

I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA I

EDITH MARIA BARBOSA RAMOS

JANAÍNA RIGO SANTIN

JOSÉ SÉRGIO DA SILVA CRISTÓVAM

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – Santa Catarina

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina)

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul)

Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais)

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

D597

Direito administrativo e gestão pública I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Edith Maria Barbosa Ramos; Janaína Rigo Santin; José Sérgio da Silva Cristóvam – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-058-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constituição, cidades e crise

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. I Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA I

Apresentação

O Encontro Virtual do CONPEDI, ocorrido entre os dias 23 e 30 de junho de 2020, foi e será sempre um marco não apenas para o CONPEDI mas para toda a comunidade jurídica e para os programas de pós-graduação em direito do Brasil, por ser o primeiro evento totalmente virtual e no meio de uma das maiores pandemias da história da humanidade, a Covid-19 - e que, nada obstante todas as adversidades, foi concluído com enorme sucesso. Um evento que ofereceu aos seus participantes conferências, painéis e grupos de trabalho de elevadíssima qualidade, a exemplo do Grupo de Trabalho “Direito Administrativo e Gestão Pública I”, que reuniu um amplo, qualificado e plural conjunto de pesquisadores de todas as regiões do país, com artigos marcados pela destacada pertinência acadêmica e inquestionável relevo prático.

Com efeito, a Covid-19 e seus desdobramentos foram a tônica dos debates e das comunicações, mas não somente isso! A marca que perpassou os artigos apresentados pode ser sintetizada no apuro intelectual e na respectiva atualidade, com comunicados científicos e discussões de alta qualidade, sobre as mais diversas temáticas do Direito Administrativo, de forma a envolver alunos de mestrado e doutorado, professores e profissionais, com contribuições e discussões informadas pela perspectiva dialógica horizontal, democrática, aberta e plural.

Os artigos aqui publicados gravitam em torno das seguintes temáticas:

1. DESLEGALIZAÇÃO E DEMOCRACIA
2. O PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA À LUZ DA RESERVA DO POSSÍVEL
3. OS REFLEXOS DOS PRECEDENTES JUDICIAIS NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA
4. DISCRICIONARIEDADE TÉCNICA ADMINISTRATIVA E A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEFERÊNCIA JUDICIAL
5. A ATUAÇÃO ADMINISTRATIVA DA AUTARQUIA INSS PARA REDUÇÃO DAS DESIGUALDADES REGIONAIS VERSOS A EFICIÊNCIA E MORALIDADE ADMINISTRATIVA.

6. A ATUAÇÃO DOS TRIBUNAIS DE CONTAS NO CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM DIÁLOGO COM AS FONTES DO DIREITO E COM AS NOVAS TECNOLOGIAS
7. A DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIAS PARA ARRENDAMENTO DE ÁREAS OPERACIONAIS DOS PORTOS ORGANIZADOS
8. ANÁLISE ESTRUTURAL DO CONTRATO DE TRANSIÇÃO EM ÁREAS OPERACIONAIS DOS PORTOS BRASILEIROS
9. A DEVOLUÇÃO DO BEM PÚBLICO SUBTRAÍDO E A DESCARACTERIZAÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA
10. A INTERVENÇÃO ESTATAL DESPROPORCIONAL NAS ATIVIDADES EMPRESARIAIS E A VIOLAÇÃO À LIVRE INICIATIVA
11. O REGIME JURÍDICO PÚBLICO SOBRE O REGIME PRIVADO: UMA ANÁLISE DAS CLÁUSULAS EXORBITANTES
12. A PRÁTICA DO REEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO EM PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS DE ESGOTAMENTO SANITÁRIO NO BRASIL
13. GOVERNANÇA CORPORATIVA DE EMPRESAS ESTATAIS: EFEITOS PRODUZIDOS A PARTIR DA LEI DAS ESTATAIS FRENTE AOS DESAFIOS DE MITIGAÇÃO DE FRAUDES E CORRUPÇÃO
14. ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS: UM ESTUDO DE CASO
15. (IN) CONSTITUCIONALIDADE DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA A ADVOGADOS PÚBLICOS
16. LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – AS PENAS – ARTIGO 12
17. A CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO À SAÚDE NAS UNIDADES DE PRONTO ATENDIMENTO: RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL DO ESTADO NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE INTERNAÇÕES

18. DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMO MECANISMO DE IMPLEMENTAR POLÍTICA PÚBLICA DE MANUTENÇÃO DA SAÚDE PÚBLICA EM DETRIMENTO DA LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO DE INDIVÍDUO PORTADOR DA COVID-19

19. POLÍTICA PÚBLICA DE COMBATE À PANDEMIA DA COVID-19 E OS MECANISMOS PARA SUA TUTELA À INFORMAÇÃO SANITÁRIA E EPIDEMIOLÓGICA CORRETA

20. AS AGÊNCIAS REGULADORAS FEDERAIS E A PANDEMIA DO CORONAVIRUS

Um rico conjunto de temáticas, que evidencia a firme marca da interdisciplinaridade e contemporaneidade das discussões afetas à atividade administrativa e à gestão pública, de forma a indicar rumos para a pesquisa e o debate sobre os grandes temas do Direito Administrativo na atualidade.

De nossa parte, sentimo-nos profundamente honrados pela participação na Coordenação desse relevante Grupo de Trabalho (GT), com o registro da satisfação em podermos debater com todos os autores e demais participantes.

Registramos os efusivos cumprimentos ao CONPEDI, pelo destacado empenho e a qualidade da organização desse primeiro encontro virtual - um espaço que proporcionou relevante momento de divulgação da pesquisa científica na área do Direito!

Cordial abraço e esperamos que os leitores apreciem essa coletânea e suas temáticas!

De Florianópolis (SC), de Passo Fundo (RS) e de São Luiz (MA), junho de 2020.

Prof. Dr. José Sérgio da Silva Cristóvam – Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC)

Profa. Dra. Janaína Rigo Santin – Universidade de Passo Fundo (UPF) e Universidade de Caxias do Sul (UCS)

Profa. Dra. Edith Maria Barbosa Ramos – Universidade Federal do Maranhão (UFMA)

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Direito Administrativo e Gestão Pública I apresentados no I Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (<https://www.indexlaw.org/>), conforme previsto no item 8.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista de

Direito Administrativo e Gestão Pública. Equipe Editorial Index Law Journal -
publicacao@conpedi.org.br.

LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – AS PENAS – ARTIGO 12
ADMINISTRATIVE IMPROBITY LAW - THE FEATURES - ARTICLE 12

Carlos Rafael Da Silva ¹
Elisio Nascimento Batista Junior ²

Resumo

Este artigo analisa as penas previstas na Lei nº 8.429/1992, que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional, regulamentando o dispositivo constitucional previsto no artigo 37, §4º, cujas sanções são, pelos atos de improbidade administrativa, a suspensão dos direitos políticos, a perda do função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, obedecendo sempre os princípios constitucionais, razoabilidade e proporcionalidade, na aplicação destas penas no interesse público.

Palavras-chave: Improbidade administrativa, Penas, Razoabilidade, Proporcionalidade, Corrupção

Abstract/Resumen/Résumé

This article analyzes the penalties provided for in Law 8,429/1992, which provides for sanctions applicable to public agents in cases of unlawful enrichment in the exercise of their mandate, position, employment or function in the direct, indirect public administration or foundational, regulating the constitutional provision provided for in article 37, paragraph 4, whose sanctions are, for the acts of administrative improbity, the suspension of political rights, the loss of public function, the unavailability of assets and the reimbursement to the treasury, always obeying the constitutional principles, reasonableness and proportionality, in the application of these penalties in the public interest.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Administrative dishonesty, Feathers, Reasonableness, Proportionality, Corruption

¹ Advogado, mestrando em direitos fundamentais na Universidade de Itaúna

² Juiz Federal, mestrando em direitos fundamentais Universidade de Itaúna e Professor Universitário

1 INTRODUÇÃO

O objetivo do presente estudo é analisar as penas previstas na Lei de Improbidade administrativa (Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992), que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional, regulamentando o dispositivo constitucional previsto no artigo 37, §4º, cujas sanções são, pelos atos de improbidade administrativa, a suspensão dos direitos políticos, a perda do função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, obedecendo sempre os princípios constitucionais, especificamente razoabilidade e proporcionalidade, na aplicação destas penas, dentro do interesse público.

Nesta perspectiva, buscar-se-á na doutrina o pensamento de diversos autores as diversas dimensões de suas análises em torno dos princípios constitucionais e sua aplicação nas penas previstas na Lei de Improbidade administrativa, constituindo o intuito do ensaio, demonstrar a necessidade deste debate para uma compreensão adequada de que as penas impostas por este instituto legal, devem ser sempre aplicadas dentro dos limites impostos pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Por fim, traremos os projetos de lei que estão tramitando, no intuito de reformar esta lei que já coleciona quase 28 anos, tanto na Câmara dos Deputados, quando no Senado Federal, projetos estes distintos entre si.

2 A LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – LEI Nº 8.429, DE 1992

Ao tratarmos de improbidade administrativa, estamos nos referindo à administração pública, ou seja, ao tratamento que o servidor público tem que dar à coisa pública. A administração da Coisa Pública tem que se observar os princípios da legalidade e o da Moralidade, quando tratamos de probidade administrativa.

O interesse público prevalece sobre o interesse particular, e ao servidor público somente é permitido fazer o que a lei autoriza, enquanto o particular pode fazer tudo, desde que não tenha proibição legal.

Interessante destacar, neste ponto, o pensamento do professor Celso Antônio Bandeira de Melo, que defende o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado, em sua obra Curso de Direito Administrativo (2019, p. 99), onde prescreve que “O princípio da

supremacia do interesse público sobre a interesse privado é o princípio geral de Direito inerente a qualquer sociedade. É a própria condição de sua existência.”

O princípio da legalidade é o principal princípio constitucional quando tratamos do regime jurídico-administrativo, pois é a lei que dará a autorização para que o servidor público possa fazer alguma coisa. É o princípio específico do Estado de Direito; é o fruto de submissão do Estado à lei. Assim dispõe o prof. Bandeira de Melo (2019, p. 103):

O princípio da legalidade contrapõe-se, portanto, e visceralmente, a quaisquer tendências de exacerbação personalista dos governos. Opõe-se a todas as formas de poder autoritário [...] O princípio da legalidade é o antídoto natural do poder monocrático ou oligárquico, pois tem como raiz a ideia de soberania popular, de exaltação da cidadania. [...]

Instaura-se o princípio de que todo o poder emana do povo, de tal que os cidadãos é que são proclamados como os detentores do poder. Os governantes nada mais são, pois, que representantes da sociedade. O artigo 1º, parágrafo único, da Constituição dispõe que: “Todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”.

De acordo com o art. 37 da Magna Carta, a Legalidade é um princípio da administração significando que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos legais, e deles não se puder afastar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade funcional.

Nas palavras do prof. Hely Lopes Meirelles, em sua obra, *Direito Administrativo Brasileiro* (2001, p. 82):

Na Administração Pública não há liberdade ou vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa “pode fazer assim”; para o administrador público significa “deve fazer assim”.

Para o ato ser lícito e ficar dentro da probidade administrativa, não basta cumprir a legalidade, necessário se faz que o ato esteja dentro da moralidade administrativa, ou seja, a observância dos princípios éticos, de lealdade, de boa-fé, com a finalidade de assegurar a boa administração e a disciplina do servidor.

E continua o prof. Hely Lopes Meirelles (2001, p. 83):

Além de atender à legalidade, o ato do administrador público deve conformar-se com a moralidade e a finalidade administrativas para dar plena legitimidade à sua atuação. Administração legítima só é aquela que se reveste de legalidade e probidade administrativas, no sentido de que tanto atende às exigências da lei com se conforma com os preceitos da instituição pública.

Afirma a nossa constituição que a administração pública obedecerá aos princípios da legalidade, da moralidade e que atos de improbidade administrativa importarão na suspensão dos direitos políticos, na perda da função pública, na indisponibilidade de seus bens e no

ressarcimento ao erário, assim prescrito, no artigo 37, caput, e §4º, da Magna Carta de 1988 (BRASIL, 1988):

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. (grifos nossos)

Afirma a professora Maria Silvia Zanella Di Pietro, em sua obra (2019, p. 1021):

Enquanto a lesão à probidade administrativa era definida no direito positivo, para os crimes de responsabilidade, com a característica da tipicidade, própria do Direito Penal, implicando definição precisa dos elementos constitutivos da infração, a moralidade administrativa aparece como **princípio**, ou seja, como proposição que se encontra na base do ordenamento jurídico, de conteúdo indefinido. Corresponde a um conceito jurídico indeterminado, tal como referido no item 7.8.3 deste livro. Trata-se de conceito de valor, sem conteúdo preciso que possa ser definido pelo direito positivo. Daí a grande resistência do Poder Judiciário e mesmo de alguns doutrinadores em aceitarem a possibilidade de invalidação de um ato administrativo por lesão apenas à moralidade administrativa.

O princípio da moralidade está relacionado com a ética na administração pública, com o combate a corrupção e à impunidade no setor público. Agora, trouxe também a constituição de 1988 que a lesão à moralidade administrativa foi inserida como fundamento para a propositura da ação popular nos termos da Magna Carta, art. 5º, inciso LXXIII (BRASIL, 1988):

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus de sucumbência;

Afirma assim, Celso Antônio Bandeira de Melo, em relação ao princípio da moralidade administrativa (2019, p. 123):

De acordo com ele, a Administração e seus agentes têm de atuar na conformidade de princípios éticos. Violá-los implicará violação ao próprio Direito, configurando *ilicitude* que assujeita a conduta viciada a invalidação, porquanto tal princípio assumiu foros de *pauta jurídica*, na conformidade do art. 37 da Constituição. Compreende-se em seu âmbito, como é evidente, os chamados princípios da *lealdade e boa-fé*, tão oportunamente encarecidos pelo mestre espanhol Jesús Gonzáles Perez em monografia preciosa. Segundo os cânones da lealdade e boa-fé, a Administração haverá de proceder em relação aos administrados com sinceridade e lhaneza, sendo-lhe interdito qualquer comportamento astucioso, eivado de malícia, produzido de maneira a confundir, dificultar ou minimizar o exercício de direitos por parte dos cidadãos.

Para regulamentar o dispositivo constitucional sobre os atos de improbidade administrativos previsto na Constituição Federal de 1988, art. 37, §4º, foi promulgada a Lei nº 8.429, de 2 de fevereiro de 1992 que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício do mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Na prática, esta lei ficou conhecida como Lei da Improbidade Administrativa – LIA. Apesar de sua referência ao enriquecimento ilícito, a sua amplitude é muito maior que isto.

A Lei de Improbidade Administrativa – Lei nº 8.429, de 1992 – constitui um dos principais instrumentos do ordenamento jurídico pátrio de combate à corrupção, desonestidade e má-fé da gestão pública – o instrumento de cobrança do respeito à gestão da coisa pública.

A Lei de Improbidade Administrativa trata dos atos que causam enriquecimento ilícito no art. 9º, dos atos que causam danos ao erário no artigo 10, com alterações introduzidas pela Lei nº 11.107, de 2005 (incisos XIV e XV) e pela Lei nº 13.019, de 2014 (incisos VIII, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX e XXI), dos atos de improbidade administrativa decorrentes de concessão ou aplicação indevida de benefício financeiro ou tributário, artigo 10-A, incluído pela Lei Complementar nº 157, de 2016, e dos que atentam contra os princípios da Administração Pública no artigo 11, com alterações introduzidas pela Lei nº 13.019, de 2014 (inciso VIII e IX).

Assim, conclui Maria Silvia Zanella Di Pietro (2019, p. 1026):

Assim, embora a Constituição tenha sido promulgada em 5-10-88, já prevendo as sanções para os atos de improbidade, o artigo 37, §4º, não era autoaplicável, não podendo a Lei 8.429/92 ser aplicada com efeito retroativo. Até a data de entrada em vigor desta lei, apenas eram puníveis os atos que implicassem enriquecimento ilícito, sendo cabíveis, em sede judicial, apenas o sequestro e a perda de bens (na esfera cível) e as sanções penas cabíveis (na esfera criminal). Na esfera administrativa, as penalidades aplicáveis eram as previstas no estatuto dos servidores de cada nível de governo. As penas previstas no artigo 37, §4º, da Constituição, repita-se, só podem ser aplicadas por atos de improbidade administrativa praticados após a entrada em vigor da Lei nº 8.429/82.

3 AS PENAS PREVISTAS NO ARTIGO 12 DA LEI Nº 8.429, DE 1982

As sanções previstas no art. 37, §4º da Magna Carta, pelos atos de improbidade administrativa são a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação prevista em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

Para Maria Silvia Zanella de Pietro, o dispositivo constitucional não se refere a elas como sanções (2019, p. 1041):

Note-se que o dispositivo constitucional, ao indicar as medidas cabíveis, não se refere a elas como sanções. E, na realidade, nem todas têm essa natureza. É o caso da indisponibilidade dos bens, que tem nítido caráter preventivo, já que tem por objetivo acautelar os interesses do erário durante a apuração dos fatos, evitando a dilapidação, a transferência ou ocultação dos bens, que tornariam impossível o ressarcimento do dano.

E continua a professora, na mesma obra (DI PIETRO, 2019, p. 1041):

Quanto a ressarcimento ao dano, constitui uma forma de recompor o patrimônio lesado. Seria cabível, ainda que não previsto na Constituição, já que decorre do artigo 159 do Código de Processo Civil de 1916, que consagrou, no direito positivo, o princípio geral de direito segundo o qual quem quer que cause dano a outrem é obrigado a repará-lo.

E complementa a professora e doutrinadora, na mesma página de sua obra: “Também são sanções de natureza civil a suspensão dos direitos políticos e a perda da função pública. E são penalidades de natureza civil e não criminal” (DI PIETRO, 2019, p. 1041).

A probidade administrativa consiste no dever de o funcionário servir à administração com honestidade, procedendo no exercício de suas funções, sem aproveitar os poderes ou facilidades delas decorrentes em proveito pessoal ou de outrem a quem queira favorecer.

Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade devem nortear a Administração Pública como parâmetros de valoração de seus atos sancionatórios. A sanção deve guardar relação com o ilícito praticado, variando qualitativa e quantitativamente conforme a lesividade da conduta. As penas devem ser proporcionais aos delitos.

De acordo com Cesare Beccaria, em sua obra *Dos Delitos e das Penas*, traduzida por Torrieri Guimarães (BECCARIA, 1996, p. 61):

Os meios de que se utiliza a legislação para obstar os crimes devem, portanto, ser mais fortes à proporção que o crime é mais contrário ao bem público e pode tornar-se mais frequente. Deve, portanto, haver proporção entre os crimes e os castigos.

E continua o celebre autor (BECCARIA, 1996, p. 63):

Já notamos que a exata medida dos crimes é o prejuízo causado à sociedade. Aí está uma dessas verdades que, ainda que evidentes para o espírito menos arguto, porém escondidas por um concurso singular de circunstâncias, apenas são conhecidas de um pequeno número de pensadores em todos os países e em todos os séculos.

Para Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves, em sua obra *Improbidade Administrativa* afirma (GARCIA, ALVES, 2017, p. 615):

A razão de ser da sanção não reside no prejuízo a ser causado ao infrator, e sim na necessidade de dissipação da intranquilidade gerada, com a conseqüente restauração da soberania do direito, principal alicerce da segurança que deve reinar nas relações sociais. A proporção que deve existir entre o ilícito e a sanção deve ser correlata à existente entre as forças morais presentes no temor causado aos cidadãos e no lenitivo que será utilizado para tranquiliza-los.

Em uma leitura apurada do artigo 12 na norma em questão, verificamos presentes as sanções de perda de bens, multa e proibições de contratar com o Poder Público ou receber incentivos fiscais ou creditícios, dispositivos estes não presentes no dispositivo constitucional que se propõe a regulamentar (CF, art. 37, §4º). No entanto, fato este não torna inconstitucional a norma, analisando pela conhecida classificação de José Afonso da Silva, quando se trata de norma de eficácia limitada, definidora de princípio programático, assim definida pelo mestre (SILVA, 2019,138):

Normas constitucionais através das quais o constituinte, em vez de regular, direta e imediatamente, determinados interesses, limitou-se a traçar-lhes os princípios para serem cumpridos por seus órgãos (legislativos, executivos, jurisdicionais e administrativos), como programas das respectivas atividades, visando à realização dos fins sociais do Estado.

Trouxe a norma regulamentadora da improbidade administrativa, a Lei nº 8.429, de 1992, no seu artigo 12, as penas aplicáveis.

Para que se esteja diante de um ato de improbidade administrativa necessário se faz que se comprove a presença na prática dos três elementos tais como a ilegalidade, a imoralidade e a desonestidade.

Por exemplo, a prática de um ato ilegal, pode ter sido por culpa, sem dolo, não presentes a imoralidade e a desonestidade. Somente o artigo 10 fala em ação ou omissão dolosa ou culposa. Tende a jurisprudência de admitir somente a conduta culposa na hipótese do artigo 10, exigindo-se para as demais o dolo (BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, **Jurisprudência em Teses**).

Ou seja, não se confunde a improbidade administrativa com uma simples ilegalidade. A improbidade administrativa é uma ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente.

Para Alexandre de Moraes (MORAES, 2019, p. 410), “a Lei 8.429/1992 consagrou a responsabilidade subjetiva do servidor público exigindo o dolo nas três espécies de ato de improbidade administrativa”.

As penas do prevista no artigo 12 da Lei nº 8.429, de 1992, passou a vigorar com a seguinte redação, alterada pela Lei nº 12.120, de 15/12/2009, prescrevendo que as penas nas três esferas poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente (BRASIL, 1992)¹.

Segundo o prof. Luiz Manoel Gomes Júnior (2014, p. 171):

O primeiro ponto é o de que nem toda ilegalidade deve ser considerada um ato de improbidade administrativa. Mas, a recíproca é verdadeira, já que toda vez que se pratica uma improbidade administrativa há violação do Sistema Normativo (ilegalidade acentuada).

Ignorar a diferença é cometer injustiças e abusos, especialmente quando se verifica a própria complexidade da Administração Pública. Atuar com exageros em tais situações somente terá como consequência afastar da vida pública pessoas honestas que não se sujeitarão a correr riscos dia após dia, inclusive em seu patrimônio pessoal, quando a própria interpretação do direito é, em grande parte dos casos, complexa.

Os agentes políticos também são destinatários da Lei de improbidade administrativa.

A Lei de Improbidade Administrativa trouxe no artigo 12, inciso I, a hipótese do art. 9º, a perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, com a suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, o pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou

¹ Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato: (Redação dada pela Lei nº 12.120, de 2009).

I - na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos;

II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos; multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

IV - na hipótese prevista no art. 10-A, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 5 (cinco) a 8 (oito) anos e multa civil de até 3 (três) vezes o valor do benefício financeiro ou tributário concedido. (Incluído pela Lei Complementar nº 157, de 2016)

Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.

creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos.

O artigo 9º trata dos atos de improbidade administrativa que importam em enriquecimento ilícito.

Já no seu inciso II, as penas do artigo 12 da Lei nº 8.429, de 1992, tratou da hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e da proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos.

O artigo 10, trata dos atos de improbidade administrativa que causam danos ao Erário.

O legislador pune com mais rigor os atos de improbidade que causam enriquecimento ilícito, quando comparado com os atos de improbidade que causam danos ao Erário. Neste caso, já pode ser por ato culposo.

No inciso III, as penas do artigo 12 da Lei nº 8.429, de 1992 traz, na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, a suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, o pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e a proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

O artigo 11, trata dos atos de improbidade administrativa que atentam contra os da administração pública, que podem não causar enriquecimento ilícito e nem prejuízo ao Erário.

A Lei Complementar nº 157, de 2016, incluiu o inciso IV, nas penas do artigo 12 da Lei nº 8.429, para prever a hipótese prevista no artigo 10ª, a perda da função pública, a suspensão dos direitos políticos de 5 (cinco) a 8 (oito) anos e multa civil de até 3 (três) vezes o valor do benefício financeiro ou tributário concedido.

O artigo 10A, trata dos atos de improbidade administrativa decorrentes de concessão ou aplicação indevida de benefício financeiro ou tributário.

Assim, o legislador trator as sanções mais graves para o enriquecimento ilícito.

Para a professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro, o parágrafo único trata dos critérios que orientam o juiz na fixação da pena onde ela entente que (2019, p. 1043) “a expressão extensão do dano causado tem que ser entendida em sentido amplo, de modo que abranja não

só o dano ao erário, ao patrimônio público em sentido econômico, mas também ao patrimônio moral do Estado e da sociedade.”

Defende ainda a notável professora Di Pietro que (2019, p. 1043):

Qualquer dúvida que houvesse quanto à possibilidade de aplicação cumulativa das sanções ficou dissipada com a entrada em vigor da Lei nº 12.120, de 15-12-09, que deu nova redação ao artigo 12 da lei de improbidade, tornando expressa a possibilidade de que as sanções previstas no dispositivo sejam aplicadas isolada ou cumulativamente.

Decidiu o STF, no RE 598.588 – AgRg, Rel. Ministro Eros Grau, transitado em julgado em 14 de maio de 2010, que (BRASIL, 2010):

As sanções civis impostas pelo art. 12 da Lei nº 8.429, de 1992 aos atos de improbidade administrativa estão em sintonia com os princípios constitucionais que regem a administração pública. Agravos regimentais a que se nega provimento.

4 O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE

Para Celso Antônio Bandeira de Melo (2017, p. 54):

Princípio é, pois, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para exata compreensão e inteligência delas, exatamente porque define a lógica e a racionalidade do sistema normativo, conferindo-lhe a tônica que lhe dá sentido harmônico.

Continuando o autor, a dar seu real valor que o princípio tem no ordenamento jurídico (MELO, 2017, p. 54):

Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio violado, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.

O princípio da legalidade é o principal princípio constitucional quando tratamos do regime jurídico-administrativo, pois é a lei que dará a autorização para que o servidor público possa fazer alguma coisa. É o princípio específico do Estado de Direito; é o fruto de submissão do Estado à lei. A legalidade é a base e a matriz de todos os demais princípios constitucionais que instruem, condicionam, limitam e vinculam as atividades administrativas

Para o mestre José Afonso da Silva (SILVA, 2019, p. 423):

O *princípio da legalidade* é nota essencial do estado de direito. É, também, conseguinte, um princípio basilar do Estado Democrático de Direito, com vimos, porquanto é da essência do seu conceito subordinar-se à Constituição e fundar-se na legalidade democrática. Sujeita-se ao *império da lei*, mas da lei que realize o princípio da igualdade e da justiça não pela generalidade, mas pela busca da igualização das condições dos socialmente desiguais. Toda a sua atividade fica sujeita à lei, entendida como expressão da vontade geral, que só se materializa no regime de divisão de poderes em que ela seja o ato formalmente criado, pelos órgãos de representação popular, de acordo com o processo legislativo, estabelecido na Constituição. É nesse sentido que se deve entender a assertiva de que o Estado ou o Poder Público, ou os administradores não podem exigir qualquer ação, nem impor qualquer abstenção, nem mandar tampouco proibir nada aos administrados, senão em virtude de lei.

Assim, preconiza o prof. Celso Antônio Bandeira de Melo em seu curso de direito administrativo (2017, p. 54):

O princípio da legalidade contrapõe-se, portanto, e visceralmente, a quaisquer tendências de exacerbação personalista dos governos. Opõe-se a todas as formas de poder autoritário, desde o absolutista, contra o qual irrompeu, até as manifestações caudilhescas ou messiânicas típicas de países subdesenvolvidos. O princípio da legalidade é o antídoto natural do poder monocrático ou oligárquico, pois tem como raiz a ideia de soberania popular, de exaltação da cidadania. [...]

Já trazia em seus estudos o mestre Hely Lopes Meirelles, em seu curso de Direito Administrativo (2001, p. 82):

Na Administração Pública não há liberdade ou vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa “pode fazer assim”; para o administrador público significa “deve fazer assim”.

E continua o prof. Hely Lopes Meirelles, na sua mesma obra (MEIRELLES, 2001, p. 83):

Além de atender à legalidade, o ato do administrador público deve conformar-se com a moralidade e a finalidade administrativas para dar plena legitimidade à sua atuação. Administração legítima só é aquela que se reveste de legalidade e probidade administrativas, no sentido de que tanto atende às exigências da lei com se conforma com os preceitos da instituição pública. Cumprir simplesmente a lei na friez de seu texto não é o mesmo que atendê-la na sua letra e no espírito. A administração, por isso, deve ser orientada pelos princípios do Direito e da Moral, para que ao *legal* se ajunte o *honesto* e o *conveniente* aos interesses sociais. Desses princípios é que o Direito Público extraiu e sistematizou a teoria da *moralidade administrativa*.

O princípio da proporcionalidade teve origem no princípio da proibição do excesso, que limitava o poder executivo, sendo considerado a medida ou o controle deste poder.

A razoabilidade e a proporcionalidade são princípios constitucionais interligados, de natureza implícita, derivados do princípio da legalidade. Implícito na constituição federal, a razoabilidade significa a propriedade ou justeza dos motivos que originam a atuação concreta da Administração Pública. Já a proporcionalidade significa que a resposta administrativa (atos

e contratos) ao fato ou razão que a originou é adequada, compatível e suficiente (em extensão e intensidade).

Para J. J. Gomes Canotilho em sua obra (2003, p. 267), “Na qualidade de regra da razoabilidade, o juiz tentava (e tenta) avaliar caso a caso as dimensões do comportamento razoável tendo em conta a situação de fato e a regra do precedente.”

E continua o mestre (CANOTILHO, 2003, p. 268):

Através de **standards** jurisprudenciais como o da proporcionalidade, razoabilidade, proibição de excesso, é possível hoje recolocar a administração (e, de modo geral os poderes públicos) num plano menos sobranceiro e incontestado relativamente ao cidadão. Assim, quando se pedir a um juiz uma apreciação dos danos causados pela carga policial numa manifestação, o que se visa não é contestar a legitimidade da administração na defesa do interesse e ordem públicos, mas sim o de averiguar da razoabilidade, proporcionalidade e necessidade da medida de polícia.

Explica bem o mestre Canotilho o que se espera no cumprimento da norma pela administração, seja ela a polícia ou mesmo os magistrados em seu julgamento, agir sempre dentro da proporcionalidade e da razoabilidade, em busca do controle e da justiça.

Para o ministro Gilmar Mendes, no seu curso de direito constitucional (MENDES, 2019, p. 113):

O princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade, em essência, consubstancia uma pauta de natureza axiológica que emana diretamente das ideias de justiça, equidade, bom senso, prudência, moderação, justa medida, proibição de excesso, direito justo e valores afins; precede e condiciona a positividade jurídica, inclusive a de nível constitucional; e, ainda, enquanto princípio geral do direito, serve de regra de interpretação para todo o ordenamento jurídico.

Para o prof. Ingo Wolfgang Sarlet, em sua obra (2019, p. 401):

Embora não se pretenda sobrevalorizar a identificação de um fundamento constitucional para os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade no ordenamento jurídico brasileiro, em termos gerais, é possível reconduzir ambos os princípios a um ou mais dispositivos constitucionais. Assim, de acordo com a vertente germânica, o ponto de referência é o princípio do Estado de Direito (art. 1.º da CF), notadamente naquilo que veda o arbítrio, o excesso de poder, entre outros desdobramentos. Já para quem segue a orientação do direito norte-americano, a proporcionalidade guarda relação com o art. 5.º, LIV, da CF, no que assegura um devido processo legal substantivo. No plano da legislação infraconstitucional, por sua vez, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade foram positivados em vários momentos, destacando-se o art. 2.º da Lei 9.784/1999, que regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Federal direta e indireta. É bom frisar, contudo, que, independentemente de sua expressa previsão em textos constitucionais ou legais, o que importa é a constatação, amplamente difundida, de que a aplicabilidade dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade não está excluída de qualquer matéria jurídica.

[...]

Para a efetivação de seus deveres de proteção, corre o Estado – por meio de seus órgãos ou agentes – o risco de afetar de modo desproporcional outro(s) direito(s) fundamental(is), inclusive o(s) direito(s) de quem esteja sendo acusado de violar

direitos fundamentais de terceiros. Esta hipótese corresponde às aplicações correntes do princípio da proporcionalidade como critério de controle de constitucionalidade das medidas restritivas de direitos fundamentais – atuantes, nesta perspectiva, como direitos de defesa. O princípio da proporcionalidade atua aqui, no plano da proibição de excesso, como um dos principais limites às limitações dos direitos fundamentais.

Assim, prescreve o artigo 4º, da Lei de Improbidade Administrativa (BRASIL, 1992):

Art. 4º Os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhe são afetos.

A lei obriga em seus termos que os agentes públicos sejam vinculados aos princípios constitucionais a que está vinculada a administração pública.

Para o autor Luís Otávio Siqueira de Cerqueira, em sua obra (SIQUEIRA, 2014, p.67):

A violação aos princípios da Administração para fins de caracterização de improbidade administrativa, como tem entendido parte da jurisprudência, dispensaria a presença de prejuízo material, já que as disposições do art. 11 da LIA visam basicamente a sanção moral.

A Lei nº 13.655, de 25/04/2018, acrescentou 10 artigos na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB - Decreto-lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942, influenciou na Lei da Improbidade Administrativa, na norma do artigo 21 (BRASIL, 2018.)².

5 PROJETOS DE LEI NO CONGRESSO NACIONAL

5.1 PROJETO DE LEI Nº 3.359/2019 – SENADO FEDERAL

O projeto de lei nº 3.359/2019 (BRASIL, 2019) é de autoria do Senador Flávio Arns (Rede – PR), tramita na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, sobre a relatoria do Senador Alessandro Vieira, altera a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992 (Lei de Improbidade Administrativa) para conferir maior celeridade, eficiência e efetividade ao processo de

² Art. 1º O Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), passa a vigorar acrescido dos seguintes artigos:

[...]

“ Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o **caput** deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos”.

improbidade administrativa. Equipara a agente público ao particular que celebrar ajustes administrativos.

Traz, na sua justificação, que a Lei de Improbidade Administrativa é um importante instrumento que visa a estabelecer punições de caráter civil e político a agentes públicos nas hipóteses de má gestão da coisa pública, nos casos de enriquecimento ilícito, danos ao Erário e atos que atentem contra os princípios da Administração Pública, prevendo as sanções e penalidades. Considera que a Lei é antiga e merece ser atualizada e reformada, no sentido de maior eficiência e eficácia no combate à corrupção e à malversação dos recursos públicos, resumindo nas seguintes propostas de alteração³:

- (a) Ampliação do conceito de sujeito passivo;
- (b) Aprimoramento do bloqueio de bens;
- (c) Omissão de contas passa a ser ato que causa prejuízo ao Erário;
- (d) Tipificação da obstrução de transição de mandato;
- (e) Critério para dosimetria da pena;
- (f) Parcelamento do débito;
- (g) Acordo de Leniência;
- (h) Aprimoramento das regras de prescrição;
- (i) Maior celeridade e eficiência ao processo;

O projeto está pronto para a pauta na Comissão desde o dia 17/10/2019.

5.2 PROJETO DE LEI Nº 10.887/2018 - CÂMARA DOS DEPUTADOS

³ Art. 12 [...]

Parágrafo único. (revogado)

§ 1º. Quando comprovado o dano ao Erário ou enriquecimento ilícito, as sanções de ressarcimento integral e perda de bens ou valores tornam-se vinculantes, não podendo ser aplicadas isoladamente.

§ 2º. O ato de improbidade administrativa que ocasione desvio de verba pública da saúde ou da educação, ou que cause prejuízo à efetiva prestação desses serviços importará no aumento da pena em até 2/3 (dois terços). (NR)”

O projeto inclui o artigo 12-A:

Art. 12-A. Serão levados em consideração na aplicação das sanções, sem prejuízo de outros fatores julgados relevantes:

I – a gravidade da infração;

II – a vantagem auferida ou pretendida pelo réu;

III – a consumação ou não da infração;

IV – o grau de lesão ou perigo de lesão;

V – as consequências sociais e econômicas produzidas pela infração

VI – a situação econômica do sujeito passivo;

VII – o poder econômico ou político do infrator;

VIII – a cooperação do réu para a apuração das infrações;

IX – a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica ré; e

X – o valor dos contratos mantidos pela pessoa jurídica com o órgão ou entidade pública lesada.

Parágrafo único. Os fatores poderão receber peso diferenciado, e aqueles que não forem aferidos ou aplicáveis não afetarão, em benefício ou em prejuízo do sujeito passivo, a dosimetria das sanções.

O Projeto do dep. Roberto de Lucena resultou do trabalho de uma Comissão de Juristas⁴, criada e instalada pelo presidente da Câmara, Rodrigo Maia (BRASIL, 2018, **Projeto de Lei n. 10.887**), para a reforma da Lei de Improbidade Administrativa, sob a presidência do Ministro do Superior Tribunal de Justiça Mauro Campbell Marques.

Dia 30/10/2019 foi a última ação legislativa da Comissão em funcionamento, aprovando o requerimento n. 30/2019 do Sr. Pompeo de Mattos que requer a realização de Audiência Pública.

6 CONCLUSÃO

A Lei de improbidade administrativa utiliza critério usual para a definição das penas para os atos ímprobos, seguindo o sistema jurídico brasileiro, ou seja, a independência entre as esferas das responsabilidades penal, civil e administrativa.

O que restou comprovado é que para a aplicação da lei, deve-se observar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, para que se faça justiça, afastando, assim, pena desproporcional com a conduta.

No mesmo sentido, o novo dispositivo da LINDB, trazido pela Lei n. 13.655, de 2018, inserindo o artigo 21, restringindo às decisões administrativas ou judiciais, devendo esta indicar de modo expresso, suas consequências jurídicas e administrativas, no caso de decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste ou norma administrativa.

Prevê ainda o novo dispositivo da norma, no seu parágrafo único, que a decisão deverá indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime, não podendo impor ônus ou perdas anormais ou excessivas.

⁴ A comissão de juristas é presidida pelo ministro Mauro Campbell, do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Segundo ele, o anteprojeto vai atualizar a lei em relação à jurisprudência e em relação a leis que surgiram após a edição da Lei de Improbidade, de 1992, como o Código de Processo Civil, de 2015 (Lei 13.105/15). Outros temas que serão tratados no anteprojeto, segundo ele, serão a prescrição dos crimes; a legitimidade de propositura das ações; e a gradação das penas de improbidade. Em audiência pública nesta sexta-feira (8), representantes da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), do Ministério Público Federal, da Advocacia-Geral da União (AGU) e da Defensoria Pública, entre outras entidades, apresentaram sugestões à comissão.

Vide reportagem da “Agência Câmara de Notícias”, com a seguinte manchete: “Anteprojeto sobre reforma da Lei de Improbidade será apresentado no dia 14 a Rodrigo Maia”. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/noticias/539896-anteprojeto-sobre-reforma-da-lei-de-improbidade-sera-apresentado-no-dia-14-a-rodrigo-maia/>>. Acesso em: 11 mar. 2020.

Outro fato, não esclarecido pelo dispositivo é que a conduta do agente público pode ter aplicação de pena nas três esferas, a partir da modificação introduzida pela Lei nº 12.120/2009⁵, sendo que absolvição em uma delas não reflete nas demais.

Necessário, no juízo de valor, que se fique comprovado o dolo, culpa, má-fé ou abuso de poder para de aplicar a norma e condenar o autor a um ato de improbidade administrativa, sob pena de se cometer uma injustiça com o agente público que desempenha as suas funções preestabelecidas e competentes.

As penas podem ser cumulativas ou isoladas, mas devem ser graduadas em função da gravidade da conduta – ato praticado, não podendo ser anormais ou excessivas, ou seja, obedecendo aos princípios constitucionais da Razoabilidade e da Proporcionalidade.

Disso, decorre que as penalidades impostas pela LIA devem ser aplicadas apenas quando inexistir a possibilidade de regularização e convalidação do ato viciado.

Ocorrendo a impossibilidade, as penas devem ser aplicadas com comedimento, seguindo-se um padrão de normalidade, com a utilização de critérios de proporcionalidade.

6 REFERÊNCIAS

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e Das Penas**. Trad.Torrieri Guimaraes. 11. ed. São Paulo: Editora Hemus. 1996.

BRASIL, Câmara dos Deputados, **Comissão de Juristas**. Acesso em 11/03/2020. disponível em <https://www.camara.leg.br/noticias/539896-anteprojeto-sobre-reforma-da-lei-de-improbidade-sera-apresentado-no-dia-14-a-rodrigo-maia/>

BRASIL, **Constituição Federal de 1988**, Acesso em 11/03/2020. disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm

BRASIL, **Lei n. 13.655**, 2018, Acesso em 11/03/2020. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13655.htm

⁵LEI Nº 12.120, DE 15 DE DEZEMBRO DE 2009 (BRASIL, 2009).

[...]

Art. 1º. A Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, passa a vigorar com as seguintes alterações:

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

[...]

“Art. 21.

I - da efetiva ocorrência de dano ao patrimônio público, salvo quanto à pena de ressarcimento;

[...]

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

[...]

BRASIL, **Lei n. 8.429**, 1992, Acesso em 10/03/2020, Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm

BRASIL, **Projeto de Lei n. 10.887**, 2018, Acesso em 11/02/2020. disponível em <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2184458>

BRASIL, **Projeto de lei n. 3.359**, 2019. Acesso em 12/03/2020 - Disponível em <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/137182>.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, **Resp 1205562/RS**. Acesso em 11/03/2020 - Disponível em http://www.stj.jus.br/internet_docs/jurisprudencia/jurisprudenciaemteses/Jurisprud%C3%AAncia%20em%20teses%2038%20-%20Improb%20Administrativa%20I.pdf

BRASIL, Supremo Tribunal Federal, **RE 598588**. Acesso em 11/03/2020. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2669214>

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. 21. Reimp. Coimbra: Ed. Amediana. 2003.

CERQUEIRA, Luis Otávio Siqueira. **Comentários à Lei de Improbidade Administrativa**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2014.

DI PIETRO, Maria Silvia Zanella. **Direito Administrativo Brasileiro**. 32. ed. São Paulo: Editora Forense. 2019.

GARCIA, Emerson. ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 9. ed. São Paulo: Saraiva. 2017.

JUNIOR, Luiz Manoel Gomes. **Comentários à Lei de Improbidade Administrativa**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2014.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 26. ed. São Paulo: Malheiros Editores. 2001.

MELO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros Editores. 2019.

MENDES, Gilmar. *Curso de direito constitucional*. 14. ed. São Paulo: Editora Saraiva. 2019.

MORAES, Alexandre de. DIREITO CONSTITUCIONAL. 35. ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2019.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de direito constitucional**. 8. ed. São Paulo: Editora Saraiva. 2019.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 42. ed. São Paulo: Malheiros Editora. 2019.

