

## **O AUMENTO DOS LIMITES DOS VALORES PARA DISPENSA NA NOVA LEI DE LICITAÇÕES E SEUS REFLEXOS NAS ESFERAS PENAL E DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA**

THE INCREASE IN THE LIMITS OF AMOUNTS FOR DISPENSATION IN THE NEW BIDDING LAW AND ITS REFLECTIONS IN THE CRIMINAL AND ADMINISTRATIVE IMPROBITY SPHERES

### **Kauana Santos Rodrigues**

Estudante concluinte do curso de bacharel em Direito do Centro Universitário ICESP de Brasília.

### **Lucas Marques da Silva**

Estudante concluinte do curso de bacharel em Direito do Centro Universitário ICESP de Brasília.

### **Julio Cesar Fonseca Mollica**

Professor Orientador deste artigo, docente do curso de Direito do Centro Universitário ICESP de Brasília e especialista em Direito Público.

**Resumo:** Este artigo foi produzido com a intenção de demonstrar a relevância social do tema investigado, uma vez que, com a alteração da legislação para aumentar os limites de valores para contratação direta por dispensa de licitação anteriormente estabelecidos e inobservados por gestores públicos, paira a dúvida sobre ser possível que a Nova Lei de Licitação e a Lei de Improbidade Administrativa, após as alterações sofridas no ano de 2021, retroajam para beneficiar àqueles que respondem a processos por descumprimento dos limites que foram alterados, tendo em vista que, sendo possível a retroação benéfica dos novos valores, haveria o fenômeno da *Novatio Legis In Mellius*, com incidência imediata e a consequente extinção da punibilidade dos agentes.

**Palavras-chave:** licitações; dispensa de licitação por valor; *novatio legis in mellius*; extinção da punibilidade; improbidade administrativa.

**Abstract:** This article was produced with the intention of demonstrating the social relevance of the subject investigated, since with the alteration of the legislation to increase the value limits for direct contracting by waiver of bidding previously established and unobserved by public managers, there is a doubt if it is possible that the New Bidding Law and the Administrative Improbability Law, after the changes made in 2021, retroact to benefit those who respond to lawsuits for non-compliance with the limits that were changed, considering that it is possible to retroactively benefit the new values there would be the phenomenon of *Novatio Legis In Mellius*, with immediate impact and the consequent extinction of the agents' punishability.

**Keywords:** bids; waiver of bidding by value; *novation legis in mellius*; extinction of punishment; administrative dishonesty.

**Sumário:** Introdução. 1. Evolução histórica das licitações no Brasil. 2. Da dispensa na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. 3. Das alterações promovidas pela Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. 4. Repercussão da alteração dos valores da dispensa de licitação nas esferas administrativa e criminal. Considerações finais. Referencial bibliográfico.

## Introdução

O presente estudo revela-se importante com a chegada do fim do prazo de dois anos de transição legislativa estipulado no inciso II do art. 193 da Lei nº 14.133, de 2021, chamada de Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos, inicialmente previsto para terminar em 1º de abril de 2023, tendo sido prorrogado até 30 de dezembro do mesmo ano, conforme redação dada pela Medida Provisória nº 1.167, de 31 de março de 2023. Com isso, além de muitas outras dúvidas que vêm surgindo desde o início da vigência do novel regime jurídico, paira o seguinte questionamento: como se dará a aplicação das alterações referentes aos crimes em licitações, sobretudo nos casos de contratação direta por dispensa em razão do valor, nos processos de improbidade e criminais que estão em fase de iniciação, aos processos em curso e aos processos já findos?

Muitos autores consideram que os valores para a dispensa de licitação contidos na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 (10% dos valores estabelecidos para a modalidade Convite, inicialmente de R\$ 8.000,00 e R\$ 15.000,00, passando a R\$ 33.000,00 e 176.000,00 em 2018), frustravam o comando constitucional contido no art. 37, XXI, da Constituição Federal de 1988, o qual preconiza que em determinadas hipóteses não seria oportuno nem conveniente ao interesse público a realização de processo licitatório, sendo possível a contratação direta, uma vez que haveria certa inviabilidade do exercício da função administrativa desempenhada pelos gestores públicos em razão dos baixos valores permitidos para a dispensa de licitação em comparação com a atualização dos preços pelo mercado.

Com o objetivo de atualizar o instituto da contratação direta por dispensa em razão do valor, foi instituído o Decreto nº 9.412, de 18 de junho de 2018, que elevou o teto normativo das modalidades de licitação, ampliando, assim, os limites para se contratar. Importante levantar que nessa ocasião já se discutia a extinção da punibilidade em processos criminais ou de improbidade que tivessem como objeto contratações diretas por dispensa com valores abaixo dos novos parâmetros.

Já no ano de 2021, o art. 75 da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, trouxe consigo uma alteração mais expressiva, pois ampliou significativamente os limites de valor para a dispensa, passando a ser de R\$ 100.000,00 para obras e serviços de engenharia e de R\$ 50.000,00 para serviços e compras, com a previsão de atualização anual pelo índice IPCA-E<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial.

Por decorrência lógica, tal modificação influencia inúmeros processos na esfera penal e/ou de improbidade administrativa que tramitam no Brasil, pois aqueles gestores que contrataram acima do limite anteriormente previsto, mas dentro dos novos limites, teriam, em tese, a extinção de sua punibilidade diante da possível *Novatio Legis In Mellius*, que, na esfera penal, em razão do princípio constitucional da retroação da lei mais benéfica, tem incidência imediata e integral.

Para encontrar os possíveis cenários, o presente trabalho abordará, em um primeiro momento, a evolução histórica das licitações no Brasil.

Em um segundo momento, haverá o estudo do instituto da dispensa de licitação por valor, bem como das alterações promovidas na legislação pela Lei nº 14.133, de 2021.

E, para chegar ao cerne da questão, em um terceiro momento, será discutida a repercussão da alteração dos valores nas esferas de improbidade administrativa e criminal, bem como o entendimento atual dos Tribunais sobre a matéria para, ao fim, identificar se é possível a retroação benéfica da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

## **1. Evolução histórica das licitações no Brasil**

Por força do texto constitucional, a Administração Pública brasileira tem como um de seus principais objetivos a eficiência da gestão, com a missão de alcançar o máximo de resultados com o mínimo de dispêndio possível, e, para isso, conta com o processo licitatório, no qual pode selecionar a proposta mais vantajosa para atender aos interesses públicos.

As licitações surgiram ainda no Brasil Império, com o Decreto nº 2.926, de 1862, que dispunha sobre um processo licitatório muito parecido com o Pregão Presencial. Em 1922, já no período republicano, tinha-se o Decreto nº 4.536, que teve como destaque assegurar a transparência para a sociedade em relação ao gasto do dinheiro público. Em 1967, com o Governo Militar, elaborou-se o Decreto-Lei nº 200, ocasião em que foram instituídas as modalidades de licitação: concorrência, tomada de preços e convite, além da definição de alguns dos importantes princípios a serem seguidos pela Administração Pública federal, quais sejam: planejamento, coordenação, descentralização, delegação de competência e controle. Em 1968, com a Lei nº 5.456, a aplicação do Decreto-Lei foi estendida aos Estados e Municípios. Após o fim do Regime Militar, com a redemocratização do país, instituiu-se o Decreto-Lei nº 2.300, de 1986, que teve como destaque definir como competência privativa da União legislar

sobre normas gerais de licitação e aos Estados e Municípios sobre as especiais, por conhecerem melhor as necessidades e a realidade regional.

A Constituição Federal de 1988 foi a primeira a dispor sobre licitações e contratos e definiu, assim como no Decreto-Lei nº 2.300, de 1986, a competência da União para legislar sobre as normas gerais:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:  
XXVII – normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III. (BRASIL, 1988)

Outro dispositivo importante do texto constitucional é o art. 37, XXI, que reconhece a hipótese de contratação direta sem licitação pela Administração Pública quando esta for inoportuna e inconveniente ao interesse público. *In verbis*:

Art. 37 A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:  
XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (BRASIL, 1988).

Em 1993, foi elaborada a Lei nº 8.666, que regulamenta o disposto no artigo supracitado, a qual surge com a perspectiva de auxiliar o combate à corrupção na Administração Pública em um período de comoção nacional, logo após o primeiro *impeachment* sofrido por um presidente brasileiro, o ex-Presidente Fernando Collor.

Após 28 anos de império da referida lei, que sofreu duras críticas por parte de gestores públicos e estudiosos do Direito Administrativo, em razão de ser considerada muito burocrática, sofrendo algumas alterações com o passar do tempo, surgiu, então, a Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos, a Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021.

A Nova Lei trouxe algumas novidades, além de ter promovido alterações nos procedimentos e limites de valor para a contratação direta, previu, ainda, um prazo de transição, ocasião em que será revogada a lei anterior, bem como outros normativos que também tratam de contratações no âmbito da Administração. Alguns dispositivos, no entanto, não enfrentaram o regime de transição, como é o caso do art. 193, que revogou os artigos 89 a 108 da Lei de

Licitações de 1993, no que se refere aos crimes de licitação, os quais passaram a constar dos artigos 337-E a 339-P do Código Penal, com incidência plena e imediata.

## **2. Da dispensa de licitação na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993**

A primeira Lei de Licitações criada após a promulgação da Constituição Federal (Lei nº 8.666, de 1993) previu cinco modalidades licitatórias, quais sejam: concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão, cada qual com a sua peculiaridade e destinação específica.

Com a publicação da Nova Lei de Licitações, foram extintas as modalidades convite e tomada de preços, além de ter sido criada uma outra, chamada de diálogo competitivo.

Além das referidas modalidades, ambas as leis previram hipóteses em que a licitação poderia ser dispensável, dispensada ou inexigível.

Importante esclarecer que a possibilidade de inexigibilidade de licitação é aplicável a casos restritos e bastante específicos, quando houver a inviabilidade ou impossibilidade de competição, conforme previsto no art. 25 da Lei nº 8.666, de 1993.

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;  
II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;  
III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública. (BRASIL, 1993)

Tratando-se da licitação dispensada, esta é declarada pela própria lei, nos termos do art. 17, incisos I e II, para alienação de bens móveis e imóveis pela Administração Pública. Portanto, não é hipótese de contratação, mas de alienação, que pode ser definida, conforme SIDNEY BITTENCOURT (2021, p. 289), como “termo jurídico, de caráter genérico, pelo qual se designa todo e qualquer ato que tenha o efeito de transferir o domínio de alguma coisa para outra pessoa, a um título oneroso ou gratuito, ocorrendo de forma voluntária ou compulsória”, ou, ainda, de desfazimento do bem público.

Vale esclarecer, ainda, que assim como a regra para contratar é que se realize licitação, também é regra que a alienação de bens da Administração seja precedida de procedimento licitatório, exceto nas hipóteses previstas como dispensada.

Conforme escreveu o professor JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES (2005, p. 289), a principal diferença entre a licitação dispensada e a dispensável é o fato de que nesta a Administração Pública atua como compradora ou tomadora de serviços, atendendo ao que dispõe o rol taxativo do art. 24 da Lei nº 8.666, de 1993. Nesse caso, a lei apenas faculta a contratação direta.

O rol de hipóteses de licitação dispensável é consideravelmente extenso. Contudo, para o presente artigo, serão enfatizadas as hipóteses de dispensa por valor, presentes nos incisos I e II do art. 24, que prevê:

Art. 24. É dispensável a licitação:

I - para obras e serviços de engenharia de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso I do artigo anterior, desde que não se refiram a parcelas de uma mesma obra ou serviço ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente;

II - para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo anterior e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez;

§ 1º Os percentuais referidos nos incisos I e II do caput deste artigo serão 20% (vinte por cento) para compras, obras e serviços contratados por consórcios públicos, sociedade de economia mista, empresa pública e por autarquia ou fundação qualificadas, na forma da lei, como Agências Executivas; (BRASIL, 1993)

Os percentuais aos quais o dispositivo faz referência dizem respeito à modalidade licitatória Convite (arts. 23, I, "a" e 23, II, "a"), que atualmente tem como valores, após alteração promovida pelo Decreto nº 9.412, de 18 de junho de 2018, até R\$ 330.000,00 (trezentos e trinta mil reais) para obras e serviços de engenharia e até R\$ 176.000,00 (cento e setenta e seis mil reais) para compras e outros serviços. Sendo assim, o percentual de 10% para ser possível a dispensa por valor corresponde a R\$ 33.000,00 (trinta e três mil reais) e R\$ 17.600,00 (dezessete mil e seiscentos reais), respectivamente.

Na hipótese prevista no §1º, quando a contratação direta for realizada por consórcio público, autarquias e fundações qualificadas como agências executivas, dobra-se os valores correspondentes ao percentual, que passam a ser de R\$ 66.000,00 (sessenta e seis mil reais) para obras e serviços de engenharia e de R\$ 35.200,00 (trinta e cinco mil e duzentos reais)

para compras e outros serviços, ou seja, 20% sobre a mesma base de cálculo.

Trazidos tais apontamentos, nos termos do art. 120 da lei em análise, os valores fixados poderiam ser anualmente revistos pelo Poder Executivo (no mínimo dentro da recuperação das perdas inflacionárias pelo IGP-M<sup>2</sup>), sendo observada a variação geral dos preços do mercado no período. Entretanto, essa atualização somente ocorreu duas vezes desde a edição da norma, em 1998 e, pela última vez, em 2018, o que dificultava a atuação do gestor, pois as atualizações da lei não acompanhavam os preços do mercado, tornando-se impossível, muitas vezes, a contratação direta diante do baixo limite previsto na legislação.

### **3. Das alterações promovidas pela Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021**

Com a edição da Nova Lei, o legislador, ciente das queixas dos gestores públicos que muitas vezes estiveram de “mãos atadas”<sup>3</sup> diante da lei anterior, definiu limites de valor para a dispensa de licitação consideravelmente maiores, com atualização automática, a ser realizada pelo Poder Executivo Federal, a cada 1º de janeiro, pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) ou por índice que venha a substituí-lo, conforme determina o art. 182, da Lei nº 14.133, de 2021:

Art. 182. O Poder Executivo federal atualizará, a cada dia 1º de janeiro, pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) ou por índice que venha a substituí-lo, os valores fixados por esta Lei, os quais serão divulgados no PNCP. (BRASIL, 2021)

Com a publicação da lei no ano de 2021, ficou estabelecido, em seu art. 75, incisos I e II, que para as licitações referentes a compras e serviços de até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e as contratações de obras e serviços de engenharia de até R\$ 100.000,00 (cem mil reais) pode ser dispensada a fase competitiva, contratando-se diretamente, justificados o preço e a escolha do fornecedor, além de observar outros requisitos elencados no art. 72.

Já em 1º de janeiro de 2023, houve a atualização dos valores fixados, conforme dispõe o art. 182, passando, então, ao limite de R\$ 57.208,33 (cinquenta e sete mil, duzentos e oito reais e trinta e três centavos) para compras e serviços e de R\$ 114.416,65 (cento e quatorze mil, quatrocentos e dezesseis reais e sessenta e cinco centavos) para obras e serviços de engenharia, conforme Decreto nº 11.317, de 29 de dezembro de 2022.

---

<sup>2</sup> Índice Geral de Preços – Mercado.

<sup>3</sup> Mãos atadas é uma expressão popular usada para indicar que uma pessoa está sendo impedida de agir, de tomar alguma iniciativa, de tomar alguma medida para resolver ou solucionar algum problema. (Disponível em: <https://www.significados.com.br/maos-atadas/>. Acesso em 16 jun. 2023).

Nota-se, portanto, a discrepância entre as leis aqui estudadas quanto aos limites de valor definidos para a contratação direta por dispensa de licitação.

Cumprе esclarecer, ainda, que os novos limites somente se aplicam a contratações realizadas com fundamento na Nova Lei de Licitações. Não há que se falar, portanto, em aplicação concomitante de ambas as normas, utilizando-se da conveniência dos dispositivos de uma com a outra.

Além disso, outra alteração importante trazida pela Lei nº 14.133, de 2021, foi a revogação dos artigos 89 a 108 da Lei nº 8.666, de 1993, que tratavam dos crimes em licitações e do processo e procedimento judicial a serem adotados, os quais passaram a constar dos artigos 337-E a 337-P do Código Penal brasileiro.

Após a revogação, muito se discutiu (e ainda se discute) quanto à possibilidade de *Abolitio Criminis*, que pode ser entendida, conforme leciona o professor ROGÉRIO SANCHES CUNHA (2013, p. 106), como a “supressão formal e material da figura criminosa, expressando o desejo do legislador em não considerar determinada conduta como criminosa”. Contudo, a jurisprudência tem entendido que não houve abolição de conduta criminosa no caso, uma vez que, em que pese a revogação dos artigos na Lei nº 8.666, de 1993, a Nova Lei de Licitações os transferiu para o Código Penal, configurando, portanto, a continuidade normativo-típica, preservando a natureza ilícita das condutas censuradas. Leia-se a ementa de julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo:

Recurso em sentido estrito. Recorrentes denunciados por infração ao artigo 89, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93, e no artigo 1º, inciso I, do Decreto-Lei nº 201/67. Revogação da Lei nº 8.666/1993 pela Lei nº 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações). Pedido de reconhecimento da "*abolitio criminis*" afastado. Recurso defensivo buscando a reforma do "*decisum*". Não acolhimento. Caráter criminoso da conduta descrita na denúncia que se manteve em outros dispositivos legais, operando-se a continuidade normativo-típica. Recurso não provido. (TJSP; Recurso em Sentido Estrito XXXXX-96.2021.8.26.0531; Relator (a): Sérgio Coelho; Órgão Julgador: 9a Câmara de Direito Criminal; Foro de Santa Adélia - Vara Única; Data do Julgamento: 29/11/2021; Data de Registro: 29/11/2021)<sup>4</sup>

Em caso análogo, o Tribunal de Justiça de Tocantins decidiu no mesmo sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CRIMINAL. SUSTENTAÇÃO ORAL. PEDIDO DE ADIAMENTO DA SESSÃO DE JULGAMENTO DA APELAÇÃO. INDEFERIMENTO. PEDIDO FORMULADO NAS ÚLTIMAS HORAS DE DURAÇÃO DA SESSÃO DE JULGAMENTO QUE JÁ HAVIA SE INICIADO HÁ MAIS DE SEIS DIAS. ADVOGADO CIENTE DO IMPEDIMENTO HÁ MAIS DE TRÊS

---

<sup>4</sup> Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sp/1332770594>. Acesso em 03 de maio de 2023.

MESES. INDEFERIMENTO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS JUDICIAIS. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. INEXISTÊNCIA. TENTATIVA DE REEXAME DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE ENFRENTAMENTO DE TODAS AS TESES DAS PARTES, SENDO SUFICIENTE QUE A DECISÃO ESTEJA FUNDAMENTADA NO ARCABOUÇO PROBATÓRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. REDISCUSSÃO DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ABOLITIO CRIMINIS NÃO CONFIGURADA. CONDUTA PRATICADA PELOS RECORRENTES CONTINUA TIPIFICADA NO ORDENAMENTO JURÍDICO PENAL NO ARTIGO 337-E DO CÓDIGO PENAL. RECURSOS CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS.

(...)

6. Por derradeiro, a revogação do tipo penal, por si só, não configura abolitio criminis. Pode ocorrer que determinado tipo penal incriminador seja expressamente revogado, mas seus elementos venham a migrar para outro tipo penal já existente, ou mesmo criado por nova lei. Nesses casos, embora aparentemente tenha havido a abolição da figura típica, temos aquilo que se denomina de continuidade normativo-típica. É o que ocorreu nos autos, pois a conduta praticada pelos recorrentes continua tipificada no ordenamento jurídico penal no artigo 337-E do Código Penal.

7. Recursos conhecidos e não providos. (Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) XXXXX-89.2017.8.27.0000, Rel. PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO, GAB. DO DES. PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO, julgado em 24/08/2021, DJe 01/09/2021 18:28:58)<sup>5</sup>

Sobre o assunto, o professor ROGÉRIO SANCHES CUNHA (2013, p. 106) também esclarece que “o princípio da continuidade normativo-típica, por sua vez, significa a manutenção do caráter proibido da conduta, porém com o deslocamento do conteúdo criminoso para outro tipo penal. A intenção do legislador, nesse caso, é que a conduta permaneça criminosa”.

Não obstante o posicionamento quanto à continuidade normativo-típica das condutas proibidas, há precedente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região decidindo em sentido contrário, sob o fundamento de que o legislador reproduziu no art. 337-E do Código Penal apenas a primeira parte do preceito primário disposto no art. 89 da Lei nº 8.666, de 1993, que diz:

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

Pena - detenção, de 3 (três) a 5 (cinco) anos, e multa. (BRASIL, 1993)

---

<sup>5</sup> Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/processos/551077935/processo-n-000XXXX-8920178270000-do-stj>. Acesso em: 03 de maio de 2023.

Com esse argumento, a Corte declarou a *Abolitio Criminis* em favor do acusado. *Verbis*:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. LEI Nº 8.666/93. ART. 89, “CAPUT. LEI Nº 14.133/21. CÓDIGO PENAL. ART. 337-E. LEI PENAL BENÉFICA. RETROATIVIDADE. “ABOLITIO CRIMINIS”. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. PUNIBILIDADE EXTINTA.

1. O apelante foi denunciado pela prática dos crimes previstos no art. 1º, incisos II e IV, do Decreto-Lei n. 201/67 c.c art. 89, “caput”, da Lei n. 8.666/93. Sobreveio sentença que o condenou à pena de 03 (três) anos e 06 (seis) meses de detenção e ao pagamento de multa pela prática do crime previsto no art. 89, “caput”, da Lei 8.666/93, por não ter observado as formalidades pertinentes à dispensa de licitação, absolvendo-o das demais imputações constantes da inicial acusatória, tendo a pena privativa de liberdade sido substituída por duas restritivas de direito consistentes em prestação pecuniária em favor da União Federal no valor de vinte salários-mínimos e prestação de serviço à comunidade.

2. Ressalta-se, contudo, que no dia 01 de abril de 2021, entrou em vigor a Lei nº 14.133, que revogou toda a Seção III, do Capítulo IV, da Lei nº 8.666/93, denominada “Dos Crimes e das Penas” (arts. 89 a 99). O referido Diploma Legal deslocou a previsão dos crimes em licitações e contratos administrativos e os inseriu na parte especial do Código Penal (arts. 337-E a 337-P).

3. Como se vê, o legislador reproduziu apenas parcialmente a redação do art. 89, “caput” da Lei n. 8.666/93, vale dizer, não inseriu a segunda parte do preceito primário do artigo revogado no art. 337-E, do Código Penal, o que caracteriza, portanto, “abolitio criminis” da conduta pela qual o apelante foi denunciado.

3. Desse modo, configurada a “abolitio criminis” da conduta narrada na denúncia e tendo em vista as disposições constitucional e legal da retroatividade da lei penal mais benéfica – inseridas, respectivamente, no art. 5º, XL, da Constituição Federal e no art. 2º, parágrafo único, do Código Penal – de rigor reconhecer-se extinta a punibilidade do apelante.

4. Apelação não provida. Declarada extinta a punibilidade. (TRF-3 - ApCrim: 00008860220134036118 SP, Relator: Desembargador Federal JOSE MARCOS LUNARDELLI, Data de Julgamento: 27/09/2021, 11ª Turma, Data de Publicação: DJEN DATA: 05/10/2021.)<sup>6</sup>

De mais a mais, outra discussão acalorada que surgiu após as alterações promovidas pela Nova Lei é quanto à incidência de *Novatio Legis In Mellius* no que se refere aos novos limites de valor para a contratação direta por dispensa de licitação. Aqueles que defendem a tese da retroatividade benéfica do novo teto normativo argumentam que, com o aumento dos valores, os processados com fundamento na inobservância dos limites estabelecidos pela Lei nº 8.666, de 1993, teriam extinta a sua punibilidade, o que traria consequências imediatas a todas as esferas do Direito.

---

<sup>6</sup> Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trf-3/1322286790/inteiro-teor-1322286809>. Acesso em 03 de maio de 2023.

#### **4. Repercussão da alteração dos valores para dispensa de licitação nas esferas administrativa e criminal**

É sabido que qualquer mudança ocorrida na legislação ao longo do tempo gera um atrito momentâneo no conjunto normativo. Para que esse “atrito momentâneo” não cause desordem, é de suma importância a fixação de algumas regras que façam fluir a transição de leis, sendo utilizadas técnicas no âmbito legislativo e judiciário: no primeiro, tem-se a chamada regra de transição, e no segundo, tem-se a chamada repercussão jurídica e geral.

No âmbito administrativo, qualquer ato praticado por gestor e/ou servidor que supostamente infrinja uma predeterminação estabelecida em lei é alvo de instauração de processo para apurar se houve improbidade administrativa, sem prejuízo das demais instâncias. É o que se pode extrair da leitura do art. 37, § 4º, da Constituição Federal:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

**§ 4º Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.** (grifou-se) (BRASIL, 1988)

Com o advento dos novos valores para dispensa de licitação, bem como a incidência plena e imediata das mudanças promovidas na legislação penal, passou-se a questionar a retroatividade benéfica para extinguir a punibilidade daqueles que respondem a processos nas esferas penal e de improbidade administrativa por contratarem por dispensa de licitação acima do teto anteriormente estabelecido.

Tratando-se da previsão penal do art. 337-E de norma penal em branco, que o professor THIAGO FACHINI (2022, p. 2) conceitua como “toda a norma que, ao tipificar um crime, traz no seu corpo um preceito genérico, indeterminado e, sobretudo, incompleto”, é necessária, então, a complementação dada pelo art. 75 da Lei nº 14.133, de 2021, para ser aplicada. Isso é possível porque se trata de alteração que pode beneficiar àqueles que respondem criminalmente, inclusive em processos já transitados em julgado, em razão do princípio constitucional da retroatividade da lei penal mais benéfica ou menos gravosa. É o que se lê do Código Penal:

Art. 2º - Ninguém pode ser punido por fato que lei posterior deixa de considerar crime, cessando em virtude dela a execução e os efeitos penais

da sentença condenatória.

**Parágrafo único - A lei posterior, que de qualquer modo favorecer o agente, aplica-se aos fatos anteriores, ainda que decididos por sentença condenatória transitada em julgado.** (grifou-se) (BRASIL, 1940)

Além do disposto no Código Penal, o art. 5º da Constituição Federal de 1988, em seu inciso XL, determina que “a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”, consagrando-se, assim, o princípio da retroatividade benéfica ou ainda a ultratividade da lei mais favorável.

Sobre o assunto, há ainda o posicionamento da doutrina no mesmo sentido, podendo-se citar o entendimento do professor ROGÉRIO GRECO (2010, p. 11), que afirma:

“Tratando-se de matéria penal, incluindo-se os institutos da execução penal que se refiram à pena e à medida de segurança, a aplicação da lei nova mais benigna ao fato anterior é obrigatória, cabendo ao juiz encarregado da execução quando a sentença tiver transitado em julgado”.

Ademais, os professores PAULO JOSÉ DA COSTA JR. e FERNANDO JOSÉ DA COSTA (2011, p. 22) reforçam a tese, ressaltando que os princípios consagrados pela Constituição Federal são dotados de força vinculativa imediata e de cogente eficácia.

O Supremo Tribunal Federal, entretanto, possui precedentes no sentido de não admitir a aplicação da lei nova mais benéfica quando esta possuir natureza mista (material e processual)<sup>78</sup>, de modo que prevaleceu o princípio do *tempus regit actum*, reconhecendo a validade da aplicação da lei anterior aos fatos praticados sob sua vigência.

No que se refere ao novo regime jurídico criado pela Lei nº 14.133, de 2021, quanto ao teto normativo dado às contratações diretas por dispensa de licitação, bem como a criminalização das condutas daqueles que extrapolaram os limites estabelecidos pela legislação anterior, é possível perceber uma certa indecisão por parte do Poder Judiciário, porquanto ora o julgador entende pela retroatividade em benefício do agente, ora entende pela não retroação.

Nos parágrafos sobrescritos é possível extrair julgado que argumenta favoravelmente à discussão levantada neste artigo, sendo possível a retroatividade benéfica da Nova Lei de Licitações. A fim de olhar para outro ponto de vista, colaciona-se abaixo ementa de julgado desfavorável à tese:

---

<sup>7</sup> Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5940460>. Acesso em: 22 de maio de 2023.

<sup>8</sup> Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5678178>. Acesso em 22 de maio de 2023.

HABEAS CORPUS – PACIENTE DENUNCIADO PELA PRÁTICA DO DELITO DESCRITO NO ARTIGO 337-E, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL – CRIMES EM LICITAÇÃO - TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL - ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA POR VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE – IMPUTAÇÃO DE DELITO TIPIFICADO MEDIANTE LEGISLAÇÃO POSTERIOR À PRÁTICA DELITIVA – ALTERAÇÃO LEGISLATIVA QUE REVOGOU AS DISPOSIÇÕES LEGAIS CONSTANTES DOS ARTIGOS 89 A 108, DA LEI Nº 8.666/93 – INTRODUÇÃO DO CAPÍTULO II-B NO CÓDIGO PENAL - DENÚNCIA QUE INDICA A IMPUTAÇÃO DO PRECEITO PRIMÁRIO DO ARTIGO 337-E, DO CÓDIGO PENAL E PRETENDE A APLICAÇÃO DO PRECEITO SECUNDÁRIO DO REVOGADO ARTIGO 89, DA LEI Nº 8.666/93 EM RAZÃO DE SER MAIS BENÉFICO AOS ACUSADOS – ALEGADA CRIAÇÃO DE LEX TERTIA – COMBINAÇÃO DE LEIS E NORMAS – RETROAÇÃO DA PARCELA MAIS BENÉFICA DA LEI – DISTINÇÃO ENTRE LEI E NORMA – ARTIGO 337-E, DO CÓDIGO PENAL QUE CONFIGURA CONTINUIDADE AO CRIME ANTERIORMENTE TIPIFICADO NO ARTIGO 89, DA LEI DE LICITAÇÕES – EFICÁCIA RETROATIVA DA LEI MAIS FAVORÁVEL – CARACTERIZAÇÃO DE CONTINUIDADE NORMATIVO-TÍPICA – INVIABILIDADE DO TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL - HABEAS CORPUS CONHECIDO E ORDEM DENEGADA.<sup>9</sup>

Trata-se de hodierna discussão jurídica, que já havia se iniciado ainda com a alteração dos limites previstos na Lei nº 8.666, de 1993, promovida pelo Decreto nº 9.412, de 2018. Já naquela época, discutia-se a extinção da punibilidade dos agentes diante do aumento dos valores dos limites para contratação direta por dispensa de licitação. Conforme escreveu o professor WILSON KNONER CAMPOS (2018, p. 2 e 5):

(...) com a elevação dos valores das modalidades de licitação do artigo 23, I, e II, da Lei 8.666/93, automaticamente restou majorado o teto regente das hipóteses de dispensa de licitação nos casos dos incisos I e II do artigo 24 do mesmo diploma legal, que passou a ser de R\$ 33 mil para obras e serviços de engenharia, e de R\$ 17.600,00 para casos de outros serviços e compras. (...) Retroatividade da norma penal mais benéfica torna imperativo o reconhecimento de que o Decreto 9.412/2018 constitui *novatio legis in melius*, tratando-se, pois, de um típico caso em que o complemento integra-se à norma penal de tal forma que passa a consistir na essência da proibição, e, por tal razão, a alteração que promoveu no artigo 24, I e II, da Lei 8.666/93 acarretou em efetiva mudança da lei penal, de modo a extinguir a punibilidade, por efeito do artigo 5º, XL, da CF/88, artigo 2º, parágrafo único do CP, e artigo 9ª, *in fine*, do Pacto de São José da Costa Rica.

Além da discussão na esfera penal, no âmbito da esfera administrativa também se questiona sobre a retroatividade da lei em benefício do réu nos casos de improbidade, em

---

<sup>9</sup> Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-pr/1353197266/inteiro-teor-1353197267>. Acesso em: 22 de maio de 2023.

razão da similitude entre o Direito Penal e o Direito Administrativo Sancionador.

Cumprido esclarecer que a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992 (Lei de Improbidade Administrativa – LIA), alterada pela Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021, possui natureza cível e integra o sistema de proteção de probidade da Administração Pública, resguardado pelo art. 37, §4º, da Constituição Federal e pela Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, nos termos do Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006. Assim, pode-se depreender que as Ações de improbidade administrativa tramitam na justiça cível.

Não obstante a natureza cível da Ação, por se tratar de uma decorrência do Direito Administrativo Sancionador, é reconhecida a possibilidade de retroação da lei mais benéfica, com a condição de que não se vilipendie os pressupostos constitucionais que resguardam a probidade administrativa.

Em que pese a semelhança entre o poder punitivo estatal no Direito Penal e no Direito Administrativo Sancionador, não há que se falar em identidade entre os dois. Sobre o assunto, o professor RAFAEL MUNHOZ DE MELLO (2007, p. 153 e 156) disserta:

Como ensinam Carlos Enrico Paliero e Aldo Travi, é o princípio da *favor libertatis* que justifica a retroatividade da lei penal mais benigna, considerando-se a gravidade da pena de prisão e os efeitos que tal medida produz sobre o condenado, só superados pelos efeitos da pena de morte. No direito administrativo sancionador não há espaço para o argumento, sendo certo que a sanção administrativa não pode consistir em pena de prisão.

(...)

Por tais fundamentos, não se pode transportar para o direito administrativo sancionador a norma penal da retroatividade da lei que extingue a infração ou torna mais amena a sanção punitiva”.

À época das alterações promovidas na LIA, a Advocacia-Geral da União emitiu o PARECER n. 00005/2022/CNPAD/CGU/AGU, o qual foi posteriormente aprovado pelo Presidente da República, tornando-se referencial e vindo a ser renomeado para Parecer nº BBL 08, de 7 de outubro de 2022, prevaleceu o entendimento de que a retroatividade benéfica da lei não poderia prejudicar o ato jurídico perfeito, vindo a ser reconhecida “a aplicação da retroatividade temperada ou mitigada, por meio da qual a lei nova alcança e atinge os efeitos “futuros” de situações passadas consolidadas sob a vigência da lei anterior. As situações consolidadas na vigência da norma anterior submetem-se ao regime vigente ao tempo de seu processamento” (BRASIL, 2022, p. 4).

Do mesmo documento, ainda é possível extrair as seguintes lições:

5. (...) a retroatividade das novas disposições não pode levar a uma retroação irrestrita, pois significaria violação ao princípio da vedação do retrocesso e perda de eficácia ao comando constitucional previsto no art. 37, § 4º, da CF, bem como extinguiria o poder de autotutela da Administração, com grave

reflexo na autonomia administrativa do Poder Executivo, na proteção ao patrimônio público e no direito da sociedade à gestão pública proba. (BRASIL, 2022, p. 4)

Conforme se depreende da leitura, o que se tem não é a negação da aplicabilidade da lei mais benigna a fatos já ocorridos sob a vigência de lei anterior, pelo contrário, é reconhecida a retroatividade benéfica da lei, mas apenas para alcançar casos ainda não julgados, sob o fundamento de proteção do ato jurídico perfeito, resguardado pelo art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

O parecerista ainda esclarece que:

“A sanção administrativa disciplinar não tem finalidade única, sendo uma das mais relevantes a proteção do interesse público, com o concomitante resguardo dos direitos fundamentais dos administrados. Nesse cenário, considerando que a sanção disciplinar é um meio de gestão institucional, e não um fim em si mesmo, bem como que o corpo funcional deve sempre se adequar às exigências impostas no ordenamento vigente da época, não é aceitável que determinados ilícitos tipificados, praticados e sancionados sob norma anterior, sejam plenamente exculpados por força de retroação de nova lei. Admitir-se tal hipótese é negar subordinação do Direito Administrativo Sancionador aos princípios constitucionais da eficiência, proporcionalidade e economicidade, bem como negar o direito de os cidadãos usufruírem de uma Administração com moralidade administrativa.” (BRASIL, 2022, p. 10).

No mesmo sentido entendeu o Supremo Tribunal Federal ao julgar a possibilidade de retroatividade da Lei nº 14.230, de 2021 (Tema 1.199 com Repercussão Geral), que trouxe inúmeras alterações à LIA, muitas delas benéficas aos agentes.

Na ocasião, a Corte Suprema decidiu que as mudanças na Lei de Improbidade não deveriam retroagir para beneficiar agentes que já possuíam condenações definitivas. Fixou também, em sede de repercussão geral, os seguintes parâmetros:

“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.”<sup>10</sup>

O art. 5º, XXXVI, da Constituição, a que se refere o julgado, diz o seguinte:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

**XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;** (grifou-se) (BRASIL, 1988)

Nota-se, portanto, que o entendimento do STF foi no sentido de que para os casos já transitados em julgado a lei não poderia retroagir, ainda que mais benéfica, pois configuraria afronta a dispositivo constitucional que proíbe o prejuízo à coisa julgada.

Tal julgado é importante para a formulação do presente artigo porque, fazendo a correta analogia entre os casos, é possível perceber que a modulação dos efeitos fixados pelo STF poderá nortear os Tribunais a seguirem o mesmo caminho quanto à Nova Lei de Licitações, vindo a aplicar o princípio da retroatividade da lei mais benéfica aos casos de improbidade de forma mitigada.

Da decisão ainda é possível extrair que o princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica não tem aplicação automática nas demais esferas do Direito:

O princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica (CF/1988, art. 5º, XL) não tem aplicação automática para a responsabilidade por atos ilícitos civis de improbidade administrativa, por ausência de expressa previsão legal e sob pena de desrespeito à constitucionalização das regras rígidas de regência da Administração Pública e responsabilização dos agentes públicos corruptos com flagrante desrespeito e enfraquecimento do direito administrativo sancionador.

Referido princípio baseia-se em particularidades do direito penal, o qual está vinculado à liberdade do criminoso (princípio do *favor libertatis*), fundamento inexistente no direito administrativo sancionador. Trata-se de regra de exceção que, como tal, deve ser interpretada restritivamente, prestigiando-se a regra geral da irretroatividade da lei e a preservação dos atos jurídicos perfeitos, especialmente porque, no âmbito da jurisdição civil, prevalece o princípio *tempus regit actum*.<sup>11</sup>

Em sentido diverso do STF, a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, em decisão recente, entendeu, de forma unânime, que se a retroatividade benéfica da lei é cabível até mesmo para a sanção penal que é a mais grave das punições, não há razão para não ser cabível

---

<sup>10</sup> Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4652910>. Acesso em: 22 de maio de 2023.

<sup>11</sup> Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4652910>. Acesso em: 22 de maio de 2023.

no caso de sanções administrativas. Leia-se a ementa do julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. POSSIBILIDADE. ART. 5º, XL, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRINCÍPIO DO DIREITO SANCIONATÓRIO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

**II - O art. 5º, XL, da Constituição da República prevê a possibilidade de retroatividade da lei penal, sendo cabível extrair-se do dispositivo constitucional princípio implícito do Direito Sancionatório, segundo o qual a lei mais benéfica retroage no caso de sanções menos graves, como a administrativa. Precedentes.**

III - A Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

IV - Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

V - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp n. 2.024.133/ES, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 13/3/2023, DJe de 16/3/2023.)".<sup>12</sup> (grifou-se)

O professor RODRIGO VALGAS DOS SANTOS (2022, p.12), ao tratar sobre o tema central deste trabalho, qual seja a possibilidade de retroação benéfica dos novos limites impostos pela Lei nº 14.133, de 2021, entende que:

“o Direito Administrativo sancionador autoriza a autonomia e incidência dessas sanções nos processos de improbidade, mas isso não exonera o Direito Administrativo sancionador de aplicar as garantias próprias dos princípios de direito penal, mormente o princípio da tipicidade penal que se estende para além de seus lindes e afeta todo o Direito Administrativo sancionador. Além disso, não há como imaginar que possam esses bens jurídicos serem tutelados no âmbito penal, mas paradoxalmente desguarnecidos na seara da improbidade. Portanto, os efeitos da ampliação dos limites e dispensa tem reflexos tanto nas ações penais como na improbidade administrativa”.

Portanto, para o docente, se é reconhecida a retroatividade em benefício da Nova Lei de Licitações na seara penal, esta também deve ser aplicada aos processos de improbidade

---

<sup>12</sup> Disponível em:

[https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num\\_registro=202200171707](https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=202200171707). Acesso em: 03 de maio de 2023.

administrativa cujo objeto seja a inobservância dos limites legais para contratação direta por dispensa de licitação em razão do valor estabelecidos pela legislação agora revogada.

Por se tratar de lei nova que passa por um período de transição de dois anos, ainda não há um consenso sobre o assunto, tanto no âmbito judicial quanto no âmbito da doutrina.

## **Considerações finais**

Em resumo, este estudo buscou investigar o impacto das novidades legislativas trazidas pela Lei nº 14.133, de 2021 (quando da alteração dos valores na modalidade de dispensa de licitação) no ordenamento jurídico brasileiro, quer seja na seara administrativa, quer seja na seara penal.

Os resultados revelaram que ainda não há um consenso entre os pensamentos doutrinários e as decisões exaradas pelos tribunais do país, há muita discussão sobre a retroatividade benéfica do novo teto normativo para contratação direta por valor. Parte da doutrina tem entendido pela *Novatio Legis in Mellius*, sendo possível, então, a aplicação em benefício aos processos penais em curso ou já transitados em julgado. Contudo, os Tribunais têm divergido sobre o tema, ora entendem pela retroação, ora em sentido diverso.

Buscou-se evidenciar, portanto, que há divergência tanto nos tribunais *a quo*, quanto nos tribunais de uniformização e pacificação de entendimentos *ad quem* (STF e STJ), sendo que o STF possui entendimento no sentido de ser possível a retroação da lei mais benéfica de forma mitigada, somente para os processos que estão em fase de iniciação e também para aqueles que estão em curso, desde que observem o ato jurídico perfeito, ao passo que o STJ entende ser possível a retroação da lei mais benéfica de forma integral, uma vez que sendo admitida no âmbito penal, considerada a esfera mais danosa em aspecto sancionatório, não haveria de ser reduzida a sua aplicabilidade no âmbito administrativo sancionatório.

No entanto, é de suma importância ressaltar que também foram identificadas limitações em relação ao tamanho da amostra e a possível generalização dos resultados, uma vez que não há padrões a serem identificados quando da metodologia da aplicação jurisdicional de uma norma. Por óbvio, não se busca padronizar a forma que os juízes, racionalmente, aplicam a lei, mas tão somente de ser visível e "palpável" a forma metodológica em que as decisões são e devem ser aplicadas a fim de formar precedentes.

Dessa forma, este estudo contribui para a compreensão dos cenários que poderão surgir quando da aplicação jurisdicional da Nova Lei de Licitações e as alterações promovidas no

Código Penal, principalmente quando já findo seu período de transição, sobretudo no que se refere aos processos de improbidade administrativa, considerando a tese fixada recentemente pelo STF após as alterações promovidas na Lei de Improbidade pela Lei nº 14.230, de 2021, a qual trouxe disposições mais benéficas aos agentes públicos que respondiam a processo pela prática de ato ímprobo, o que pode vir a ser a tendência também aos casos de improbidade administrativa em razão de contratação por dispensa por valor. Como já explanado anteriormente, na ocasião a Corte Suprema entendeu pela aplicação em benefício de forma mitigada, apenas não se aplicando aos casos já transitados em julgado, em razão do que dispõe o art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal de 1988.

Logo, pode-se imaginar o rumo para o qual o entendimento jurisdicional poderá se debandar acerca do tema proposto, ao mesmo tempo em que há a necessidade de pesquisas adicionais de acordo com as futuras decisões e entendimentos doutrinários a serem tomados futuramente, para abordar e explorar outras dimensões relevantes nesse contexto.

## **Referencial bibliográfico**

ALVES, Ana Paula Gross. **A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DAS LICITAÇÕES E O ATUAL PROCESSO DE COMPRAS PÚBLICAS EM SITUAÇÃO DE EMERGÊNCIA NO BRASIL**. REGEN – Revista de Gestão, Economia e Negócios, 2020. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/regen/article/view/5162>. Acesso em: 05 set. 2022.

BITTENCOURT, Sidney. **Contratação sem Licitação: Contratação Direta por Dispensa ou Inexigibilidade**. 3ª. ed. São Paulo: Editora Almedina, 2021.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021**. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Brasília, DF, 2021. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm). Acesso em: 27 set. 2022.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993**. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18666cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18666cons.htm). Acesso em: 27 set. 2022.

BRASIL. Presidência da República. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 27 set. 2022.

BRASIL. Presidência da República. **Medida Provisória nº 1.167, de 31 de março de 2023**. Altera a Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, para prorrogar a possibilidade de uso da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e dos art. 1º a art. 47-

A da Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2023-2026/2023/mpv/mpv1167.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/mpv/mpv1167.htm). Acesso em: 04/04/2023.

BRASIL. Advocacia-Geral da União. EMENTA: PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ATO DE IMPROBIDADE. DEMISSÃO. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. IRRETROATIVIDADE DA NORMA A CASOS JULGADOS. ART. 132, IV. DA LEI Nº 8.112, DE 11 DE DEZEMBRO DE 1990. Parecer n. 00005/2022/CNPAD/CGU/AGU. Relatora: Luzia Fonseca Azevedo. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/despacho-do-presidente-da-republica-404407211>. Acesso em: 17 março de 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no Recurso Especial nº 2024133 - ES (2022/0017170-7). Recorrente: Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT. Recorrida: Transportadora Jolivan LTDA. Relatora: Regina Helena Costa. Brasília, 16 de março de 2023. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num\\_registro=202200171707](https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=202200171707). Acesso em: 03 de maio de 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 187.314. Paciente: Henrique Mendonça de Souza. Impetrante: Willian Cesar Pinto de Oliveira. Relator Ministro Alexandre de Moraes. Órgão julgador: Primeira Turma. Data de julgamento: 22/06/2020. Data de publicação no DJe: 24/06/2020. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5940460>. Acesso em: 22 de maio de 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário com Agravo nº 843.989 (ARE-AgR/PR nº 843.989). Recorrente: Rosmery Terezinha Cordova; Recorrido: Instituto Nacional do Seguro Social – INSS. Relator Ministro Alexandre de Moraes. Órgão julgador: Plenário. Data do julgamento: 18/08/2022. Publicado no DJe em: 09/12/2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4652910>. Acesso em: 22 de maio de 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC-AgR/PR 170.305. Paciente: Valter Rodrigues dos Santos Junior. Impetrante: Defensoria Pública da União. Relator Ministro Alexandre de Oliveira Moraes. Órgão julgador: Primeira Turma. Data de julgamento: 16/08/2019. Data da publicação no DJe de 03/09/2019. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5678178>. Acesso em: 22 de maio de 2023.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. Recurso em Sentido Estrito XXXXX-96.2021.8.26.0531. Relator (a): Sérgio Coelho. Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Criminal. Foro de Santa Adélia - Vara Única. Data do Julgamento: 29/11/2021. Data de Registro: 29/11/2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sp/1332770594>. Acesso em: 03 de maio de 2023.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Paraná. Habeas Corpus nº 0053810-34.2021.8.16.0000. Paciente: Alberto Mauad Abujamra. Impetrantes: Alessandro Silverio, Bruno Augusto e Outros. Relator: Francisco Cardozo Oliveira. Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal. Data de Julgamento: 25/11/2021. Data de Publicação no DJe: 14/01/2022. Disponível em:

<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-pr/1353197266/inteiro-teor-1353197267>. Acesso em: 22 de maio de 2023.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Tocantins. Apelação Criminal (Processo originário em meio eletrônico) XXXXX-89.2017.8.27.0000. Apelante: Deroci Parente Cardoso. Apelado: Ministério Público. Rel. Pedro Nelson de Miranda Coutinho, julgado em 24/08/2021, DJe 01/09/2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/processos/551077935/processo-n-000XXXX-8920178270000-do-stj>. Acesso em: 03 de maio de 2023.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (3ª Região). Apelação Criminal nº 0000886-02.2013.4.03.6118. Apelante: David Luiz Amaral de Moraes. Apelado: Ministério Público Federal – PR/SP. Relator: Desembargador Federal José Marcos Lunardelli, DJe 5/10/2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trf-3/1322286790/inteiro-teor-1322286809>. Acesso em: 03 de maio de 2023.

CAMPOS, Wilson Knoner. **O crime do artigo 89 da Lei 8.666/93 e a abolitio criminis na contratação direta**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-ago-14/wilson-knoner-crime-art-89-lei-866693-abolitio-criminis>. Acesso em: 30 set. de 2021.

CUNHA, Rogério Sanches. **MANUAL DE DIREITO PENAL**. Vol. Único. Bahia: Editora JusPodivm, 2013.

DUPRET, Cristiane. **O QUE MUDA NO DIREITO PENAL COM A NOVA LEI DE LICITAÇÕES**. IDPB, 2021. Disponível em: <https://www.direitopenalbrasileiro.com.br/o-que-muda-no-direito-penal-com-a-nova-lei-de-licitacoes/>. Acesso em: 16 março de 2023.

FACHINI, Thiago. **NORMA PENAL EM BRANCO: o que é, tipos e exemplos**. Projuris, 2022. Disponível em: <https://www.projuris.com.br/blog/norma-penal-em-branco/>. Acesso em: 14 nov. 2022.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Contratação direta sem licitação**. 6. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2005.

FILHO, José dos Santos Carvalho. **MANUAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO**. 32ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2018.

GRECO, Rogério. **CURSO DE DIREITO PENAL PARTE GERAL**. 12ª ed. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2010.

JR., Paulo José da Costa.; COSTA, Fernando José da. **CÓDIGO PENAL COMENTADO**. 10ª ed. Minas Gerais: Editora Saraiva Jur, 2011.

LAGO, Natasha do; TAVOLARO, Giovanna Silveira. **ASPECTOS PENAIIS DA NOVA LEI DE LICITAÇÕES: UM ANO DEPOIS**. CONJUR, 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-abr-01/lago-tavolaro-aspectos-penais-lei-licitacoes>. Acesso em: 17 março de 2023.

MELLO, Rafael Munhoz de. **PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DE DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR**. São Paulo: Editora Imprensa, 2007.

OLIVEIRA, Márcio Berto Alexandrino. **O AGENTE PÚBLICO E OS CRIMES DE DISPENSAR INEXIGIR E FRUSTRAR/FRAUDAR O PROCESSO LICITATÓRIO.** Empório do Direito, 2022. Disponível em: <https://emporiiododireito.com.br/leitura/o-agente-publico-e-os-crimes-de-dispensar-inexigir-e-frustrar-fraudar-o-processo-licitatorio>. Acesso em: 16 março de 2023.

SANTOS, Rodrigo Valgas. **NOVO REGIME DE DISPENSA DE LICITAÇÃO POR VALOR NA LEI 14.133/2021: consequências criminais e nas ações de improbidade administrativa.** Portal Licitação e Contrato, 2021. Disponível em: [http://www.licitacaocontrato.com.br/artigo\\_detalhe.html](http://www.licitacaocontrato.com.br/artigo_detalhe.html). Acesso em: 27 set. 2022.