

UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS
CURSO DE DIREITO

MARCELLO MELO CAVALCANTE

A APLICABILIDADE DAS SANÇÕES COMINADAS NA LEI DE IMPROBIDADE
ADMINISTRATIVA

São Luís

2017

MARCELLO MELO CAVALCANTE

**A APLICABILIDADE DAS SANÇÕES COMINADAS NA LEI DE IMPROBIDADE
ADMINISTRATIVA**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal do Maranhão, para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Alexsandro Rahbani Aragão Feijó

São Luís

2017

Ficha gerada por meio do SIGAA/Biblioteca com dados fornecidos pelo(a) autor(a).
Núcleo Integrado de Bibliotecas/UFMA

Cavalcante, Marcello Melo.

A aplicabilidade das sanções cominadas na Lei de Improbidade Administrativa / Marcello Melo Cavalcante. - 2017.

71 f.

Orientador(a): Prof. Me. Alessandro Rahbani Aragão Feijó.

Monografia (Graduação) - Curso de Direito, Universidade Federal do Maranhão, São Luís, 2017.

1. Administração Pública. 2. Aplicabilidade.
3. Improbidade Administrativa. I. Feijó, Me. Alessandro Rahbani Aragão. II. Título.

MARCELLO MELO CAVALCANTE

**A APLICABILIDADE DAS SANÇÕES COMINADAS NA LEI DE IMPROBIDADE
ADMINISTRATIVA**

Monografia apresentada ao Curso de Direito
da Universidade Federal do Maranhão, para
obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Alexsandro Rahbani
Aragão Feijó

Aprovado em: ___/___/___

Nota: _____

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. Alexsandro Rahbani Aragão Feijó (Orientador)

Examinador(a) 1

Examinador(a) 2

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus por ter possibilitado a conclusão desta etapa.

Aos meus pais, pelo amor, incentivo e apoio incondicional.

Ao meu professor e orientador, Me. Aleksandro Rahbani Aragão Feijó, por cuidadosamente ter me ajudado e guiado no decorrer desse trabalho, me dando todo o suporte necessário.

À minha namorada que me apoiou e contribuiu para a realização deste trabalho.

E a todos, que direta ou indiretamente, contribuíram para minha formação.

RESUMO

O presente trabalho pretende verificar a aplicabilidade das sanções dispostas na Lei de Improbidade Administrativa à luz da perspectiva doutrinária e da jurisprudência dos tribunais superiores. Realiza uma abordagem dos principais princípios que regem a atuação da Administração Pública e da legitimidade dos sujeitos ativos e passivos da ação de improbidade administrativa. Visa discutir as peculiaridades referentes aos atos de improbidade administrativa e suas respectivas sanções, abrangendo, ainda, a possibilidade de aplicação da Lei nº 8.429/92 aos agentes políticos que praticam atos caracterizados como crime de responsabilidade. Além disso, verifica-se a possibilidade de o agente público ser responsabilizado pelo mesmo ato, simultaneamente, nas esferas administrativa, penal e cível. Constata-se que apesar da referida lei representar um avanço no combate à corrupção, contribuindo para a moralização da Administração Pública, ela ainda deixa a desejar no que diz respeito à aplicação, de fato, das sanções legalmente previstas para os atos ímprobos, uma vez condenados os agentes.

Palavras-chaves: Improbidade Administrativa. Aplicabilidade. Administração Pública.

ABSTRACT

This text intends to verify the applicability of the sanctions disposed in the Law of Administrative Improbability according the doctrinal perspective and the jurisprudence of the superior courts. It takes an approach of the main principles that govern the performance of the Public Administration and the legitimacy of the active and passive subjects of the action of administrative improbity. It aims to discuss the peculiarities related to acts of administrative improbity and their respective sanctions, also covering the possibility of applying Law No. 8.429 / 92 to political agents who practice acts characterized as a crime of responsibility. In addition, there is the possibility of the public agent being held responsible for the same act, simultaneously, in the administrative, criminal and civil spheres. It is noted that although the law represents a step forward in the fight against corruption, contributing to the moralization of Public Administration, it falls short to the application, in fact, of the legally prescribed sanctions for the unrighteous acts, once the agents have been condemned.

Keywords: Administrative improbity; Applicability; Public administration.

LISTA DE SIGLAS

CF	Constituição Federal
CPC	Código de Processo Civil
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
LACP	Lei de Ação Civil Pública
LIA	Lei de Improbidade Administrativa
STF	Superior Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TST	Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E O PRINCÍPIO DA PROIBIDADE	12
2.1	Legalidade Administrativa.....	12
2.2	Impessoalidade administrativa	14
2.3	Moralidade administrativa	15
2.3.1	Tratativa constitucional da moralidade e da improbidade.....	16
2.4	Publicidade administrativa	17
2.5	Eficiência administrativa	19
3	LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – LEI Nº 8.429 DE 24 DE JUNHO DE 1992	20
3.1	A competência legislativa e a natureza da Lei nº 8.429/92.....	21
3.2	Sujeitos da Improbidade Administrativa	22
3.2.1	Sujeito Ativo	23
3.2.1.1	Agentes públicos	23
3.2.1.1.1	Agentes Políticos.....	24
3.2.1.1.2	Agentes Administrativos	26
3.2.1.2	Terceiros	26
3.2.1.2.1	As condutas do terceiro e o elemento subjetivo.....	28
3.2.1.2.2	Aplicação de sanções ao “terceiro” pressupõe a prática de improbidade administrativa por agente público	29
3.2.2	Sujeito passivo	30
3.2.2.1	Administração direta e indireta	31
3.2.2.2	Consórcios públicos de direito público e de direito privado	32
3.2.2.3	Concessionários de serviços públicos (concessões comuns e Parcerias Público-Privadas)	32
3.2.2.4	Terceiro Setor.....	33
3.2.2.5	Sindicatos.....	34
3.3	Atos de Improbidade Administrativa	35
3.3.1	Enriquecimento ilícito	35
3.3.1.1	Elemento subjetivo	36
3.3.1.2	Condutas comissivas ou omissivas	36
3.3.1.3	Sanções para o enriquecimento ilícito.....	37

3.3.2	Danos ao erário	38
3.3.2.1	Erário e patrimônio público	38
3.3.2.2	Elemento subjetivo	39
3.3.2.3	Condutas comissivas ou omissivas	40
3.3.2.4	Sanções para o dano ao erário.....	41
3.3.3	Violação aos princípios da Administração Pública.....	41
3.3.3.1	Elemento subjetivo	42
3.3.3.2	Condutas comissivas ou omissivas	43
3.3.3.3	Sanções para violação aos princípios da Administração Pública	43
4	A APLICABILIDADE DAS SANÇÕES DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA	45
4.1	Legitimidade.....	45
4.1.1	Legitimação ativa	46
4.1.1.1	Pessoa Jurídica Interessada.....	47
4.1.1.2	Ministério Público	48
4.1.2	Legitimação passiva	49
4.2	Competência	50
4.2.1	Competência da Justiça Brasileira	51
4.2.2	Competência Originária dos Tribunais Superiores	51
4.2.3	Competência da Justiça Especializada	52
4.2.4	Competência da Justiça Comum	53
4.2.5	Competência do Foro	54
4.3	Sanções em espécie	55
4.3.1	Perda dos bens e valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio	55
4.3.2	Ressarcimento integral do dano	56
4.3.3	Perda da função pública.....	57
4.3.4	Suspensão dos direitos políticos	58
4.3.5	Multa civil.....	59
4.3.6	Proibição de contratar com o Poder Público ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário.....	60
4.3.7	Aplicação dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade na determinação das penas	61
4.4	Aplicação da lei de improbidade administrativa nos casos concretos	62

5	CONCLUSÃO	64
	REFERÊNCIAS	66

1 INTRODUÇÃO

A proteção da Administração Pública no Brasil ganhou amplitude a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988. Isso ocorreu, sobretudo, devido à busca pelo combate à corrupção. Tal preocupação se mostra cada vez mais relevante, diante dos sucessivos escândalos de mau uso do dinheiro público que ocorrem no cenário brasileiro.

Nesse contexto, é possível dizer que a fonte constitucional de combate à improbidade administrativa está localizada no § 4º do art. 37, o qual estabelece que os atos de improbidade administrativa serão sancionados pela suspensão dos direitos políticos, perda da função pública, indisponibilidade dos bens e ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

Com o objetivo de dar concretude a esse mandamento constitucional, foi editada a Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992, a qual inaugurou no ordenamento jurídico brasileiro a possibilidade de punição de atos que atentassem contra a moralidade e probidade na gestão pública. Desse modo, percebe-se que essa lei visa combater os atos que infringem, de alguma maneira, o correto funcionamento da Administração Pública. Parte-se do pressuposto de que todo agente público tem o dever legal de cuidar da *res publica* com honestidade, sem fazer uso de suas prerrogativas em proveito próprio ou alheio.

Nesse viés, pretende-se com essa monografia fazer uma análise geral sobre os principais aspectos da Lei de Improbidade Administrativa, abrangendo a natureza jurídica dos ilícitos e sanções estabelecidos por ela, a análise constitucional e legal das diversas sanções aplicáveis aos ilícitos em comento, para então, identificar em qual medida elas atingem os agentes ímprobos.

A metodologia utilizada para elaboração deste trabalho constitui de pesquisa bibliográfica e explicativa. Utilizou referências específicas, tais como fonte doutrinária e jurisprudencial, proporcionando ao trabalho a seguinte estrutura:

No primeiro capítulo é realizada uma abordagem dos princípios nos quais se baseiam a Administração Pública, expressos no art. 37 da Constituição Federal (CF): legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. É feito também um paralelo entre o princípio da moralidade e o da probidade do ponto de vista doutrinário.

No segundo capítulo, faz-se uma análise dos principais pontos da Lei de Improbidade Administrativa, abordando sua natureza jurídica, seus agentes ativos e passivos, dando-se destaque para a divergência existente no cenário jurídico brasileiro, quanto à aplicação da lei em questão aos agentes políticos que praticam atos de improbidade

caracterizados como crimes de responsabilidade. Além disso, explica-se também as condutas vedadas por esse diploma legal, para posteriormente mencionar quais as sanções aplicadas para os agentes que as praticam.

Por fim, no terceiro capítulo, é realizada uma discussão mais detalhada sobre as sanções dispostas na Lei de Improbidade Administrativa, abrangendo a pertinência subjetiva da demanda e os critérios de fixação de competência. Além disso, busca-se avaliar, no caso concreto, se as sanções decorrentes da prática de ato de improbidade administrativa estão sendo devidamente aplicadas.

2 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E O PRINCÍPIO DA PROBIDADE

A probidade administrativa não corresponde de maneira simplificada à observância de postulados éticos nem à estrita conformidade com a legalidade. Seu alcance extrapola os aspectos penais, civis e administrativos, alcançando o território onde convivem os direitos dos cidadãos e os poderes/deveres dos gestores públicos.

A partir da leitura do art. 37, *caput*, da Constituição Federal, é possível chegar ao entendimento de que os atos de improbidade administrativa devem, necessariamente, começar pela análise dos princípios constitucionais da Administração Pública. Esse dispositivo determina que a Administração Pública direta e indireta de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios observará aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. É justamente a conjugação desses princípios, não apenas no plano estático das proposições, mas sobretudo na dimensão dinâmica dos serviços administrativos, o fator que configura a probidade administrativa.

Se os ilícitos conhecidos como atos de improbidade administrativa ofendem a atividade administrativa e o conjunto de órgãos e entidades que a desempenham, todos os princípios que regem a Administração Pública, em maior ou menor grau, serão atingidos pelos atos de improbidade administrativa praticados pelos agentes públicos e/ou por terceiros. Contudo, o foco será direcionado aos princípios que guardam estrita relação com a probidade administrativa, sem ter, todavia, a pretensão de exaurir a matéria.

2.1 Legalidade Administrativa

O princípio da legalidade tem suas raízes na Magna Carta, imposta pelos barões ingleses ao rei João Sem-Terra, no ano de 1215, cujo art. 39 destacava que nenhum homem livre poderia ser submetido à pena não prevista em lei local.

Posteriormente, sob o período do Iluminismo, ganhou força quando foi usado para combater o despotismo e a opressão dos julgadores, culminado com a teoria da separação dos Poderes de Montesquieu. E surgiu a partir daí o reconhecimento do princípio da legalidade em vários diplomas que tratavam das liberdades públicas, tais como o Bill of Rights da Filadélfia em 1774, a Declaração dos Direitos da Virgínia, a Declaração Universal dos Direitos do Homem, durante a Revolução Francesa em 1789, entre outros.

Tal princípio é característico do Estado Democrático de Direito e possui suas bases tanto no art. 37 da Constituição Federal, quanto nos arts. 5º, inc. II e 84, inc. IV daquele diploma. Entretanto, foi introduzido como princípio da Administração Pública a partir da Lei nº 4.717 de 29 de junho de 1965 - Lei da Ação Popular, que considera nulos os atos lesivos ao patrimônio público quando eivados de “ilegalidade do objeto”, que a mesma norma assim conceitua: “A ilegalidade do objeto ocorre quando o resultado do ato importa em violação de lei, regulamento ou outro ato normativo.”¹ (Lei nº 4.717/65, art. 2º, parágrafo único, alínea c).

Marcello Caetano apresenta² o princípio da legalidade como a supremacia do direito, que transforma a atividade administrativa em atividade subordinada à lei, condicionando as organizações, competências e poderes administrativos. Representa garantia contra as ofensas ao direito público subjetivo dos administrados, podendo tais garantias ser divididas em: políticas, exercidas pelos poderes legislativos dos três níveis de Administração Pública; administrativas, exercidas internamente pelo poder público mediante o poder dos superiores sobre os atos dos subalternos e as judicias por meio dos dispositivos legais para esse fim.

Dessa forma toda atuação administrativa deve ter como base a lei e o interesse público. O mandamento legal é, ao mesmo tempo, o suporte jurídico-político e o limite de todo exercício administrativo, porque, se o Poder Público se autolimita, em face dos direitos dos administrados, a lei lhe confere prerrogativas necessárias para a execução das atividades que justificam sua existência jurídica.

É inegável que o administrador pode agir em determinados casos, de acordo com juízos de conveniência e oportunidade. Estes são inerentes ao verbo administrar. Todavia, essa excepcional discricionariedade está limitada pelas regras e princípios característicos do sistema republicano, não sendo possível ao administrador escapar da sombra da lei.

No segmento específico dos atos de improbidade administrativa, a ilegalidade é o indício exterior e imediato de improbidade. Interligada com os demais princípios, intensamente com a moralidade administrativa, a legalidade compõe o conceito de probidade administrativa ou modo probó de administrar.

¹ BRASIL. **Lei 4.717, de 29 junho de 1965**. Regula a ação popular.

² CAETANO, Marcello. **Princípios fundamentais de direito administrativo**. Coimbra: Livraria Almedina, 1966, p. 375-376.

2.2 Impessoalidade administrativa

A impessoalidade decorre diretamente da igualdade, pressuposta a proporcionalidade. O fator relevante para que esse princípio seja devidamente observado, reflete-se no fato de que a atividade administrativa deve ter em vista a consecução dos objetivos postos na lei. Se todos são iguais perante a lei, isso também deve ocorrer perante a Administração Pública. Nessa vertente, o agente público administra para todos, sem privilegiar e nem desmerecer ninguém em especial.

Em qualquer nível do Estado, o princípio da impessoalidade recomenda que os atos administrativos de quaisquer agentes públicos sejam genéricos e isonômicos, sem proporcionar ou estimular situações restritivas injustificadas. Por outro lado, dele decorre que as condutas administrativas sejam sempre atribuídas ao Poder Público, e não ao particular que pratica diretamente a atividade administrativa.

Entretanto, a impessoalidade não pode ser compreendida radicalmente como algo que deve ser inexoravelmente alheio às peculiaridades relevantes que, uma vez ou outra, exigem tratamento diferenciado.

Enquanto ancorado no interesse público, o servidor labora em nome do Estado. Quando, eventualmente, dele se separa, despe-se dessa investidura e chama para si a responsabilidade pelos atos que pratica. Em outras palavras, o cumprimento da impessoalidade, tem o efeito de preservar o agente público enquanto tal, ao passo que a outorga ou o desfrute de prerrogativas injustificadas, no desempenho de suas funções, deixa-o exposto às sanções da Lei nº 8.429 de 24 de junho de 1992.

Não é difícil localizar no ordenamento jurídico brasileiro normas cuja intenção é o resguardo da imparcialidade administrativa. Desse naipe, temos as regras inseridas nas Leis nº 9.784 de 29 de janeiro de 1999, nº 8.429/92, nº 9.427 de 26 de dezembro de 1966, entre outras.

A Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, destaca no seu art. 2º, parágrafo único (inciso III), objetividade no atendimento do interesse público, vedação da promoção pessoal dos agentes ou autoridades e (inciso IV) atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé.

Tal princípio também é retratado na Lei nº 8.429/92 que estabelece no seu art. 4º que todos os agentes públicos de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, qualquer que seja seu cargo, emprego ou função, são obrigados a

observar, no exercício de suas funções administrativas, os princípios constitucionais de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade.

2.3 Moralidade administrativa

O princípio da moralidade administrativa constitui vetor informador dos demais princípios, não podendo ser considerado como mero integrante do princípio da legalidade e nem ter sua abrangência limitada ao ato administrativo, podendo incidir sobre atos legislativos e judiciais e até mesmo, entre os particulares quando se relacionam com a Administração Pública, proporcionando a impugnação de ato formalmente válido, mas moralmente viciado.

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro “Embora não se identifique com a legalidade (porque a lei pode ser imoral e a moral pode ultrapassar o âmbito da lei) [...]”³ a imoralidade produz efeitos jurídicos que invalidam o ato, invalidez esta que pode ser decretada tanto pela própria Administração, quanto pelo Poder Judiciário, mediante ação popular e ação de improbidade administrativa.

Como citado acima, um dos instrumentos relevantes de tutela jurisdicional no que tange a moralidade administrativa é a ação popular, contemplada no art. 5º, inc. LXXIII, da vigente Constituição. Anteriormente só direcionada à tutela do patrimônio público econômico, passou a tutelar, mais especificamente, outros bens jurídicos de inegável destaque social, como o meio ambiente, patrimônio histórico e cultural e a moralidade administrativa.

Além disso, não se pode esquecer também de mencionar a ação civil pública, prevista no art. 129, inc. III, da Constituição Federal de 1988, como uma das funções institucionais do Ministério Público, e regulamentada pela Lei nº 7.347 de 24 de junho de 1985, como outro dos instrumentos de proteção da moralidade administrativa, a qual se encontra inserida no conceito de patrimônio social e também no âmbito do direito difuso, ambos referidos naquele dispositivo constitucional.

A moralidade administrativa atua na conduta do administrado, vinculada ou discricionária, correspondendo à noção de boa e justa administração, devendo primar pela honestidade, boa-fé e lealdade no desempenho de suas atribuições.

A atual ordem jurídica não se contenta apenas com a atuação legal do administrador público, pois ele deve ir além e conduzir-se pelo comprometimento com a

³DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 79.

moralidade, o que está intimamente ligado à probidade; noção esta que vem dos conceitos de *probus* e *improbus*, e que a Constituição da República muito bem acolheu quando puniu a improbidade administrativa com sanções de ordem política, administrativa, civil e penal.

A moralidade administrativa é um princípio constitucional possuidor de eficácia suficiente para anular os atos praticados em desacordo com os padrões éticos, não necessitando de definição exata de seu alcance, visto que seu conteúdo carece de exegese de outros tantos elementos, tais como honestidade, boa-fé, decoro, etc.

2.3.1 Tratativa constitucional da moralidade e da improbidade

Como já analisado, a Lei Fundamental prescreve no art. 37, *caput*, o princípio da moralidade administrativa como regra basilar da atividade pública. Para os casos de violação do princípio que se denomina de improbidade, estabeleceu o § 4º severas consequências jurídicas⁴ ao agente público responsável.

Para atender ao comando constitucional, o legislador editou a Lei nº 8.429, de 24 de junho de 1992, que disciplinou os casos de improbidade administrativa e especificou as graduações previstas na Constituição Federal, além de outras penas.

É objeto de atenção as expressões moralidade administrativa e improbidade administrativa, utilizados pelo constituinte originário para designar o mesmo fenômeno jurídico; entretanto, a doutrina diferencia os dois conceitos. O princípio da probidade administrativa é espécie e tem como gênero o princípio da moralidade, vez que dele deriva. Nas palavras de Wallace Paiva Martins Júnior

A norma constitucional criou aí um subprincípio ou uma regra derivada do princípio da moralidade administrativa: probidade administrativa, que assume paralelamente o contorno de um direito subjetivo público a uma administração proba e honesta (...) tem uma função instrumentalizada da moralidade administrativa e, no aspecto repressivo, significa a imoralidade administrativa qualificada ou agravada pelo resultado [...]⁵

Maurício Antônio Ribeiro Lopes anota que:

⁴“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 na graduação prevista em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.” BRASIL. Constituição Federal (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

⁵MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. **Probidade Administrativa**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 31.

O dever de probidade decorre diretamente do princípio da moralidade que lhe é superior pelo grau de transcendência que os princípios têm em relação aos deveres. Pode-se dizer que a probidade é uma das possíveis formas de externalização da moralidade.⁶

Em estudo pioneiro, Marcelo Figueiredo, na tentativa de diferenciar os conceitos, observou que a moralidade administrativa é conceito de maior extensão que a probidade, sendo esta espécie do gênero da primeira:

São condutas e institutos diversos. Ou, por outra, o princípio da moralidade administrativa é de alcance maior, é conceito mais genérico a determinar a todos os poderes e funções do Estado, atuação conforme o padrão jurídico da moral, da boa-fé, da lealdade, da honestidade. Já a probidade, que alhures denominamos moralidade administrativa qualificada, volta-se ao particular aspecto da moralidade administrativa. Parece-nos que a improbidade está exclusivamente vinculada ao aspecto da conduta (do ilícito) do administrador[...]⁷

É amplamente difundido na doutrina nacional administrativista a diferenciação dos dois conceitos e a maior amplitude da moralidade quando comparada com a probidade administrativa, reconhecendo a esta última conteúdo próprio e função instrumentalizadora da moralidade.

A improbidade caracteriza-se como a violação dos tipos legais previstos na Lei nº 8.429/92, sendo um aspecto pessoal-funcional da moralidade administrativa. Já a moralidade, por sua vez, possui natureza difusa, eis que o direito a uma administração pública honesta pertence a toda sociedade, indivisível e indeterminadamente, sendo um valor social que impõe limites aos vários trejeitos do desvio de poder.

2.4 Publicidade administrativa

O princípio da publicidade faz parte da essência do Estado Democrático de Direito e inerente ao exercício da função pública. Já que o poder estatal é exercido em nome do povo, por meio de uma representatividade, é óbvio que se faz obrigatório a publicidade de todos os atos deste poder, para que haja um efetivo controle das ações e sejam impostas limitações, no caso concreto.

⁶LOPES, Maurício Antônio Ribeiro Lopes. Reforma Administrativa e os novos sistemas remuneratórios dos servidores públicos e agentes públicos. **Revista dos Tribunais**, n. 753, jul. 1998, p. 33.

⁷FIGUEIREDO, Marcelo. **Probidade administrativa**: comentários da Lei nº 8.429/92 e legislação complementar. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 20

A publicidade está inserida no *caput* do art. 37 da Constituição, como princípio da Administração Pública, sendo também mencionada no art. 4º da Lei nº 8.429/92, art. 3º da Lei nº 8.666 de 21 de junho de 1993 e inc. V, parágrafo único do art. 2º da Lei nº 9.784 de 29 de janeiro de 1999, estando prevista da mesma forma, nas Constituições dos Estados-Membros.

Outros dispositivos constitucionais irão reafirmar ou regulamentar o princípio da publicidade, ora com o objetivo de dar-lhe maior amplitude, ora para excepcioná-lo, sempre visando conferir concretude ao interesse público. Nesse sentido são os incs. XIV, XXXIII, XXXIV, LX, LXXII do art. 5º.

O inc. XIV, do art. 5º, da Constituição garante o acesso à informação, resguardando-se o sigilo da fonte, por motivo profissional. O inc. XXXIII garante a todos os interessados as informações que os órgãos públicos tiverem a seu respeito e as de interesse geral ou coletivo, garantido o sigilo em caso de segurança geral e do Estado. Já o inc. XXXIV, regulamentado pela Lei nº 9.051, de 18 de maio de 1995, dispõe acerca do direito de certidão para a defesa dos direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal. Estabelecendo certa restrição ao princípio da publicidade, mediante lei e visando à defesa da intimidade ou ao interesse da sociedade, encontra-se o inc. LX.

Também é o caso de aventar a utilização de símbolos e slogans na publicidade oficial, como promoção pessoal do administrador. O art. 37, § 1º, da Constituição Federal admite somente publicidade de caráter educativo, informático ou de orientação social. Sua inobservância caracteriza a violação dos princípios da impessoalidade e moralidade administrativa.⁸

A fiscalização da gerência administrativa e o consequente cumprimento do princípio da moralidade pelo princípio da publicidade são evidentes, pois, “é graças à publicidade dos atos administrativos que se podem estabelecer mecanismos de controle da gestão pública. [...], o princípio da publicidade funciona como princípio fiscal da observância dos demais”⁹, já que a regra é da ampla publicidade, e a exceção é admitida somente nos limites das normas.

A publicidade é condição de eficácia dos atos administrativos, motivo por que sua inobservância gera graves consequências para o agente administrativo. Basta exemplificar com a omissão do dever de prestação de contas que a lei lhe impõe, configura ato de improbidade administrativa e, conforme a natureza da posição administrativa, crime.

⁸ BRASIL, 1988.

⁹PAZZAGLINI FILHO, Marino; ROSA, Márcio Fernando Elias; FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Improbidade administrativa: aspectos jurídicos da defesa do patrimônio público**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 67.

Em suma, o servidor público concretiza, ativamente, o princípio da publicidade, ao tornar perceptível para a sociedade os meios de atuação administrativa e, passivamente, ao prestar as informações requeridas pelos administrados. À proporção que se confere o máximo possível de visibilidade, dificilmente é sobressaltado por indagações sobre a correção de seus procedimentos funcionais.

2.5 Eficiência administrativa

O princípio da eficiência surgiu como dispositivo constitucional expresso da Administração Pública mediante a Emenda Constitucional 19/98, em resposta às mudanças encampadas no texto constitucional a partir da Emenda Constitucional 5/95, especialmente no que diz respeito à ordem econômica e político-administrativa.

As transformações sucediam para uma chamada reforma gerencial do Estado, pretendendo dar fim a chamada administração burocrática e incentivar a descentralização, por intermédio de parcerias com a iniciativa privada, valorizando a competência e a eficiência na prestação do serviço público.

Inicialmente, a proposta de emenda constitucional continha o princípio da qualidade do serviço prestado, no entanto, não sobreviveu à redação final da Emenda Constitucional 19 e foi substituído pelo princípio da eficiência. Este confere à Administração Pública o dever de exigir o melhor desempenho possível de seus servidores, para obter os melhores resultados e organizar, estruturar e disciplinar o exercício da função pública, oferecendo um serviço de qualidade.

A negligência e o amadorismo não têm lugar na Administração Pública, mas não há como negar que, em vários setores, ainda ocorrem condutas administrativas marcadas pela imperícia e desorganização, circunstância que, se não pode ser relegada ao esquecimento dos órgãos controladores, também não pode ser objeto de radicalismos punitivos, dando ênfase a aprimoramentos correcionais.

É errôneo afirmar que o administrador não pode errar, em razão do dever da boa administração, quando consideradas a ausência de conhecimento técnico-administrativo justificável. Qualquer agente público pode cometer erros, desde que a pretexto da deficiência do conhecimento específico, não incorra em desvio de finalidade, ou cause lesões ao erário.

3 LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – LEI Nº 8.429 DE 24 DE JUNHO DE 1992

O intervalo entre a promulgação da atual Constituição Federal até junho de 1992 (promulgação da Lei de Improbidade Administrativa - LIA) foi marcado pelo contraste entre a norma constitucional, que apontava para a punição do gênero (atos de improbidade administrativa), e a legislação ordinária remanescente da ordem jurídica anterior-Lei nº 3.502 de 21 de dezembro de 1951-, que regulamentava somente uma espécie de improbidade administrava, o enriquecimento ilícito.

Com a vigência da Lei nº 8.429 de 24 de junho de 1992, diploma legal que se propunha a concretizar o conteúdo do art. 37, § 4.º, da Constituição Federal, se tornou possível alcançar um elenco mais abrangente de ilicitudes cometidas por agentes públicos e terceiros, assim como a imposição de sanções dotadas de maior potencial repressivo.

Tendo em vista que os atos de improbidade administrativa não constituem matéria regida exclusivamente pelo Direito Administrativo, os preceitos do referido diploma legislativo envolvem conceitos relacionados a outros ramos do ordenamento jurídico. Portanto, sob o aspecto de sua composição normativa, não pode ser considerado uma lei exclusivamente administrativa, mas multidisciplinar. Em sua estrutura existem preceitos de direito civil (arts. 5º e 6º), direito constitucional (art. 12, suspensão dos direitos políticos), direito penal (art. 19) etc.

Qualquer interpretação sobre os dispositivos da Lei nº 8.429/92 deverá ter como ponto de partida sua matriz constitucional. Nessa linha de coerência, as sanções à improbidade administrativa, tanto no plano legislativo quanto no jurisdicional, não pode desprezar a influência exercida pelos direitos fundamentais (individuais, sociais, coletivos e políticos).

Apesar da Lei de Improbidade Administrativa exibir um consistente potencial sancionatório, não é uma lei penal. É uma norma comprometida com a proteção do direito difuso à probidade administrativa, resguardando a integridade moral e material da Administração Pública, em todos os níveis.

3.1 A competência legislativa e a natureza da Lei nº 8.429/92

A autonomia política dos entes federados, disposta no art. 18 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, abrange três capacidades diferentes: a) auto-organização: competência para estabelecer seus próprios diplomas constitutivos; b) autogoverno: capacidade de eleger seus governantes; c) autoadministração: capacidade de organizar e prestar serviços administrativos.

No que diz respeito à competência legislativa, o texto constitucional estabelece, de maneira resumida, a seguinte divisão: competência privativa (exemplos: arts. 22 e 30, I, da CF); b) competência residual para os Estados- membros (art. 25, § 1º, da CF); c) competências concorrentes entre a União, Estados e Municípios (arts. 24 e 30, II, da CF).

A Constituição Federal não menciona de forma clara a quem compete legislar sobre a improbidade administrativa. O art. 37, § 4º da CF remete ao legislador o tratamento da matéria, sem, contudo, identificar, o nível federativo. É questão relevante para a matéria identificar qual a natureza do conteúdo do trecho normativo em questão.

De maneira geral, a referida norma trata de atos de improbidade e das respectivas sanções que têm natureza, fundamentalmente, cível ou política, motivo pelo qual deve ser reconhecida a competência legislativa privativa da União, com fundamento no art. 22, I, da CF, para fixar normas de caráter nacional.

Da mesma forma, a Lei nº 8.429/1992 consagra normas sobre o processo judicial de improbidade administrativa, cabendo à União legislar sobre o Direito Processual, na forma do art. 22, I, da CF.

A questão é que algumas normas presentes na Lei nº 8.429/92 possuem conteúdo essencialmente administrativo¹⁰, o que, em razão da autonomia política dos entes federativos, acarreta a prerrogativa de exercício da competência legislativa autônoma por cada um deles. Dizendo de outra forma: a União não teria a capacidade de elaborar normas de Direito Administrativo aplicáveis aos demais entes, devendo, portanto, respeitar a autonomia

¹⁰ art. 13, caput: “A posse e o exercício agente público ficam condicionados à apresentação de declaração dos bens e valores quem compões o seu patrimônio privado, a fim de ser arquivadas no serviço de pessoal competente.”; art. 14, § 3º: “Atendidos os requisitos da representação, a autoridade determinará a imediata apuração dos fatos que, em se tratando de servidores federais, será processada na forma prevista nos arts.148 a 182 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990 e, em se tratando de servidor militar, de acordo com os respectivos regulamentos disciplinares.”; art. 20, parágrafo único: “A autoridade judicial ou administrativa competente poderá determinar o afastamento do agente público do exercício do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à instrução processual.” (BRASIL. **Lei n 8.429, de 2 junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências.)

federativa. Nesses casos, as referidas normas, com caráter administrativo, devem ser consideradas federais¹¹. Logo, pode-se dizer que a Lei nº 8.429/92 tem aplicabilidade em âmbito nacional, salvo no tocante às normas de cunho eminentemente administrativas.

Uma leitura mais apressada da Lei nº 8.429/92 confere ao intérprete a noção de que ela possui natureza penal, principalmente pelo disposto no Capítulo III-“Das penas”-, o que também é aplicado quanto ao Capítulo VI, que trata “Das disposições penais”.

Apesar disso, a doutrina majoritária¹² entende que a ação de improbidade administrativa tem natureza civil. É no mesmo sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ).¹³ A própria leitura do art. 37, § 4º, da CF, permite a conclusão de não ter a ação de improbidade administrativa natureza penal, pois ele quando dispõe sobre as sanções imputáveis ao ato de improbidade administrativa, expressa que sua aplicação em ação específica, não prejudica ação penal cabível.

3.2 Sujeitos da Improbidade Administrativa

Os sujeitos de improbidade administrativa são as pessoas, físicas ou jurídicas, envolvidas com a atuação ímproba e mencionadas na Lei nº 8.429/92. Enquanto o sujeito ativo é aquele que pratica o ato de improbidade, sendo réu na respectiva ação judicial de improbidade administrativa, o sujeito passivo é a vítima do ato de improbidade.

É relevante mencionar que as definições dos sujeitos passivos e ativos são interligadas, ou seja, somente será considerado ato de improbidade administrativa aquele praticado pelos referidos sujeitos ativos contra os sujeitos passivos enumerados no art. 1º da LIA.¹⁴

¹¹CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 24. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 986.; DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 812.

¹²DECOMAIN, Pedro Roberto. **Improbidade Administrativa**. São Paulo: Dialética, 2007, p. 228.; FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Improbidade Administrativa: doutrina, legislação e jurisprudência**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 429.;

¹³BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 50.545/AL, Relator: Min. Gilson Dipp, Data de Julgamento: 15.08.2006, Quinta Turma, DJ 04.09.2006.

¹⁴Em razão disso o STJ decidiu que não configura improbidade administrativa o ato praticado por agente público contra particular que não está exercendo função estatal e que nem recebeu repasses financeiros para esse múnus, ou seja, não indicado no art.1º da LIA. (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. REsp 1.558.038/PE, Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Data do julgado em 27/10/2015, Primeira Turma, DJe 09.11.2015, p. 5. In: _____. Informativo de Jurisprudência n. 573, Brasília, 12 a 25 de novembro de 2015.)

3.2.1 Sujeito Ativo

O sujeito ativo da improbidade administrativa é a pessoa física ou jurídica que comete atos de improbidade especificados no ordenamento jurídico. Seguindo o que dispõe a Lei nº 8.429/92, percebe-se que o sujeito ativo pode ser dividido em duas espécies: agentes públicos e terceiros, dispostos respectivamente, nos arts. 2º e 3º da referida lei.

3.2.1.1 . Agentes públicos

A expressão “agentes públicos” possui abrangência genérica e engloba todas as pessoas físicas que exercem funções estatais, sendo responsáveis pela manifestação da vontade do Estado. Eles podem ser divididos em agentes públicos de direito e agentes públicos de fato. A função pública, no caso, pode ser exercida de forma remunerada ou gratuita; definitiva ou temporária; com ou sem vínculo formal com o Estado. A extensão desse conceito foi adotada pelo art. 2º da Lei nº 8.429/92.¹⁵

Os agentes públicos de direito são as pessoas físicas que possuem vínculos jurídicos e formais com o Estado, ou seja, são os agentes regularmente investidos nos cargos, empregos e funções públicas (agentes políticos; servidores públicos estatutários, celetistas e temporários; particulares em colaboração com o Poder Público: jurados, mesários etc.).

Por outro lado, os agentes públicos de fato são os particulares que, apesar de não possuírem vínculos formais e legítimos com o Estado, exercem de boa-fé, a função pública com o objetivo de atender o interesse público. São os agentes que não foram investidos previamente nos cargos, empregos e funções públicas. Eles podem ser putativos, aqueles que acreditam possuir legitimidade para o desempenho de função pública e, necessários, que desempenham a função pública em situações de calamidade ou emergência.

Como resultado da aplicação da teoria da aparência e da boa-fé dos administrados, os atos dos agentes putativos devem ser convalidados perante terceiros e o Estado será responsabilizado pelos danos causados. Além disso, a remuneração recebida pelo agente de fato putativo, em virtude do exercício efetivo da função, não deverá ser devolvida ao Estado,

¹⁵“Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.” (BRASIL, 1992).

sob pena de enriquecimento sem causa do Poder Público e desrespeito a boa-fé do agente.¹⁶ Da mesma maneira, os atos praticados pelos agentes de fato necessários, quando beneficia, terceiros de boa-fé.

No entanto, a doutrina nacional administrativista não tem admitido a responsabilidade civil do Estado pelos danos causados por agentes de fato necessários, uma vez, que não é possível, nesse caso, a alegação da teoria da aparência.¹⁷

3.2.1.1.1 Agentes Políticos

Agentes políticos são aqueles que, no âmbito do respectivo Poder, desempenham as funções políticas de direção previstas na Constituição, normalmente de forma transitória, sendo a investidura realizada por meio de eleição, conferindo maior legitimidade democrática para o exercício de suas funções (Presidente da República, Governadores, Prefeitos, Senadores, Deputados Federais, Estaduais, Distritais e Vereadores) ou nomeação direta (Ministros e Secretários Estaduais e Municipais). Esse é o entendimento majoritário da doutrina.¹⁸

Questão interessante que deve ser tratada quanto à conceituação de agente político, refere-se a (im)possibilidade de aplicação da Lei nº 8.429/92 a determinados agentes políticos que cometem atos de improbidade caracterizados como crime de responsabilidade.

De um lado, o art. 37, § 4º, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei nº 8.429/92, trata da improbidade administrativa que pode ser praticada por todo e qualquer agente público. De outro lado, os arts. 52, I, 85, V, 102, I, c, da CF, regulamentados pelas Leis nº 7.106 de 28 de junho de 1983 e nº 1.079 de 10 de abril de 1950 e pelo Decreto-lei nº 201 de 27 de fevereiro de 1967, mencionam os atos de improbidade administrativa, praticados por determinados agentes políticos, que são qualificados como crime de responsabilidade.

A aplicação da Lei nº 8.429/92 aos agentes políticos, submetidos ao regime especial do crime de responsabilidade, é bastante controversa no cenário jurídico. Sobre a polêmica existem, de maneira resumida, três entendimentos:

¹⁶MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 323.

¹⁷DI PIETRO, 2009, p. 505.

¹⁸CARVALHO FILHO, 2011, p. 560.; DI PIETRO, 2013, p. 511.; GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 156-159.; MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 35. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 239.;

Primeiro entendimento: os agentes políticos submetidos à legislação especial, que trata sobre os crimes de responsabilidade, não se submetem à Lei nº 8.429/92.¹⁹ Esse entendimento decorre do argumento de que a Constituição Federal teria dispensado dois tratamentos diferentes para os atos de improbidade: a) os agentes públicos em geral sujeitam-se aos termos do art. 37, § 4º, da CF, regulamentado pela Lei nº 8.429/92; e b) os agentes políticos submetem-se às regras específicas do crime de responsabilidade na forma dos arts. 52. I, 85, v, e 102, I, c.

Essa foi a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) quando realizou o julgamento da Reclamação 2.138/DF, que versava sobre a prática de improbidade administrativa/crime de responsabilidade por Ministro de Estado. De acordo com o entendimento majoritário dos Ministros da Suprema Corte, os agentes políticos por estarem regidos por normas especiais de responsabilidade não respondem por improbidade administrativa, mas apenas por crime de responsabilidade.

Segundo entendimento: aos agentes políticos aplicam-se as sanções de improbidade administrativa e as sanções por crime de responsabilidade, de forma cumulativa, sem que isso configure *bis in idem*.²⁰

Dessa forma já decidiu o Superior Tribunal de Justiça ao admitir a compatibilidade material das sanções de improbidade administrativa e dos crimes de responsabilidade, fazendo ressalva apenas quanto a questão processual (competência constitucional) para aplicação das referidas sanções a determinados agente políticos. A ementa do julgado traz que não cabe ao juiz de primeiro grau o julgamento da ação de improbidade administrativa contra Governador do Estado, pois este possui foro por prerrogativa de função.²¹

Terceiro entendimento: os agentes políticos podem ser réus na ação de improbidade administrativa, com a consequente aplicação das sanções da Lei nº 8.429/92, salvo aquelas de natureza política que somente podem ser aplicadas por meio do respectivo processo por crime de responsabilidade.²²

Para os adeptos dessa corrente, levando em consideração a interpretação sistemática, percebe-se que a intenção do legislador constituinte foi a de estabelecer regras

¹⁹COPOLA, Gina. **A Improbidade Administrativa no Direito Brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 41.; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 814;

²⁰MARTINS JÚNIOR, 2009, p. 312; SOBRANE, Sérgio Turra. **Improbidade Administrativa: aspectos matérias, dimensão difusa e coisa julgada**. São Paulo: Atlas, 2010. p. 52.

²¹BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Rcl 2.790/SC, Relator: Min. Teori Albino Zavascki, Corte Especial, DJe 04.03.2010.

²²CARVALHO FILHO, 2011, p. 817.; PAZZAGLINI FILHO; ROSA; FAZZIO JÚNIOR, 2011, p. 143-144.

especiais para os agentes políticos que cometerem atos de improbidade/crimes de responsabilidade em relação exclusivamente à aplicação de sanções políticas (perda do cargo e inabilitação temporária para o exercício de função pública), mas não no que diz respeito às demais sanções que não possuem caráter político dispostas no art. 12 da Lei nº 8.429/92.

Dessa forma, o agente político pode ser responsabilizado pelo mesmo fato, com fundamento na legislação especial, que trata do crime de responsabilidade, e na Lei nº 8.429/92, ressalvada a aplicação de sanções políticas, sem que isso configure *bis in idem*.

3.2.1.1.2 Agentes Administrativos

Agentes administrativos são as pessoas legalmente investidas em cargos públicos com vínculo estatutário ou contratual, remuneradas pelo Poder Público (servidores públicos estatutários; empregados públicos celetistas e temporários).

De forma geral, os servidores públicos estatutários são aqueles investidos legalmente em cargo ou função pública numa pessoa jurídica de direito público. Antes da Constituição Federal, eram designados pela expressão funcionários públicos.

Empregados públicos são os contratados pelos órgãos e entidades administrativas, possuindo vínculo contratual com a Administração, sendo portanto, regido pela Consolidação das Leis Trabalhistas.

Os servidores temporários são aqueles estabelecidos em lei, contratados por tempo determinado com o objetivo de atender à necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, IX, CF).

Particulares colaboradores da Administração Pública são pessoas físicas que prestam relevantes serviços ao Poder Público, sem vínculo empregatício, remunerados ou não. Embora sua investidura transitória seja regular, não se caracteriza o nexo laboral; não são profissionais da Administração, mas agentes públicos de fato, que servem ao Estado por requisição, nomeação, delegação, designação ou advento de situação emergencial.

3.2.1.2 Terceiros

Os sujeitos ativos englobam, além dos agentes públicos, os particulares que, de alguma forma, colaboram para a prática do ato de improbidade. Nesse sentido, o art. 3º da Lei

nº 8.429/92 diz que “As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta.”²³

A intenção da Lei de Improbidade Administrativa é ampliar a proteção das entidades elencadas em seu art. 1º, estabelecendo, para tanto, a possibilidade de aplicação de suas normas não apenas aos agentes públicos, mas, também aos particulares que induzam ou concorram para o ato de improbidade. Tal proteção se faz necessária já que na maioria das vezes o agente público não age sozinho. Quando não concorre com outro agente público, se vale da ajuda de terceiro, alheio ao contexto administrativo, ou é instrumento dos desígnios deste.

A doutrina não é pacífica no que diz respeito à possibilidade de pessoas jurídicas serem enquadradas na qualidade de “terceiros”, na forma do art. 3º da Lei nº 8.429/92, sendo sujeitas às suas respectivas sanções.

De um lado, alguns autores sustentam a ideia de que as pessoas jurídicas não podem ser consideradas sujeitos ativos de improbidade, pois a referida norma exige a indução e/ou o concurso para a prática do ato de improbidade, atitudes que somente poderiam ser praticadas por pessoas físicas. Nesse sentido, por exemplo, José dos Santos Carvalho Filho leciona:

De qualquer forma, o terceiro jamais poderá ser pessoa jurídica. As condutas de indução e colaboração para a improbidade são próprias de pessoas físicas. [...] Demais disso, tal conduta, como vimos, pressupõe dolo, elemento subjetivo incompatível com a responsabilização de pessoa jurídica.²⁴

Além disso, há o argumento de que o art. 3º da Lei nº 8.429/92, ao mencionar os terceiros, refere-se “[...] àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta”²⁵. E ao utilizar o “agente público” como referência, a norma teria a intenção de restringir a qualificação do terceiro apenas às pessoas físicas. Esse argumento é sustentado por Waldo Fazzio Júnior:

²³BRASIL, 1992.

²⁴CARVALHO FILHO, 2011, p. 993.

²⁵BRASIL, 1992.

Em princípio, esse dispositivo não distingue entre terceiro pessoa física e terceiro pessoa jurídica, mas ao usar a expressão ‘mesmo que não seja agente público’ e ao aludir aos verbos ‘induzir’ e ‘concorrer’, para descreve a conduta do extraneus, certamente está se referindo à pessoa natural, não à jurídica.²⁶

Por outro lado, parcela da doutrina considera que os terceiros, mencionados no art. 3º da Lei de Improbidade Administrativa, podem se referir tanto às pessoas físicas quanto às pessoas jurídicas. Isso é justificado, principalmente, pelo fato do art. 3º da referida lei não fazer a distinção entre pessoas físicas e jurídicas. Esse é o entendimento de Emerson Garcia e Rogério Alves:

Contrariamente ao que ocorre com o agente público, sujeito ativo dos atos de improbidade e necessariamente uma pessoa física, o art. 3º da Lei de Improbidade não faz qualquer distinção em relação aos terceiros, tendo em previsto que ‘as disposições desta Lei são aplicáveis, no que couber, “aquele que”, mesmo não sendo agente público...’, o que permite concluir que as pessoas jurídicas também estão incluídas sob tal epígrafe.²⁷

Além disso, há outros argumentos²⁸ que afirmam que a interpretação mais adequada do art. 3º da Lei 8.429/92 é aquela que admite a inserção da pessoa jurídica na qualificação de terceiro e sujeito da improbidade administrativa: a norma considera terceiro aquele que se beneficia da improbidade sob qualquer forma direta ou indireta, o que é perfeitamente aplicável às pessoas jurídicas; as sanções de improbidade são aplicáveis “no que couber”, aos terceiros, havendo compatibilidade entre várias sanções e as pessoas jurídicas, é o que ocorre no caso de ressarcimento ao erário.

3.2.1.2.1 As condutas do terceiro e o elemento subjetivo

A aplicação das penalidades de improbidade administrativa aos terceiros pressupõe a comprovação do dolo, ou seja, a intenção do particular de induzir ou concorrer para a prática da improbidade ou dela se beneficiar de formar direta ou indireta.

A indução pressupõe que o particular vai introduzir a ideia da prática da improbidade administrativa no estado psíquico do agente público. Não é suficiente a instigação, ou seja, o estímulo ou o reforço da intenção de praticar a improbidade, já existente

²⁶FAZZIO JÚNIOR, 2016, p. 67.

²⁷GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 269.

²⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; REZENDE, Rafael Carvalho. **Manual de Improbidade Administrativa**. 4. ed. São Paulo: Método, 2016.

no estado psíquico do agente público. Enquanto que a concorrência, por sua vez, significa o auxílio material prestado por terceiro ao agente público.

Em todos os casos, será imprescindível a comprovação do dolo do terceiro, tendo em vista duas razões: a) a responsabilidade objetiva somente é admitida nos casos especificados em lei ou em relação às atividades de riscos (art. 927, parágrafo único, do Código Civil); b) a improbidade culposa somente é possível na hipótese prevista no art. 10 da Lei nº 8.429/92, a qual é incompatível com as condutas exigidas no art. 3º da lei em questão.

3.2.1.2.2 Aplicação de sanções ao “terceiro” pressupõe a prática de improbidade administrativa por agente público

A aplicação das sanções de improbidade dispostas no art. 12 da Lei nº 8.429/92 aos terceiros pressupõe a prática de improbidade administrativa por agentes públicos. Isso ocorre porque o art. 3º dessa lei exige condutas por parte de terceiros, vinculados aos agentes públicos. Essa afirmação é decorrente do fato de que induzir ou concorrer para a improbidade (trecho do art. 3º da Lei nº 8.429/92) depende necessariamente do conluio com determinado agente público.

Em suma: caso não seja comprovada a prática de ato de improbidade administrativa por agente público, não serão aplicadas as sanções constantes na Lei de Improbidade Administrativa ao terceiro.²⁹

O STJ tem exigido a presença do agente público no polo passivo da ação de improbidade administrativa como requisito para a aplicação das sanções da Lei nº 8.429/92 aos terceiros, sendo legítima, no entanto, a propositura da ação civil pública em face exclusivamente do particular para ressarcimento ao erário³⁰.

²⁹ CARVALHO FILHO, 2011. p. 992-993; GARCIA; ALVES, 2011, p. 269.

³⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.155.992/PA, Relator: Min. Herman Benjamin, Data de Julgamento: 23/03/2010, Segunda Turma, DJe 01.07.2010.; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 896.044/PA, Relator: Min. Herman Benjamin, Data de Julgamento: 16/09/2010, Segunda Turma, DJe 19.04.2011.; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.171.017/PA, Relator: Min. Sérgio Kukina, Data de Julgamento: 25/02/2014, Primeira Turma, DJe 06.03.2014.

3.2.2 Sujeito passivo

O sujeito passivo é a pessoa jurídica que sofre ato de improbidade administrativa. As vítimas estão elencadas no art. 1º, *caput* e parágrafo único, da Lei de Improbidade Administrativa.³¹

De acordo com a norma em questão, os sujeitos passivos da improbidade administrativa são: a) entes da Administração Pública Direta; b) entidades da Administração Pública Indireta; c) empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja contribuído com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual; d) entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público; e) entidades para cuja criação ou custeio o erário haja contribuído com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual.

Ao levar em consideração que as empresas incorporadas ao patrimônio público são absorvidas e extintas por pessoa jurídica de direito público ou de direito privado da Administração Pública, elas não poderiam ser consideradas sujeitos passivos da improbidade, mas, sim, as pessoas administrativas incorporadoras.³²

O parágrafo único do art. 1º da Lei de Improbidade Administrativa refere-se à “entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público”.³³ As subvenções, os benefícios e os incentivos estão inseridos no conceito de fomento público, que significa o incentivo, por parte da Administração, ao desenvolvimento de atividades privadas de relevância pública.

Apesar da norma acima citada se referir a toda e qualquer entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo público, a interpretação adequada deve restringir a sua incidência apenas às entidades que percebam individualmente tais benefícios para realização de interesses públicos específicos.

³¹“Art.1. Lei nº 8429/92 - Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei.

Parágrafo único. Estão também sujeitos às penalidades desta lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.” (BRASIL, 1992).

³²CARVALHO FILHO, 2011. p. 987.

³³ BRASIL, 1992.

Seguindo esse raciocínio, Emerson Garcia entende que a Lei nº 8.429/92 não deve ser aplicada às entidades que recebam subvenções, benefícios ou incentivos genéricos da Administração, exigindo que o recebimento dessas espécies de fomento esteja “associado a consecução de determinado fim de interesse público, cuja individualização deve resultar clara pelas circunstâncias de sua concessão”, sob pena de serem incluídas no conceito de sujeitos passivos todas as microempresas e empresas de pequeno porte do País, que recebem tratamento jurídico diferenciado (arts. 146, III, d, 170, IX, e 179 da CF), assim como as pessoas físicas isentas de Imposto de Renda.³⁴

Em síntese: não se enquadram no conceito de sujeito passivo da improbidade administrativa as entidades que recebem subvenções, benefícios ou incentivos genéricos da Administração, desvinculados de interesses públicos individualizados a serem atendidos.

A caracterização como sujeitos passivos das entidades mencionadas no parágrafo único do art. 1º da Lei de Improbidade não fica condicionada a ocorrência de efetivo dano ao erário. Bastando para isso que o ato de improbidade tenha relação com os recursos públicos repassados pelo Poder Público às entidades indicadas. É o que ocorre, por exemplo, quando uma dessas entidades privadas recebe vantagem econômica para intermediar a liberação ou aplicação de verba pública repassada pelo Estado, ficando configurado o ato de improbidade previsto no art. 9º, IX, da Lei nº 8.429/92.

3.2.2.1 Administração direta e indireta

A Administração Pública Direta compreende um conjunto de órgãos integrados na estrutura administrativa do Estado, os quais exercem as atividades administrativas de maneira centralizada, enquanto que a Administração Pública Indireta é o conjunto de entidades com personalidade jurídica própria, criadas ou autorizadas por lei, na forma do art. 37, XIX, da CF, com autonomia financeira e administrativa, prestadoras de serviços públicos ou exploradoras de atividades econômicas, vinculadas ao poder executivo.

Em suma, as pessoas jurídicas de direito público interno (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) são, ao mesmo tempo, pacientes de atos de improbidade administrativa e legitimados, em concorrência disjuntiva, com o Ministério Público, para ajuizar a ação

³⁴ GARCIA; ALVES, 2011, p. 225.

destinada à aplicação das sanções da Lei nº 8.429/92. Da mesma forma, os entes que constituem a Administração indireta.

3.2.2.2 Consórcios públicos de direito público e de direito privado

Os consórcios públicos podem ser conceituados como acordos de vontades firmados entre a União, os Estados, Distrito Federal e os Municípios para a realização de objetivos de interesse comum.

A Lei nº 11.107 de 06 de abril de 2005, responsável por estabelecer normas gerais sobre consórcios públicos, impõe a personalização destes. Dessa forma, os entes consorciados devem instituir pessoa jurídica de direito público ou de direito privado, que serão responsáveis pela gestão e execução do consórcio. No primeiro caso, a associação pública integra a Administração Indireta de todos os entes consorciados, na forma do art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.107/05, e por essa razão deve ser considerada potencial vítima da improbidade administrativa. No segundo caso, apesar da omissão legislativa, tais entidades devem ser consideradas como integrantes da Administração Indireta, uma vez que são instituídas pelo Estado.³⁵

3.2.2.3 Concessionários de serviços públicos (concessões comuns e Parcerias Público-Privadas)

As concessionárias e permissionárias de serviços públicos são pessoas de direito privado que prestam serviços públicos delegados pelo Poder Público e não integram a Administração Pública. O custeio de tais entidades não depende do erário, bem como não há o que se falar em “subvenção, benefício ou incentivo” por parte das delegatárias dos serviços públicos.

A Lei nº 8.987 de 13 de fevereiro de 1985, disciplina a concessão tradicional, na qual a remuneração é efetivada por meio de tarifa ou receita alternativa, não estando presente, em regra, contraprestação estatal. Enquanto a tarifa é a forma pela qual o usuário realiza a contraprestação à concessionária do serviço público prestado, a receita alternativa envolve

³⁵ DI PIETRO, 2013, p. 475.

todas as demais formas de receitas auferidas pela concessionária pela prestação de atividades acessórias aos serviços públicos.

Por outro lado, nas concessões especiais de serviços públicos (Parcerias Público-Privadas: PPPS), a remuneração requer a contraprestação pecuniária do parceiro público (Poder Concedente) ao parceiro privado (concessionário), na forma do art. 2º, da Lei nº 11.079 de 30 de dezembro de 2004, a qual estabelece normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

A remuneração na Parceria Público-Privada pode ser feita integralmente com dinheiro público ou apenas parcialmente com recursos orçamentários, caso em que o usuário também realizará o pagamento de tarifa.

Em ambas as formas de concessão, tradicional ou especial, a remuneração não se confunde com “subvenção, benefício ou incentivo”. Isto porque a remuneração recebida pelas concessionárias possui relação direta com a prestação de determinado serviço público, o que não ocorre nas subvenções, benefícios ou incentivos que podem ser conferidos às pessoas privadas como forma de estímulo para efetivação de metas econômicas e/ou sociais.

3.2.2.4 Terceiro Setor

O denominado “Terceiro Setor” abrange as entidades da sociedade civil sem fins lucrativos, que são responsáveis pelo desempenho de atividades de interesse social mediante vínculo formal de parceria com o Estado.

Nesse contexto, pode-se afirmar que o “Primeiro Setor” é o Estado (entes federados e entidades da Administração Pública Indireta); o “Segundo Setor” é o mercado (entidades privadas com fins lucrativos, tais como os concessionários e os permissionários de serviços públicos); e o “Terceiro Setor” é a sociedade civil (associações e fundações privadas que formalizam parcerias com o Poder Público).³⁶

Na parceria com o Terceiro Setor, o Estado exerce a sua tradicional atividade de fomento, incentivando as entidades privadas que desempenham atividades relevantes para a coletividade, através de recursos orçamentários, cessão de bens, entre outros previstos em lei.

³⁶DI PIETRO, 2013, p. 489.

As características principais das entidades do Terceiro Setor (Serviços Sociais Autônomos; Organizações Sociais; Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público) podem assim ser resumidas: a) são criadas pela iniciativa privada; b) não possuem finalidade lucrativa; c) não integram a Administração Pública Indireta; d) prestam atividades privadas de relevância social; e) possuem vínculo legal ou negocial com o Estado; f) recebem benefícios públicos.

Devido a parceria formal e o recebimento de vantagens atribuídas pelo Estado, as entidades do Terceiro Setor encontram-se abrangidas pelo art. 1º da Lei nº 8.429/92, podendo ser sujeitos passivos da improbidade administrativa. No caso dos Serviços Sociais Autônomos, o recebimento de contribuições sociais justifica qualificá-los como sujeitos passivos da improbidade. Já no caso das Organizações Sociais e Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público é imprescindível a formalização de contrato de gestão e de termo de parceria para que elas sejam beneficiadas com o fomento público e possam ser enquadradas como potenciais vítimas da improbidade administrativa.

3.2.2.5 Sindicatos

Os sindicatos são pessoas jurídicas de direito privado que não necessitam da autorização estatal para serem criados, cuja interferência ou intervenção do Poder Público em seu funcionamento é proibida. Apesar do caráter privado, os sindicatos podem ser considerados sujeitos passivos de improbidade administrativa, pois são destinatários das contribuições sindicais.

A contribuição sindical é umas das espécies de tributo, sendo consideradas contribuições parafiscais, já que as receitas auferidas serão destinadas, no caso, aos sindicatos e não ao orçamento geral do Estado.³⁷

³⁷ SABBAG, Eduardo. **Manual de Direito Tributário**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 254.

3.3 Atos de Improbidade Administrativa

Os atos de improbidade administrativa encontram-se tipificados nos arts. 9º (enriquecimento ilícito), 10 (dano ao erário) e 11 (violação aos princípios da Administração) da Lei nº 8.429/92.

Os artigos definidores dos atos de improbidade ao elencarem determinadas condutas, fazem uso da expressão “notadamente”, o que demonstra que outras condutas também podem ser enquadradas nos referidos atos. Sendo assim, pode-se dizer que a tipificação desses atos é aberta e o rol de condutas elencadas para sua configuração é exemplificativo.

Nesse sentido, Maria Sylvia Zanella Di Pietro sustenta que “embora a lei, nos três dispositivos, tenha elencado um rol de atos de improbidade, não se trata de enumeração taxativa, mas meramente exemplificativa.”³⁸

Da mesma forma, José dos Santos Carvalho Filho afirma que o legislador escolheu descrever no *caput* dos arts. 9º, 10 e 11 da Lei nº 8.429/92 as condutas genéricas configuradoras da improbidade e nos incisos as condutas específicas, que configuram “relação meramente exemplificativa (*numerus apertus*), de onde se infere que inúmeras outras condutas fora da relação podem inserir-se na cabeça do dispositivo.”³⁹ Logo, é perceptível que a qualificação da conduta como ato de improbidade, nessa linha de raciocínio, depende da presença dos pressupostos elencados no *caput* das três normas jurídicas em comento.

3.3.1 Enriquecimento ilícito

Os atos de improbidade, que possuem como consequência o enriquecimento ilícito, previstos no art. 9º da Lei nº 8.429/92, referem-se à obtenção de qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício do cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º da Lei de Improbidade Administrativa.

O ponto central para a configuração do enriquecimento ilícito é o recebimento de vantagem patrimonial indevida, quando em exercício da função pública, independentemente da ocorrência do dano ao erário. Exemplo: sujeito, que preenche os requisitos legais requer ao Poder Público a emissão de licença para construir. Isso seria um ato administrativo vinculado.

³⁸ DI PIETRO, 2013. p. 840.

³⁹ CARVALHO FILHO, 2011, p. 994.

No entanto, o agente público competente exige determinada quantia em dinheiro para acelerar a emissão da mencionada licença.

Em suma, a configuração da prática de enriquecimento ilícito depende da presença dos seguintes requisitos genéricos: a) recebimento de vantagem indevida, independentemente de prejuízo ao erário; b) conduta dolosa por parte do agente ou do terceiro; c) nexo causal entre o recebimento da vantagem e a conduta daquele que ocupa cargo ou emprego, detém mandato, exerce função ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º da LIA.

É importante notar que o art. 9º da LIA exige o efetivo recebimento de “vantagem patrimonial indevida”. A mera promessa de recebimento de vantagem patrimonial e o recebimento de vantagem não patrimonial configuram atos de improbidade previstos no art. 11 da respectiva lei, tendo em vista a violação dos princípios da legalidade e moralidade, e, na hipótese de dano ao erário no art. 10 da LIA.

3.3.1.1 Elemento subjetivo

O art. 9 não menciona o elemento volitivo porque, nas condutas descritas por ele, não se faz necessário colocar em destaque o elemento anímico do sujeito. Leva-se em conta que qualquer conduta capaz de gerar enriquecimento ilícito pressupõe a consciência de antijuridicidade do resultado pretendido.

Dessa forma, a caracterização do ato de improbidade que acarreta enriquecimento ilícito depende, necessariamente, da comprovação do dolo do agente público ou do terceiro, ou seja, é necessário a comprovação da intenção do agente ou do terceiro em obter vantagem patrimonial que sabem ser indevida.⁴⁰

3.3.1.2 Condutas comissivas ou omissivas

Alguns autores sustentam que o enriquecimento ilícito pressupõe condutas comissivas, sendo inviável a sua configuração por simples omissão, pois ao tipificar os atos

⁴⁰NEIVA, José Antônio Lisboa. **Improbidade Administrativa**: legislação comentada artigo por artigo. 2. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011, p. 65.; PAZZAGLINI FILHO, Marino. **Lei de Improbidade Administrativa Comentada**: aspectos constitucionais, administrativos, civis, criminais, processuais e de responsabilidade fiscal. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p.55.

de improbidade administrativa, a Lei nº 8.429/92 refere-se expressamente à possibilidade de prática de improbidade por ação ou omissão nos casos do art. 10 e 11, silenciando-se em relação à possibilidade de configuração do enriquecimento ilícito por simples omissão.

Nesse sentido, José dos Santos Carvalho Filho afirma que o enriquecimento ilícito depende sempre de conduta comissiva, pois as condutas descritas no art. 9º da Lei de Improbidade não comportam condutas omissivas, sendo certo que “ninguém pode ser omissivo para receber vantagem indevida, aceitar emprego ou comissão ou utilizar em seu favor utensílio pertencente ao patrimônio público.”⁴¹

Por outro lado, parcela da doutrina sustenta a possibilidade de enriquecimento ilícito por omissão, uma vez que as condutas descritas no art. 9º da LIA são compatíveis com as condutas comissivas e omissivas.

Essa opinião é defendida por Wallace Paiva Martins Júnior quando afirma que o enriquecimento ilícito pode ser caracterizado por “qualquer ação ou omissão no exercício de função pública para angariar vantagem econômica”, desde que a vantagem indevida seja obtida em razão do vínculo com a Administração, independentemente de dano ao erário. A configuração da improbidade depende apenas do recebimento da vantagem econômica, “pouco importando se adveio de oferta, solicitação ou exigência” por parte do agente público.⁴²

3.3.1.3 Sanções para o enriquecimento ilícito

Os sujeitos que praticam ato de improbidade que acarreta enriquecimento ilícito, sem prejuízo das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, estão sujeitos às sanções previstas no art. 12, I, da Lei nº 8.429/92, a saber:

a) Perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio; b) ressarcimento integral do dano, quando houver; c) perda da função pública; d) suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos; e) pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial; f) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos.

⁴¹ CARVALHO FILHO, 2011, p. 995.

⁴² MARTINS JÚNIOR, 2009, p. 227.

As sanções em questão podem ser aplicadas de forma isolada ou cumulativa, de acordo com a gravidade do fato. Em qualquer hipótese, no entanto, o enriquecimento ilícito provoca a perda dos bens ou valores acrescidos ao patrimônio do agente público ou terceiro, sendo admitida a decretação de indisponibilidade dos bens do acusado, na forma dos arts. 6º e 7º da Lei nº 8.429/92.

Vale ressaltar que o sucessor daquele que enriquecer ilicitamente está sujeito às sanções da Lei de Improbidade Administrativa até o limite do valor da herança (art. 8º da Lei nº 8.429/92). Nesse caso, apenas as sanções de índole patrimonial podem ser suportadas pelo sucessor (multa civil, ressarcimento ao erário e perda de bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio), na forma do art. 5º, XLV, da CF/88.

3.3.2 Danos ao erário

Os atos de improbidade, que causam prejuízos ao erário, consagrados no art. 10 da Lei nº 8.429/92, relacionam-se à ação ou omissão, dolosa ou culposa, que acarreta perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres da Administração Pública e demais entidades mencionadas no art. 1º da Lei de Improbidade Administrativa.

O pressuposto central para que ocorra a tipificação desse ato de improbidade é a ocorrência de lesão ao erário, sendo irrelevante o eventual enriquecimento ilícito do agente público ou terceiro, nesse caso, leva-se em conta o aspecto objetivo da improbidade administrativa. Exemplo: agente público que realiza uma determinada operação que envolva recurso público, sem autorização legal, causando perda aos cofres públicos.

3.3.2.1 Erário e patrimônio público

É importante ressaltar que as expressões “erário” e “patrimônio público” não se confundem. A primeira expressão abarca os recursos financeiros provenientes dos cofres públicos da Administração Pública direta e indireta, assim como aqueles destinados pelo Estado às demais entidades mencionadas no art. 1º da LIA. Enquanto a segunda possui conotação mais ampla e compreende não apenas os bens e interesses econômicos, mas também aquele com conteúdo não econômico.

Há alguns autores que sustentam a ideia de que a norma em comento pode ser aplicada para toda e qualquer lesão ao patrimônio público. A justificativa para essa tese envolve a utilização da interpretação sistemática da Lei nº 8.429/92. Após se referir ao “erário” no art. 10, expressão de alcance restrito aos recursos financeiros da Administração, a referida lei, em outras passagens (arts. 5º, 7º, 8º, etc.), o vocábulo “patrimônio público”, que possui conotação ampla, envolvendo todo e qualquer bem do Poder Público.⁴³

De outro lado, parte da doutrina exige a lesão ao patrimônio público econômico. Isto ocorre porque o art. 10 da LIA utilizou a expressão dano ao “erário”, o que denota o aspecto financeiro da lesão, sendo certo que nas hipóteses exemplificativamente arroladas nos incisos da norma em questão, a lesividade é presumida.⁴⁴

3.3.2.2 Elemento subjetivo

Os atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário são os únicos que podem ser praticados sob a modalidade culposa. Em regra, a configuração da improbidade administrativa depende do dolo do agente público ou do terceiro, mas o art. 10 da Lei nº 8.429/92, excepcionalmente, mencionou a culpa como elemento subjetivo suficiente para configuração da improbidade. O mesmo ocorre com o art. 5º da Lei, ao tratar da lesão ao erário, que admitiu condutas comissiva ou omissivas, dolosas ou culposas.

Parte da doutrina argumenta que a instituição legal da modalidade culposa da improbidade administrativa seria inconstitucional, já que o art. 10, *caput*, da Lei de Improbidade Administrativa, teria ultrapassado os termos do art. 37, § 4º, da CF, para punir não apenas o agente desonesto, mas, também, o inabilidoso. Dessa forma, a legislação infraconstitucional não poderia “inovar” para considerar ato de improbidade aquele praticado de forma involuntária ou de boa-fé.⁴⁵

O que tem prevalecido, no entanto, é a interpretação que admite a prática de improbidade, no caso do art. 10 da Lei nº 8.429/92, na modalidade culposa.⁴⁶ Alguns dos argumentos utilizados para sustentar essa tese são: o art. 37, § 4º, da CF não se refere expressamente ao dolo como requisito essencial para configuração da improbidade, bem como compete ao legislador definir os ilícitos em geral e as respectivas sanções; na forma

⁴³CARVALHO FILHO, 2011, p. 995.; GARCIA; ALVES, 2011, p. 311.

⁴⁴FAZZIO JÚNIOR, 2016, p. 320; PAZZAGLINI FILHO, 2015, p. 72.

⁴⁵COPOLA, 2011, p. 63.; NEIVA, 2011., p. 82.

⁴⁶MARTINS JÚNIOR, 2009, p. 248; PAZZAGLINI FILHO, 2015. p. 68; *Ibid.*, p. 306.

culposa, há violação ao dever de cautela por parte do agente público e do terceiro, o que justifica, em princípio, a aplicação de sanções.

Essa tese é corroborada também pela jurisprudência do STJ que admite controvérsias quanto a presença da culpabilidade apenas nos arts. 9º e 11 da Lei de Improbidade Administrativa. Assim dispõe o voto do Min. Herman Benjamin “É assente na jurisprudência do STJ que os atos de improbidade tipificados no art.10 podem decorrer de dolo ou culpa, porém persiste controvérsias quanto ao elemento subjetivo presente nas demais modalidades de improbidade.”⁴⁷

Isto não significa dizer que todo e qualquer deslize no dia a dia da Administração venha a configurar ato de improbidade administrativa. É necessário que se tenha como base que os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade tanto na tipificação das condutas quanto na aplicação das sanções.

A culpa mencionada no art. 10 da Lei nº 8.429/92 é a denominada “culpa consciente”, não sendo suficiente a “culpa inconsciente” para a configuração da improbidade administrativa. Enquanto a culpa inconsciente é aquela que deriva da negligência, imperícia e imprudência, a culpa consciente é aquela em que o agente prevê o resultado, mas achou que o mesmo não aconteceria.⁴⁸

3.3.2.3 Condutas comissivas ou omissivas

Ato de improbidade administrativa lesivo ao erário levado a efeito pelo titular de vínculo administrativo é qualquer conduta ilegal que ofenda a integridade do patrimônio público econômico. É necessária a efetiva demonstração do prejuízo.

A conduta que caracteriza a improbidade administrativa lesiva ao erário, expressa no art. 10 da Lei nº 8.429/92, pode ser qualquer ação ou omissão dolosa bem como qualquer ação ou omissão doloso ou culposa. Para a lei de improbidade interessa o efeito da ilegalidade no patrimônio público: perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento e dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º.

⁴⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp: 765.212 AC 2005/0108650-8, Relator: Ministro Herman Benjamin, Data de Julgamento: 02.03.2010, Segunda Turma, DJe 23/06/2010

⁴⁸ FERREIRA, Sérgio de Andréa. **Improbidade Administrativa**. Boletim de Direito Administrativo, out. 2005, p. 1.098.

3.3.2.4 Sanções para o dano ao erário

A prática de improbidade administrativa que causa lesão ao erário sujeita os infratores às penalidades elencadas no art. 12, II, da Lei nº 8.429/92, as quais podem ser aplicadas isoladas ou cumulativamente, levando em consideração a gravidade do fato. O referido artigo cita as seguintes sanções:

a) ressarcimento integral do dano; b) perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer essa circunstância; c) perda da função pública; d) suspensão dos direitos políticos por cinco a oito anos; e) pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano; f) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos.

Admite-se, ainda, a decretação de indisponibilidade dos bens do acusado por causar lesão ao erário, que recairá sobre os bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, na forma dos arts. 7º, *caput* e parágrafo único, da Lei de Improbidade Administrativa. Além disso, o sucessor daquele que causar lesão ao erário está sujeito às sanções da Lei de Improbidade Administrativa até o limite do valor do patrimônio transferido (art. 8º da LIA).

3.3.3 Violação aos princípios da Administração Pública

Constitui ato de improbidade administrativa a conduta, comissiva ou omissiva, que contraria os princípios da Administração Pública, em desconformidades com os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições, na forma do art. 11 da Lei nº 8.429/92.⁴⁹

Os atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública são aqueles em relação aos quais não se conseguiu comprovar que

⁴⁹“[...] I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência; II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício; III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo; IV - negar publicidade aos atos oficiais; V - frustrar a licitude de concurso público; VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo; VII - revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço; VIII - descumprir as normas relativas à celebração, fiscalização e aprovação de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas. IX - deixar de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade previstos na legislação.” (BRASIL, 1992).

tenham resultado em enriquecimento ilícito ou prejuízo ao erário, mas sim que tenham descumprido um ou vários princípios como legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência (art. 37, CF), honestidade, imparcialidade, lealdade às instituições (Lei nº 8.420/92). Para exemplificar essa situação, tem-se a seguinte decisão do STJ: “atentado violento ao pudor, praticado por professor municipal, em sala de aula, contra criança de 6 (seis) e 7 (sete) anos de idade”⁵⁰ (reconhecida a improbidade)

É perceptível que além dos princípios enumerados no art. 37 da CF, a Administração deve observar outros princípios expressa ou implicitamente reconhecidos pelo ordenamento jurídico. Trata-se do reconhecimento do princípio da juridicidade, que impõe obediência, por parte do administrador público, não apenas das regras legais, mas, também, de todos os princípios jurídicos reconhecidos pela comunidade jurídica.

3.3.3.1 Elemento subjetivo

O entendimento prevalecente, na doutrina administrativista, é o de que, para a caracterização dos atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública, exige-se dolo, ou seja, a compreensão do caráter da conduta e condições de determinar-se de acordo com essa compreensão (vontade). Nas palavras de Sérgio Turra Sobrane:

A doutrina não é unânime quanto à exigência do dolo para a caracterização dos atos descritos no art.11, caput e incisos da Lei nº 8.429/92. Filiam-se a corrente que entende pela necessidade do elemento subjetivo doloso Francisco Octavio de Almeida Prado, Cláudio Ai Mello, Marcelo Figueiredo, Aristides Junqueira Alvarenga e José Armando da Costa. De outro lado, Wallace Paiva Martins Júnior advoga ser possível a configuração culposa dos atos de improbidade administrativa previstos no artigo 11 da Lei nº 8.429/92, entendendo que a norma ‘preocupa-se com a intensidade do elemento volitivo do agente’, punindo as condutas praticadas dolosamente, assim como as decorrentes de culpa grave.⁵¹

Conforme já decidiu o STJ, é imprescindível a configuração da má-fé do sujeito ativo para incidência do art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa, não sendo suficiente a mera prática de irregularidade administrativa.⁵²

⁵⁰BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.219.915/MG. Relator: Min. Eliana Calmon, Data do Julgamento: 19.11.2013. Segunda Turma. Dje: 29.11.2013.

⁵¹SOBRANE, 2010, p. 76-77.

⁵²BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 480.387/SP, Relator: Min. Luiz Fux, Data de Julgamento: 16.03.2004, Primeira Turma, DJ 24.05.2004, p. 163.

A exigência do dolo ou má-fé é de grande relevância para evitar a aplicação indiscriminada e desproporcional das sanções de improbidade. Isto porque, qualquer deslize administrativo, por menor que ele seja, poderia configurar violação ao princípio da legalidade, atraindo a incidência das sanções de improbidade, o que causaria insegurança jurídica para os agentes públicos. Nesses casos, as sanções administrativas já seriam suficientes para punir os faltosos.

3.3.3.2 Condutas comissivas ou omissivas

A configuração da improbidade por violação aos princípios pode decorrer de condutas comissivas ou omissivas, conforme previsão expressa constante do art.11 da Lei de Improbidade Administrativa (“qualquer ação ou omissão”).

Da mesma forma, as hipóteses exemplificativamente indicadas nos incisos da referida norma admitem condutas comissivas (exemplo: inciso I- “praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência”) ou omissivas (exemplo: inciso II- “retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício”).

3.3.3.3 Sanções para violação aos princípios da Administração Pública

Aqueles responsáveis pela prática de ato de improbidade administrativa decorrente de violação aos princípios jurídicos estarão sujeitos às sanções mencionadas no art. 12, III, da Lei nº 8.429/92: a) ressarcimento integral do dano, se houver; b) perda da função pública; c) suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos; d) pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente; e e) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

Afirma-se, na doutrina, o caráter residual do art. 11 e das sanções enumeradas no art. 12, III, da Lei nº 8.429/92, uma vez que tais normas somente serão aplicadas nas hipóteses em que não for constatado o enriquecimento ilícito ou a lesão ao erário.⁵³

⁵³MARTINS JÚNIOR, 2009, p. 279.; PAZZAGLINI FILHO, 2015, p. 100.

Isto ocorre devido ao fato de que tanto o enriquecimento ilícito quanto a lesão ao erário pressupõem a violação aos princípios. A recíproca, no entanto, não é verdadeira, sendo possível, conforme já mencionado, a violação aos princípios, independentemente do enriquecimento ilícito ou da lesão ao erário.

4 A APLICABILIDADE DAS SANÇÕES DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

A Lei nº 8.429/92, como norma regulamentadora do art. 37, § 4º da Constituição Federal, é dotada de caráter predominantemente sancionador. As “penas” estabelecidas para quem pratica atos de improbidade administrativa estão reunidas no art. 12 da mencionada Lei. De acordo com o disposto no art. 37, § 4º, da Constituição Federal, o agente público poderá, sem prejuízo da ação penal cabível, conforme o caso, sofrer as seguintes consequências legais advindas da prática de ato de improbidade administrativa: suspensão dos direitos políticos; perda da função pública; indisponibilidade de seus bens; e obrigação de ressarcir ao erário, se causar dano.

Apesar do vocábulo “penas”, é relevante mencionar, inicialmente, que nenhuma das sanções dispostas na Lei de Improbidade Administrativa é de índole criminal. Nesse ponto, a norma constitucional supracitada é categórica: “sem prejuízo da ação penal cabível”. As medidas punitivas dispostas no art. 12 da LIA são de natureza política (suspensão dos direitos políticos), político-administrativa (perda da função pública), administrativa (proibição de contratar com o Poder Público e receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios) e civil (multa civil; ressarcimento integral do dano; perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio).

A referida lei expressa como não pode e não deve ser a conduta dos agentes públicos, com o intuito de indicar como pode e deve ser o comportamento moral e material das pessoas que integram a Administração Pública, visando, dessa forma, desestimular a desobediência aos deveres administrativos.

A responsabilidade do agente público ao praticar ato ilícito em razão do exercício do cargo, função, mandato ou emprego, não é meramente civil, mas civil e político-administrativa, sendo assim, as sanções correspondentes também são híbridas, envolvendo, por exemplo, o dever civil de reparar o dano causado e, simultaneamente, a suspensão dos direitos políticos.

4.1 Legitimidade

A legitimidade para agir, conforme doutrina tradicional, é a pertinência subjetiva da demanda ou, dizendo de outra forma, é a situação prevista em lei que permite a um

determinado sujeito propor a demanda judicial e a outro formar o polo passivo dessa demanda.⁵⁴ Os legitimados ao processo, tradicionalmente, serão aqueles que titularizam a relação jurídica de direito material deduzida pelo direito material pelo demandante,⁵⁵ mas essa definição só tem utilidade no que diz respeito a legitimação ordinária.

Na tutela individual, voltada para a proteção dos direitos materiais individuais, a regra geral em termos de legitimidade é estipulada pelo art. 18 do novo Código de Processo Civil (CPC), ao prever que somente o titular do alegado direito pode pleitear em nome próprio seu próprio interesse, consagrando a legitimação ordinária.

Excepcionalmente, admite-se que alguém em nome próprio litigue em defesa do interesse de terceiro, situação em que ocorrerá uma legitimação extraordinária. Para isso ocorrer, é necessária disposição legal expressa nesse sentido.

Tendo em vista que a ação de improbidade administrativa tutela um direito difuso, o que se verifica pelas próprias características do direito material tutelado (transindividual; indivisível; seus titulares são pessoas indeterminadas ligadas por circunstâncias de fato), ela possui natureza de ação coletiva, cuja legitimação ativa é extraordinária.

No que diz respeito ao polo passivo, assim como tradicionalmente ocorre em toda ação coletiva, a legitimação será ordinária, com os réus em nome próprio defendendo seus próprios interesses.

4.1.1 Legitimação ativa

Os legitimados ativos da ação de improbidade administrativa são somente aqueles previstos no art. 17, *caput*, da Lei de Improbidade Administrativa: o Ministério Público e a pessoa jurídica interessada, não se admitindo interpretação ampliativa do mencionado dispositivo legal.⁵⁶

⁵⁴ASSIS, Araken de. Substituição Processual. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, 2003. v. 9 p. 9.

⁵⁵CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 17. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. v. 1, p. 116.; THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual**. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v. 1, p. 72.

⁵⁶BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, AgRg no AREsp 563.577/DF, Relator: Min. Herman Benjamin, Data do Julgamento: 12.02.2015, Segunda Turma, DJe 20.03.2015.; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, REsp 1.071.138/MG, Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Data de Julgamento: 10/12/2013, Primeira Turma, DJe 19.12.2013.

4.1.1.1 Pessoa Jurídica Interessada

Conforme disposto no art. 1º da Lei nº 8.429/1992, os atos de improbidade administrativa podem ser praticados contra a Administração Direta, Indireta ou Fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual. Eles também podem ser praticados contra patrimônio de entidade que receba incentivo fiscal ou crédito, de órgão público bem como aquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, nos termos do parágrafo único do mesmo dispositivo legal.

Dessa forma, a pessoa jurídica que for vítima de ato de improbidade administrativa possui legitimidade ativa para a propositura da ação civil de improbidade administrativa e a faculdade de representar ao Ministério Público, relatando com fundamentos, a improbidade administrativa por ela sofrida, caso não queira invocar diretamente a tutela jurisdicional.⁵⁷

Não há sentido a lei prever que a pessoa jurídica pode ser vítima de ato de improbidade administrativa e não lhe conferir a legitimidade ativa para a propositura da correspondente ação judicial.⁵⁸

Apesar de também estar presente o próprio interesse da pessoa jurídica em defender em nome próprio seu próprio interesse (recomposição do patrimônio), para tal objetivo não se presta a tutela coletiva.⁵⁹ Nesse caso, o direito individual deve ser perseguido pela Administração Pública no plano da tutela individual, por meio de uma ação de cobrança.

Pode-se concluir, que numa ação de improbidade administrativa o interesse tutelado será sempre o direito difuso da coletividade na proteção e recomposição do patrimônio público, sendo a legitimidade ativa sempre extraordinária.

⁵⁷MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnaldo; MENDES, Gilmar Ferreira. **Mandado de Segurança e Ações Constitucionais**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 266.; PAZZAGLINI FILHO, 2015, p.220.

⁵⁸GARCIA; ALVES, 2011. p. 644.; SOBRANE, 2010, p. 126.

⁵⁹NEVES; REZENDE, 2016, p. 137.

4.1.1.2 Ministério Público

O Ministério Público é o fiscal institucional por excelência, que torna possível a controle pelo Estado-juiz das condutas administrativas suscetíveis de lesionar o erário ou que atentem contra os princípios constitucionais da Administração.

Ele possui legitimidade para propor ação de improbidade administrativa por expressão previsão do art. 17, *caput*, da LIA. Este dispositivo tem fundamento em norma constitucional, mais especificamente o art. 129, III, da CF, o qual estipula ser uma das finalidades do Ministério Público a promoção do inquérito civil e da ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

Não é possível considerar que o Ministério Público ao ajuizar ação de improbidade administrativa, afrontaria o art. 129, IX, da CF, que proíbe ao *Parquet* a representação judicial de entidades públicas. Esse dispositivo seria violado caso o Ministério Público ingressasse com uma ação de cobrança regida pelo sistema processual da tutela individual visando a reparação do patrimônio público. Porém, na ação de improbidade administrativa, não é esse o interesse defendido, mas o direito difuso da coletividade na proteção do patrimônio público.⁶⁰ É nesse sentido o entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça.⁶¹ A possibilidade de o Ministério Público tutelar por meio de ação coletiva o erário é, inclusive, sumulada.⁶²

É relevante ressaltar que se busca tanto a tutela de reparação do patrimônio público, quanto a imposição de sanções aos agentes ímprobos. O interesse de que os agentes praticantes de atos de improbidade sejam devidamente punidos, nos termos do art. 12 da LIA é inegavelmente de natureza difusa, tendo como titular a coletividade.

⁶⁰SOBRANE, 2010, p. 125.

⁶¹BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.233.629/SP, Relator: Min Herman Benjamin, Data de Julgamento: 14.06.2011, Segunda Turma, DJe 14.09.2011.; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Ag 1.338.058/MG, Relator: Min. Benedito Gonçalves, Data de Julgamento: 05.04.2011, Primeira Turma, DJe 08.04.2011.

⁶²Súmula 329/STJ: “O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa do patrimônio público”. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 329. In: _____. **Súmulas.**)

4.1.2 Legitimação passiva

É legitimado passivo na ação de improbidade administrativa qualquer sujeito que cometer um ato de improbidade administrativa. Isso remete ao rol elencado pelos arts. 2º e 3º da Lei nº 8.429/92.

Segundo o art. 2º da LIA, considera-se agente público, para os efeitos da lei desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior. E nos termos do art. 3º, as disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta.

Dessa forma, podem praticar atos de improbidade administrativa agentes públicos e terceiros, de forma que a legitimidade passiva na ação respeitará essa amplitude decorrente dos sujeitos ativos do ato de improbidade disposta nos arts. 2º e 3º da Lei nº 8.429/92. É importante ressaltar que o ato de improbidade administrativa deve estar vinculado à atuação de pelo menos um agente público, pois a presença deste é crucial para a tipificação do ato como de improbidade administrativa,⁶³ sendo este também o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.⁶⁴

Deve-se atentar para a questão que diz respeito a possibilidade de uma pessoa jurídica ser ré numa ação de improbidade administrativa. Apesar de ser tema controverso, como já foi demonstrado no presente trabalho, não é suficiente para a exclusão da pessoa jurídica da legitimidade passiva na ação de improbidade administrativa, o argumento de que o elemento subjetivo (dolo) necessário para a ocorrência de improbidade administrativa é vinculado à pessoa física. Nesse caso, o elemento volitivo será analisado a partir da conduta dos representantes legais da pessoa jurídica.⁶⁵ Segundo o Superior Tribunal de Justiça⁶⁶, as pessoas jurídicas que se beneficiam ou que participam dos atos de improbidade administrativa sujeitam-se à Lei nº 8.429/92.

A pessoa jurídica, inicialmente, não integrará o polo passivo da ação de improbidade administrativa, o qual será composto pelos agentes públicos e terceiros acusados

⁶³SOBRANE, 2010, p. 126.

⁶⁴BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, REsp 1.405.748/RJ, Relator: Min. Marga Tessler, rel. p/ acórdão Min. Regina Helena Costa, Data de Julgamento: 21.05.2015, Primeira Turma, DJe 17.08.2015.

⁶⁵NEVES; REZENDE, 2016, p. 143.

⁶⁶BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.122.177/MT, Relator: Ministro Herman Benjamin, Data de Julgamento: 03/08/2010, Segunda Turma, DJe 27/04/2011..

de participação ou favorecimento direto pela prática do ato de improbidade. Nesse caso, a pessoa jurídica ao ser intimada, poderá adotar uma entre três condutas possíveis:⁶⁷ a) assumir o polo ativo da ação, tornando-se litisconsorte ativa do Ministério Público; b) assumir o polo passivo da ação, passando a defender a legalidade do ato praticado; ou c) manter-se inerte e, conseqüentemente fora da relação jurídica.

A lei de improbidade administrativa não traz qualquer disposição expressa no sentido de que todos os sujeitos passivos que participaram da prática do ato de improbidade administrativa componham obrigatoriamente o polo passivo da demanda. Isso é viável, ao se levar em consideração que, se o litisconsórcio necessário fosse a regra, sempre existiria um espaço para a anulação do processo caso todos os legitimados não tenham participado do polo passivo da demanda. Nenhuma das causas para a formação do litisconsórcio necessário encontra-se presentes na ação de improbidade administrativa, de acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.⁶⁸

4.2 Competência

Ao buscar fixar a competência no caso concreto, é preciso focar nos diferentes dispositivos legais a respeito da competência da Justiça, foro e do juízo. Nesse sentido, para facilitar o processo de fixação, se faz necessário seguir algumas etapas:

Primeira etapa: verificar as hipóteses de submissão de casos à jurisdição nacional, analisando os arts. 21 a 23 do Novo CPC. Sendo a competência exclusiva ou concorrente, será competente a Justiça brasileira para julgar o processo.

Segunda etapa: analisar se a competência para julgamento pertence aos Tribunais de superposição (a competência originária do STF está disciplinada no art. 102, I, da CF e a do STJ no art. 105, I, da CF) ou a órgão jurisdicional atípico (por exemplo, o Senado Federal-art. 52, I e II, da CF).

Terceira etapa: verificar se o processo será de competência da justiça especial (Justiça do Trabalho, Justiça Militar ou Justiça Eleitoral) ou da justiça comum (Justiça Estadual e Justiça Federal).

⁶⁷FERRASI, Eurico. **Improbidade Administrativa**. São Paulo: Método, 2011, p. 196.; PAZZAGLINI FILHO, 2015, p. 222.; SOBRANE, *op.cit.*, p. 133.

⁶⁸BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg 1.243.334/SP, Relator: Min. Benedito Gonçalves, Data de julgamento: 03.05.2011, Primeira Turma, DJe 10.05.2011.

Quarta etapa: caso a competência pertença a justiça comum, deve-se definir entre a Justiça Estadual e a Federal. Esta última possui competência absoluta fixada pelos arts. 108 (Tribunal Regional Federal- TRF) e 109 (primeiro grau) da CF. A competência da Justiça Estadual é residual.

Quinta etapa: descoberta a Justiça competente, verificar se o processo é de competência originária do Tribunal respectivo (TRF ou Tribunal de Justiça- TJ) ou do primeiro grau de jurisdição.

Sexta etapa: sendo de competência do primeiro grau de jurisdição, determinar a competência do foro. Por foro, deve-se entender uma unidade territorial de exercício da jurisdição.⁶⁹

Deve-se analisar as etapas acima mencionadas para buscar a competência processual no que diz respeito ao julgamento da ação de improbidade administrativa. A lei nº 8.429/92 silencia sobre o tema, cabendo ao intérprete a definição da competência, tendo como base o Código de Processo Civil, a Constituição Federal e as leis extravagantes.

4.2.1 Competência da Justiça Brasileira

É decorrência natural o juízo brasileiro ser competente para o julgamento da ação de improbidade administrativa, já que o ato de improbidade é praticado em prejuízo do patrimônio público ou da moralidade administrativa. É importante mencionar que a exigência básica que se faz para garantir a competência do juízo nacional, segundo o art. 21, I, do Novo CPC, é que o agente improbo seja domiciliado no Brasil. Tal dispositivo legal garante ao juízo brasileiro a competência para a ação de improbidade administrativa.

4.2.2 Competência Originária dos Tribunais Superiores

O texto constitucional estabelece a prerrogativa de competência originária dos tribunais superiores para o julgamento de crimes comuns e de responsabilidade quando praticados por certas autoridades. Estas previsões dispostas nos arts. 102, I, *b e c*, e 105, I, *a, b*

⁶⁹THEODORO JÚNIOR, 2015, p. 234.

e c, ambos da Constituição Federal. Também existe competência originária dos tribunais de segundo grau para o julgamento de determinadas autoridades.

Ampla corrente doutrinária defende que seja realizada a interpretação literal dos dispositivos constitucionais citados anteriormente, de forma a ser sempre do primeiro grau de jurisdição a competência para julgar a ação de improbidade administrativa.⁷⁰ Dessa forma, como são normas que criam exceções no sistema jurídico, sua interpretação deve dar-se de forma restritiva. Há também o argumento de que não se pode confundir a natureza administrativa das sanções com as sanções de natureza penal, as únicas que garantem a prerrogativa de foro em razão da função exercida pela autoridade pública.⁷¹

No âmbito legal, houve a tentativa de pôr fim a qualquer controvérsia a respeito dessa questão, com a redação do art. 84, § 2º, do Código de Processo Penal- CPP, que expressamente consagrava a competência originária dos tribunais nas ações de improbidade administrativa. Porém, o dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal sob o argumento de que não cabe a lei infraconstitucional ampliar as competências originárias dos tribunais, previstas constitucionalmente.⁷²

Já no que diz respeito à jurisprudência, tanto o Superior Tribunal de Justiça⁷³, quanto o Supremo Tribunal Federal⁷⁴ decidem pela inexistência de prerrogativa de foro nas ações de improbidade administrativa.

4.2.3 Competência da Justiça Especializada

A matéria discutida na demanda judicial é fundamental para determinar a competência da Justiça. Num primeiro momento, deve se determinar se a causa é de competência da Justiça Especializada, ou seja, da Justiça do Trabalhista (art. 114 da CF), da Justiça Eleitoral (art. 121 da CF) e da Justiça Militar (art. 125 da CF).

⁷⁰DECOMAIN, 2007, p. 267.; MARQUES Sílvio Antônio. **Improbidade Administrativa**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 207.; PAZZAGLINI FILHO, 2015, p. 223.

⁷¹OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. **Improbidade Administrativa e sua autonomia constitucional**. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 364.

⁷²BRASIL. Superior Tribunal Federal. ADI 2.797/DF, Relator: Min. Sepúlveda Pertence, Data de Julgamento: 15.09.2005, Tribunal Pleno DJ 19.12.2006, p. 37

⁷³BRASIL. Superior Tribunal Justiça. Corte Especial, Rec. 8.826/RJ, Relator: Min. João Otávio de Noronha, Data de Julgamento: 16.12.2015, DJe 02.02.2016.

⁷⁴BRASIL. Superior Tribunal Federal. Corte Especial, Pet 3.067 AgR/MG, Relator: Min. Roberto Barroso, Data de Julgamento: 19.11.2014, DJe 19.02.2015.

O Tribunal Superior do Trabalho (TST) vem recusando-se a julgar ações cujos atos são tipificados na Lei nº 8.429/92, afirmando que devido sua natureza administrativa, ocorre o afastamento da justiça especializada.⁷⁵ Também é incabível ação de improbidade administrativa na Justiça Eleitoral, em razão de sua natureza civil.⁷⁶ No que tange os oficiais militares, segundo o art. 142, § 3º, VI da CF, cabe ao tribunal militar apenas a decisão sobre a perda do posto e da patente. Dessa forma, não há impedimento para a aplicação das sanções enumeradas no art. 12 da Lei nº 8.429/92.

4.2.4 Competência da Justiça Comum

A competência da Justiça Comum abrange a Justiça Federal, (art. 109.CF) e a Justiça Estadual (competência residual). A competência da primeira é determinada em razão da pessoa ou da matéria, sendo sempre absoluta. As hipóteses de competência em razão da pessoa estão estabelecidas nos arts. I, II e VIII do art. 109 da CF, enquanto as hipóteses de competência em razão das matérias estão previstas nos incisos III, V-A e XI do mesmo dispositivo constitucional.

A hipótese prevista no art. 109, II, da CF, o qual prevê a competência da Justiça Federal para o julgamento de causas entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e Município ou pessoa domiciliada ou residente no País, obviamente, está excluída do âmbito da ação de improbidade administrativa, devido as regras de legitimidade desse tipo de ação. O mesmo ocorre, devido ao fato de ser um processo de conhecimento, com o inciso VIII do citado dispositivo que atribui aos juízes federais a competência para o julgamento dos mandados de segurança e habeas data contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais.

O inciso X do art. 109 da CF, em sua parte cível, prevê a competência para a execução da carta rogatória, após o *exequatur*, e de sentença estrangeira, após a homologação, as causas referentes à nacionalidade, inclusive a respectiva opção, e à naturalização, matérias alheias ao objeto da ação de improbidade administrativa. A situação se repete com a hipótese prevista no inciso XI, ao prever a competência da Justiça Federal para julgar as demandas que

⁷⁵BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. RR 531-30.2003.5.14.0402, Relator: Min. Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 26.10.2011, Sexta Turma, DJ 04.11.2011.

⁷⁵BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. RR 13700-05.2007.5.12.0013, Relator: Min. Waldir Oliveira da Costa, Data de Julgamento: 22.06.2011, Primeira Turma, DJ 01.07.2011.

⁷⁶ NEVES; REZENDE, 2016, p. 158.

tenham como objeto a disputa sobre direitos indígenas. Nesse rol também deve ser incluído o inciso V-A do mesmo dispositivo constitucional, que prevê a competência da Justiça Federal para as causas relativas a direitos humanos.

O inciso I do mesmo dispositivo constitucional prever a competência da Justiça Federal nas demandas nas quais participe à União, entidade autárquica ou empresa pública federal. Nesse caso, se alguma dessas pessoas jurídicas for lesionada por ato de improbidade administrativa, e não sendo autora da ação de improbidade, após ser intimada, a ação de improbidade administrativa que até então era de competência da Justiça Estadual, passará a ser da Justiça Federal, para onde o processo deverá ser encaminhado imediatamente.⁷⁷

Situação interessante tange a hipótese de verba repassada pela União para outros entes federativos. De acordo com entendimento do Superior Tribunal de Justiça, uma vez incorporada a verba advinda de convênios firmados com a União ao patrimônio municipal ou estadual, a competência para apreciação e julgamento do feito é da Justiça Estadual, pois a União perde interesse no controle da destinação e do uso da verba pública.⁷⁸

Importante comentar que não é o simples fato da verba ter sido transferida da União para outro ente federativo que afasta a competência da Justiça Federal para processar e julgar suposto ato de improbidade administrativa decorrente do desvio da referida quantia. Isso ocorre porque nem toda transferência de verba que um ente federativo faz para outro justifica o entendimento de que o dinheiro veio a ser incorporado ao seu patrimônio. Deve-se analisar no caso concreto as cláusulas dos convênios e/ou a natureza da verba transferida.⁷⁹

4.2.5 Competência do Foro

A Lei nº 8.429/92 é omissa quanto à competência, não determinando qual o foro competente para o julgamento da ação de improbidade administrativa. Nesse caso, deve-se aplicar a Lei de Ação Civil Pública (LACP) (diploma legal que trata especificamente de ações envolvendo a coletividade). No art. 2º da LACP existe regra que determina a competência do local do dano como absolutamente competente para o julgamento das ações civis públicas,

⁷⁷ OLIVEIRA, 2009, p. 364.

⁷⁸BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.070.067/RN, Relator: Min. Mauro Campbel Marques, Data de Julgamento: 02.09.2010, Segunda Turma, DJe 04.10.2010.

⁷⁹BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.391.212/PE, Relator: Min. Humberto Martins, j. 02.09.2014. Segunda Turma, p. 6. In: _____. Informativo de Jurisprudência nº 546, Brasília, 24 de setembro de 2014.

devendo ser essa a regra aplicada à ação de improbidade administrativa.⁸⁰ Isso possibilita uma maior proximidade física do juiz com o evento e, conseqüentemente, facilita a colheita de prova.

No que diz respeito ao ato de improbidade administrativa que gera danos em foros diferentes, o Superior Tribunal de Justiça atribui a competência ao foro em que se reúne a maior parte dos elementos probatórios.⁸¹

4.3 Sanções em espécie

A Lei nº 8.429/92, como norma regulamentadora do art. 37, § 4º, da Constituição Federal de 1988, tem caráter predominantemente sancionador. As “penas” que estabelece para os atos de improbidade administrativa estão dispostas no art. 12, seus incisos e parágrafo único, as quais, por sua vez, serão brevemente analisadas abaixo.

4.3.1 Perda dos bens e valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio

A primeira sanção prevista pelo art. 12 da Lei nº 8.429/92, em seus três incisos, não apresenta qualquer natureza punitiva. A perda dos bens e dos valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio do réu tem natureza reparatória,⁸² inclusive, nesse caso, haverá sucessão nessa obrigação na hipótese de falecimento do agente ímprobo, nos termos do art. 9º da LIA.

Vale ressaltar que a reparação patrimonial deve ocorrer em momento posterior ao ato de improbidade administrativa.⁸³ Nesse caso, a perda de bens e valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio exige que o acréscimo decorra do ato de improbidade, projetando para o momento posterior ao ato em questão a imposição da referida reposição.

Os bens podem ser tanto aqueles desviados do patrimônio público e indevidamente incorporados pelo agente ímprobo, como também bens licitamente adquiridos com dinheiro desviado do erário. Também estão abarcados os frutos e rendimentos dos bens

⁸⁰BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1.043.307/RN, Relator: Min. Herman Benjamin, Data de Julgamento: 24.03.2009, Segunda Turma. DJe 20.04.2009.

⁸¹BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. CC 97.351/SP, Rel. Min. Castro Meira, Data de Julgamento: 27.05.2009, Primeira Seção, DJ3 10.06.2009.

⁸²FERRASI, 2011, p. 150.; GARCIA; ALVES, 2011, p. 441.

⁸³PAZZAGLINI FILHO, 2015, p. 216.

adquiridos ilicitamente. Ainda que o bem seja considerado bem de família, deverá ser perdido em favor da pessoa jurídica, considerando a origem ilícita de sua aquisição.

Mesmo os bens que tenham sido licitamente transferidos para terceiros, na tentativa de fraudar credores/execução, responderão independentemente de quem seja seu atual proprietário.⁸⁴ Isso tem a pretensão de evitar que o agente público utilize “laranjas”, parentes e empresas fantasmas como instrumento de dilapidação do patrimônio público.

Nos termos do art. 18 da Lei nº 8.429/92, a sentença que julgar procedente ação civil de reparação de danos ou decretar a perda dos bens obtidos ilicitamente determinará o pagamento ou a reversão dos bens conforme o caso, em favor da pessoa jurídica prejudicada pelo ato ilícito. Apesar de tal previsão, deve-se lembrar que os bens ilicitamente incorporados ao patrimônio do agente ímprobo podem surgir a partir de terceiros, e não da pessoa jurídica lesada. Nesses casos, não haverá restituição, porque os bens jamais fizeram parte do patrimônio da pessoa jurídica lesada, mas ainda assim aplicar-se-á a regra do art. 18 da LIA, de forma a serem incorporados ao patrimônio da pessoa jurídica tais bens, e não restituídos conforme a previsão legal ora comentada.⁸⁵

4.3.2 Ressarcimento integral do dano

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a configuração dos atos de improbidade administrativa previstos no art. 10 da Lei de Improbidade Administrativa (que causam prejuízo ao erário), exige a presença do efetivo danos ao erário (critério objetivo) e, ao menos, culpa, o mesmo não ocorrendo com os tipos previstos nos arts. 9º e 11 da mesma lei (enriquecimento ilícito e atos que atentam contra os princípios da Administração Pública), os quais se prendem ao elemento volitivo do agente (critério subjetivo), exigindo-se o dolo para a configuração da improbidade administrativa.⁸⁶

Como também está prevista no dispositivo ora analisado a perda de bens e valores ilicitamente adquiridos pelo agente ímprobo, é preciso atentar para que com a possível condenação ao ressarcimento integral do dano não ocorra uma condenação *in bis in idem*. Dessa forma, se o patrimônio público for totalmente recomposto com a condenação do réu ao

⁸⁴OLIVEIRA, 2009, p. 307.

⁸⁵GARCIA; ALVES, *op. cit.*, p. 443.

⁸⁶BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.569.324/RS, Relator: Min. Herman Benjamin, Data de Julgamento: 03.12.2015, Segunda Turma DJe 05.02.2016.

perdimento de bens e valores adquiridos ilícitamente, não haverá espaço para sua condenação a reparar o dano suportado pela pessoa jurídica de direito público.

Interessante questão que se levanta no âmbito da ação de improbidade administrativa é se a multa civil prevista pelo art. 12 da LIA não teria o condão de substituir a eventual condenação em dano moral, conforme apontado por parte da doutrina.⁸⁷ A doutrina majoritária afasta tal ideia, entendendo o cabimento de dano moral como objeto de condenação autônoma na ação de improbidade administrativa.⁸⁸

4.3.3 Perda da função pública

Por meio da perda da função pública extingue-se a relação jurídica existente entre o agente ímprobo e a pessoa jurídica de direito público ou privada elencada no art. 1º da Lei nº 8.429/92. Consequentemente, é sanção inaplicável ao terceiro beneficiário do ato de improbidade ou mesmo de partícipe que não tenha qualquer vinculação jurídica com a pessoa jurídica de direito público, o mesmo ocorrendo com a pessoa jurídica que pratica ato de improbidade.

Nos termos do art. 20, *caput*, da Lei nº 8.429/92, a perda da função pública é sanção, ao lado da suspensão dos direitos políticos, que só pode ser aplicada após o trânsito em julgado, ou seja, em execução definitiva.⁸⁹

Vale mencionar que nem todo ato de improbidade administrativa causará a perda da função pública, sendo entendimento do Superior Tribunal de Justiça que a conduta do agente público será essencial para a eventual aplicação da pena, da mesma forma que também será valorada a espécie de ato e quais os propósitos pretendidos com sua prática.⁹⁰

A doutrina majoritária entende que a função pública que será perdida é aquela exercida pelo agente ímprobo no momento do trânsito em julgado, mesmo que seja diferente daquela exercida à época em que foi praticado o ato de improbidade administrativa.⁹¹ Esse

⁸⁷MARQUES, 2010, p. 136.

⁸⁸OLIVEIRA, 2009, p. 310.; SOBRANE, 2010, p. 160.

⁸⁹BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. MC 15.679/SP, Relator: Min. Laurita Vaz, Data de Julgamento: 04.12.2009, Quinta Turma, DJe 08.12.2010.

⁹⁰BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.220.007/PR, Relator: Min. Mauro Campbell Marques, Data de Julgamento: 01.12.2011, Segunda Turma, DJe 09.12.2011.

⁹¹DECOMAIN, 2007, p. 208.; FERRASI, 2011, p. 144.; GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel; FAVRETO, Rogério. **Comentário à Lei de Improbidade Administrativa**. São Paulo: RT, 2010, p. 181.

também é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.⁹² Essa interpretação confere uma maior eficácia à sanção em análise, já que afasta o agente ímprobo de sua vinculação com a Administração Pública.

Conforme já dito no presente trabalho, os agentes políticos são sujeitos ativos de improbidade administrativa e, por essa razão, são legitimados a participar da ação judicial no polo passivo. A aplicação das sanções, contudo, pode ser afetada a depender do cargo exercido pelo agente político, especialmente no que diz respeito à perda do cargo.

O Presidente da República só pode perder o mandato presidencial por crime de responsabilidade por meio de impeachment, nos termos dos art. 85 e 86 da CF/88. Os Deputados Federais e os Senadores só podem perder o mandato por decisão da Câmara ou do Senado, nos termos do art. 55 da Constituição Federal. Aos Deputados Estaduais chega-se à mesma conclusão, em razão do disposto no art. 27, § 1º, da CF. Vereadores, prefeitos e governadores podem perder a função pública por sentença de procedência transitada em julgado proferida em ação de improbidade administrativa.⁹³

4.3.4 Suspensão dos direitos políticos

De acordo com o art. 15 da CF/88, é vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só acontecerá nos casos de: I- cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado; II- incapacidade civil absoluta; III- condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos; IV- recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII; V- improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º.

Diferentemente do que ocorre com a sentença penal, na sentença civil da ação de improbidade administrativa a suspensão dos direitos políticos deve constar expressamente da sentença, não sendo um efeito imediato e automático da mera prolação.⁹⁴

Importante destacar que a suspensão dos direitos políticos e a perda de cargo público são sanções autônomas, sendo que a aplicação de uma não ocasiona automaticamente a aplicação da outra. Essa afirmação possui uma exceção: agente político que tem como

⁹²BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 924.439/RJ, Relator: Min. Eliana Calmon, Data de Julgamento: 06.08.2009, Segunda Turma: DJe 19.08.2009.

⁹³SANTOS, Carlos Frederico Brito dos. **Improbidade Administrativa**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 160

⁹⁴ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE, Landolfo. **Interesses difusos e coletivos esquemáticos**. São Paulo: Método, 2011. p. 731.

condição para o exercício da função o pleno exercício de seus direitos políticos. Nesse caso, portanto, sendo determinada em sentença a suspensão dos direitos políticos, entende-se também pela perda do cargo eletivo, ainda que omissa à decisão quanto à aplicação da pena.⁹⁵

A mensuração da pena varia conforme a espécie de ato de improbidade cometido. Nos atos de improbidade que importam enriquecimento ilícito, a suspensão será de oito a dez anos; nos atos de improbidade que causam prejuízo ao erário, a suspensão será de cinco a oito anos; e quanto aos atos que atentam contra os princípios da Administração Pública, a suspensão será de três a cinco anos.

Vale ressaltar que se uma mesma conduta for tipificada em mais de um inciso do art. 12 da Lei nº 8.429/92, deve ser considerada a conduta mais grave em termos de sanção, de forma que não seja ultrapassada o prazo de dez anos de suspensão dos direitos políticos.⁹⁶

4.3.5 Multa civil

A multa civil tem como principal função desestimular a prática de atos de improbidade administrativa, como forma de lição a todos de que, além de todas as demais penas, tal espécie de ato terá repercussão no patrimônio do agente ímprobo pela condenação ao pagamento de multa.⁹⁷

Na hipótese de ato de improbidade que gere enriquecimento ilícito, a multa será fixada em valor de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial obtido; no caso de ato de improbidade que causa prejuízo ao erário, o valor da multa será fixado em até duas vezes o valor do dano; na hipótese de ato de improbidade que atente contra princípio da Administração Pública, o valor da multa será fixado em até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente.

Nos termos dos três incisos do art. 12 da Lei nº 8.429/92, nota-se que caberá ao juiz fixar o valor tendo como valor máximo aquele indicado pela lei. Dessa forma, o juiz deverá, em sua sentença, justificar a opção por determinar o valor inferior ao teto legal ou à fixação de tal teto. Ao fazer isso, deve utilizar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, conforme será analisado posteriormente em item específico.

⁹⁵ MARQUES, 2010, p. 731.

⁹⁶ FERRASI, 2011, p. 153.

⁹⁷ GARCIA; ALVES, 2011, p. 486.

O destinatário do valor fixado na multa é a pessoa jurídica de direito público lesada, aplicando-se por analogia o art. 18 da LIA. Não havendo o pagamento voluntário, o valor será incluído na dívida ativa, com a consequente expedição de certidão da dívida ativa e a devida execução fiscal.⁹⁸

A multa não é transmissível aos herdeiros, de forma que o falecimento do condenado gera a extinção de pagar. Tal declaração encontra fundamento na natureza sancionatória da multa que, por não ter natureza ressarcitória, não deve ser transmitida aos herdeiros e sucessores.⁹⁹

4.3.6 Proibição de contratar com o Poder Público ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário

É decorrência lógica a conclusão de que o sujeito que tenha atentado contra o patrimônio público e/ou contra a moralidade administrativa, vindo a ser condenado em ação de improbidade administrativa, não reunirá as condições de confiabilidade que se espera de qualquer contratante. Nesse caso é benéfico ao Poder Público a vedação de sua contratação, sob qualquer forma.

Percebe-se que tal vedação apresenta um caráter de penalidade pecuniária indireta, já que o ímprobo deixar de aferir benefícios que seriam gerados com o contrato a ser celebrado com o Poder Público.¹⁰⁰

A vedação à contratação não deve ser limitada à pessoa jurídica lesada pelo ato de improbidade administrativa, devido a própria justificativa da pena em análise: afastar o ímprobo de contratar com o Poder Público em geral, e não com apenas uma determinada pessoa jurídica de direito público.¹⁰¹

A proibição de recebimento de incentivos fiscais ou creditícios se limita aos casos de benefícios ou incentivos de caráter condicionado, em que haja uma relação direta entre o ímprobo e a Administração Pública. Dessa forma, não alcança benefícios ou incentivos

⁹⁸SOBRANE, 2010, p. 164.

⁹⁹PAZZAGLINI FILHO, 2015, p.162.

¹⁰⁰OLIVEIRA, 2009. p. 317.

¹⁰¹GARCIA; ALVES, 2011, p. 489.

incondicionais, que são dirigidos a um grupo, classe ou categoria de pessoas, não contendo como característica a personalidade na concessão.¹⁰²

Diferentemente do que ocorre com o ato de improbidade que causa enriquecimento ilícito, prejuízo ao erário ou que atenta contra os princípios da Administração Pública, o legislador não estabeleceu a gradação da pena em patamar mínimo e máximo. Em decorrência disso, surge o questionamento se tal gradação é possível.

O Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de decidir que todas as penas, inclusive a proibição de contratar com o Poder Público e dele receber incentivos ou subsídios, poderão ser mensuradas pelo juiz no caso concreto.¹⁰³ Há também entendimento contrário por parte da doutrina, que utiliza o argumento de que a sanção em questão não consta expressamente no texto constitucional (art. 37, § 4º), logo a gradação prevista por tal dispositivo não poderia ser aplicada a ela.¹⁰⁴

4.3.7 Aplicação dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade na determinação das penas

De acordo com a previsão expressa do art. 12, parágrafo único, da Lei nº 8.429/92, na fixação das penas o juiz deverá levar em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.

No entanto, esse dispositivo não confere ao juiz todos os elementos que devem ser considerados na fixação da pena. Além dos fatores previstos no dispositivo ora mencionado, deve o magistrado considerar a personalidade do agente, sua vida pregressa na Administração Pública, seu grau de participação no ato ilícito e a efetiva ofensa ao interesse público.¹⁰⁵ As análises desses elementos devem ocorrer quando couber ao juiz a fixação de penas mínimas e máximas previstas no art. 12 da LIA, o que abrange a suspensão dos direitos políticos e a aplicação da multa civil.

No que diz respeito à dosimetria da pena, o Superior Tribunal de Justiça entende que as sanções dispostas no art. 12 da Lei nº 8.429/92 não são necessariamente cumulativas,

¹⁰²SOBRANE, 2010, p. 164.

¹⁰³BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, REsp 1.185.114/MG, Relator: Min. Mauro Campbell Marques, Data de Julgamento: 02.09.2010, Segunda Turma, DJe 04.10.2010.

¹⁰⁴MARQUES, 2010, p. 137

¹⁰⁵GARCIA; ALVES, 2011, p. 509.

cabendo ao magistrado a sua fixação, conforme se depreende do parágrafo único do citado dispositivo.¹⁰⁶

Ainda segundo o entendimento do STJ, na tarefa de determinar quais penas aplicar e qual a dosimetria para cada uma delas, deve o juiz se valer dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.¹⁰⁷ Dessa forma, fica evidente a ofensa a esses princípios quando se pretende punir, por exemplo, na mesma extensão o agente público que atua com culpa e aquele que atua com dolo.

De acordo com o exposto, pode-se chegar à conclusão de que as penas no caso concreto dependerão da análise das circunstâncias concretas do ato de improbidade, passando pela intensidade e consciência da conduta do réu, bem como a seriedade e a extensão de sua conduta perante a Administração Pública.

Importante lembrar que os princípios da proporcionalidade e razoabilidade possuem aplicação apenas no que diz respeito às seguintes sanções: perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, multa civil e proibição de contratar com o Poder Público e dele receber incentivos e benefícios fiscais e creditícios. Logo, quando a condenação do réu envolver o ressarcimento integral do dano e o perdimento de bens e valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, não haverá qualquer liberdade concedida ao julgador, de modo que, presente os requisitos objetivos de responsabilidade civil, será obrigado a condená-lo.¹⁰⁸

4.4 Aplicação da lei de improbidade administrativa nos casos concretos

Antes de tudo é relevante salientar que um mesmo fato pode dar ensejo ao agente responder por seus atos em mais de uma esfera de responsabilidade. Desse modo, existe a possibilidade de um agente receber sanção, pelo mesmo fato, nas esferas administrativa, penal e cível, simultaneamente. Tal fato não configura *bis in idem*, já que este postulado se configura somente dentro de uma mesma esfera de responsabilidade.¹⁰⁹

Ponto controverso na Lei de Improbidade Administrativa é o seu art. 20, segundo o qual as penalidades de perda da função pública e suspensão dos direitos políticos só podem ser efetivadas com o trânsito em julgado da sentença.

¹⁰⁶BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.416.406/CE, Relator: Min. Humberto Martins, Data de Julgamento: 14.10.2014, Segunda Turma, Dje 24.10.2014.

¹⁰⁷BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 390.129/SC, Relator: Min. Benedito Gonçalves, Data de Julgamento: 05.11.2015, Primeira Turma, DJe 17.11.2015.

¹⁰⁸SOBRANE, 2010, p. 167.

¹⁰⁹FAZZIO JÚNIOR, 2016, p. 501.

Partindo dessa constatação, é justificável a preocupação que se deve ter com a baixa efetividade da aplicação de sanções a agentes ímprobos, devido à própria demora dos processos judiciais brasileiros e, concomitantemente, um prejuízo para a coletividade por presenciar a demora do afastamento do cargo de um agente que tenha violado um princípio da moralidade.

Na tutela jurisdicional da probidade administrativa, a sentença da ação de improbidade é o meio que permite a prestação da referida tutela, a qual, a partir de uma condenação, visa disciplinar as consequências civis aptas a proteger e restaurar a probidade administrativa anteriormente violada. Em razão disso, se faz necessário compreender a aplicabilidade das sanções dispostas na Lei de Improbidade Administrativa, no sentido de aferir a aplicação de fato, das sanções, e a celeridade em sua aplicação.

Com esse intuito, será utilizado importante pesquisa empírica realizada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), intitulada: “Lei de Improbidade Administrativa: Obstáculos à plena efetividade do combate aos atos de improbidade”, a qual obteve diversos dados relacionados ao processamento, julgamento e execução da LIA, em vários tribunais do país.

Ao analisar o seguinte trecho retirado do estudo do CNJ, sobre as ações de improbidade administrativa “Com relação ao tempo médio decorrido entre a data da ação e o início da pena, este foi de 4,24 anos” (CNJ, 2015, p.41), percebe-se que o erário não está sendo protegido adequadamente, pois uma vez que o mandato possui duração de quatro anos, a penalidade capaz de afastar o agente ímprobo do poder só é implementada tarde demais.

Ainda segundo o estudo, foi verificado que a perda da função pública ocorreu em vinte e nove vírgula treze por cento dos processos. Em relação a isso, ocorre também uma ineficiência da medida, pois foi constatado que, em diversos casos a perda da função já havia ocorrido como resultado de processo administrativo.

Além disso, foi constatado que ocorreu o ressarcimento dos danos causados em apenas seis vírgula quarenta por cento dos processos julgados, logo, pode-se dizer que o maior obstáculo de eficiência a respeito da aplicação das sanções de improbidade administrativa reside na baixa porcentagem dos casos em que ocorre a devida restituição do patrimônio público dilapidado.

5 CONCLUSÃO

É notável que a Lei de Improbidade Administrativa pode ser considerada uma das melhores iniciativas no que diz respeito ao combate à corrupção, contribuindo para a moralização da administração pública, uma vez que disciplina os pressupostos necessários à responsabilização dos agentes públicos e terceiros que se beneficiam a partir de condutas que apresentam como consequência enriquecimento ilícito, prejuízo ao patrimônio público ou ofensa aos princípios da administração pública.

Para alcançar esse objetivo, a Lei nº 8.429/92 atribuiu ao Ministério Público e à pessoa jurídica interessada a legitimidade para ajuizar ação de improbidade administrativa contra agente público que pratique ato de improbidade administrativa.

A referida lei objetiva a aplicação aos agentes ímprobos, das sanções de perda dos bens ou valores acrescidos ao patrimônio; ressarcimento do dano, quando houver; perda da função pública; suspensão dos direitos políticos e pagamento de multa, conforme a gravidade da conduta ímproba. Importante mencionar que as mesmas são aplicáveis independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica.

Apesar disso, constata-se, do exposto no presente trabalho, que as sanções estabelecidas na lei de improbidade administrativa, carecem, em certa medida, de efetividade no que concerne à sua aplicação no caso concreto, devido principalmente ao tempo decorrido entre a data da ação e o início da pena e a baixa porcentagem dos casos em que há a devida restituição do patrimônio público dilapidado.

A partir dessa constatação, deve-se priorizar uma maior celeridade no processamento das ações nos Tribunais, de modo que a resposta definitiva ocorra num prazo adequado. Essa celeridade pode ser verificada, a partir da não ocorrência da prescrição da pretensão punitiva do Estado e do atendimento ao interesse público no que se refere a não atrapalhar o resultado da aplicação das sanções.

Além disso, para que seja conferida uma maior efetividade quanto à aplicação das sanções dispostas na lei de improbidade administrativa, a balança de ponderação no que se refere aos princípios do interesse público e da presunção da inocência deve pender para o primeiro, já que este é o princípio basilar da Administração Pública, de modo que o afastamento do servidor público e a suspensão dos direitos políticos não tenham que aguardar o trânsito em julgado da sentença condenatória, podendo ser aplicadas desde a condenação em primeira instância. Isso é razoável, pois o agente público já teve oportunidade de se manifestar ao longo do processo.

Nesse sentido, para que ocorra um aumento da efetividade da Lei de improbidade Administrativa, não se defende que os direitos e garantias individuais, principalmente aqueles derivados do devido processo legal, sejam colocados em segundo plano. Porém, é necessário lembrar que o objetivo do Estado é buscar o bem comum. Desse modo, o combate à corrupção e às mazelas que atingem a Administração Pública deve ser prioridade, logo, é necessário que os intérpretes e aplicadores do Direito busquem garantir o máximo de efetividade possível da mencionada lei.

Como visto, atualmente, os maiores desafios a respeito da Lei de Improbidade Administrativa não se encontram no plano teórico, mas sim na prática da aplicação da lei. De forma semelhante, os desafios de combate às práticas ímprobas não estão na propositura de ações, mas na efetiva execução de suas penalidades.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE, Landolfo. **Interesses difusos e coletivos esquematizado**. São Paulo: Método, 2011.

ASSIS, Araken de. Substituição Processual. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, 2003. v. 9.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 15 maio. 2017

BRASIL. **Lei 4.717, de 29 junho de 1965**. Regula a ação popular. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4717.htm>. Acesso em: 13 maio. 2017.

BRASIL. **Lei n 8.429, de 2 junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm>. Acesso em: 15 maio. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal Federal. ADI 2.797/DF, Relator: Min. Sepúlveda Pertence, Data de Julgamento: 15.09.2005, Tribunal Pleno DJ 19.12.2006, p. 37. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14736569/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-2797-df/inteiro-teor-103122129>>. Acesso em: 19 jun. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal Federal. Corte Especial, Pet 3.067 AgR/MG, Relator: Min. Roberto Barroso, Data de Julgamento: 19.11.2014, DJe 19.02.2015. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(PET+3067\)&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/y89p519z](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=(PET+3067)&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/y89p519z)>. Acesso em: 21 jun. 2017

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Ag 1.338.058/MG, Relator: Min. Benedito Gonçalves, Data de Julgamento: 05.04.201, Primeira Turma, DJe 08.04.2011. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18784341/agravo-regimental-no-agravo-de-instrumento-agrg-no-ag-1338058-mg-2010-0139635-6-stj/certidao-de-julgamento-18784344?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 10 jun. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 390.129/SC, Relator: Min. Benedito Gonçalves, Data de Julgamento: 05.11.2015, Primeira Turma, DJe 17.11.2015. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/diarios/119523428/stj-01-07-2016-pg-2939>>. Acesso em: 9 jul. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 563.577/DF, Relator: Min. Herman Benjamin, Data do Julgamento: 12.02.2015, Segunda Turma, DJe 20.03.2015. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/157199794/agravo-em-recurso-especial-aresp-563577-df-2014-0203640-5>>. Acesso em: 7 jun. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg 1.243.334/SP, Relator: Min. Benedito Gonçalves, Data de julgamento: 03.05.2011, Primeira Turma, DJe 10.05.2011. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19092560/recurso-especial-resp-1243334-sp-2011-0054381-3/inteiro-teor-19092561?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 13 jun. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1.043.307/RN, Relator: Min. Herman Benjamin, Data de Julgamento: 24.03.2009, Segunda Turma, DJe 20.04.2009. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/4026993/agravo-regimental-no-recurso-especial-agrg-no-resp-1043307-rn-2008-0065102-8/inteiro-teor-12213785>>. Acesso em: 30 jun. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. CC 97.351/SP, Rel. Min. Castro Meira, Data de Julgamento: 27.05.2009, Primeira Seção, DJ3 10.06.2009. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/4349712/conflito-de-competencia-cc-97351-sp-2008-0156218-4/inteiro-teor-12203925>>. Acesso em: 30 jun. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Corte Especial, Rec. 8.826/RJ, Relator: Min. João Otávio de Noronha, Data de Julgamento: 16.12.2015, DJe 02.02.2016. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/474028666/re-nos-edcl-na-reclamacao-re-nos-edcl-na-rcl-8826-rj-2015-0101046-0/decisao-monocratica-474028676?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 21 jun. 2017

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 50.545/AL, Relator: Min. Gilson Dipp, Data de Julgamento: 15.08.2006, Quinta Turma, DJ 04.09.2006. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7145622/habeas-corpus-hc-50545-al-2005-0198617-4/stj/certidao-de-julgamento-12860351>>. Acesso em: 16 maio. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. MC 15.679/SP, Relator: Min. Laurita Vaz, Data de Julgamento: 04.12.2009, Quinta Turma, DJe 08.12.2010. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8595611/medida-cautelar-mc-15679-sp-2009-0116565-6/inteiro-teor-13675582>>. Acesso em: 02 jul. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Rcl 2.790/SC, Relator: Min. Teori Albino Zavascki, Corte Especial, DJe 04.03.2010. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8577160/reclamacao-rcl-2790-sc-2008-0076889-9-stj>>. Acesso em: 20 maio. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 480.387/SP, Relator: Min. Luiz Fux, Data de Julgamento: 16.03.2004, Primeira Turma, DJ 24.05.2004, p. 163. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7329049/recurso-especial-resp-480387-sp-2002-0149825-2/inteiro-teor-13019530>>. Acesso em: 01 jun. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp: 765.212 AC 2005/0108650-8, Relator: Ministro Herman Benjamin, Data de Julgamento: 02.03.2010, Segunda Turma, DJe 23/06/2010. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19146226/recurso-especial-resp-765212-ac-2005-0108650-8/inteiro-teor-19146227>>. Acesso em: 07 jun. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 896.044/PA, Relator: Min. Herman Benjamin, Data de Julgamento: 16/09/2010, Segunda Turma, DJe 19.04.2011. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19125592/recurso-especial-resp-896044-pa-2006-0223934-3/inteiro-teor-19125593#!>>. Acesso em: 23 maio 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 924.439/RJ, Relator: Min. Eliana Calmon, Data de Julgamento: 06.08.2009, Segunda Turma, DJe 19.08.2009. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6061545/recurso-especial-esp-924439-rj-2007-0020069-2/inteiro-teor-12194693>>. Acesso em: 02 jul. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.070.067/RN, Relator: Min. Mauro Campbel Marques, Data de Julgamento: 02.09.2010, Segunda Turma, DJe 04.10.2010. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/17007372/recurso-especial-esp-1070067-rn-2008-0142715-4/inteiro-teor-17007373?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 26 jun. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.071.138/MG, Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Data de Julgamento: 10/12/2013, Primeira Turma, DJe 19.12.2013. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24829675/recurso-especial-esp-1071138-mg-2008-0145603-3-stj/relatorio-e-voto-24829677>>. Acesso em: 7 jun. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.122.177/MT, Relator: Ministro Herman Benjamin, Data de Julgamento: 03/08/2010, Segunda Turma, DJe 27/04/2011. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19110896/recurso-especial-esp-1122177-mt-2009-0023337-0/inteiro-teor-19110897?ref=juris-tabs#!>>. Acesso em: 10 jun. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.155.992/PA, Relator: Min. Herman Benjamin, Data de Julgamento: 23/03/2010, Segunda Turma, DJe 01.07.2010. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19138736/recurso-especial-esp-1155992-pa-2009-0171665-6-stj/relatorio-e-voto-19138738>>. Acesso em: 23 maio. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.171.017/PA, Relator: Min. Sérgio Kukina, Data de Julgamento: 25/02/2014, Primeira Turma, DJe 06.03.2014. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24973962/recurso-especial-esp-1171017-pa-2009-0242733-1-stj/inteiro-teor-24973963>>. Acesso em: 23 maio. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.185.114/MG, Relator: Min. Mauro Campbell Marques, Data de Julgamento: 02.09.2010, Segunda Turma, DJe 04.10.2010. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/16801446/recurso-especial-esp-1185114-mg-2010-0047008-6/inteiro-teor-17003300>>. Acesso em: 05 jul. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.219.915/MG. Relator: Min. Eliana Calmon, Data do Julgamento: 19.11.2013. Segunda Turma. DJe :29.11.2013. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24736467/recurso-especial-esp-1219915-mg-2010-0194046-1-stj/inteiro-teor-24736468>>. Acesso em: 7 jun. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.220.007/PR, Relator: Min. Mauro Campbell Marques, Data de Julgamento: 01.12.2011, Segunda Turma, DJe 09.12.2011. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21026098/recurso-especial-esp-1220007-pr-2010-0187029-0-stj/inteiro-teor-21026099?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 02 jul. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.233.629/SP, Relator: Min Herman Benjamin, Data de Julgamento: 14.06.2011, Segunda Turma, DJe 14.09.2011. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21082037/recurso-especial-esp-1233629-sp-2011-0012537-6-stj/inteiro-teor-21082038>>. Acesso em: 10 jun. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.391.212/PE, Relator: Min. Humberto Martins, Data de Julgamento: 02.09.2014. Segunda Turma, p. 6. In: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Informativo de Jurisprudência nº 546, Brasília, 24 de setembro de 2014. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/SearchBRS?b=INFJ&tipo=informativo&livre=@COD=%270546%27>>. Acesso em: 26 jun. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.405.748/RJ, Relator: Min. Marga Tessler, rel. p/ acórdão Min. Regina Helena Costa, Data de Julgamento: 21.05.2015, Primeira Turma, DJe 17.08.2015. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/185797931/andamento-do-processo-n-1405748-rj-do-dia-06-05-2015-do-stj?ref=topic_feed>. Acesso em: 10 jun. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.416.406/CE, Relator: Min. Humberto Martins, Data de Julgamento: 14.10.2014, Segunda Turma, DJe 24.10.2014. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153370933/recurso-especial-resp-1416406-ce-2013-0368806-5/certidao-de-julgamento-153370944?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 9 jul. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.558.038/PE, Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Data do julgado em 27/10/2015, Primeira Turma, DJe 09.11.2015, p. 5. In: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Informativo de Jurisprudência n. 573, Brasília, 12 a 25 de novembro de 2015. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/SearchBRS?b=INFJ&tipo=informativo&livre=@COD=%270573%27>>. Acesso em: 16 maio 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.569.324/RS, Relator: Min. Herman Benjamin, Data de Julgamento: 03.12.2015, Segunda Turma DJe 05.02.2016. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/268612548/andamento-do-processo-n-2015-0075546-0-recurso-especial-17-12-2015-do-stj?ref=topic_feed>. Acesso em: 02 jul. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 329. In: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmulas**. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2012_27_capSumula329.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2017.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. RR 531-30.2003.5.14.0402, Relator: Min. Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 26.10.2011, Sexta Turma, DJ 04.11.2011. Disponível em: <https://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20707222/recurso-de-revista-rr-5313020035140402-531-3020035140402-tst/inteiro-teor-110082382?ref=topic_feed>. Acesso em: 23 jun. 2017.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. RR 13700-05.2007.5.12.0013, Relator: Min. Walmir Oliveira da Costa, Data de Julgamento: 22.06.2011, Primeira Turma, DJ 01.07.2011. Disponível em: <<https://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19959895/recurso-de-revista-rr-137000520075120013-13700-0520075120013/inteiro-teor-104717739>>. Acesso em: 23 jun. 2017.

CAETANO, Marcello. **Princípios fundamentais de direito administrativo**. Coimbra: Livraria Almedina, 1966.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 17. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. v. 1.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 24. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

COPOLA, Gina. **A Improbidade Administrativa no Direito Brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

DECOMAIN, Pedro Roberto. **Improbidade Administrativa**. São Paulo: Dialética, 2007.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Improbidade Administrativa: doutrina, legislação e jurisprudência**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

FERRASI, Eurico. **Improbidade Administrativa**. São Paulo: Método, 2011.

FERREIRA, Sérgio de Andréa. **Improbidade Administrativa**. Boletim de Direito Administrativo, out. 2005.

FIGUEIREDO, Marcelo. **Probidade administrativa: comentários da Lei nº 8.429/92 e legislação complementar**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GOMES JUNIOR, Luiz Manoel; FAVRETO, Rogério. **Comentário à Lei de Improbidade Administrativa**. São Paulo: RT, 2010.

LOPES, Maurício Antônio Ribeiro Lopes. Reforma Administrativa e os novos sistemas remuneratórios dos servidores públicos e agentes públicos. **Revista dos Tribunais**, v. 87, n. 753, jul. 1998, p. 33.

MARQUES Sílvia Antônio. **Improbidade Administrativa**. São Paulo: Saraiva, 2010.

MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. **Probidade Administrativa**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnaldo; MENDES, Gilmar Ferreira. **Mandado de Segurança e Ações Constitucionais**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 35. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

NEIVA, José Antônio Lisboa. **Improbidade Administrativa: legislação comentada artigo por artigo**. 2. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção; REZENDE, Rafael Carvalho. **Manual de Improbidade Administrativa**. 4. ed. São Paulo: Método, 2016.

OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. **Improbidade Administrativa e sua autonomia constitucional**. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

PAZZAGLINI FILHO, Marino. **Lei de Improbidade Administrativa Comentada: aspectos constitucionais, administrativos, civis, criminais, processuais e de responsabilidade fiscal**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

PAZZAGLINI FILHO, Marino; ROSA, Márcio Fernando Elias; FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Improbidade administrativa: aspectos jurídicos da defesa do patrimônio público**. São Paulo: Atlas, 2011.

SABBAG, Eduardo. **Manual de Direito Tributário**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

SANTOS, Carlos Frederico Brito dos. **Improbidade Administrativa**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

SOBRANE, Sérgio Turra. **Improbidade Administrativa: aspectos matérias, dimensão difusa e coisa julgada**. São Paulo: Atlas, 2010.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual**. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v. 1.