



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000321982

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000014-07.2016.8.26.0357, da Comarca de Mirante do Paranapanema, em que é apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, são apelados NEVES & SATURNO LTDA - ME, LUIS HENRIQUE FERREIRA DAS NEVES, MARCIO AURELIO LOURENÇO, JOSIMAR EMÍLIO DE OLIVEIRA, CARLOS ALBERTO VIEIRA, EDUARDO QUESADA PIAZZALUNGA e MUNICÍPIO DE MIRANTE DO PARANAPANEMA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Negaram provimento ao recurso. V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MARIA LAURA TAVARES (Presidente sem voto), FRANCISCO BIANCO E NOGUEIRA DIEFENTHALER.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

FERMINO MAGNANI FILHO

relator

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 36170

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1000014-07.2016.8.26.0357

FORO DE ORIGEM: MIRANTE DO PARANAPANEMA

APELANTE(S): MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELADO(S): CARLOS ALBERTO VIEIRA

MÁRCIO AURÉLIO LOURENÇO

JOSIMAR EMÍLIO DE OLIVEIRA

NEVES & SATURNO LTDA - ME

LUIS HENRIQUE FERREIRA DAS NEVES

***IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA** – Pedido de condenação fundado na Lei Federal nº 8.429/1992 – Empresa contratada pelo Município que emitiu nota de empenho para quitação de atividade estranha ao seu objeto social – Prestador de serviço do trabalho braçal de 'cordeiro' (pessoa encarregada de isolar com corda o percurso de trio elétrico nas ruas), que, por não ter firma aberta, solicitou a expedição desse documento para de receber pagamento pelo trabalho junto ao evento municipal Mirante Folia – Inexistência de fraude à licitação – Ausente prova de enriquecimento dos envolvidos ou de prejuízo ao erário – Conduta dos réus que não se enquadra na Lei de Improbidade Administrativa – Dolo não comprovado – Ação julgada improcedente – Sentença mantida – Apelação do Ministério Público não provida.*

Vistos.

Apelação tempestiva interposta pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra r. sentença do digno Juízo da Comarca de Mirante do Paranapanema (fls 812/820), que julgou improcedente ação ajuizada em face de Carlos Alberto Vieira, Márcio Aurélio Lourenço, Josimar Emílio de Oliveira, Neves & Saturno Ltda - ME e Luís Henrique Ferreira das Neves. Demanda cujo objeto consistia na condenação dos requeridos nas sanções descritas na Lei Federal nº 8.429/1992.

Recurso fundado, em síntese, nestas teses: a) *error in judicando*; b) fatos comprovados; c) contratação nula; d) a ausência de prejuízo ao erário não impede a configuração do ato de improbidade administrativa (fls 826/836).

Apelo respondido (fls 841/873 e 879/889).

Manifestou-se a Procuradoria da Justiça pelo não provimento do recurso de apelação (fls 897/901).

É o relatório.

1- O Ministério Público do Estado de São Paulo acionou Carlos Alberto Vieira, Márcio Aurélio Lourenço, Josimar Emílio de Oliveira, Neves & Saturno Ltda - ME e Luís Henrique Ferreira das Neves, objetivando a condenação dos réus nas penas descritas no artigo 12, inciso II ou, subsidiariamente, no inciso III, da Lei nº 8.429/1992, pela prática de atos de improbidade administrativa previstos nos artigos 10, inciso I, e 11, *caput*, ambos da mesma lei.

Consta na inicial, em resumo, que na gestão do corrêu Prefeito Carlos Alberto Vieira, exercício do ano de 2013, o Município adquiriu produtos e serviços da corrê Neves & Saturno pela quantia de R\$ 9.471,70, com fraude à licitação em razão da diversidade da contratação, e que foi apresentado por essa empresa a nota de empenho nº 21.572/2013, de R\$ 7.500,00, com atividade estranha ao seu objeto, consistente na prestação do serviço de *cordeiro* (pessoa encarregada de isolar com corda o percurso de trio elétrico nas ruas), pelo corrêu Policial Militar Josimar Emílio de Oliveira, contratado pelo servidor Márcio Aurélio Lourenço para o evento *Mirante Folia 2013*, o qual solicitou ao corrêu Luís Henrique Ferreira das Neves, sócio da empresa, a emissão da referida nota para recebimento do trabalho prestado por ele e sua equipe, o que caracteriza falsidade ideológica e ato de improbidade (fls 1/10).

2- Na lição de José dos Santos Carvalho Filho, a *ação de improbidade administrativa é aquela em que se pretende o*

reconhecimento judicial de condutas de improbidade na Administração, perpetradas por administradores públicos e terceiros, e consequente aplicação das sanções legais, com o escopo de preservar o princípio da moralidade administrativa. Sem dúvida, cuida-se de poderoso instrumento de controle judicial sobre atos que a lei caracteriza como de improbidade (Manual de Direito Administrativo, 23ª edição, página 1166, Lumen Juris, 2010).

De conceituação juridicamente indeterminada, a expressão “improbidade administrativa” possui conotação ética.

Pontua José Afonso da Silva que *a probidade administrativa é uma forma de moralidade administrativa que mereceu consideração especial pela Constituição, que pune o ímprobo com a suspensão de direitos políticos (art. 37, § 4º). A probidade administrativa consiste no dever do funcionário de “servir à Administração com honestidade, procedendo no exercício das suas funções sem aproveitar os poderes ou facilidades delas decorrentes em proveito pessoal ou de outrem a quem queira favorecer”. Cuida-se de uma imoralidade administrativa qualificada. A improbidade administrativa é uma imoralidade qualificada pelo dano ao Erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem* (Comentário Contextual à Constituição, 7ª edição, página 353, Malheiros, 2010).

3- A Lei nº 8.429/1992 prevê a responsabilização do agente público quando da prática de atos presumidamente ímprobos que: a) importem em enriquecimento ilícito - artigo 9º; b) prejuízo ao erário - artigo 10; c) ou atentem contra os princípios da administração pública - artigo 11.

Por outro lado, a Lei Federal nº 14.230/2021 trouxe

profundas alterações – em sua maioria ofensivas à moralidade republicana, legislação em causa própria predeterminada a assegurar a impunidade de políticos desonestos – ao sistema da Lei Federal nº 8.429/1992.

A retroatividade das alterações está no artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal: *a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu*. Neste sentido, a aplicação da lei mais benigna a fatos pretéritos não se limitaria ao campo do Direito Penal, mas ao simples exercício do *jus puniendi estatal*, que engloba o direito administrativo sancionador e as sanções decorrentes da improbidade nele inseridas conforme artigo 1º, § 4º, da Lei nº 8.429/1992: *Aplicam-se ao sistema da improbidade disciplinado nesta Lei os princípios constitucionais do direito administrativo sancionador*.

Para delimitar o alcance da retroatividade houve a edição do Tema nº 1.199 pelo Supremo Tribunal de Justiça no julgamento do RE nº 843.989/PR: 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; 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.

4- Postas essas considerações, não há subsunção dos fatos à tipificação proposta, sendo vedada a alteração destes nos termos do artigo 17, § 10-C, da Lei nº 8.429/1992: *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.*

Incontroversa a emissão da nota de empenho pela ré Neves & Saturno Ltda - ME para quitação de atividade estranha ao seu objeto social, consubstanciada na prestação de serviço de *cordeiro* por equipe de 80 (oitenta) pessoas, durante os 03 (três) dias do evento Mirante Folia 2013, sob a responsabilidade de Josimar Emílio de Oliveira, que confirmou ter pedido a expedição desse documento ao sócio da empresa, o corréu Luís Henrique Ferreira das Neves, em razão de não ter firma aberta para receber o pagamento (fls 19, 24, 39, 61/62, 83/84, 91, 109/110, 264/265 e 426).

Não obstante a ilegalidade, inexistiu *fraude à licitação*, como narrou o *Parquet* (fls 2/3).

A testemunha José Marcos Souto Navarro, escriturário municipal, declarou que essa contratação ocorreu de maneira profissional, com valor pago dentro do preço de mercado e que o serviço foi prestado (fls 874).

Outrossim, não há prova nos autos de enriquecimento dos envolvidos e nem tampouco de prejuízo ao erário.

A conduta dos réus não se enquadra na Lei de Improbidade Administrativa, pois não há comprovação de que tenham agido com dolo.

Ilegalidade não é sinônimo de improbidade.

Ressalto que a superveniente Lei Federal nº 14.230/2021 estabeleceu contornos bem definidos concernentes à imprescindibilidade da demonstração do dolo específico, na medida em que não se pode confundir ilegalidade ou incompetência com improbidade.

Nestes termos, não há que se falar em ato improbo.

Por meu voto, nego provimento à apelação do Ministério Público, mantida o r. decreto de improcedência desta ação civil pública.

FERMINO MAGNANI FILHO
Desembargador Relator