



ESTADO DE MATO GROSSO

PODER JUDICIÁRIO

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO

Número Único: 0013082-92.2012.8.11.0003**Classe:** APELAÇÃO CÍVEL (198)**Assunto:** [Dano ao Erário]**Relator:** Des(a). ALEXANDRE ELIAS FILHO**Turma Julgadora:** [DES(A). LUIZ CARLOS DA COSTA, DES(A). MARIA EROTIDES KNEIP, DES(A).**Parte(s):** [MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO - CNPJ: 14.921.092/0001-57 (APELANTE), MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO - CNPJ: 14.921.092/0001-57 (REPRESENTANTE), ESTADO DE MATO GROSSO - CNPJ: 03.507.415/0005-78 (APELANTE), CASA CIVIL DO ESTADO DE MATO GROSSO - CNPJ: 03.507.415/0007-30 (REPRESENTANTE), ADILTON DOMINGOS SACHETTI - CPF: 453.607.079-68 (APELADO), SAULO RONDON GAHYVA - CPF: 991.969.641-20 (ADVOGADO), CONSTRUTORA TRIUNFO S/A - CNPJ: 77.955.532/0001-07 (APELADO), CARLOS EDUARDO BENATO - CPF: 037.418.479-84 (ADVOGADO), ENGEFOTO ENGENHARIA E AEROLEVANTAMENTOS S.A - CNPJ: 76.436.849/0001-74 (APELADO), CLAUDINEI FORTUNATO DO PRADO - CPF: 181.025.028-51 (ADVOGADO), ULYSSES RIBEIRO - CPF: 001.964.281-49 (ADVOGADO), BRUNA MOSCHINI ANTUNES MACIEL - CPF: 027.544.991-21 (ADVOGADO), MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO (CUSTOS LEGIS), ESTADO DE MATO GROSSO - CNPJ: 03.507.415/0020-07 (TERCEIRO INTERESSADO), MUNICIPIO DE RONDONOPOLIS - CNPJ: 03.347.101/0001-21 (TERCEIRO INTERESSADO)]

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência Des(a). LUIZ CARLOS DA COSTA, por meio da Turma Julgadora, proferiu a seguinte decisão: **A UNANIMIDADE, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO.**

E M E N T A

RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO – VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E DANO AO ERÁRIO – ALTERAÇÕES PROMOVIDAS NA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA PELA LEI N. 14.230/2021 – DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR – RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA – EXIGÊNCIA DE DOLO ESPECÍFICO – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA CONDUTA

DOLOSA E DO EFETIVO PREJUÍZO AO ERÁRIO – REVOGAÇÃO DO ART. 11, INC. I, DA LEI 8.429/92 – ROL TAXATIVO DE CONDUTAS – CONDUTA ÍMPROBA NÃO CONFIGURADA – RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei nº 14.230/21, que promoveu significativas alterações na Lei nº 8.429/92, adotou expressamente, no sistema da improbidade administrativa, o regime jurídico do Direito Administrativo Sancionador, razão pela qual as normas que regem a improbidade administrativa devem retroagir às ações em curso, sempre que mais favoráveis ao réu.

2. Diante das alterações promovidas, a ação de improbidade administrativa passa a exigir a comprovação do dolo específico, assim considerado como a vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito tipificado nos artigos 9º, 10 e 11 da Lei de Improbidade Administrativa, o que não restou comprovado na presente hipótese.

3. Além disso, o art. 11 da Lei nº 8.429/92 foi alterado em sua tipologia, para restringir a conduta considerada ímproba às hipóteses expressamente previstas em seus incisos, tendo sido revogado o inciso I do mesmo dispositivo. Com a revogação do preceito primário da norma sancionadora, não há que se falar na prática de ato de improbidade administrativa que importa em violação aos princípios da administração pública.

RELATÓRIO

EXMO. SR. DR. ALEXANDRE ELIAS FILHO

Trata-se de recurso de apelação cível interposto pelo **Ministério Público do Estado de Mato Grosso**, contra a sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara Especializada da Fazenda Pública da Comarca de Rondonópolis/MT que, nos autos da *ação por ato de improbidade administrativa* nº 0013082-92.2012.811.0003, proposta em desfavor de **Adilton Domingos Sachetti, Construtora Triunfo S/A e Engefoto Engenharia e Aerolevanteamento S/A**, julgou improcedentes os pedidos iniciais, que objetivavam a condenação dos requeridos pela prática dos atos previstos nos artigos 10, incisos I, XI e XII, e 11, da Lei nº 8.429/92.

Inconformado, o Ministério Público busca a reforma da sentença, sob o argumento de que, ao contrário do que afirma o magistrado sentenciante, as provas produzidas nos autos demonstram robustamente a ação ímproba dos apelados, os quais receberam para construir todo um complexo estudantil, composto de 24 (vinte e quatro) salas e um ginásio, porém deixaram de edificar o ginásio poliesportivo.

Aduz que, no ano de 2003, foi assinado o Termo de Convênio nº 1673/2003 entre o Fundo Estadual de Educação – FEE e a Prefeitura Municipal de Rondonópolis, tendo como objeto a construção de um complexo estudantil composto de 24 (vinte e quatro) salas e ginásio poliesportivo coberto, tendo sido, após concorrência pública, celebrado o Contrato nº 828/2004, assinado pelas empresas requeridas, que previa a obrigação de construir o ginásio.

Enfatiza que “*são inúmeros os documentos fidedignos que comprovam veementemente a obrigação contratual das requeridas CONSTRUTORA TRIUNFO S/A e ENGEFOTO – ENGENHARIA E AEROLEVANTAMENTOS S/A de construir um ginásio*”

poliesportivo coberto no complexo estudantil, não havendo como se esquivarem dessa situação, assim como não poderia o apelado ADILTON SACHETTI ter aceito e recebido por definitivo a obra, como se a mesma estivesse totalmente concluída.”

Inclusive, com relação ao apelado Adilton Sachetti, o apelante pontua que *“ainda que não tenha sido ele quem assinou o contrato de prestação de serviço com as construtoras rés, é certo que ao assumir o cargo de Prefeito de Rondonópolis, responsabilizou-se pela conclusão da obra do complexo estudantil em andamento, tendo expedido ordens de pagamentos e recebido por definitivo a obra.”*

Sustenta, também, a existência de contradição na defesa dos apelados, uma vez que *“primeiro, os apelados, contraditoriamente, alegavam que o ginásio coberto não seria objeto da obra do complexo estudantil”* e, depois, os *“apelados alteraram sua versão, agora pretendendo ludibriar o juízo – o que funcionou, eis que a ação foi julgada improcedente – com a versão de que o ginásio não teria sido realizado face a uma suposta excessiva despesa de terraplanagem, com um surpreendente desnivelamento do terreno.”*

Realça que, em conformidade com o Laudo Pericial produzido, *“os itens e etapas da construção do ginásio estavam previstos na planilha vencedora do consórcio na licitação; não pairando dúvidas de que as empresas apeladas atuaram com dolo e má-fé ao ignorarem o contrato de prestação de serviço e não executarem a construção do ginásio poliesportivo coberto.”*

Destaca que houve o pagamento integral do valor pactuado no contrato e no aditivo às empresas apeladas, as quais, no entanto, não cumpriram com o que foi acordado e pago, em prejuízo ao erário e violação aos princípios basilares da administração pública, sendo evidente a atuação dolosa e omissiva dos apelados.

Defende, ao final, que a conduta ilegal e ímproba dos apelados configura ato de improbidade administrativa descrito no artigo 10, incisos I, XI e XII, da Lei nº 8.429/92, impondo-se, assim, a responsabilização destes pelas ações praticadas, bem como o ressarcimento ao erário do concreto prejuízo.

Além disso, o apelante prequestiona a matéria, pugnando pela manifestação expressa sobre a literal violação dos dispositivos constitucionais e legais aplicáveis ao caso.

Com arrimo em tais considerações, pugna pelo provimento do presente recurso de apelação, a fim de que seja reformada a sentença vergastada, com a condenação dos recorridos pelo dano causado ao erário e/ou subsidiariamente pela violação aos princípios regentes da Administração Pública.

Em contrarrazões, os apelados Engefoto Engenharia e Aerolevantamento S/A e Adilton Domingos Sachetti rechaçaram integralmente as teses recursais, postulando pelo desprovimento do recurso do Ministério Público, com manutenção da sentença recorrida (Id. 75088046 e 75088053).

Sem contrarrazões da apelada Construtora Triunfo S/A, apesar de devidamente intimada.

A Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer de lavra da Procuradora de Justiça Eliana Cícero de Sá Maranhão Ayres Campos, opina pelo provimento do apelo (Id. 82986963).

Considerando as mudanças na Lei de Improbidade Administrativa promovidas pela Lei nº 14.230/21, foi determinada a intimação das partes para manifestação, em estrita observância ao disposto nos artigos 10 e 933, ambos do Código de Processo Civil (Id. 113493966).

O Ministério Público Estadual, em sua manifestação, sustenta que as disposições trazidas pela novel Lei nº 14.230/2021 devem ser afastadas, de modo a se aplicar a redação anterior da Lei nº 8.429/92, em face da irretroatividade da nova lei (Id. 114147498).

Os apelados Engefoto Engenharia e Aerolevanteamento S/A e Adilton Domingos Sachetti, em contrapartida, defendem a aplicação retroativa da lei mais benéfica, oportunidade na qual postulam pelo reconhecimento da prescrição intercorrente, nos termos do artigo 23, §§ 5º e 8º, da Lei nº 8.429/92, com redação dada pela Lei nº 14.230/21, além da revogação da indisponibilidade de bens decretada nos autos (Id. 115917997 e 116045974).

É o relatório.

SUSTENTAÇÃO ORAL

USOU DA PALAVRA O ADVOGADO SAULO RONDON GAHYVA,
OAB/MT 13216/O

P A R E C E R (ORAL)

EXMO. SR. DR. PAULO FERREIRA ROCHA (PROCURADOR DE
JUSTIÇA)

Ratifico o parecer escrito.

V O T O

EXMO. SR. DR. ALEXANDRE ELIAS FILHO (RELATOR):

Inicialmente, preenchidos os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade recursal, **conheço** do recurso de apelação interposto.

Conforme já relatado, cuida-se de recurso de apelação cível interposto pelo **Ministério Público do Estado de Mato Grosso**, contra a sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara Especializada da Fazenda Pública da Comarca de Rondonópolis/MT que, nos autos da *ação por ato de improbidade administrativa* nº 0013082-92.2012.811.0003, proposta em desfavor de **Adilton Domingos Sachetti, Construtora Triunfo S/A e Engefoto Engenharia e**

Aerolevanteamento S/A, julgou improcedentes os pedidos iniciais, que objetivavam a condenação dos requeridos pela prática dos atos previstos nos artigos 10, incisos I, XI e XII, e 11, da Lei nº 8.429/92.

Infere-se que o Ministério Público Estadual ajuizou ação civil pública por ato de improbidade administrativa em face de Adilton Domingos Sachetti, Construtora Triunfo S/A e Engefoto Engenharia e Aerolevanteamento S/A, atribuindo a estes a prática de atos que importam em lesão ao erário, bem como atentam contra os princípios da administração pública, consoante o disposto nos artigos 10, incisos I, XI e XII, e 11, da Lei nº 8.429/92.

Narra que a ação se encontra alicerçada no Inquérito Civil nº 001278-001/2008, instaurado a partir de expediente originário da Secretaria de Estado da Educação, cujo escopo era apurar a prática de ato de improbidade administrativa, na execução do Termo de Convênio nº 1673/2003, que destinava recursos financeiros para a construção de um complexo estudantil composto de 24 (vinte e quatro) salas e um ginásio poliesportivo coberto.

Em síntese, aduz que, embora tenha ocorrido o pagamento integral do valor pactuado no contrato e no aditivo às empresas apeladas para conclusão completa da obra, estas não cumpriram com o que foi acordado e pago, uma vez que o ginásio poliesportivo não foi edificado, o que evidencia desvio de verba efetivamente recebida e lesão ao erário, impondo-se, assim, a condenação dos requeridos nas sanções previstas na Lei nº 8.429/92.

Ao cabo da marcha procedimental, o magistrado de primeiro grau julgou improcedentes os pedidos condenatórios formulados na inicial, concluindo pela ausência de elementos que comprovassem a prática de ato de improbidade administrativa por parte dos requeridos.

Contra essa decisão, insurge-se o Ministério Público, requerendo que sejam julgados procedentes os pedidos formulados na inicial, diante da alegada suficiência de provas da prática de atos de improbidade administrativa, conforme teses sintetizadas no relatório.

Desta feita, verifica-se que a controvérsia, no caso vertente, reside em averiguar se os elementos probatórios angariados nos autos autorizam a condenação dos requeridos por ato de improbidade administrativa.

Pois bem.

Inicialmente, ressalta-se que, com a entrada em vigor da Lei nº 14.230, de 25/10/2021, foram promovidas significativas alterações na Lei nº 8.429/92, que dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o § 4º do artigo 37 da Constituição Federal, e dá outras providências.

Inobstante as inúmeras discussões no âmbito jurídico a respeito do direito intertemporal e da conseqüente retroatividade da norma sancionatória mais benéfica, não se pode desconsiderar que o §4º do artigo 1º da nova redação da Lei de Improbidade Administrativa estabelece ao sistema da improbidade administrativa o regime jurídico do **Direito Administrativo Sancionador**, segundo o qual, as normas que regem a improbidade administrativa devem retroagir às ações em curso, sempre que mais favoráveis ao réu. Confira-se:

*“Art. 1º (...)
§ 4º Aplicam-se ao sistema da improbidade disciplinado nesta Lei os princípios constitucionais do direito administrativo sancionador.”*

Deve-se ressaltar que, apesar de a questão ainda ser recente nos Tribunais pátrios e objeto de debates acalorados entre os juristas, filio-me à posição de que se deve compatibilizar a interpretação da cláusula do *due process*, que amplia analogicamente o substrato de incidência da garantia fundamental consagrada no artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal, ao Direito Administrativo Sancionador.

Dessa forma, entendo que, não obstante a ausência de qualquer previsão expressa acerca da sua retroatividade, tenho que a lei benéfica deve retroagir para beneficiar aquele que seja alvo de pretensão sancionadora em sede de improbidade administrativa.

Deveras, como subespécie do direito punitivo, o Direito Administrativo Sancionador é destinatário da retroatividade mais benéfica, razão pela qual nova lei que limita a atividade repressora do Estado, deve ter aplicação imediata, bem como retroagir aos casos em andamento.

Ademais, a aplicação da retroatividade da norma mais benigna na esfera do Direito Administrativo Sancionador é uma consequência lógica do artigo 5º, inciso XL, da Magna Carta, que apesar de inicialmente ser endereçada para o Direito Penal, faz parte do arcabouço dos princípios constitucionais do direito sancionador em sentido geral.

Sobre o tema em tela, cito a doutrina de Marçal Justen Filho:

“As alterações introduzidas pela Lei 14.230/2021, em todas as passagens que configurem tratamento mais benéfico relativamente à configuração ou ao sancionamento por improbidade administrativa, aplicam-se a todas as condutas consumadas em data anterior à sua vigência. Isso significa que, mesmo no caso de processos já iniciados, aplica-se a disciplina contemplada na Lei 14.230/2021. Portanto e por exemplo, tornou-se juridicamente inexistente a improbidade meramente culposa, tal como não se admite mais a presunção de ilicitude ou de dano ao erário. Logo, os processos em curso que envolvam pretensão de aplicação da disciplina original da Lei 8.429 subordinam-se às regras mais benéficas da Lei 14.230/2021.” (Reforma da lei de improbidade administrativa comentada e comparada: Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021 / Marçal Justen Filho. - 1. ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2022.pág. 293) [Destaquei].

No mesmo sentido são os ensinamentos de Daniel Amorim Assumpção Neves e Rafael Carvalho Rezende Oliveira:

“Da mesma forma, a retroatividade da norma mais benéfica deve abranger a necessidade de dolo específico para configuração da improbidade, na forma exigida pelo § 2º do art. 1º da LIA, inserido pela Lei 14.230/2021. A improbidade, a partir de agora, depende da “vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito tipificado nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, não bastando a voluntariedade do agente.” (Comentários à reforma da lei de improbidade administrativa: Lei 14.230, de 25.10.2021 comentada artigo por artigo / Daniel Amorim Assumpção Neves, Rafael Carvalho Rezende Oliveira. - Rio de Janeiro: Forense, 2022, pag. 10) [Destaquei].

Sobre o tema esta Corte de Justiça já se pronunciou:

“RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000000-0000000-2022. RECURSO DE IMPEDE

“**RECURSOS DE APELAÇÃO CIVEL – RECURSO DE UM DOS APELANTES NÃO CONHECIDO POR DESERTO - AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – EX PREFEITO E SECRETÁRIO DE SAÚDE MUNICIPAL – AUSÊNCIA DE EFICIÊNCIA NA ADMINISTRAÇÃO E DEFICIÊNCIA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS ATINENTES À SAÚDE PÚBLICA – IMPUTAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – ALTERAÇÕES NA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA PELA LEI Nº 14.230/2021 – RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA – EXIGÊNCIA DE DOLO ESPECÍFICO – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA VONTADE LIVRE E CONSCIENTE DO APELANTE DE ALCANÇAR O RESULTADO ILÍCITO TIPIFICADO NO ARTIGO 11 DA LEI Nº 8.429/92 – CONDUTA ÍMPROBA NÃO CONFIGURADA – RECURSO DE PROVIDO. (...)** 2. A Lei nº 14.230/2021 alterou diversos dispositivos da Lei nº 8.429/92, passando a exigir o dolo específico para a configuração dos atos de improbidade administrativa, além de modificar critérios de dosimetria da pena e aspectos processuais. 3. **O sistema da Improbidade Administrativa adotou expressamente os princípios do Direito Administrativo Sancionador, dentre eles o da legalidade, segurança jurídica e retroatividade da lei benéfica. Assim, tratando-se de diploma legal mais favorável ao acusado, de rigor a aplicação da Lei nº 14.230/2021, porquanto o princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica, insculpido no artigo 5º, XL, da Constituição da República, alcança as leis que disciplinam o direito administrativo sancionador. (...)**” (TJMT, N.U 0000512-65.2014.8.11.0048, CÂMARAS ISOLADAS CÍVEIS DE DIREITO PÚBLICO, GILBERTO LOPES BUSSIKI, Primeira Câmara de Direito Público e Coletivo, Julgado em 03/05/2022, Publicado no DJE 04/05/2022) [Destaquei].

“**APELAÇÕES — IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA — SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 14.230, DE 25 DE OUTUBRO DE 2021 — APLICAÇÃO AOS CASOS EM CURSO — POSSIBILIDADE — TRANSCURSO DO PRAZO DE OITO (8) ANOS ENTRE O PROTOCOLO DA INICIAL E A PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA NO DIÁRIO DA JUSTIÇA ELETRÔNICO — CONSTATAÇÃO — PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE — DECRETAÇÃO DE OFÍCIO — IMPERIOSIDADE. 1. Possível a retroatividade da lei mais benéfica em favor do réu na ação de improbidade administrativa, visto que a matéria “insere-se no âmbito do direito administrativo sancionador e, segundo doutrina e jurisprudência, em razão de sua proximidade com o direito penal, a ele se estende a norma do art. 5º, XVIII, da Constituição da República” (STJ, REsp 1353267/DF). (...)**” (TJMT, N.U 0000952-78.1997.8.11.0041, CÂMARAS ISOLADAS CÍVEIS DE DIREITO PÚBLICO, LUIZ CARLOS DA COSTA, Segunda Câmara de Direito Público e Coletivo, Julgado em 01/02/2022, Publicado no DJE 21/02/2022) [Destaquei].

“**RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – PEDIDO CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS DO AGRAVANTE DECRETADA - APLICAÇÃO DA LEI Nº. 14.230/21 – RETROATIVIDADE DA NORMA MAIS BENÉFICA – PERICULUM IN MORA NÃO DEMONSTRADO – RECURSO DESPROVIDO - DECISÃO MANTIDA. 1. **Por força do chamado direito administrativo sancionador, as medidas aplicadas por atos de improbidade administrativa, autoriza a retroatividade mais benéfica.** 2. A nova norma - Lei 14.230/21, alterou as bases fundantes da Lei 8.429/92, e com isso, impôs a necessidade de comprovação do periculum in mora para decretação da indisponibilidade de bens, não sendo mais presumido. 3. Recurso desprovido. Decisão mantida.” (TJMT, N.U 1001577-18.2020.8.11.0000, CÂMARAS ISOLADAS CÍVEIS DE DIREITO PÚBLICO, MARIA EROTIDES KNEIP, Primeira Câmara de Direito Público e Coletivo, Julgado em 02/05/2022, Publicado no DJE 02/05/2022) [Destaquei].**

Desse modo, as mudanças mais benéficas da nova lei retroagem em benefício de agentes públicos ou terceiros cujas demandas tenham sido distribuídas com base na redação anterior da Lei de Improbidade Administrativa.

Na presente hipótese, conforme mencionado alhures, o Ministério Público Estadual ajuizou ação por ato de improbidade administrativa em face de Adilton Domingos Sachetti, Construtora Triunfo S/A e Engefoto Engenharia e Aerolevanteamento S/A, atribuindo-lhes a prática de ato que importa em dano ao erário e em violação aos princípios da administração pública, consoante o disposto nos artigos 10, incisos I, XI e XII, e 11, da Lei nº 8.429/92.

Todavia, diante das alterações promovidas pela Lei nº 14.230/2021, a ação de improbidade administrativa passa a exigir a comprovação do **dolo específico**, assim considerado como a vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito tipificado nos artigos 9º, 10 e 11 da Lei de Improbidade Administrativa, não bastando a voluntariedade do agente. Confira-se:

“Art. 1º O sistema de responsabilização por atos de improbidade administrativa tutelar a probidade na organização do Estado e no exercício de suas funções, como forma de assegurar a integridade do patrimônio público e social, nos termos desta Lei.

*§ 1º **Consideram-se atos de improbidade administrativa as condutas dolosas tipificadas nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, ressalvados tipos previstos em leis especiais.***

*§ 2º **Considera-se dolo a vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito tipificado nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, não bastando a voluntariedade do agente.***

*§ 3º O mero exercício da função ou desempenho de competências públicas, **sem comprovação de ato doloso com fim ilícito**, afasta a responsabilidade por ato de improbidade administrativa.” [Destaquei].*

Nesse aspecto, quanto ao tipo relacionado aos atos que causam lesão ao erário, a nova redação atribuída ao *caput* do artigo 10 da Lei de Improbidade Administrativa, não só passou a exigir a comprovação do dolo específico, nos termos acima indicados, como também afastou a modalidade culposa anteriormente prevista, bem como passou a exigir a comprovação de efetiva perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens.

Na presente hipótese, não obstante a prova documental produzida pelo autor, calcada especialmente no relatório do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso e no relatório do Perito Judicial (Id. 75088015 – pág. 68 e seguintes), não se vislumbra a intenção dos apelados de causar prejuízos ou aferir vantagem ilícita. Isso porque, em consonância com o laudo pericial de engenharia, todo o valor recebido pelas construtoras foi empregado na construção da escola, tendo sido insuficiente para a construção do ginásio, em razão das diversas alterações quantitativas em relação ao projeto inicial.

Sobre esse ponto, o magistrado de piso bem aquilatou a questão, enfatizando que as provas produzidas não demonstraram a prática da ilegalidade descrita pelo autor, tão pouco o dolo específico dos requeridos voltado à lesão ao erário. Confira-se:

“(…) Da análise do conjunto probatório trazido aos autos, verifica-se que, em 28/11/2013, o Fundo Estadual de Educação e a Prefeitura Municipal de Rondonópolis celebraram o Convênio 1673/2003, fixando o prazo de 01 (um) ano de vigência, a contar da data da assinatura, para a construção de um complexo estudantil

composto de 24 salas e ginásio poliesportivo coberto, no valor de R\$ 2.431.114,65 (fls. 657/665), arcando a concedente com R\$ 1.753.766,43 e o conveniente com R\$ 677.348,22, a título de contrapartida (fls. 657/661).

(...)

Os serviços abrangidos nesta licitação estão relacionados na planilha de fls. 227, dentro deles, encontra-se o complexo estudantil, orçado inicialmente no valor de R\$ 2.431.114,65.

No entanto, a licitação Concorrência nº 009/2003 foi homologada, sagrando-se vencedora a empresa Construtora Triunfo – Consórcio Triunfo – Engefoto, no valor global de R\$ 53.371.217,86 (cinquenta e três mil, trezentos e setenta e um mil, duzentos e dezessete reais e oitenta e seis centavos) (fls. 1.048), constando o valor do complexo estudantil em R\$ 2.554.264,33 (fls. 1.091).

Em decorrência da referida licitação, o Município de Rondonópolis e o Consórcio Triunfo – Engefoto firmaram o contrato nº 828/2004, na data de 27 de maio de 2004 (fls. 1.071/1.089).

Em 28 de junho de 2004, contratante e contratada realizaram o Primeiro Termo Aditivo ao Contrato nº 828/2004, tendo sido aditivado o valor de R\$ 2.152.898,50, referente à obra de construção da escola do complexo estudantil (fls. 1.069/1.070), não contemplando a construção do ginásio, conforme quesito 07 de fls. 5.727, do laudo pericial.

De acordo com a planilha da 1ª medição, o valor da escola correspondia a R\$ 1.862.671,96 (fls. 391), e R\$ 691.592,37 referia-se ao ginásio.

Assim, levando-se em consideração o primeiro aditivo do contrato nº 828/2004, o valor para a construção da escola ficou orçado em R\$ 4.015.570,46, e o valor total da obra do complexo estudantil (escola e ginásio) foi de R\$ 4.707.162,83 (R\$ 4.015.570,46 + R\$ 691.592,37).

O valor do Convênio 1673/2003 também foi alterado, por meio do segundo aditivo do convênio, para R\$ 3.099.848,91, arcando a concedente com R\$ 2.422.500,69, permanecendo o conveniente com R\$ 677.348,22, a título de contrapartida (fls. 664/665).

O aludido convênio também foi alterado quanto ao seu período de vigência, através do primeiro e terceiro aditivos, com término para 30/12/2005 (fls. 662/663 e 666/667).

Como se vê, o valor orçado somente para a construção da escola do complexo estudantil (R\$ 4.015.570,46), no contrato nº 828/2004 firmado entre a Prefeitura Municipal de Rondonópolis e as empresas requeridas, era superior ao valor total do convênio (R\$ 3.099.848,91), destinado para a edificação da escola e do ginásio.

Em relação a essa diferença, o perito de engenharia relatou que “a justificativa para o aumento dos preços, valor aditivo maior que o inicialmente contratado, é o aumento dos quantitativos dos materiais a serem utilizados. Não foi apresentada justificativa técnica, onde somente os novos quantitativos foram apresentados em planilha em anexo a este aditivo. Projetos executivos não foram apresentados (original e efetivamente executado), não sendo possível estabelecer comparativo entre eles (quesito 4 de fls. 5.736).

(...)

De acordo com a testemunha Valdecir Feltrin, houve diversos problemas no momento da execução da escola, pois o projeto inicial não levou em consideração a “topografia do terreno, nem o próprio terreno”. Disse que o Governador da época queria acelerar a construção da obra e inaugurá-la, ainda, em 2004, assim, a pedido do Governador, houve a alteração do padrão estrutural de convencional para pré-moldado, porém tal alteração não acelerou a obra, apenas a encareceu (CD de fls. 6.032).

(...)

O engenheiro Aminadalb Alves de Souza, fiscal da obra, afirmou que “as fundações foram em estaca de 9 a 10 metros de profundidade”, o que elevou o valor da obra (CD de fls. 6.061).

O Secretário de Planejamento da época, Valdecir Feltrin, afirmou que como a escola foi edificada sobre aterro, a fundação teve que alterar totalmente, “as sapatas dos pilares dão a metade dessa sala”. Disse também que o projeto inicial fornecido “veio de acordo com outra realidade, a começar pela terraplanagem, que eu não sei como era lá, pelo quantitativo dar pra vê que não foi preciso fazer terraplanagem”. Asseverou também que “várias coisas que não tinha no projeto que eles pediram para colocar; como brisa, mudou o tipo de vidro” (CD de fls. 6.032).

As testemunhas afirmaram, ainda, que o preço unitário dos itens e serviços não foi alterado, apenas a sua quantidade.

Tal fato foi confirmado pelo perito de engenharia, que assegurou também que não houve aumento dos preços unitários, mas somente das quantidades dos itens e serviços, que foram objeto do primeiro termo aditivo; e que os valores unitários dos serviços e materiais são condizentes com os preços da época em que foram contratados (quesitos 11 de fls. 5.735 e quesitos 6, 7 e 8 de fls. 5.737).

(...)

Como se vê, não houve enriquecimento ilícito por parte das empresas requeridas, muito menos prejuízo ao erário público, já que todo o valor recebido pelas construtoras corresponde a obra edificada (somente a escola).

No laudo pericial de engenharia, consta que todos os pagamentos efetuados às empresas requeridas referem-se às medições das obras realizadas (planilhas de medições de fls. 390/392, 399/412, 417/429, 441/448, 491/503, 507/519, 524/536, 541/553, 559/571, 577/589, 595/607 e 1.905/1.907) (quesito 9 de fls. 5.734); e que a obra condiz com as medições realizadas, o prédio da escola em dois pavimentos encontra-se completamente construído, conforme itens de medição constantes das planilhas de medição (quesito 4 de fls. 5.729).

(...)

Também não assiste razão ao autor quando afirma que as demandadas receberam valores (R\$ 3.223.012,42) além do contratado (R\$ 3.099.848,91), para realizar toda a obra do complexo estudantil.

Oportuno esclarecer que a obra do complexo estudantil (escola e ginásio) não foi contratada com as demandadas pelo valor de R\$ 3.099.848,91, tal valor se refere ao recurso previsto no Convênio nº 1673/2003, destinado à construção da obra.

A planilha que acompanha o contrato nº 828/2004 aponta que o complexo estudantil estava orçado em R\$ 2.554.264,33, sendo R\$ 1.862.671,96 corresponde à escola e R\$ 691.592,37 ao ginásio (fls. 391). O primeiro aditivo do contrato nº 828/2004 aditou em R\$ 2.152.898,50, referente à obra de construção da escola do complexo estudantil (fls. 1.069/1.070), não contemplando a construção do ginásio (quesito 07 de fls. 5.727). Assim, correta a conclusão do perito de que o valor para a construção da escola ficou orçado em R\$ 4.015.570,46 (contrato nº 828/2004).

Não há dúvidas de que o valor acordado no convênio era para a construção de um complexo estudantil composto de vinte e quatro salas e ginásio poliesportivo coberto. Entretanto, o valor orçado pela Municipalidade para a construção apenas da escola era superior ao do convênio.

Em que pese tal divergência, não ficou comprovado o recebimento de valores a maior por parte das empresas requeridas, por obra que não tenha executado, nem que houve sobrepreço ou que as medições não condizem com o que foi efetivamente construído.

(...)

Embora as empresas requeridas não tenham realizado a construção do ginásio, conforme constou no Convênio 1673/2003 e no Contrato nº 828/2004, elas não receberam o valor relativo à edificação do ginásio, uma vez que os peritos foram

enfáticos em afirmar que a construção do ginásio não consta nas planilhas de medições pagas pelo Município e recebidas pelas construtoras.

Além disso, como vimos, as empresas receberam valores superiores ao total do convênio 1673/2003, pois houve aumento da quantidade dos itens e serviços relacionados quando da realização do edital de concorrência.

Diante de todos os elementos constantes nos autos, não se pode afirmar que as empresas requeridas receberam recursos financeiros para a execução da escola e do ginásio, como alega o Ministério Público, uma vez que os peritos afirmaram que os pagamentos efetuados referem-se às medições das obras realizadas e que a obra condiz com as medições realizadas.

(...)

Por todos os ângulos que se analisa questão, verifica-se que, embora houvesse obrigação contratual das requeridas em realizar a obra completa (escola + ginásio), e o convênio tenha proporcionado recurso para a construção do complexo estudantil, o que se apura dos autos é que o valor recebido pelas empresas requeridas refere-se apenas à construção da escola, e que não houve superfaturamento dos preços, o que descarta eventual dano ao erário público e violação aos princípios da administração pública.

Além de o conjunto probatório ser claro de que toda a verba do convênio foi destinada a construção tão somente da escola e que as empresas receberam valores apenas do serviço prestado, consta nos autos que o Município construiu, posteriormente, o ginásio poliesportivo coberto, o que só ressalva o argumento de ausência de prejuízo ao erário.

No caso, não ficou demonstrada nenhuma ilegalidade na conduta descrita nos autos.

Portanto, os elementos constantes nos autos não comprovam a prática de ato de improbidade administrativa, notadamente por não ficar demonstrado qualquer ato de irregularidade, já que os valores recebidos pelas empresas construtoras referem-se apenas à construção da escola. Logo, impõe-se a improcedência do pedido inicial.

Com essas considerações, julgo IMPROCEDENTES os pedidos formulados na ação de improbidade administrativa proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL em face de ADILTON DOMINGOS SACHETTI, CONSTRUTORA TRIUNFO S/A e ENGEFOTO – ENGENHARIA E AEROLEVANTAMENTOS S/A.” (Id. 75088021 – pág. 6/27).

Dessa forma, tendo em perspectiva os rigores do direito administrativo sancionador, cujas consequências, não raro, se impõem com agudeza superior ao juízo penal, tem-se por temerário pautar condenações na presente hipótese, diante da ausência de comprovação do dolo específico dos agentes em lesar o erário e do efetivo prejuízo aos cofres públicos.

A respeito do tipo relacionado à violação dos princípios que regem a administração pública, com as alterações promovidas pela Lei nº 14.230/2021, não se admite a imputação da prática de improbidade administrativa com fundamento no artigo 11 da LIA sem que o fato esteja tipificado nas hipóteses taxativas de seus incisos. Isso porque o dispositivo em tela foi alterado em sua tipologia, para restringir a conduta considerada ímproba às hipóteses expressamente previstas em seus incisos, não se admitindo mais a tipificação aberta do *caput*.

No caso em análise, conforme visto, o Ministério Público Estadual atribuiu aos acusados a conduta de “*praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência*”, previsto no artigo 11, inciso I, da Lei 8.429/92.

Ocorre, porém, que a lei n. 14.230/2021 revogou o inciso I do artigo 11 da Lei n. 8.429/92, ao mesmo tempo em que alterou a redação do *caput* para afastar o caráter exemplificativo antes atribuído ao artigo.

A pretensão do Ministério Público exposta na inicial, consistente no enquadramento da conduta do apelante no tipo descrito no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.429/92 não encontra mais suporte com as alterações promovidas pela Lei nº 14.230/2021, que além de definir um rol taxativo de condutas que importam em violação aos princípios administrativos, revogou os incisos I e II do dispositivo em questão.

A propósito, sobre esse tema, assim tem entendido os Tribunais pátrios:

“APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - DISPENSA DE SERVIDORES TEMPORÁRIOS - PERÍODO ELEITORAL - VEDAÇÃO PREVISTA NO ART. 73, V, DA LEI 9.504/97 - CONDUTA TIPIFICADA NO ART. 11, I, DA LEI 8.429/92 - REVOGAÇÃO PELA LEI N.º 14.230/2021 - APLICABILIDADE IMEDIATA - RETROATIVIDADE DA NORMA MAIS BENÉFICA AO ACUSADO - DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR - RECURSO PROVIDO POR OUTROS FUNDAMENTOS. 1. (...) 3. Se as condutas imputadas ao réu não mais configuram ato de improbidade administrativa, na ausência de previsão legal, não há razão jurídica que autorize sua condenação, devendo ser julgado improcedente o pedido inicial.” (TJMG - Apelação Cível 1.0327.17.001360-8/001, Relator(a): Des.(a) Luís Carlos Gambogi, 5ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 28/04/0022, publicação da súmula em 29/04/2022) [Destaquei].

“APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - REJEIÇÃO DA INICIAL - TIPIFICAÇÃO DO ATO PELO ART. 11, I, DA LEI 8.429/92 - REVOGAÇÃO PELA LEI 14.230/2021 - RETROATIVIDADE DA NORMA MAIS BENÉFICA AOS ACUSADOS - DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR - IMPROBIDADE NÃO CONFIGURADA - RECURSO DESPROVIDO. 1. (...) 2. A posterior supressão do tipo em que se enquadra o ato apontado como ímprobo afasta a possibilidade de condenação dos requeridos.” (TJMG – Apelação Cível 1.0000.20.576948-2/001, Relator(a): Des.(a) Luís Carlos Gambogi, 5ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 31/03/0022, publicação da súmula em 31/03/2022) [Destaquei].

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. Ação civil pública. Pretensão direcionada a ex-prefeito de Sagres/SP. Imputada prática de ato de improbidade administrativa descrito no artigo 11, 'caput', e inciso II, da Lei nº 8.429/92. Decisão de primeiro grau que recebeu a inicial da ação civil por atos de improbidade administrativa. 1. Improbidade administrativa. Lei nº 14.230/21 que procedeu a significativas alterações na Lei nº 14.230/21. Lei nova, § 4º, do artigo 1º, da Lei nº 14.230/21. 2. Lei nº 14.230/21 que alterou a redação do 'caput' do artigo 11, da LIA e revogou seu inciso II. Inexistência, doravante, de tipificação legal na LIA da conduta imputada ao requerido. 'Abolitio improbitatis'. 3. Impossibilidade de se prosseguir a ação adotando-se a tipificação do 'caput' do artigo 11, da LIA, pois que com a nova redação conferida pela Lei nº 14.230/21, imprescindível que se caracterize uma das condutas previstas em seus incisos. Tipos fechados. 4. Rejeição da inicial, nos termos do artigo 17, § 6-B, da Lei nº 8.429/92 que é medida de rigor. 5. Decisão reformada. Recurso provido.” (TJSP; Agravo de Instrumento 2272620-60.2021.8.26.0000; Relator (a): Oswaldo Luiz Palu; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Data do Julgamento: 06/04/2022; Data de Registro: 06/04/2022) [Destaquei].

No mesmo sentido é o entendimento já esboçado por este Tribunal de

Justiça:

*“APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - INÉPCIA DA INICIAL - PRELIMINAR AFASTADA – **SUPOSTA VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E DANO AO ERÁRIO - VIGÊNCIA DE NOVA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA MAIS BENÉFICA AO RÉU - DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR – RETROATIVIDADE DA NORMA - AUSENTE COMPROVAÇÃO DE CONDUTA DOLOSA E O EFETIVO PREJUÍZO AO ERÁRIO** – IMPOSITIVA A IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO – RECURSO DESPROVIDO. 1. (...) 2. **Conforme os novos ditames da LIA, o dolo é imprescindível para a tipicidade das condutas previstas em seus artigos 9.º, 10 e 11, somado à comprovação do efetivo prejuízo ao erário, sendo insuficiente para a tipificação dos ilícitos ali especificados os meros atos voluntários de expediente do agente ou desempenho de competências públicas. 3. Não demonstrado o dolo dos requeridos, entendendo restar prejudicada a tipicidade das condutas imputadas na exordial, conforme preceitua os preceitos da Lei 14.230/2021, que alterou a Lei 8.429/1992. 4. Recurso desprovido.**” (TJMT, N.U 0001310-66.2007.8.11.0017, CÂMARAS ISOLADAS CÍVEIS DE DIREITO PÚBLICO, MARIA EROTIDES KNEIP, Vice-Presidência, Julgado em 28/03/2022, Publicado no DJE 04/04/2022) [Destaquei].*

*“RECURSOS DE APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (...) **NOVA REDAÇÃO LEI Nº 14.230/21 – REVOGAÇÃO DA PENA DE SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS PARA OS ATOS TÍPICADOS NO ARTIGO 11 DA LEI Nº 8.429/92 – RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA** – RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DESPROVIDO – RECURSO DE ALTIR ANTÔNIO PERUZZO PARCIALMENTE PROVIDO. (...) 5. **Com relação à pena de suspensão dos direitos políticos, uma vez que houve a sua revogação para a hipótese do artigo 11 da Lei nº 8.429/92, bem como considerando a retroatividade da lei benéfica em se tratando de direito administrativo sancionador, impõe-se o seu afastamento.**” (TJMT, N.U 0003405-11.2008.8.11.0025, CÂMARAS ISOLADAS CÍVEIS DE DIREITO PÚBLICO, GILBERTO LOPES BUSSIKI, Primeira Câmara de Direito Público e Coletivo, Julgado em 08/03/2022, Publicado no DJE 16/03/2022) [Destaquei].*

Nesse contexto, a despeito dos argumentos dos apelados a tangenciarem a potencial ocorrência de prescrição intercorrente, nota-se que as irregularidades a eles imputadas não caracterizam, por si só, ato de improbidade administrativa, eis que não comprovado o dolo específico dos requeridos em alcançar o resultado ilícito.

Na mesma toada, em que pese o pedido de revogação da indisponibilidade de bens formulado pela apelada Engefoto Engenharia e Aerolevanteamento S/A com fundamento nas alterações promovidas pela Lei nº 14.230/21, entendendo que o levantamento do decreto de indisponibilidade de bens, na presente hipótese, é consequência do julgamento improcedente dos pedidos do autor e da extinção do processo.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria, cumpre esclarecer que o Julgador não está obrigado a esgotar, um a um, os fundamentos e artigos legais invocados pela parte, sendo suficiente que exponha, de forma clara e precisa, os argumentos de sua convicção, com incidência das normas legais ou jurisprudência a embasar sua decisão, mostrando-se desnecessário o prequestionamento explícito da matéria.

À luz de tais considerações, **nego provimento** ao recurso de apelação interposto pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso, com a manutenção da sentença de improcedência.

Como consequência, **determino** o levantamento da indisponibilidade dos bens bloqueados.

É como voto.

V O T O

EXMO. SR. DES. LUIZ CARLOS DA COSTA (1º VOGAL)

Peço vista dos autos para melhor análise da matéria.

V O T O

CONVOCADA) EXMA. SRA. DESA. MARIA EROTIDES KNEIP (2ª VOGAL-

Aguardo o pedido de vista.

EM 21 DE JUNHO DE 2022:

APOS O VOTO DO RELATOR NO SENTIDO DE NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, PEDIU VISTAS O 2º VOGAL - DES. LUIZ CARLOS DA COSTA, A 1ª VOGAL - DESA. MARIA EROTIDES KNEIP (convocada) AGUARDA.

SESSÃO POR VIDEOCONFERÊNCIA DE 27 DE SETEMBRO DE 2022 (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)

V O T O (VISTA)

EXMO. SR. DES. LUIZ CARLOS DA COSTA (1º VOGAL)

Acompanho o voto do relator.

V O T O

CONVOCADA) EXMA. SRA. DESA. MARIA EROTIDES KNEIP (2ª VOGAL-

Acompanho o voto do relator.

Data da sessão: Cuiabá-MT, 27/09/2022

 Assinado eletronicamente por: **ALEXANDRE ELIAS FILHO**
04/10/2022 14:18:12
<https://clickjudapp.tjmt.jus.br/codigo/PJEDBTDMYCYKX>
ID do documento: **145602685**



PJEDBTDMYCYKX

IMPRIMIR

GERAR PDF