



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2014943 - SC (2022/0222988-9)

**RELATOR** : **MINISTRO AFRÂNIO VILELA**  
**RECORRENTE** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA  
**RECORRENTE** : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
**RECORRIDO** : MARCO ANTÔNIO TEBALDI  
**ADVOGADO** : JOVENIL DE JESUS ARRUDA - SC012065  
**RECORRIDO** : LUIZ HENRIQUE DA SILVEIRA  
**RECORRIDO** : CLÁUDIO APPEL DA SILVEIRA  
**RECORRIDO** : MARCIA APPEL DA SILVEIRA DE ESPINDULA  
**ADVOGADOS** : RODRIGO MEYER BORNHOLDT - SC010292  
JOÃO FABIO SILVA DA FONTOURA E OUTRO(S) - SC026510  
**INTERES.** : ANTONIO JOAO RIBEIRO PRESTES  
**INTERES.** : JOSENEY BRASKA NEGRAO  
**INTERES.** : YURI ALEXANDRE RIBEIRO  
**INTERES.** : EDSON BUSCH MACHADO  
**INTERES.** : SYLVIO SNIECIKOVSKI  
**INTERES.** : SERGIO AYRES FILHO  
**INTERES.** : LUIZ HENRIQUE DA SILVEIRA  
**INTERES.** : MARCO ANTÔNIO TEBALDI  
**INTERES.** : JOSE MARCOS DE SOUZA  
**INTERES.** : INSTITUTO ESCOLA DO TEATRO BOLSHOI NO BRASIL

### DECISÃO

Em análise, recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA contra acórdão assim ementado:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. IMPLANTAÇÃO DA ESCOLA DE TEATRO BOLSHOI. CONTRATO. NULIDADE. DEVER DE RESSARCIMENTO.

- Os sujeitos ativos dos atos de improbidade administrativa não são somente os servidores públicos civis, mas todos aqueles que estejam abrangidos no conceito de agente público, insculpido no art. 2º, da Lei n.º 8.429/92, como os empregados de empresa pública como a Caixa Econômica Federal.

- A atuação proba constitui norte para todas as ações praticadas por agentes públicos, assim consideradas os agentes políticos, os servidores públicos ou mesmo os particulares em colaboração com o Estado, caracterizando a violação deste dever subjetivo ato de improbidade, nos termos da Lei 8.429/92.

- Hipótese na qual o conjunto probatório dos autos corroborou os fatos descritos na inicial, de modo que configurados os atos previstos na Lei nº 8.429/92, impondo-se o ressarcimento.

Os embargos de declaração opostos pelos apelantes foram acolhidos, com efeitos infringentes, nos seguintes termos:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. IMPLANTAÇÃO DA ESCOLA DE TEATRO BOLSHOI. IMPRESCRITIBILIDADE DO DANO CAUSADO AO ERÁRIO EM ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRESCRITIBILIDADE DAS SANÇÕES PRESENTES NO ART. 12 DA LEI 8.429/92. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ILEGALIDADE. DISTINÇÃO. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. CUMPRIMENTO INTEGRAL DO CONTRATO. AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO QUE NÃO CONFIGURA DANO AO ERÁRIO.**

1. Decidiu o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 852.475/SP, submetido à sistemática da Repercussão Geral sob o Tema nº 987, que são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa.

2. Imprescritibilidade da ação de ressarcimento ao Erário. Prescrição das sanções previstas na Lei nº. 8.429/92.

3. Relevante é a distinção entre mera falha funcional/ilegalidade e atos de improbidade administrativa, em que as irregularidades no proceder do agente são somadas à imoralidade no trato da coisa pública. Um erro pode configurar mera irregularidade caso o agente público não tenha agido, dolosamente, com imoralidade, nos moldes em que doutrina e jurisprudência afirmam ser exigível para fins de aplicação da Lei 8.429/92.

4. Para haver a responsabilização do agente é necessário que se demonstre o elemento subjetivo, sem embasar-se apenas presunções de que os réus tenham agido com intenção de enriquecimento ilícito à custa do erário. É indispensável a intenção de fraudar a lei, pois trata-se de condição subjetiva para que haja o enquadramento da conduta no ato de improbidade administrativa, que não pode ser confundido como qualquer conduta omissiva que revele descumprimento do dever funcional, a qual poderá ser punida administrativamente.

5. Hipótese em que comprovada a prestação dos serviços, que, de forma indene de dúvidas, trouxeram importantes e benéficos frutos para a municipalidade. Não há elemento que apontem para possível ocorrência de enriquecimento ilícito por parte dos réus, em razão de o Instituto Bolshoi se tratar de Escola de grande renome e relevância nacional e internacional, que cobrou preço condizente com esse quadro, em hipótese evidente de inexigibilidade de licitação.

6. Estando demonstrada a ausência de dano ao erário decorrente da instalação do Instituto Bolshoi do Brasil, com sede em Joinville/SC, não restaram caracterizados atos de improbidade administrativa nos termos

do art. 10 da Lei de Improbidade Administrativa.

7. Uma vez afastada a condenação dos réus nos termos do art. 10 da Lei nº 8.429/92, não há falar em ressarcimento ao erário. Estando prescritas as sanções previstas no art. 12 da LIA, a análise da conduta dos réus de violação, em tese, dos princípios da administração pública resta prejudicada.

8. Afastada a possibilidade de condenação a ressarcimento ao erário e prescritas as sanções previstas no art. 12 da Lei nº 8.429/92.

Os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal foram rejeitados nos seguintes termos:

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 CPC/2015. PREQUESTIONAMENTO. 1. Conforme o disposto no art. 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração têm cabimento contra qualquer decisão e objetivam esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material. Outrossim, o Código de Processo Civil de 2015 também autoriza a interposição de embargos de declaração contra a decisão que deixa de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos, em incidentes de assunção de competência, ou, ainda, em qualquer das hipóteses descritas no art. 489, § 1º 2. Os embargos de declaração não visam à cassação ou substituição da decisão impugnada. 3. Nova apreciação de fatos e argumentos deduzidos, já analisados ou incapazes de infirmar as conclusões adotadas pelo julgador, consiste em objetivo que destoia da finalidade a que se destinam os embargos declaratórios. 4. À luz do disposto no art. 1.025 do NCPC, a interposição dos embargos de declaração, ainda que inadmitidos/rejeitados, autorizam o manejo de recurso às Instâncias Superiores, vez que os elementos suscitados integram o acórdão.

Nas suas razões recursais, com fundamento no art. 105, III, a, da Constituição Federal, a parte recorrente alega violação aos arts. 494, 1.022 do CPC, assim como ao art. 10, *caput*, da Lei 8.429/1992 e art. 71 da Lei 8.666/1993.

É o relatório.

Decido.

De início, não se reconhece a violação aos arts. 494 e 1.022 do CPC.

É possível verificar que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, a matéria submetida à sua apreciação, manifestando-se sobre os temas necessários ao integral deslinde da controvérsia, não havendo omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

Ao julgar os embargos de declaração opostos pelos ora recorridos, a Corte de origem concluiu pelo provimento do recurso, com efeitos modificativos, sob a seguinte fundamentação:

A fundamentação constante da sentença e do acórdão proferido por esta Turma detalha suficientemente as irregularidades perpetradas quando da realização da instalação do Instituto Escola de Teatro Bolshoi no Brasil. **Omitiu-se, no entanto, quanto à distinção entre ilegalidade e improbidade, a respeito do elemento volitivo dos agentes e do efetivo dano ao Erário.**

Cito, resumidamente, as irregularidades constatadas nas tratativas e execução do convênio com o balé de Bolshoi, conforme constam em sentença:

[...]

A Luiz Henrique da Silveira, prefeito municipal no período de 01/01/1997 a 17/08/2000, 03/10/2000 a 04/04/2002, é atribuída a a responsabilidade pelas irregularidades contratuais, bem como pelos repasses financeiros sem autorização legal, pois foi quem atuou decisivamente para a implantação do IETBB, inclusive assumindo a condição de responsável pela instalação do Bolshoi em Joinville, segundo o conjunto probatório. Ademais, o réu possuía graduação em direito, tendo inclusive atuado como advogado, além de ser político experiente, de forma que necessariamente está configurado o dolo na sua conduta de levar o Município de Joinville a contrair obrigações ilegais e de repassar valores sem previsão orçamentária. Não foi demonstrado enriquecimento pessoal do Sr. Luiz Henrique da Silveira, o único beneficiário do repasse das verbas pelo Município de Joinville foi o IETBB, e os serviços restaram devidamente prestados à Municipalidade.

Luiz Henrique da Silveira restou condenado pela infração dos arts. 10, inciso IX, e 11 da Lei 8.429/92, ao ressarcimento dos valores repassados indevidamente ao Instituto Escola do Teatro Bolshoi no Brasil, assim considerados aqueles sem previsão na Lei Orçamentária do Município de Joinville durante o exercício de 2001.

Marco Antonio Tebaldi exerceu o cargo de vice-prefeito municipal no período de 23/03 a 06/04/2001, 14/09 a 08/10/2001, 12/01 a 25/01/2002, 28/01 a 01/02/2002, e de prefeito municipal no período de 04/04 a 19/11/2002, 25/11/2002 a 23/05/2003, 31/05 a 09/09/2003, 28/09/2003 a 28/10/2004. À época do início das negociações em questão era secretário de habitação, tendo assumido o cargo de vice-prefeito em 2001, e prefeito em 2002. É imputada ao réu a responsabilidade pelos pagamentos efetuados na sua gestão sem previsão orçamentária, ainda que decorrentes do convênio celebrado anteriormente. Isso porque, constatado que foram destinados valores superiores aos autorizados para tal fim na dotação orçamentária do Município, era dever do acusado impedir os repasses ilegais durante sua gestão, independentemente da origem anterior do convênio.

Marco Antonio Tebaldi restou condenado pela infração ao art. 10, inciso

IX, da Lei n. 8.429/92, ao ressarcimento dos valores repassados indevidamente ao Instituto Escola do Teatro Bolshoi no Brasil, assim considerados aqueles que excederam a previsão na Lei Orçamentária do Município de Joinville para o exercício de 2002.

Sustentam os embargantes que o contrato administrativo nº 018/99 mereceria ser convalidado, na medida em que as benesses oriundas do referido contrato se mostram maiores do que quaisquer ilegalidades.

**Com efeito, os atos narrados ao longo dos autos demonstraram não se caracteriza ato de improbidade, passível de sancionamento pelo art. 10, inciso VIII da Lei nº 8.429/92, face a ausência de dolo ou culpa de causar dano ao Erário.**

**Constatam-se omissões no julgado, portanto, a ensejar a atribuição de efeitos infringentes aos presentes embargos de declaração. Vejamos.**

#### **2.1. Improbidade administrativa. Ilegalidade. Distinção.**

**Mostra-se essencial ao deslinde da presente questão que primeiramente seja diferenciado o ato de improbidade relativamente àqueles que comportam mera ilegalidade.**

[...]

Isto é: um erro pode configurar mera irregularidade caso o agente público não tenha agido, dolosamente, com imoralidade, nos moldes em que doutrina e jurisprudência afirmam ser exigível para fins de aplicação da Lei 8.429/92.

[...]

**Assinalo que para haver a responsabilização do agente é necessário que se demonstre o elemento subjetivo, sem embasar-se apenas presunções de que os réus tenham agido com intenção de enriquecimento ilícito à custa do erário.**

Com efeito, é pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça e neste Regional que para a configuração do ato ímprobo, é necessária a análise do elemento subjetivo, qual seja, dolo nas condutas tipificadas nos arts. 9º e 11, ou ao menos culpa, quanto às condutas do art. 10, da Lei n. 8.429/92.

#### **2.2. Cumprimento integral do contrato. Ausência de dano ao Erário.**

**É incontroverso ao longo de todo o andamento processual que o projeto foi devidamente executado do início ao fim, tendo a municipalidade colhido integralmente os benefícios esperados da implantação de filial do Instituto Escola do Teatro Bolshoi no Município de Joinville.**

**Ainda que não se desconheça a ocorrência de ilegalidades na forma como concretizado o contrato, é inafastável que os resultados da instalação do Teatro Bolshoi no município de Joinville foram devidamente atingidos - dentro de previsão orçamentária municipal, ainda que tenha sido necessário utilizar recursos destinados a outra rubrica, o que, enquanto irregularidade formal, não configura de forma alguma dano ao erário.**

**Não há como imputar objetivamente aos réus dano ao erário puramente suposto - ora, é ônus de cada parte constituir prova de suas alegações, obrigação da qual o Ministério Público Federal não se desincumbiu em nenhum momento (art. 373, I, do CPC).**

**No caso concreto, houve - segundo as provas constantes dos**

autos - cumprimento adequado e total do objeto do contrato, e, ainda que tenham ocorrido irregularidades ao longo da execução, fato é que determinar como dano causado ao Erário o valor integral do contrato implicaria a chancela do enriquecimento ilícito dos Entes Públicos. Ora, é incontroverso que a empresa contratada nitidamente despendeu muitos recursos para realizar com presteza os objetivos do contrato, e que os réus da presente ação - na condição de prefeito municipal - empreenderam esforços no sentido de viabilizar a parceria que, conforme demonstrado ao longo da instrução probatória, jamais envolveu fraudes, desvios, corrupção ou qualquer outra conduta visando a vantagens individuais.

No entanto, não houve demonstração de possível conluio entre os réus no sentido de cometer atos de improbidade, eivados de imoralidade no trato da coisa pública, isto é, com um "plus" relativamente ao campo da mera irregularidade procedimental. Houve ampla instrução probatória, e ainda assim nenhum desses elementos jamais passou do plano da mera conjectura.

[...]

No caso em exame, não restou caracterizado o ato causador de dano ao erário, o qual depende de uma "ilegalidade qualificada pelo intuito malsão do agente, atuando sob impulsos eivados de desonestidade, malícia, dolo ou culpa grave." (STJ, R Esp 1416313/MT, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Órgão Julgador: Primeira Turma, D Je 12/12/2013).

[...]

Na esteira do precedente acima, não é cabível, também no presente caso, a responsabilização objetiva dos réus nos termos do art. 10 da LIA, inclusive com condenação ao ressarcimento ao Erário, quando, pelo que consta do conjunto probatório, as falhas na forma de contratação da empresa não comportaram dano aos cofres públicos, não restou demonstrado o dolo dos réus de lapidar os cofres públicos, nem foi aventada, em momento algum, qualquer evidência de enriquecimento ilícito dos acusados. Sendo assim, não restou demonstrada a ocorrência de dano ao erário, afastando a incidência do art. 10 da Lei 8.429/92.

**2.3. Dispensa de licitação. Inexistência. Ilegalidade do procedimento que não configura dano ao erário.**

[...]

Estando demonstrada, no caso concreto, a ausência de dano ao erário decorrente da instalação do Instituto Bolshoi do Brasil, com sede em Joinville/SC, não restaram caracterizados atos de improbidade administrativa nos termos do art. 10 da Lei de Improbidade Administrativa.

[...]

Foi efetivamente comprovada a prestação dos serviços, que, de forma indene de dúvidas, trouxeram importantes e benéficos frutos para a municipalidade. Não há elemento que apontem para possível ocorrência de enriquecimento ilícito por parte dos réus, em razão de o Instituto Bolshoi se tratar de Escola de grande renome e relevância nacional e internacional, que cobrou preço condizente

**com esse quadro, em hipótese evidente de inexigibilidade de licitação.**

**Afastada a possibilidade de condenação a ressarcimento ao erário e prescritas as sanções previstas no art. 12 da Lei nº 8.429/92 (fls. 7.110-7.120).**

Portanto, a fundamentação adotada no acórdão, cujos excertos acima foram transcritos, é suficiente para respaldar a conclusão alcançada. Uma vez constatada a omissão do julgado proferido no âmbito da apelação interposta, sanou o vício a Corte a *quo* quando julgou os declaratórios opostos. O que não configura, a propósito, violação ao art. 494 do CPC, conforme alegado.

Vale registrar que "doutrina e jurisprudência admitem a modificação do julgado por meio dos Embargos de Declaração, não obstante eles produzam, em regra, tão somente, efeito integrativo. Essa possibilidade de atribuição de efeitos infringentes sobrevém como resultado da presença de um ou mais vícios que ensejam sua oposição e, por conseguinte, provoquem alteração substancial do pronunciamento, como ocorre no presente caso" (EDcl nos EDcl no AgInt no AREsp n. 2.563.117/DF, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 25/11/2024, DJe de 29/11/2024). Nesse sentido: AgInt no REsp n. 1.331.223/GO, relator Ministro Afrânio Vilela, Segunda Turma, julgado em 16/9/2024, DJe de 18/9/2024; EDcl no AgInt no REsp n. 2.109.081/PR, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 11/6/2024, DJe de 17/6/2024.

Além do mais, cabe destacar que, na forma da jurisprudência deste Superior Tribunal, não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional. Nesse sentido: AgInt no AREsp n. 2.372.143/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe de 21/11/2023; EDcl no REsp n. 1.816.457/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 18/5/2020.

Quanto ao art. 71 da Lei 8.666/1993, por ausência do prequestionamento, incide o óbice descrito na Súmula 282/STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada").

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA E PAGAMENTO DIFERIDO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. INDEFERIMENTO. REVERSÃO. SÚMULA N. 280/STF. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. DECISÃO MANTIDA.

[...]

2. A simples indicação de dispositivos e diplomas legais tidos por violados, sem que o tema tenha sido enfrentado pelo acórdão recorrido, obsta o conhecimento do recurso especial, por falta de prequestionamento, a teor das Súmulas n. 282 e 356 do STF.

[...]

4. Agravo interno a que se nega provimento (AgInt no AREsp n. 2.623.712/SP, relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 11/11/2024, DJe de 14/11/2024).

Quanto à questão de fundo, conforme se vê do teor dos excertos supramencionados, o Tribunal de origem entendeu por afastar a incidência do art. 10 da Lei 8.429/1992, em razão da ausência de dano ao erário.

Por fim, conforme se vê, decidir de forma contrária, demandaria o reexame de matéria fática, o que é vedado em recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

Isso posto, com fundamento no art. 255, § 4º, I e II, do RISTJ, conheço em parte do recurso para, nessa extensão, negar-lhe provimento.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 18 da Lei 7.347/1985.

Intimem-se.

Brasília, 03 de fevereiro de 2025.

MINISTRO AFRÂNIO VILELA  
Relator