RECURSO ESPECIAL Nº 1.786.219 - SP (2018/0309784-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE	:	JOSE CARLOS TALLARICO JUNIOR
ADVOGADO	:	ODACYR PAFETTI JÚNIOR - SP165988
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES.	:	JOSE CLAUDIO DINIZ MACIEL
INTERES.	:	INSTITUTO BRASILEIRO DE DESENVOLVIMENTO, ENSINO E PESQUISA DA ADMINISTRACAO PUBLICA - INBRAPA
INTERES.	:	JOSÉ DE SOUZA LIMA DUBOC
ADVOGADO	:	FÁBIO PADILHA MIHAILOV LOPES - RJ134888

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE SERVIÇO ESPECIALIZADO. ARTIGO 11 DA LEI 8.429/1992. ELEMENTO SUBJETIVO CONFIGURADO. DANO AO ERÁRIO. ATO ÍMPROBO CARACTERIZADO.IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FUNDAMENTO SUFICIENTE INATACADO. SÚMULA 284/STF.

1. Cuida-se de inconformismo contra Acórdão do Tribunal de origem que condenou o recorrente às sanções do art. 12 da Lei de Improbidade Administrativa.

2. Narra a Inicial que o Município de Capão Bonito/SP contratou, sem licitação, o Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Ensino e Pesquisa da Administração Pública – INBRAPA, para levantamento de créditos financeiros sujeitos à recuperação pelo ente municipal. No contrato, firmou-se que o pagamento do instituto contratado estaria condicionado ao êxito na prestação de serviços. Contudo, o Município, em desacordo com os termos do contrato, realizou pagamentos indevidos à entidade, sem verificar o sucesso na prestação do serviço, gerando prejuízo ao Erário municipal.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que o exame das condições para contratação direta por inexigibilidade de licitação demanda revolvimento dos elementos fáticos e probatórios acostados nos autos, obstando a análise da questão de mérito em razão da Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 516.234/BA, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 19/12/2016.

4. Da análise do artigo 25, II, da Lei 8.666/1993, tem-se que a contratação direta de serviço especializado, que permitiria a inexibilidade de licitação, pressupõe a inviabilidade de competição e a singularidade do serviço técnico a ser executado, o que não ocorre na hipótese dos autos. É que se depreende da leitura do acórdão recorrido, que havia outras empresas disponíveis no mercado para a prestação do serviço ora

questionado, razão pela qual não existe singularidade do serviço técnico, tampouco inviabilidade de competição. Logo, se consoante o Sodalício *a quo*, havia disponibilidade no mercado, de empresas prestadoras de serviço semelhante ao contratado, não há que se falar em "notória especialização" apta a justificar a inexibilidade de licitação. Aplicação da Súmula 7/STJ.

5. É pacífico o entendimento de que frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente configura ato de improbidade que causa prejuízo ao erário, ainda que esse prejuízo não possa ser quantificado em termos econômicos, para ressarcimento. Não se pode exigir a inequívoca comprovação do dano econômico causado pela conduta ímproba, pois nessas hipóteses específicas do artigo 10, VIII, da Lei de Improbidade Administrativa, o prejuízo é presumido (in re ipsa). Nesse sentido: AgRg no REsp 1.499.706/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 14/3/2017; RMS 54.262/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2017; AgRg no REsp 1512393/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015.

6. A configuração da conduta do artigo 10 da LIA exige apenas a demonstração da culpa do agente, não sendo necessária a comprovação de dolo (AgRg no REsp 1167958/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11/12/2017).

7. O dissídio jurisprudencial não comporta conhecimento. Isso porque o recorrente não procedeu ao cotejo analítico entre o caso paradigma e o acórdão recorrido, a fim de evidenciar a alegada semelhança fática e jurídica entre os dois julgados. Não cumpre essa exigência a simples transcrição de trecho dos votos das decisões apontadas como divergentes; deve-se mencionar as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, incide o veto da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

8. Não merece conhecimento o recurso em que o recorrente não demonstra, nos termos regimentais, a qual dispositivo de lei federal foi dada interpretação contrária, incidindo, por analogia, o enunciado da Súmula 284/STF.

9. Cabe destacar, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça já deixou pacificado que a revisão da dosimetria das sanções implica reexame do conjunto fático-probatório (AgRg no REsp 1.337.768 / MG. Ministro Olindo Menezes (desembargador convocado do TRF 1ª Região). Primeira Turma. DJe 19/11/2015; EDcl no AREsp 476.086 / SP. Ministro Benedito Gonçalves. Primeira Turma. DJe 27/8/2015)

10. Recurso Especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: ""A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.

Dr(a). DENISE VINCI TULIO - SUBPROCURADORA-GERAL DA REPÚBLICA, pela parte RECORRIDA: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO"

Brasília, 06 de junho de 2019(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator