



UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

Erick Oliveira de Castro Paula

A Tutela dos Vínculos Administrativos na Nova Lei de Improbidade: Uma Análise do
Art. 12, § 1º, da Lei n. 8.429/1992 no Ordenamento Jurídico Brasileiro

Florianópolis

2023

Erick Oliveira de Castro Paula

**A Tutela dos Vínculos Administrativos na Nova Lei de Improbidade: Uma Análise do
Art. 12, § 1º, da Lei n. 8.429/1992 no Ordenamento Jurídico Brasileiro**

Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação em Direito
do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal de
Santa Catarina como requisito para obtenção do título de
Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Dr. Pedro Menezes Niebuhr
Coorientador: Thales Donato

Florianópolis

2023

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor,
através do Programa de Geração Automática da Biblioteca Universitária da UFSC.

Castro Paula, Erick Oliveira de
A Tutela dos Vínculos Administrativos na Nova Lei de
Improbidade: Uma Análise do Art. 12, § 1º, da Lei n. 8.429/1992
no Ordenamento Jurídico Brasileiro / Erick Oliveira de Castro
Paula ; orientador, Pedro Menezes Niebuhr, coorientador Thales
Donato, 2023.

76 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) -
Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências
Jurídicas, Graduação em Direito, Florianópolis, 2023.

Inclui referências

1. Direito Administrativo; 2. Direito Administrativo Sancionador; 3. Improbidade Administrativa; 4. Perda da Função Pública; 5. ADI 7.236. I. Niebuhr, Pedro Menezes. II. Donato, Thales. III. Universidade Federal de Santa Catarina. Graduação em Direito. IV. Título.

Erick Oliveira de Castro Paula

A Tutela dos Vínculos Administrativos na Nova Lei de Improbidade: Uma Análise do Art. 12, § 1º, da Lei n. 8.429/1992 no Ordenamento Jurídico Brasileiro.

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado para obtenção do Título de Bacharel e aprovado em sua forma final pelo Curso de Graduação em Direito.

Florianópolis, 28 de novembro de 2023.

Prof. Dr. Francisco Quintanilha Veras Neto
Coordenador do Curso

Banca Examinadora:

Prof. Dr. Pedro Menezes Niebuhr
Orientador

Thales Donato
Coorientador

Prof. Dr. Luiz Magno Pinto Bastos Júnior
Avaliador

M.e Isaac Kofi Medeiros
Avaliador

RESUMO

O presente trabalho pretende analisar o art. 12, § 1º, da Lei n. 8.429/1992, Lei de Improbidade Administrativa, incluído pela Lei n. 14.230/2021, que limita a sanção de perda da função pública aos vínculos de mesma natureza e qualidade que o agente detinha à época dos fatos. A reforma da referida legislação teve como intuito corrigir os desvios observados no sistema de improbidade, especialmente no que se refere à aplicação das sanções previstas no art. 12. Os entendimentos divergentes nos Tribunais e na doutrina levaram o legislador reformista à busca pela conciliação entre a proteção da probidade administrativa e as garantias propostas pelo Direito Administrativo Sancionador. Nesse âmbito, considerando que a referida modificação refletiu em todo o regime jurídico-administrativo brasileiro, a presente pesquisa se debruçou sobre seus reflexos, bem como sobre a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7.236, que suspendeu a eficácia do dispositivo. O estudo foi desenvolvido a partir do método de abordagem dedutivo, com base em doutrinas, legislações e precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, partindo da hipótese de que a vigência do art. 12, § 1º, da LIA possui respaldo no ordenamento jurídico brasileiro. Ao final, foi possível concluir que o precitado dispositivo dialoga com o ordenamento legal e com os princípios do Direito Administrativo Sancionador.

Palavras-chave: Direito Administrativo; Direito Administrativo Sancionador; Improbidade Administrativa; Perda da Função Pública; ADI 7.236.

ABSTRACT

The present study intends to analyze art. 12, § 1º, of Law 8.429/1992, Administrative Improbability Law, included by Law 14.230/2021, which limits the sanction of loss of public service to ties of the same nature and quality that the agent held at the time of the facts. The reform of the aforementioned legislation aimed to correct deviations observed in the improbity system, especially with regard to the application of the sanctions provided for in art. 12. Divergent interpretations in the courts and in doctrine led the reformist legislator to seek a balance between the protection of administrative probity and the guarantees proposed by Administrative Sanctioning Law. In this context, considering that the modification had repercussions throughout the Brazilian legal-administrative system, this research focused on its effects, as well as on Direct Action of Unconstitutionality 7.236, which suspended the effectiveness of the article. The study was developed using the deductive approach method, based on doctrines, legislations and precedents from the Superior Court of Justice and the Supreme Federal Court, based on the hypothesis that the validity of art. 12, § 1º, of the Administrative Improbability Law is supported by the Brazilian legal system. In conclusion, it was possible to affirm that the aforementioned provision is in harmony with the legal framework and with the principles of Sanctioning Administrative Law.

Keywords: Administrative Law; Sanctioning Administrative Law; Administrative improbity; Loss of Public Service; ADI 7.236.

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| 1. INTRODUÇÃO..... | 8 |
| 2. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E A IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA..... | 11 |
| 2.1. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA..... | 11 |
| 2.1.2. Princípios da Administração Pública..... | 12 |
| 2.2. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA..... | 15 |
| 2.2.1. Sujeitos do ato de Improbidade Administrativa..... | 20 |
| 2.2.2. Modalidades do ato de Improbidade Administrativa..... | 22 |
| 3. A LEI N. 8.429/1992: REFLEXOS DA LEI N. 14.230/2021 E A PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA..... | 26 |
| 3.1. OS REFLEXOS DA LEI N. 14.230/2021 NA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA..... | 27 |
| 3.1.1 A Aplicação do Direito Administrativo Sancionador nos Atos de Improbidade Administrativa..... | 31 |
| 3.2. OS VÍNCULOS COM A ADMINISTRAÇÃO E OS AGENTES PÚBLICOS..... | 34 |
| 3.2.1. Agentes políticos..... | 36 |
| 3.3. A NATUREZA DA SANÇÃO DE PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA..... | 38 |
| 3.3.1. A cassação da aposentadoria decorrente do ato de improbidade administrativa... | 40 |
| 3.3.2. A perda do cargo político decorrente de ato de improbidade administrativa..... | 42 |
| 3.3.3. O limite imposto à perda da função pública..... | 43 |
| 4. A LEGALIDADE DO ART. 12, § 1º, DA LEI N. 8.429/1992 SOB O PRISMA DA PROBIDADE ADMINISTRATIVA..... | 48 |
| 4.1. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 7.236 DO DISTRITO FEDERAL..... | 48 |
| 4.1.1. O impacto do Tema 1.199 sobre os pedidos formulados..... | 50 |
| 4.1.2. A estabilidade normativa na ADI 7.236/DF: manutenção dos dispositivos por ausência de fumus boni juris e periculum in mora..... | 52 |
| 4.1.3. A suspensão da eficácia dos dispositivos e as controvérsias geradas..... | 56 |
| 4.2. A SUSPENSÃO DO § 1º DO ART. 12º DA LEI N. 8.429/1992 SOB O PRISMA DO DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR..... | 60 |
| 4.2.1. A tutela dos vínculos administrativos e a adequação ao regime legal..... | 64 |
| 5. CONCLUSÃO..... | 68 |
| REFERÊNCIAS..... | 71 |

1. INTRODUÇÃO

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu artigo 37, positivou os fundamentos da atividade administrativa, destacando os chamados atos de improbidade administrativa, que seriam regulados por legislação ordinária (parágrafo 4º)¹. A Lei Federal n. 8.429/1992, para tanto, regulamentou a matéria, conferindo um sistema de combate à má gestão pública, mormente no que se refere à repreensão e afastamento daqueles que atuam em detrimento do Estado.

Ocorre que, durante os anos de vigência da legislação, observou-se, por vezes, um manejo indiscriminado da ação de improbidade administrativa, que desencadeava — na melhor das hipóteses — um fenômeno de “vulgarização” do procedimento, quando não ocasionava no afastamento discricionário do gestor público. Em decorrência desse cenário, em outubro de 2021, foi sancionada a Lei n. 14.230/2021, que, apesar de não revogar inteiramente a legislação anterior, é comumente denominada “Nova Lei de Improbidade Administrativa (Nova LIA)”.

Será objeto desta pesquisa a introdução do art. 12, § 1º, da Lei n. 8.429/1992, que limitou a sanção de perda da função pública aos vínculos de mesma qualidade e natureza que o agente detinha à época do cometimento do ato ímprobo, reservados os casos excepcionais. A inclusão, conjugada com o art. 1º, § 4º, da mesma normativa², evidencia a preocupação do legislador em assegurar as garantias estabelecidas pelo Direito Administrativo Sancionador, as quais guardam semelhança com aquelas observadas no Direito Penal³.

Pouco tempo após a vigência da nova lei, surgiram debates doutrinários, que tanto criticavam quanto enalteciam o novíssimo sistema promovido pela reforma da legislação. Em um curto espaço de tempo, as controvérsias foram levadas até a Corte Suprema, que, por sua vez, foi encarregada de avaliar a constitucionalidade dos novos dispositivos, bem como estabelecer como seria o impacto das novas regras no momento de transição da sistemática das leis.

¹ Art. 37 [...]

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

² Art. 1º [...]

§ 4º Aplicam-se ao sistema da improbidade disciplinado nesta Lei os princípios constitucionais do direito administrativo sancionador.

³ JUSTEN FILHO, Marçal. **Reforma da lei de improbidade administrativa comentada e comparada**: Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 29.

Em setembro de 2022, a Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (CONAMP) ajuizou a Ação Direta de Inconstitucionalidade com Medida Cautelar n. 7.236, arguindo a inconstitucionalidade de uma gama de dispositivos, dentre eles, o § 1º do art. 12 da Lei de Improbidade. A parte autora sustentou que a regra proposta violava os princípios da vedação ao retrocesso e da vedação à proteção deficiente, porquanto impunha uma restrição à sanção — não prevista na Carta Magna —, bem como reduzia a sombra de proteção da probidade administrativa. Sem embargos dos argumentos levantados pelo Senado Federal, no bojo da ADI 7.236, o Ministro Relator Alexandre de Moraes, em decisão monocrática, deferiu a medida cautelar para suspender a eficácia da norma.

Nesse contexto é que se formulou o seguinte problema: é juridicamente adequado estabelecer que a penalidade de perda da função pública, em casos de atos de improbidade administrativa, seja aplicada somente ao vínculo de igual qualidade e natureza mantido pelo agente com o Poder Público no momento da infração?

Para responder essa indagação, partiu-se da hipótese de que a vigência art. 12, § 1º, da Lei n. 8.429/1992, incluído pela Lei n. 14.230/2021, possui respaldo no ordenamento jurídico brasileiro. Com efeito, o objetivo da presente pesquisa é avaliar o precitado dispositivo, sob a ótica do Direito Administrativo Sancionador, para, ao final, verificar se a previsão elencada pelo legislador reformista dialoga com o atual regime legal.

O estudo será conduzido utilizando-se o método de abordagem dedutivo, no qual se parte de princípios previamente conhecidos como verdadeiros e indiscutíveis para encontrar conclusões específicas, com base em doutrinas, legislações e precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. Ademais, para melhor cumprir o objetivo do trabalho, este será dividido em três capítulos.

Em primeiro momento, far-se-á uma análise a respeito da Administração Pública, evidenciando seus princípios para, depois, rememorar a história da improbidade administrativa no Brasil. A partir disso, serão esclarecidas as legislações antes vigentes, bem como os sujeitos e as modalidades do ato de improbidade administrativa.

Em seguida, passar-se-á a um estudo sobre a Lei n. 8.429/1992, com destaque à reforma da legislação pela Lei n. 14.230/2021, em especial quanto à aplicação dos princípios do Direito Administrativo Sancionador nos atos de improbidade e na aplicação das sanções. Paralelo a isso, será evidenciada a natureza da sanção de perda da função pública e as divergências doutrinárias e jurisprudenciais relativas à aplicação dessa penalidade.

No terceiro capítulo, analisar-se-á a ADI 7.236 sob o prisma da probidade administrativa e do Direito Administrativo Sancionador, elencando os argumentos carreados

pelos litigantes, bem como a *ratio decidendi* do relator para suspender a eficácia do referido dispositivo. Ao final, pretende-se responder o problema da presente pesquisa.

2. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E A IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

De início, faz-se mister recordar o percurso da improbidade administrativa no cenário jurídico brasileiro, conceituando os principais institutos que levaram essa legislação a ser tão debatida no âmbito doutrinário e jurisprudencial. Nesse sentido, serão explorados alguns dos princípios fundamentais da Administração Pública, bem como as origens da Lei de Improbidade Administrativa, os seus principais institutos, o sujeito passivo e ativo do ato de improbidade e, também, as modalidades de atos ímprobos entabulados na Lei n. 8.429/1992.

Assim, o presente capítulo desempenha um papel introdutório, com o propósito de apresentar o tema ao leitor, expondo os conceitos essenciais que serão desenvolvidos ao longo da discussão jurídica abordada na pesquisa.

2.1. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

A expressão “Administração Pública” é analisada sob dois aspectos⁴: um objetivo, que se refere aos entes que praticam a atividade administrativa; e outro subjetivo, que diz respeito às atividades praticadas por esses entes⁵.

Deve-se tomar cuidado para não confundir o aspecto subjetivo da Administração Pública com os poderes do Estado, em especial, o Poder Executivo, ente que geralmente desempenha as funções administrativas⁶. Para Hely Lopes Meirelles, a Administração Pública é o Estado aparelhado e preordenado para realizar serviços, visando atender aos anseios coletivos⁷. Dessa forma, todos os órgãos e agentes que executam essas funções e integram os três Poderes — Legislativo, Executivo e Judiciário — serão partícipes da Administração Pública Direta ou Indireta.

Importa destacar que a Administração Pública Direta consiste na reunião dos órgãos que compõem as entidades federativas e que possuem competência para exercer as funções administrativas do Estado⁸. Isso significa que ela é a instância titular e executora dos serviços públicos de forma concomitante.

⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 34. ed. São Paulo: Editora Atlas Ltda, 2020, p.83

⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 33 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 185.

⁶ CARVALHO FILHO, op. cit., p.84.

⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 42. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2016, p. 68.

⁸ CARVALHO FILHO, op. cit., p.845.

Por outro lado, a Administração Indireta é composta por um conjunto de pessoas jurídicas descentralizadas que desempenham atividades administrativas⁹. Todavia, apesar dessas atuarem de forma descentralizada, elas possuem estrita vinculação com os entes da Administração Direta.

Tem-se, então, a palavra-chave “administração”. Esta importa em sentido contrário ao de “propriedade”, como ensinou o saudoso professor Meirelles¹⁰. Com efeito, enquanto a “propriedade” exprime um sentido de disponibilidade e alienação, a “administração” traz consigo a ideia de preservação e zelo. Desse modo, cabe ao administrador o ônus de gerir a *res publica* perquirindo o equilíbrio entre os direitos dos administrados e as prerrogativas da Administração¹¹. Dessa tentativa de equilibrar ambos os interesses, surgem os princípios da Administração Pública.

Explicado esses conceitos iniciais, cumpre analisar os princípios que regem a Administração Pública, mormente aqueles que possuem relação com os atos que importam em improbidade administrativa e suas conseqüentes sanções.

2.1.2. Princípios da Administração Pública

O texto constitucional brasileiro enuncia de maneira explícita os princípios constitucionais que orientam a Administração Pública — tanto direta quanto indireta —, consolidando os pilares da atividade administrativa. Conforme o art. 37, *caput*, da Constituição Federal, “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência¹²”.

Existem outros que, apesar de não haver menção expressa na Constituição Federal, são aceitos pelos publicistas e, portanto, denominados “princípios reconhecidos”. É o caso dos princípios da supremacia do interesse público, autotutela, indisponibilidade, continuidade dos serviços públicos, segurança jurídica e precaução¹³. Ainda, a doutrina traz consigo os princípios da proporcionalidade¹⁴ e da razoabilidade¹⁵.

⁹ *ibid.*, p.856

¹⁰ MEIRELLES, op. cit., p. 68.

¹¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 33 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 219.

¹² BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 16 set. 2023.

¹³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 34. ed. São Paulo: Editora Atlas Ltda, 2020, p.94.

¹⁴ *ibid.*, p. 129.

¹⁵ *ibid.*, p. 126.

Os princípios orientadores da administração pública decorreram de uma incessante construção histórica e social. Apesar da consciência de que todos são indispensáveis para a atividade administrativa, importa para o tema do presente trabalho detalhar os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, segurança jurídica e proporcionalidade.

O princípio da legalidade é basilar da ordem jurídica-administrativa, porquanto está consubstanciado na ideia de Estado de Direito¹⁶. Diz-se que todos os atos que envolvem a administração pública devem estar embasados na lei, motivo pelo qual o administrador também está completamente subordinado a ela. Logo, diferentemente do direito privado, não se admite uma autonomia da vontade. Corroborando com esse entendimento, o professor Celso Antônio Bandeira de Mello, em seu livro “Curso de Direito Administrativo”, conclui: “Assim, o princípio da legalidade é o da completa submissão da Administração às leis. Esta deve tão somente obedecê-las, cumpri-las, pô-las em prática¹⁷”.

Nesse mesmo caminho, o princípio da impessoalidade advém da ideia de retirar o *animus* dos atos da Administração do interesse privado e voltá-los para o interesse público¹⁸. O princípio tem como fundamento a igualdade de tratamento que a Administração deve conferir aos seus administrados, em consonância com o art. 5º, *caput*, da Constituição, que prevê que “todos são iguais perante a lei¹⁹.” Idem no art. 37, II, da Carta Magna, ao fixar que o ingresso em função pública, cargo ou emprego dependerá de concurso público, possibilitando que todos disputem em igualdade²⁰.

O princípio da moralidade, por sua vez, impõe ao administrador público o dever de aderir a padrões éticos que orientem sua conduta. A transgressão desses padrões implicaria em ilicitude, uma vez que estão enraizados na norma jurídica constitucional²¹. Nesse contexto, o legislador constituinte teve a intenção de reprimir a imoralidade, em especial quando decorrente do administrador ímprobo ou corrupto. Para alcançar esse objetivo, foram criados diversos instrumentos de combate a essas condutas, incluindo órgãos de controle e imposição de sanções àqueles que violam os princípios éticos²². É o caso da Lei n. 8.625/1993, que incumbe ao Ministério Público a defesa da moralidade administrativa por via da ação civil

¹⁶ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 26ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p.103.

¹⁷ *Ibid.*, p.104.

¹⁸ CARVALHO FILHO, *op.cit.*, p.96.

¹⁹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 16 set. 2023.

²⁰ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p.117.

²¹ *Ibid.*, p. 123.

²² CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 34. ed. São Paulo: Editora Atlas Ltda, 2020, p.100.

pública, bem como da Lei de Improbidade Administrativa (Lei n. 8.429/1992) que determina como um ato ímprobo aqueles que atentam contra os princípios da Administração Pública.

Por fim, em relação aos dois últimos preceitos explícitos da Carta Magna, o princípio da publicidade determina que os atos praticados pela Administração devem ser amplamente divulgados, considerando a sigilosidade como uma medida extraordinária que requer previsão legal. De mais a mais, pode-se observar o princípio da eficiência sob o semblante da atuação do agente e a forma com que ele disciplina e organiza o Poder Público, sendo esperado o melhor resultado quanto a sua conduta e a prestação do seu serviço público.

Embora não se encontre expressamente consagrado na Carta Constitucional, o princípio da segurança jurídica pode ser extraído a partir da inteligência do art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição²³, em que desempenha um papel de extrema relevância no contexto jurídico brasileiro. O professor Bandeira de Mello destaca que esse princípio, se não figurando como o mais proeminente, está indubitavelmente entre os mais significativos do Direito, uma vez que estabelece uma ordem jurídica que permite às pessoas orientarem-se, compreendendo as consequências decorrentes de seus atos²⁴. Não é por mero acaso que o legislador incorporou, no art. 30 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-lei n. 4.657/1942), o dever das autoridades públicas de promover a ampliação da segurança jurídica na aplicação das normas.

Adicionalmente a essa disposição legal, diversos institutos foram desenvolvidos com o propósito de assegurar a efetivação da segurança jurídica, como a prescrição, a decadência e a preclusão. No âmbito do Direito Público, por exemplo, a Lei n. 9.784/1999, em seu art. 54, definiu a impossibilidade de a Administração anular atos administrativos que resultem em efeitos favoráveis para os destinatários após decorrido o prazo de 5 (cinco) anos a partir da data de sua prática, ressalvando-se as situações em que haja má-fé. Dessa forma, consolidou-se o entendimento de que, em determinada matéria, a Administração não pode, sem prévia notificação pública, alterar as consequências para fins sancionatórios de maneira a agravar a situação de seus administrados²⁵.

Por fim, o princípio da proporcionalidade, conforme descrito por Carvalho Filho, é fundamentado na noção de limitação do poder, uma vez que tem como propósito conter ações e comportamentos que ultrapassem os limites adequados. Nos casos em que o administrador

²³ Art. 5º [...]

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

²⁴ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 32ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p.128.

²⁵ Ibid., p.128.

detém a sua margem de discricionariedade para tomar decisões administrativas, torna-se imperativo que ele avalie os efeitos de suas ações à luz das circunstâncias específicas, a fim de evitar excessos, como destacado por Bandeira de Mello²⁶:

Logo, o plus, o excesso acaso existente, não milita em benefício de ninguém. Representa, portanto, apenas um agravo inútil aos direitos de cada qual. Percebe-se, então, que as medidas desproporcionais ao resultado legitimamente alvejável são, desde logo, condutas ilógicas, incongruentes. Ressentindo-se deste defeito, além de demonstrarem menoscabo pela situação jurídica do administrado, traido a persistência da velha concepção de uma relação soberano-súdito (ao invés de Estado-cidadão), exibem, ao mesmo tempo, sua inadequação ao escopo legal.

Portanto, não é suficiente que o administrador considere as finalidades de seus atos, mas é necessário que o agente examine se os meios empregados são proporcionais às exigências do caso concreto.

Ressalta-se que, diferentemente das regras, os princípios não se excluem na hipótese de conflito, como ensina o professor Carvalho Filho, citando Robert Alexy e Ronald Dworkin. Nos casos de conflito, adota-se o critério da ponderação, em que haverá a interpretação sobre qual daqueles princípios preponderará na situação, não havendo a anulação de um sobre o outro.²⁷

Por fim, estabelecidos os princípios da administração pública e a forma como estes são evidenciados pelo ordenamento jurídico brasileiro, resta analisar o histórico da Lei de Improbidade Administrativa no contexto nacional, bem como seus principais institutos.

2.2. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Não se vislumbra neste capítulo exaurir toda a matéria relacionada à improbidade administrativa — o que, inclusive, será melhor abordado no capítulo seguinte —, mas tão somente apresentar a origem da Lei de Improbidade Administrativa no ordenamento jurídico brasileiro, assim como expor alguns dos seus institutos, mormente aqueles previstos na Constituição Federal e na doutrina.

Desde as primeiras compilações de normas promulgadas pela Coroa Portuguesa para governar o Brasil, conhecidas como as “Ordenações Filipinas”, o cenário jurídico brasileiro tem sido permeado por normas que abordam questões de corrupção e peculato²⁸. Não obstante, historicamente, os agentes públicos enfrentaram dificuldades em discernir os

²⁶ Ibid., p.113.

²⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 34. ed. São Paulo: Editora Atlas Ltda, 2020, p.94.

²⁸ DECOMAIN, Pedro Roberto. **Improbidade Administrativa**. São Paulo: Dialética, 2007. p.11-13.

interesses públicos dos privados, frequentemente tratando a gestão pública como se particular fosse, ancorados em critérios subjetivos e discricionários²⁹.

Desse patrimonialismo, também emergiu a necessidade de proteção da *res publica*, mormente quanto aos agentes que não coadunam com a probidade administrativa.

Com efeito, o sistema jurídico brasileiro vem, ao longo dos anos, se aparelhando para combater os atos desonestos, em especial aqueles dotados de improbidade. Para tanto, não é necessário somente a criação de institutos legais que tenham o condão de compelir ato ímprobos, mas, especialmente, o estabelecimento de ferramentas que permitam ao Estado prevenir essas condutas e sancioná-las quando praticadas.

Considerando que a improbidade pode atingir mais de uma esfera material, as ferramentas jurídicas também devem se adequar a cada uma delas. É o que sustenta Daniel Amorim Assumpção Neves:

Em razão da pluralidade de repercussões dos atos de improbidade, que acarretam consequências nas esferas penal, política, cível e administrativa, o ordenamento prevê diversos procedimentos e sanções que podem – e devem – ser utilizados de forma harmoniosa, tendo em vista a necessidade de máxima efetividade das normas éticas.³⁰

Dentre as tentativas de criação de uma legislação rígida que tutelasse esse instituto, foi somente em 1946, por meio da Constituição, que o tema da improbidade administrativa foi introduzido de maneira mais inovadora, no art. 141, § 31³¹. A partir desse marco histórico, o assunto foi incorporado de forma contínua na legislação.

O texto constitucional, portanto, desencadeou a promulgação de novas leis, dando amparo para que a matéria fosse regulamentada por normas infraconstitucionais. Nesse sentido, destaca-se a Lei Pitombo-Godói Ilha (3.164/57) e a Lei n. 3.502/1958, denominada Lei Bilac Pinto³², que antecederam a regente Lei n. 8.429/92.

As legislações supra, contudo, tinham como preocupação principal inibir os atos que acarretassem enriquecimento ilícito dos servidores. Consoante a isso, a Lei n. 3.502/1958 suscitava um conceito amplo de agente público, abarcando qualquer um que exercesse cargo, função ou emprego, independentemente se civil ou militar.

²⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Improbidade administrativa: direito material e processual**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.26.

³⁰ Ibid., p.33

³¹ § 31 - Não haverá pena de morte, de banimento, de confisco nem de caráter perpétuo. São ressalvadas, quanto à pena de morte, as disposições da legislação militar em tempo de guerra com país estrangeiro. A lei disporá sobre o seqüestro e o perdimento de bens, no caso de enriquecimento ilícito, por influência ou com abuso de cargo ou função pública, ou de emprego em entidade autárquica,

³² NEVES; OLIVEIRA. op. cit., p.34.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, o constituinte delimitou os princípios basilares da administração pública, a teor do art. 37. Esse dispositivo legal fixou, dentre outros princípios fundamentais, a estrita observância ao princípio da moralidade administrativa, o qual — como explicado anteriormente — determina os padrões éticos que o agente público deverá seguir.

Além disso, o § 4º do referido artigo previu as sanções impostas aos atos de improbidade, dispondo além da simples obrigação de ressarcimento aos cofres públicos e compreendendo a perda do cargo público e a suspensão dos direitos políticos.

Nesse sentido, imperativo transcrever o artigo em debate, para melhor compreensão: “Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”³³.

Diante dessa previsão, emergiu a Lei n. 8.429, de 02 de junho de 1992, conhecida como Lei de Improbidade Administrativa (LIA), que revogou as normas infraconstitucionais anteriores, construindo uma sistemática própria em se tratando de normas materiais e processuais.

A LIA foi promulgada com intuito de preencher o hiato deixado pelo art. 37, § 4º, da Constituição, regulamentando a temática. Com efeito, a referida legislação trouxe um arcabouço muito mais denso, inovando em suas disposições processuais e tipificando os atos tidos como ímprobos.

As mudanças vieram acompanhadas de um grande debate doutrinário e jurisprudencial, haja vista que foram acrescentadas sanções antes não dispostas, como a perda e indisponibilidade dos bens do agente, a impossibilidade deste contratar com o Poder Público ou receber benefícios e também a multa civil. Sob esse aspecto, a LIA também ampliou a noção de agente público, abarcando todos aqueles que, mesmo não sendo serventuários da administração, concorriam com os atos ímprobos ou se beneficiassem deles.

Portanto, a probidade, etimologicamente, significa aquilo que é honesto, intrinsecamente relacionado com integridade³⁴. É um conceito que se ancora na moral, mas especialmente no arcabouço jurídico.

³³ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 19 set. 2023.

³⁴ NEVES; OLIVEIRA. op. cit., p.28.

O contrário de probidade é a improbidade, que significa o desonesto³⁵. Para tanto, o administrador deve observar, além das leis constitucionais e infraconstitucionais, todo o ordenamento jurídico pátrio, em especial, quanto aos seus princípios.

A doutrina moderna costuma fazer distinção entre os conceitos de improbidade e moralidade. Nesse caminho, o professor Carvalho Filho sustenta que as expressões são correlatas, observando que a Constituição fixa a moralidade como princípio e a improbidade como lesão a este princípio³⁶.

Por outro viés, Di Pietro afirma que a improbidade e a imoralidade se equivalem somente enquanto princípios. Quando a improbidade é analisada como ato ilícito, esta assume um sentido mais amplo, dentro da qual a imoralidade seria apenas uma das hipóteses de improbidade delineadas pela legislação³⁷. Nessa ótica, sustentam os professores Daniel Amorim Assumpção Neves e Rafael Carvalho Rezende Oliveira que “a imoralidade acarreta a improbidade, mas a recíproca não é verdadeira³⁸”. Com efeito, não se poderia entender como imoral todo ato ímprobo.

Não obstante as divergências apontadas, os referidos Autores entendem que, de todo modo, a improbidade está intrinsecamente vinculada à noção de desonestidade e é antagônica ao conceito de probidade.

Ainda, Daniel Neves e Rafael Oliveira sustentam que a improbidade é uma “ilegalidade qualificada pela intenção do agente de violar a legislação e pela gravidade da lesão à ordem jurídica³⁹”, sendo assim, em hipótese alguma esta poderia ser confundida com a mera ilegalidade.

Não há como atribuir, portanto, uma improbidade acidental por simples descuido ou inobservância da lei, como preleciona Rodrigo Valgas dos Santos: “ninguém pode ser ímprobo sem objetivar-se alcançar resultado antijurídico de cuja desonestidade tenha consciência⁴⁰”.

³⁵ Ibid., p.28.

³⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 34. ed. São Paulo: Editora Atlas Ltda, 2020, p.1.881

³⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 33 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.1.828.

³⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Improbidade administrativa: direito material e processual**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.28.

³⁹ Ibid., p.29

⁴⁰ SANTOS, Rodrigo Valgas dos. **DISFUNÇÕES DO CONTROLE EXTERNO SOBRE OS AGENTES PÚBLICOS: RISCO, MEDO E FUGA DA RESPONSABILIZAÇÃO**. 2020. 369 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2020. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/234522>. Acesso em: 24 set. 2023.

A ideia de improbidade deve atingir, portanto, a seara da desonestidade. Isso é o que se extrai da inteligência do art. 37, §4º, da CF, ao determinar sanções que extrapolam o limite do ressarcimento civil⁴¹.

Autores como Gina Copola, Toshio Mukai e Mauro Roberto Gomes de Mattos sustentavam a inconstitucionalidade das sanções previstas no art. 12 da Lei 8.429/1992, sob o fundamento de que ela ultrapassou o limite constitucional previsto no parágrafo 4º, do artigo 37, da Constituição⁴². Por outro lado, Daniel Amorim e Rafael Carvalho entendem que não há vício de constitucionalidade, porquanto as sanções do referido dispositivo da Carta Constitucional são exemplificativas, o que permite ao legislador infraconstitucional estabelecer outras como forma de prezar pela boa administração pública⁴³.

Dessa abrangência das sanções, que podem acarretar um alto nível de punibilidade, como o afastamento de determinada função pública, suspensão de direitos políticos e a indisponibilidade de bens, surge no gestor público o medo de ser alvo de uma ação com tamanha gravidade⁴⁴.

Partindo dessa premissa, o professor Rodrigo Valgas preleciona que não se pode dizer que a má gestão pública seria uma espécie de improbidade, uma vez que existe uma diferença grande entre a grave desonestidade funcional e a grave ineficiência moral⁴⁵. Em que pese a disfunção funcional e a improbidade serem exemplos de má gestão da máquina pública, a improbidade administrativa não deriva, como já mencionado, da qualificação da conduta como imoral, tampouco pode ser assemelhada a mera ilegalidade.

Nesse sentido, o professor Marçal Justen Filho ensina que “A improbidade é uma ilegalidade qualificada por outros elementos, que lhe dão uma dimensão de gravidade diferenciada, implicam reprovabilidade muito intensa e exigem um sancionamento extremamente severo.”⁴⁶

⁴¹ Ibid.

⁴² COPOLA, Gina. **A improbidade administrativa no direito brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 16-18; MUKAI, Toshio. **Fantasmagórica ameaça das ações de improbidade administrativa**. BDA, São Paulo, p. 191-192, mar. 2000; MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. **O limite da improbidade administrativa: comentários à Lei n.º 8.429/92**. 4. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2009. p. 487 *apud* NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Improbidade administrativa: direito material e processual**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.41.

⁴³ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Improbidade administrativa: direito material e processual**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.41.

⁴⁴ SANTOS, Rodrigo Valgas dos. **DISFUNÇÕES DO CONTROLE EXTERNO SOBRE OS AGENTES PÚBLICOS: RISCO, MEDO E FUGA DA RESPONSABILIZAÇÃO**. 2020. 369 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2020. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/234522>. Acesso em: 27 set. 2023.

⁴⁵ Ibid.

⁴⁶ JUSTEN FILHO, Marçal. **Reforma da lei de improbidade administrativa comentada e comparada: Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 24.

Diante do exposto, é notável que a ação de improbidade administrativa é um poderoso instrumento de controle judicial, atrelada aos atos que a lei caracteriza como sendo de improbidade⁴⁷. Por meio dessa ação, que poderá ser proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada (ADI's 7042⁴⁸ e 7043⁴⁹) — apesar dessa limitação, qualquer pessoa pode representar à autoridade administrativa competente —, busca-se o reconhecimento judicial de condutas consideradas ímprobas.

2.2.1. Sujeitos do ato de Improbidade Administrativa

O sujeito passivo da improbidade é “toda pessoa jurídica que a lei indica como vítima do ato de improbidade administrativa⁵⁰”. Nesse sentido, é comum que sejam os entes da Administração Pública Direta ou Indireta, todavia, a lei ainda prevê a possibilidade de ser vítima a pessoa jurídica privada cuja criação ou custeio o erário tenha concorrido ou concorra em seu patrimônio anual.

Para as entidades da Administração Pública Indireta, compreende-se todas aquelas integrantes desse sistema, independentemente se a sua personalidade é pública ou privada⁵¹. Sendo que para aquelas públicas, incluem-se as fundações, autarquias e os consórcios públicos; assim como, para as de direito privado, abrangem-se as sociedades de economia mista e as empresas públicas.

Contudo, como evidenciado, também são passíveis de sofrer atos ímprobos os sujeitos privados que recebem recursos públicos ou que o Estado contribua de qualquer forma para a formação do seu patrimônio. Nessa situação, ressalta-se que a transferência de titularidade desses recursos do setor público para o particular não altera a natureza do sujeito privado, tampouco o transforma em um ente da Administração Pública⁵². Contudo, a utilização da verba pública pelo setor privado, com o fim de promover benesses coletivas, faz com que os atos que causem dano a essas entidades também sejam passíveis de responder por improbidade administrativa.

⁴⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 33 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 1.880.

⁴⁸ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7.042/DF**. Relator: Alexandre de Moraes. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em 31 de agosto de 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15356195111&ext=.pdf>

⁴⁹ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7.043/DF**. Relator: Alexandre de Moraes. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em 31 de agosto de 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15356193685&ext=.pdf>

⁵⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 33 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 1.884.

⁵¹ JUSTEN FILHO, Marçal. **Reforma da lei de improbidade administrativa comentada e comparada: Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 42.

⁵² *Ibid.*, p. 44.

Em outro prisma, o sujeito ativo do ato de improbidade é quem pratica, concorre ou dele extrai vantagens indevidas⁵³. A Lei de Improbidade Administrativa dividiu os agentes ativos em dois grupos: os agentes públicos e os terceiros. O agente público foi conceituado como o “agente político, o servidor público e 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 referidas no art. 1º desta Lei.^{54”}.

O legislador infraconstitucional, portanto, tomou o cuidado de indicar como agente público qualquer pessoa que preste serviço ao Estado. Assim, não é essencial um cargo efetivo ou vínculo empregatício com a Administração para que o indivíduo que praticou um ato de improbidade seja responsabilizado.

É verdade que muitas das infrações previstas na LIA são cometidas por ações isoladas de agentes públicos. No entanto, para alguns casos, existe a necessidade de participação de um terceiro não exercente de qualquer função pública⁵⁵. Sob esse prisma, os terceiros são indivíduos que não se enquadram na definição de agentes públicos, mas que, de forma intencional e dolosa, induzem ou colaboram para a prática desses atos ilícitos. Para esses casos, portanto, o terceiro participa do “aperfeiçoamento da conduta que consuma a improbidade^{56”}.

Com efeito, há uma distinção importante a ser feita entre simples auxílio ao agente público e a caracterização de ato de improbidade, e essa distinção reside nos termos “induzir” e “concorrer”⁵⁷. Embora não haja um limite exato entre esses termos, o professor Marçal Justen Filho propõe uma diferenciação útil.

A “indução” envolve a criação de incentivos ou estímulos que levam o agente público à conduta de improbidade, mas não implica uma atuação material direta do terceiro na prática do ato ímprobo. Por outro lado, a “concorrência” implica que o terceiro forneça elementos ou contribua de maneira efetiva para a prática do ato ímprobo.

⁵³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 34. ed. São Paulo: Editora Atlas Ltda, 2020, p.1.887

⁵⁴ BRASIL. **Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o § 4º do art. 37 da Constituição Federal; e dá outras providências. Brasília, Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm. Acesso em: 01 out. 2023.

⁵⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. **Reforma da lei de improbidade administrativa comentada e comparada: Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 62.

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 34. ed. São Paulo: Editora Atlas Ltda, 2020, p.1.895.

Essa distinção pode ser importante para a dosimetria do sancionamento, permitindo avaliar se sua participação se enquadra como mera indução ou se vai além, caracterizando uma concorrência ativa na prática do ato ímprobo, contudo, a diferenciação poderá ser desmentida em vista do caso concreto⁵⁸.

Elencados quais são os sujeitos que podem praticar ou ser vítimas de atos de improbidade, faz-se mister evidenciar as modalidades dos atos de improbidade administrativa para tão somente no capítulo seguinte, adentrar ao direito administrativo sancionador e como este se relaciona com as sanções aplicadas aos agentes considerados ímprobos.

2.2.2. Modalidades do ato de Improbidade Administrativa

A Lei de Improbidade Administrativa, até meados do ano de 2021, estabelecia os atos de improbidade em quatro grupos: atos que importam enriquecimento ilícito; atos que causam prejuízo ao erário; atos que atentam contra os princípios da Administração Pública; atos de improbidade oriundos de concessão ou aplicação indevida de benefício financeiro ou tributário.

Os atos oriundos de concessão ou aplicação indevida de benefício financeiro ou tributário foram implementados pela Lei Complementar n. 157, de 29 de dezembro de 2016, incorporando o art. 10-A da LIA. O legislador pretendia evitar danos ao patrimônio público decorrente de má gestão do sistema tributário e financeiro, sobretudo naquelas hipóteses em que ocorriam concessões de benefícios e isenções fiscais com desvio de finalidade⁵⁹. Contudo, o cerne do dispositivo era a proteção ao erário, de modo que com a reforma da lei, alterou-se o posicionamento desse dispositivo, para acrescentá-lo ao art. 10, inc. XXII, da Lei.

O primeiro grande grupo que a Lei de Improbidade Administrativa visa tutelar é a proteção ao enriquecimento legítimo, justo e moral⁶⁰. Destarte, o artigo 9º da referida lei estabelece os atos dolosos que resultam no enriquecimento ilícito do autor por meio da obtenção de “qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade” em entidades estatais ou não estatais protegidas pela lei⁶¹.

⁵⁸ JUSTEN FILHO, op.cit., p. 63.

⁵⁹ CARVALHO FILHO, op.cit, p.1.903.

⁶⁰ Ibid., p.1897.

⁶¹ MARRARA, Thiago. Atos de improbidade: como a lei nº 14.230/2021 modificou os tipos infrativos da lia?. **Revista Digital de Direito Administrativo**, [S.L.], v. 10, n. 1, p. 162-178, 30 jan. 2023. Universidade de Sao Paulo, Agencia USP de Gestao da Informacao Academica (AGUIA). Disponível em: <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v10i1p162-178>. Acesso em: 28 set. 2023.

Nesse contexto, estamos diante de práticas oportunistas de agentes públicos, que buscam adquirir vantagens econômicas indevidas para si ou para terceiros. É essencial destacar que a lesão ao erário, ou seja, o prejuízo ao patrimônio público, não deve ser presumida automaticamente⁶². Isso, pois, essas vantagens podem ser oriundas tanto do patrimônio público quanto da transferência voluntária de bens particulares para o agente ímprobo.

Os incisos do art. 9º demonstram as modalidades de tipificação da conduta ímproba, contudo, o *caput* do artigo ao elencar o termo “notadamente”, deixa claro não se tratar de um rol taxativo⁶³.

A doutrina e a jurisprudência majoritária já sustentavam a necessidade da presença do elemento subjetivo, ou seja, do dolo, para a ocorrência desse ato ímprobo. No entanto, para eliminar qualquer ambiguidade, a Lei n. 14.230/2021 tornou explícita essa exigência.

Além disso, o legislador de 2021 também estabeleceu que não haverá improbidade administrativa na hipótese em que não ocorra o enriquecimento ilícito, mesmo quando da presença do dolo por parte do agente público⁶⁴. Essa alteração legislativa reforça a importância da demonstração do enriquecimento indevido como elemento-chave para a configuração da improbidade administrativa, mesmo que haja a intenção dolosa do agente.

Em outra via, os atos de improbidade que causam prejuízo ao erário estão dispostos no art. 10 da LIA, que, em sua redação anterior à Lei n. 14.230, possibilitava tanto o sancionamento em hipótese de culpa, quanto dava margem para uma interpretação subjetiva do dano, levando a uma presunção dele ou ficção de lesão⁶⁵. A reforma da lei tratou de eliminar essas interpretações, estabelecendo que os atos de improbidade contidos nesse dispositivo devem ensejar a efetiva e comprovada lesão ao patrimônio público.

O objeto da tutela desse artigo, portanto, não está somente para a proteção do erário, mas, sim, para todo o arcabouço que envolve o patrimônio público, compreendendo os bens e valores jurídicos, além daqueles intangíveis como marcas, patentes, direitos autorais e criações tecnológicas⁶⁶. Desse modo, a improbidade está relacionada com ações ou omissões que resultam na perda patrimonial, no desvio, na apropriação, no malbaratamento ou na dilapidação dos bens ou haveres.

⁶² JUSTEN FILHO, Marçal. **Reforma da lei de improbidade administrativa comentada e comparada: Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 99.

⁶³ MARRARA, op.cit.

⁶⁴ Ibid.

⁶⁵ JUSTEN FILHO, op.cit., p. 107.

⁶⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 34. ed. São Paulo: Editora Atlas Ltda, 2020, p.1.900.

Conforme mencionado anteriormente, não é necessário que ocorra uma obtenção de benefícios pelo agente ímprobo. Apesar deste ser um possível efeito, o art. 10 cuida tão somente do fenômeno de perda patrimonial⁶⁷. Da mesma forma, o legislador foi implacável em estabelecer o dolo como elemento subjetivo imperativo da configuração do ato de improbidade. Logo, das diversas condutas que são especificadas nos incisos do art. 10, todos “pressupõem a existência da consciência e da intencionalidade quanto à lesividade da prática adotada.”⁶⁸

Em contrapartida, os incisos do dispositivo divergem consideravelmente, se observado que alguns possuem grande amplitude — vide inc. I e II⁶⁹ — enquanto outros são específicos, como no inc. VIII⁷⁰. Este último determina o meio para a produção do resultado, já os dois primeiros demonstram condutas a partir do resultado produzido⁷¹.

Dessa anomalia, o professor Marçal Justen Filho sustenta pelo descabimento da multiplicidade de punições para uma mesma conduta, em consonância com o princípio da especialidade:

Assim se passa precisamente pelo princípio da especialidade. A conduta que se enquadra num dos incisos apresenta especialidade, o que exclui a sua submissão à regra geral do caput. Justamente por isso, o caput somente se aplica quando a conduta não se submeter especificamente a nenhum dos incisos.

Da mesma forma, isso é aplicado aos incisos previstos no rol do art. 10, ou seja, a partir do enquadramento da conduta em um deles, exclui-se a possibilidade de categorizá-lo em outro inciso, isso, pois, cada um determina uma situação específica⁷².

Em outro prisma, diz o art. 11º da LIA que “Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública a ação ou omissão dolosa que viole os deveres de honestidade, de imparcialidade e de legalidade”. Dessa forma, ao contrário dos artigos que o precedem, não é essencial que se vislumbre um dano econômico ou benefício ao agente público⁷³.

⁶⁷ JUSTEN FILHO, op.cit., p. 109.

⁶⁸ Ibid.

⁶⁹ I - facilitar ou concorrer, por qualquer forma, para a indevida incorporação ao patrimônio particular, de pessoa física ou jurídica, de bens, de rendas, de verbas ou de valores integrantes do acervo patrimonial das entidades referidas no art. 1º desta Lei;

II - permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada utilize bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

⁷⁰ VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente, acarretando perda patrimonial efetiva;

⁷¹ JUSTEN FILHO, op.cit., p. 111.

⁷² Ibid.

⁷³ Ibid., p. 130.

Conforme mencionado no início desse capítulo, os princípios possuem um papel essencial no ordenamento jurídico brasileiro, sendo largamente fixados pela Constituição Federal de 1988. Anteriormente a promulgação da Lei 14.230, o art. 11 era visto como um desafio ao intérprete, porquanto a sua amplitude normativa⁷⁴. Com o advento da reforma da lei, o legislador se propôs a limitar as acusações e condenações por violações a esses princípios, vez que excluiu o caráter exemplificativo que continha o rol de incisos desse dispositivo, conforme ensina Thiago Marrara:

A improbidade por violação de princípio somente se configurará quando caracterizada uma das condutas descritas nos incisos. Se o comportamento fático não se encaixar no tipo abstrato previsto em qualquer dos incisos, então não se poderá falar de improbidade no caso concreto, ainda que se possa apenar o autor do comportamento por violação de princípios em outras esferas, como a disciplinar e a criminal.⁷⁵

Portanto, a hipótese de incidência desse artigo exige a violação a deveres de conteúdo específico, ou seja, aqueles previstos em lei⁷⁶, mormente quanto a honestidade, imparcialidade e a legalidade. Da inteligência dessa redação, extrai-se que os deveres violados deverão estar expressamente previstos na legislação infraconstitucional ou regramentos internos.

Essa especificação advém da impossibilidade de punir uma conduta que não esteja contida no ordenamento jurídico, em consonância com o art. 5º, inc. XXXIX, da CF, que dispõe “que não haverá crime sem lei anterior que o defina”. Portanto, apesar de não estarmos na seara penal, a natureza da improbidade administrativa não permite genérica de que o cumprimento a tais deveres seria extraído diretamente da Constituição ou da própria Lei de Improbidade⁷⁷, sob pena de infringir o princípio da legalidade.

Uma vez delimitados os principais institutos da Administração Pública, exploradas as origens da Lei de Improbidade Administrativa e compreendido os seus conceitos fundamentais relacionados a essa temática, cumpre analisar os reflexos da Lei 14.230/2021 no cenário jurídico brasileiro, as nuances do Direito Administrativo Sancionador e suas implicações, bem como as consequências e garantias associadas à sua aplicação nas ações de improbidade.

⁷⁴ Ibid., p. 133.

⁷⁵ MARRARA, Thiago. Atos de improbidade: como a lei nº 14.230/2021 modificou os tipos infrativos da lei?. **Revista Digital de Direito Administrativo**, [S.L.], v. 10, n. 1, p. 162-178, 30 jan. 2023. Universidade de Sao Paulo, Agencia USP de Gestao da Informacao Academica (AGUIA). Disponível em: <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v10i1p162-178>. Acesso em: 28 set. 2023.

⁷⁶ JUSTEN FILHO, op.cit., p. 133.

⁷⁷ Ibid., p. 134.

3. A LEI N. 8.429/1992: REFLEXOS DA LEI N. 14.230/2021 E A PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA

A Lei Federal n. 8.429, mais conhecida como Lei de Improbidade Administrativa, foi editada em 1992, com o intuito de desenvolver um microsistema de combate aos atos de improbidade administrativa⁷⁸ e de corrupção, promovendo a moralização no desempenho das funções⁷⁹. Contudo, ao longo dos anos, percebeu-se a utilização dessa lei sob um pretexto fundamentalmente político, em um fenômeno de “vulgarização” da improbidade⁸⁰.

Tal situação fazia com que os processos de improbidade administrativa fossem instaurados, por vezes, com poucas evidências concretas ou elementos probatórios consistentes do ato ímprobo, culminando na realização de procedimentos investigativos ao longo da fase instrutória do processo⁸¹, bem como na utilização de pedidos genéricos de condenação, com fulcro nos arts. 9º, 10 e 11 da Lei de Improbidade.

Outrossim, o manejo indiscriminado da ação de improbidade também frequentemente ocasionava a perpetuação dos litígios, fazendo com que ilícitos menos graves, fundados muitas vezes na mera culpa, ou até em falhas e erros, fossem também sancionados, contrariando o fim constitucionalmente previsto para a sanção de improbidade — coibir práticas desonestas na Administração Pública. Como assenta o professor Marçal Justen Filho: “Os contornos do conceito de improbidade tornaram-se indeterminados, gerando uma situação de insegurança muito significativa e que paralisava a atuação dos agentes públicos”⁸².

A respeito do referido uso político da Lei de Improbidade Administrativa, destaca-se a redação original do art. 11 da referida legislação, que trata sobre as violações aos princípios da Administração Pública e cujo rol era exemplificativo. A redação vaga do dispositivo permitia um enquadramento extremamente amplo de condutas, desempenhando um papel de “coringa hermenêutico” ao intimidar os administradores⁸³.

⁷⁸ MARRARA, Thiago. Atos de improbidade: como a lei nº 14.230/2021 modificou os tipos infrativos da lei?. **Revista Digital de Direito Administrativo**, [S.L.], v. 10, n. 1, p. 162-178, 30 jan. 2023. Universidade de São Paulo, Agência USP de Gestão da Informação Acadêmica (AGUIA). <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v10i1p162-178>.

⁷⁹ JUSTEN FILHO, Marçal. **Reforma da lei de improbidade administrativa comentada e comparada: Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 8.

⁸⁰ OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. **Panorama do sistema de responsabilização pela prática de atos de improbidade administrativa na Lei de Improbidade Administrativa reformada**. In: OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; DALL POZZO, Augusto Neves (org.). **Lei de improbidade administrativa reformada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022, p.52.

⁸¹ JUSTEN FILHO, op.cit., p. 8.

⁸² Ibid.

⁸³ DE QUEIROZ SOUSA, F. A. **Alterações à Lei de Improbidade Administrativa, Lei nº 8.429/92, e sua ressignificação**. Revista Controle - Doutrina e Artigos, [S. l.], v. 21, n. 2, p. 275–309, 2023. DOI:

A jurisprudência e modificações pontuais na Lei n. 8.429/1992 corrigiram alguns desvios na aplicação da legislação, como a Medida Provisória 2.180-35, de 2001. Contudo, era primordial uma revisão profunda do texto. Em razão disso, em fevereiro de 2018, o então presidente da Câmara dos Deputados, Rodrigo Maia, constituiu uma comissão de estudos para formular uma proposta de reforma da LIA.

A comissão foi coordenada pelo Ministro do STJ, Mauro Campbell Marques, e contava com grandes nomes do cenário jurídico brasileiro, como os professores Marçal Justen Filho, Cassio Scarpinella Bueno e Sérgio Arenhart. Como resultado dessa comissão, eclodiu o Projeto de Lei da Câmara n. 10.887/2018, que, por sua vez, foi remetido ao Senado e renumerado como PL n. 2.505/2021, do qual resultou a Lei 14.230/2021, sancionada em 25 de outubro de 2021.

A comissão especial da câmara, responsável por emitir um parecer sobre o anteprojeto da reforma da lei, ressaltou que, dentre as premissas que despontaram para a elaboração da lei, se destacam: (i) a incorporação ao projeto da jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores na interpretação da LIA; (ii) a necessidade de compatibilizar a Lei n. 8.429/1992 com leis subsequentes, como a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), o novo Código de Processo Civil (CPC) e a Lei Anticorrupção; e (iii) a sugestão de introduzir institutos e inovações referentes aos aspectos mais sensíveis da LIA⁸⁴.

3.1. OS REFLEXOS DA LEI N. 14.230/2021 NA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

A Lei n. 14.230 de 2021 surgiu, então, com o objetivo de reservar a ação de improbidade para infrações gravíssimas⁸⁵, as quais devam comportar tutela e sanções diversas daquelas comumente observadas na esfera civil e administrativa.

Apesar da nova legislação modificar aspectos essenciais da Lei de Improbidade Administrativa, manteve a organização dos capítulos praticamente intacta⁸⁶ — o que facilitou a compreensão dos novos estudos acerca das alterações —, assim como manteve inalterada a

10.32586/rcda.v21i2.851. Disponível em: <https://revistacontrole.tce.ce.gov.br/index.php/RCDA/article/view/851>. Acesso em: 13 out. 2023.

⁸⁴ BRASIL, Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 10.887, de 2018**. Altera a Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre improbidade administrativa. Brasília: Câmara dos Deputados, 2020.

⁸⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. **Reforma da lei de improbidade administrativa comentada e comparada**: Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 10.

⁸⁶ MARRARA, Thiago. Atos de improbidade: como a lei nº 14.230/2021 modificou os tipos infrativos da lia?. **Revista Digital de Direito Administrativo**, [S.L.], v. 10, n. 1, p. 162-178, 30 jan. 2023. Universidade de Sao Paulo, Agencia USP de Gestao da Informacao Academica (AGUIA). <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v10i1p162-178>.

chamada “tríplice de categorização dos atos” por enriquecimento ilícito (art. 9º), dano ao erário (art. 10) e os atos que atentam contra os princípios (art. 11).

O art. 1º da LIA prevê:

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

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

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

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

§ 4º Aplicam-se ao sistema da improbidade disciplinado nesta Lei os princípios constitucionais do direito administrativo sancionador.

§ 5º Os atos de improbidade violam a probidade na organização do Estado e no exercício de suas funções e a integridade do patrimônio público e social dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, bem como da administração direta e indireta, no âmbito da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 6º Estão sujeitos às sanções desta Lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade privada que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de entes públicos ou governamentais, previstos no § 5º deste artigo.

§ 7º Independentemente de integrar a administração indireta, estão sujeitos às sanções desta Lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade privada para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra no seu patrimônio ou receita atual, limitado o ressarcimento de prejuízos, nesse caso, à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.

§ 8º Não configura improbidade a ação ou omissão decorrente de divergência interpretativa da lei, baseada em jurisprudência, ainda que não pacificada, mesmo que não venha a ser posteriormente prevalecente nas decisões dos órgãos de controle ou dos tribunais do Poder Judiciário.

A nova redação da Lei de Improbidade afastou a possibilidade de condenação por condutas praticadas na modalidade culposa (art. 1º, § 1º) e determinou a aplicação dos princípios do Direito Administrativo Sancionador no âmbito da improbidade administrativa (art. 1º, § 4º). O referido dispositivo desempenha uma função jurídico-hermenêutica específica, ou seja, todos os demais artigos da legislação devem seguir a sua interpretação.

O ato de improbidade administrativa passou a se caracterizar somente nas situações em que configurada uma conduta dolosa do agente. A referida inovação já era conhecida dos Tribunais, devido ao precedente em Medida Cautelar na ADI 6.678/DF⁸⁷, em que o ministro Gilmar Mendes entendeu não ser compatível a aplicação de sanções mais severas, quando não observado o dolo do agente.

⁸⁷ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.678/DF**. Relator: Marco Aurélio. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em 01 de outubro de 2021. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15348112399&ext=.pdf>.

Não obstante, o dispositivo legal foi adiante e entabulou a necessidade de um dolo específico. Significa, portanto, que não basta a voluntariedade do agente, mas torna-se indispensável identificar a sua consciência sobre a antijuridicidade e a sua vontade em produzir o resultado ilícito, conforme dispõe o art. 1º, § 2º, da LIA. Sendo assim, a conduta do agente que ocasiona um dano ou prejuízo ao erário não caracteriza, por si só, um ato de improbidade: é imperativo analisar o elemento subjetivo da conduta do agente⁸⁸.

Outra mudança significativa diz respeito ao prazo prescricional disposto no inciso I do art. 23 da Lei 8.429/92.

O legislador original estipulou que a prescrição somente teria início após o término do vínculo do agente com o Poder Público, ou seja, ao final de seu mandato, cargo em comissão ou função de confiança. Conforme o entendimento do professor Ricardo Marcondes Martins, isso se tornou uma verdadeira “regra de ouro”, visto que passou a ser cada vez mais difícil responsabilizar agentes de alta patente, como Chefes do Executivo, Ministros ou Secretários, devido aos meios que os ímprobos poderiam utilizar para evitar a responsabilização durante seu período de atuação⁸⁹. Para tanto, o Autor sustentava a manutenção dessa regra, porquanto a hierarquia servia como um mecanismo de proteção contra a responsabilização⁹⁰.

Por outro lado, o professor Justen Filho argumenta que essa regra gerava incertezas e inseguranças, uma vez que estava sujeita a uma série de variáveis⁹¹. Isso, pois, a redação originária do art. 23 da LIA estabelecia prazos distintos, de acordo com a qualidade do agente que praticava a conduta⁹².

A Lei n. 14.230/2021 passou, então, a estabelecer um termo inicial específico para o prazo prescricional, conforme se denota da nova redação do art. 23: “A ação para a aplicação das sanções previstas nesta Lei prescreve em 8 (oito) anos, contados a partir da ocorrência do fato ou, no caso de infrações permanentes, do dia em que cessou a permanência”.

É importante esclarecer que a prescrição estabelecida pela LIA se aplica apenas às sanções previstas na própria lei, não afetando a pretensão de ressarcimento ao erário⁹³. O

⁸⁸ JUSTEN FILHO, Marçal. **Reforma da lei de improbidade administrativa comentada e comparada**: Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 36.

⁸⁹ MARTINS, Ricardo Marcondes. Responsabilização de agentes públicos e improbidade administrativa: uma história conturbada. **Seqüência Estudos Jurídicos e Políticos**, [S.L.], v. 43, n. 90, p. 1-28, 4 jul. 2022. Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Disponível em: <http://dx.doi.org/10.5007/2177-7055.2022.e86720>. Acesso em: 15 out. 2023.

⁹⁰ Ibid.

⁹¹ JUSTEN FILHO, op.cit., p. 275-276.

⁹² NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Improbidade administrativa: direito material e processual**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p.141.

⁹³ JUSTEN FILHO, op.cit., p. 275.

ressarcimento ao erário, conforme previsão constitucional (art. 37, § 5º, da CF), bem como juízo do Supremo Tribunal Federal (Tema 897) e do Superior Tribunal de Justiça (Tema 1.089), é imprescritível.

Nesse contexto, a modificação representou um reconhecimento de que a ação de improbidade tem como objetivo aplicar sanções distintas, como a suspensão dos direitos políticos e a perda da função pública, enquanto as ações de ressarcimento ao erário buscam uma reposição financeira ao patrimônio público, motivo pelo qual não se sujeitaria a prescrição⁹⁴.

Há que se destacar também que as alterações promovidas pela Lei n. 14.230/2021 trouxeram contraposições à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1.701.967/SP), em especial quanto ao entendimento acerca da aplicação da sanção de perda da função pública. A análise aprofundada do art. 12, § 1º, da Lei 8.429/2021, que dispõe que a sanção por atos que causem dano ao erário se limita aos vínculos que o agente detinha com o poder público na época da infração, será objeto do capítulo seguinte, todavia, faz-se mister esclarecer as principais inovações e controvérsias advindas da chamada “Nova LIA”.

Conforme mencionado anteriormente, o texto original da Lei de Improbidade Administrativa colocou ao crivo das sanções os atos que importem enriquecimento ilícito (art. 9º), os que causam dano ao erário (art. 10) e os que atentam contra os princípios da Administração Pública (art. 11). A perda da função pública poderia ser aplicada como sanção para qualquer uma das condutas contidas na tríplice de categorização dos atos, colocando um fim jurídico a atividade laborativa e o modo de subsistência dos sancionados⁹⁵.

Em contrapartida, a Lei 14.230/2021 instaurou a dosimetria do sancionamento levando em consideração as circunstâncias de cada fato. Para tanto, os sancionamentos gravosos, como a perda da função pública, somente podem ser aplicados quando objetos de atos de maior gravidade, impossibilitando a sua aplicação nos casos de infringência ao art. 11 da LIA.

Adicionalmente, foi estabelecido que a perda da função pública somente alcança os vínculos de mesma qualidade e natureza que o agente detinha à época dos fatos. Logo, se o infrator estiver investido em outra função, esta não será prejudicada, salvo em casos excepcionais e desde que a infração esteja sob a égide do art. 9º da Lei⁹⁶.

⁹⁴ Ibid., p. 274.

⁹⁵ DIPP, Gilson Langaro. A dosimetria das sanções por improbidade administrativa. **Doutrina Edição Comemorativa 30 Anos do Stj**, Brasília, v. 1, n. 1, p. 289-300, maio 2019.

⁹⁶ JUSTEN FILHO, op.cit., p. 167.

Em outro prisma, o legislador reformador, ao inserir que a ação de improbidade administrativa deverá observar os princípios do Direito Administrativo Sancionador, sinalizou um posicionamento que reforça o caráter punitivo da legislação, conforme expressamente estabelecido no art. 1º, § 4º, bem como no art. 17-D⁹⁷.

Portanto, é indispensável avaliar se a Lei n. 8.429/1992 abrange também as garantias consagradas no âmbito do regime constitucional e no campo do Direito Penal.

3.1.1 A Aplicação do Direito Administrativo Sancionador nos Atos de Improbidade Administrativa

A Lei n. 14.230/2021 estabeleceu a aplicação do direito público sancionatório ao regime da ação de improbidade administrativa, notadamente em relação aos seus princípios. Essa abordagem reflete a preocupação em garantir a integridade, a moralidade e a probidade na administração pública, bem como demonstra que a instauração das ações de improbidade têm implicações que vão além das meras questões financeiras, estendendo-se ao âmbito das sanções políticas e públicas⁹⁸.

É evidente que as sanções administrativas, ao contrário das penais, não constituem penas e, portanto, não podem resultar em privação de liberdade. Essa distinção persiste mesmo quando restrições de direitos semelhantes podem ser impostas nos dois âmbitos (por exemplo, perda do cargo público, suspensão da habilitação para conduzir veículos, etc.)⁹⁹. Assim, a diferença crucial entre as sanções administrativas e penais reside no fato de que o descumprimento de uma sanção penal pode resultar na restrição do direito de ir e vir, o que não é possível no âmbito administrativo¹⁰⁰.

Nesse cenário, Carvalho Filho sustenta que a sanção administrativa é a medida punitiva, imposta pelos órgãos da Administração, em decorrência de uma infração administrativa¹⁰¹. Em contrapartida, Gilmar Mendes, Bruno Tadeu Bunicore e Felipe da Costa De-Lorenzi argumentam que a sanção administrativa pode ser conceituada como uma

⁹⁷ Ibid., p. 29.

⁹⁸ Ibid.

⁹⁹ MENDES, Gilmar; BUONICORE, Bruno Tadeu; DE-LORENZI, Felipe da Costa. NE BIS IN IDEM ENTRE DIREITO PENAL E ADMINISTRATIVO SANCIONADOR: CONSIDERAÇÕES SOBRE A MULTIPLICIDADE DE SANÇÕES E DE PROCESSOS EM DISTINTAS INSTÂNCIAS. **Revista Brasileira de Ciências Criminas**, São Paulo, v. 192, n. 192, p. 75-112, out. 2022. Disponível em: <https://www.thomsonreuters.com.br/content/dam/ewp-m/documents/brazil/pt/pdf/other/rbccrim-192-ne-bis-in-id-em-entre-direito-penal-e-administrativo-sancionador.pdf>. Acesso em: 14 out. 2023.

¹⁰⁰ Ibid.

¹⁰¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 34. ed. São Paulo: Editora Atlas Ltda, 2020, p.220.

sanção negativa imposta pela Administração Pública, pelo Poder Judiciário ou por outras entidades, com o propósito de reprovar a prática de infrações às normas decorrentes do regime jurídico do Direito Administrativo¹⁰². Ao fazer uso dessa definição de sanção, incluiu-se também aquelas direcionadas aos atos de improbidade, como sustentam Mendes, Bounicore e De-Lorenzi:

Essa definição, ao não limitar a sanção administrativa às respostas impostas pela Administração Pública em processos administrativos, incluindo aquelas aplicadas pelo Poder Judiciário, mas em razão de violações ao regime da Administração Pública –, abarca também os atos de improbidade administrativa¹⁰³.

A partir desses conceitos de sanção administrativa, é possível afirmar que, em determinados momentos históricos, buscou-se a transposição mitigada das garantias penais ao âmbito administrativo, em razão da tese da unidade do poder punitivo estatal¹⁰⁴. Segundo esses juízos, a função do Estado de repressão a infrações normativas seria única e abarcaria tanto a sanção penal quanto as sanções administrativas¹⁰⁵.

Fábio Medina Osório sustenta que houve a então ruptura com o direito administrativo estatutário¹⁰⁶, trazendo à baila o direito administrativo substantivo:

O conceito de sanção administrativa aqui sustentado vem sendo abertamente defendido desde 1999, num trabalho que publicamos sobre má gestão pública à luz do Direito Administrativo Sancionador brasileiro, na Europa. Ali, pela primeira vez escrito, tivemos a oportunidade de sustentar a necessária vinculação da sanção administrativa às dimensões material e formal do Direito Administrativo, rompendo à lógica vigente em torno à predominância exclusiva da dimensão formal, como se a sanção estivesse ligada conceitualmente à função administrativa. Em nossa ótica, no lugar de conectar a sanção à atividade da Administração Pública, com exclusividade, é necessário conjugar tal instituto estatal, o que implica as já mencionadas interfaces com o Direito Penal. Assim, à ideia de ilícito, disciplinado pelo Direito Administrativo, associa-se a sanção¹⁰⁷.

Todavia, foram feitas severas críticas ao reconhecimento dessa unidade do poder punitivo estatal, uma vez que isso implicaria na extensão da aplicação dos princípios penais

¹⁰² MENDES; BUONICORE; DE-LORENZI, op.cit.

¹⁰³ Ibid.

¹⁰⁴ Ibid.

¹⁰⁵ Ibid.

¹⁰⁶ OSÓRIO, Fábio Medina. **Advogado faz raio X de novas regras para improbidade administrativa**. 2021.

Disponível em:

<https://www.migalhas.com.br/quentes/354099/advogado-faz-raio-x-de-novas-regras-para-improbidade-administrativa>. Acesso em: 16 out. 2023.

¹⁰⁷ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 86-87.

para todo o sistema administrativo, o que, na visão de Gilmar Mendes, Bruno Tadeu Buonicore e Felipe da Costa De-Lorenzoni, não seria proveitoso¹⁰⁸.

Esses autores entendem que existe a aplicação de princípios semelhantes ao âmbito penal — tais como a legalidade, a culpabilidade, a proporcionalidade, o *ne bis in idem* e a presunção de inocência, os quais têm os mesmos fundamentos¹⁰⁹. Assim, quando o Estado interfere nos direitos dos seus administrados, ele deve estar legitimado formal e materialmente. Em sendo a pena uma intervenção severa, incumbe aos princípios limitar o *ius puniendi* e estabelecer barreiras que garantam a higidez do processo¹¹⁰.

Sob outra perspectiva, Daniel Amorim e Rafael Carvalho entendem que inexistem diferenças ontológicas entre o Direito Público Sancionador e o Direito Penal, mas apenas regimes jurídicos distintos, decorrente da opção discricionária do legislador¹¹¹. No mais, esses estudiosos ressaltam que diferentemente do Direito Penal, em que predomina o caráter retributivo, isto é, a sanção como uma forma de punição ao sujeito infrator, no Direito Administrativo Sancionador predomina o viés preventivo¹¹².

Em que pese as divergências, os entendimentos convergem no sentido de que as sanções impostas pela Lei de Improbidade, assim como no âmbito penal, constituem intervenções significativas — como a suspensão de direitos políticos, perda de bens e limitação do exercício profissional — e, por esse motivo, também faz-se mister restringir o poder repressivo estatal pelo uso, ainda que mitigado, dos princípios penais¹¹³.

Por conseguinte, além dessa proximidade com o regime do Direito Penal, deve-se considerar a competência privativa do Poder Judiciário para apurar e condenar os agentes por infrações de improbidade¹¹⁴. Dessa aproximação, extrai-se a observância aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

Percebe-se que o legislador reformador, ao estabelecer a observância do Direito Administrativo Sancionador no rito das ações de improbidade, teve em vista limitar o poder

¹⁰⁸ MENDES, Gilmar; BUONICORE, Bruno Tadeu; DE-LORENZI, Felipe da Costa. NE BIS IN IDEM ENTRE DIREITO PENAL E ADMINISTRATIVO SANCIONADOR: CONSIDERAÇÕES SOBRE A MULTIPLICIDADE DE SANÇÕES E DE PROCESSOS EM DISTINTAS INSTÂNCIAS. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 192, n. 192, p. 75-112, out. 2022. Disponível em: <https://www.thomsonreuters.com.br/content/dam/ewp-m/documents/brazil/pt/pdf/other/rbccrim-192-ne-bis-in-id-em-entre-direito-penal-e-administrativo-sancionador.pdf>. Acesso em: 14 out. 2023.

¹⁰⁹ Ibid.

¹¹⁰ Ibid.

¹¹¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Improbidade administrativa: direito material e processual**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p.40.

¹¹² Ibid.

¹¹³ MENDES; BUONICORE; DE-LORENZI, op.cit.

¹¹⁴ JUSTEN FILHO, Marçal. **Reforma da lei de improbidade administrativa comentada e comparada: Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 30.

estatal. Nesse sentido, em que pese a tentação em utilizar desse procedimento para controle de políticas públicas, a Lei n. 14.230/2021 tratou de deixar expresso essa restrição, como se vê *in verbis*:

Art. 17-D. A ação por improbidade administrativa é repressiva, de caráter sancionatório, destinada à aplicação de sanções de caráter pessoal previstas nesta Lei, e não constitui ação civil, **vedado seu ajuizamento para o controle de legalidade de políticas públicas** e para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos. (grifos acrescentados)

Logo, não se trata de negar a fiscalização ou o zelo aos bens jurídicos supramencionados, tão relevantes à sociedade, mas, sim, vedar a utilização de uma ação, cujo intuito é específico — sancionar condutas ímprobas —, para esses fins¹¹⁵.

3.2. OS VÍNCULOS COM A ADMINISTRAÇÃO E OS AGENTES PÚBLICOS

A Constituição Federal utiliza por diversos momentos os termos cargo, função e emprego para se referir àqueles que cumprem determinados papéis na Administração Pública.

Os cargos públicos representam as unidades de competência mais elementares e indivisíveis, devidamente previstas em número fixo, com designação própria¹¹⁶. Esses cargos são remunerados por entidades de Direito Público e sua criação é estabelecida por meio de lei, com exceção dos cargos relacionados aos serviços auxiliares do Poder Legislativo, os quais são criados por resolução das Casas Legislativas correspondentes, a Câmara ou o Senado, dependendo da natureza do serviço em questão.

Noutra perspectiva, os empregos públicos são, conforme preleção do Prof. Celso de Mello, núcleos de encargos de trabalho a serem desempenhados por agentes permanentes, sob regime trabalhista¹¹⁷. Com efeito, nas pessoas jurídicas de Direito Público encontram-se tanto servidores titulares de cargos, quanto de empregos, ao passo que nas pessoas de Direito Privado da Administração Indireta somente existem empregos, apesar de sofrerem com as influências da natureza governamental do contratante¹¹⁸.

As funções públicas, por sua vez, representam conjuntos unificados de atribuições, criados por meio de legislação, destinados a cargos de direção, chefia ou assessoramento e que devem ser exercidos por titulares de cargos efetivos, sendo estes escolhidos com base na

¹¹⁵ Ibid., p. 244-245.

¹¹⁶ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 207.

¹¹⁷ Ibid., p. 208.

¹¹⁸ Ibid.

confiança da autoridade responsável por sua nomeação¹¹⁹, conforme disposto no art. 37, inc. V, da Constituição.

Em virtude da natureza das atribuições e do fato de serem preenchidas com base na confiança da autoridade nomeante, as funções públicas guardam semelhanças com os cargos em comissão. No entanto, optou-se por não categorizá-las como cargos em comissão, possivelmente para evitar que pudessem ser ocupadas por pessoas que não pertencem à carreira pública, já que nos cargos em comissão é permitido designar indivíduos externos ao serviço público, com uma ressalva que impõe a reserva de um percentual desses cargos para servidores de carreira, sendo o mínimo desse percentual estabelecido por lei¹²⁰.

Qualquer pessoa que exercite funções estatais é considerada agente público. Sendo assim, são indispensáveis dois elementos para sua caracterização: o primeiro objetivo, que diz respeito à natureza estatal da atividade desempenhada, e outro subjetivo, qual seja, a sua investidura¹²¹.

Ainda nessa seara, pode-se dizer que o elemento objetivo faz referência àqueles que servem ao Poder Público, ou de algum modo manifestam a vontade da Administração, ainda que transitória ou ocasionalmente. Logo, a abrangência do conceito de agente público transcende a mera ocupação de cargos ou funções públicas, incluindo todos os que compõem os quadros da Administração Pública, tanto direta quanto indireta¹²².

Dessa maneira, a noção de agente público engloba tanto aqueles que fazem parte do aparelho estatal direto ou indireto, quanto os exteriores a ele, como os chefes do Poder Executivo, os parlamentares, os ocupantes de empregos ou cargos públicos, os delegados de função ou ofício público, entre outros. É o que sustenta o ilustre Celso de Mello:

Quem quer que desempenhe funções estatais, enquanto as exercita, é um agente público. Por isto, a noção abarca tanto o Chefe do Poder Executivo (em quaisquer das esferas) como os senadores, deputados e vereadores, os ocupantes de cargos ou empregos públicos da Administração direta dos três Poderes, os servidores das autarquias, das fundações governamentais, das empresas públicas e sociedades de economia mista nas distintas órbitas de governo, os concessionários e permissionários de serviço público, os delegados de função ou ofício público, os requisitados, os contratados sob locação civil de serviços e os gestores de negócios públicos¹²³.

Cumprido esclarecer que, apesar de não ser o objetivo desta pesquisa ir além das conceituações objetivas de agente público, estes podem ser divididos em quatro grandes

¹¹⁹ Ibid.

¹²⁰ Ibid.

¹²¹ Ibid., p. 199-200.

¹²² Ibid.

¹²³ Ibid., p. 199.

grupos¹²⁴. A saber: agentes honoríficos; agentes políticos; servidores estatais e das pessoas governamentais de Direito Privado; e particulares que atuem em colaboração com o Poder Público.

A Lei de Improbidade Administrativa adota esses conceitos, abrangendo todos os que tenham ou não vínculos formais com a Administração Pública¹²⁵. O “agente de fato” é aquele que não possui vínculo formal com a Administração e acredita que possui legitimidade para praticar os atos — a exemplo do agente que desempenha função pública, sem aprovação em concurso público válido —, não se confundem, por consequência, com os usurpadores de função pública¹²⁶.

3.2.1. Agentes políticos

Existe uma grande controvérsia quanto à aplicação das sanções impostas na Lei n. 8.429/1992 aos agentes políticos, que inicia com o debate sobre a conceituação desses agentes.

A parte da doutrina que adere a um conceito amplo de agente político sustenta que eles pertencem ao “alto escalão do Governo” e, por conta disso, não possuem subordinação direta¹²⁷. É o caso dos chefes do Executivo, dos membros das Casas Legislativas e dos integrantes do Judiciário (magistrados) e Ministério Público (promotores e procuradores).

Em contrapartida, a vertente majoritária da doutrina prefere um conceito restritivo, dispondo que os agentes políticos devem ser assim considerados pela sociedade, bem como desempenhar funções condizentes com fins políticos, não bastando uma simples atribuição no texto constitucional¹²⁸. Diante disso, o entendimento dessa posição é de que esses agentes deveriam ter ingresso ao cargo por meio de eleição.

A partir dessas divergências, é necessário destacar a celeuma em torno da submissão dos agentes políticos à Lei de Improbidade Administrativa, decorrente, em especial, da interpretação constitucional distinta entre improbidade administrativa e crimes de responsabilidade.

De um lado, existe a previsão no art. 37, § 4º, da Constituição Federal, regulamentada pela LIA, de que a improbidade pode ser aplicada a todos os agentes públicos.

¹²⁴ Ibid., p. 201.

¹²⁵ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Improbidade administrativa: direito material e processual**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p.67.

¹²⁶ Ibid.

¹²⁷ Ibid., p.68.

¹²⁸ Ibid.

Por outro lado, os arts. 52, I, 85, V, e 102, I, c, todos da CF, regulamentados pelas Leis n. 7.106/1983 e 1.079/1950 e pelo Decreto-lei n. 201/1967, estabelecem que os atos de improbidade, praticados por determinados agentes políticos, são qualificados como crimes de responsabilidade¹²⁹.

Cumpra destacar que as legislações supra conferem uma série de prerrogativas especiais aos agentes políticos. Um exemplo notável é a competência da Assembleia Legislativa para julgar crimes de responsabilidade cometidos por Governadores e Secretários de Estado, na forma dos arts. 75 e 79 da Lei n. 1.079/1950. Ainda, compete ao Senado Federal julgar e, quando necessário, aplicar as sanções de perda do cargo no caso de crimes praticados pelo Presidente da República.

Da mesma forma, os membros do Poder Legislativo possuem imunidade material e inviolabilidade civil e penal por suas falas, opiniões e votos durante o exercício do mandato parlamentar (arts. 27, § 1º, 29, VIII, 32, § 1º, e 53 da CF), motivo pelo qual não há que se falar em atos de improbidade em decorrência dessa atividade parlamentar¹³⁰.

Independentemente das imunidades parlamentares, nada impede que o agente político seja sujeito passivo da Ação de Improbidade Administrativa por outras condutas e a ele sejam aplicadas as sanções previstas no art. 12 da LIA, com exceção da perda do mandato parlamentar, que, em princípio, não se aplica¹³¹.

Para fins didáticos, a presente pesquisa dividirá em três correntes os entendimentos encontrados acerca da aplicação das sanções da Lei n. 8.429/1992 aos agentes políticos submetidos à legislação especial — que versa sobre crimes de responsabilidade.

A primeira corrente entende que esses agentes não podem ser submetidos à LIA. Isso porque a Constituição Federal teria dispensado tratamentos distintos para os atos de improbidade, conforme mencionado anteriormente: uma parcela dos agentes estaria submetida ao art. 37, § 4º, da CF, regulado pela LIA; enquanto outro grupo somente aos arts. 52, I, 85, V, e 102, I, c, da CF, regidos pela Lei n. 1.079/1950, pelo DL n. 201/1967 e pela Lei n. 7.106/1983¹³².

O segundo pensamento sustenta que os agentes políticos submetem-se tanto à Lei de Improbidade Administrativa, quanto às legislações de crime de responsabilidade e, por conta disso, podem ser impostas as sanções cumulativamente, sem que isso configure *bis in idem*¹³³.

¹²⁹ Ibid., p.70.

¹³⁰ Ibid., p.72.

¹³¹ Ibid.

¹³² Ibid., p.73.

¹³³ Ibid., p.75.

Por fim, a terceira corrente, a qual se filia os professores Daniel Amorim Assumpção Neves e Rafael Carvalho Rezende Oliveira, afirma que pode ser aplicado o art. 12 da Lei n. 8.429/1992, salvo as sanções de cunho político, as quais somente podem ser impostas por meio do processo de responsabilidade, com fulcro na Lei n. 1.079/1950, no DL n. 201/1967 e na Lei n. 7.106/1983¹³⁴. Em consonância com esse entendimento, não existe uma imunidade do agente político quanto às sanções da LIA, mas, sim, um procedimento especial para a aplicação da sanção política, como a perda do cargo e a suspensão temporária para exercício da função pública:

Destarte, o agente político pode ser responsabilizado, pelo mesmo fato, com fundamento na legislação especial, que trata do crime de responsabilidade, e na Lei 8.429/1992, ressalvada a aplicação de sanções políticas, sem que isso configure bis in idem.

No processo e julgamento por crimes de responsabilidade serão aplicadas as sanções políticas (perda do cargo e inabilitação temporária para o exercício de função pública), enquanto na ação judicial de improbidade administrativa o magistrado aplicará as demais sanções elencadas na Lei 8.429/1992 (ressarcimento ao erário, multa civil etc.)¹³⁵.

Esse também é o posicionamento do Supremo Tribunal Federal (Agravo Regimental na Petição 3.240/DF¹³⁶), o qual destaca o duplo regime sancionatório aos agentes políticos — ressalvado o Presidente da República —, porém sem menção à aplicação das sanções de natureza política.

A Lei n. 14.230/2021, ao reformar o art. 2º da LIA, mencionou expressamente os “agentes políticos” como sujeitos legítimos de figurar no polo passivo da ação de improbidade, reforçando que é possível aplicar as sanções do art. 12 para esses agentes.

Malgrado o legislador reformador não elucidar expressamente a possibilidade de aplicação das penalidades de cunho político (perda da função pública e suspensão dos direitos políticos), ele limitou a aplicação de perda da função pública, nas hipóteses do art. 9º e 10 da Lei, somente aos vínculos de mesma qualidade e natureza, o que pode ser entendido como uma forma de distinguir a aplicação das sanções políticas daquelas de natureza ordinária.

3.3. A NATUREZA DA SANÇÃO DE PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA

¹³⁴ Ibid., p.76.

¹³⁵ Ibid.

¹³⁶ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental na Petição 3.240/DF**. Relator: Teori Zavascki. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em 10 de maio de 2018. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=315062116&ext=.pdf>.

O art. 37, § 4º, da Constituição Federal determina que os atos de improbidade administrativa importarão a indisponibilidade dos bens, a perda da função pública, a suspensão dos direitos políticos e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei. Percebe-se que o constituinte não utilizou a expressão “sanção” ao indicar as medidas cabíveis, visto que nem todas possuem essa natureza¹³⁷.

O ressarcimento do dano ao erário tem natureza puramente reparatória, sob o fundamento de retomar o *status quo ante* do patrimônio público¹³⁸. Nesse sentido, ainda que essa penalidade não esteja prevista na Carta Magna, seria possível tal pretensão, porquanto decorre da premissa de que aquele que cause dano a outrem é obrigado a repará-lo, previsto no sistema jurídico brasileiro desde o Código Civil de 1916 (art. 159)¹³⁹. Havendo condenação do réu a ressarcir o erário, o seu patrimônio está sujeito a constrição, independentemente se adquirido no período em que praticou os atos ou posteriormente, nos termos do art. 792, do Código de Processo Civil¹⁴⁰.

Em outro prisma, a indisponibilidade dos bens possui cunho puramente preventivo, haja vista que pretende acautelar o patrimônio disponível e evitar eventual dilapidação, o que impossibilitaria a reparação do dano¹⁴¹.

Por fim, pode-se afirmar que a perda da função pública constitui efetivamente uma sanção, posto que extingue a relação jurídica entre o agente ímprobo e a pessoa jurídica consagrada no art. 1º da Lei de Improbidade¹⁴². Todavia, ressalta-se que não se aplica essa penalidade ao partícipe que não tenha vínculo com a pessoa jurídica de direito público, tampouco à pessoa jurídica ímproba¹⁴³.

Em sendo a perda do cargo uma sanção grave e quase sempre irreversível, o legislador prezou pela valorização da segurança jurídica e estabeleceu que somente poderá ser aplicada após o trânsito em julgado e em sede de execução definitiva (art. 20, *caput*, da LIA), independentemente de uma eventual ineficácia da aplicação da sanção, mormente quando tratado sobre cargos eletivos¹⁴⁴.

¹³⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 33 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 1.858.

¹³⁸ Ibid.

¹³⁹ Ibid.

¹⁴⁰ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Improbidade administrativa: direito material e processual**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 76.

¹⁴¹ DI PIETRO, op.cit., p. 1.858.

¹⁴² NEVES; OLIVEIRA, op.cit., p.285.

¹⁴³ Ibid.

¹⁴⁴ Ibid.

O Superior Tribunal de Justiça já estabeleceu o posicionamento de que a perda da função pública deve ser avaliada com base na conduta do agente (REsp 1.220.007/PR¹⁴⁵; REsp 1044866/MG¹⁴⁶), não sendo aplicável de maneira automática a todos os atos de improbidade. Além de que, é essencial analisar a pretensão do agente e a natureza do ato cometido¹⁴⁷. Isso levanta algumas questões e debates relacionados a essa penalidade, que serão melhor explicadas nos tópicos seguintes.

3.3.1. A cassação da aposentadoria decorrente do ato de improbidade administrativa

O primeiro debate que se traz à baila diz respeito à cassação dos proventos do agente inativo, decorrente da prática de ato ímprobo: é possível estabelecer que, após a condenação por ato de improbidade e consequente penalidade de perda da função pública, o agente aposentado perca sua vinculação com a Administração Pública?

Parte da doutrina sustenta que é possível anular o ato de aposentadoria do agente ao decretar a perda do cargo. Isso significaria que a sanção de perda da função pública teria um alcance interpretativo mais abrangente, atingindo até mesmo a relação que se estabelece entre a Administração Pública e o agente ímprobo após sua aposentadoria. Essa interpretação expansiva ampliaria a eficácia da penalidade, abrangendo diversas situações, independentemente da inatividade do agente¹⁴⁸. Corrobora com essa razão o art. 127, inc. IV, e o art. 134, ambos da Lei n. 8.112/1990, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos.

No que tange à Lei n. 8.112/1990, o Supremo Tribunal Federal julgou, em 2020, a ADPF n. 418¹⁴⁹, com relatoria do Min. Alexandre de Moraes, em que fora questionada a constitucionalidade dos dispositivos alhures. No voto, o Ministro entendeu que a perda do cargo público previsto no texto constitucional integra o poder da Administração. Logo, é

¹⁴⁵ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.220.007/PR**. Relator: Mauro Campbell Marques. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 01 de dezembro de 2011. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201001870290&dt_publicacao=09/12/2011.

¹⁴⁶ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.044.866/MG**. Relator: Rogério Schietti Cruz. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 10 de abril de 2014. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200800686246&dt_publicacao=13/10/2014.

¹⁴⁷ NEVES; OLIVEIRA, op.cit., p.285.

¹⁴⁸ Ibid., p.287.

¹⁴⁹ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 418/DF**. Relator: Alexandre de Moraes. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em 15 de abril de 2020. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=752545433>.

cabível a cassação da aposentadoria aos servidores que não compactuam com os princípios básicos e deveres fundamentais da Administração Pública, sejam eles ativos ou inativos:

A impossibilidade de aplicação de sanção administrativa a servidor aposentado, a quem a penalidade de cassação de aposentadoria se mostra como única sanção à disposição da Administração, resultaria em tratamento diverso entre servidores ativos e inativos, para o sancionamento dos mesmos ilícitos, em prejuízo do princípio isonômico e da moralidade administrativa, e representaria indevida restrição ao poder disciplinar da Administração em relação a servidores aposentados que cometeram faltas graves enquanto em atividade, favorecendo a impunidade.¹⁵⁰

Outra posição doutrinária sustenta que se tratam de relações jurídicas distintas¹⁵¹. Com efeito, a função pública teria se encerrado no momento da aposentadoria do agente, logo, a natureza previdenciária somente poderia ser encerrada com um procedimento específico¹⁵².

O Superior Tribunal de Justiça corroborou com o segundo posicionamento, estritamente no âmbito das ações de improbidade administrativa. Em sede de uniformização da jurisprudência das turmas julgadoras, a Corte Cidadã entendeu que não há possibilidade de cassação da aposentadoria como uma espécie de penalidade por improbidade administrativa. Em um julgamento apertado, com 4 (quatro) votos a 3 (três), a Primeira Seção do STJ definiu que, uma vez decretada a perda do cargo, a administração pública não pode cassar os proventos do agente inativo¹⁵³.

Sendo assim, conforme a *ratio decidendi* dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n. 1.496.347/ES¹⁵⁴, as ações de improbidade possuem matéria de legalidade estrita, portanto, não poderão sofrer uma interpretação extensiva, especialmente no que toca às suas sanções. É o que se extrai do voto do Min. Benedito Gonçalves, o qual abriu divergência e sagrou-se vencedor:

A Lei Federal n. 8.429/92 é lei especial e posterior à Lei n. 8.112/90, disciplinando, especificamente, "as sanções aplicáveis aos agentes públicos" que incorram nos atos de improbidade ali previstos (grifou-se). Portanto, no âmbito da persecução cível por meio de processo judicial, e por força do princípio da legalidade estrita em matéria de direito sancionador, as sanções aplicáveis limitam-se àquelas previstas pelo

¹⁵⁰ Ibid.

¹⁵¹ NEVES; OLIVEIRA, op.cit., p.287.

¹⁵² Ibid.

¹⁵³ VITAL, Danilo. **SEM EFEITO DOMINÓ: Perda do cargo por improbidade não se converte em cassação da aposentadoria**. 2021. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2021-fev-24/perda-cargo-improbidade-nao-gera-cassacao-aposentadoria#:~:text=As%20san%C3%A7%C3%B5es%20poss%C3%ADveis%20pela%20condena%C3%A7%C3%A3o,n%C3%A3o%20a%20cassa%C3%A7%C3%A3o%20da%20aposentadoria>. Acesso em: 23 out. 2023.

¹⁵⁴ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1.496.347/ES**.

Relator: Herman Benjamin. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 24 de fevereiro de 2021.

Disponível em:

https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201402052470&dt_publicacao=28/04/2021.

legislador ordinário, não cabendo ao Judiciário estendê-las ou criar novas punições, sob pena, inclusive, de violação ao princípio da separação dos poderes¹⁵⁵.

Com base na jurisprudência dos tribunais superiores, denota-se que a cassação dos proventos de um agente público aposentado poderá ser aplicada de acordo com os procedimentos apropriados¹⁵⁶, e não como resultado de ações de improbidade administrativa¹⁵⁷.

3.3.2. A perda do cargo político decorrente de ato de improbidade administrativa

Conforme demonstrado, todos aqueles classificados como agentes públicos podem atuar como sujeito ativo dos atos de improbidade e, como tal, estão suscetíveis a figurar no polo passivo das ações que tenham esse condão. Destarte, outro debate interessante tem relação com os efeitos da sanção de perda da função pública por ato de improbidade para aqueles que exercem cargos eminentemente políticos.

Como já destacado no tópico 3.2.1. do corrente trabalho, parte da doutrina entende ser possível a aplicação de perda do cargo, indiscriminadamente, para os agentes políticos, em razão da procedência em ação de improbidade administrativa. Todavia, não merece guarida tal posicionamento, na perspectiva dos professores Daniel Amorim Assumpção Neves e Rafael Carvalho Rezende Oliveira¹⁵⁸.

Agrega a esse posicionamento a interpretação dos dispositivos constitucionais que estabelecem a perda do mandato presidencial restrita aos crimes de responsabilidade, cujo procedimento é específico, qual seja, o *impeachment*. Denota-se a competência do Senado Federal para julgar esses crimes e aplicar, quando cabível, a penalidade de perda do cargo, conforme se extrai dos arts. 85, parágrafo único, e 86, § 1º, II, da CF, *in verbis*:

Art. 85. São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra:
Parágrafo único. Esses crimes serão definidos em lei especial, que estabelecerá as normas de processo e julgamento.

¹⁵⁵ Ibid.

¹⁵⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 418/DF**. Relator: Alexandre de Moraes. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 14 de abril de 2020. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=752545433>. Acesso em: 23 out. 2023.

¹⁵⁷ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1.496.347/ES**. Relator: Herman Benjamin. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 24 de fevereiro de 2021. Disponível em:

https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201402052470&dt_publicacao=28/04/2021.

¹⁵⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Improbidade administrativa: direito material e processual**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p.287

Art. 86. Admitida a acusação contra o Presidente da República, por dois terços da Câmara dos Deputados, será ele submetido a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nas infrações penais comuns, ou perante o Senado Federal, nos crimes de responsabilidade.

§ 1º O Presidente ficará suspenso de suas funções:

II - nos crimes de responsabilidade, após a instauração do processo pelo Senado Federal.

Nesse mesmo sentido, os senadores e deputados federais somente se submeterão a perda da função em decorrência de decisão do Senado ou da Câmara Parlamentar¹⁵⁹, conforme o art. 55 da Constituição Federal. Em contrapartida, é possível a aplicação da sanção aos vereadores, prefeitos e governadores, desde que a sentença tenha transitado em julgado¹⁶⁰.

Assim, fica evidente que, apesar de o legislador reformador ter incluído os agentes políticos no rol do art. 2º da Lei de Improbidade Administrativa, os efeitos das sanções decorrentes da condenação estão sujeitos a restrições, devido à qualidade dos cargos e à estrutura sistêmica do ordenamento jurídico brasileiro.

3.3.3. O limite imposto à perda da função pública

Outro aspecto interessante diz respeito a qual função pública poderá ser suprimida do agente condenado em ação de improbidade administrativa. A jurisprudência brasileira divergia sobre os limites impostos à sanção de perda do cargo público, em especial, no que tange ao cargo que a sanção incidirá para o sancionado pela Lei n. 8.429/1992¹⁶¹.

A Segunda Turma do STJ possui precedente no sentido de que a perda do cargo não está restrita à função exercida pelo agente no momento da prática do ato ímprobo, porquanto os agentes que demonstrassem condutas ímprobas deveriam ser extirpados da função pública, independentemente da atividade que o sujeito desempenhava no momento do trânsito em julgado da ação. É o que se extrai da *ratio* do REsp 1.297.021/PR, com relatoria da Ministra Eliana Calmon:

A sanção de perda da função pública visa a extirpar da Administração Pública aquele que exibiu inidoneidade (ou inabilitação) moral e desvio ético para o exercício da função pública, abrangendo qualquer atividade que o agente esteja exercendo ao tempo da condenação irreversível.¹⁶²

¹⁵⁹ Ibid., p.288

¹⁶⁰ Ibid., p.287

¹⁶¹ MARQUES, Mauro Campbell. Breves Considerações Sobre O Anteprojeto De Reforma Da Lei De Improbidade Administrativa: A Proposta Da Comissão De Juristas Nomeada Pela Câmara Dos Deputados. **Doutrina Edição Comemorativa 30 Anos do Stj**, Brasília, v. 1, n. 1, p. 687-724, maio 2019.

¹⁶² BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.297.021/PR**. Relator: Eliana Calmon. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 12 de novembro de 2013. Disponível em:

Corroborar com esse juízo a parcela da doutrina que defende que o ato de improbidade coloca em xeque a confiança e contamina a moralidade do agente. Com efeito, o manutenção do administrador na função pública abriria campo para o cometimento de novos atos ímprobos¹⁶³. Explica-se: devido à incompatibilidade entre a personalidade do agente e a gestão da coisa pública, que se tornou evidente com a prática do ato de improbidade, a sanção de perda da função, quando aplicada, deveria resultar na extinção de todos os vínculos de trabalho com o Poder Público¹⁶⁴.

Destarte, limitar a perda da função pública permitiria a prática de tantos ilícitos quantos fossem os vínculos existentes, situação esta que prejudicaria a coletividade e os objetivos da lei¹⁶⁵. Mesmo que o agente exerça duas ou mais funções, seja por meio de eleição ou contrato, ou que ocupe uma função diferente daquela exercida no momento do ilícito, a decisão judicial deveria resultar na completa extinção de todas as relações entre o agente e o Poder Público¹⁶⁶.

Todavia, antes mesmo da publicação da Lei n. 14.230/2021, alguns estudiosos defendiam que não seria apropriada a interpretação extensiva das sanções listadas no art. 12 da LIA, considerando que tal medida ampliaria indefinidamente a sanção para todos os vínculos futuros que o infrator pudesse estabelecer com o Poder Público¹⁶⁷. Apesar disso, então, o vínculo de trabalho a ser rompido seria o do momento da prática do ato ímprobo, porque essa sanção pressupõe que o vínculo ainda exista¹⁶⁸, sendo desarrazoada a extinção de qualquer outro vínculo com a Administração.

Além disso, sustentava-se que o legislador originário da Lei n. 8.429/1992 previu a perda “da” função pública e não “de” função pública¹⁶⁹, de modo que essa opção legislativa teria optado pela restrição da sanção, não podendo incidir sobre o agente uma condenação

https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201102922045&dt_publicacao=20/11/2013.

¹⁶³ MUDROVITSCH, Rodrigo de Bittencourt; NÓBREGA, Guilherme Pupe da. **Improbidade e perda da função pública (a do ato ou a atual?)**. 2019. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2019-jul-05/mudrovitsch-pupe-improbidade-perda-funcao-publica>. Acesso em: 26 out. 2023.

¹⁶⁴ GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade administrativa**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 447-448.

¹⁶⁵ Ibid.

¹⁶⁶ Ibid.

¹⁶⁷ MUDROVITSCH, op.cit.

¹⁶⁸ Ibid.

¹⁶⁹ SALLES, Carlos Alberto de. **O objeto do processo de improbidade administrativa: alguns aspectos polêmicos**. In: JORGE, Flávio Cheim; RODRIGUES, Marcelo Abelha; ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Temas de improbidade administrativa**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 166-168, *apud* NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Improbidade administrativa: direito material e processual**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p.287.

genérica e eventual, a depender do cargo exercido no momento do seu trânsito em julgado¹⁷⁰. Em se tratando da aplicação extensiva da sanção de perda da função pública, seria essencial a modificação legislativa que expressamente permitisse, sob pena de infringir o princípio da proporcionalidade¹⁷¹.

Sendo assim, por mais que o agente tenha cometido um ato ímprobo, seria contestável romper um vínculo que não tenha nenhuma relação com o ato em questão. Nesse sentido caminhava a jurisprudência da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, a qual defendia que a sanção de perda do cargo estava adstrita ao cargo utilizado como instrumento para a prática dos atos ímprobos, como se extrai da ementa do Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 369.518/SP:

A sanção da perda do cargo público prevista entre aquelas do art. 12 da Lei n. 8.429/1992 não está relacionada ao cargo ocupado pelo agente ímprobo ao tempo do trânsito em julgado da sentença condenatória, mas sim àquele (cargo) que serviu de instrumento para a prática da conduta ilícita.¹⁷²

No voto, o Ministro Gurgel de Faria assentou que o juízo mais rigoroso impõe aos agentes — inclusive aqueles que fizerem novos concursos públicos e forem efetivados em cargos completamente distintos daquele exercido no momento da prática do ato — a sanção “como se fosse uma espada sobre sua cabeça” até a hora do trânsito em julgado da sentença condenatória¹⁷³. Desse modo, não poderia a letargia do Judiciário servir de pretexto para agravar a situação dos jurisdicionados¹⁷⁴.

¹⁷⁰ OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. **Improbidade administrativa e sua autonomia constitucional**. Belo Horizonte: Forum, 2009. 9.2, p. 298-299, *apud* NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Improbidade administrativa: direito material e processual**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p.287.

¹⁷¹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Embargos de Divergência nos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1.701.967/SP**. Relator: Gurgel de Faria. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 9 de setembro de 2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201702182040&dt_publicacao=02/02/2021.

¹⁷² BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 369.518/SP**. Relator: Gurgel de Faria. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 13 de dezembro de 2016. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201302205174&dt_publicacao=28/03/2017.

¹⁷³ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Embargos de Divergência nos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1.701.967/SP**. Relator: Gurgel de Faria. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 9 de setembro de 2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201702182040&dt_publicacao=02/02/2021.

¹⁷⁴ *Ibid.*

Logo, é notável que o entendimento talhado pela Primeira Turma do STJ, nesse caso, estava umbilicalmente ligado ao art. 5^a, inc. XXXIX, da Constituição Federal, isto é, não se vislumbra a possibilidade de pena não cominada prévia e legalmente¹⁷⁵.

Diante do cenário dissidente entre as Turmas do STJ, em que a Primeira Turma entendia que a sanção de perda da função pública limitava-se ao cargo utilizado como instrumento, enquanto a Segunda Turma julgava pelo alcance da sanção de perda do cargo, a qualquer um exercido no momento do trânsito em julgado, a Primeira Seção, com o intuito de uniformizar a jurisprudência da Corte Cidadã, julgou os Embargos de Divergência nos Embargos de Divergência em Recurso Especial n. 1.701.967.

Na oportunidade, o Poder Judiciário entendeu que a sanção de perda da função pública seria extensível a qualquer vínculo que o agente mantivesse com a Administração Pública no momento do trânsito em julgado da condenação. A fundamentação vencedora destacou (i) que limitar a perda do cargo ao vínculo do sujeito no momento da prática do ato tornaria a sanção inócua em grande parte dos casos, haja vista as mudanças de vínculos com a Administração¹⁷⁶; e (ii) que a probidade deverá funcionar como um preceito norteador da vida profissional dos agentes públicos e, por conta disso, a violação da probidade demonstra uma verdadeira incompatibilidade de convivência com as funções públicas.

É o que sustentou o Min. Francisco Falcão¹⁷⁷: “Em outras palavras, não se pode acoimar de ampliativa interpretação que prestigia os desígnios da Administração Pública, não obstante concorra com outra menos nociva ao agente, mas também menos reverente à tessitura normativa nacional”.

Com base nessas discussões, o legislador reformador optou por restringir a sanção de perda da função pública ao vínculo de mesma qualidade e natureza que o agente detinha no momento da prática do ato¹⁷⁸. No entanto, o § 1º do art. 12 da Lei de Improbidade prevê a possibilidade de ampliação da sanção para outros vínculos, desde que preenchidos dois requisitos.

¹⁷⁵ MUDROVITSCH, Rodrigo de Bittencourt; NÓBREGA, Guilherme Pupe da. **Improbidade e perda da função pública (a do ato ou a atual?)**. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-jul-05/mudrovitsch-pupe-improbidade-perda-funcao-publica>. Acesso em: 26 out. 2023.

¹⁷⁶ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Embargos de Divergência nos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1.701.967/SP**. Relator: Gurgel de Faria. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 9 de setembro de 2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201702182040&dt_publicacao=02/02/2021.

¹⁷⁷ Ibid.

¹⁷⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Improbidade administrativa: direito material e processual**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p.287

O primeiro requisito diz respeito à natureza do ato ímprobo: a sanção só poderá ser ampliada para vínculos de qualidade e natureza distinta se o ato importar em enriquecimento ilícito. Os atos previstos nos arts. 10 e 11 da LIA, portanto, não são passíveis de exceção à regra. O segundo requisito é a necessidade de fundamentação idônea que demonstre que a sanção é necessária e proporcional à gravidade da conduta. Em vista disso, o professor Marçal Justen Filho entende que a gravidade deve ser avaliada com base nos critérios do art. 17-A da LIA, podendo também ser considerada a reprovabilidade da conduta, a dimensão do proveito econômico e a incompatibilidade para com o exercício de demais funções públicas¹⁷⁹.

Portanto, a regra geral é que a sanção de perda da função pública só atinge o vínculo de mesma qualidade e natureza que o agente detinha no momento da prática do ato. Caso o agente assuma outra função após a prática do ato — de qualidade ou natureza distinta —, a condenação por improbidade não poderá resultar na perda dessa nova função.

Embora os professores Daniel Neves e Rafael Carvalho discordem da alteração legislativa, sustentam o respeito à norma, uma vez que foi democraticamente estabelecida. Nesse sentido, afirmam: “Ainda que pessoalmente discorde da opção legislativa, uma vez que ela tenha sido democraticamente feita, não pode o juiz simplesmente excepcionar a regra porque dela não gosta sem devidamente fundamentar, nos termos da lei, sua decisão”¹⁸⁰.

A nova redação do dispositivo, assim como as demais previsões trazidas pela Lei n. 14.230/2021, revisitou o debate até então assentado pelo julgamento do EDv nos Embargos de Divergência em REsp n. 1.701.967/SP. Com o intuito de demonstrar a inconstitucionalidade de determinados dispositivos da Lei de Improbidade, dentre eles o § 1º do art. 12 da LIA, a Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (CONAMP), mais especificamente em setembro de 2022, ajuizou a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7.236/DF.

Assim, faz-se necessária a análise da ADI n. 7.236 para compreender os motivos que levaram o relator a suspender a eficácia do referido dispositivo, bem como analisar a receptividade da limitação à perda da função pública, sob a perspectiva do ordenamento jurídico brasileiro.

¹⁷⁹ Ibid., p. 167.

¹⁸⁰ Ibid., p.287

4. A LEGALIDADE DO ART. 12, § 1º, DA LEI N. 8.429/1992 SOB O PRISMA DA PROBABILIDADE ADMINISTRATIVA

As modificações promovidas pela Lei n. 14.230/2021, conforme exposto nos capítulos anteriores, geraram posicionamentos doutrinários distintos. Em poucos meses, as divergências alastraram-se pelos tribunais do país, chegando rapidamente ao Supremo Tribunal Federal.

Para compreender a receptividade das inovações trazidas pela nova LIA, mormente quanto à limitação de perda da função pública no ordenamento jurídico brasileiro, faz-se mister, em um primeiro momento, analisar a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7.236/DF, que suspendeu a eficácia do dispositivo acrescido pela referida legislação.

A despeito de não haver o trânsito em julgado na ADI mencionada, far-se-á um estudo específico dos autos, levando em consideração os principais atos processuais, quais sejam, a petição inicial, as informações prestadas e as manifestações; assim como os posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais que fundamentaram a decisão cautelar do Ministro Alexandre de Moraes.

Estudado o caso submetido ao Tribunal Supremo, será analisada a aplicação do art. 12, § 1º, da LIA, sob o prisma do Direito Administrativo Sancionador, para, ao final, responder se é possível o diálogo desse instituto com a estrutura jurídica do país.

4.1. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 7.236 DO DISTRITO FEDERAL

Em 05 de setembro de 2022, aproximadamente 11 (onze) meses após o início da vigência da Lei n. 14.230/2021 — que alterou substancialmente a Lei de Improbidade Administrativa —, a Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (CONAMP), entidade de classe de âmbito nacional, ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade com Pedido de Medida Liminar, distribuída por prevenção ao Gabinete do Ministro Alexandre de Moraes, eis que à época do ajuizamento era relator das ADI's 7.042¹⁸¹ e 7.043¹⁸², que

¹⁸¹ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7.042/DF**. Relator: Alexandre de Moraes. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em 31 de agosto de 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15356195111&ext=.pdf>

¹⁸² BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7.043/DF**. Relator: Alexandre de Moraes. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em 31 de agosto de 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15356193685&ext=.pdf>

discutiam a legitimidade exclusiva do Ministério Público para propor as ações de improbidade administrativa.

A parte autora, ancorada nos princípios da máxima efetividade das normas constitucionais, da vedação ao retrocesso e da vedação à proteção deficiente, sustentou a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei n. 14.230/2021, mormente aos seguintes dispositivos que alteraram a LIA: (a) art. 1º, §§ 1º, 2º, e 3º, e art. 10; (b) art. 1º, § 8º; (c) art. 11, *caput* e incisos I e II; (d) art. 12, I, II e III, e §§ 4º e 9º, e art. 18-A, parágrafo único; (e) art. 12, § 1º; (f) art. 12, § 10; (g) art. 17, §§ 10-C, 10-D e 10-F, I; (h) art. 17-B, § 3º; (i) art. 21, § 4º; (j) art. 23, *caput*, § 4º, II, III, IV e V, e § 5º; (k) art. 23-C.

Após a distribuição da petição inicial, os Ministérios Públicos dos Estados do Rio Grande do Sul, de Minas Gerais e de São Paulo, bem como o Instituto Não Aceito Corrupção — associação de direito privado —, requisitaram o ingresso no feito na qualidade de *Amicus Curiae*. O Ministro Relator recebeu a inicial, adotando o rito do art. 12 da lei que dispõe sobre o processo e julgamento das ações diretas de inconstitucionalidade (Lei n. 9.868/1999), solicitou informações ao Presidente da República e ao Congresso Nacional, e encaminhou os autos para a manifestação do Advogado-Geral da União do Procurador-Geral da República.

A concessão de medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade, medida excepcionalíssima, se consubstancia no princípio da reserva do plenário¹⁸³. Esse princípio admite, em tese, somente uma exceção, qual seja, a impossibilidade de todos os membros do Tribunal se reunirem em decorrência de períodos de recesso¹⁸⁴.

Em que pese os princípios desse procedimento, o Ministro Alexandre de Moraes, em 27 de dezembro de 2022, proferiu decisão monocrática *ad referendum* do Plenário, com fundamento no art. 10, § 3º, da Lei n. 9.868/1999¹⁸⁵, e no art. 21, V, do Regimento Interno do STF¹⁸⁶, declarando prejudicados os pedidos referentes ao art. 1º, §§ 1º, 2º e 3º e art. 10, ambos da Lei n. 8.429/1992.

Além disso, o STF indeferiu a medida cautelar em relação aos artigos 11, *caput* e incisos I e II; 12, I, II e III, §§ 4º e 9º; 18-A, parágrafo único; 17, §§ 10-C, 10-D e 10-F, I; 23, *caput*, § 4º, II, III, IV e V, e § 5º, todos da Lei de Improbidade. Ainda, deferiu parcialmente a

¹⁸³ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 1.992-1.993.

¹⁸⁴ *Ibid.*, p. 1.993.

¹⁸⁵ Art. 10. [...]

§ 3.º Em caso de excepcional urgência, o Tribunal poderá deferir a medida cautelar sem a audiência dos órgãos ou das autoridades das quais emanou a lei ou o ato normativo impugnado.

¹⁸⁶ Art. 21. São atribuições do Relator:

V – determinar, em caso de urgência, as medidas do inciso anterior, submetendo-as imediatamente ao Plenário ou à respectiva Turma para referendo, preferencialmente em ambiente virtual; (Redação dada pela Emenda Regimental n. 58, de 19 de dezembro de 2022).

medida cautelar para suspender a eficácia dos artigos: (a) 1º, § 8º; (b) 12, § 1º; (c) 12, § 10; (d) 17-B, § 3º; (e) 21, § 4º.

Por fim, deferiu parcialmente a MC para conferir interpretação conforme ao artigo 23-C da Lei n. 8.429/1992, incluído pela Lei n. 14.230/2021, no sentido de que os atos que ensejem enriquecimento ilícito, perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação de recursos públicos dos partidos políticos, ou de suas fundações, poderão ser responsabilizados nos termos da Lei n. 9.096/1995, mas sem prejuízo da incidência da Lei de Improbidade Administrativa.

4.1.1. O impacto do Tema 1.199 sobre os pedidos formulados

Em pouco mais de três laudas, a CONAMP sustentou em sua exordial a inconstitucionalidade material do art. 1º, §§1º, 2º e 3º, e art. 10, os quais expressamente entabularam a necessidade do elemento subjetivo dolo para composição do ato ímprobo. A Associação fundamentou seu pedido com base no art. 37, § 6º, da CF¹⁸⁷, salientando que a responsabilização dos agentes públicos independe de dolo, em decorrência da própria previsão constitucional. Ainda, arguiu os precedentes do STJ que dispunham sobre a interpretação dada ao art. 10 da LIA anterior à reforma, segundo a qual poderia ser referencial de culpa os erros grosseiros e a culpa grave.

Por fim, asseverou que a interpretação dos tribunais superiores estava de acordo com o art. 28 da Lei n. 13.655/2018 — Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) —, tendo em vista que esse dispositivo estabelece a responsabilização do agente público por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro. Nesse sentido, a Associação concluiu que a modificação da LIA exigiria a revisão de inúmeras condenações por improbidade administrativa culposa, o que aumentaria o sentimento de impunidade no país.

Ocorre que, no momento da decisão liminar na ADI 7.236/DF, o Supremo Tribunal Federal já havia julgado o Agravo em Recurso Extraordinário n. 843.989.

O cerne do ARE n. 843.989/PR compunha a retroatividade das normas de direito material trazidas pela Lei n. 14.230/2021 — mormente quanto ao dolo — e a prescrição geral e intercorrente. Colocou-se para exame se as mudanças da lei poderiam ser aplicadas

¹⁸⁷ Art. 37 [...]

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

retroativamente para beneficiar aqueles que cometeram atos de improbidade culposos, bem como se seria possível que as novas regras de prescrição afetassem os processos em andamento.

No mérito, prevaleceu a tese da retroatividade mitigada da lei para os casos de condenação culposa, isto é, a norma revogadora alcançaria os casos praticados anteriores a sua vigência, desde que estes não tivessem transitado em julgado¹⁸⁸. Já para a prescrição, firmou-se o entendimento de que as disposições da Lei n. 14.230/2021 seriam irretroativas.

Veja-se que, a despeito do objeto central, conforme menção no precitado julgado, a *ratio* do julgador foi de afirmar a total impossibilidade de responsabilização objetiva dos agentes por ato de improbidade, seja ele praticado em qualquer um dos artigos tipificadores (9º, 10 e 11). Nesse sentido, o Supremo Tribunal, ao fixar o Tema 1.199, assentou a constitucionalidade da revogação do elemento subjetivo culpa, anteriormente previsto na legislação:

1) É necessária a comprovação de responsabilidade subjetiva para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, exigindo-se - nos artigos 9º, 10 e 11 da LIA - a presença do elemento subjetivo - DOLO; 2) A norma benéfica da Lei 14.230/2021 - revogação da modalidade culposa do ato de improbidade administrativa -, é IRRETROATIVA, em virtude do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, não tendo incidência em relação à eficácia da coisa julgada; nem tampouco durante o processo de execução das penas e seus incidentes; 3) A nova Lei 14.230/2021 aplica-se aos atos de improbidade administrativa culposos praticados na vigência do texto anterior da lei, porém sem condenação transitada em julgado, em virtude da revogação expressa do texto anterior; devendo o juízo competente analisar eventual dolo por parte do agente; 4) O novo regime prescricional previsto na Lei 14.230/2021 é IRRETROATIVO, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da lei.

Ainda, cumpre destacar que, no julgamento do Agravo em Recurso Especial que deu origem ao referido Tema, o Ministro Alexandre de Moraes ressaltou que a opção do legislador em suprimir da Lei de Improbidade Administrativa a responsabilização por ato culposo foi clara e plenamente válida, “uma vez que é a própria Constituição Federal que delega à legislação ordinária a forma e tipificação dos atos de improbidade administrativa e a gradação das sanções constitucionalmente estabelecidas (CF, art. 37, §4º)”¹⁸⁹.

Por derradeiro, ao se deparar com a arguição de inconstitucionalidade do art. 1º, §§ 1º, 2º e 3º, e do art. 10, na ADI 7.236/DF, o Relator entendeu restarem prejudicados os

¹⁸⁸ FERRAZ, Luciano. **Tema 1.199 não restringe retroatividade só na modalidade culposa na improbidade**. 2023. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2023-ago-10/interesse-publico-tema-1199-stf-nao-restringe-retroatividade-lei-1423021#author>. Acesso em: 02 nov. 2023.

¹⁸⁹ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Recurso Especial com Agravo nº 843.989/PR**. Relator: Alexandre de Moraes. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em 18 de agosto de 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15355258369&ext=.pdf>.

pedidos, visto que as matérias já haviam sido decididas no bojo do Tema 1.199. Sendo assim, o Ministro repetiu a fundamentação do seu voto no ARE n. 843.989/PR: independentemente da concordância ou não com o mérito da respectiva alteração legislativa, é incontestável a sua validade, motivo pelo qual não há que se falar em inconstitucionalidade da norma.

4.1.2. A estabilidade normativa na ADI 7.236/DF: manutenção dos dispositivos por ausência de *fumus boni juris* e *periculum in mora*

Dentre os dispositivos questionados pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público, 24 (vinte e quatro) não obtiveram a medida cautelar, porquanto o STF considerou que não estavam presentes o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*. Não se olvida a importância de cada um dos dispositivos versados pela ADI 7.236/DF, todavia, para o presente trabalho, importa ressaltar os arts. 11 e 12, incisos I, II e III, §§ 4º e 9º, da Lei de Improbidade.

Em sua fundamentação, a Associação sustentou que a modificação do artigo que disciplina sobre os atos que atentem contra os princípios da Administração (art. 11) — tornando-o taxativo — fere os princípios explícitos e implícitos da Constituição da República, em especial os princípios da segurança jurídica, da proibição de retrocesso, da proporcionalidade e da proibição de proteção deficiente.

De mais a mais, arguiu que a despeito desse dispositivo ser utilizado muitas vezes como um “injusto subsidiário”, em que se enquadravam condutas que não poderiam ser enquadradas nas infrações previstas nos artigos 9º e 10, seria juridicamente impossível requerer que o legislador descrevesse todas as condutas que se amoldassem aos *standards* dos princípios. Portanto, o rol exemplificativo do artigo compreendia a própria imprevisibilidade da matéria e as infundáveis condutas capazes de violar os preceitos da Administração Pública.

Em contraponto, a Advocacia da Câmara dos Deputados suscitou que a alteração do art. 11 tem como pretexto evitar a responsabilização por lesão genérica aos princípios, a qual servia como subterfúgio para o “direito administrativo do medo”. Ainda, a respeito desse instituto, rememoram que o mestre Rodrigo Valgas dos Santos há tempos leciona sobre o fenômeno do “Direito Administrativo do Medo” que, em síntese, demonstra o temor do gestor público em tomar decisões, ante o alto risco de responsabilização, logo, o administrador prioriza sua autoproteção em prejuízo do interesse público¹⁹⁰.

¹⁹⁰SANTOS, Rodrigo Valgas dos. **Direito Administrativo do medo: risco e fuga da responsabilização dos agentes públicos**. 1ª ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2020.

Importa destacar que, desse estado de medo, podem emergir diversos prejuízos à Administração Pública. São eles: a falta de inovação, eis que dificilmente o gestor se submeterá a fazer o novo, dado que os erros são punidos com severidade; a letargia no setor público, porquanto frequentemente a inércia passa incólume aos órgãos de controle, resguardando os administradores; e, por fim, o afastamento de bons gestores do setor público¹⁹¹.

No que toca à aplicação das sanções e sua dosimetria, a CONAMP sustentou a inconstitucionalidade das alterações promovidas pela reforma da lei, com respeito à supressão de quantitativo mínimo, da mesma forma que o alcance e imposição de limites das penalidades, dispostas no art. 12, incisos I, II e III, §§ 4º e 9º, da Lei n. 8.429/1992:

Art. 12. Independentemente do ressarcimento integral do dano patrimonial, se efetivo, e das sanções penais comuns e de responsabilidade, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:

I - na hipótese do art. 9º desta Lei, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos até 14 (catorze) anos, pagamento de multa civil equivalente ao valor do acréscimo patrimonial e 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, pelo prazo não superior a 14 (catorze) anos;

II - na hipótese do art. 10 desta Lei, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos até 12 (doze) anos, pagamento de multa civil equivalente ao valor do dano e 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, pelo prazo não superior a 12 (doze) anos

III - na hipótese do art. 11 desta Lei, pagamento de multa civil de até 24 (vinte e quatro) vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e 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, pelo prazo não superior a 4 (quatro) anos;

[...]

§ 4º Em caráter excepcional e por motivos relevantes devidamente justificados, a sanção de proibição de contratação com o poder público pode extrapolar o ente público lesado pelo ato de improbidade, observados os impactos econômicos e sociais das sanções, de forma a preservar a função social da pessoa jurídica, conforme disposto no § 3º deste artigo.

[...]

§ 9º As sanções previstas neste artigo somente poderão ser executadas após o trânsito em julgado da sentença condenatória.

¹⁹¹ NIEBUHR, Joel de Menezes; NIEBUHR, Pedro de Menezes. **Administração Pública do Medo: ninguém quer criar, pensar noutras soluções. O novo pode dar errado e o erro é punido severamente.** Jota, 2017. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/administracao-publica-do-medo-09112017>. Acesso em: 03 nov. 2023.

Nessa toada, a parte autora arguiu que a modificação do art. 12, inc. I, suprimiu o prazo mínimo de suspensão dos direitos políticos — que antes era de 8 (oito) anos —, passando a contar apenas com um limite máximo de 14 anos. Com efeito, no entendimento da Associação dos Promotores, esse quadro poderia levar a situações injustas, já que permitiria a fixação dessa sanção em prazos ínfimos, de meses ou até dias, nas situações de enriquecimento ilícito. Asseverou, ainda, que a mesma sistemática foi adotada no inc. II, mas neste com as penas de suspensão de direitos políticos e de proibição de contratar.

Em relação ao inc. III e o novo § 4º do art. 12, a parte autora evidenciou a diminuição no montante previsto para a aplicação da multa, nos casos de violação aos princípios da Administração. Além disso, argumentou que a supressão do prazo mínimo de proibição para contratar e a restrição desse impedimento ao ente público lesado como regra geral estão em desacordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Isso porque tais modificações diminuem o caráter pedagógico das sanções e, conseqüentemente, violam o princípio da proporcionalidade, tornando a aplicação da sanção insuficiente ao propósito que se destina.

Por fim, a Associação enfrentou o § 9º do supramencionado artigo, dispondo que a vedação à aplicação provisória das sanções reduz a proteção constitucional ao direito fundamental à boa administração, situação que viola o princípio da vedação ao retrocesso e da proporcionalidade.

Diante dos argumentos apanhados, a Procuradoria Geral da República (PGR) defendeu que inexistente inconstitucionalidade dos dispositivos supracitados. Isso se deve em razão do art. 37, § 4º, da CF, que confere ampla liberdade ao legislador para dispor sobre a forma e gradação das penalidades. Destarte, em que pese a supressão dos *standards* mínimos de aplicação das sanções dos incisos I, II e III do art. 12, o mesmo dispositivo estabeleceu que essas penas poderiam ser aplicadas isolada ou cumulativamente.

Como resultado, afirma que não há que se falar em violação do princípio da proporcionalidade, porquanto o próprio posicionamento dos tribunais estaria de acordo com essas inovações:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/1992. APLICAÇÃO DAS PENALIDADES. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

[...] 3. O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por sua vez, deu parcial provimento à apelação para reformar a sentença e manter apenas a multa civil, com a seguinte fundamentação: "Contudo, as sanções foram fixadas com excessivo rigor, considerando-se o caso dos autos em que não houve apropriação de dinheiro público, inexistindo, outrossim, evidência de que o preço pago superou o do mercado. De outra parte, restituir a quantia aos cofres públicos importaria em

enriquecimento sem causa do município, tendo-se em conta que os serviços foram prestados". 4. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a aplicação das penalidades previstas no art. 12 da Lei 8.429/1992 exige que o magistrado considere, no caso concreto, "a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente" (conforme previsão expressa contida no parágrafo único do referido artigo). **Assim, é preciso analisar a razoabilidade e a proporcionalidade em relação à gravidade do ato ímprobo e à cominação das penalidades**, as quais podem ocorrer de maneira cumulativa ou não. 5. **Hipótese em que o Tribunal de origem, com base neste conjunto fático-probatório bem delimitado, minimizou as sanções aplicadas na sentença**, alegando ser desnecessária a cumulação de todas as penas nos termos do art. 12, III, da Lei 8.429/1992. As penalidades ficaram assim dispostas: "é de permanecer tão-só a multa civil, cancelando-se todas as demais sanções." 6. **Não há falar em violação à Lei 8.429/1992, por estar o acórdão recorrido em conformidade com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.**¹⁹² (grifos acrescidos)

Nesse mesmo sentido, vale ressaltar o ensinamento do professor Marçal Justen Filho, o qual sustenta que a observância ao princípio da proporcionalidade é uma orientação doutrinária pacífica, portanto, é essencial que o magistrado avalie as condutas a fim de reservar as penalidades mais gravosas aos atos de maior reprovabilidade.¹⁹³

Por outro lado, a Procuradoria concordou com a posição da CONAMP quanto à restrição da proibição de contratar vinculada somente ao ente público lesado (art. 12, § 4º), sob fundamento de que a previsão carreada pela Lei n. 14.230/2021 transformou a exceção em regra. Em outras palavras, o entendimento geral é de que o sujeito inidôneo para contratar com um ente público também o é para firmar avenças com outro ente. Portanto, a exceção à regra só pode ser aplicada quando for verificada a baixa gravidade do ato ímprobo.

Por derradeiro, ao inverter essa lógica, a lei reformadora impôs ao juiz que demonstrasse os motivos relevantes e a excepcionalidade da conduta, o que — na perspectiva da Procuradoria — afronta ao princípio da segurança jurídica e dificulta a aplicação da sanção.

Cabe destacar que o saudoso Gilson Langaro Dipp, em uma de suas últimas obras, dissertou que essa penalidade não pode ser aplicada de forma automática, devendo ser justificada, dado que em determinadas situações a limitação da pessoa jurídica em contratar com o poder público em todo o território nacional — a depender da atividade exercida — poderá desencadear na inviabilização da atividade da empresa.¹⁹⁴

¹⁹² BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.242.939/SP**. Relator: Herman Benjamin. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 02 de maio de 2011. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201100292481&dt_publicacao=30/05/2011

¹⁹³ JUSTEN FILHO, Marçal. **Reforma da lei de improbidade administrativa comentada e comparada**: Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 240.

¹⁹⁴ DIPP, Gilson Langaro. A dosimetria das sanções por improbidade administrativa. **Doutrina Edição Comemorativa 30 Anos do Stj**, Brasília, v. 1, n. 1, p. 289-300, maio 2019.

Apesar dos pareceres negativos à manutenção do § 4º do art. 12, o Ministro Relator não concedeu a medida cautelar e manteve a sua eficácia, todavia, sem adentrar ao mérito dessa escolha, o que prejudica eventual análise sobre a fundamentação jurídica adotada.

Por último, quanto à alegada inconstitucionalidade do art. 12, § 9º, da LIA, a Procuradoria Geral da República foi de encontro aos argumentos da parte autora, sob o fundamento de que a Lei n. 8.429/1992 possui condão especial e, sendo assim, incumbe ao legislador essa tomada de decisão. Tanto é verdade — na análise da Procuradoria — que o próprio art. 20 da LIA, antes mesmo da sua reforma, já previa que “a perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos só se efetivam com o trânsito em julgado da sentença condenatória”.

Com efeito, destaca-se que não haveria prejuízo à salvaguarda da probidade administrativa, uma vez que o ressarcimento do dano material independe do provimento da ação de improbidade administrativa, logo, poderia ser perquirido por meio de ação autônoma, independentemente do ato ser caracterizado como ímprobo.

Assim como os demais dispositivos elencados alhures, o § 9º do art. 12 também manteve sua vigência incólume, contudo, sem qualquer exposição de motivos do Relator para essa tomada de decisão, além da — já mencionada — exposição de que não foi vislumbrado o perigo do dano e a probabilidade do direito.

4.1.3. A suspensão da eficácia dos dispositivos e as controvérsias geradas

Ao total, 6 (seis) dispositivos foram suspensos por meio da medida cautelar concedida na ADI n. 7.236/DF, sendo que em 5 (cinco) deles ocorreu a suspensão total (art. 1, § 8º; art. 12, § 1º; art. 12, § 10; art. 17-B, § 3º; art. 21, § 4º) e um parcial (art. 23-C), neste conferindo interpretação conforme à Constituição.

De início, com relação ao § 8º do art. 1º, introduzido na LIA pela Lei n. 14.230/2021, a CONAMP apontou que o dispositivo gera imprevisibilidade e potencializa a insegurança jurídica, uma vez que tende a impedir a responsabilização dos agentes por condutas ímprobas, ainda que ensejadoras de um grave dano ao patrimônio público. Destarte, segundo a Associação, o legislador reformista, ao utilizar a expressão “mesmo que não venha a ser posteriormente prevalecente”, tornou-a passível de uso para subterfúgios ardilosos que buscam contornar a probidade administrativa, como a observância de um precedente isolado e minoritário.

A Câmara dos Deputados, em contrapartida, defendeu que a alteração buscou caminhar no sentido de rechaçar a improbidade por delito de hermenêutica.

O termo “crime de hermenêutica”, em linhas gerais, é utilizado pela doutrina para expressar a criminalização da conduta do agente público quando suas ações são baseadas em interpretações razoáveis e defensáveis da lei, mas posteriormente consideradas incorretas.¹⁹⁵

É fato que existem interpretações igualmente aceitáveis para um determinado contexto, como também é verdade que a conduta adotada pelo agente — baseada em uma das interpretações — poderá ser considerada idônea futuramente ou não. Por esse motivo, para o professor Marçal Justen Filho, não há que se falar em “erro” do sujeito nessas ocasiões, porquanto há tão somente uma representação fundada na realidade normativa vigente. Portanto, somente seria configurado o ato ímprobo quando a interpretação razoável estivesse acompanhada do elemento subjetivo reprovável, ou seja, o dolo.¹⁹⁶

Malgrado o posicionamento da Câmara Parlamentar e o entendimento doutrinário, o Supremo Tribunal Federal entendeu que a redação do art. 1º, § 8º, da LIA é excessivamente ampla e não considera a pluralidade de órgãos jurisdicionais e o grande número de pronunciamentos. Em vista disso, a previsão de excludente deveria ser acompanhada de um critério seletivo sobre quais precedentes permitiriam ao gestor público o amparo para sua tomada de decisão. Caso contrário, estar-se-ia diante do enfraquecimento da legislação, permitindo interpretações conflitantes sobre a aplicação da norma administrativa.¹⁹⁷

Com relação ao § 1º do art. 12 da LIA, objeto central da presente pesquisa, cumpre mencionar que o Ministro Alexandre de Moraes suspendeu a eficácia do dispositivo pelos fundamentos que serão melhores expostos no tópico seguinte.

No que se refere ao art. 12, § 10º, da Lei n. 8.429/1992, o Ministro Alexandre de Moraes concedeu a medida, observando que a suspensão dos direitos políticos, medida típica da Lei de Improbidade, não se confunde com a previsão de inelegibilidade consagrada no art. 1º, I, alínea “I”, da Lei Complementar n. 64/1990. Conseqüentemente, apesar da possibilidade de serem medidas complementares, possuem natureza diversa, logo, tal previsão poderia desencadear na detração da LC n. 64/1990, por meio de lei ordinária, que, por sua vez, afrontaria os princípios da vedação à proteção deficiente e ao retrocesso.¹⁹⁸

¹⁹⁵ JUSTEN FILHO, op.cit, p. 51.

¹⁹⁶ Ibid., p. 50.

¹⁹⁷ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7.236/DF**. Relator: Alexandre de Moraes. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em 27 de dezembro de 2022. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6475588>

¹⁹⁸ Ibid.

Quanto ao § 3º do art. 17-B, da Lei 8.429/2021, com redação dada pela Lei n. 14.230/2021, a Associação dos Promotores argumentou que o dispositivo condicionou a atividade fim ministerial à oitiva do Tribunal de Contas para fins de apuração do dano e parametrização — quando da formulação de Acordo de Não Persecução Cível (ANPC) —, violando os princípios da harmonia e da independência dos poderes. A questão levantada pela CONAMP se relaciona com a autonomia funcional dos Tribunais de Contas, tema de notória relevância constitucional, em virtude da fiscalização das contas públicas ser uma de suas principais funções.

No mais, a Associação ponderou que a obrigação imposta pelo dispositivo precitado poderia transformar a Corte de Contas, em matéria de ANPC, em órgãos de assessoria do Ministério Público, além de extrapolar suas competências. Ao final, alegou que a obrigação imposta ao referido Tribunal não tem correspondência constitucional, especialmente se analisados o art. 71 e seguintes da Constituição da República.

O Senado Federal foi de encontro a esse posicionamento, argumentando que a redação do dispositivo é decorrência lógica do negócio jurídico processual (Acordo de Não Persecução Cível) e, por isso, entendeu-se necessária a oitiva do Tribunal de Contas para a apuração do dano a ser ressarcido. Corroborando com esse entendimento, a Advocacia Geral da União deduziu que a norma deve ser interpretada à luz da liberdade do legislador em estabelecer diretrizes e opções para as sanções. Além disso, o dispositivo conferiria aos envolvidos a oportunidade de convencionar com base em critérios e condições claramente especificados na lei.

Ao se debruçar sobre a questão, Moraes entendeu que o § 3º do art. 17-B aparentava, em análise sumária, uma condicionante ao exercício-fim do Ministério Público, o que não coaduna com os arts. 127 e 128 da Constituição Federal. Outrossim, sustentou que a norma “permeia as incertezas”, especialmente em relação aos cálculos e parâmetros utilizados. Por tais razões, concedeu a medida cautelar requerida.¹⁹⁹

Já no que se refere ao art. 21, § 4º, da LIA, incluído pela Lei n. 14.230/2021, Moraes observou que o art. 37, § 4º, da Constituição estabelece que os atos de improbidade importarão nas sanções elencadas, sem prejuízo da ação penal cabível. Trata-se do princípio da independência das esferas, as quais exigem um tratamento distinto. Portanto, a comunicabilidade pretendida pelo referido dispositivo desencadeia na violação constitucional da autonomia das instâncias e, por isso, deferiu a medida cautelar.

¹⁹⁹ Ibid.

Em relação ao art. 23-C²⁰⁰, a requerente sustentou a inconstitucionalidade do dispositivo, ante a incompatibilidade com o sistema jurídico brasileiro. Em síntese, foi alegado que os partidos recebem vultosos recursos públicos, como também são participantes ativos do processo democrático. Nesse sentido, retirar a responsabilidade desse grupo ensejaria uma lacuna insuperável no que se refere ao dever de cuidado com os recursos públicos.

A Procuradoria Geral da República alinhou-se com as demandas da CONAMP, argumentando que o art. 37, § 4º, da Constituição Federal, ao mencionar “recursos públicos”, não faz diferenciação, portanto, os recursos obtidos pelos partidos políticos são considerados parte do patrimônio público. Dessa forma, em qualquer gestão de recursos públicos, cabe ao administrador o compromisso com a probidade, cuja falta pode resultar em sanções.

O Ministro Alexandre de Moraes enfatizou que, apesar de os partidos políticos possuírem personalidade jurídica de direito privado (art. 44, inciso V, do Código Civil) e ostentarem da liberdade de fusão, incorporação e extinção, esses entes recebem vultosos valores do Poder Público, mormente sob a sigla de fundo partidário. Sob essa ótica, ponderou que possibilitar um tratamento distinto para esses agentes, envolvidos em atos de improbidade, poderia ser visto como uma contradição ao princípio da isonomia.

No mais, o Ministro consignou que as sanções previstas na Lei dos Partidos Políticos são majoritariamente pecuniárias em comparação com a Lei n. 8.429/1992, sendo que o teor da modificação promovida pela Nova LIA acarretaria violação ao princípio da proteção deficiente. Por esses motivos, Moraes entendeu que estavam presentes os requisitos para a concessão da medida cautelar e, em vista disso, conferiu interpretação conforme à Constituição ao artigo, que, desde então, passou a ser interpretado da seguinte maneira:

[...] os atos que ensejem enriquecimento ilícito, perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação de recursos públicos dos partidos políticos, ou de suas fundações, poderão ser responsabilizados nos termos da Lei 9.096/1995, **mas sem prejuízo da incidência da Lei de Improbidade Administrativa**.²⁰¹ (grifos acrescentados)

A interpretação conforme à Constituição é uma medida de controle das normas. Em certo sentido, reflete a abordagem do direito norte-americano que, em caso de dúvida, o juiz é orientado a presumir a constitucionalidade da lei. Isso significa que, se houver duas interpretações possíveis, a preferência recai sobre aquela que está em conformidade com a

²⁰⁰ Art. 23-C. Atos que ensejem enriquecimento ilícito, perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação de recursos públicos dos partidos políticos, ou de suas fundações, serão responsabilizados nos termos da Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995.

²⁰¹ BRASIL, op.cit.

Constituição. Com efeito, esse mecanismo busca declarar que determinada legislação é constitucional, desde que interpretada conforme o discernimento estabelecido pelo órgão judicial.²⁰²

Há que se destacar que a decisão do Ministro em deferir parte da liminar requerida pela CONAMP suscitou debates na esfera doutrinária.

Destaca-se o posicionamento de Cesar Augusto Alckmin Jacob, o qual, em seu artigo de opinião intitulado “Ainda a (contra)reforma da Lei de Improbidade Administrativa”, argumentou que, embora se possa discordar das alterações promovidas pela Lei n. 14.230/2021, elas foram realizadas observando o § 4º do art. 37 da Constituição Federal. Assim, o jurista defendeu que o controle de constitucionalidade deve ser realizado de maneira moderada, especialmente quando constatada que a opção do legislador reformista foi hialina²⁰³.

Ainda, o doutrinador Luciano Ferraz contesta a legitimidade da CONAMP para impugnar todos os dispositivos mencionados. Segundo ele, os artigos 1º, § 8º, 12, §1º, 12, § 10, 21, § 4º e 23-C não atingem diretamente as funções do *parquet*, e, portanto, a Associação não poderia ser tratada como se fosse Procuradora da República na legitimação de controle concentrado de constitucionalidade.²⁰⁴

4.2. A SUSPENSÃO DO § 1º DO ART. 12º DA LEI N. 8.429/1992 SOB O PRISMA DO DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

A Associação Nacional dos Membros do Ministério Público sustentou a inconstitucionalidade do art. 12, § 1º, da LIA, visto que representa uma restrição não prevista na Carta Magna. Na perspectiva da CONAMP, não há como defender que o agente é ímprobo para determinada função e probo para outra, no tempo de cumprimento da sanção, de modo que a norma induziria a uma violação ao princípio da vedação ao retrocesso — reduziria a sombra de proteção da probidade administrativa. Além disso, defende que a alteração fere o princípio da igualdade.

²⁰² MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 2.196.

²⁰³ JACOB, Cesar Augusto Alckmin. **Ainda a (contra)reforma da Lei de Improbidade Administrativa**. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-jan-12/cesar-jacob-ainda-contrareforma-lei-improbidade#author>. Acesso em: 09 nov. 2023.

²⁰⁴ FERRAZ, Luciano. **Tribunal de Contas e Acordo de Não Persecução Cível**. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-jan-26/interesse-publico-dizer-decisao-monocratica-stf-adi-7236#author>. Acesso em: 09 nov. 2023.

Para dar concretude a suas alegações, a Associação apresenta um exemplo: dois gestores municipais condenados por improbidade administrativa ensejadora de dano ao erário e enriquecimento ilícito. Se um deles, antes do encerramento do cargo, se elege Senador, enquanto o outro permanece no cargo, somente ao último seria aplicada a sanção de perda da função pública, em decorrência do dispositivo precitado. Isso, na perspectiva da CONAMP, contradiz os princípios constitucionais de tratamento isonômico em casos similares.

Não obstante, veja-se que, no exemplo da CONAMP, não é considerada a possibilidade de extensão da sanção de perda da função pública nos casos de enriquecimento ilícito, quando observada a gravidade da sanção, conforme se extrai do texto da lei:

Art. 12. [...]

§ 1º A sanção de perda da função pública, nas hipóteses dos incisos I e II do caput deste artigo, atinge apenas o vínculo de mesma qualidade e natureza que o agente público ou político detinha com o poder público na época do cometimento da infração, **podendo o magistrado, na hipótese do inciso I do caput deste artigo, e em caráter excepcional, estendê-la aos demais vínculos, consideradas as circunstâncias do caso e a gravidade da infração.** (grifos acrescidos)

A Procuradoria-Geral da República concordou com os argumentos da Associação, expondo que a norma em questão poderia conferir proteção deficiente à probidade administrativa. Com efeito, dado o tempo que as ações de improbidade podem levar, a norma criaria a possibilidade de os agentes ímprobos alterarem seus cargos com o intuito de escapar da sanção de perda da função pública.

Por outro lado, o Senado Federal argumentou que a restrição de perda da função pública apenas ao cargo em que ocupava no momento da prática do ato ímprobo, sem prejuízo, em caso excepcional, de sua extensão pelo juiz da ação de improbidade, guarda relação com o princípio da individualização da pena, conforme disposto no art. 5º, inc. XLVI, da Constituição²⁰⁵.

Sopesadas as argumentações, o Ministro Alexandre de Moraes observou a preocupação do legislador constituinte com a probidade administrativa, que, além de tomar a precaução de redigir uma espécie de código de conduta aos agentes públicos, como se observa no art. 37 e seus incisos, estabeleceu medidas graves para responsabilização daqueles que praticam atos ímprobos.²⁰⁶

²⁰⁵ Art. 5º [...]

XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

²⁰⁶ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7.236/DF**. Relator: Alexandre de Moraes. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em 27 de dezembro de 2022. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6475588>

Conforme já mencionado no tópico 2.2 desta pesquisa, somente com a Constituição de 1946 o tema da improbidade despontou com mais concretude no ordenamento jurídico brasileiro, dando ensejo a promulgação da Lei Pitombo-Godói Ilha (3.164/57) e da Lei n. 3.502/1958, denominada Lei Bilac Pinto²⁰⁷, as quais tinham como preceito principal inibir o locupletamento ilícito. Nesse sentido, o Ministro argumentou que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, ao estabelecer medidas contra a improbidade administrativa, buscou reprimir da máquina pública os agentes que, utilizando do seu cargo ou função pública, atuam em detrimento do Estado.

Sendo assim, o § 1º do art. 12 da Lei 8.429/1992 limitou a aplicação de uma norma constitucional que visa defender a probidade administrativa, visto que estabelece a aplicação da sanção de perda da função pública apenas quanto ao vínculo de mesma qualidade e natureza que o agente detinha com o poder público no momento da prática do ato de improbidade.²⁰⁸

Ainda, Moraes destacou que não há razoabilidade, tampouco proporcionalidade, na medida proposta pelo dispositivo, uma vez que poderia eximir os agentes ímprobos de sanções, por pura e simplesmente troca de função ou mesmo por demora no processamento das ações de improbidade, que, por vezes, pode decorrer do exercício regular de defesa do agente²⁰⁹. Por esses motivos, o STF concedeu a medida e suspendeu o precitado dispositivo.

Expostos os argumentos que contornaram a lide, cumpre destacar que em nenhuma passagem da decisão, seja nos momentos em que foram indeferidos os pleitos liminares ou nos que foram deferidos, foi mencionada a influência do art. 1º, § 4º, da Lei de Improbidade, o qual institui ao sistema de improbidade a observância aos princípios do Direito Administrativo Sancionador.

Malgrado compreensível as preocupações com o enfraquecimento do sistema de repreensão à corrupção, deve-se considerar que o reconhecimento do Direito Administrativo Sancionador como parte do poder punitivo do Estado requer atenção, especialmente no que toca à aplicação das sanções²¹⁰. O Senado, ao mencionar que a redação do art. 12, § 1º, da LIA teve como fundamento o princípio da individualização das penas, visou consolidar que a

²⁰⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Improbidade administrativa: direito material e processual**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.34.

²⁰⁸ BRASIL, op.cit.

²⁰⁹ Ibid.

²¹⁰ SERRANO, Antonio Carlos Alves Pinto. O direito administrativo sancionador e a individualização da conduta dos agentes sancionados. **Revista Digital de Direito Administrativo**, São Paulo, v. 1, n. 7, p. 119-138, 2020. Disponível em: https://www.academia.edu/54683280/Direito_Administrativo_Sancionador_e_a_Individualiza%C3%A7%C3%A3o_Da_Conduta_Dos_Agentes_Sancionados. Acesso em: 11 nov. 2023.

aplicação da sanção deve se dar com base em critérios de adequação e justiça²¹¹, a fim de que reflita precisamente o impacto do ato danoso.

Em vista disso, vale-se dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade visando restringir o *ius puniendi* estatal, conforme exposto no subtópico 3.1.1 desta pesquisa. Pode-se afirmar que a aplicação do princípio da razoabilidade consiste em alinhar a correlação axiológica à infração correspondente, a fim de alcançar a reparação desejada, considerando a conduta como um erro a ser corrigido e evitado em situações futuras²¹². Já no que tange à aplicação proporcional da pena, recorre-se ao conceito de proporcionalidade de Carvalho Filho já abordado no Capítulo 1 do trabalho, qual seja, a noção de limitação do poder²¹³, adequando a medida à finalidade pública que se destina.

A despeito da discricionariedade do legislador em tipificar condutas que entenda inaceitáveis na Administração Pública, deve manter a extensão da sanção adstrita ao resultado danoso²¹⁴. Assim preleciona José Roberto Pimenta Oliveira, citado por Antonio Serrano:

Nota-se que o legislador, malgrado a discricionariedade em fixar postulados tipificantes de condutas inaceitáveis no seio social, está vinculado a este dever de ponderar a extensão da sanção relacionada ao fato e balancear esta indicação em comparação ao ordenamento jurídico, **de forma que fatos menos graves do ponto de vista do resultado danoso não sofram maior impacto sancionatório**. Sem se afastar, ainda, do dever de escolher a solução menos gravosa para a sociedade²¹⁵. (grifos acrescidos)

Partindo desses critérios que se desencadeia a individualização da pena como meio de limitar a sanção de perda da função pública, vide art. 12, § 1º, da Lei 8.429/1992. Com base nos fatos apresentados e na norma, incumbe ao magistrado particularizar o caso, sopesando a conduta do agente — como o grau de participação e sua influência na tomada de decisão — e as situações fáticas.

²¹¹ Ibid.

²¹² OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. **Os princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade no Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 473.

²¹³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 34. ed. São Paulo: Editora Atlas Ltda, 2020, p.100.

²¹⁴ SERRANO, Antonio Carlos Alves Pinto. O direito administrativo sancionador e a individualização da conduta dos agentes sancionados. **Revista Digital de Direito Administrativo**, São Paulo, v. 1, n. 7, p. 119-138, 2020. Disponível em: https://www.academia.edu/54683280/Direito_Administrativo_Sancionador_e_a_Individualiza%C3%A7%C3%A3o_Da_Conduta_Dos_Agentes_Sancionados. Acesso em: 11 nov. 2023.

²¹⁵ SERRANO, Antonio Carlos Alves Pinto. O direito administrativo sancionador e a individualização da conduta dos agentes sancionados. **Revista Digital de Direito Administrativo**, São Paulo, v. 1, n. 7, p. 119-138, 2020. Disponível em: https://www.academia.edu/54683280/Direito_Administrativo_Sancionador_e_a_Individualiza%C3%A7%C3%A3o_Da_Conduta_Dos_Agentes_Sancionados. Acesso em: 11 nov. 2023. *apud* OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. **Os princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade no Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 473.

Com efeito, o ordenamento jurídico brasileiro consagra essa medida de aplicação das sanções, como se extrai do art. 22, § 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro: “Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente”. É evidente, nesse cenário, que o juiz está adstrito ao limite — imposto pelo legislador — mínimo e máximo da sanção, de sorte que se impõe àquele o dever de fundamentação de sua decisão para a dosimetria da penalidade.

4.2.1. A tutela dos vínculos administrativos e a adequação ao regime legal

Cumprido rememorar que há muito se discute a respeito dos limites da sanção de perda da função pública. A dificuldade principal advinha dos conceitos indeterminados da redação original da Lei n. 8.429/1992, situação esta que permitia ao intérprete tomar suas decisões com base em parâmetros garantistas ou punitivos. Nesse sentido, sustenta Cesar Jacob:

Aqui, a pergunta é a seguinte: onde a CF estabelece o conceito de improbidade administrativa, se o próprio artigo 37, §4º, atribui à lei a forma e agradação das sanções? Imagine-se um professor da rede pública concursado que exerceu por um ano o cargo de secretário de educação de um município do interior. É razoável que seja condenado a perda da função de professor, se o ato ímprobo foi praticado enquanto exercia o cargo comissionado? Podemos responder que sim e que não. Mas a resposta correta e que deve ser aceita, por não trazer qualquer mácula constitucional, gostemos ou não, é a do legislador.²¹⁶

Para tanto, a intenção do legislador reformista foi justamente resolver esse imbróglio, limitando a sanção de perda da função pública aos cargos de mesma qualidade e natureza que o agente detinha no momento do ato ímprobo. Com efeito, o § 1º do art. 12 da LIA não excluiu a possibilidade de perda da função pública aos agentes ímprobos, mas tão somente delimitou aquilo que vinha sendo motivo de dúvida nos tribunais:

Art. 12. [...] § 1º A sanção de perda da função pública, nas hipóteses dos incisos I e II do caput deste artigo, atinge apenas o vínculo de mesma qualidade e natureza que o agente público ou político detinha com o poder público na época do cometimento da infração, podendo o magistrado, na hipótese do inciso I do caput deste artigo, e em caráter excepcional, estendê-la aos demais vínculos, consideradas as circunstâncias do caso e a gravidade da infração.

Destarte, em que pese os argumentos levantados pelo Supremo Tribunal Federal na decisão monocrática que suspendeu a eficácia do dispositivo, não foram mencionadas as

²¹⁶ JACOB, Cesar Augusto Alckmin. **Ainda a (contra)reforma da Lei de Improbidade Administrativa**. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-jan-12/cesar-jacob-ainda-contrareforma-lei-improbidade#author>. Acesso em: 09 nov. 2023.

recentes discussões doutrinárias — as quais, inclusive, foram levadas ao Superior Tribunal de Justiça —, mormente no que toca ao exposto nos subtópicos 3.4.1 e 3.4.2 da presente pesquisa. Portanto, a fim de que seja esclarecida tal situação, far-se-á uma análise, primeiramente, relacionando a natureza do cargo à cassação de aposentadoria, para, após, apresentar a relação entre a qualidade da função e a perda do cargo político.

Não se pode negar que a inatividade do agente, resultante da concessão de aposentadoria, não extingue completamente o vínculo que este mantém com a Administração, uma vez que continua recebendo proventos do Poder Público. Nesse contexto, percebe-se que a cassação da aposentadoria e a perda da função pública não podem ser equiparadas, porquanto, além de vínculos de natureza distinta, as punições também não se equivalem²¹⁷.

Conforme exposto no segundo capítulo deste estudo, é uníssono o entendimento, principalmente na jurisprudência do STJ, de que a perda da função pública, quando entendida como um mecanismo para desvincular o agente público aposentado e, por consequência, cassar seus proventos, não é aceita como desdobramento de uma ação de improbidade administrativa²¹⁸. Em outras palavras: não é possível equiparar a cassação da aposentadoria com a perda da função pública, assim como também não é possível extinguir o vínculo de natureza previdenciária (decorrente da aposentadoria) por atos de improbidade praticados na vigência dos vínculos de natureza estatutária ou celetista com a Administração.

Em sentido análogo, no que toca à qualidade do vínculo e à perda de cargo político decorrente de ação de improbidade administrativa, verifica-se a forte inclinação da doutrina em estabelecer um duplo regime sancionatório aos agentes políticos²¹⁹, no qual se estabelece um regime especial para a aplicação de sanções políticas.

Veja-se que, a depender do teor do vínculo com a Administração Pública, a Constituição determina que somente pode haver a cassação do cargo por meio de um procedimento específico, como é o caso do *impeachment* para o Presidente da República. Da mesma forma, os deputados federais e os senadores somente podem perder seu mandato por decisão da Câmara ou do Senado, conforme estabelece o art. 55 da Constituição Federal. Há,

²¹⁷ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1.496.347/ES**. Relator: Herman Benjamin. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 24 de fevereiro de 2021. Disponível em:

https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201402052470&dt_publicacao=28/04/2021.

²¹⁸ Ibid.

²¹⁹ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental na Petição 3.240/DF**. Relator: Teori Zavascki. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em 10 de maio de 2018. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=315062116&ext=.pdf>; NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Improbidade administrativa: direito material e processual**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p.76.

no entanto, certos vínculos desprovidos dessas garantias constitucionais — em decorrência de sua qualidade —, como no caso dos vereadores e prefeitos. Esses agentes, apesar de ocuparem cargos eminentemente políticos, estão sujeitos à perda do cargo em virtude de condenação por ato de improbidade administrativa.

Denota-se, a partir desse entendimento, que caberia ao Judiciário limitar-se às sanções estabelecidas pelo legislador ordinário, porquanto, evidentemente, a alteração proposta pelo legislador reformista teve como objetivo limitar o *ius puniendi* estatal, em consonância com o já explicitado princípio da legalidade estrita em matéria de direito sancionador. É o que se extrai do voto do eminente Ministro Benedito Gonçalves, quando questionado sobre a possibilidade de uma análise expansiva das sanções arroladas pela Lei de Improbidade Administrativa:

Portanto, no âmbito da persecução cível por meio de processo judicial, e por força do princípio da legalidade estrita em matéria de direito sancionador, **as sanções aplicáveis limitam-se àquelas previstas pelo legislador ordinário, não cabendo ao Judiciário estendê-las ou criar novas punições, sob pena, inclusive, de violação ao princípio da separação dos poderes.**²²⁰ (grifos acrescidos)

Por esses motivos, a vedação à interpretação extensiva das penalidades está respaldada tanto nos posicionamentos doutrinários, como no precedente qualificado do Superior Tribunal de Justiça (Resp. n. 1.496.347/ES), que preconizam que o julgador deve se ater ao que está explicitamente contido na norma. Da mesma forma, há que se rememorar que o reconhecimento do regime do Direito Administrativo Sancionador (DAS) tende a empregar o uso, ainda que mitigado, das salvaguardas constitucionais comumente associadas ao Direito Penal. Assim, a garantia da higidez do processo de improbidade está diretamente relacionada à observância da legalidade estrita.

Nesse sentido, Pimenta e Dinorá denominam essa aproximação como “Direito Administrativo Sancionador da Improbidade”. Antes mesmo das alterações normativas promovidas na LIA, esses autores defendiam a ideia de que a incorporação do DAS no contexto da improbidade administrativa tinha como base a concretização dos princípios constitucionais fundamentais do direito público brasileiro. Ainda, ressaltavam (i) a natureza metamórfica desse regime, que está em constante adaptação aos interesses públicos; e (ii) a importância de a legislação administrativa regular de maneira específica as questões

²²⁰ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1.496.347/ES.**

Relator: Herman Benjamin. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 24 de fevereiro de 2021.

Disponível em:

https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201402052470&dt_publicacao=28/04/2021.

relacionadas à improbidade, estabelecendo as sanções, as medidas e os critérios para sua aplicação, visando à efetividade do DAS.²²¹

Ressalta-se que o Direito Administrativo Sancionador, além de servir de predicado para a ordem jurídica parcial e o cumprimento do interesse público, também está umbilicalmente relacionado à promoção das garantias constitucionais “seja na formulação do seu próprio âmbito legal e regulamentar, seja na implementação ou realização concreta do seu regramento”²²². Nesse caminho, o DAS não deve se restringir à esfera da Administração Pública Direta ou Indireta do Poder Executivo, alcançando, também, o Poder Judiciário, o Poder Legislativo, o Ministério Público e os Tribunais de Contas.

Destarte, tomando como preceito que o DAS está consubstanciado na proteção institucional dos interesses públicos cuja defesa é atribuída à Administração Pública, nota-se que a existência desse regime e a aplicação de seus princípios, por si, consagra e assegura o legítimo interesse público, porquanto limita e molda a sua indisponibilidade.²²³

Diante disso, mostra-se equivocada a percepção de que o respeito às garantias e aos direitos fundamentais propostos pelo Direito Administrativo Sancionador representaria uma ameaça à supremacia do interesse público, dado que esses elementos estão intrinsecamente interligados. Ademais, somente é possível conceber a política pública sancionadora no bojo do sistema administrativo de responsabilização adotado²²⁴, de modo que negar a vigência da limitação às sanções imposta pelo legislador reformista é desconsiderar o sistema administrativo sancionatório da Lei de Improbidade.

Sendo assim, é possível compreender que o art. 12, § 1º, da Lei n. 8.429/1992, incluído pela Lei n. 14.230/2021, trouxe uma disposição que está em sintonia com o ordenamento jurídico brasileiro. Apesar de ter imposto uma limitação na sanção de perda da função pública, o fez considerando a estrutura da proteção à probidade administrativa e da garantia dos direitos individuais proposta pelo legislador reformista, especialmente quando analisado sob a ótica do Direito Administrativo Sancionador.

²²¹ OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti Grotti. **Direito administrativo sancionador brasileiro: breve evolução, identidade, abrangência e funcionalidades**. Interesse Público – IP, Belo Horizonte, ano 22, n. 120, p. 83-126, mar./abr. 2020.

²²² Ibid.

²²³ Ibid.

²²⁴ Ibid.

5. CONCLUSÃO

“Chega de axé no direito administrativo”. É assim que o professor Carlos Ari Sunfeld intitula seu artigo que propõe alternativas para aumentar a eficiência do Poder Público. No decorrer do texto, o autor destaca que “não podem cair nas costas do gestor as consequências do risco de falhar e as consequências da incerteza do direito”, porquanto, do contrário, o administrador fica inerte, com medo de ser o próximo alvo do processo de improbidade. Caberia, então, ao direito incentivar a “ação” pública — no sentido de “movimento”, “agilidade” —, ao revés de criar novos riscos de punição para quem age²²⁵.

No decorrer do presente estudo, analisou-se a Lei n. 14.230/2021, promulgada em meio aos excessos percebidos nas ações de improbidade administrativa: a busca pela boa gestão pública, por vezes, resultava no sancionamento de ilícitos menos graves, fundados na mera culpa, ou até em falhas e erros dos administradores. Ao longo dos anos, as imprecisões do texto original da Lei n. 8.429/1992 levaram a doutrina e a jurisprudência a interpretações divergentes, em especial no que toca à aplicação das sanções previstas no art. 12 da referida legislação. Nesse contexto, a pesquisa visou esmiuçar a extensão da sanção de perda da função pública.

O texto original da Lei de Improbidade estabelecia que a supramencionada penalidade poderia ser aplicada tanto para os casos de enriquecimento ilícito (art. 9º), quanto para as hipóteses de lesão ao erário (art. 10) e atos atentatórios aos princípios da Administração (art. 11). Na contramão dessa normativa, a nova LIA criou um sistema de dosimetria das sanções, vedando a aplicação de perda da função pública nos casos de infringência aos princípios, e estabeleceu que a sanção de perda da função somente atingiria os vínculos de mesma qualidade e natureza que o agente detinha à época dos fatos, reservados os casos excepcionais e desde que a infração importasse em enriquecimento ilícito (art. 12, § 1º, da Lei n. 8.429/1992).

Percebeu-se, nessa seara, que o legislador reformista adotou um posicionamento — quando da promulgação da Lei n. 14.230/2021 — frente às controvérsias emplacadas nos Tribunais.

O estudo se debruçou sobre os entendimentos distintos da Primeira e da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça a respeito da extensão de perda da função pública a outros vínculos. Prevaleceu a tese do Recurso Especial n. 1.701.967/RS, que uniformizou a

²²⁵ SUNDFELD, Carlos Ari. **Chega de Axé no Direito Administrativo**. Disponível em <https://sbdp.org.br/publication/cheга-de-axe-no-direito-administrativo/>. Acesso em: 15 de nov. 2023.

jurisprudência da Corte Cidadã, no sentido de que a penalidade alcançaria qualquer cargo ou função desempenhada no momento do trânsito em julgado da condenação. Sem embargos desse juízo, o STJ também se posicionou asseverando que a Lei de Improbidade possui matéria de legalidade estrita, isto é, a legislação deve ser interpretada sob um caráter restritivo, não sendo possível ampliar as sanções para aquilo que está na norma (Resp. n. 1.496.347/ES).

Verificou-se que, além da inclusão do art. 12, § 1º, da Lei de Improbidade, a novíssima lei instaurou uma função jurídico-hermenêutica específica ao art. 1º da LIA, determinando a aplicação dos princípios do Direito Administrativo Sancionador no âmbito da improbidade administrativa (art. 1º, § 4º). Tal previsão já vinha sendo reivindicada pela doutrina, que defendia o reconhecimento do “Direito Administrativo Sancionador da Improbidade”.

Rapidamente a limitação de perda da função pública foi levada até o Supremo Tribunal Federal, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7.236/DF, temática do terceiro capítulo desta monografia. Conforme explorado, a Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (CONAMP) sustentou que o legislador ordinário estabeleceu uma restrição não observada na Carta Magna e que os efeitos do art. 12, § 1º, da Lei 8.429/1992 reduziriam a sombra de proteção da probidade administrativa, situação que poderia desencadear inobservância ao princípio da igualdade, porquanto os agentes públicos sofreriam punições distintas decorrentes da mudança de função.

Em que pese os argumentos apresentados pelo Senado Federal — que defendeu o dispositivo com base no princípio da individualização da pena —, o Ministro Alexandre de Moraes deferiu o pedido de medida cautelar *ad referendum*, suspendendo sua eficácia, ante a falta de proporcionalidade e de razoabilidade da medida proposta pela Lei n. 14.230/2021.

Destacou-se, em um primeiro momento, o caráter precário da suspensão do § 1º, do art. 12, que pende de julgamento definitivo sobre sua constitucionalidade. Por conseguinte, sopesada a fundamentação utilizada pelo Ministro, restou claro que, em nenhum momento da decisão, houve alusão aos princípios do Direito Administrativo Sancionador, instituto norteador do sistema de improbidade (art. 1º, § 4º, da LIA).

No terceiro e último capítulo, foi constatado que o Direito Administrativo Sancionador está diretamente relacionado à consagração do interesse público, eis que molda a sua indisponibilidade. A supremacia do interesse público somente pode ser alcançada se respeitadas as garantias individuais propostas pelos princípios do DAS, de modo que não é possível desassociar a política pública sancionadora do sistema de responsabilização adotado.

A partir disso, foi possível confirmar a hipótese inicial proposta, concluindo-se que a limitação do *ius puniendi* estatal, por meio da restrição da sanção de perda da função pública aos vínculos de mesma qualidade e natureza, foi proposta sob a égide da conciliação entre as garantias individuais e a proteção da probidade administrativa, o que demonstra a coerência do dispositivo com o ordenamento jurídico brasileiro, especialmente quando observado sob a ótica do Direito Administrativo Sancionador.

REFERÊNCIAS

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 26ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023.

BRASIL, Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 10.887, de 2018**. Altera a Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre improbidade administrativa. Brasília: Câmara dos Deputados, 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 16 set. 2023.

BRASIL. **Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o § 4º do art. 37 da Constituição Federal; e dá outras providências. Brasília, Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm. Acesso em: 01 out. 2023.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.242.939/SP**. Relator: Herman Benjamin. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 02 de maio de 2011. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201100292481&dt_publicacao=30/05/2011

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 369.518/SP**. Relator: Gurgel de Faria. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 13 de dezembro de 2016. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201302205174&dt_publicacao=28/03/2017.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1.496.347/ES**. Relator: Herman Benjamin. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 24 de fevereiro de 2021. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201402052470&dt_publicacao=28/04/2021.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Embargos de Divergência nos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1.701.967/SP**. Relator: Gurgel de Faria. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 9 de setembro de 2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201702182040&dt_publicacao=02/02/2021.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.044.866/MG**. Relator: Rogério Schietti Cruz. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 10 de abril de 2014. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200800686246&dt_publicacao=13/10/2014.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.220.007/PR**. Relator: Mauro Campbell Marques. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 01 de dezembro de 2011. Disponível em:
https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201001870290&dt_publicacao=09/12/2011.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.297.021/PR**. Relator: Eliana Calmom. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em: 12 de novembro de 2013. Disponível em:
https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201102922045&dt_publicacao=20/11/2013.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.678/DF**. Relator: Marco Aurélio. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em 01 de outubro de 2021. Disponível em:
<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15348112399&ext=.pdf>.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7.042/DF**. Relator: Alexandre de Moraes. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em 31 de agosto de 2022. Disponível em:
<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15356195111&ext=.pdf>

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7.043/DF**. Relator: Alexandre de Moraes. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em 31 de agosto de 2022. Disponível em:
<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15356193685&ext=.pdf>.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7.236/DF**. Relator: Alexandre de Moraes. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em 27 de dezembro de 2022. Disponível em:
<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6475588>.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental na Petição 3.240/DF**. Relator: Teori Zavascki. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em 10 de maio de 2018. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=315062116&ext=.pdf>.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 418/DF**. Relator: Alexandre de Moraes. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em 15 de abril de 2020. Disponível em:
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=752545433>.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Recurso Especial com Agravo nº 843.989/PR**. Relator: Alexandre de Moraes. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, julgado em 18 de agosto de 2022. Disponível em:
<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15355258369&ext=.pdf>.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 34. ed. São Paulo: Editora Atlas Ltda, 2020.

COPOLA, Gina. **A improbidade administrativa no direito brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 16-18; MUKAI, Toshio. **Fantasmagórica ameaça das ações de improbidade administrativa**. BDA, São Paulo, p. 191-192, mar. 2000; MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. **O limite da improbidade administrativa: comentários à Lei n.º 8.429/92**. 4. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2009. p. 487 *apud* NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Improbidade administrativa: direito material e processual**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 33 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

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

DE QUEIROZ SOUSA, F. A. **Alterações à Lei de Improbidade Administrativa, Lei nº 8.429/92, e sua reassignificação**. Revista Controle - Doutrina e Artigos, [S. l.], v. 21, n. 2, p. 275–309, 2023. DOI: 10.32586/rcda.v21i2.851. Disponível em: <https://revistacontrole.tce.ce.gov.br/index.php/RCDA/article/view/851>. Acesso em: 13 out. 2023.

DIPP, Gilson Langaro. A dosimetria das sanções por improbidade administrativa. **Doutrina Edição Comemorativa 30 Anos do Stj**, Brasília, v. 1, n. 1, p. 289-300, maio 2019.

FERRAZ, Luciano. **Tema 1.199 não restringe retroatividade só na modalidade culposa na improbidade**. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-ago-10/interesse-publico-tema-1199-stf-nao-restringe-retroatividade-lei-1423021#author>. Acesso em: 02 nov. 2023.

FERRAZ, Luciano. **Tribunal de Contas e Acordo de Não Persecução Cível**. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-jan-26/interesse-publico-dizer-decisao-monocratica-stf-adi-7236#author>. Acesso em: 09 nov. 2023.

GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade administrativa**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

JACOB, Cesar Augusto Alckmin. **Ainda a (contra)reforma da Lei de Improbidade Administrativa**. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-jan-12/cesar-jacob-ainda-contrareforma-lei-improbidade#autor>. Acesso em: 09 nov. 2023.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Reforma da lei de improbidade administrativa comentada e comparada: Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

MARRARA, Thiago. Atos de improbidade: como a lei nº 14.230/2021 modificou os tipos infrativos da lei?. **Revista Digital de Direito Administrativo**, [S.L.], v. 10, n. 1, p. 162-178, 30 jan. 2023. Universidade de São Paulo, Agência USP de Gestão da Informação Acadêmica (AGUIA). Disponível em: <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v10i1p162-178>. Acesso em: 28 set. 2023.

MARQUES, Mauro Campbell. Breves Considerações Sobre O Anteprojeto De Reforma Da Lei De Improbidade Administrativa: A Proposta Da Comissão De Juristas Nomeada Pela Câmara Dos Deputados. **Doutrina Edição Comemorativa 30 Anos do Stj**, Brasília, v. 1, n. 1, p. 687-724, maio 2019.

MARTINS, Ricardo Marcondes. Responsabilização de agentes públicos e improbidade administrativa: uma história conturbada. **Seqüência Estudos Jurídicos e Políticos**, [S.L.], v. 43, n. 90, p. 1-28, 4 jul. 2022. Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Disponível em: <http://dx.doi.org/10.5007/2177-7055.2022.e86720>. Acesso em: 15 out. 2023.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 42. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2016, p. 68.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MENDES, Gilmar; BUONICORE, Bruno Tadeu; DE-LORENZI, Felipe da Costa. NE BIS IN IDEM ENTRE DIREITO PENAL E ADMINISTRATIVO SANCIONADOR: CONSIDERAÇÕES SOBRE A MULTIPLICIDADE DE SANÇÕES E DE PROCESSOS EM DISTINTAS INSTÂNCIAS. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 192, n. 192, p. 75-112, out. 2022. Disponível em: <https://www.thomsonreuters.com.br/content/dam/ewp-m/documents/brazil/pt/pdf/other/rbccrim-192-ne-bis-in-idem-entre-direito-penal-e-administrativo-sancionador.pdf>. Acesso em: 14 out. 2023.

MUDROVITSCH, Rodrigo de Bittencourt; NÓBREGA, Guilherme Pupe da. **Improbidade e perda da função pública (a do ato ou a atual?)**. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-jul-05/mudrovitsch-pupe-improbidade-perda-funcao-publica>. Acesso em: 26 out. 2023.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Improbidade administrativa: direito material e processual**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Improbidade administrativa: direito material e processual**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

NIEBUHR, Joel de Menezes; NIEBUHR, Pedro de Menezes. **Administração Pública do Medo: ninguém quer criar, pensar noutras soluções. O novo pode dar errado e o erro é punido severamente**. Jota, 2017. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/administracao-publica-do-medo-09112017>. Acesso em: 03 nov. 2023.

OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti Grotti. **Direito administrativo sancionador brasileiro: breve evolução, identidade, abrangência e funcionalidades**. Interesse Público – IP, Belo Horizonte, ano 22, n. 120, p. 83-126, mar./abr. 2020.

OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. **Panorama do sistema de responsabilização pela prática de atos de improbidade administrativa na Lei de Improbidade Administrativa reformada**. In: OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; DALL POZZO, Augusto Neves (org.). **Lei de improbidade administrativa reformada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022.

OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. **Improbidade administrativa e sua autonomia constitucional**. Belo Horizonte: Forum, 2009. 9.2, p. 298-299, *apud* NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Improbidade administrativa: direito material e processual**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. **Os princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade no Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 473.

OSÓRIO, Fábio Medina. **Advogado faz raio X de novas regras para improbidade administrativa**. 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/354099/advogado-faz-raio-x-de-novas-regras-para-improbidade-administrativa>. Acesso em: 16 out. 2023.

OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

SALLES, Carlos Alberto de. **O objeto do processo de improbidade administrativa: alguns aspectos polêmicos**. In: JORGE, Flávio Cheim; RODRIGUES, Marcelo Abelha; ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Temas de improbidade administrativa**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 166-168, *apud* NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Improbidade administrativa: direito material e processual**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

SANTOS, Rodrigo Valgas dos. **Direito Administrativo do medo: risco e fuga da responsabilização dos agentes públicos**. 1ª ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2020.

SANTOS, Rodrigo Valgas dos. **DISFUNÇÕES DO CONTROLE EXTERNO SOBRE OS AGENTES PÚBLICOS: RISCO, MEDO E FUGA DA RESPONSABILIZAÇÃO**. 2020. 369 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2020. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/234522>. Acesso em: 24 set. 2023.

SERRANO, Antonio Carlos Alves Pinto. O direito administrativo sancionador e a individualização da conduta dos agentes sancionados. **Revista Digital de Direito Administrativo**, São Paulo, v. 1, n. 7, p. 119-138, 2020. Disponível em: https://www.academia.edu/54683280/Direito_Administrativo_Sancionador_e_a_Individualiza%C3%A7%C3%A3o_Da_Conduta_Dos_Agentes_Sancionados. Acesso em: 11 nov. 2023.

VITAL, Danilo. **SEM EFEITO DOMINÓ: Perda do cargo por improbidade não se converte em cassação da aposentadoria.** 2021. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2021-fev-24/perda-cargo-improbidade-nao-gera-cassacao-aposentadoria#:~:text=As%20san%C3%A7%C3%B5es%20poss%C3%ADveis%20pela%20condena%C3%A7%C3%A3o,n%C3%A3o%20a%20cassa%C3%A7%C3%A3o%20da%20aposentadoria. Acesso em: 23 out. 2023.>