência do STF, adotou o entendimento de que é possível a aplicação do princípio da continuidade típico-normativa, de modo a afastar a abolição da tipicidade da conduta do réu (art. 11, caput e incisos I e II da LIA), quando for possível o enquadramento típico nos incisos da nova redação trazida pela Lei n. 14.230/2021, preservando a reprovação da conduta da parte.

Isso porque, a nova legislação, no caput do art. 11, tipifica de forma taxativa os atos ímprobos por ofensa aos princípios da administração pública, não mais se admitindo a condenação genérica por mera ofensa aos aludidos princípios.

Confirmam-se os precedentes REsp n. 2.107.597, Ministro Gurgel de Faria, DJe de 03/05/2024; REsp n. 2.109.890, Ministro Benedito Gonçalves, DJe de 02/05/2024; REsp n. 2.107.882, Ministro Benedito Gonçalves, DJe de 02/05/2024; EDcl nos EDcl no AgInt no AREsp n. 1.174.735/PE, relator Ministro Paulo Sérgio Domingues, Primeira Turma, julgado em 5/3/2024, DJe de 8/3/2024; REsp n. 2.094.495, Ministro Gurgel de Faria, DJe de 02/05/2024; REsp n. 2.001.888, Ministra Regina Helena Costa, DJe de 22/04/2024; AgRg no Ag n. 1.383.040, Ministro Paulo Sérgio Domingues, DJe de 02/04/2024; AREsp n. 1.791.073, Ministro Paulo Sérgio Domingues, DJe de 19/03/2024; AgInt no AREsp n. 2.380.545/SP, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 6/2/2024, DJe de 7/3/2024.

Destaco o seguinte julgado da lavra do eminente Ministro Benedito Gonçalves que admitiu a continuidade típico-normativa e, por conseguinte, reconheceu que a condenação fundada no art. 11, caput, permanece hígida após a edição da Lei n. 14.230/2021, já que a conduta de dispensar indevidamente a licitação está prevista no inciso V do mesmo dispositivo legal:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO

ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS. INCÊNDIO EM PRÉDIO PÚBLICO. SITUAÇÃO EMERGENCIAL A PERMITIR CONTRATAÇÃO DIRETA. INCLUSÃO DE OBRAS E REFORMAS DE AMBIENTES NÃO ATINGIDOS PELO EVENTO DANOSO. DISPENSA INDEVIDA DE LICITAÇÃO. FAVORECIMENTO DE PARTICULAR E TERCEIRO. COMPROVAÇÃO DO ELEMENTO SUBJETIVO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CONDENAÇÃO COM BASE NO ART. 11 DA LIA. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE TÍPICO-NORMATIVA. INEXISTÊNCIA DE ABOLIÇÃO DA IMPROBIDADE NO CASO CONCRETO. EXPRESSA TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA NO INCISO V DO ART. 11 DA LIA. DOSIMETRIA DAS SANÇÕES. NECESSIDADE DE NOVA ADEQUAÇÃO.

1. Tendo o recurso sido interposto contra decisão publicada na vigência do Código de Processo Civil de 2015, devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele previsto, conforme Enunciado Administrativo n. 3/2016/STJ.

2. A Primeira Turma do STJ, por unanimidade, em julgamento realizado no dia 6/2/2024, no AgInt no AREsp n. 2.380.545/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, acórdão pendente de publicação, seguiu a orientação da Suprema Corte no sentido de que "as alterações promovidas pela Lei n. 14.230/2021 ao art. 11 da Lei n. 8.429/1992 aplicam-se aos atos de improbidade administrativa praticados na vigência do texto anterior da lei, porém sem condenação transitada em julgado" (ARE 803.568 AgR-segundo-EDv-ED, Relator(a): LUIZ FUX, Relator(a) p/ Acórdão: GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, DJe 6/9/2023).

3. Na sessão de 27/2/2024, no julgamento do AgInt no AREsp n. 1.206.630, Rel. Min. Paulo Sérgio Domingues, DJe 1/3/2024, a Primeira Turma desta Corte, alinhando ao entendimento do STF, adotou a tese da continuidade típico-normativa do art. 11 quando, dentre os incisos inseridos pela Lei n. 14.230/2021, remanescer típica a conduta considerada no acórdão como violadora dos princípios da Administração Pública.

4. Na espécie, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático e probatório constante dos autos, atestou a prática de ato ímprobo, em razão de dispensa indevida de licitação e do favorecimento de particular e terceiro, consignando a presença do elemento subjetivo em relação aos fatos apurados. A reversão de tal entendimento exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

5. Nesse contexto, nota-se que a referida conduta (dispensa indevida de licitação e favorecimento de particular e terceiro) guarda correspondência com a hipótese prevista no inciso V do art. 11 da LIA, de maneira a atrair a referida tese da continuidade típico-normativa.

6. Considerando que a sanção de vedação de contratar com o Poder Público foi fixada em prazo superior ao limite legal (art. 12, III, da LIA, com a redação original), merece ser reduzida para 3 anos, de modo, também, a melhor atender os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, dadas as circunstâncias contidas no acórdão recorrido e as diversas outras penalidades aplicadas.

7. Agravo interno parcialmente provido, para conhecer do agravo, a fim de conhecer em parte do recurso especial, e, nessa extensão, dar-lhe parcial provimento, tão somente para reduzir a 3 anos a pena de proibição de contratar com a Administração Pública.

(AgInt no AREsp n. 1.611.566/SC, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 20/5/2024, DJe de 29/5/2024.)

A Egrégia 2ª Turma desta Corte também adotou o mesmo entendimento:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO DE VÍCIOS DECISÓRIOS. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, OMISSÃO E ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. ACÓRDÃO ADEQUADAMENTE FUNDAMENTADO. SUBMISSÃO DE AGENTE POLÍTICO (PREFEITO) À LEI N. 8.429/1992. AUSÊNCIA DE CONTRAPROVA QUE AFASTE A PRESUNÇÃO RELATIVA DAS PROVAS PRODUZIDAS NO INQUÉRITO CIVIL. ABSOLVIÇÃO DO RECORRENTE NO JUÍZO CRIMINAL. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS. INAPLICABILIDADE DO ART. 21, § 4º, DA LIA, INCLUÍDO PELA LEI N. 14.230/2021. EFICÁCIA SUSPensa PELO STF. ADI N. 7.236/DF. REVOGAÇÃO DO ART. 11, I DA LEI Nº 8.429/1992.

APLICAÇÃO CONTINUIDADE TÍPICO NORMATIVA. FRAUDE À LICITAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE ABOLIÇÃO DE ATO ÍMPROBO. CONDUTA DOLOSA E DANO CONCRETO ASSENTADO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO SANÇÃO DE SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. APLICAÇÃO RETROATIVA. AGRAVO CONHECIDO PARA CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO.

I - A decisão fundamentada de forma contrária ao interesse dos recorrentes não constitui vício passível de integração da sentença na estreita via dos embargos de declaração.

II - Nos termos da jurisprudência desta Corte, o conceito de agente público estabelecido no art. 2º da Lei n. 8.429/92 abrange os agentes políticos, como prefeitos e vereadores? (REsp n. 1.748.752/SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 18/9/2018, DJe 8/11/2018).

III - O que no inquérito civil se apurar, quando regularmente realizado, terá validade e eficácia em juízo, podendo o magistrado valer-se dele para formar ou reforçar sua convicção, desde que não colidam com provas de hierarquia superior, como aquelas colhidas sob as garantias do contraditório. No caso, verificou-se a ausência de contraprova que afastasse a presunção relativa das provas produzidas no inquérito civil.

IV - A absolvição operada no juízo criminal por atipicidade não impede a propositura da ação civil de improbidade, nem tampouco faz coisa julgada na esfera cível, nos termos do art. 67, III, do Código de Processo Penal e art. 935 do Código Civil.

V - A dispensa indevida de licitação que acarreta pagamento ao agente ímprobo e a ausência de prestação de serviço gera dano concreto e, por conseguinte, enseja a responsabilização do agente nos termos do art. 11, V, da Lei nº 8.666/1993. A reavaliação dos danos gerados ao erário encontra óbice da Súmula 7/STJ.

VI - Após o advento da Lei nº 14.230/2021 não mais subsiste a condenação de suspensão dos direitos políticos por ato de improbidade que atenta contra os princípios da Administração Pública.

VII - Agravo conhecido para conhecer do Recurso Especial e dar-lhe parcial provimento tão-somente para excluir a sanção da suspensão dos direitos políticos, prejudicado o pedido de tutela de urgência.

(AREsp n. 1.417.207/MG, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 17/9/2024, DJe de 19/9/2024.)

Nessa perspectiva, a conduta imputada aos réus, consistente em frustrar o procedimento licitatório permanece legalmente vedada, tanto na esfera criminal e cível, senão vejamos.

No âmbito do direito penal, a conduta estava tipificada nos artigos 89 e 90 da Lei n. 8.666/1993, vejamos:

“Art. 89. Dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade:”

“Art. 90. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação: ”

Com o advento da Lei n. 14.133/2021 tais tipos penais foram revogados, mas um novo capítulo foi inserido no Capítulo II-B do Título XI do Código Penal tratando justamente das mesmas condutas ilícitas.

O legislador ordinário em continuidade típico normativa manteve a tipicidade das condutas de contratação direta ilegal (art. 337-E), frustrar o caráter competitivo de

licitação (art. 337-F), patrocínio de contratação indevida (art. 337-G), modificação ou pagamento irregular em contrato administrativo (art. 337-H), perturbação de processo licitatório (art. 337-I), violação de sigilo em licitação (art. 337-J), afastamento de licitante (art. 337-K), fraude em licitação ou contrato (art. 337-L), contratação inidônea (art. 337-M), impedimento indevido (art. 337-N) e omissão grave de dado ou de informação por projetista (art. 337-O).

Ou seja, em nenhum momento a conduta de frustrar o procedimento licitatório passou a ser admitida como válida em nosso ordenamento.

A jurisprudência das Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça é a de que houve continuidade típico-normativa em relação aos crimes da lei de licitações:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. NÃO INDICAÇÃO EXPRESSA DOS DISPOSITIVOS DE LEI FEDERAL VIOLADOS. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO REGIONAL NÃO IMPUGNADO. SÚMULA N. 283/STF. CRIMES DA LEI N. 8.666/93. ABOLITIO CRIMINIS. INOCORRÊNCIA. CONTINUIDADE DELITIVA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Os recorrentes não indicaram expressamente os dispositivos de lei federal que foram objeto da violação, não sendo possível afastar a incidência da Súmula n. 284/STF, por deficiência de fundamentação.

2. A ausência de impugnação, nas razões do recurso especial, de fundamento autônomo e suficiente à manutenção do acórdão recorrido atrai o óbice da Súmula 283 do STF, segundo a qual: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."

3. "Não há se falar em abolitio criminis com relação aos crimes da Lei n. 8.666/1993, porquanto houve a continuidade típico-normativa, por meio da inserção do Capítulo II-B no Código Penal, intitulado 'Dos Crimes em Licitações e Contratos Administrativos' (AgRg no AREsp n. 2.073.726/PA, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 27/6/2022)." (AgRg no REsp n. 1.981.227/TO, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 16/11/2022).

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 2.032.505/CE, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 27/11/2023, DJe de 29/11/2023.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DELITO DO ART. 89 DAS LEI N. 8.666/1993. ATIPICIDADE. ABOLITIO CRIMINIS. TESE NÃO APRECIADA PELA CORTE A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Conforme destacado na decisão combatida, a tese de atipicidade da conduta imputada em razão da abolitio criminis, decorrente da revogação do art. 89 da Lei n. 8.666/1993 pela Lei n. 14.133/2021, não foi analisada pelo Tribunal de origem.

2. A matéria deveria ter sido suscitada no momento oportuno e perante o Juízo competente, até para possibilitar à instância recursal um pronunciamento seguro sobre a questão, sendo, por isso mesmo, vedada a inauguração, em habeas corpus, de tese defensiva não aventada e não debatida na via ordinária.

3. Não há manifesto constrangimento ilegal, pois esta Corte Superior já se pronunciou no sentido de que "Não há se falar em abolição criminis com relação aos crimes da Lei n. 8.666/1993, porquanto houve a continuidade típico-normativa, por meio da inserção do Capítulo II-B no Código Penal, intitulado 'Dos Crimes em Licitações e Contratos Administrativos'" (AgRg no AREsp n. 2.073.726/PA, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª T., DJe 27/6/2022).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 707.181/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 23/8/2022, DJe de 31/8/2022.)

A premissa adotada pelo legislador criminal ordinário foi a de que os crimes em licitações e contratos possuem elevado desvalor da conduta e do resultado, de modo que não podem ser descriminalizadas.

Importante traçar esse paralelismo, pois o direito penal, como *ultima ratio*, serve justamente para repreender as condutas mais graves. A descriminalização de uma conduta na esfera criminal não impede que haja a punição na esfera cível, todavia, a sinalização do legislador que crimes em licitações merecem punições com penas de reclusão de 4 a 8 anos reforça a necessidade da tutela da probidade administrativa em relação a esse tipo de ilícito.

Já na esfera cível, no âmbito da Lei nº 8.429/1992, as alterações legislativas foram bastante pontuais na matéria.

A conduta criminal de frustrar o caráter competitivo da licitação tipificada no art. 337-F do Código Penal, punida com reclusão de 4 a 8 anos e multa, tem seu similar no art. 10, VIII, da Lei nº 8.429/1992, que assim dispõe:

“ VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente, acarretando perda patrimonial efetiva. ”

Passou-se a exigir na legislação civil que a conduta acarrete efetiva perda patrimonial para que esteja configurado o ato de improbidade, não bastando a presunção de dano (dano *in re ipsa*).

Se não houver a efetiva perda patrimonial, a conduta poderá ser enquadrada

como ato que atenta contra os princípios da administração pública na forma do art. 11, V, da Lei n. 8.429/1992, que assim dispõe:

“V - frustrar, em ofensa à imparcialidade, o caráter concorrencial de concurso público, de chamamento ou de procedimento licitatório, com vistas à obtenção de benefício próprio, direto ou indireto, ou de terceiros; ”

Logo, com a edição da Lei n. 14.230/2021, não houve extinção da reprovabilidade na esfera cível, pelo contrário, a conduta de frustrar o procedimento licitatório continua descrita na LIA, tanto no art. 10, VIII, como art. 11, V.

A diferenciação desde o início da ação de improbidade entre as condutas elencadas no art. 10 e nos incisos do artigo 11 da Lei n. 8.429/1992 passou a ter relevo somente após as alterações legislativas, em especial o art. 17, §10-C da Lei n. 8.429/1992, que assim dispõe:

“Art. 17. § 10-C. Após a réplica do Ministério Público, o juiz proferirá decisão na qual indicará com precisão a tipificação do ato de improbidade administrativa imputável ao réu, sendo-lhe vedado modificar o fato principal e a capitulação legal apresentada pelo autor.”

Até a edição da Lei n. 14.230/2021, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça estava sedimentada no sentido que, na ação de improbidade, o réu defende-se dos fatos imputados, e não da capitulação legal da conduta.

Colhe-se aresto da Primeira Seção desta Corte:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MOTIVADA. AUSÊNCIA DE SUSPEIÇÃO. ALTERAÇÃO DA CAPITULAÇÃO LEGAL DA CONDUTA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. ACUSADO QUE SE DEFENDE DE FATOS. PRECEDENTES. AUMENTO PATRIMONIAL INCOMPATÍVEL COM A RENDA. LICITUDE NÃO DEMONSTRADA. ÔNUS DA PROVA QUE CABE AO ACUSADO. PRECEDENTES. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO PROCESSO JUDICIAL PARA APLICAR A PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA. HISTÓRICO DA DEMANDA 1. Na origem, cuida-se de Processo Administrativo Disciplinar instaurado na Secretaria-Geral da Presidência da República contra a impetrante, a partir de solicitação da Controladoria-Geral da União, que nos autos de Sindicância Patrimonial decorrente de denúncia de supostos recebimentos de propina no âmbito da Imprensa Nacional, concluiu que não foi desconstituída a presunção de movimentação financeira incompatível com os seus rendimentos nos exercícios de 2008 a 2012, totalizando R\$ 439.261,43, cuja licitude

não foi comprovada.

2. O processo seguiu seus trâmites, com indiciamento da acusada, apresentação de defesa, diligências, perícia contábil, oitiva de testemunhas e alegações finais e no relatório final a Comissão Disciplinar entendeu que a indiciada violou o art. 9º, VII, da Lei 8.429/92. Como a impetrante se aposentou antes do término do feito, a Comissão propôs, então, a cassação da aposentadoria, com base nos art. 127, IV e 132, IV, da Lei 8.112/90 (fls. 5.190/5.226, e-STJ).

3. O Ministro de Estado Chefe da Secretaria-Geral da Presidência da República acolheu o relatório da Comissão do Processo Administrativo Disciplinar (CPAD) e aplicou a pena de cassação de aposentadoria, por meio da Portaria 37 de 14.10.2019, publicada no DOU de 15.10.2019. AUSÊNCIA DE DECADÊNCIA 4. O ato apontado como coator foi publicado em 15.10.2019, e o presente Mandado de Segurança foi ajuizado em 12.12.2019, na Seção Judiciária do Distrito Federal. Contudo, em 15.6.2020 o Juízo Federal reconheceu sua incompetência absoluta e declinou da competência, por entender que cabe ao STJ processar e julgar writ contra ato de Ministro de Estado, nos termos do art. 105, I, "b", da CF/88.

5. Com efeito, o STJ entende que "o prazo decadencial no mandado de segurança deve ser contado da data da impetração, mesmo quando tenha sido apresentado perante juízo incompetente" (MS n. 20.052/DF, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Seção, DJe de 10/10/2016). No mesmo sentido: MS n. 7.415/DF, Re. Min. Og Fernandes, Terceira Seção, DJe de 25/9/2013 e AgRg no MS n. 13.930/DF, Rel. Min. Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe de 4/12/2012. No caso em espécie, ainda que o writ tenha sido impetrado perante juízo incompetente para julgar processo, não se configurou a decadência. DA AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL 6. A impetrante aduz que a decisão da autoridade coatora não contém justa motivação, o que violaria o art. 93, inciso X da CF/88. Sem razão, porém. Verifica-se que o ato decisório do Ministro de Estado Chefe da Secretaria-Geral da Presidência da República consta à fl. 5.230, e-STJ e faz referência expressa em ter se fundamentado nas informações contidas nos autos do Processo Administrativo Disciplinar.

7. Conforme consta nos autos do Processo Administrativo Disciplinar, tanto o Relatório Final, às fls. 5.190-5.226, e-STJ, elaborado pela Comissão do Processo Administrativo, quanto o Parecer 425/2019/SAAI/SAJ/SG/PR, da Subchefia para Assuntos Jurídicos da Secretaria-Geral de Presidência da República, às fls. 5.227-5.229, e-STJ, o qual endossou o Relatório Final da CPAD, oferecem fundamentação jurídica suficiente para motivar o ato de cassação de aposentadoria da impetrante.

8. O STJ entende que, em Processo Administrativo Disciplinar, acolhida, pelo Ministro de Estado, a sanção proposta pela Comissão processante e endossada pelo parecer da Consultoria Jurídica da Pasta, tanto o relatório como o parecer que o subsidiam passam, por expressa previsão legal (Lei n. 9.784/199, art. 50, II e § 1.º), a integrar o ato ministerial. Nesse sentido: MS 23.192/DF, Rel. Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 9.11.2021. DA AUSÊNCIA DE SUSPEIÇÃO 9. A alegação de suspeição do Sr. Cláudio Hicks de Lima Vieira não prospera. Isso porque o Processo Administrativo Disciplinar que resultou na cassação de aposentadoria da impetrante, cuidou de examinar a evolução patrimonial incompatível com a sua renda no período de 2008 a 2012. A impetrante, porém, aduz que o Sr. Cláudio seria parcial, pois no período de 18.08.2014 a 28.12.2015, exerceu o mesmo cargo em comissão exercido anteriormente pela impetrante - cargo de Coordenador de Gestão de Pessoas, após a exoneração da impetrante do mesmo cargo em 22/5/2014 - sendo, por isso, mencionado no Relatório Preliminar de Auditoria nº 2/2017 por não ter adotado providências para sanar as irregularidades no pagamento de passivos financeiros enquanto no exercício do aludido cargo.

10. Contudo, consta nas informações que foram examinados pela Auditoria da Secretaria de Controle Interno os atos da impetrante e do membro da Comissão do PAD (Sr. Cláudio) no respectivo período em que exerceram o cargo em comissão de Coordenador de Gestão de Pessoas, no tocante a supostos pagamentos irregulares de passivos financeiros. No entanto, apenas foram constatadas irregularidades atribuídas à impetrante. INTERROGATÓRIO APÓS O INDICIAMENTO NÃO REALIZADO EM RAZÃO DE CULPA EXCLUSIVA DA ACUSADA: AUSÊNCIA DE NULIDADE 11. A jurisprudência do STJ entende que a falta de interrogatório no Processo Administrativo Disciplinar não é causa de nulidade se tiver havido a intimação do acusado e for constatado o não comparecimento ao ato injustificadamente.

12. Veja-se: "Não macula a higidez do processo administrativo a falta de interrogatório do indiciado, mormente nas hipóteses em que os reiterados pedidos de

adiamento denotam claro intento de retardar o procedimento para ensejar a prescrição da pretensão punitiva. A ninguém é lícito invocar em seu proveito nulidade a que deu causa (...)" (MS 23.192/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 09/11/2021). No mesmo sentido: MS 18.163/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 1º/12/2016, MS 20.994/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 6/6/2016 e MS 16.133/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 2/10/2013.

13. No caso, o processo se desenvolveu com indiciamento da acusada, apresentação de defesa, diligências, perícia contábil, e oitiva de testemunhas. A indiciada requereu em 6/11/2017 e em 28/11/2017 prorrogações de prazo para análise de documentos a fim de apontar testemunhas e documentos, deferidos pela CPAD. Em 15/12/2017 peticionou para informar que seriam juntados documentos sobre pontos pendentes de esclarecimentos, os quais, contudo, não foram apresentados - fls. 2.079, 2.083 e 2.087, e-STJ.

14. Foi então marcado o primeiro interrogatório para 25/1/2018, efetivamente realizado, sendo oportunizado à servidora que apresentasse documentos em 10 dias úteis, juntados em 8/2/2018, seguindo-se a realização de novas diligências, dentre as quais perícia e oitiva de testemunhas. (fls. 2.089, 2.096/2.101, 2.127/2.128 e 2.130/2.219, e-STJ).

15. Concluídos os atos processuais acima mencionados, novo interrogatório fora marcado para 3/6/2019, mas houve recusa da servidora a receber notificação para comparecer ao ato; remarcado para 28/6/2019, para o qual foi intimada por hora certa, e não compareceu, sem apresentar justificativa.

16. A alegação de nulidade do processo disciplinar por falta de novo interrogatório da acusada após a produção de provas posteriores ao primeiro, portanto, deve ser afastada, na medida em que decorreu exclusivamente de sua recusa de receber a notificação para o ato marcado para 3/6/2019, ao qual não compareceu, sem justificativa, e não comparecimento sem justificar após ser remarcado para 28/6/2019 e 20/8/2019, apesar de intimada. DA AUSÊNCIA DE NULIDADE DA ALTERAÇÃO DA CAPITULAÇÃO LEGAL DA CONDUTA DA ACUSADA E DO ÔNUS DA PROVA DE QUE O AUMENTO PATRIMONIAL NÃO DECORREU DE ORIGEM ILÍCITA 17. O STJ entende que o indiciado se defende dos fatos que lhe são imputados, e não de sua classificação legal, de sorte que a posterior alteração da capitulação jurídica da conduta, como ocorreu no caso dos autos, não tem o condão de inquirir de nulidade o Processo Administrativo Disciplinar. A propósito: AgInt no MS n. 23.865/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Seção, DJe de 21/2/2022 e MS 17.151/DF, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Seção, DJe 11.3.2019.

18. Registre-se que o STJ entende que "demonstrada pelo Estado-acusador riqueza incompatível com a renda do servidor, a incumbência de provar a fonte legítima do aumento do patrimônio é do acusado, e não da Administração." (MS 21.708/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para o acórdão Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe de 11/9/2019). No mesmo sentido: MS 21.084/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe de 1/12/2016.

19. No Relatório Final da Comissão do Processo Administrativo Disciplinar, está consignada a constatação de acréscimo patrimonial incompatível com a renda da indiciada nos exercícios de 2008 a 2012, totalizando R\$ 439.261,43, cuja licitude não foi comprovada. DA DESNECESSIDADE DE PRÉVIO PROCESSO JUDICIAL PARA APLICAR A PENA DE CASSAÇÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR 20. À luz do disposto no art. 12 da Lei 8.429/90 e nos arts. 37, §4º, e 41 da CF/88, as sanções disciplinares previstas na Lei 8.112/90 são independentes em relação às penalidades previstas na Lei de Improbidade Administrativa. Daí por que é dispensável o trânsito em julgado da Ação por Improbidade Administrativa para que seja editado o ato de demissão com base no art. 132, IV, do Estatuto do Servidor Público Federal. Nesse sentido: MS 15.484/DF, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 16.8.2013. CONCLUSÃO 21. Ordem denegada.

(MS n. 28.214/DF, relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 22/6/2022, DJe de 30/6/2022.)

Como visto, não existia a incidência do princípio da tipicidade cerrada, nem tampouco maior preocupação formal com a subsunção da conduta aos incisos dos artigos

9º, 10 e 11, da Lei n. 8.429/1992.

Dentro dessa lógica, o artigo 11, inciso I, da Lei n. 8.429/1992 servia justamente com tipo subsidiário, já que poderia abarcar qualquer conduta ímproba, por estar dotado de alto grau de generalidade ao vedar: "praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência". Por ocasião da sentença, se não estivessem previstos os elementos constitutivos do art. 10, o magistrado poderia subsumir a conduta como atentatória aos princípios da administração pública, inexistindo até então rigor formal, por se tratar de rol meramente exemplificativo.

No caso vertente, o caso foi julgado pelas instâncias ordinárias antes do advento da Lei nº 14.230/2021, de modo que estavam em consonância com o ordenamento vigente que não aplicava o princípio da tipicidade cerrada.

Nesse sentido, destaca-se que a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o art. 17, §10-C da Lei nº 14.230/2021 não pode ser aplicado aos processos já sentenciados:

PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO POR INEXIGIBILIDADE. REQUISITOS. DESCUMPRIMENTO. CONDUTA DOLOSA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REFERÊNCIA À EVENTUAL CULPA GRAVE REALIZADA SUBSIDIARIAMENTE, EM OBITER DICTUM. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. TEMA 1.199/STF. IRRETROATIVIDADE DO REGIME PRESCRICIONAL DA LEI N. 14.230/2021. TEORIA DO ISOLAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS. INAPLICABILIDADE DO ART. 17, § 10-C, DA LEI N. 8.429/1992 (COM REDAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI N. 14.230/2021).

1. Em 18/8/2022, o STF ultimou o julgamento do Tema 1.199 a respeito da aplicação da Lei n. 14.230/2021, que alterou a Lei n. 8.429/1992, fixando as seguintes teses: 1) É necessária a comprovação de responsabilidade subjetiva para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, exigindo-se, nos artigos 9º, 10 e 11 da LIA, a presença do elemento subjetivo - DOLO; 2) A norma benéfica da Lei n. 14.230/2021 - revogação da modalidade culposa do ato de improbidade administrativa -, é IRRETROATIVA, em virtude do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, não tendo incidência em relação à eficácia da coisa julgada, nem tampouco durante o processo de execução das penas e seus incidentes; 3) A nova Lei n. 14.230/2021 aplica-se aos atos de improbidade administrativa culposos praticados na vigência do texto anterior da lei, porém sem condenação transitada em julgado, em virtude da revogação expressa do texto anterior; devendo o juízo competente analisar eventual dolo por parte do agente; 4) O novo regime prescricional previsto na Lei n. 14.230/2021 é IRRETROATIVO, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da lei.

2. De fato, "em relação à prescrição, o STF consignou a irretroatividade do regime prescricional instituído pela nova legislação, estabelecendo que os marcos temporais

constantes do art. 23, §§ 4º e 5º, da LIA apenas sejam aplicáveis a partir da publicação da Lei n. 14.230/2021, o que ocorreu em 26/10/2021" (ARE nos EDcl no AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp n. 1.673.809/PB, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 14/9/2023).

3. No que tange ao elemento anímico caracterizador do ato de improbidade administrativa, o Tribunal de origem firmou a compreensão no sentido de que a conduta da parte ora agravante foi dolosa, porquanto efetivamente buscou direcionar o resultado da licitação, e não simplesmente fruto de eventual erro dos servidores, tendo a referência a uma eventual culpa grave sido realizada subsidiariamente, em obiter dictum. Assim, inaplicável a Lei n. 14.230/2021.

4. "Rever o entendimento das instâncias ordinárias, no sentido da presença de elemento doloso, necessário à caracterização do ato de improbidade administrativa [...] 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" (AgInt nos EDcl no REsp n. 2.035.643/SP, relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 31/5/2023).

5. O art. 17, § 10-C, da Lei n. 8.429/1992 (com redação dada pela Lei n. 14.230/2021), que veda ao magistrado sentenciante modificar o fato principal e a capitulação legal apresentada pelo autor da ação civil pública por ato de improbidade administrativa, possui natureza eminentemente processual, motivo pelo qual as sentenças já proferidas quando do advento da Lei n. 14.230/2021 devem se submeter à teoria do isolamento dos atos processuais, segundo a qual cada ato se submete à lei vigente ao tempo de sua prática, respeitando-se aqueles já consumados nos termos da legislação anterior. Nesse sentido, mutatis mutandis: AgInt no AREsp n. 2.272.535/PB, relatora Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe de 1/6/2023; AgInt no AREsp n. 2.214.392/SP, relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 5/10/2023.

6. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp n. 2.301.778/DF, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 4/12/2023, DJe de 7/12/2023.)

Logo, inexistente óbice legal para a alteração do enquadramento jurídico da conduta ilícita objeto de sentença em data anterior à vigência da Lei n. 14.230/2021.

Dentro desse arcabouço normativo, admite-se a incidência da continuidade-típico-normativa.

Posto tais considerações, cumpre observar que, no caso em tela, a conduta imputada aos réus, consistente na fraude do procedimento licitatório, antes tipificada no art. 11, inciso I, da LIA, encontra agora amparo no inciso V, do mesmo art. 11, cuja redação foi alterada pela Lei n. 14.230/2021.

Isso porque, além de todos os fatos e circunstâncias estarem satisfatoriamente delineados pelo Tribunal de origem, os elementos - objetivo e subjetivo - necessários à configuração do ato de improbidade administrativa tipificado na referida norma legal também se encontram presentes.

Ora, o contexto fático delineado pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro assentou que os réus concorreram para a fraude no procedimento licitatório para contratação do banco, ora requerido, para prestação de serviço de gestão de folha de pagamento dos servidores públicos do Município de Valença/RJ e para a realização de operações bancárias em geral para a Municipalidade, através de dispensa indevida de procedimento licitatório. Senão vejamos (fls. 502 – 513):

“Trata-se de ação civil pública por improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro em face de Antônio Fábio Vieira, ex-Prefeito do Município de Valença, e Banco do Brasil S.A., em razão de ilegalidade na dispensa de licitação para contratação do banco para prestação de serviços financeiros ao ente municipal, em violação ao artigo 24, inciso VIII, da Lei nº 8.666/93, segundo a inicial.

(...)

No caso em exame, os Apelados celebraram contrato de prestação de serviço para a gestão de folha de pagamento dos servidores municipais e para a realização de operações bancárias em geral, com contrapartida de R\$1.300.000,00 (um milhão e trezentos mil reais), pelo período de 5 anos, através de dispensa de procedimento licitatório, com base no artigo 24, inciso VIII, da Lei nº 8.666/93, abaixo transcrito:

(...)

Como se vê, a exceção legal tem os seguintes requisitos: 1º) - ser a contratante pessoa jurídica de direito público interno; 2º) - ser o objeto do contrato bens ou serviços produzidos por órgão ou entidade integrante da Administração Pública; 3º) – o contratado ter sido criado para esse fim específico; e 4º) - o contratado ter sido criado em data anterior à vigência da atual Lei de Licitações; 5º) - o preço contratado ser compatível com o valor de mercado.

Embora o Banco do Brasil S.A. seja uma pessoa jurídica integrante da Administração Pública Indireta, tenha sido criada antes do advento da Lei nº 8.666/93 e seja voltada à prestação de serviços financeiros, não poderia ser contratado pelo Município de Valença com dispensa de licitação.

Isso porque se trata de entidade dedicada não à prestação de serviço público, mas à exploração de atividade de natureza eminentemente econômica, devendo se submeter às regras do artigo 173, §1º, inciso II e §2º, da Constituição da República, que equipara as empresas estatais dessa natureza às particulares, no que se refere aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários, assim como veda que essas empresas estatais usufruam de privilégios não extensíveis às do setor privado:

(...)

Assim, não pode haver privilégios na contratação dessas entidades pelo Poder Público, devendo ser observados os princípios da livre concorrência, da isonomia e da higidez do procedimento licitatório, uma vez que o regime privado e concorrencial aplicável para a referida empresa estatal, que desempenha atividade econômica em sentido estrito, inviabiliza a dispensa de licitação.

Portanto, descabe a invocação do citado dispositivo legal à espécie, sendo ilegal a contratação direta feita pelo Município de Valença. Este foi, inclusive, o entendimento adotado pelo Tribunal de Contas do Estado no julgamento do processo nº 243.329-4/2008, em voto da lavra do Conselheiro Jonas Lopes de Carvalho Júnior:

(...)

Analisando o Inquérito Civil nº 152/IIP/12 (Pastas 359 a 465, do volume 03), verifica-se que o Tribunal de Contas do Estado, em processo administrativo que data de 2003, já havia advertido o ente municipal sobre a necessidade de realização do procedimento licitatório para escolha da instituição financeira (Pasta 410).

Nesse sentido, vale citar trecho do voto acostado aos autos (Pasta 403), que faz referência à primeira decisão no processo de Inspeção Especial realizada na Prefeitura de Valença, in verbis:

(...)

Diante desse cenário, conclui-se que existia determinação anterior da Corte de Contas sobre o mesmo fato para realização de procedimento licitatório é determinante para a caracterização do ato ímprobo e consequente responsabilidade do então Prefeito, a ensejar a aplicação da Lei de Improbidade Administrativa.

Cabe destacar que, posteriormente, o primeiro Apelado foi condenado no ano de 2012 (Processo Administrativo nº 243.239-4/2008), ao pagamento de multa no valor de R\$6.825,60 (seis mil, oitocentos e vinte e cinco reais e sessenta centavos), em virtude do descumprimento e desvirtuamento da decisão acima destacada (Pasta 450).

Se não bastasse o ex-Prefeito ter sido punido em razão do mesmo fato pela Corte de Contas, verifica-se do aludido contrato que foi ele a pessoa diretamente responsável pela celebração do ajuste (Pastas 425/433).

A despeito de a Procuradoria do Município ter se manifestado favoravelmente à contratação direta, a minuta é meramente opinativa, não vinculativa, não sendo a tese capaz de amparar as pretensões defensivas dos Recorridos.

Ainda sobre esse ponto, merece destaque a cópia da instrução elaborada pelo Corpo Técnico do Tribunal de Contas (fls. 389/396), da qual se ressalta o fato de o procedimento licitatório não ter justificado o preço para a contratação, o que inclusive impediu que fosse verificado se o preço contratado era compatível com os valores de mercado, dificultando o preenchimento de um dos requisitos legais do artigo 24, inciso VIII, da Lei de Licitações:

(...)

Embora os Apelados tenham apontado a deserção de 2 (dois) procedimentos licitatórios a fim de justificar a contratação direta, não há nos autos documentos aptos a comprovar o trâmite regular dos mesmos, como por exemplo, a publicação dos editais, havendo apenas cópias das atas do pregão presencial nº 026/2012 (fls. 130/131) e do pregão presencial nº 029/2012 - repetição do pregão presencial anterior (fls. 132/133).

Portanto, a competição entre licitantes restou prejudicada, impossibilitando a escolha da proposta mais vantajosa por parte da Administração Pública, caracterizado o prejuízo ao erário.

(...)

Neste caso, o dano ao erário é presumível, vez que a compra direta impediu a competição entre possíveis fornecedores e, logicamente, a escolha de instituição financeira que prestasse serviços bancários com o melhor preço.

O elemento subjetivo está amplamente demonstrado por vários fatos extraídos do processo, a saber: 1º) - a advertência para realização de procedimento licitatório pela Corte de Contas; 2º) - a existência de inúmeras instituições financeiras com capacidade para oferecer os mesmos serviços bancários no mercado; 3º) - a inexistência de estimativa de preço, a ensejar a economicidade do contrato celebrado; 4º) - o notório descabimento da justificativa utilizada para a contratação direta, qual seja, ser o Banco do Brasil um “banco oficial”, visto que a sua natureza jurídica é de sociedade de economia mista exploradora de atividade econômica e, consequentemente, destinada à obtenção de lucro, devendo competir em igualdade de condições com outras sociedades empresárias do mesmo ramo.

Dessa forma, a conduta ímproba atribuída aos Apelados e o elemento subjetivo para a caracterização do ato de improbidade foram comprovados. O dolo necessário para a configuração das condutas ímprobas descritas no artigo 11, inciso I, da Lei de Improbidade está configurado, restando evidente a vontade livre e consciente do administrador para dispensar o processo licitatório, bem como da instituição financeira federal de se beneficiar deste ato, pois, inegavelmente, auferiu lucro indevido.

(...)

No caso em exame não é possível aferir com exatidão a extensão do dano causado ao Município de Valença, o que impede a incidência do artigo 10, inciso VIII, do mesmo diploma legal. Aplica-se, portanto, o artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.429/92, que se contenta com o dano presumido na hipótese de dispensa indevida de licitação.”

Em relação ao elemento anímico, o Tribunal local assentou ainda que a conduta foi dolosa com específico fim de agir (fls. 508 – 516):

“Especificamente quanto ao elemento subjetivo dos Apelados, as provas dos autos demonstram que o primeiro Réu, de forma livre e consciente, dispensou indevidamente o procedimento licitatório, inclusive contrariando anterior decisão proferida pela Corte de

Contas Estadual, ao passo que o segundo Réu se beneficiou diretamente do ato ilícito praticado, violando princípios administrativos, em especial, a legalidade, a impessoalidade e a moralidade, subsumindo suas condutas ao artigo 11, inciso I, c/c artigo 3º, da Lei nº 8.429/92, nestes termos:

(...)

Dessa forma, a conduta ímproba atribuída aos Apelados e o elemento subjetivo para a caracterização do ato de improbidade foram comprovados. O dolo necessário para a configuração das condutas ímprobadas descritas no artigo 11, inciso I, da Lei de Improbidade está configurado, restando evidente a vontade livre e consciente do administrador para dispensar o processo licitatório, bem como da instituição financeira federal de se beneficiar deste ato, pois, inegavelmente, auferiu lucro indevido.

(...)

O primeiro Réu, na qualidade de ordenador de despesas, permitiu de forma dolosa a indevida contratação direta do Banco do Brasil, com dispensa ilegal de licitação, estando incurso nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.429/92, como já mencionado anteriormente. Tal ato configura conduta ilícita de relevo, indicando descaso consciente com as normas de regência. Afora isso, em se tratando de chefe do Executivo Municipal, os efeitos e a reprovabilidade das circunstâncias se agravam, sobretudo quando há descumprimento deliberado de anterior decisão do Tribunal de Contas do Estado sobre a mesma questão.

Já o segundo Réu, sociedade de economia mista federal, aderiu à conduta acima referida, passando a se beneficiar diretamente dos atos praticados, também devendo responder pelas sanções cabíveis, na forma do artigo 11, inciso I c/c o artigo 3º, da Lei de Improbidade. ”

Portanto, a conduta praticada pelos réus não foi objeto de revogação com o advento da nova lei.

O Tribunal *a quo*, além de constatar que as condutas praticadas violaram os princípios regentes da administração pública, frustrando o procedimento licitatório, foi categórico ao afirmar a presença do dolo específico na conduta dos réus, incorrendo, dessa forma, no tipo previsto no art. 11, V, da Lei nº 8.429/1992, com alterações dadas pela Lei n. 14.230/2021, por força da continuidade típico-normativa.

O agente público que dispensa indevidamente licitação contrariando decisão proferida pelo Tribunal de Contas age com dolo específico para fins do art. 11, V, da Lei nº 8.429/1992.

Não se trata de agente público inepto que incorreu em equívoco na esfera administrativa sem a intenção de lesar a moralidade administrativa. Por ter sido instado pelo Tribunal de Contas, o então prefeito não pode invocar ausência de dolo específico, pois estava ciente da reprovabilidade da conduta e ainda assim praticou ato comissivo em

detrimento da moralidade administrativa.

Destarte, diante do reenquadramento da conduta dos réus ao inciso V do art. 11 da LIA, as sensíveis alterações promovidas pela novel legislação, em nada alteram a situação jurídica enfrentada, permanecendo ímproba a conduta lhes foi atribuída.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2021/0156195-8 PROCESSO ELETRÔNICO AgInt no REsp 1.939.626 / RJ

Números Origem: 00084429820138190064 202025102309

PAUTA: 11/03/2025

JULGADO: 11/03/2025

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. DENISE VINCI TULIO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : BANCO DO BRASIL SA
ADVOGADOS : RENATA CARDOSO DURAN BARBOZA - RJ126682
 MARIO CEZAR DE ALMEIDA ROSA - DF027904
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
RECORRIDO : ANTÔNIO FÁBIO VIEIRA
ADVOGADO : LEO TOLEDO SILVA JUNIOR - RJ164077

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : BANCO DO BRASIL SA
ADVOGADOS : RENATA CARDOSO DURAN BARBOZA - RJ126682
 MARIO CEZAR DE ALMEIDA ROSA - DF027904
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : ANTÔNIO FÁBIO VIEIRA
ADVOGADO : LEO TOLEDO SILVA JUNIOR - RJ164077

CERTIDÃO

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

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

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Teodoro Silva Santos e Afrânio Vilela votaram com o Sr. Ministro Relator.

C542164515-1151629416@ 2021/0156195-8 - REsp 1939626 Petição : 2021/0107945-3 (AgInt)