

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

RAMON SCHADECK RODRIGUES

**A IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E SUA ANÁLISE EMPÍRICA:
ASPECTOS GERAIS, PONTOS CONTROVERSOS E APELAÇÕES
JULGADAS PELO TJ-PR DE 2014 A 2015**

CURITIBA

2016

RAMON SCHADECK RODRIGUES

**A IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E SUA ANÁLISE EMPÍRICA:
ASPECTOS GERAIS, PONTOS CONTROVERSOS E APELAÇÕES
JULGADAS PELO TJ-PR DE 2014 A 2015**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná como requisito à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Daniel Wunder Hachem

CURITIBA

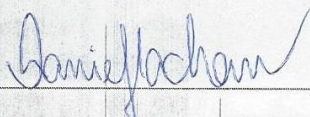
2016

TERMO DE APROVAÇÃO

RAMON SCHADECK RODRIGUES

**A IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E SUA ANÁLISE
EMPÍRICA: ASPECTOS GERAIS, PONTOS CONTROVERSOS
E APELAÇÕES JULGADAS PELO TJ-PR DE 2014 A 2015**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

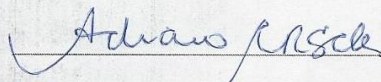


DANIEL WUNDER HACHEM
Orientador

Coorientador



EMERSON GABARDO
Primeiro Membro



ADRIANA RICARDO SCHIER - *Direito Público*
Segundo Membro

AGRADECIMENTOS

Agradeço sinceramente aos meus pais, ao meu irmão, e ao Mário, por todo o apoio de sempre.

Agradeço também ao professor Daniel Wunder Hachem, que aceitou a orientação de minha monografia, e pelo seu incansável apoio à formação de um pensamento autônomo dos alunos de graduação de Direito da Universidade Federal do Paraná.

Deixo registrado, ainda, meu agradecimento a Cláudia Cristina Rodrigues Martins Madalozo e Barbara Linhares Guimarães Rocco, da Promotoria de Justiça de Proteção ao Patrimônio Público de Curitiba, por terem prestado valiosa ajuda quanto à bibliografia utilizada no presente trabalho.

Agradeço a cada indivíduo que bancou meu estudo universitário gratuito, mesmo sem poder bancar o seu próprio, com o desejo que tal benesse seja retribuída ao longo de minha vida da melhor forma possível.

Enfim, agradeço à Juliana, por tudo.

RESUMO

RODRIGUES, Ramon Schadeck. **A Improbidade Administrativa e sua Análise Empírica: Aspectos Gerais, Pontos Controversos e Apelações Julgadas pelo TJ-PR de 2014 a 2015**. 2016. 71pg. Trabalho de Conclusão de Curso da Graduação em Direito pela Universidade Federal do Paraná – 2016.

A Lei 8.429/92, também conhecida como Lei de Improbidade Administrativa, regulamentou o Art. 37º, §4º da Constituição Federal. Esta norma trouxe um amplo rol exemplificativo de condutas consideradas ímprobas, divididas em três categorias (enriquecimento ilícito, lesão ao erário, e ato atentatório aos princípios da Administração Pública). Porém, a lei não expôs um conceito específico do que vem a ser “improbidade administrativa”. Sendo assim, coube à doutrina formular seu conceito, havendo na literatura especializada notáveis diferenças entre as mais diversas concepções, a depender dos princípios jurídicos a serem protegidos pelo regime jurídico da Lei 8.429/92. A jurisprudência atual se posiciona favoravelmente à existência da modalidade culposa de improbidade administrativa em caso de dano ao erário, apoiando também a aplicabilidade da Lei 8.429/92 aos agentes políticos já sujeitos ao regime jurídico dos Crimes de Responsabilidade, e a inaplicabilidade das prerrogativas de foro próprias do Direito Criminal às ações civis públicas por ato de improbidade administrativa. Outro debate em destaque no STF diz respeito à prescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário, tema que, por questões mais pragmáticas do que jurídicas, teve sua decisão adiada no que toca aos danos causados por atos de improbidade administrativa. Pela pesquisa empírica se constatou que a grande maioria dos réus destas ações são agentes políticos (sobretudo prefeitos), aproximadamente dois terços das ações resultam em alguma condenação, e os assuntos mais discutidos nas ações envolvem a matéria licitatória.

Palavras-Chave: Improbidade Administrativa. Lei 8.429/92. Pesquisa Empírica.

ABSTRACT

RODRIGUES, Ramon Schadeck. **Official Misconduct and its Empirical Analysis: General Aspects, Controversial Questions and Appeals Judged by the Parana State Court from 2014 to 2015.** 2016. 71pg. End of Graduation-course Paper in Law. Universidade Federal do Paraná – 2016.

The Law No. 8.429 of June 2, 1992, also known as the Official Misconduct Law, regulated the Art. 37º, §4º of the Brazilian Federal Constitution. This rule had brought a wide list with examples of what is considered public misconduct, divided in three categories: illicit enrichment, harm to the public property, and disrespect to the Public Administration Principles. However, the law does not establish an explicit concept of “public improbity”. Therefore, it was up to the jurisprudence to set its concept, and there are in the specialized books a variety of different points of view about it, depending on the law principles considered to be protected by this law’s enforcement. The current case law is favorable to the existence of unintended public misconduct only in the case of harm to the public property. It is also favorable to the application of the Law No. 8.429/92 on political agents, even though they already are under the impeachment laws. Also, the case law has been supporting that these legal suits can be processed initially in the first degree Courts, differently from the criminal suits. Another spotlighted debate in the Supreme Court is about the time limit that the Government or the Public Attorney can prosecute someone to get an compensation in case if there was a damage to the public property. By more pragmatic than legal reasons, the Brazilian Supreme Federal Court had postponed the decision about damage to public property. By the empirical research, it was found that the vast majority of defendants in these actions are political agents (mainly mayors), approximately two thirds of the lawsuits result in conviction, and the most discussed subject in the actions involve Government bids.

Keywords: Official Misconduct. Law No. 8.429/92. Empirical Research.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1. RESPONSABILIDADE POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NO DIREITO BRASILEIRO	13
1.1 REGIMES JURÍDICOS PUNITIVOS CONTRA O AGENTE PÚBLICO	13
1.2 A CRIAÇÃO DA LEI 8.429/1992	15
1.3 O CONCEITO DOUTRINÁRIO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.....	17
2. ÂMBITO DE APLICAÇÃO DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA	20
2.1 A APLICABILIDADE DA LEI 8.429/92 A AGENTES POLÍTICOS	23
2.2 IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E PRERROGATIVA DE FORO	27
3. TIPOLOGIA DOS ATOS DE IMPROBIDADE E SEU CARÁTER ABERTO	31
3.1 ENRIQUECIMENTO ILÍCITO	33
3.1.1 Principais situações enquadradas no Artigo 9º da Lei 8.429/92.....	37
3.2 LESÃO AO ERÁRIO E SUAS PRINCIPAIS CONTROVÉRSIAS: MODALIDADE CULPOSA E PRESCRITIBILIDADE DO RESSARCIMENTO	41
3.2.1 Improbidade Administrativa e Licitações	49
3.3 ATOS ATENTATÓRIOS CONTRA OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....	52
3.3.1 Violações ao Princípio da Impessoalidade na Publicidade Institucional.....	55
4. DADOS EMPÍRICOS OBTIDOS NO TJ-PR (BIÊNIO 2014-2015)	59
4.1 CARGO OCUPADO PELO RÉU	60
4.2 PERCENTUAL DE CONDENAÇÕES	62
4.3 TEMA DA LIDE	63
CONSIDERAÇÕES FINAIS	67
REFERÊNCIAS	70
APÊNDICE	73

INTRODUÇÃO

Se Tolstói resolvesse escrever um romance sobre improbidade administrativa, a primeira frase do livro poderia muito bem ser: “Todos os agentes públicos probos se parecem, cada agente público ímprobo é ímprobo à sua maneira.”¹.

Tal como a infelicidade familiar, a improbidade administrativa possui origens, consequências e pontos de vista imensamente variados. Tendo ciência desta complexidade, revela-se importante estudar a fundo a concepção do Direito sobre tal fenômeno e as ferramentas jurídicas voltadas à sua repressão.

Isto posto, esta monografia visa estudar, de maneira concreta, o modo com que a Lei 8.429/1992, também conhecida como Lei de Improbidade Administrativa, vem sendo discutida na doutrina e jurisprudência, bem como sua aplicação pelo Poder Judiciário brasileiro, com especial atenção ao caso do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná.

Inicialmente, foi exposto um breve panorama dos regimes jurídicos punitivos aos quais se submetem os agentes públicos. Dentre estes, destaca-se a disciplina normativa fundamentada no Artigo 37, §4º da Constituição Federal, que se dedicou à constitucionalização da sanção dos atos de improbidade administrativa, sendo posteriormente regulamentado pela Lei nº 8.429/92.

Notou-se aqui que em nenhum momento o Constituinte, tampouco o legislador ordinário, encarregaram-se de fornecer ao intérprete da norma um conceito do que seria um “ato de improbidade administrativa”, limitando-se à descrição de suas sanções e à delimitação de categorias distintas acerca de tais atos.

Destarte, a compreensão sobre este conceito jurídico dependeu da revisão bibliográfica de diversas obras que se debruçaram sobre o tema. Contudo, em razão do próprio caráter amplo e abrangente conferido pela legislação a tal instituto, é perceptível a dissonância entre os diversos autores a respeito de seu conteúdo específico.

Esta situação de incertezas e divergências teve consequências inclusive nas mais altas cortes do país, em especial no Supremo Tribunal Federal, onde até um passado recente não se tinha uma clara diferenciação entre um ato de improbidade

¹ Frase inspirada em: TOLSTÓI, Liev. **Anna Kariênina**. 3ª Edição. Trad. Rubens Figueiredo. São Paulo: Cosac Naify. 2011. Pág. 17: “Todas as famílias felizes se parecem, cada família infeliz é infeliz à sua maneira.”.

administrativa e um crime de responsabilidade. Isto ficou demonstrado no julgamento da Reclamação nº 2.138-6/DF, destacado neste trabalho, cujo entendimento já foi atualmente superado, mas que refletiu o posicionamento da Corte no sentido de considerar o processamento conforme a Lei de Improbidade Administrativa inaplicável aos agentes políticos, tendo em vista que estes já possuíam, cristalizado nas leis acerca dos crimes de responsabilidade, seu regime punitivo específico para condutas reputadas ímprobadas.

Também se deu ênfase à polêmica jurisprudencial a respeito do foro competente para se processar as ações com fulcro na Lei 8.429/92. Para isto, a abordagem partiu desde a Lei 10.628/2002, a qual conferiu prerrogativa de foro equivalente ao do processo penal para as ações de improbidade administrativa. Em seguida, analisou-se a declaração de inconstitucionalidade da referida norma. Enfim, foram expostos os recentes entendimentos expressos por Ministros das mais altas Cortes do país no sentido se estender à prerrogativa de foro às ações de improbidade administrativa.

Outro grande debate estudado durante a pesquisa foi a discussão contida no julgamento do Recurso Extraordinário nº 669069/MG, a respeito da prescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário. Demonstrou-se um pragmatismo do STF em não adentrar na questão dos danos decorrentes de atos de improbidade administrativa, adiando uma decisão que, mais cedo ou mais tarde, caberá a tal Corte. A prescrição do ressarcimento ao erário em razão de dano decorrente de ato de improbidade teve, aliás, sua repercussão geral reconhecida no RE nº 852.475/SP, ainda pendente de julgamento.

Quanto à exposição da tipologia positivada na Lei 8.429/92, abordaram-se as características gerais de cada uma das três categorias de ato de improbidade administrativa (enriquecimento ilícito, dano ao erário, e violação a princípio da Administração). Não se adotou uma postura descritiva de cada um dos incisos, até porque é reconhecido o seu caráter meramente exemplificativo. Logo, a pretensão em se exaurir o seu conteúdo legal por meio da análise de todos os incisos acabaria por não lograr o seu propósito, motivo pelo qual tal abordagem não foi considerada adequada para o presente trabalho.

No lugar dessa abordagem pretensamente exaustiva da tipologia da Lei 8.429/92, buscou-se estudar o conteúdo da lei pelo que se observa na prática, em como ela é efetivamente aplicada. Em vez de tópicos relacionados a cada inciso,

foram destacados os mais relevantes e recorrentes exemplos de condutas reputadas ímprobos levantadas na pesquisa empírica.

Por fim, no último capítulo, foram apresentados os resultados gerais deste levantamento estatístico, obtidos mediante a análise dos recursos de apelação julgados no TJ-PR em 2014 e 2015, dando-se destaque sobretudo para três fatores de interesse: o cargo ocupado pelos agentes públicos réus; o percentual de condenações em segunda instância e o assunto abordado pela ação.

Evidentemente, a pesquisa empírica em si possibilitou a obtenção de outros dados além dos supra elencados. Todavia, a ocasião da apresentação de um Trabalho de Conclusão de Curso não seria a mais propícia para a apresentação de inúmeras variáveis sobre a matéria, que se multiplicariam quase infinitamente. Ainda, deixa-se aberta a possibilidade de que sejam reutilizados em demais trabalhos, de mesma ou de alheia autoria.

Busca-se assim oferecer uma contribuição na infundável produção científica sobre o tema, de fundamental relevância para o Brasil, que, a despeito de uma ordem jurídica constitucional pautada, no que se refere ao Direito Administrativo, na legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, ainda ostenta, segundo a Transparência Internacional², a inglória 76ª posição entre os países menos corruptos do mundo.

²Disponível em: <http://www.transparency.org/cpi2015#results-table> (Acesso em 17/10/2016)

1. RESPONSABILIDADE POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NO DIREITO BRASILEIRO

Se uma pessoa nunca tivesse estudado Direito, e se o único contato que ela tivesse com os conceitos jurídicos fosse a abordagem superficial da mídia de massa, qual seria a melhor forma de lhe explicar o que significa uma "Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa"?

Basicamente, a alusão mais comum seria relacionar este instituto jurídico à ideia de corrupção, de alguém desonesto, cujas atitudes no trato com a coisa pública são pautadas por uma conduta antiética. Até aí a explicação é fácil e intuitiva.

O que provavelmente demanda um pouco mais de esforço é explicar a diferença entre improbidade administrativa e demais institutos jurídicos com os quais o leigo tem contato através do noticiário, como os crimes contra a administração pública e os crimes de responsabilidade (elemento da discussão a respeito dos processos de *impeachment* dos ex-presidentes Fernando Collor de Mello e Dilma Rousseff). Pode-se tomar como exemplos os crimes presentes na Ação Penal 470, popularmente conhecida como "Mensalão" e no grande volume de ações penais no âmbito da chamada "Operação Lava-Jato".

Ou ainda, explicar por que um ato corrupto enquanto ensejador de uma Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa é algo tecnicamente diferente de um ato corrupto enquanto ensejador de pena de demissão do serviço público, ainda que, do ponto de vista material, a conduta praticada pelo agente possa ser substancialmente a mesma.

Para tornar claras tais diferenças convém evidenciar que uma conduta antiética advinda de um agente público, no âmbito do Direito, pode ser analisada sob pelo menos quatro diferentes aspectos, dependendo da situação e do objetivo que se tenha em mente.

1.1 REGIMES JURÍDICOS PUNITIVOS CONTRA O AGENTE PÚBLICO

O agente público pode ser sancionado em razão do exercício de suas funções por diversos caminhos distintos, cada um com seu regime jurídico próprio e

consequências específicas que os caracterizam e os distinguem entre si.

Se o bem jurídico a ser protegido está entre aqueles reputados mais valiosos em uma sociedade, e a respectiva ofensa for da mais elevada gravidade a ponto de justificar a imposição de uma pena restritiva de liberdade, o caminho adequado é o Direito Penal. O Código Penal (Lei 2.848/1940), em seu Título XI, tipifica os crimes contra a Administração Pública e estabelece suas penas. No rol destes crimes estão incluídos neste Título entre outros, o Peculato (Art. 312, frequentemente associado ao desvio de dinheiro público) e a Corrupção passiva (Art. 317, comumente relacionada ao recebimento de propina).

Por sua vez, se o bem jurídico a ser protegido disser respeito à ética e à eficiência no exercício da função pública, e a respectiva ofensa for de uma gravidade tal que permita a sua apuração no âmbito interno da própria Administração Pública, o caminho é o Processo Administrativo Disciplinar, regulado pelo Estatuto do Servidor Público Civil. Em âmbito federal, este estatuto corresponde à Lei 8.112/90, que, em seu Art. 132, lista as condutas dos servidores que acarretarão em pena de demissão. Dentro do rol deste artigo estão a "improbidade administrativa" (inciso IV) e a corrupção (inciso XI), a serem julgadas e punidas internamente pelo órgão da administração pública.

Ainda, para que seja retirada de seu cargo uma alta autoridade que se demonstre inapta ao exercício de suas funções, existe, em âmbito federal, a Lei nº 1.079/1950, a ser lida à luz do Artigo 85 da Constituição Federal (CF). Tais dispositivos normatizam os chamados "crimes de responsabilidade", isto é, as infrações que, se cometidas por determinadas autoridades no exercício de uma função política e diretamente relacionadas a elas, poderão acarretar na perda do mandato e em sua inabilitação por até 8 anos para exercer qualquer função pública³. No caso do chefe do Poder Executivo⁴, seu julgamento fica a cargo do Parlamento, assim possuindo uma feição política.⁵

³ Cumpre ressaltar a recente mudança no entendimento do Senado Federal, por meio da qual, no julgamento da ex-Presidente da República Dilma Rousseff, adotou-se a tese de que a inabilitação temporária para o exercício de funções não é consequência automática da condenação por crime de responsabilidade.

⁴ No caso dos prefeitos, o Decreto-Lei 201/67 estabeleceu uma separação entre crimes de responsabilidade, regulados por seu Art. 1º, cujo julgamento compete ao Poder Judiciário (mais precisamente, no Estado do Paraná, ao Tribunal de Justiça, conforme Art. 101, VII, "a" da Constituição Estadual), e infrações político-administrativas, positivados no Art. 4º, sendo a Câmara Municipal a esfera competente para o seu julgamento.

⁵ Para a natureza política do julgamento do crime de responsabilidade, ver SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo. 26ª Ed.** São Paulo: Malheiros Editores. 2005, p. 550.

Contudo, se o bem jurídico a ser protegido for a probidade nas relações com a Administração Pública, e a respectiva ofensa for de gravidade mais elevada do que aquelas passíveis de apuração no próprio âmbito administrativo, mas menos elevada do que aquelas suscetíveis de apenamento com a restrição à liberdade, a via a ser adotada é a Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa, cuja pedra angular está no Art. 37, § 4º da Constituição Federal, regulamentado pela lei 8.429/92.

1.2 A CRIAÇÃO DA LEI 8.429/1992

A Ação Civil Pública por ato de Improbidade Administrativa possui seu fundamento jurídico primordial no artigo 37, § 4º da Constituição Federal, o qual assim determina:

Art. 37 - A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

§ 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.

Segundo Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves⁶, uma característica importante deste dispositivo constitucional foi a ampliação no âmbito da atuação do legislador ordinário no tocante à normatização da repressão às condutas ímprobas dos agentes públicos.

Isto porque as Constituições antecedentes apresentavam uma redação mais restrita quanto à aplicação de penalidades deste gênero, ao mencionar especificamente que as sanções deveriam ser aplicadas aos casos de enriquecimento ilícito e dano ao erário, o que hoje, se considera apenas espécies dos atos de improbidade, como se verá adiante. A partir desta redação constitucional, coube à legislação infraconstitucional a tarefa de tornar mais precisos os contornos do que

⁶ GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2004, p. 263.

passaria a ser compreendido por improbidade administrativa.

Com esse escopo, foi promulgada a Lei 8.429/1992, a partir de um projeto de lei de iniciativa da Presidência da República, à época chefiada por Fernando Collor de Mello. O projeto original (PL nº 1.466/1991), não obstante o amplo horizonte aberto pelo Art. 37, § 4º da CF, mesmo assim se restringiu à punição dos agentes que incorressem em enriquecimento ilícito, tal como as legislações anteriores.

Relata ainda o autor anteriormente citado, que a partir do projeto inicial, a concepção das demais espécies de atos de improbidade administrativa se deu por posteriores emendas ao projeto original, ocorridas no trâmite do projeto de lei pelo Parlamento⁷.

Enfatiza Cândido⁸ que o próprio processo legislativo desse projeto se deu em um momento político extremamente conturbado, o que pode ter levado a contribuir com a celeridade na aprovação da Lei: entre a propositura do Projeto de Lei e a sua aprovação, durante a qual foram apresentadas 302 (trezentas e duas) emendas, transcorreram menos de dez meses.

Estas circunstâncias inclusive auxiliam a explicar a redação da ementa da Lei 8.429/92: "Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta, fundacional, e dá outras providências". No momento de sua propositura, o projeto de lei tratava apenas do enriquecimento ilícito, e mesmo tendo sido adicionadas as demais espécies de atos de improbidade não se atentaram para o detalhe de se adaptar a ementa ao novo conteúdo da lei no momento de sua promulgação.

Com as alterações promovidas durante o trâmite legislativo, a lei estabeleceu três tipos de ato de improbidade: enriquecimento ilícito (Art. 9º), prejuízo ao erário (Art. 10) e atentado aos princípios da Administração Pública (Art. 11).

No entanto, o que a legislação não trouxe foi um conceito unificador do que seja efetivamente um ato de improbidade administrativa. Foram criadas, pela lei, categorias e subcategorias que distinguem vários atos ilícitos, bem como suas consequências jurídicas. Porém, sobre o ponto de convergência de toda miríade de

⁷ GARCIA... op cit, p. 275

⁸ CÂNDIDO, Felipe Fagundes. **Abordagem Teórica e Prática de Aspectos Polêmicos da Lei de Improbidade Administrativa**. Dissertação de Mestrado em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. 2011, p. 13.

condutas descritas em lei – que põe sob o mesmo rótulo situações tão distintas como “receber para si ou para outrem, dinheiro (...) de quem tenha interesse, direito ou indireto, que possa ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público” (Art. 9º, I), quanto “deixar de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade previstos na legislação” (Art. 11, inciso IX) – em outras palavras, sobre o conceito geral do ato de improbidade administrativa, a norma posta ainda silencia. A reconhecida e árdua tarefa de criá-lo coube, sobretudo, à doutrina.

1.3 O CONCEITO DOUTRINÁRIO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Tradicionalmente, a noção de improbidade administrativa costuma ser vinculada a uma violação do princípio da moralidade, constante no Art. 37, caput, da Constituição Federal, entendendo-se “probidade” como uma espécie do gênero “moralidade”. Nesse sentido entendem Marcelo Figueiredo⁹ e José Antônio da Silva¹⁰.

Essa associação direta e restrita ao princípio da moralidade gera uma relativa dissonância com demais doutrinadores como Marino Pazzaglini Filho et. al.¹¹ e Rafael Carvalho Rezende Oliveira¹². Isto porque tais autores consideram que a improbidade se configura com a desobediência aos princípios constitucionais como um todo, sendo a moralidade apenas um entre os tais.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹³, partidária desta corrente, explica que, por mais que probidade e moralidade, como princípios, sejam praticamente sinônimos, a expressão “improbidade” enquanto ato ilícito possui um sentido mais amplo do que o de imoralidade. A autora parte de uma concepção antipositivista, descartando inclusive a demonstração de ilegalidade do ato para que este seja considerado

⁹ FIGUEIREDO, Marcelo. **Probidade Administrativa: Comentários à Lei 8.429/92 e legislação complementar**. 4ª Ed. São Paulo: Malheiros. 2000, p. 22-24; **O Controle da Moralidade na Constituição**. São Paulo: Malheiros. 1997, p. 47.

¹⁰ SILVA, op. cit., p. 669: “A probidade administrativa é uma forma de moralidade administrativa que mereceu consideração especial da Constituição, que pune o ímprobo com a suspensão de direitos políticos (Art. 37 § 4º). (...) A improbidade administrativa é uma imoralidade qualificada pelo dano ao erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem.

¹¹ PAZZAGLINI FILHO, Marino; ROSA, Márcio F. Elias; FAZZIO JR., Waldo. **IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA: Aspectos Jurídicos da Defesa do Patrimônio Público**. São Paulo: Atlas. 1996, p. 36.

¹² NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael C. Rezende. **MANUAL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA: Direito Material e Processual**. 2ª Ed. São Paulo: Método. 2014, p. 7

¹³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 27ª Ed. São Paulo: Atlas. 2014, p. 901.

ímpuro, bastando-se a comprovação da lesão a algum princípio da administração.

Com o intuito de expor uma visão panorâmica a seu respeito, Mateus Bertoncini¹⁴, em tese de Doutorado defendida na UFPR, elencou e categorizou os diferentes prismas a partir dos quais se tenta definir um conceito para esta expressão, com base no objeto violado pela improbidade administrativa, por meio da tabela abaixo, transcrita da obra original:

Concepções	Definições ou Conceitos
Substantiva	Violação do princípio da moralidade
Legalista/Formal	Violação da estrita legalidade
Mista	Violação simultânea da legalidade e da moralidade
Principiológica Restrita	Violação dos princípios do art. 37, <i>caput</i> , da Constituição Federal.
Principiológica Ampla/Juridicidade	Violação de qualquer um entre todos os princípios da administração pública

Por seu turno, Marçal Justen Filho¹⁵ considera o ato de improbidade administrativa como aquele dotado de “danosidade ou reprovabilidade extraordinárias”. Ou seja, ao contrário das concepções da tabela acima, não se relaciona a improbidade com a lesão a algum bem jurídico em específico, mas sim ao quão grave ou danoso se considera a conduta praticada. Pode-se dizer que, enquanto as perspectivas elencadas por Bertoncini partem de um pressuposto qualitativo (um ato é ímpuro porque viola algo específico), a visão de Justen Filho tem uma lógica quantitativa (a improbidade não se trata do que está sendo violado, mas sim do quanto está sendo violado).

Esta concepção acaba fixando algumas balizas para a imputação de um ato como ímpuro. Ao passo que reconhece que atos culposos, a depender do grau de sua reprovabilidade, podem ser considerados ímpuros (o que a vinculação expressa à moralidade administrativa poderia não permitir), exclui do âmbito da Lei

¹⁴ BERTONCINI, Mateus. **Ato de Improbidade Administrativa**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2007, p. 70.

¹⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo, 4ª Edição em e-book, baseada na 12ª Edição impressa**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2016.

8.429/92 as condutas dotadas de pouco potencial lesivo, ainda que dolosas: segundo sua concepção, aplica-se o princípio da bagatela ao regime jurídico da improbidade administrativa.

Convergindo com a ideia da aplicabilidade do princípio da insignificância ao regime legal da Lei 8.429/92, Emerson Gabardo e Luiz Alberto Blanchet¹⁶, encontram no princípio da proporcionalidade um subsídio para defender este ponto de vista. Ademais, esclarecem que a insignificância no Direito Administrativo, diversamente do que no Direito Criminal, não geraria a atipicidade da conduta, mas sim sua não-punibilidade por meio da Lei de Improbidade Administrativa.

Pela diversidade de possíveis conceituações atribuídas pelos doutrinadores à noção de “improbidade administrativa”, nota-se uma ainda persistente dificuldade em dar a esta terminologia seus contornos precisos. Esta dificuldade inclusive gerou reflexos no STF, onde até pouco tempo atrás não se tinha claramente uma distinção entre um ato de improbidade e um crime de responsabilidade, como se verá adiante.

¹⁶ GABARDO, Emerson; BLANCHET, Luiz Alberto. A aplicação dos princípios de Direito Penal no Direito Administrativo: uma análise do princípio da insignificância econômica. In: A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional. ano 3, n. 11, jan./mar. 2003. Belo Horizonte: Fórum. 2003, 128-150.

2. ÂMBITO DE APLICAÇÃO DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Entre outros pontos da lei, um dos mais interessantes se relaciona com a seguinte pergunta: "Quem pode ser réu de uma ação civil pública por ato de improbidade administrativa?".

A Lei 8.429/92 atribui legitimidade passiva para a ação de improbidade a uma ampla gama de indivíduos genericamente denominados "agentes públicos". Ademais, determina que até mesmo os particulares que tenham colaborado ou se beneficiado com a prática de tais atos poderão sofrer as sanções previstas nesta norma, ampliando-se assim ainda mais o espectro de sua atuação.

Em razão desta amplitude, um dos elementos fundamentais para a compreensão desta lei é a delimitação do conceito de agente público. E é a este propósito que os Arts. 1º e 2º se destinam:

Art. 1º: Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta Lei.

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

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

Na interpretação de Emerson Garcia¹⁷, a redação do disposto acima lança

¹⁷ DIREITO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA A ESTAGIÁRIO.

O estagiário que atua no serviço público, ainda que transitoriamente, remunerado ou não, está sujeito a responsabilização por ato de improbidade administrativa (Lei 8.429/1992). De fato, o conceito de agente público, constante dos artigos 2º e 3º da Lei 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa), abrange não apenas os servidores públicos, mas 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 na Administração Pública. Assim, na hipótese em análise, **o estagiário, que atua no serviço público, enquadra-se no conceito**

mão de duas perspectivas para se atribuir a legitimidade passiva da ação de improbidade: *i)* a perspectiva funcional; e *ii)* a perspectiva patrimonial.

Conforme a perspectiva funcional, a legitimidade passiva da ação se dá pela relação pessoal entre o réu e o órgão lesado. Nesse sentido, a pessoa pode ser ré em razão do exercício de uma função pública junto às entidades elencadas no art. 1º da lei 8.429/92. Ressalte-se que não importa o caráter temporário ou até mesmo gratuito do exercício da função. Até mesmo o estagiário de uma repartição pública pode ser réu de uma ação de improbidade administrativa, conforme entendimento proferido pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.352.035-RS.

Já a perspectiva patrimonial, explicitada pelo parágrafo único do Art. 1º, está vinculada à relação entre o réu e o capital da pessoa jurídica lesada. Sendo assim, não é necessário que haja exercício de função pública; basta que haja uso de dinheiro ou outro tipo de bem considerado público para que o indivíduo se encaixe na categoria de "agente público", mesmo que sua atividade seja eminentemente privada. É o caso, por exemplo, de entes particulares que recebem subsídios estatais¹⁸. Seguindo esta concepção, um agente público pode ser tanto o presidente de uma sociedade de economia mista como a Petrobrás, como um empresário cuja atividade tenha sido fomentada por um banco estatal, ou ainda, os diretores de uma associação beneficente que receba repasses de verbas públicas (como é o caso do assim chamado "terceiro setor").

Durante a pesquisa realizada no transcorrer deste estudo, foram localizados alguns casos de ações de improbidade ajuizadas contra tais entidades. Não se tratavam, a rigor, de agentes públicos, mas, por receber recursos advindos do erário, foram submetidos ao regime jurídico-punitivo da Lei de Improbidade Administrativa. Foi o que ocorreu, por exemplo, na Apelação nº 1349472-1¹⁹, em que o Município de Londrina ajuizou ação de improbidade administrativa contra a Presidente e a Tesoureira de um Centro de Educação Infantil conveniado à Prefeitura, com base no Art. 10, inciso XI (liberar verba pública sem a estrita observância das normas

legal de agente público preconizado pela Lei 8.429/1992. Ademais, as disposições desse diploma legal são aplicáveis também àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma, direta ou indireta. Isso porque o objetivo da Lei de Improbidade não é apenas punir, mas também afastar do serviço público os que praticam atos incompatíveis com o exercício da função pública.

(REsp 1.352.035-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 18/8/2015, DJe 8/9/2015.)

¹⁸ GARCIA, op cit. p. 315.

¹⁹TJPR - 5ª C.Cível - AC - 1349472-1 - Região Metropolitana de Londrina - Foro Central de Londrina - Rel.: Leonel Cunha - Unânime - - J. 29.09.2015

pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular). As dirigentes da escola sofreram condenação aos moldes do art. 12, incluindo-se o ressarcimento do dano, o pagamento de multa e a proibição de contratar ou receber benefícios com a Administração Pública pelo prazo de três anos.

Ademais, o Art. 3º da Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92) determina que “As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta.”.

Conforme explica Cândido²⁰, em muitos casos, quem subsidia a conduta corrupta é o particular que visa se beneficiar indevidamente da administração, contando com o auxílio de seus agentes, seria um contrassenso excluir todo e qualquer ente privado das punições que a lei prevê. Aliás, a própria sanção de proibição de contratar e receber benefícios da administração parece pressupor a existência de particulares no polo passivo da Ação de Improbidade Administrativa.

Isto fica evidente nos numerosos casos de fraudes em licitações levantados pela pesquisa empírica desenvolvida. Nos casos em que foi frustrado o caráter competitivo de um certame (ocorrência comum em cartas-convite, aparentemente pelo menor rigor legal a que tal modalidade está submetida), o polo passivo da demanda costuma incluir tanto o agente público considerado responsável pela fraude ao certame como os concorrentes que dela participam.

É o que se viu em uma das maiores condenações levantadas pela pesquisa, em Ação Civil Pública em face do ex-prefeito de Londrina Antônio Casemiro Belinati. Neste caso, segundo o acórdão, foi forjada uma carta-convite para contratar uma empresa de transportes, a qual, sendo paga pelo município, disponibilizou veículos de transporte para a campanha eleitoral do filho do prefeito, não prestando serviço algum ao ente de direito público que o contratou. Na lide em questão, a condenação coube tanto aos agentes públicos quanto à empresa e seu representante legal.²¹

²⁰ CÂNDIDO, Felipe Fagundes. Op. cit., p. 25.

²¹ APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE RESPONSABILIDADE POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CARTA CONVITE N.º 38/1998, PARA LOCAÇÃO DE ÔNIBUS PARA REALIZAÇÃO DE TRANSPORTE DE PESSOAL DA FRENTE DE TRABALHO, PARA EXECUÇÃO DE SERVIÇOS OPERACIONAIS NA CIDADE DE LONDRINA, PELO PRAZO DE 42 (QUARENTA E DOIS) DIAS OU 3 (TRÊS) MESES, PELO VALOR TOTAL DE R\$ 62.499,36 (SESSENTA E DOIS MIL, QUATROCENTOS E NOVENTA E NOVE REAIS E TRINTA E SEIS CENTAVOS. SENTENÇA CONDENATÓRIA, PROFERIDA COM FUNDAMENTO NOS ART. 10, 11 E 12, INCISOS II E III, DA LEI Nº 8.429/1992. (...) .provas fortes no sentido que o apelante é responsável pelos atos praticados, eis que autorizou a realização da licitação, subscreveu o edital licitatório, firmou contratos de prestação de serviços e empenhou despesas relativas ao serviço prestado. Desnecessidade de obtenção de

2.1 A APLICABILIDADE DA LEI 8.429/92 A AGENTES POLÍTICOS

Pela leitura do texto da Lei de Improbidade Administrativa, pode se entender que ocupantes de cargos políticos como Prefeitos, Governadores, Secretários e Ministros de Estado ou até mesmo o Presidente da República também estariam sujeitos a ser réus em Ações de Improbidade Administrativa, tendo em vista serem agentes públicos, eleitos ou nomeados para o exercício de função pública (em moldes previstos pelo Art. 2º supratranscrito) junto a entes da Administração Direta.

Contudo, há uma interpretação jurisprudencial - já defendida outrora anteriormente pelo STF - que defende a inaplicabilidade da Lei 8.429/92 aos agentes políticos, cuja punição por seus atos ímprobos, segundo esta vertente, restringe-se à Lei 1.079/50 (crimes de responsabilidade). Aliás, o regime jurídico dos crimes de responsabilidade, bem como a competência originária para julgá-los, possui respaldo na própria Constituição Federal, estando previstas nos Arts. 85, 96, III, 102, I, "c", 105, I, "a", 108 I, "a".

Um dos eixos estruturantes desta linha de pensamento é a equiparação entre os atos de improbidade administrativa e os crimes de responsabilidade, tratando ambas as categorias, no caso dos agentes políticos, como equivalentes. E, havendo esta equivalência, já existe um regime punitivo especial a estes agentes, não podendo o agente político ter duas punições para o mesmo ato.

Logo, se um Ministro de Estado, por exemplo, é condenado por improbidade administrativa em outra esfera judicial que não o STF, segundo a vertente aqui estudada, o órgão julgador estaria invadindo a esfera de atuação da Suprema Corte, delimitada pela Constituição em seu Art. 102, I, "c".

E foi este o embasamento argumentativo por trás da Reclamação nº 2.138-6, ajuizada no STF pela União Federal, a qual impugnou a condenação por

benefício financeiro ou pessoal na fraude deflagrada. Sentença mantida (...) Provas coligadas no sentido de que o apelante foi o maior beneficiário do desvio do objeto licitado. transporte contratado não prestado, causando prejuízos ao erário público. recurso conhecido e não provido (...) Ausência de comprovação de coação hierárquica inquestionável. declarações e depoimentos que mostram não apenas que os recorrentes tinham conhecimento da ilicitude de seus atos, mas também que nada fizeram para impedir a fraude. Em afronta ao art. 202, inciso ii, da lei municipal nº 4.928/92. Recurso conhecido e não provido. Apelação de til - transportes coletivos e eduardo dias pereira da silva. Ausência de oportunidade para apresentação de memoriais. Inexistência de prejuízo. responsabilidade solidária dos apelantes nos atos de improbidade claramente demonstrada. Aplicação proporcional das sanções previstas no art. 12, da lei nº 8.429/92. Recurso conhecido e não provido (TJPR - 4ª C. Cível - AC - 1222496-5 - Região Metropolitana de Londrina - Foro Central de Londrina - Rel.: Guido Döbeli - Por maioria - - J. 28.07.2015)

improbidade administrativa de Ronaldo Mota Sardemberg, Ministro de Estado que se utilizou de aeronave da Força Aérea Brasileira para fins particulares. Cita-se abaixo um excerto da argumentação levantada pela Advocacia-Geral da União:

[...] impõe-se a conclusão de que o art. 2º da Lei nº 8.429/92 deve ser compreendido mediante uma redução teleológica do seu significado. Não se podem enxergar os agentes políticos como abrangidos pela norma. Tais agentes não podem ser vistos como sujeitos às regras dispostas naquela Lei de 1992, dado que, por suas particularidades de essência, têm o regime de responsabilidade administrativo-política definido por lei específica (a Lei nº 1.079/50, com alterações posteriores), diploma que atende ao propósito do constituinte de assegurar tanto mais ampla liberdade de ação aos agentes que expressam a vontade do Estado soberano²².

Por uma apertada maioria (6 a 5), em julgado publicado em abril de 2008²³, o Supremo Tribunal Federal declarou a procedência da Reclamação, entendendo que os agentes públicos que se submetem à Lei 1.079/1950 não estão sujeitos a serem processados sob o regime da Lei de Improbidade Administrativa. Isto porque seria inadmissível a concorrência entre dois regimes jurídico-punitivos distintos para a mesma infração cometida pelo agente pública. Ora, se já há o regime de

²² Retirado do próprio Relatório contido no acórdão que julgou a reclamação. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=521649> (Acesso em 13/09/2016)

²³ EMENTA: RECLAMAÇÃO. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CRIME DE RESPONSABILIDADE. AGENTES POLÍTICOS. I. PRELIMINARES. QUESTÕES DE ORDEM.

(...)

II. MÉRITO. II.1. Improbidade administrativa. Crimes de responsabilidade. **Os atos de improbidade administrativa são tipificados como crime de responsabilidade na Lei nº 1.079/1950, delito de caráter político-administrativo.** II.2. Distinção entre os regimes de responsabilização político-administrativa. O sistema constitucional brasileiro distingue o regime de responsabilidade dos agentes políticos dos demais agentes públicos. **A Constituição não admite a concorrência entre dois regimes de responsabilidade político-administrativa para os agentes políticos:** o previsto no art. 37, § 4º (regulado pela Lei nº 8.429/1992) e o regime fixado no art. 102, I, "c", (disciplinado pela Lei nº 1.079/1950). Se a competência para processar e julgar a ação de improbidade (CF, art. 37, § 4º) pudesse abranger também atos praticados pelos agentes políticos, submetidos a regime de responsabilidade especial, ter-se-ia uma interpretação ab-rogante do disposto no art. 102, I, "c", da Constituição. II.3. Regime especial. Ministros de Estado. **Os Ministros de Estado, por estarem regidos por normas especiais de responsabilidade (CF, art. 102, I, "c"; Lei nº 1.079/1950), não se submetem ao modelo de competência previsto no regime comum da Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/1992).** II.4. Crimes de responsabilidade. Competência do Supremo Tribunal Federal. Compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar os delitos político-administrativos, na hipótese do art. 102, I, "c", da Constituição. Somente o STF pode processar e julgar Ministro de Estado no caso de crime de responsabilidade e, assim, eventualmente, determinar a perda do cargo ou a suspensão de direitos políticos. II.5. Ação de improbidade administrativa. Ministro de Estado que teve decretada a suspensão de seus direitos políticos pelo prazo de 8 anos e a perda da função pública por sentença do Juízo da 14ª Vara da Justiça Federal - Seção Judiciária do Distrito Federal. **Incompetência dos juízos de primeira instância para processar e julgar ação civil de improbidade administrativa ajuizada contra agente político que possui prerrogativa de foro perante o Supremo Tribunal Federal, por crime de responsabilidade,** conforme o art. 102, I, "c", da Constituição. III. RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE. (Rcl 2138-6, Publicado no DJE nº 070 em 18/04/2008. Relator p/ acórdão: Min. Gilmar Mendes).

responsabilidade política (Lei 1.079/50), o papel de punir atos ímprobos já estaria ocupado, não cabendo a aplicação da Lei 8.429/92.

O voto vencedor, reforçando seus argumentos, considerou absurda a ideia de que Ministros de Estado e até mesmo o Presidente da República respondessem perante à 1ª instância em ações de improbidade administrativa, podendo o Presidente da República ser afastado em caráter liminar de seu cargo por iniciativa de um membro do Ministério Público, ou que o Presidente da Câmara dos Deputados, a despeito de suas imunidades garantidas constitucionalmente, fosse apeado de seu cargo, ou, numa total inversão hierárquica, que um juiz de 1ª instância ou um desembargador federal pudessem condenar o presidente do Supremo Tribunal Federal à perda do cargo. O julgamento em primeira instância das autoridades às quais a Constituição atribuiu prerrogativa de foro seria então totalmente incompatível com a ordem jurídica, uma vez que esvaziaria, do ponto de vista prático, o conteúdo do Art. 102, I, "c" na Constituição da República.

Contrariando o entendimento da maioria dos julgadores, o Ministro Joaquim Barbosa considerou a tese defendida por Gilmar Mendes como "uma lamentável tentativa de *rebananização* (sic) de nossa República".²⁴ Na ocasião, o Ministro Barbosa afirmou, a respeito da relação entre a Lei 1.079/50 (crimes de responsabilidade) e a Lei 8.429/92 (improbidade administrativa), que "trata-se de disciplinas normativas diversas, as quais, embora visando ambas, à preservação do mesmo valor ou princípio constitucional – isto é, a moralidade na administração pública – têm, porém, objetivos constitucionais diversos."

Esta diferença reside, segundo este entendimento, no fato de que o regime da responsabilidade política se baseia em normas lacônicas que já pressupõem a alta autoridade dos seus destinatários, enquanto o regime da Lei 8.429/92 estabelece um amplo rol descritivo e detalhado de diversas condutas diretamente caracterizáveis que ensejam a punição do agente público. Portanto, uma das características diferenciadoras entre os regimes seria o grau de especificidade das condutas que as leis tipificam como puníveis.

O Ministro Joaquim Barbosa entendeu que a própria Constituição admite a pluralidade de sanções em caso de crime de responsabilidade, o que fica evidente no parágrafo único do Art. 52, ao tratar do *impeachment* do Presidente da República,

²⁴ Rcl 2138-6, Publicado no DJE nº 070 em 18/04/2008. Relator p/ acórdão: Min. Gilmar Mendes.

condenando o mandatário "à perda do cargo, com inabilitação por oito anos, para o exercício de função pública, **sem prejuízo das demais sanções judiciais cabíveis.**"

Não obstante suas críticas, o Ministro Barbosa concordou, no entanto, com o argumento de que as instâncias inferiores não poderiam condenar as autoridades elencadas no art. 102, I, "c" à perda da função pública, ficando a aplicação de tal sanção restrita às cortes superiores.

Na mesma linha do voto vencido, os julgados mais recentes do Supremo Tribunal Federal passaram a julgar em sentido diverso da tese defendida na Reclamação 2.138 (caso Sardemberg). Esta nova tendência, foi reconhecida em julgado proferido pelo Ministro Celso de Mello em 2014, no Agravo Regimental em Ação Cautelar nº 3.585/RS²⁵, referente à ex-governadora do Rio Grande do Sul, Yeda Crusius, cujo trecho se transcreve abaixo, em que se faz alusão à mudança no entendimento da corte, expressa em vários julgados sobre o tema:

Cabe destacar, no ponto, que esta Suprema Corte tem reiteradamente enfatizado ser aplicável, a quem já exerceu determinadas titularidades políticas e/ou funcionais, o regime jurídico fundado na Lei nº 8.429/92, reconhecida, em tais hipóteses, a competência do magistrado de primeiro grau (Pet 3.030-QO/RO, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – Pet 4.070-AgR/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO – PET 4.089-AgR/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO – PET 4.314-AgR/DF, Rel. Min. ROSA WEBER – Rcl 3.405-AgR/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE – Rcl 3.499-AgR/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE – RE 444.042-AgR/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, v.g.)

(...)

Cumprir ter presente, por necessário, que o Supremo Tribunal Federal, em julgamento plenário ocorrido após o exame da Rcl 2.138/DF (que a agravante invocou como fundamento de sua pretensão jurídica), ao se defrontar, uma vez mais, com idêntica controvérsia, placitou, em unânime votação, o entendimento de que agentes políticos estão sujeitos a uma "dupla normatividade em matéria de improbidade, com objetivos distintos", tanto aquela fundada na Lei nº 8.429/92, quanto aquela decorrente da Lei nº 1.079/50.

(AC 3585 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-211 DIVULG 24-10-2014 PUBLIC 28-10-2014)

Sendo assim, notou-se, no tocante à esta matéria, uma mudança no entendimento jurisprudencial, mantendo-se, por fim, a aplicabilidade do regime jurídico punitivo da Lei 8.429/92 aos agentes políticos.

Por meio dos dados empíricos expostos na última parte do presente

trabalho percebe-se que a esmagadora maioria dos acórdãos coletados são referentes a agentes políticos, principalmente Prefeitos. Ou seja, a suposta inaplicabilidade da Lei 8.429/92 aos agentes políticos, no Tribunal de Justiça do Paraná, encontra-se claramente rechaçada.

2.2 IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E PRERROGATIVA DE FORO

Outro foco de divergência é a questão do foro competente para julgar as ações ajuizadas com base na Lei 8.429/92. Esta questão torna-se polêmica justamente por se tratar de norma que, embora extrapenal, é considerada por alguns doutrinadores a exemplo de Gilmar Mendes²⁶ como possuidora de um "forte conteúdo penal". Por esta razão, há quem entenda que as regras de prerrogativa de foro do processo penal fossem também seguidas pelas ações civis públicas de improbidade administrativa.

Com base neste entendimento, foi promulgada a Lei nº 10.628/2002, que adicionou os parágrafos 1º e 2º ao Código de Processo Penal, conforme redação abaixo:

Art. 84. A competência pela prerrogativa de função é do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, dos Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, relativamente às pessoas que devam responder perante eles por crimes comuns e de responsabilidade.

§ 1º A competência especial por prerrogativa de função, relativa a atos administrativos do agente, prevalece ainda que o inquérito ou a ação judicial sejam iniciados após a cessação do exercício da função pública.

§ 2º A ação de improbidade, de que trata a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, será proposta perante o tribunal competente para processar e julgar criminalmente o funcionário ou autoridade na hipótese de prerrogativa de foro em razão do exercício de função pública, observado o disposto no § 1º.

Sendo assim, segundo as mudanças instituídas pela Lei 10.628/2002, se uma ação de improbidade fosse proposta em face, por exemplo, de um Ministro de Estado, ou até mesmo de um ex-Ministro, esta não se iniciaria no 1º grau, mas sim já no STF, tal como uma ação penal.

²⁶ MENDES, Gilmar Ferreira. WALD, Arnaldo. **Competência para Julgar Ação de Improbidade Administrativa**. In: Revista de Informação Legislativa nº 138. Brasília: Biblioteca do Senado Federal. 1998, p. 213 a 215. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/378/r138-17.pdf?sequence=4> (Acesso em 12/09/2016). p. 213-215.

Foi proposta pela CONAMP (Confederação Nacional do Ministério Público) Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.797-2, objetivando a declaração de inconstitucionalidade da norma supracitada, por tratar de lei ordinária versando sobre tema exclusivo ao âmbito do Poder Constituinte, conforme exposto na argumentação apresentada na ação em comento:

Com efeito, é cediço que constitui tradução vetusta do ordenamento jurídico pátrio que a repartição da competência jurisdicional, máxime da competência originária para processo e julgamento de crimes comuns e de responsabilidade, é fixada na Constituição da República, de forma expressiva e exaustiva, vedada qualquer interpretação extensiva.

(...)

(...) se os limites da competência dos tribunais está no texto constitucional, , que federal, que estadual, não pode o legislador originário ultrapassá-los, acrescentando nova competência ao rol exaustivo posto na Constituição, como se poder constituinte fosse.²⁷

A CONAMP obteve êxito em sua demanda²⁸. Com isso, a Lei 10.628/2002 foi declarada inconstitucional. Mesmo assim, isto não impediu que o tema da prerrogativa de foro para as ações ajuizadas com base na Lei 8.429/92 deixasse de ser controverso.

Isto porque há uma corrente jurisprudencial, defendida no STF pelo Ministro Teori Zavascki, que entende haver na Constituição competências implícitas aos Tribunais, sendo uma destas o julgamento de ações de improbidade administrativa para autoridades com prerrogativa de foro. Ao defender este posicionamento, Zavascki argumenta, citando Canotilho, que a interpretação a respeito das normas de competência não pode se dar de maneira estritamente literal, rígida e estritamente, levando o conceito de *numerus clausus* até o seu ponto máximo. Admite-se, em matéria de competência, uma interpretação sistemática e teleológica do texto constitucional, leitura que acaba revelando as chamadas "competências implícitas". E, a fim de manter a harmonia sistêmica da ordem jurídica, entende-se que o raciocínio analógico leva a considerar a prerrogativa de foro das ações penais aplicável às ações de improbidade.

²⁷ Excerto retirado do relatório do Acórdão que julgou a Ação Direta de Inconstitucionalidade 2797-2, disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=395710> (Acesso em 13/09/2016)

²⁸ ADI 2797, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 15/09/2005, DJ 19-12-2006.

Este entendimento foi proferido na Petição 3.240, em defesa de Eliseu Padilha, ministro nos governos FHC, Dilma e Temer, em razão de ato praticado no exercício do cargo de ministro dos transportes. Após o voto do Min. Teori Zavascki em novembro de 2014²⁹ (sendo este o relator da causa), o Ministro Luís Roberto Barroso pediu vistas dos autos, devolvendo-os para julgamento quase um ano após. Não houve ainda acórdão quanto a esta lide. Entretanto, esse entendimento destoa de julgados recentes do STF (AI 556.727-AgR³⁰ e RE 540.721-AgR³¹), nos quais foi negada a existência de prerrogativa de foro aos réus de ações de improbidade administrativa.

O Superior Tribunal de Justiça aparentemente vem mantendo entendimento contrário ao do Min. Teori Zavascki a respeito do foro competente para as ações de improbidade. Em dois julgados proferidos em sede de Recurso Especial por sua segunda turma em 2016 (REsp N° 1.569.811-RJ³² e REsp n° 1.567.713-RN³³),

²⁹ O voto de Teori Zavascki foi divulgado em: <http://jota.uol.com.br/voto-de-zavascki-sobre-foro-privilegiado-para-improbidade> (acesso em 13/09/2016).

³⁰ "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRERROGATIVA DE FORO. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES. 1. Inexiste foro por prerrogativa de função nas ações de improbidade administrativa. 2. Agravo Regimental não provido" (AI 556.727-AgR, Relator Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 26/4/2012.).

³¹ "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE. 1. A Lei n. 8.429/1992 não contraria o art. 65, parágrafo único, da Constituição da República. Precedente do Plenário. 2. Ausência de prequestionamento do art. 129, inc. IX, da Constituição. Súmulas n. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Necessidade de reexame de fatos e provas e análise de dispositivos infraconstitucionais. Ofensa constitucional indireta. 3. Inexistência de prerrogativa de foro em ação de improbidade. 4. Agravo regimental ao qual se nega provimento" (RE 540.721-AgR, Relator Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe 13/2/2012.).

³² PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DEPUTADO FEDERAL QUE RETORNA AO CARGO DE PREFEITO. ART. 462 DO CPC. FATO SUPERVENIENTE. RECONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE PRERROGATIVA DE FORO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Na hipótese, o Tribunal de origem, em questão de ordem no julgamento de agravo de instrumento, declarou a incompetência do juízo de primeiro grau para julgamento de agente público diplomado deputado federal. 2. Nos embargos de declaração, o Ministério Público apontou fato novo passível de modificar tal entendimento, qual seja: a posse do recorrido no cargo de Prefeito de Nova Iguaçu em 1º de janeiro de 2013. Todavia, os aclaratórios foram rejeitados. 3. O Superior Tribunal de Justiça possui orientação no sentido de que, nos termos do art. 462 do Código de Processo Civil, o fato superveniente que possa influir na solução do litígio, deve ser considerado pelo Tribunal competente ao julgar a lide. 4. Não existe prerrogativa de foro no âmbito da ação de improbidade. Precedentes. Recurso especial provido.

³³ PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DE PRIMEIRO GRAU PARA JULGAMENTO DE EXECRETÁRIOS DE ESTADO EM AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. RECONHECIMENTO.

(...) 6. "As prerrogativas de foro, pelo privilégio que, de certa forma, conferem, não devem ser interpretadas ampliativamente, numa Constituição que pretende tratar igualmente os cidadãos comuns". (Inq. 687/SP, Tribunal do Pleno, Rel. Min. Sydney Sanches, julgado em 25.8.1999.). (...) 8. Cogentes as normas que determinam a competência juízo de primeiro grau, não há que se cogitar em extinção do processo. Por consequência, há que se reconhecer a legitimidade ativa ad causam do

cuja relatoria coube ao Ministro Humberto Martins, houve unanimidade em negar a prerrogativa de foro para ações baseadas na lei 8.429/92.

O curioso é que em um destes acórdãos, o recurso especial provido obteve êxito em anular um acórdão do TJ-RN cujo entendimento se baseou em um julgado do próprio STJ: o REsp nº 1.235.952/RN³⁴. Neste recurso, cujo relator foi justamente o mesmo Ministro Humberto Martins, aplicou-se a prerrogativa de foro a um ex-secretário estadual, em razão da existência de competências implícitas complementares.

Ou seja: 1) existia um entendimento no STJ; 2) O entendimento no STJ embasou um acórdão proferido pelo TJ-RN; 3) o acórdão do TJ-RN foi atacado por Recurso Especial, a ser julgado pelo STJ; 4) O STJ deu provimento ao Recurso Especial, anulando a decisão do TJ-RN e afirmando haver "firme jurisprudência" no sentido contrário ao do decidido em 2ª instância, tendo o próprio relator se manifestado pela prerrogativa de foro há alguns anos atrás.

Estas situações demonstram que, independentemente da opção tomada pelas cortes, esta com certeza não pode ser chamada de "firme". Ressalte-se que tramita um processo no STF em que o relator do julgamento se posicionou favorável à aplicação da prerrogativa de foro às ações de improbidade, e decisões de 2º grau embasadas por julgados do STJ são anuladas pelo próprio STJ ao se manifestar diversamente de outrora. A partir destes fatos, fica evidente o caráter controverso da jurisprudência. Falar em firmeza, nesta situação, é distorcer a realidade.

Promotor de Justiça de Defesa do Patrimônio Público da Comarca de Natal para ajuizar ação civil pública por improbidade administrativa. Recurso especial Provido.

(REsp Nº1.567.713 – RN, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/2/2012.)

³⁴ CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGENTES POLÍTICOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. SECRETÁRIOS DE ESTADO. COMPETÊNCIA. PRERROGATIVA DE FORO. CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. COMPETÊNCIAS IMPLÍCITAS COMPLEMENTARES. REMESSA AO TRIBUNAL DE JUSTIÇA LOCAL.

(...)

4. Todavia, o mesmo precedente estabelece **privilégio de foro aos agentes políticos em ações de improbidade - com base em construção amparada em julgado do STF -, na relevância do cargo de determinados sujeitos**, no interesse público ao seu bom e independente exercício e na idéia de competências implícitas complementares.

5. A Constituição do Estado do Rio Grande do Norte prevê prerrogativa de Foro **a Secretários de Estado**.

6. Recurso Especial parcialmente provido para reconhecer a aplicabilidade da Lei de Improbidade Administrativa aos recorridos, agentes políticos, **com remessa, de ofício, dos autos ao Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte para que julgue a demanda em competência originária**.

(REsp 1235952/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2011, DJe 15/06/2011)

3. TIPOLOGIA DOS ATOS DE IMPROBIDADE E SEU CARÁTER ABERTO

Expostas as origens histórico-jurídicas da Lei 8.429/92, bem como a discussão sobre seu âmbito de atuação e o foro competente para julgar as ações civis públicas baseadas nesta norma, passa-se a analisar a sua tipologia, expressa nos Artigos 9º a 11.

Para isso, convém esclarecer que, ao contrário do Direito Penal – que se baseia em uma tipificação rígida e hermética das condutas a serem punidas – a lei aqui estudada optou por uma tipologia aberta e permeável aos influxos interpretativos aplicados ao caso concreto. Ou seja, os 42 incisos somados dos Artigos 9º, 10 e 11 compõem uma listagem meramente exemplificativa das condutas sancionadas pela Lei.

Esta opção legislativa é criticada por Felipe Fagundes Cândido³⁵, tendo em vista a grande insegurança jurídica gerada ao agente público pela tipicidade aberta, o que acaba por desestimular as pessoas a adentrarem na vida pública, em razão das pesadas consequências jurídicas a que estão sujeitos por praticarem condutas que não estão especificadas na lei que prevê sua sanção.

Ressalta em sua dissertação que, uma abertura excessiva da tipicidade, cria uma violação ao princípio da separação dos poderes: se é, afinal, ao Judiciário que cabe enquadrar determinada conduta como ato de improbidade administrativa, sem que lei anterior o tenha feito, na verdade o que o juiz faz em seu ímpeto interpretativo sancionador é criar originalmente um tipo a ser punido pela lei, usurpando a função parlamentar³⁶.

³⁵ Cabe aqui ressaltar que este argumento, embora logicamente razoável, no ponto de vista prático, não parece ser consistente. O autor, a título de reforço argumentativo, explica que um Vereador, cujo mandato é de 4 anos, pode estar sujeito a ter seu patrimônio indisponibilizado por décadas. Isto é verdade. Todavia, afirmar que há um desestímulo ao ingresso na vida pública vai contra a simples realidade dos fatos, por meio da qual se percebe, por exemplo, um contínuo aumento desde 2008 no número de candidaturas a vereador (dados do TSE consultados em <http://www.tse.jus.br/eleicoes/estatisticas/estatisticas-eleitorais-2016/candidaturas>, <http://www.tse.jus.br/eleicoes/estatisticas/estatisticas-eleitorais-2012-1/estatisticas-eleitorais-2012>, e http://www.tse.jus.br/hotSites/estatistica2008/est_cand/cargo.htm). Ainda, do ponto de vista puramente intuitivo (não-científico, por falta de dados disponíveis no momento), há uma frequente sensação de que a concorrência dos concursos públicos vem aumentando constante e consistentemente). Ou seja, por mais que, do ponto de vista teórico possa se admitir que a previsão de pesadas sanções por atos não pré-tipificados são um elemento que assusta os indivíduos e os afasta da vida pública, do ponto de vista prático o interesse por ser imbuído na condição de agente público só vem aumentando, não parecendo possuir nenhuma relação com a norma sancionatória em apreço.

³⁶ CANDIDO, op. cit., p. 39-43

Na mesma obra, o autor supracitado menciona o posicionamento do Ministro Teori Zavascki, o qual defende que a mesma principiologia atinente ao Direito Penal deve também se impor ao sancionamento de infrações administrativas, tendo em vista que este pode punir tão ou mais severamente do que aquele. Sob este reforço argumentativo, defende-se a obediência da Lei de Improbidade Administrativa ao Princípio da Tipicidade. Em síntese:

O agente público tem o direito de saber quais as condutas lhe são vedadas e quais são as consequências de suas ações e omissões, não podendo, todavia, se sujeitar às gravíssimas penalidades previstas na Lei de Improbidade Administrativa, pela prática de atos que sequer estavam previstos em lei e decorrem apenas da interpretação de um legitimado ativo. (...)³⁷

Por outro lado, a opção em se manter aberta aos influxos interpretativos a condenabilidade de uma conduta com base na Lei 8.429/92 é defendida por Emerson Garcia³⁸. Em face da diversidade inesgotável de atos a serem considerados ímprobos, a melhor saída para uma lei que se pretende atualizada e durável é recorrer a conceitos jurídicos indeterminados, a serem preenchidos pela atividade interpretativa no momento da aplicação da lei, realizando-se assim a integração da norma.

Nesse sentido, revelou-se adequado caráter aberto da tipologia da Lei, expreso, sobretudo com a expressão “e notadamente” que confere ao rol de incisos que seguem o *caput* a característica não exaustiva. Por exemplo:

“Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, **e notadamente:** (Grifos do autor) (...)”

Entre a legalidade positivista hermética e a abertura principiológica irrestrita, Fabio Medina Osório³⁹, por sua vez, contrariando a tese que defende a necessária tipificação da conduta considerada ímproba, enxerga a Lei Geral de Improbidade Administrativa (LGIA) como um conjunto de normas sancionadoras em branco, cuja integração se dá através daquilo que o autor chama de “legislações setoriais”. Ou seja, entre a hipótese sancionatória prevista na Lei 8.429/92 e a real

³⁷ CANDIDO, op. cit., p. 43

³⁸ GARCIA, op. cit., p. 313.

³⁹ OSÓRIO, Fábio Medina. **Teoria da Improbidade Administrativa**. 3ª edição. Revista e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2013, p. 231.

conduta do agente supostamente ímprobo, para a sua condenação é necessária a existência de uma outra norma específica que estabeleça como ilícita a conduta do agente. Assim sendo, o ato ímprobo pode até não estar positivado expressamente na Lei 8.429/92, mas em alguma outra norma específica deverá estar mencionado, conforme se transcreve abaixo:

Conceituamos a LGIA como um instrumento composto de normas sancionadoras em branco, aptas a absorver a incidência das legislações setoriais. Não existe improbidade administrativa sem que haja, antes, subjacentemente, uma violação das normas setoriais.

Não pode existir improbidade administrativa por meio da violação direta das normas da própria LGIA. Se aceitássemos tal hipótese, estaria aberta a via de uma grave insegurança jurídica. Os princípios podemos ostentar funcionalidade normativa de controle da validade dos atos administrativos, mas jamais uma função autônoma de suporte aos tipos sancionadores da Lei Federal 8.429/92.

Um equívoco corrente na doutrina é precisamente o de atribuir aos princípios essa funcionalidade de integrar tipicidade da LGIA, sem referência a uma prévia intermediação legislativa, equívoco que induz ou é induzido por argumentações judiciais precariamente compreendidas em sua essência, num contexto de deficitária visualização das funções normativas das regras e princípios.

Em razão destas ponderações, não se tratará este capítulo de uma listagem explicativa, inciso por inciso, de toda as hipóteses previstas na LGIA, como o fazem diversas obras sobre o tema. Se a pretensão de uma abordagem desta natureza seria uma tentativa de exaustão do conteúdo legal, quando na verdade a própria leitura sistemática da norma reconhece que o texto positivado não esgota seu próprio conteúdo jurídico, uma abordagem positivista por meio de uma leitura inciso por inciso se mostra, nesse caso, despropositada. Por isso, serão expostas aqui as características gerais de cada espécie de ato de improbidade administrativa, não se adentrando assim em todos os incisos dos artigos da Lei 8.429/92. A citação dos incisos em específico não será um fim em si, mas sim um instrumento de esclarecimento, bem como de diálogo com os aspectos empíricos referentes ao próximo capítulo da presente monografia.

3.1 ENRIQUECIMENTO ILÍCITO

Conforme já demonstrado anteriormente, o enriquecimento ilícito trata-se

da categoria de ato de improbidade administrativa com robusta tradição no ordenamento jurídico brasileiro.

Isto porque a norma considerada precursora da atual legislação tinha justamente o enriquecimento ilícito como alvo. A Lei 3.502/1958 regulava "o sequestro e o perdimento de bens nos casos de enriquecimento ilícito, por influência ou abuso do cargo ou função".

Ademais, o Ato Institucional nº 5, editado de 13 de dezembro de 1968, instituiu a possibilidade de o Poder Executivo Federal decretar, em caso de enriquecimento ilícito, o confisco de bens de quem houvesse exercido função pública.

O próprio projeto de lei que deu origem à atual legislação de improbidade administrativa foi concebido tendo primordialmente o enriquecimento ilícito como principal alvo. E na atual normatização, é a espécie de ato de improbidade cujas sanções são as mais elevadas. Ou seja, pode-se perceber que o enriquecimento ilícito é evidentemente uma categoria destacada dos atos previstos na Lei 8.429/92, que em seu art. 9º dispõe que:

"Art. 9º: Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta lei, e notadamente:
(...)"

Segundo Garcia⁴⁰, conceitualmente falando, o enriquecimento ilícito é entendido como "o resultado de qualquer ação ou omissão que possibilite ao agente público auferir uma vantagem não prevista em lei". Para sua configuração, segundo Emerson Garcia, consideram-se necessários 5 requisitos:

- a) o dolo;
- b) o enriquecimento daquele quem comete tais atos;
- c) a qualidade de agente público;
- d) a ausência de justa causa;
- e) a relação de causalidade entre a vantagem indevida e o exercício do cargo.

Sob a óptica do mesmo autor, percebe-se que ao contrário do que se entende no Direito Privado, onde o enriquecimento ilícito de um indivíduo leva ao empobrecimento de outro, a noção do mesmo tema no regime da Lei 8.429/92 não

⁴⁰Garcia, op cit, p. 352

estipula uma correlação entre o acréscimo patrimonial do agente e o decréscimo da administração. As condutas previstas no art. 9º, por si só, não dependem da geração de dano ao erário.⁴¹ Não se está aqui a tutelar o patrimônio material da Administração, mas sim o seu valor moral que deve orientar a conduta de seus agentes.

Para ser considerada indevida, a vantagem patrimonial deverá ter origem diversa da remuneração do agente público ou das situações jurídicas favoráveis que a lei prevê para ocupantes de tal cargo (por exemplo: o direito de utilizar carro oficial para fins de trabalho). Ainda, o autor cita que para fins didáticos, as vantagens patrimoniais podem ser divididas em positivas (efetivos acréscimos ao patrimônio do indivíduo, como o recebimento de quantia em dinheiro) ou negativas (vantagens que, apesar de não aumentar diretamente o patrimônio individual do agente, evita seu decréscimo, como a utilização de mão de obra estatal em ofício particular).

Não será apresentado aqui exaustivamente todo o rol de condutas exemplificadas pelos incisos do art. 9º, até justamente por se tratar de um rol exemplificativo. Contudo, alguns apontamentos se tornam necessários quanto a alguns tipos específicos previstos pela legislação.

Inicialmente, o art. 9º, inciso I considera ímproba a conduta de "receber, para si ou para outrem, dinheiro, bem móvel ou imóvel, ou qualquer outra vantagem econômica, direta ou indireta, a título de comissão, percentagem, gratificação ou presente de quem tenha interesse, direto ou indireto, que possa ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público".

Note-se aqui que, se fosse um tipo penal, este seria o clássico caso de "crime de mera conduta": não é necessária a concretização do interesse almejado pelo particular que oferece para o agente público a vantagem econômica. Basta o seu recebimento para que seu ato seja enquadrado no Art. 9º da Lei 8.429/92.

Além disto, uma expressão que chama atenção no texto legal é o termo "presente". Segundo Waldo Fazzio Jr.⁴², deve-se atentar para a expressividade econômica do bem ou pecúnia entregue ao agente para que se condene seu recebimento. Isto porque, na concepção desse autor, não se pode confundir o presente com um mimo que não faça grande diferença no patrimônio do agente, que

⁴¹GARCIA... op cit., p. 358; PRADO, Francisco Octavio de Almeida. **Improbidade Administrativa**. São Paulo: Malheiros. 2001, p. 72; FAZZIO JR, Waldo. **Improbidade Administrativa**. São Paulo: Atlas. 2014, p. 146.

⁴²op. cit. p. 158.

não possa ter nenhuma conotação de suborno. Ou seja, o presente a que faz menção o dispositivo deve possuir uma possibilidade de efetivamente influir na conduta do agente.

Outro aspecto interessante na Lei 8.429/92 é a previsão que contém o inciso VII do Art. 9º: condena-se a conduta do servidor que adquire bens de valor incompatível com sua renda.

Não se estaria diante de um caso de inversão do ônus da prova, onde o dever de provar a licitude da conduta cabe ao denunciado? Basta que se enxergue uma desproporção contábil entre um patrimônio adquirido pelo agente e seus rendimentos para que se presuma que há alguma irregularidade, não importando exatamente qual? O polo ativo da ação ficaria desincumbido de dizer qual é a irregularidade que pode ter levado a esse acréscimo patrimonial?

Nisto reside um ponto controverso, havendo posições doutrinárias e diversos sentidos, tanto defendendo que o ônus da prova a respeito da licitude da conduta cabe ao réu, quanto quem entenda que é o autor da ação quem deve deixar evidente o nexo causal entre a função do agente e o acréscimo patrimonial previsto pelo inciso VII do Art. 9º, apresentando uma argumentação que demonstre que o acréscimo do agente foi efetivamente decorrente de seu agir ilícito perante a Administração.⁴³

Ou seja, por esta óptica, este seria o tipo ideal para uma situação em que o autor da ação não consegue especificar exatamente a conduta ilícita do agente público, apenas detectando sua manifestação exterior, ou seja, o enriquecimento desproporcional à sua renda. Por este motivo, Emerson Garcia atribui a este tipo uma função residual: "restando infrutíferas as tentativas de individualização e prova do ilícito praticado, as atenções deverão se voltar para o resultado do ato, o que é suficiente à configuração da tipologia legal ora analisada"⁴⁴.

Obviamente, demonstrada a origem lícita dos bens, extingue-se a pretensão punitiva do autor.

⁴³Garcia, Op cit. p. 469.

⁴⁴Op. cit. P. 400

3.1.1 Principais situações enquadradas no Artigo 9º da Lei 8.429/92.

Pelos resultados obtidos nesta pesquisa empírica, observou-se que uma das formas frequentemente utilizadas para enriquecer ilicitamente às custas da Administração é a nomeação e o pagamento de vencimentos a servidores que não exercem atividade alguma no órgão em que estão lotados. Tal prática é popularmente conhecida como “funcionário fantasma”.

No período compreendido no levantamento de julgados, onde mais se viu este tipo de temática foi no Poder Legislativo Municipal de Guarapuava, onde, aparentemente, adotou-se uma forma sistêmica de contratação de pessoas que não trabalhavam, cujo vencimento ficava, em todo ou em parte, aos agentes políticos responsáveis por sua nomeação. Foi o que revelou a “Operação Fantasma”, deflagrada pelo GAECO⁴⁵, em 2011. Os reflexos desta operação e das correspondentes ações civis públicas de improbidade administrativa sentidos na segunda instância do Tribunal de Justiça foram detectados pela pesquisa, sido localizadas ao todo 7 acórdãos sobre “fantasmas” na Câmara de Vereadores de Guarapuava, e dentre estes, cinco julgados com condenação por improbidade administrativa (não obstante nem sempre ter sido aplicada a integralidade das penas previstas no Art. 12). Os acórdãos do biênio 2014-2015 também julgaram dois casos de funcionário fantasma no Poder Legislativo Municipal de Londrina, além de uma na Vara da Infância e Juventude de Ponta Grossa, resultando estas últimas em condenação.

Nota-se, portanto, uma predominância expressiva da presença do Poder Legislativo nos julgados envolvendo as fraudes pelo pagamento de servidores que não trabalham de fato para o órgão estatal.

Ainda sobre a questão dos “funcionários fantasmas”, o que causou uma relativa estranheza durante a pesquisa foi a ausência de acórdãos referentes a esta prática no tocante à Assembleia Legislativa do Estado do Paraná, órgão no qual a ocorrência deste ilícito gerou grande repercussão, sobretudo desde 2010, com a publicação da série de reportagens intitulada “Diários Secretos”, pelo jornal Gazeta do

⁴⁵ Grupo de Atuação Especial de Combate Contra o Crime Organizado, integrado por integrantes do Ministério Público, da Polícia Militar, da Polícia Civil e da Secretaria da Fazenda do Estado do Paraná

Povo⁴⁶, motivo pelo qual se esperava inicialmente a obtenção de acórdãos nesse sentido. Porém, pelo visualizado na pesquisa, se já houveram decisões judiciais exaurientes em face das ações referentes a tal escândalo, foram apenas em primeira instância.

Note-se ainda que, enquanto ações civis públicas referentes à Câmara Municipal de Guarapuava, cujas irregularidades foram trazidas à tona em 2011, já começaram a refletir na atuação jurisdicional da segunda instância do Judiciário Paranaense, os atos perpetrados pela Assembleia Legislativa do Estado do Paraná, amplamente noticiados um ano antes, não tiveram ainda seu julgamento em segundo grau no que tange à improbidade administrativa, ainda que eventualmente possam ter tido o seu aspecto criminal analisado pelo TJ-PR.

Aliás, o único julgado localizado referente ao Legislativo Estadual se tratava de uma absolvição de um caso ocorrido ainda em 2007, em que se comprovou que um assessor parlamentar ficava apenas com R\$ 700,00 de seu vencimento, repassando o restante à conta do chefe do gabinete em que este trabalhava. Por já ter transcorrido o prazo prescricional no momento da propositura da ação e, pela óptica dos juízos de 1ª e 2ª instância, não ter ocorrido dano ao erário, tanto o deputado como o seu chefe de gabinete foram absolvidos.

Sendo assim, pelos dados trazidos pela pesquisa, trata-se de uma prática cujo julgamento pelo TJ-PR se debruça especialmente no Poder Legislativo municipal.

Outra maneira de se configurar um ato improbidade aos moldes do Artigo 9º é a utilização de um bem ou um numerário pertencente ao erário em benefício próprio. O Artigo 9º da Lei 8.429/92 traz alguns incisos atinentes a esta temática, conforme aqui se transcreve:

Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta lei, e notadamente:

(...)

IV - utilizar, em obra ou serviço particular, veículos, máquinas, equipamentos ou material de qualquer natureza, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, bem como o trabalho de servidores públicos, empregados ou terceiros contratados por essas entidades;

(...)

⁴⁶ Pede-se licença aqui para destacar o mérito do brilhante trabalho jornalístico realizado pelo colega James Alberti, atualmente estudante do 3º ano de Direito na Universidade Federal do Paraná. Disponível em:

<http://www.gazetadopovo.com.br/vida-publica/especiais/diarios-secretos> (acessado em 13/11/2016)

XI - incorporar, por qualquer forma, ao seu patrimônio bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

XII - usar, em proveito próprio, bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei.

Tais condutas foram observadas em vários casos levantados pela pesquisa empírica. Pelos julgados obidos, a situação mais frequente é a utilização de automóveis pertencentes ao ente estatal para finalidades privadas. Houve um Prefeito sendo condenado por utilizar o veículo pertencente à prefeitura em sua viagem de férias (a condenação se resumiu a uma multa de R\$ 1.500,00)⁴⁷, bem como servidores municipais que utilizaram um automóvel de transporte escolar a fim de se dirigir a uma festividade (multa de R\$ 450,00)⁴⁸.

Nota-se aqui que, em casos considerados de pequena monta, a aplicação da Lei de Improbidade Administrativa pode se mostrar atenuada por uma ponderação a respeito da proporcionalidade da sanção aplicada, não fazendo-se valer de todo o arsenal punitivo fornecido pelo texto legal. Mas no caso concreto esta adequação da doimetria se dará com base na discricionariedade do juiz, não trazendo a lei a positivação das balizas para tal valoração.

Também se fez presente na pesquisa empírica o recebimento, exigência ou solicitação de propina por parte dos agentes públicos. Ora, em razão dos interesses em jogo submetidos às deliberações de órgãos estatais, pode-se notar em alguns momentos a atitude de o agente público, desvirtuando a atividade na posição que ocupa, condicionar determinado ato a um comportamento do réu, em especial a entrega de dinheiro.

⁴⁷ APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO MUNICIPAL. UTILIZAÇÃO DE VEÍCULO MUNICIPAL PARA VIAGEM DE FÉRIAS.VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS NORTEADORES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DOLO GENÉRICO. PRESENÇA.ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA CONFIGURADO.MULTA CIVIL DE UMA VEZ A REMUNERAÇÃO. EXCESSO CONFIGURADO. REDUÇÃO.POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. MAIORIA.

(TJPR - 5ª C.Cível - AC - 1267951-3 - Paraíso do Norte - Rel.: Edison de Oliveira Macedo Filho - Por maioria - - J. 03.03.2015)

⁴⁸ APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA JULGADA PROCEDENTE - UTILIZAÇÃO DE VEÍCULO OFICIAL PARA FINS PARTICULARES - CONFRATERNIZAÇÃO ENTRE SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS - CHURRASCO - CONDUTA COMPROVADA - OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - LEI Nº 8429/92, ART. 12, INC. III - PENA DE MULTA CIVIL - REDUÇÃO - PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

(TJPR - 4ª C.Cível - AC - 1006062-5 - Região Metropolitana de Maringá - Foro Regional de Sarandi - Rel.: Regina Afonso Portes - Unânime - - J. 13.05.2014)

Em algumas ocasiões, o procedimento para a obtenção da vantagem ilícita pode se dar em razão de uma negociação, como a ocorrida na Câmara Municipal de Londrina, onde a Lei que desafetou um bem público foi influenciada pela obtenção de propina pelos vereadores junto aos empresários interessados no imóvel em questão⁴⁹. Em outras, passa-se a observar uma coerção violenta por parte do agente público, como o ocorrido em ações de improbidade cujo pólo passivo era composto por policiais civis de Londrina que quiseram se valer de seu cargo para exigir vantagem de outrem⁵⁰. Esta espécie de improbidade administrativa tende a ser punida de maneira mais rigorosa, com perda do cargo, suspensão de direitos políticos e multas mais elevadas.

⁴⁹ EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO RETIDO 1: DESPROVIDO. AGRAVO RETIDO 2: NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO CÍVEL MINISTÉRIO PÚBLICO: PROVAS INSUFICIENTES PARA DEMONSTRAR A PRÁTICA DE IMPROBIDADE. RELATO DE UM DOS CONDENADOS QUE NÃO SERVE DE PROVA ABSOLUTA PARA A CONDENAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. APELAÇÕES DOS RÉUS: VEREADORES DE LONDRINA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA COMPROVADA. COBRANÇA DE PROPINA PARA A APROVAÇÃO DE PROJETOS DE LEI. VANTAGENS ECONÔMICAS COMPROVADAS. DESAFETAÇÃO DE IMÓVEL PÚBLICO PARA BENEFICIAR PARTICULAR EM TROCA DE DINHEIRO. IMORALIDADE. REDUÇÃO DA PENA SOB O FUNDAMENTO DE QUE HOUE DELAÇÃO PREMIADA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PENAS APLICADAS COM MODERAÇÃO E PROPORCIONALIDADE. PENA EM PECÚNIA QUE ALCANÇA HERDEIROS ATÉ O LIMITE DA HERANÇA. RECURSOS DESPROVIDOS. REEXAME NECESSÁRIO: EXCLUSÃO DA CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENUNCIADO Nº 2 DAS CÂMARAS DE DIREITO PÚBLICO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(...)

(TJPR - 5ª C. Cível - AC - 1243310-0 - Região Metropolitana de Londrina - Foro Central de Londrina - Rel.: Carlos Mansur Arida - Unânime - - J. 09.12.2014)

⁵⁰ DECISÃO: Acordam os Desembargadores da 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, em dar provimento ao apelo do Ministério Público do Estado do Paraná, e negar provimento ao apelo de Leandro Lopes Alexandre. EMENTA: AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO POR AGENTES PÚBLICOS DE VANTAGEM INDEVIDA DE PESSOA LEVADA A DELEGACIA DE POLÍCIA, SOB AMEAÇA DE QUE ELA PODERIA PERMANECER PRESA. DOLO CARACTERIZADO. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 9º, I, E 11 "CAPUT" DA LEI 8.429/1992. APELAÇÃO (Nº 1) DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ. PRETENSÃO DE CONDENAÇÃO DO RÉU JORGE BARBOSA QUE, NA QUALIDADE DE DELEGADO DE POLÍCIA, ALÉM DE TER RECEBIDO VANTAGEM INDEVIDA, FIGUROU COMO MENTOR DOS FATOS ILÍCITOS, QUE NÃO PODERIAM TER SIDO REALIZADOS POR SEUS SUBORDINADOS SEM SUA EFETIVA PARTICIPAÇÃO. ABSOLVIÇÃO NA ESFERA CRIMINAL, POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. DECISÃO NÃO VINCULATIVA. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS CIVIL E PENAL. APELAÇÃO (Nº 2) DE LEANDRO LOPES ALEXANDRE, INVESTIGADOR DE POLÍCIA. PROVA SUFICIENTE SOBRE A PARTICIPAÇÃO DELE NA PRÁTICA DOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RÉU QUE ENCAMINHOU A VÍTIMA ATÉ A DELEGACIA DE POLÍCIA, INTIMIDANDO-A PARA ENTREGAR-LHE DINHEIRO, AO FINAL REPARTIDO ENTRE ELE E OS DEMAIS RÉUS. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI POR NÃO DESCRIVER PORMENORIZADAMENTE AS CONDUTAS TÍPICAS. TESE NÃO ACOLHIDA. APELAÇÃO Nº 1 PROVIDA. APELAÇÃO Nº 2 DESPROVIDA.

(TJPR - 4ª C. Cível - AC - 1233609-9 - Londrina - Rel.: Maria Aparecida Blanco de Lima - Unânime - - J. 01.09.2015)

3.2 LESÃO AO ERÁRIO E SUAS PRINCIPAIS CONTROVÉRSIAS: MODALIDADE CULPOSA E PRESCRITIBILIDADE DO RESSARCIMENTO

O controverso *caput* do Art. 10º da Lei de Improbidade Administrativa possui seguinte redação:

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:
(...)

A controvérsia quanto a este dispositivo já começa no modo como este é intitulado: a palavra *erário*, por si só, carrega uma noção relacionada ao dinheiro público em sentido estrito, isto é, a expressão pecuniária do patrimônio estatal⁵¹. Percebe-se que, enquanto seu título fala em um conceito que alberga um elemento monetário, pecuniário, o Artigo 10 traz em seus incisos exemplos de condutas danosas ao patrimônio não financeiro do Estado. Um claro exemplo disso é o inciso XIII do Art. 10 (utilização de equipamentos ou servidores públicos em obra particular).

Para Emerson Garcia, não houve o devido cuidado técnico com a utilização das expressões "erário" e "patrimônio público" no redigir do legislador. Esse autor possui um conceito amplo de patrimônio público, baseado na Lei 4.717/65 (Lei da Ação Popular), o qual inclui no patrimônio público elementos de valor econômico, artístico, estético, histórico, turístico e ambiental. Deste ponto de vista vislumbra-se a possibilidade de um ato de improbidade administrativa com base no Art. 10 cuja principal repercussão não seja econômica, como por exemplo, a permissão pela autoridade florestal de um caçador de espécies ameaçadas de extinção (Art. 10, inciso I)⁵².

Porém, isto não é unanimidade. Rafael Carvalho Rezende Oliveira elenca (e se inclui em) uma série de autores que vinculam a improbidade administrativa ao aspecto econômico do patrimônio público, entre eles Waldo Fazzio Jr., Pazzaglini Filho e Wallace Paiva Martins Jr⁵³.

⁵¹ MARTINS, Fernando Rodrigues. **Controle da Administração Pública**. 5ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2013, p. 128

⁵² GARCIA, op cit., p. 283

⁵³ OLIVEIRA, op. cit., p. 84

A respeito do Artigo 10 da Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92), destacam-se duas polêmicas específicas, que demandarão uma maior análise neste trabalho: a admissibilidade das condutas culposas e o caráter imprescritível das ações decorrentes de ressarcimento ao erário por danos causados em atos de improbidade administrativa.

O *caput* do art. 10 da Lei 8.429/92 estabeleceu a modalidade culposa dos atos de improbidade administrativa. Nisto reside uma polêmica doutrinária: ora, se ser "ímprobo" significa desonesto, e um ato culposo envolve a noção de algo que acontece por acidente, por descuido, ou até mesmo por incompetência e ignorância, alguns autores não veem com bons olhos a ideia de que a lei preveja que alguém possa ser desonesto sem intenção de sê-lo.

Por isso, há uma vertente doutrinária que considera inconstitucional a concepção de uma conduta culposa como um ato de improbidade administrativa. Sobre esse argumento firma suas razões Mauro Roberto Gomes de Mattos. Para este autor, distorce completamente o sentido da norma a equiparação entre uma conduta evidentemente eivada de má-fé e um a atuação inábil do agente público, como cristaliza a máxima "a lei alcança o administrador desonesto, não o inábil"⁵⁴. No mesmo sentido, Márcio Cammarosano e Flávio Unes Pereira expõem o vínculo indissolúvel entre a improbidade administrativa e um grave desvio ético eivado de má-fé, trazendo exemplos em que a sanção por improbidade administrativa culposa seria simplesmente absurda:

O motorista de veículo oficial que está a dirigi-lo (ação voluntária), e que, revelando imperícia diante de uma circunstância qualquer, acaba por provocar um acidente de trânsito (resultado), responderá pelo dano causado inclusive ao veículo oficial, mas a título de culpa, e não de dolo. Mesmo assim, terá cometido improbidade nos termos do art. 10, *caput*, da Lei de Improbidade, uma vez que ensejou, embora culposamente, perda patrimonial? É evidente que não.

(...)

Equívoco comum é ignorar que improbidade, além de pressupor ofensa à ordem jurídica e à moralidade administrativa, pressupõe, repita-se, também grave desvio ético, inexistente nos casos de culpa.⁵⁵

⁵⁴MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. **O Limite da Improbidade Administrativa: O Direito dos Administrados dentre da Lei nº 8.429/92. 2ª Edição, revista, atualizada e ampliada.** Rio de Janeiro: América Jurídica. 2005, p. 253.

⁵⁵ CAMMAROSANO, Márcio; PEREIRA, Flávio Henrique Unes. Improbidade Administrativa e a Jurisprudência do STJ. Improbidade administrativa e a jurisprudência do STJ: o esvaziamento do dolo nos artigos 9º e 11, e a inconstitucionalidade da culpa no art. 10. **Revista CEJ**, Brasília, Ano XVII, n. 61, set./dez. 2013, p. 120.

Marcelo Figueiredo, por sua vez, entende que o legislador extrapolou o seu limite constitucional ao conceber a modalidade culposa de improbidade administrativa. No entanto, para que tenha alguma possibilidade de convivência harmônica e sistêmica com o ordenamento jurídico como um todo, esta disposição deverá ser aplicada com base nos princípios de proporcionalidade e da racionalidade. Ou seja, em último caso, o alicerce da constitucionalidade da lei repousa em uma aplicação ponderada e consciente da medida proporcional entre o ato ímprobo e sua respectiva sanção⁵⁶.

Mais direcionado a aceitar a modalidade culposa de improbidade administrativa, Marino Pazzaglini Filho expressa entendimento semelhante, ao afirmar que o elemento subjetivo (dolo ou culpa) influenciará na dosimetria das sanções, mas não na configuração do ato ímprobo. Ou seja, é claro que o ato ímprobo culposamente será sancionado de forma mais branda do que o doloso. Mas isso não significa que o ato culposamente não é ímprobo.

Garcia e Alves, por sua vez, para defender a possibilidade da modalidade culposa, rompem o vínculo direto entre os conceitos de improbidade e moralidade. Isto é, para tais autores, a probidade não é um tipo específico e qualificado de moralidade, mas sim algo mais amplo. Aproximando-se da concepção de legalidade ampla, ou juridicidade, de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, entende-se que a improbidade se identifica com a lesão a todo o rol de princípios e regras administrativas consagrados em nossa ordem jurídica, e não somente ao da moralidade. Não se está apenas falando de atos imorais, mas sim de atos antijurídicos.

Segundo essa óptica, o posicionamento de não se punir o administrador incompetente, mas somente o desonesto, encontra-se em xeque, a partir do momento que a incompetência administrativa lesa outros princípios constitucionais, entre eles o da eficiência⁵⁷, cuja proteção também é visada pela Lei 8.429/92.

Outro defensor convicto da modalidade culposa de improbidade administrativa é Fábio Medina Osório. Partindo de ponto de vista similar ao de Marçal Justen Filho (citado no capítulo 1.3), Osório considera a reprovabilidade da conduta

⁵⁶FIGUEIREDO, Marcelo. **Probidade Administrativa: comentários à Lei 8.429/92 e legislação complementar**. 3ª Edição. São Paulo: Malheiros. 1998, p. 50.

⁵⁷BERTONCINI, Mateus. **Ato de Improbidade Administrativa: 15 anos da Lei 8.429/92**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2007, p. 64.

(e não a sua desonestidade) o elemento qualificador da improbidade administrativa. Aliás, sendo reconhecido constitucionalmente o dever da Administração Pública de atuar com uma eficiência funcional, não cabe à doutrina tentar trazer uma limitação ao conteúdo jurídico da improbidade administrativa que nem mesmo o próprio texto constitucional impôs⁵⁸.

Por fim, o TJ-PR, corte especificamente estudada no presente trabalho, admitiu expressamente, por meio do Enunciado nº 10 de sua 4ª Câmara Cível, a possibilidade da improbidade administrativa em sua modalidade culposa no Artigo 10º da lei em comento, exigindo ainda o dolo para o enquadramento das condutas dos Artigos 9º e 11:

Enunciado n.º 10

Faz-se necessária a comprovação do elemento subjetivo de conduta do agente para que se repute seu ato como de improbidade administrativa (dolo, nos casos dos Arts. 11 e 9.º e, ao menos, culpa nos casos do art. 10 da Lei n.º 8.429/1992).

Outra grande polêmica envolvendo o dano ao erário é a discussão a respeito da prescritibilidade das ações que ensejem a sua reparação. A divergência decorre da interpretação do Art. 37, § 5º da Constituição Federal: "A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento."

Deste disposto, existe a possibilidade de interpretação de que as ações de ressarcimento ao erário seriam imprescritíveis. É neste sentido que se posicionou a tese de doutorado defendida na Universidade Federal do Paraná por Júlio Cesar Costa da Silveira. Segundo seu entendimento, se a Constituição Federal define o ressarcimento ao erário como imprescritível, isto está definitivamente posto em nossa Lei Maior, isto poderia ser alterado tão somente por outra norma de mesma hierarquia constitucional. E como não existe tal norma específica que contrarie a imprescritibilidade, por ora se mostra inequívoco o caráter imprescritível das ações de ressarcimento ao erário. Para Silveira, "só a supressão da regra constitucional é que poderia dar azo a compreensão diversa."⁵⁹

⁵⁸ OSÓRIO, Fábio Medina. **Uma reflexão sobre a improbidade culposa**. Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul – Nova Fase. Porto Alegre, v. 46, 2002, p. 73. Disponível em: http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1274904523.pdf

⁵⁹ SILVEIRA, Julio Cesar Costa da. **Da Prescrição Administrativa e o Princípio da Segurança Jurídica: Significado e Sentido**. Tese de Doutorado defendida na Universidade Federal do Paraná. Orientador: Prof. Dr. Romeu Felipe Bacellar Filho. 2005, p. 225-226.

Em contraponto, na doutrina diversos autores já manifestaram notada preocupação com os efeitos adversos e desarmônicos da imprescritibilidade do ressarcimento ao erário. Fábio Medina Osório aponta a insuportável insegurança jurídica gerada por tal opção do constituinte, e ainda a compara com os prazos prescricionais aplicados ao Direito Penal, em que até mesmo a denúncia-crime em face de um homicídio se submete a um prazo prescricional, enquanto lesar patrimonialmente uma pessoa jurídica de direito público é um ato cujo sancionamento pode se dar em qualquer tempo. Esta insegurança jurídica, para Osório, seria intolerável, do ponto de vista prático. Dogmaticamente, porém, o autor reconhece não haver alternativas que não seja entender que a Constituição Federal optou (erroneamente) pela imprescritibilidade de tais ações.⁶⁰

Celso Antônio Bandeira de Mello⁶¹, aliás, afirma que, por muito tempo, sustentou, ainda que com um certo desconforto, a ideia da imprescritibilidade, embora, a partir de 2009, tenha alterado seu posicionamento, em razão dos argumentos apresentados por Emerson Gabardo. juntou-se, assim, à doutrina defensora da prescrição do ressarcimento ao erário, dentro da qual já se incluíam Ada Pellegrini Grinover e, em especial, Elody Nassar⁶².

Nassar, em obra intitulada "Prescrição na Administração Pública", contesta a interpretação de que as ações de ressarcimento ao erário seriam imprescritíveis. Segundo ela, não tem cabimento a ideia de que, para se defender um valor importante como a proteção do patrimônio público, se sacrifiquem todos os demais institutos basilares do nosso ordenamento jurídico, entre os quais a segurança e a estabilidade das relações jurídicas.

Na mesma toada, Romeu Bacellar Filho e Daniel Wunder Hachem⁶³, interpretando sistematicamente o Art. 37, § 5º da Constituição em consonância com

⁶⁰ OSÓRIO, Fábio Medina. Direito administrativo sancionador. São Paulo: Revista dos tribunais, 2000, p. 200. Apud. SILVEIRA, Julio Cesar Costa da. Op cit., p. 227

⁶¹ Mello. Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 29ª Edição, revista e atualizada ate a Emenda Constitucional 68/2011. São Paulo: Malheiros. 2011, p. 1080.

⁶² NASSAR, Elody. Nassar, Elody. **Prescrição na administração pública**. 2. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Saraiva, 2009. apud. RAMOS, André de Carvalho (coord.) et. al. **A imprescritibilidade da Ação de Ressarcimento por danos ao erário**. Escola Superior do Ministério Público da União. 2011. disponível em <https://escola.mpu.mp.br/linha-editorial/outras-publicacoes/Imprescritibilidade-ebook.pdf> (Acesso em 09/09/2016).

⁶³ BACELLAR FILHO, Romeu; HACHEM, Daniel Wunder. Transferências Voluntarias na Lei de Responsabilidade Fiscal: Limites à Responsabilização Pessoal do Ordenador de Despesas por Danos Decorrentes da Execução de Convênio. In: **Lei de Responsabilidade Fiscal: Ensaio em Comemoração aos 10 anos da Lei Complementar 101/00**. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2010, p. 363-366

os demais dispositivos constitucionais, dentre os quais o Direito Fundamental ao contraditório e ampla defesa (Art. 5º, LV), entendem pela prescritibilidade do ressarcimento ao erário, pela inviabilidade prática de que o cidadão possa se defender adequadamente se não há como estipular um prazo certo para que lhe sejam exigidos elementos que contraditem uma acusação a seu respeito. Além disso, fica evidente no ordenamento jurídico que a opção padrão do legislador e do constituinte é a prescritibilidade das ações. Destarte, se há hipótese de imprescritibilidade, esta deve estar positivada de forma explícita (como é o caso da ação penal em face de crime de racismo), e não subentendida em decorrência de uma redação que permite diversidade de interpretações.

Na primeira metade de 2016, o Supremo Tribunal Federal chegou perto de estabelecer um firme marco jurisprudencial sobre o tema, mas optou por restringir o âmbito de abrangência de sua decisão à questão dos ilícitos civis, excluindo-se assim os crimes e os atos de improbidade administrativa.

No caso em apreço, o Recurso Extraordinário 669069-MG teve origem em uma ação de ressarcimento ajuizada pela União Federal, apenas em 2008, visando obter indenização por danos decorrentes de acidente automobilístico ocorrido em 1997. Tanto o juízo de 1º quanto o de 2º grau consideraram prescrita a pretensão da Administração Pública, submetendo-a ao regime de prescrição quinquenal.

Aliás, o novo posicionamento da Corte, embora pertinente à questão da responsabilidade civil do particular decorrente de danos ao erário, além de sinalizar uma tendência em relativizar o rigor do Art. 37, 5º da CF/88, trouxe em sua concepção todo um debate cujas implicações estão umbilicalmente relacionadas à imprescritibilidade da reparação dos danos decorrentes de um ato de improbidade administrativa.

A discussão no âmbito da corte trouxe à tona a possibilidade de que o STF interprete o Art. 37º, §5º da Constituição no sentido de se admitir a prescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário, mesmo nos casos de improbidade administrativa. Ainda, causou a impressão de que o debate só não avançou a esse ponto não por convicção em sentido contrário, mas sim por inclinações momentaneamente pragmáticas de alguns dos Ministros. A opção tomada – não sendo unânime – foi, basicamente, protelar a discussão ampla a um momento futuro oportuno.

Assim mesmo, algumas sementes do futuro debate amplo foram lançadas

pelos Ministros no já ocorrido julgamento estrito, no qual um dos Ministros que fortemente atacou a ideia da imprescritibilidade foi Marco Aurelio Mello:

"Caminhar para um direito de ação eterno no campo patrimonial? (...) Passando inclusive, de geração para geração quem sabe? (...) Vejam: nem mesmo na época do regime de exceção chegou-se a tanto. Será que, considerada a Carta que se disse cidadã, que trouxe ares democráticos, tem-se esse poder insuplantável do Estado, de deixar que permaneça sobre a cabeça daquele obrigado a ressarcir uma verdadeira espada de Dâmocles? (...) O Poder Público cruza os braços e permanece com uma ação exercitável, no campo patrimonial, a qualquer momento."

A restrição do alcance da repercussão geral no presente caso foi uma pauta à parte no presente julgamento, e, pela leitura dos debates realizados no Plenário do STF, passou-se mais tempo discutindo os limites da repercussão geral do que a tese em si atacada no caso concreto. Foi muito mais uma discussão sobre o alcance do debate do que sobre a questão de mérito em si. E manifestou-se o reconhecimento por parte de alguns Ministros de que a exclusão dos atos de improbidade administrativa e dos crimes se deu por razões essencialmente pragmáticas, como revelam os pronunciamentos do Ministro Luís Roberto Barroso em meio aos debates:

Eu, sobretudo, acho – e essa é uma razão mais pragmática – que o debate sobre a imprescritibilidade sobre a matéria de improbidade não foi feito. Não ouvi nem uma parte nem outra sobre esta questão específica e, pessoalmente, tenho dúvidas. Não estou em condições de votar isso neste momento e acho que outros Colegas também não estão.

No mesmo sentido veio esta afirmação do Ministro Ricardo Lewandowski:

Se Vossa Excelência me permite, Ministro Gilmar, eu penso que temos que ser pragmáticos. Nós temos aqui um excelente voto que foi anunciado pelo Ministro-Relator Teori Zavascki, duas belíssimas sustentações orais, uma manifestação substancial do Ministro Barroso. Acho que nós estamos aptos a votar e temos que votar um caso concreto simples que não me parece apresentar maior dificuldade.

(...)

Eu acho que essa é uma tese que nós estamos prontos a afirmar, temos que liquidar esse caso e vamos caminhar pra frente. Quem sabe, numa próxima assentada, nós teremos um caso que vai tratar de improbidade administrativa.

Esta opção de restringir o alcance da repercussão geral em nome de um pragmatismo e conveniência, em detrimento de aspectos tecnicamente jurídicos, foi criticada por Emerson Gabardo, em coluna de sua autoria divulgada uma semana após o tema ter sido discutido no plenário do STF.

Em realidade, do ponto de vista teórico, esta limitação do espectro de abrangência não faz sentido. O artigo constitucional não cria distinção entre qualquer espécie de ilícito (ao menos neste ponto o Ministro Fachin estava correto em sua leitura). A impressão que se tem é a de que os julgadores preferiram uma decisão pragmaticamente mais palatável (haja vista que se o objeto compreendesse ações de outra natureza, talvez a polêmica fosse maior). E acompanharam Barroso.⁶⁴

Sua posição pragmática pode até ter sido alvo de críticas, como se percebe do excerto acima. Todavia, em um ponto o Ministro Ricardo Lewandowski estava certo: no mesmo ano, houve um caso para tratar de improbidade administrativa: o RE 852475/SP.

O litígio que trouxe à pauta a questão da prescritibilidade em casos de improbidade administrativa foi um Recurso Extraordinário interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em face de uma decisão do TJ-SP, a qual aplicou a prescrição quinquenal a uma condenação por ressarcimento ao erário com base na Lei 8.429/92.

O acórdão atacado pelo Recurso Extraordinário, prolatado nos autos de Apelação Cível nº 424.476.5/1-00 pela 3ª Câmara de Direito Público do TJ-SP, valeu-se de uma analogia com a Ação Popular, a qual prescreve em cinco anos, para estabelecer um prazo prescricional para a Ação Civil Pública de ressarcimento ao erário⁶⁵.

O reconhecimento da repercussão geral no RE 852.475/SP fez com que todas as ações de ressarcimento ao erário fossem suspensas, até a decisão no

⁶⁴GABARDO, Emerson. **A Mudança de Entendimento do STF sobre a Imprescritibilidade das Ações de Ressarcimento ao Erário**. 2016 <http://www.direitodoestado.com.br/colonistas/emerson-gabardo/a-mudanca-de-entendimento-do-stf-sobre-a-imprescritibilidade-das-acoes-de-ressarcimento-ao-erario> (acesso em 09/09/2016)

⁶⁵ Ementa: ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRITIBILIDADE (ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. 1. Possui repercussão geral a controvérsia relativa à prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário, em face de agentes públicos, em decorrência de suposto ato de improbidade administrativa. 2. Repercussão geral reconhecida.

(...)

A 3ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao dar provimento à apelação interposta pelos servidores, reformou, em parte, a sentença e declarou a prescrição relativamente aos servidores considerado o decurso do prazo de cinco anos previsto na Lei da Ação Popular para o ajuizamento da ação, o qual, consoante sublinhou, aplica-se, por analogia, à ação civil pública.

(RE 852475 RG, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 19/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 25-05-2016 PUBLIC 27-05-2016)

plenário do STF sobre o tema⁶⁶.

3.2.1 Improbidade Administrativa e Licitações

A matéria licitatória, pelos dados desta pesquisa, é a mais recorrente em ações de improbidade administrativa, provavelmente em razão de seu aspecto econômico, sendo um dos instrumentos por meio dos quais se movimentam grandes quantias de dinheiro advindas do erário. Ademais, convém observar a complexidade das normas atinentes à matéria, fator que, aliás, o próprio Poder Judiciário tem levado em consideração, a fim de abrandar o rigor da Lei de Improbidade Administrativa ao se deparar com irregularidades licitatórias.

Dos 297 casos analisados no total da pesquisa empírica, 97 (quase 1/3 do número de julgados) trazem, de algum modo, o tema da licitação. Destes, destaca-se a prática do fracionamento, as irregularidades envolvendo a carta convite e as compras realizadas sem licitação.

No que se refere a licitações, tem-se o costume de chamar “fracionamento” o procedimento ilícito do administrador público que, para se esquivar do dever legal de realizar compras acima de determinado valor por um procedimento licitatório, subdivide a sua compra em várias parcelas menores, mantendo-se o seu objeto abaixo do teto que possibilita a compra direta, ou uma modalidade de licitação menos rigorosa. A pesquisa empírica realizada na presente monografia levantou pelo menos 7 casos em que observou tal expediente fraudulento. Entre eles, chama atenção o caso de um ex-Prefeito de Toledo, que fracionava compras de mobiliário (algumas delas ocorridas inclusive no mesmo dia) para comprar mercadorias de sua irmã e de seu cunhado⁶⁷.

⁶⁶ Informação disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=852475&classe=RE-RG&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M> (acesso em 25/09/2016)

⁶⁷ APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL QUE REALIZOU COMPRAS DE MOBILIÁRIO DA EMPRESA MODILAC, DE PROPRIEDADE DO CUNHADO E DA IRMÃ DO ENTÃO PREFEITO, SEM REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. EMISSÃO DE DIVERSAS NOTAS DE EMPENHO DE MANEIRA FRACIONADA. ALEGAÇÃO DE BURLA AO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E ENQUADRAMENTO NO ARTIGO 10, I, VIII E XII E ARTIGO 11, I DA LEI Nº. 8.429/92. PRETENSÃO DE CONDENAÇÃO DOS RÉUS NAS SANÇÕES DO ARTIGO 12, II E III DA MESMA LEI DE IMPROBIDADE. SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTES OS PEDIDOS. APELAÇÃO. 1. LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DANO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. OCORRÊNCIA DO ATO

Quanto à carta convite, percebe-se que uma licitação submetida a esta modalidade traz em si um maior risco (ou até mesmo uma maior desconfiança) de estar sujeita a alguma fraude, ou a algum direcionamento, isso quando não há conluio entre os próprios concorrentes de um certame. Por ser a própria Administração que tem a tarefa de selecionar os convidados, e se as normas referentes à sua publicidade não chegam a ter o mesmo rigor das outras modalidades, abrem-se oportunidades para que se visualize o cometimento do ato ímprobo.

Um exemplo disto ocorreu no pequeno município de Nossa Senhora das Graças, onde, para construir uma estrada, foram convidadas 3 empresas para participar de uma licitação, todas com laços familiares entre si. Destas, só uma havia capacidade técnica para construir uma estrada. Ou seja, foi direcionado o pleito para que tal empresa ganhasse⁶⁸.

ÍMPROBO. ENQUADRAMENTO NO ART. 10 DA LIA. VERBETES LEGAIS DIRECIONADOS À LESÃO AO ERÁRIO E PERDA PATRIMONIAL QUE SE ESPRAIAM PELOS CAMINHOS DO PREJUÍZO MATERIAL E OU IMATERIAL. NECESSIDADE DA AQUISIÇÃO E JUSTIFICATIVA PARA A DISPENSA DA LICITAÇÃO NÃO EVIDENCIADAS. PONTUAL IDENTIFICAÇÃO NA HIPÓTESE DA OCORRÊNCIA DO EFETIVO DANO (MATERIAL) AO

[COLOCAR A FORMATAÇÃO EM JUSTIFICADO]

ERÁRIO VIA EMPOBRECIMENTO DO MESMO COM O APONTAMENTO QUANTITATIVO DO PREJUÍZO OCORRIDO. O objetivo maior da Lei de Improbidade Administrativa é resguardar a moralidade administrativa, punindo o administrador público desonesto e ímprobo. Por essa razão, independentemente da ocorrência ou não de efetivo dano aos cofres públicos, o que deve ser alvo de detida análise, é se o ato praticado pelo administrador público foi imoral, donde se extrai que, o efetivo prejuízo a ser aquilatado não é só aquele de ordem patrimonial, mas, também, aquele que afete a moralidade pública e maltrate a coisa pública; havendo, na hipótese, o efetivo visualizar e apontamento do dano material ao erário. 2. ALEGAÇÃO DE QUE HOUVE MÁ-FÉ NO FRACIONAMENTO DA COMPRA DE MÓVEIS DA EMPRESA MODILAC. DOLO CONFIGURADO. INTENÇÃO CLARA DE BURLAR A LEI DE LICITAÇÕES. NOTAS DE EMPENHO QUE COMPROVAM O FRACIONAMENTO DAS COMPRAS, MUITAS, INCLUSIVE, EFETUADAS NO MESMO DIA. CRESCIMENTO DA EMPRESA MODILAC COM CONSIDERÁVEL AUMENTO DO CAPITAL SOCIAL, JUSTAMENTE DURANTE AS GESTÕES DO PRIMEIRO RÉU NA ADMINISTRAÇÃO DO MUNICÍPIO DE TOLEDO. SÓCIA PROPRIETÁRIA DA EMPRESA MODILAC, IRMÃ DO ENTÃO PREFEITO, QUE VENDEU SUAS COTAS SOCIAIS APENAS DOIS MESES APÓS SURGIREM QUESTIONAMENTOS NA CÂMARA DE VEREDORES ACERCA DE POSSÍVEL FAVORECIMENTO DA EMPRESA NA VENDA DE MÓVEIS PARA O MUNICÍPIO. REDE SEGURA DE INDÍCIOS QUE DEMONSTRAM A VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA MORALIDADE E DA IMPESSOALIDADE POR PARTE DOS RÉUS. APLICAÇÃO DAS SANÇÕES PREVISTAS NO ARTIGO 12 DA LEI Nº 8.429/92. APELAÇÃO PROVIDA NESTÉ ASPECTO. "A fraude, como em geral os atos de má-fé, pode ser provada por indícios e circunstâncias (art. 252 do CPC de 1939). O que se deve provar, quando admitida a prova por indícios e presunções, não é a existência de ligação ou conexão entre o fato indício e o fato probando (matéria deixada ao raciocínio do juiz), mas, a existência do fato constitutivo do indício, sobre o qual o raciocínio deverá exercer-se, de sorte a se poder chegar, através dele, à certeza ou não do fato probando"(Paraná Judiciário, vol. 5 pág. 74 (fase nova). 3. CONDENAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO AO PAGAMENTO DE CUSTAS E HONORÁRIOS. DESCABIMENTO. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CONDENAÇÃO DOS RÉUS AO PAGAMENTO DAS CUSTAS E HONORÁRIOS COM BASE NAS ALÍNEAS "a", "b" E "c" DO § 3º DO ART. 20 DO CPC. APELAÇÃO PROVIDA.

(TJPR - 4ª Cívél - AC - 388440-6 - Toledo - Rel.: Guido Döbeli - Unânime - - J. 04.02.2014)

⁶⁸ AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE RESPONSABILIDADE POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SENTENÇA QUE CONDENOU OS RÉUS AS PENAS DE MULTA CIVIL, SUSPENSÃO DE DIREITOS

O que pode acontecer também é a compra ter sido feita diretamente sem o intento de fraude, mas que não haja justificativa plausível para a ausência de procedimento licitatório, como é o caso da contratação de escritório de advocacia para a prática de atos para os quais não se exige específica e aprofundada especialização. Se o administrador público contrata diretamente o particular para a prestação de um determinado serviço, nesse caso a única justificativa plausível seria que o serviço exigisse uma especialização exclusiva e praticamente sem igual disponível no mercado.

No entanto, se a contratação direta não tiver como base fática de sustentação uma notória especialização ou ainda as demais circunstâncias que aceitam o abrandamento do rigor das normas licitatórias, o agente pode ser processado e julgado por improbidade administrativa. Foi o que ocorreu com um ex-Prefeito de Pato Branco, ao contratar um escritório sem licitação para uma atividade cuja exigência de especialização não era das mais elevadas. Em razão de não ter cumprido corretamente as leis que regem os agentes públicos, este foi condenado por improbidade administrativa. Mas sua pena foi de apenas uma vez a remuneração que o Prefeito recebia à época dos fatos⁶⁹.

POLÍTICOS, PROIBIÇÃO DE CONTRATAR COM O PODER PÚBLICO, RECEBER BENEFÍCIOS OU INCENTIVOS FISCAIS OU CREDITÍCIOS, DIRETA OU INDIRETAMENTE, AINDA QUE POR INTERMÉDIO DE PESSOA JURÍDICA DA QUAL SEJA SÓCIO MAJORITÁRIO, PREVISTAS NOS ARTS. 12, III, DA LEI Nº 8.429/92. REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO, NA MODALIDADE CONVITE PARA A CONSERVAÇÃO DE ESTRADAS MUNICIPAIS, COM REVESTIMENTO PRIMÁRIO. PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS GERENCIADAS POR FAMILIARES ENTRE SI, DEMONSTRAÇÃO DE CONCLUIO ENTRE OS LICITANTES EM BENEFÍCIO DA EMPRESA TEFRAN TERRAPLENAGEM E PAVIMENTAÇÃO LTDA.(...)

(TJPR - 4ª C.Cível - AC - 1104801-6 - Colorado - Rel.: Guido Döbeli - Unânime - - J. 11.11.2014)

⁶⁹ APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO DE ESCRITÓRIO ADVOCATÍCIO COM DISPENSA DE LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DAS CONDIÇÕES NECESSÁRIAS PARA A CONTRATAÇÃO DIRETA. ILEGALIDADE. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 25, INCISO II E ART. 13 DA LEI Nº 8.666/1993. SINGULARIDADE DO OBJETO E NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO NÃO DEMONSTRADOS. CONFIGURAÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONDUTA 2 TIPIFICADA NO ARTIGO 11 DA LEI Nº 8.429/1992. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS QUE REGEM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RESSARCIMENTO DO VALOR CONTRATO ILEGAL. IMPOSSIBILIDADE. SERVIÇOS QUE JÁ FORAM PRESTADOS. VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.- Ação Rescisória não é matéria completamente distante do cotidiano da prática advocatícia, ausente portanto a natureza singular do objeto contratado.- Não se mostra razoável a conclusão de que o escritório do apelado seria o único capaz de desempenhar tal serviço a contento.

(TJPR - 5ª C.Cível - AC - 1186970-8 - Pato Branco - Rel.: Edison de Oliveira Macedo Filho - Unânime - - J. 03.03.2015)

3.3 ATOS ATENTATÓRIOS CONTRA OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

O caráter aberto da tipologia adotada pela Lei de Improbidade Administrativa, sobre a qual já se comentou no início deste capítulo, fica evidenciado em seu Art. 11, abaixo transcrito:

Art. 11 Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;

III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;

IV - negar publicidade aos atos oficiais;

V - frustrar a licitude de concurso público;

VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;

VII - revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço.

VIII - descumprir as normas relativas à celebração, fiscalização e aprovação de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas.

IX - deixar de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade previstos na legislação.

A aplicação deste dispositivo acaba possuindo uma função residual dentro do sistema da Lei de Improbidade Administrativa: a partir do momento em que se considera um ato como ímprobo, porém não há como demonstrar enriquecimento ilícito nem dano ao erário, adota-se a violação a princípios como caracterizadora de improbidade.

Ou seja, não é porque um ato não causa nenhum dano ao erário, ou ainda que não haja enriquecimento do agente, é que automaticamente se exclui o caráter ímprobo de sua conduta. Para um grande número de autores, havendo lesão a algum princípio da Administração, e notando-se o elevado grau de reprovabilidade do qual fala o já citado Marçal Justen Filho, pode-se entender que haja o cometimento de um

ato de improbidade administrativa. Nesse sentido entendem, entre outros, Emerson Garcia⁷⁰ e Fernando Rodrigues Martins⁷¹.

Fábio Medina Osório, por sua vez, conforme já explanado no início do presente capítulo, entende que, para ensejar improbidade administrativa, o princípio, como norma sancionadora em branco, deve estar complementado por outra norma sancionadora específica. Sendo assim, por si só, a alegação de que uma determinada conduta lesou um princípio não é suficiente para que uma conduta seja reputada ímproba.

Ademais, analisado o aspecto por outro prisma, a interpretação de que a lesão a qualquer princípio poderia servir para considerar um ato como ímprobo é contrariada por Mateus Bertoncini⁷². Para este autor, esta leitura se equivoca quanto à função do título de um dispositivo legal, atribuindo-lhe poderes normativos que, na verdade, não existem. Citando Carlos Maximiliano, Bertoncini expressa o entendimento de que o *nomen iuris* - ou seja, a rubrica com que se “batiza” um determinado dispositivo legal – não constitui norma em si, servindo apenas como um acessório ao texto legal, orientando sua leitura e facilitando didaticamente a sua compreensão, de forma similar às epígrafes de leis.

Note-se que o título posto no Art. 11 foi: “Dos Atos de Improbidade Administrativa que atentam Contra os Princípios da Administração Pública”. Daí pode-se entender que é considerado ímprobo um ato que atentar contra qualquer princípio ao qual a Administração deva obediência. Todavia, contrariamente ao que prega a corrente principiológica ampla, em nenhum momento o texto em si da lei em comento afirma que a lesão a todo e qualquer princípio de Direito Administrativo enseja improbidade administrativa. Olhando-se friamente o disposto no *caput* em comento, os princípios que, se violados, geram automaticamente a improbidade, estão especificados: honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições. Pode-se entender, portanto, que a leitura de Bertoncini sobre o *caput* do Artigo 11, contraria a ideia de autores como Garcia, que, ampliativamente, colocam toda a noção de “juridicidade” como princípio administrativo a ser protegido pelo sistema da Lei 8.429/92.

⁷⁰ GARCIA, op. cit., p. 318

⁷¹ MARTINS, op. cit., p. 246

⁷² BERTONCINI, op. cit., p. 153.

Porém, essa interpretação que restringe o rol de princípios cuja violação acarreta improbidade é combatida por Cândido. Sua dissertação expressa o entendimento de que a leitura restritiva acaba sendo uma consequência da “má técnica legislativa”, sendo o Art. 4º desta mesma lei reforçando o dever de obediência aos princípios constitucionais administrativos, e que o ordenamento jurídico como um todo também impõe ao administrador uma série de princípios não incluídos na Lei 8.429/92, referentes às questões de licitação e responsabilidade fiscal, entre outras.

Mesmo feita esta ressalva no sentido de atenuar a amplitude da aplicação deste dispositivo, é importante salientar que a inclusão da legalidade como um dos princípios cuja violação resulta em um ato ímprobo gera polêmica na doutrina. Mauro Roberto Gomes de Mattos, autor mais ligado à defesa do agente público acusado, considera “assustador” o caráter aberto desta norma, podendo levar a uma interpretação exagerada de considerar ímprobo todos os atos ilegais⁷³, e cita Marcelo Figueiredo que, na mesma toada, considera que o “a lei peca por excesso ao equiparar o ato ilegal ao ato de improbidade”⁷⁴. Em relação a este aparente absurdo, Fábio Medina Osório entende que não basta, para acusar alguém de ímprobo, alegar isoladamente a violação à legalidade, sem o elemento da gravidade do ato⁷⁵.

Como já dito no início deste capítulo, a defesa do caráter aberto da norma tem como base o argumento da grande variedade e dinamismo dos atos de improbidade: combatê-los com uma norma estanque e replicar ao Direito Administrativo Sancionador os mesmos postulados restritivos do Direito Penal seria inviável. Em nome da segurança jurídica dos acusados, seria sacrificada a própria segurança do patrimônio público, mantendo seus instrumentos protetivos sempre em marcha lenta se comparados à grande variabilidade de condutas lesivas à Administração.

A jurisprudência pátria mantém firme posição no sentido de se exigir o dolo para que se punam as condutas com base no Art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa⁷⁶. No âmbito do TJ-PR, o Enunciado nº 10, da 4ª e da 5ª Câmaras

⁷³ MATTOS, op. cit., p. 382-393

⁷⁴ Op cit., p. 387

⁷⁵ OSÓRIO, op. cit., p. 275

⁷⁶ ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACÓRDÃO QUE, EM FACE DOS ELEMENTOS DE PROVA DOS AUTOS, CONCLUIU PELA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ELEMENTO SUBJETIVO E NÃO CONFIGURAÇÃO DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Agravo Regimental interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

Cíveis, já citadas acima na presente monografia, também determinam a necessidade do dolo para enquadrar uma conduta no Art. 11 da Lei 8.429/92.

3.3.1 Violações ao Princípio da Impessoalidade na Publicidade Institucional

Ao se analisar os casos práticos abordados pelo trabalho, notou-se de fato a existência de atos considerados ímprobos cuja única hipótese de condenação foi a norma residual que dispensa o dano e o enriquecimento ilícito. Destes, o princípio cuja violação por si só mais resultou em condenações foi a impessoalidade, sobretudo nas questões envolvendo a publicidade institucional do órgão público.

Refletindo uma prática ilícita reiterada na Administração municipal, foram localizadas diversas condenações de Prefeitos que, na atividade publicitária estatal, propagam um conteúdo em que propositalmente confunde uma autopromoção pessoal com a mensagem vinculada pelo órgão estatal por ele chefiado. Se antes da Constituição de 1988 tal conduta até poderia, com ressalvas, não ser considerada

II. No acórdão objeto do Recurso Especial, o Tribunal de origem julgou improcedente o pedido, em Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Goiás, na qual postula a condenação de ECI NASCIMENTO TELES, ex-Prefeito de Hidrolândia/GO, e de ARAÚJO MIRANDA CONSTRUÇÕES E ASSESSORIA E PUBLICIDADE, pela prática de ato de improbidade administrativa.

III. O acórdão recorrido, mediante exame do conjunto probatório dos autos, concluiu que "não comprovadas, efetivamente, as condutas comissivas descritas nos arts. 9º, 10 e 11 da Lei nº 8.429/92, que pudessem ensejar condenação dos requeridos às sanções elencadas no art. 12 do normativo em questão, mesmo porque não comprovados os elementos subjetivos do dolo ou da culpa na prática da conduta" e que "ausente a prova da má-fé na conduta do agente público e/ou de auferimento de vantagem patrimonial ilícita em detrimento de dano ao erário, torna-se impossível condenar os requeridos às sanções constantes da Lei n.º 8.429/92". Inadmitido o Recurso Especial do Ministério Público do Estado de Goiás e negado provimento ao respectivo Agravo, sustenta o ora agravante que "a conduta ímproba que atenta contra os princípios da Administração Pública, seja na forma comissiva ou omissiva, reclama a aplicação de sanções por parte do Poder Público, independentemente de dolo ou culpa do agente".

IV. Em se tratando de improbidade administrativa, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "a improbidade é ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente. Por isso mesmo, a jurisprudência do STJ considera indispensável, para a caracterização de improbidade, que a conduta do agente seja dolosa, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92, ou pelo menos eivada de culpa grave, nas do artigo 10" (STJ, AIA 30/AM, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, DJe de 28/09/2011). Em igual sentido: STJ, REsp 1.420.979/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/10/2014; REsp 1.273.583/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 02/09/2014; AgRg no AREsp 456.655/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2014.

V. Nos termos em que a causa fora decidida, infirmar os fundamentos do acórdão, para acolher a pretensão do agravante e reconhecer a prática de ato de improbidade administrativa, do elemento subjetivo doloso e da ocorrência de dano ao Erário, demandaria o reexame de matéria fática, o que é vedado, em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

VI. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 135.281/GO, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 13/09/2016)

diretamente ilícita, a partir da ordem constitucional pós-1988, a vinculação personalista ou partidária à publicidade institucional, que já poderia ser considerada atentatória aos princípios da impessoalidade e da moralidade, encontra-se expressamente vedada pelo Art. 37, §1º da Lei Maior⁷⁷.

Um exemplo inusitado de violação ao princípio da impessoalidade foi verificado em dois acórdãos: Prefeitos⁷⁸ de Candió⁷⁹ e de Leopólis⁸⁰ emplacaram os veículos oficiais da prefeitura com números alusivos aos seus partidos. Nos casos levantados pelo estudo, estas condutas foram sancionadas de maneira relativamente

⁷⁷ §1º A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

⁷⁸ Esclarece-se que os prefeitos aos quais se referem este trabalho não são necessariamente ser os atuais. Dispensou-se a denominação “ex-prefeitos” porque as ações se referem ao momento em que estes efetivamente exerciam o cargo.

⁷⁹ APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO MUNICIPAL. EMLACAMENTO DE VEÍCULOS OFICIAIS COM A COMBINAÇÃO NUMÉRICA QUE REMETIA AO NÚMERO DO SEU PARTIDO POLÍTICO. PROMOÇÃO PESSOAL INDEVIDA (CF, ART. 37, §1.º). OFENSA DOLOSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. COMETIMENTO DO ATO ÍMPROBO PREVISTO NO ART. 11, INCISO I, DA LIA. PENAS REDUZIDAS, MANTENDO-SE APENAS A DE MULTA CIVIL, EM OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. RECURSO EM PARTE PROVIDO.

(TJPR - 5ª C.Cível - AC - 1274242-0 - Guarapuava - Rel.: Adalberto Jorge Xisto Pereira - Unânime - - J. 18.08.2015)

⁸⁰1) DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO.LEI FEDERAL Nº 8.429/1992. APLICAÇÃO AOS AGENTES POLÍTICOS. AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DO ÓRGÃO ESPECIAL DESTA CORTE.COMPETÊNCIA DO JUÍZO CÍVEL

(...)

2) DIREITO ADMINISTRATIVO. PAGAMENTO DE PROCEDIMENTO ESPECIAL PARA ESCOLHA DE PLACAS DE VEÍCULO DO MUNICÍPIO. UTILIZAÇÃO DAS INICIAIS DO NOME DO PREFEITO. REALIZAÇÃO DE DESPESA NÃO AUTORIZADA EM LEI OU REGULAMENTO (ARTIGO 10, IX, DA LEI Nº 8.429/1992). OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONDUTA DOLOSA. a) O pagamento para a escolha especial de placa de veículo do Município não era preciso, porquanto tal procedimento pode ser feito de forma gratuita, quando será gerado um número automático pelo sistema. b) A conduta do Recorrente causou dano ao erário e feriu o princípio da impessoalidade, princípio que norteia a Administração Pública, amoldando-se ao ato de improbidade tipificado no artigo 10, inciso IX, e artigo 11, caput, da Lei nº 8.429/1992.3) DIREITO ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE.APLICAÇÃO PARCIAL DAS SANÇÕES POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONDUTAS.a) Configurado o ato de improbidade administrativa previsto no artigo 10, inciso IX, e artigo 11, caput, ambos da Lei nº 8.429/1992, o Apelante deve ser apenado com as sanções previstas no artigo 12, inciso II, do mesmo diploma legal, em atenção ao denominado sistema da absorção.b) Para tanto, deve haver a ponderação do dano causado para a fixação da pena, conforme preconiza a Lei nº 8.429/1992 e, igualmente, o Enunciado nº 34 das 4ª e 5ª Câmaras Cíveis deste Tribunal.c) Considerando as circunstâncias e peculiaridades presentes, mostra-se suficiente a condenação ao ressarcimento do dano e a aplicação da multa civil, não sendo o caso de aplicação das sanções de suspensão dos direitos políticos e de proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios.4) APELAÇÃO CÍVEL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIDO.

(TJPR - 5ª C.Cível - AC - 1314164-5 - Cornélio Procópio - Rel.: Leonel Cunha - Unânime - - J. 28.07.2015)

branda, por meio de multa de duas vezes a remuneração do agente em um caso, e do ressarcimento dos custos com emplacamento no outro.

Esse prefeito de Candói também foi julgado em outro acórdão⁸¹ a respeito do personalismo da publicidade institucional, ao utilizar *slogans* de sua campanha eleitoral no âmbito da administração pública. A sanção aplicada pelo TJ igualmente não foi das mais graves: multa no valor de uma remuneração mensal. A mesma sanção foi aplicada em um caso semelhante, em que uma logomarca associada à campanha eleitoral do prefeito foi posta nos ônibus de transporte escolar da prefeitura⁸².

Entretanto, quando o prefeito de Nova Aliança inseriu seu nome, seu lema de campanha e o período de sua gestão em pastas administrativas e no carnê do IPTU, violação da impessoalidade de certa forma similar às apontadas acima, sua

⁸¹ DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. PEDIDO DE APRECIÇÃO NÃO REITERADO NAS CONTRARRAZÕES. DIVULGAÇÃO DE FRASES DA COLIGAÇÃO PARTIDÁRIA, PARA O QUAL O REQUERIDO FOI LANÇADO A CANDIDATO AO CARGO DE PREFEITO, EM DIVERSOS BENS PÚBLICOS. PUBLICIDADE INSTITUCIONAL INDEVIDA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, MORALIDADE E IMPESSOALIDADE. LESÃO AO ERÁRIO E DOLO EVIDENCIADOS. ENQUADRAMENTO DA CONDUTA NO ARTIGO 10, INCISO IX DA LEI N.º 8.429/92. DOSIMETRIA. ADEQUAÇÃO DAS SANÇÕES FIXADAS PELA SENTENÇA, PARA REDUZIR O VALOR DA MULTA CIVIL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DO AUTOR. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS AFASTADA, FACE À AUSÊNCIA DE MÁ FÉ. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO N.º 02 DAS 4ª. E 5ª. CÂMARAS CÍVEIS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

(TJPR - 4ª C. Cível - AC - 1313296-8 - Guarapuava - Rel.: Abraham Lincoln Calixto - Unânime - - J. 04.08.2015)

⁸² EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. USO DE SÍMBOLO NÃO OFICIAL DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM CAMPANHAS INSTITUCIONAIS PARA PROMOÇÃO PESSOAL DO ENTÃO PREFEITO EM PERÍODO QUE ANTECEDEU A CAMPANHA DE SUA REELEIÇÃO. CAPACETE DE OBRAS ESTAMPADO NOS VIDROS TRASEIROS DOS TRANSPORTES COLETIVOS MUNICIPAIS. CONDUTA IRREGULAR EM CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS DA IMPESSOALIDADE E LEGALIDADE. FIXAÇÃO DA PENA. ADOÇÃO DE TÉCNICA DE PROPORCIONALIDADE ENTRE A GRAVIDADE DO ATO DE IMPROBIDADE E A SANÇÃO APLICÁVEL. MULTA PECUNIÁRIA NO VALOR DE UMA VEZ A ÚLTIMA REMUNERAÇÃO POR ELE AUFERIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

Restou claro nos autos a violação aos Princípios da Impessoalidade e Moralidade com a utilização de pinturas, em veículos públicos, de elemento que faz alusão direta à pessoa do gestor público, com fins eleitorais, motivo pelo qual, não há falar em não configurar ato de improbidade administrativa, consistente na autopromoção por meio de publicidade. Reduz-se, de ofício, a sanção pecuniária (multa civil), haja vista que a mesma não possui caráter ressarcitório. Exclui-se a sanção de contratar com o Poder Público, por não se mostrar justo e razoável do ponto de vista da gravidade e lesividade provocada pelo ato improprio, além de não guardar correlação com o ato praticado. De ofício excluir da condenação do apelante em honorários de sucumbência em favor do Ministério Público, por força do Enunciado nº 02 das Câmaras de Direito Público desta Corte." (TJPR - 5ª C. Cível - AC - 1197305-8 - Wenceslau Braz - Rel.: Luiz Mateus de Lima - Unânime - - J. 01.04.2014) improbidade administrativa e postuladas pela parte autora, é necessário que se tome em conta a extensão do dano causado e o proveito patrimonial auferido pelo agente.

(TJPR - 5ª C. Cível - AC - 1407468-9 - Toledo - Rel.: Carlos Mansur Arida - Unânime - - J. 01.12.2015)

pena foi muito mais rígida: além do ressarcimento do prejuízo referente ao cancelamento do contrato com a gráfica responsável pelo material, ele teve seus direitos políticos cassados por 5 anos⁸³.

Por meio desta discrepância entre sanções para atos similares entre si, é revelada a falta de objetividade no que toca à dosimetria de sanções por improbidade dentro do mesmo Tribunal, no mesmo ano. Nesse sentido, mostram-se fundadas as críticas quanto à insegurança jurídica gerada pela lei, a qual tem o condão de gerar dois efeitos indesejáveis: por um lado, para o acusado, o temor de ser apenado de maneira excessivamente severa; por outro, para a sociedade como um todo, a possibilidade da frustração de ser aplicada uma sanção irrisória em relação a um ato consideravelmente grave. A falta de objetividade que eleva uma sanção em uma ocasião pode ser a mesma que reduz essa sanção em outra. Sem base clara para saber como de fato os juízes decidem, não se tem um conhecimento científico apto a consolidar uma dosimetria que, se não for adequada, possa ser pelo menos coerente.

⁸³ APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ATOS ÍMPROBOS COM NÍTIDO CARÁTER DE PROMOÇÃO PESSOAL E PARTIDÁRIO. CONFECÇÃO E IMPRESSÃO DE PASTAS ADMINISTRATIVAS E CARNÊS DE IPTU CONTENDO O NOME, O PERÍODO DE GESTÃO E O SLOGAN DA CAMPANHA POLÍTICA DO PREFEITO MUNICIPAL DE NOVA ALIANÇA DO IVAÍ. PRELIMINAR DE FORO PRIVILEGIADO AFASTADA. ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. NO MÉRITO: VIOLAÇÃO DIRETA AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ELENCADOS NO ARTIGO 37 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CORRETA APLICAÇÃO DO ARTIGO 11 DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, CULMINANDO NAS SANÇÕES PREVISTAS NO ARTIGO 12 DA MESMA LEI Nº 8.429/1992.SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJPR - 4ª C.Cível - AC - 1314533-0 - Paranavaí - Rel.: Guido Döbeli - Unânime - - J. 01.09.2015)

4. DADOS EMPÍRICOS OBTIDOS NO TJ-PR (BIÊNIO 2014-2015)

Para obter os dados necessários ao estudo empírico proposto por este trabalho, utilizou-se a busca de jurisprudência disponível na página eletrônica do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná.

Aberta a página de consulta jurisprudencial, adotou-se o seguinte caminho:

- 1 – Foi escolhida a opção “2º Grau e Turmas Recursais”;
- 2 – Após, foi escolhida a opção “Pesquisa Detalhada”;
- 3 – Como critério de pesquisa, adotou-se “improbidade administrativa” (entre aspas, a fim de estabelecer a expressão completa como critério);
- 4 – Foi selecionada a opção “pesquisar na ementa”;
- 5 – Foi selecionada a classe processual “Apelação”;
- 6 – Na pesquisa referente ao ano de 2015, escolheu-se a data de julgamento inicial “01/01/2015” e a data de julgamento final “01/01/2016”;
- 7 – O tipo de decisão escolhida foi “Acórdão”;
- 8 – Foram localizados 198 acórdãos, e, após excluídos os julgados que tratavam de matéria alheia ao pretendido pela pesquisa, bem como os que não apresentavam um julgamento definitivo sobre a lide em questão (anulando a sentença e remetendo o feito novamente para a primeira instância), restaram 155 acórdãos;
- 9 – Na pesquisa referente ao ano de 2014, escolheu-se a data de julgamento inicial “01/01/2014” e a data de julgamento final “01/01/2015”;
- 10 - Foram localizados 178 acórdãos, e, após excluídos os julgados que tratavam de matéria alheia ao pretendido pela pesquisa, bem como os que não apresentavam um julgamento definitivo sobre a lide em questão (anulando a sentença e remetendo o feito novamente para a primeira instância), restaram 139 acórdãos;
- 11 – Somadas as pesquisas referentes a 2014 e 2015, totalizaram-se 294 acórdãos.

Apesar de a disponibilidade de dados ser vasta e permitir a análise de várias variáveis, optou-se, a fim de se estabelecer uma meta compatível com a dimensão do presente trabalho, por focar o estudo em três fatores de análise:

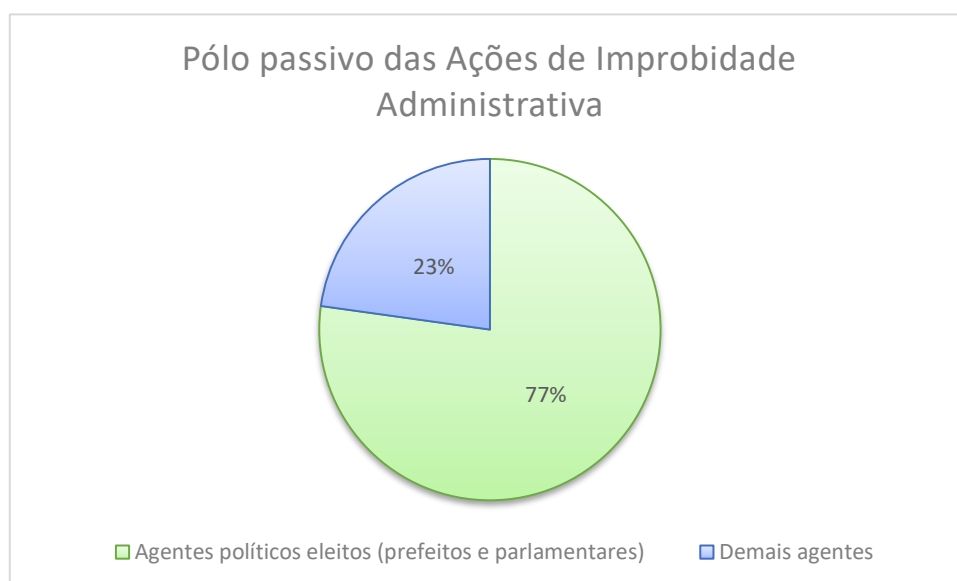
- a) O cargo ocupado pelo réu
- b) A condenação na ação (sim/não, não se optando no presente momento por uma análise de dosimetria da pena)
- c) O assunto discutido na lide

4.1 CARGO OCUPADO PELO RÉU

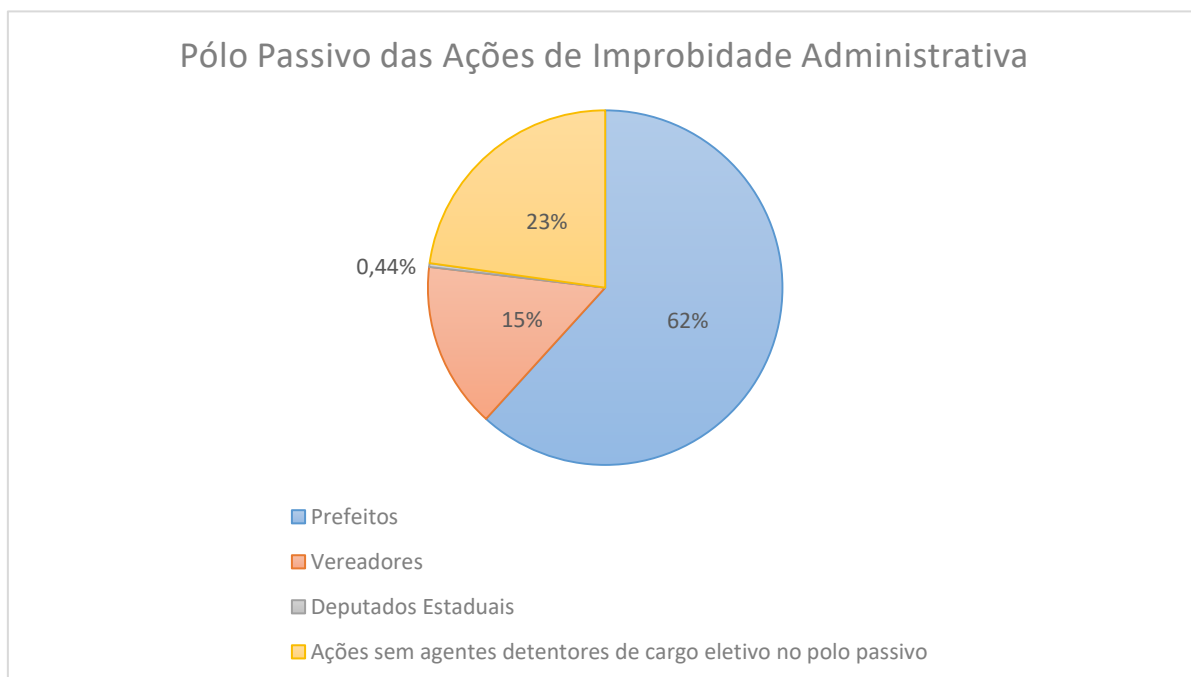
No segundo capítulo deste trabalho, analisou-se a questão teórica a respeito da legitimidade passiva da ação de improbidade administrativa. Notou-se, a partir da redação do texto legal, uma ampla miríade de agentes públicos sujeitos a sofrerem as sanções trazidas pela Lei 8.429/92. Além disso, lembrou-se o debate acerca da possibilidade de se aplicar o regime jurídico sancionador da improbidade aos agentes já submetidos ao regime de responsabilidade político-administrativa.

Por seu turno, esta parte do trabalho visa realizar o devido cotejo entre estas questões levantadas anteriormente e os resultados encontrados pela pesquisa empírica.

Pelos dados coletados, ficou evidente que, se fosse adotada a tese aceita pelo STF no julgamento da Reclamação 2.138-6/DF, o conteúdo prático da lei seria em grande parte esvaziado. Isto porque é predominante a presença de agentes políticos, especialmente os detentores de cargo eletivo (como Prefeitos e Vereadores) no pólo passivo das ações.



Destes 77% de ações cujo pólo passivo é composto por agentes detentores de cargos eletivos, nota-se uma predominância dos Prefeitos, que estão no pólo passivo de quase dois terços das ações de improbidade administrativa:



Esta predominância dos Prefeitos no pólo passivo das ações de improbidade administrativa torna evidente a necessidade de se atentar para o papel fundamental que este agente exerce na Administração Pública, centralizando atribuições e responsabilidades que podem levá-lo a estar sujeito a severas sanções.

Com estes dados, fica destacado que a Lei 8.429/92 acabou levando o Poder Judiciário a assumir um papel de fiscalizador do Poder Executivo Municipal, ocupando assim um papel que o sistema constitucional brasileiro originariamente atribuiria ao Poder Legislativo local, conforme o artigo 31 da Constituição Federal:

Art. 31. A fiscalização do Município será exercida pelo Poder Legislativo Municipal, mediante controle externo, e pelos sistemas de controle interno do Poder Executivo Municipal, na forma da lei.

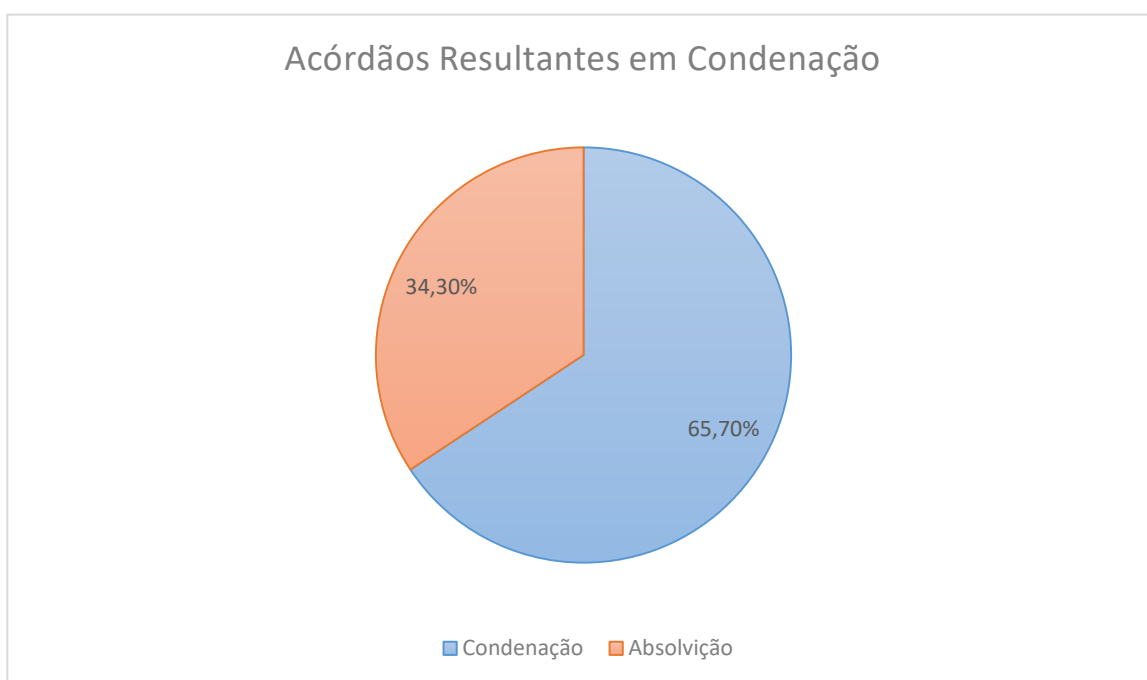
§ 1º O controle externo da Câmara Municipal será exercido com o auxílio dos Tribunais de Contas dos Estados ou do Município ou dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios, onde houver.

Levando-se isto em consideração, parece aqui que o papel fiscalizatório que competiria ao Poder Legislativo pode estar sendo ocupado, através das ações civis de improbidade administrativa, pelo Ministério Público, que passou a ter a chefia

do Poder Executivo Municipal como seu principal alvo das ações civis por ato de improbidade administrativa.

4.2 PERCENTUAL DE CONDENAÇÕES

Foi analisado também o percentual de acórdãos determinando a condenação dos agentes públicos considerados ímprobos pelos autores das ações. Segundo a pesquisa empírica realizada no presente trabalho, aproximadamente dois terços dos acórdãos resultaram em condenação.



Note-se aqui que um acórdão resultar em condenação não significa necessariamente que todo o amplo e severo rol de penas arroladas no Art. 12 da Lei 8.429/92 será aplicado ao agente condenado. Uma grande parcela deste grande número de condenações implicam apenas em multas proporcionais à remuneração do agente, como nos já citados casos de emplacamento dos veículos associado ao Prefeito ou ao seu partido, ou nos casos de publicidade estatal personalista.

Tanto assim que um foco de interesse para se ampliar os horizontes da pesquisa seria justamente a dosimetria das sanções de improbidade administrativas

adotada pelo TJ-PR. Na prática, a enorme abertura da lei deixa para o juiz do caso concreto avaliar qual será a sanção adequada para a conduta reputada ímproba.

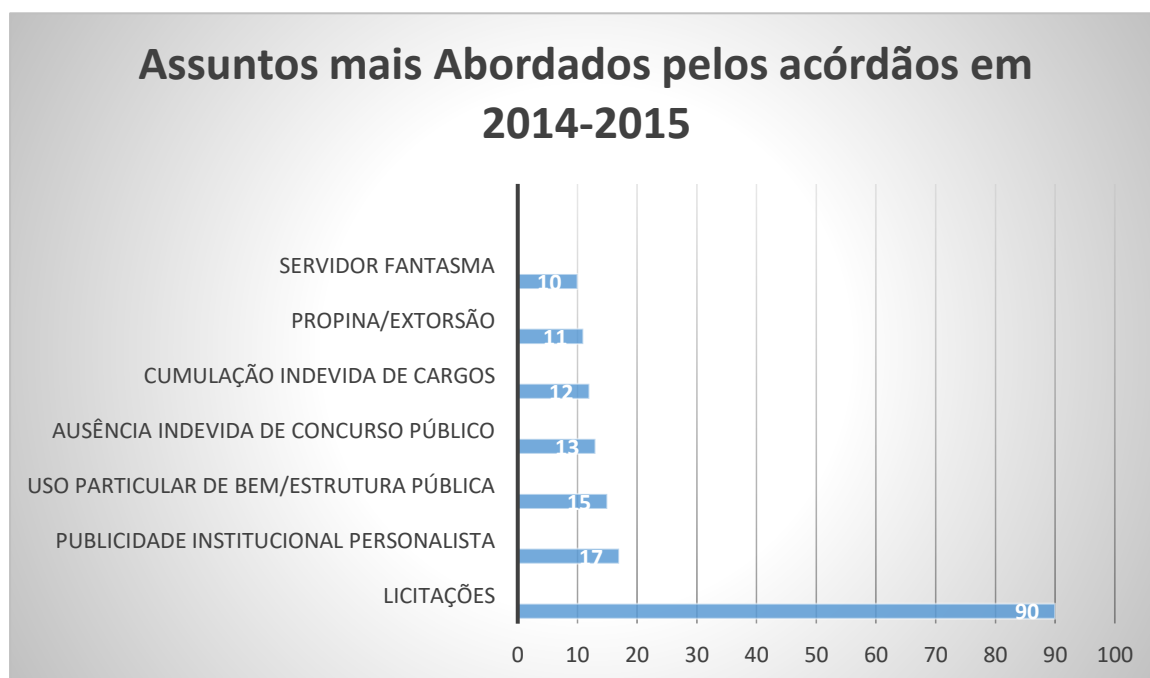
Por outro lado, o fato de um terço dos réus serem absolvidos em segunda instância também chama a atenção. Ora, se a propositura de tais ações, via de regra, envolve todo um procedimento preparatório de apuração dos fatos no âmbito do autor da ação (via de regra, o Ministério Público), e passam pelo crivo de um corpo técnico burocrático de juristas até o momento de sua proposição, isto significa que um terço de toda uma complexa atividade jurídica revela-se, ao fim e ao cabo, inócua. Um ponto interessante a ser investigado é se este desperdício de força de trabalho estatal está na inabilidade dos agentes ministeriais ao ajuizarem ações de procedência duvidosa, ou de uma eventual parcimônia excessiva dos julgadores, ao absolverem réus que mereciam ser condenados.

4.3 TEMA DA LIDE

Inicialmente, já se adianta que, em decorrência da enorme variedade das situações abordadas pelos diversos acórdãos, a tentativa de uma padronização do tema das lides abordadas no presente estudo já é, de início, uma operação complicada.

Mesmo assim, alguns elementos conseguem ser detectados em uma multiplicidade de casos, e isto possibilita que, por mais diversas que as situações sejam, a partir de um denominador comum se percebam alguns pontos que os identificam como um conjunto.

Tendo isto em mente, o gráfico abaixo mostra os assuntos mais abordados pelas apelações julgadas pelo TJ-PR:



Ao se estudar os acórdãos, fica logo perceptível que o tema das licitações é figura constante nas ações de improbidade administrativa, seja por sua ausência considerada indevida, seja por uma suspeita de direcionamento, ou ainda, uma prática relativamente comum, por se fracionar as compras para se esquivar da exigência em se abrir um certame para a escolha do fornecedor.

Isto demonstra que o quão importante é o estudo aprofundado sobre os aspectos legais da Licitação para todos aqueles que pretendem atuar na área pública, seja exercendo atividades junto à Administração estatal, seja advogando para os agentes públicos acusados de improbidade, ou ainda, na condição de promotor ou de magistrado ao se deparar com uma situação em que se apura eventual ilegalidade envolvendo um procedimento licitatório.

Enquanto a litigiosidade envolvendo a licitação pode ser considerada esperada, em razão da complexidade da matéria e dos valores financeiros que tais certames podem movimentar, chama atenção, negativamente, o fato de ainda existir casos frequentes de publicidade institucional de cunho personalista entre os assuntos mais abordados no âmbito do TJ-PR. Ora, se a Constituição Federal de 1988 adota uma redação clara que veda qualquer tipo de veiculação pessoal à publicidade estatal, causa espanto, quase 30 anos após sua promulgação, que ainda há governantes que insistem em optar por uma comunicação institucional personalista.

Este fato somado à constatação da existência de diversos acórdãos analisando a utilização indevida da estrutura estatal para benefício privado mostra como o princípio da impessoalidade, fulcrado no *caput* do Art. 37 da Constituição Federal, ainda tem um longo caminho pela frente para alcançar sua devida concretização.

Outros temas frequentes nas ações de improbidade tem a ver com o funcionalismo. No caso dos servidores fantasmas, sentiu-se o efeito da operação realizada pelo GAECO na Câmara Municipal de Guarapuava em 2011, que resultou na prisão em flagrante do presidente da Câmara Municipal na época⁸⁴. Das 10 ações envolvendo funcionários fantasmas levantados pela pesquisa, 7 estão relacionadas à Casa Legislativa de Guarapuava. Além disso, chama atenção o fato que dos 10 casos envolvendo servidores fantasmas, 9 se deram no âmbito do Poder Legislativo municipal. Sendo assim, toda porposta estrutural que vise reduzir o desperdício de dinheiro público com fraudes desta natureza deve ter o Poder Legislativo sempre em mente.

Ademais, revela-se frequente a utilização inadequada dos cargos em comissão, problema que está na gênese tanto do funcionalismo “fantasma” ou da ausência indevida de concurso público. Desta feita, um dos horizontes a ser almejados pela prevenção à improbidade administrativa deve firmar suas bases sobre um estudo sólido a respeito da natureza de tais cargos de livre nomeação e exoneração em comparação com sua utilização na prática. Já quanto à cumulação indevida de cargos, utilizando-se um cruzamento de dados cadastrais dos diversos órgãos da administração pública (já estando estes dados em grande parte disponíveis por meio dos portais da transparência) parece ser uma questão de resolução mais simples.

Quanto à solicitação ou exigência de vantagens indevidas, esta conduta foi observada com dois enfoques diferentes. Uma situação em que tal prática foi detectada com frequência sendo praticadas no âmbito dos órgãos como a Polícia Civil, o DETRAN e a Receita Estadual, em que há uma interação direta com o indivíduo de modo a lhe gerar consequências desfavoráveis (um boletim de ocorrência, a apreensão de um veículo ou a cobrança de um tributo). Por sua vez, conforme constatado em quatro casos, a atividade legislativa também se revelou como uma situação propícia ao recebimento destas vantagens, tendo em vista que há interesses

⁸⁴ <http://g1.globo.com/pr/parana/noticia/2011/10/gaeco-investiga-esquema-de-desvio-de-dinheiro-na-camara-de-guarapuava.html>

privados a serem favorecidos pela atuação parlamentar, como a alteração do plano diretor.

Por fim, por meio da análise das questões mais frequentes em ações de improbidade, um estudo interessante a ser realizado passa a ser a respeito de medidas de cunho estrutural a fim de prevenir as condutas acima elencadas. A partir do conhecimento das situações mais frequentes que levam os agentes públicos ao pólo passivo destas ações é que deve-se refletir em que ponto que a legislação administrativa está falhando. Isto porque, excluídos os casos de acusações teratológicas, se há todo o esforço do aparato judiciário em analisar um caso de improbidade, e se tais situações acabam se revelando rotineiras, é de se pensar que há existam nós na Administração Pública que levam a duas situações indesejáveis: na pior das hipóteses, a ocorrência de um ato ímprobo; na melhor, a suspeita de tal ocorrência.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho foi formulado visando a proposta de obter uma dimensão concreta acerca da utilização da Lei 8.429/92 no Poder Judiciário paranaense na atualidade. Para isto, foi necessário previamente abordar os aspectos teóricos e as questões controversas a respeito da temática, para que o olhar sobre os julgados do Tribunal de Justiça não possuísse tão-somente o aspecto de um frio relatório sem reflexão.

Notou-se, pela pesquisa empírica, que a Lei 8.429/92 tem como principal destinação justamente os agentes políticos, os quais, a depender da posição do Supremo Tribunal Federal de uma década atrás, nem mesmo estariam sujeitos a esta lei. Sendo assim, o papel que também caberia aos próprios agentes políticos eleitos pelo povo no que se refere à fiscalização do Estado acaba sendo ocupado em grande parte pelo Ministério Público, principal autor das Ações Cíveis por Ato de Improbidade Administrativa.

Ademais, com o entendimento de que as normas de prerrogativa de foro não se aplicam ao regime jurídico da Lei 8.429/92, alavanca-se a importância política da estrutura judiciária de primeira instância, fazendo com que seja esta, em um primeiro momento, a esfera na qual se julgam as ilegalidades cometidas pelos agentes políticos de determinada localidade. Observe-se, contudo, que tal entendimento ainda se mantém sob bases instáveis, conforme já demonstrado no presente trabalho, tendo em vista que no próprio STF há manifestação favorável à extensão da prerrogativa de foro do direito penal à Lei 8.429/92.

Uma alteração jurisprudencial desta natureza terá impactos drásticos no que se refere à prática cotidiana de tais ações, sendo que o Tribunal de Justiça passaria a ter competência originária para julgar os casos de improbidade envolvendo prefeitos (conforme o Art. 101, VII, "a" da Constituição Estadual do Paraná⁸⁵). Tais ações representariam, se mantida a estatística atual, quase dois terços dos julgados proferidos em segunda instância quanto ao tema. Do ponto de vista pragmático, é

⁸⁵ Art. 101. Compete privativamente ao Tribunal de Justiça, através de seus órgãos:

(...)

VII - processar e julgar, originariamente:

a) nos crimes comuns e de responsabilidade, os deputados estaduais, os juízes de direito e juízes substitutos, os Secretários de Estado, os membros do Ministério Público e os Prefeitos Municipais, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral, e, nos crimes comuns, o Vice-Governador do Estado;

razoável pensar até que ponto um órgão central como o Tribunal de Justiça teria disposição a assumir uma competência hoje fragmentada dispersamente por toda a capilarizada estrutura judiciária de 1º grau. Aliás, pode-se imaginar que o Promotor de Justiça e o Juiz da Comarca, por estarem mais próximos da realidade do Município, teriam mais aptidão para apurar os atos de improbidade cometidos pela administração local, além de estarem mais próximos ao público afetado por tais condutas, facilitando-se assim o recebimento de denúncias e o fornecimento de esclarecimentos à população.

Pela enorme diversidade de casos encontrados no presente trabalho, entende-se a conveniência de uma tipologia de caráter aberto para os atos de improbidade administrativa. Porém, o que pareceu problemático foi a questão da abertura e da incerteza em relação à sanção destes atos.

Registre-se que este trabalho não teve como objeto específico as sanções aplicadas às condutas reputadas ímprobas, até porque tal questão mereceria uma análise apartada e exclusiva, tendo em vista a vaga dosimetria em relação a tais atos. Entende-se nos acórdãos que os critérios de razoabilidade e proporcionalidade bastam para fundamentar o *quantum* sancionatório de um ato ímprobo. Porém, no que se pautam estas diretrizes permanece uma incógnita, merecedora de futuras análises.

Destaca-se, ainda, a questão tumultuosa a respeito da relação entre o administrador público e as normas no tocante à licitação. Chama atenção o fato de quase um terço das ações envolverem tal temática. Cabe uma problematização a respeito da real funcionalidade das balizas jurídicas impostas pela lei, se ela gera tamanha litigiosidade. Quando se tratam de acusações procedentes, fica claro que a lei não está sendo suficiente para coibir as medidas fraudulentas no que se refere à licitação. Quando há absolvições, mostra-se como administradores podem ser postos em situações indesejáveis, onde sua idoneidade é questionada em razão de um emaranhado complexo de normas e especificidades atinentes ao assunto. O estudo específico da improbidade nas licitações também merece análises aprofundadas para detectar as eventuais falhas nos nossos atuais modelos legais.

Ademais, mesmo que pareça difícil quando se trata de um assunto que mexe diretamente com o sentimento de repúdio à corrupção, deve-se manter em mente que o fato de um agente ser réu de uma ação de improbidade administrativa, por si só, não significa sua condenação automática. Quase um terço destes acaba sendo absolvido pelo TJ-PR, o que é uma proporção significativa, quando se leva em

consideração que as denúncias contra a corrupção já possuem um filtro de análise no interior dos próprios órgãos que apuram tais ocorrências.

Por fim, salienta-se a necessidade de que existam demais estudos empíricos referentes a esta matéria, visto que é só com a real dimensão de como a Lei 8.429/92 é aplicada na prática que poderemos ter um debate sério e coerente a respeito de como devemos lidar com tal sistema normativo. Dois anos de análise sobre um tribunal local podem oferecer dados interessantes, mas correspondem a uma fração diminuta em face à grande importância que o instituto da improbidade administrativa para a Administração Pública.

O fato e as conclusões de realizar um estudo empírico sobre um tema dessa magnitude faz lembrar uma frase com que Nelson Jobim, em palestra exposta na Semana do Calouro de 2015 da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná, lembrou o histórico congressista Ulysses Guimarães e uma de suas expressões favoritas: “Sua Excelência, o Fato”. Buscou-se, portanto, conhecer-se o Fato, para a partir dele iniciar a formação de um pensamento sólido a respeito do instituto jurídico da improbidade administrativa.

REFERÊNCIAS

BERTONCINI, Mateus. **Ato de Improbidade Administrativa**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2007.

CAMMAROSANO, Márcio; PEREIRA, Flávio Henrique Unes. **Improbidade Administrativa e a Jurisprudência do STJ. Improbidade administrativa e a jurisprudência do STJ: o esvaziamento do dolo nos artigos 9º e 11, e a inconstitucionalidade da culpa no art. 10**. Revista CEJ, Brasília, Ano XVII, n. 61, set./dez. 2013

CÂNDIDO, Felipe Fagundes. **Abordagem Teórica e Prática de Aspectos Polêmicos da Lei de Improbidade Administrativa**. Dissertação de Mestrado em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. 2011

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo. 27ª Edição**. São Paulo: Atlas. 2014

FAZZIO JR, Waldo. **Improbidade Administrativa**. São Paulo: Atlas. 2014

FIGUEIREDO, Marcelo. **O Controle da Moralidade na Constituição**. São Paulo: Malheiros. 1997

_____. **Probidade Administrativa: Comentários à Lei 8.429/92 e legislação complementar. 4ª Ed.** São Paulo: Malheiros. 2000

GABARDO, Emerson. **A Mudança de Entendimento do STF sobre a Imprescritibilidade das Ações de Ressarcimento ao Erário**. 2016
<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/emerson-gabardo/a-mudanca-de-entendimento-do-stf-sobre-a-imprescritibilidade-das-aco-es-de-ressarcimento-ao-erario> (acesso em 09/09/2016)

GABARDO, Emerson; BLANCHET, Luiz Alberto. A aplicação dos princípios de Direito Penal no Direito Administrativo: uma análise do princípio da insignificância econômica. In: A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional. ano 3, n. 11, jan./mar. 2003. Belo Horizonte: Fórum. 2003, 128-150.

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

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo, 4ª Edição em e-book, baseada na 12ª Edição impressa**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2016.

MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. **O Limite da Improbidade Administrativa: O Direito dos Administrados dentro da Lei nº 8.429/92. 2ª Edição, revista, atualizada e ampliada**. Rio de Janeiro: América Jurídica. 2005

MENDES, Gilmar Ferreira. WALD, Arnoldo. **Competência para Julgar Ação de Improbidade Administrativa**. In: Revista de Informação Legislativa nº 138. Brasília: Biblioteca do Senado Federal. 1998, p. 213 a 215. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/378/r138-17.pdf?sequence=4> (Acesso em 12/09/2016).

MELLO. Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 29ª Edição, revista e atualizada até a Emenda Constitucional 68/2011. São Paulo: Malheiros. 2011, p. 1080.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 24ª Ed. São Paulo: Editora Atlas. 2009

NASSAR, Elody. Nassar, Elody. **Prescrição na administração pública**. 2. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Saraiva, 2009. apud. RAMOS, André de Carvalho (coord.) et. al. **A imprescritibilidade da Ação de Ressarcimento por danos ao erário**. Escola Superior do Ministério Público da União. 2011. disponível em <https://escola.mpu.mp.br/linha-editorial/outras-publicacoes/Imprescritibilidade-ebook.pdf> (Acesso em 09/09/2016).

NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael C. Rezende. **Manual De Improbidade Administrativa: *Direito Material e Processual***. 2ª Ed. São Paulo: Método. 2014

OSÓRIO, Fábio Medina,. **Teoria da Improbidade Administrativa**. 3ª edição. Revista e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2013

_____ **Uma reflexão sobre a improbidade culposa**. Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul – Nova Fase. Porto Alegre, v. 46, 2002, p. 73.

Disponível em:

http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1274904523.pdf

PAZZAGLINI FILHO, Marino; ROSA, Márcio F. Elias; FAZZIO JR., Waldo. **Improbidade Administrativa: Aspectos Jurídicos da Defesa do Patrimônio Público**. São Paulo: Atlas. 1996

PRADO, Francisco Octavio de Almeida. **Improbidade Administrativa**. São Paulo: Malheiros. 2001.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 26ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores. 2005

SILVEIRA, Julio Cesar Costa da. **Da Prescrição Administrativa e o Princípio da Segurança Jurídica: Significado e Sentido**. Tese de Doutorado defendida na Universidade Federal do Paraná. Orientador: Prof. Dr. Romeu Felipe Bacellar Filho. 2005

TOLSTÓI, Liev. **Anna Kariênina**. 3ª Edição. Trad. Rubens Figueiredo. São Paulo: Cosac Naify. 2011.

TRANSPARENCY INTERNATIONAL: <http://www.transparency.org/cpi2015#results-table> (Acesso em 17/10/2016)

APÊNDICE

**TABELAS REFERENTES A ACÓRDÃOS DE JULGAMENTOS DE APELAÇÕES:
TJPR: 2014-2015**