

UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE - UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS - CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO

HEITOR SOARES GONÇALVES

RESPONSABILIDADE CIVIL DO AGENTE PÚBLICO POR ATO DE IMPROBIDADE
ADMINISTRATIVA

Sousa
2014

HEITOR SOARES GONÇALVES

RESPONSABILIDADE CIVIL DO AGENTE PÚBLICO POR ATO DE IMPROBIDADE
ADMINISTRATIVA

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Eduardo Jorge Pereira de Oliveira.

Sousa

2014

HEITOR SOARES GONÇALVES

RESPONSABILIDADE CIVIL DO AGENTE PÚBLICO POR ATO DE IMPROBIDADE
ADMINISTRATIVA

Aprovada em: / / 2014.

BANCA EXAMINADORA

Professor Eduardo Jorge Pereira de Oliveira - Orientador

Professor (a) Examinador (a)

Professor (a) Examinador (a)

AGRADECIMENTOS

Ao meu bom Deus, por me dar sabedoria, oportunidade de viver, paciência e fôlego de vida a cada amanhecer.

Aos meus pais, Eládio Leite Gonçalves e Catarina Maria Almeida Gonçalves, pela força, incentivo a lutar pelos meus ideais e amor despendido durante toda a minha vida pessoal e acadêmica.

Aos meus familiares, por me ajudarem e me apoiarem.

À minha namorada, Bianca de Sá Machado, cúmplice, por todos os momentos compartilhados, sejam os bons ou não tão bons assim, porém sempre de mãos dadas...

Aos amigos, que verdadeiramente fazem parte da minha família. “Aos que de perto ou de longe trouxeram o conforto de sua amizade”. Em especial, mesmo correndo o risco de falhar a memória, àqueles que aqui fiz: Davi, Ítalo, George, Janderson, Richardson, Tales, Adriano, Luã...enfim, espero conservá-las.

À cidade de Sousa, por me fazer sentir acolhido nesta terra. Ô Paraíba boa!!!

À esta Universidade, seu corpo docente, direção, administração, bem como todos os funcionários, por oportunizarem a senda que hoje vislumbro, firmado nos princípios éticos, na honestidade e na responsabilidade social.

“Combati o bom combate.”

2 Timóteo, 4:7a

RESUMO

O presente estudo monográfico tem por objetivo analisar aspectos da responsabilidade civil no âmbito da lei nº 8.429/92 (improbidade administrativa), verificados em diversos tipos de atos de gestão praticados em desfavor da Administração Pública. Será demonstrado os fundamentos legais para aplicação de sanção aos gestores públicos em virtude dos atos praticados utilizando-se de sua condição, com a transcrição de parte de leis e doutrina que tratam do tema. O surgimento do interesse sobre o assunto ocorreu devido a percepção de que, ainda que as punições nas instâncias penal e administrativa tenham o caráter de prevenção geral e possam satisfazer a opinião pública, é a efetiva reparação do dano que trará mais benefícios para a sociedade, pois faz retornar ao Estado os recursos públicos outrora desviados. Inicialmente, a partir de pesquisas bibliográficas, será abordado a noção do instituto da improbidade administrativa frente à sua responsabilização civil. Em seguida, será evidenciado a legitimidade para figurar em um dos polos dessa relação, com a consequente análise da aplicação de sanções ao sujeito ativo (agente público e/ou terceiro). Por fim, será discorrido sobre os instrumentos processuais de combate a essa prática, com ênfase no cabimento da ação civil pública. Ao final do estudo, pode-se observar e concluir que o surgimento da Lei de Improbidade Administrativa compeliu a todos aqueles que exercem cargos ou funções públicas, bem como aqueles que se relacionam de alguma forma com o Poder Público, a atuar de acordo não só com as normas positivas, mas também em conformidade com valores e princípios consagrados por nosso ordenamento jurídico. Outrossim, a necessidade de se atingir o patrimônio do ímprobo restou configurada como medida eficaz e intimidadora.

Palavras-chave: Agentes públicos. Responsabilidade Civil. Administração pública. Improbidade Administrativa.

RESUMEN

Este estudio monográfico tiene como objetivo examinar los aspectos de la responsabilidad civil en virtud de la Ley nº 8.429/92 (mala conducta administrativa), verificado en diversos tipos de actos de gestión cometidas en perjuicio de la Administración Pública. Demostrará los fundamentos jurídicos de aplicación de sanción a los administradores por actos, con la transcripción de una parte de la doctrina y leyes que se ocupan de la cuestión. El surgimiento de interés en el tema se debe a la percepción de que, aunque los castigos en casos penales y administrativas tienen el carácter de prevención general y para satisfacer a la opinión pública, es la reparación efectiva de los daños que traerá más beneficios a la sociedad, lo hace regresar a los recursos públicos, una vez desviados del Estado. Inicialmente, a partir de búsquedas bibliográficas, se abordará la noción de la institución de la mala conducta administrativa frente a su responsabilidad civil. A continuación, se mostrará la posición para estar presente en uno de los polos de esta relación, con el consiguiente análisis de las sanciones contra el sujeto activo (funcionario público y/o tercero). Por último, se discurre en instrumentos procesales para luchar contra esta práctica, con énfasis en la pertinencia de la acción civil. Al final del estudio, se puede observar y concluir que la aparición de la Ley de Mala Conducta Administrativa, obligado esas funciones o cargos públicos que ejercen, así como los que se relacionan en modo alguno con el Gobierno, a actuar de acuerdo no sólo con las normas positivas, sino también de acuerdo con los valores y principios reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico. Por otra parte, la necesidad de lograr la equidad de los injustos izquierda configura como una medida eficaz e intimidante.

Palabras-clave: Funcionarios Públicos. Responsabilidad Civil. Administración Pública. Mala conducta Administrativa.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 DA NOÇÃO DE IMPROBIDADE	13
3 SUJEITOS DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA	17
3.1 Sujeito Passivo	17
3.2 Sujeito Ativo	18
3.2.1 O Agente Público	18
3.2.2 Terceiro	19
4 ESPÉCIES DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA	21
4.1 Atos que importam enriquecimento ilícito	23
4.2 Atos que causam prejuízo ao erário	24
4.3 Atos que atentam contra os Princípios da Administração Pública	27
5 SANÇÕES APLICÁVEIS AOS SUJEITOS ATIVOS DOS ATOS DE IMPROBIDADE	28
5.1 Sanções Condenatórias	29
5.1.1 Obrigação de ressarcir o dano	29
5.1.2 Multa Civil	32
5.1.3 Perda de Bens ou Valores	33
5.2 Sanção Desconstitutiva	34
5.3 Sanções Restritivas de Direitos	35
5.3.1 Suspensão dos Direitos Políticos	36
5.3.2 Proibição de contratar com o Poder Público	37
5.3.3 Proibição de receber Benefícios Públicos, Incentivos Fiscais ou Creditícios	38
5.4 Dosimetria das Sanções	39
5.5 Cumulatividade das Sanções	41
6 INSTRUMENTOS PROCESSUAIS DE COMBATE À IMPROBIDADE	43
CONSIDERAÇÕES FINAIS	46
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	48

À Minha querida terra chamada Barro-Ce, e à
minha querida Aurora-Ce, em cujas águas do Rio
Salgado minha infância se banhou...

1 INTRODUÇÃO

A Administração Pública não exerce suas atividades e prerrogativas com a mesma autonomia e liberdade com que os particulares exercem as suas. Enquanto a atuação dos particulares funda-se no princípio da autonomia da vontade, a atuação do Poder Público é orientada por princípios como a legalidade, a supremacia do interesse público sobre o privado e da indisponibilidade dos interesses públicos.

Assim, nota-se que não é permitido ao agente público atuar ao seu bel-prazer, do mesmo modo que é permitida ao particular, ou seja, de maneira pessoal, que não prevista em lei, defendendo interesses que não os públicos. Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na esfera particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. Para isso, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu em seu artigo 37, que a Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedeceria aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Também em seu § 4º, disciplinou as sanções aplicáveis aos atos de improbidade administrativa, na forma e gradação a serem previstas em lei específica, sem prejuízo da ação penal cabível.

Assim sendo, para conferir eficácia ao dispositivo constitucional, no ano de 1992, foi editada a Lei nº 8.429, que passou a ser chamada de Lei de Improbidade Administrativa. E juntamente com a participação cada vez mais atuante do Ministério Público em defesa dos interesses sociais, veio suprir uma lacuna na seara do Direito Civil, capaz de combater a corrupção dos agentes públicos, tutelando atos lesivos ao patrimônio material ou moral da *res publica* ou atentatórios aos princípios constitucionais que regem a atividade do homem público.

É justamente aí onde se insere o objetivo do presente estudo, o de buscar compreender e desvendar até onde recai essa responsabilização, traçando a sua dimensão e os mecanismos necessários para punir o agente que pratica tais condutas utilizando-se de sua condição.

Com esse entendimento, em um primeiro momento buscar-se-á demonstrar a noção do instituto da improbidade relacionado à sua responsabilização na esfera cível, verificando se a estrita aplicação de seus pressupostos tradicionais - ação/omissão, nexos causal e dano - é suficiente para resolver o problema da reparação de danos.

Posteriormente, será analisado quem pode figurar nos polos ativo e passivo desta relação. Na sequência, será discutido sobre as espécies dos atos de improbidade e sua tipicidade, quais sejam: atos que importam enriquecimento ilícito, atos que causam prejuízo ao erário e atos que atentam contra os princípios da administração pública.

Prosseguindo, tratar-se-á sobre as sanções cabíveis para aquele agente público e/ou terceiro que figura no polo ativo do ato de improbidade, fazendo uma análise histórica de como se desenvolveu esta temática em nosso meio e examinando se o regime jurídico administrativo interfere na aplicação dos institutos da responsabilidade civil, originariamente, destinados a tutelar as relações privadas.

No derradeiro capítulo, far-se-á uma abordagem acerca dos instrumentos processuais de combate à improbidade, no qual se vislumbrará a ação civil pública como importante aparelho repressor, não só na condenação do ímprobo à recomposição do patrimônio público que lesara moral ou materialmente, como também na preservação da própria solidez da Administração Pública.

A construção do trabalho terá como base o estudo da bibliografia especializada, tanto em matéria de Direito Civil e Administrativo, como nos estudos específicos da Lei de improbidade administrativa.

A metodologia empregada neste trabalho monográfico e bibliográfico será o método exegético jurídico, no qual se procurará condensar a maior gama possível de material bibliográfico, jurisprudencial e de textos legais para dar um embasamento teórico ao referido estudo. Além da utilização, também, do método histórico evolutivo, devido a importância de compreender o desenvolvimento da produção legislativa responsável por tentar conter os atos de improbidade administrativa no decorrer do século XX.

Destarte, o estudo em tela buscará explorar, pormenorizadamente, o que à prática dos núcleos dispostos na lei de improbidade administrativa acarretará para o seu agente, com fulcro na esfera cível.

2 DA NOÇÃO DE IMPROBIDADE

Consoante princípio básico do Direito, em decorrência do ato ilícito praticado haverá responsabilidade para o causador, entendida esta como, aos dizeres de Rodrigues (2003, p. 6), “a obrigação que pode incumbir uma pessoa a reparar o prejuízo causado a outra, por fato próprio, ou por fato de pessoas ou coisas que dela dependam”.

Os atos da atividade humana trazem, de modo inexorável, a questão da responsabilidade, seja na vida pública ou privada. Está ligada a todos os domínios da vida social. Na atividade de administrar a coisa pública, o gestor tem nas mãos o interesse de toda uma coletividade, que o escolheu sob o sistema republicano para atuar de forma reta, íntegra, proba e, sobretudo, responsável. Toda essa gerência do homem público carrega estreita relação com o dever de boa administração e com a observância dos princípios constitucionais, exigindo-se dele a busca invariável pelo interesse da sociedade em suas ações.

Sustenta Paulo Freire (2001, p. 44) que, qualquer que seja a prática de que o homem participe, não importa de quê, exige que a exerça com responsabilidade. Ser responsável no desenvolvimento de uma prática qualquer implica, de um lado, o cumprimento de deveres, e de outro, o exercício de direitos.

Em contraposição a esse ideal, Bobbio (2003, p. 146) destaca a máxima segundo a qual quem detém o poder tende a dele abusar. Conclui a partir dessa constatação que o modo democrático de limitação do poder constitui um dos fortes argumentos a favor da democracia. Sustenta Bobbio que “não pode o povo abusar do poder contra si mesmo, ou seja, sendo o legislador e o destinatário da lei a mesma pessoa, o primeiro não pode prevaricar sobre o segundo”

Desta forma, atentou-se o legislador em caracterizar e responsabilizar aquele que, investido em cargo público, age de forma diversa da esperada, mostrando-se desleal, desonesto ou inapto. O ordenamento jurídico brasileiro contempla diversos mecanismos repressivos, cujo cerne é a própria separação de poderes, que podem acarretar na responsabilização em diferentes esferas, como a administrativa, a penal e a civil.

Constitui o bojo deste estudo, de forma específica, esmiuçar o exercício do sistema legislativo de combate aos atos de improbidade administrativa, de maneira que haja uma melhor compreensão da dimensão conferida à responsabilidade civil por atos lesivos ao patrimônio material ou moral da Administração Pública ou atentatórios aos princípios constitucionais que regem a atividade do homem público.

O conceito de improbidade administrativa para Pazzaglini Filho e outros (1999, p. 39) é o seguinte:

É o designativo técnico para a chamada corrupção Administrativa, que, sob diversas formas, promove o desvirtuamento da Administração Pública e afronta os princípios nucleares da ordem jurídica (Estado de Direito, Democrático e Republicano).

A lei 8.429/92, criada para dar efetividade ao artigo 37, § 4º, da Constituição federal, definiu a improbidade como sendo a conduta do enriquecimento ilícito auferido por qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo/mandato que ocupe.

Segundo Di Pietro (2003, p. 743) probidade e moralidade se relacionam com a ideia de honestidade na Administração Pública:

Quando se exige probidade ou moralidade administrativa, isso significa que não basta a legalidade formal, restrita, da atuação administrativa, com observância da lei: é preciso também a observância de princípios éticos, de lealdade, de boa-fé, de regras que assegurem a boa administração e a disciplina interna da Administração Pública.

A improbidade é atributo negativo do caráter de alguém e, no âmbito do direito, o termo está associado à conduta do administrador que comete maus-tratos à coisa pública, no desempenho de sua ocupação. A preocupação com a repressão da improbidade dos homens públicos tem origem no direito romano, mas passou a ser enfatizada nos direitos constitucional, administrativo e penal modernos, como meio de se promover o Estado democrático de direito e a ética na política, a estabilização das economias e a defesa do patrimônio público. Bandeira de Mello (1999, p. 169) entende que a questão de combate aos casos de corrupção e improbidade administrativa é uma característica do moderno direito público que “proclama a superioridade do interesse da coletividade e sua prevalência sobre o

interesse do particular, como condição, até mesmo, de manutenção e asseguração desse último.” Para ele, o mister de governar:

(...) é uma experiência eterna a de que todo homem que tem poder tende a abusar dele; ele vai até onde encontra limites. Quem o diria! A própria virtude tem necessidade de limites para que não se possa abusar do poder é preciso que, pelas disposições das coisas, o poder detenha o poder.

Se o agente público tem o dever de somente agir honestamente e de acordo com os limites traçados na Constituição e no sistema legislativo vigente, é sensato que quando se afasta deste dever, lesa os interesses de toda coletividade. E dos efeitos de sua conduta devem emanar as bases de sua responsabilização civil, com a sujeição ao sancionamento que será objeto de estudo deste trabalho.

Pode-se definir a responsabilidade civil como a consequência jurídica que recai sobre todo aquele, seja pessoa física ou jurídica, causa danos materiais, morais ou de qualquer outra espécie de dano, obrigando-o à reparação. Sua função primordial é a reparatória.

Para Maria Helena Diniz (2003, p. 34), responsabilidade civil pode ser definida como:

[...] a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato do próprio imputado, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda ou, ainda, de simples imposição legal.

Carlos Roberto Gonçalves (2007, p. 33) aduz, interpretando o art. 186 do Código Civil, que o referido dispositivo “consagra uma regra universalmente aceita: a de que todo aquele que causa dano a outrem é obrigado a repará-lo”. Nele está representada a responsabilidade aquiliana.

O art. 37, parágrafo 4º da Constituição Federal constitui a base da jurisdição civil da probidade administração, sem prejuízo das demais tutelas aplicáveis.

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.

A dimensão das sanções dependerá do enquadramento do ato praticado, havendo graduação, de maior para menor gravidade, entre aquelas que sancionam o enriquecimento ilícito do agente, a lesão ao erário ou o mero atentado aos princípios administrativos. Consoante ensinamento de Pazzagliani Filho (2006, p. 17), à luz do artigo 37, § 4º, da CF/88, as principais sanções aplicadas aos agentes são a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário na forma da lei nº 8.429/92.

3 SUJEITOS DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

A classificação de sujeitos ativos e passivos, em matéria de probidade ou de improbidade, pode sofrer variação e até inversão, a partir da perspectiva que se enverede. Os autores que partem do prisma positivo (dever de probidade), consideram as entidades públicas ou privadas (que tenha participação de recursos públicos em seu patrimônio) como sujeitos ativos desta relação. Os agentes públicos e terceiros são tomados como potenciais sujeitos passivos. Se o referencial é o negativo (ato de improbidade), os polos se invertem. Como nos interessa a responsabilidade pelo ato de improbidade, optamos pelo segundo posicionamento.

3.1 Sujeito Passivo

Conforme elucida Di Pietro (2003, p. 754), sujeito passivo abrange todas as pessoas jurídicas públicas políticas (União, Estados, Distrito Federal e Municípios); os órgãos dos três Poderes do Estado; a administração direta e a indireta; as empresas que, mesmo não integrando a administração indireta e não tendo a qualidade de sociedade de economia mista ou empresa pública, pertencem ao Poder Público e as empresas para cuja criação tenha o Estado concorrido com mais de cinquenta por cento.

O parágrafo único completa o sentido do artigo 1º estendendo o alcance da LIA às pessoas jurídicas de direito iminentemente privado, porém que recebam auxílio, subvenção, benefício fiscal ou custeio por parte do Estado. Neste caso, Pazzaglini Filho (2006, p. 24) explica: “[...] a sanção patrimonial (ressarcimento integral do dano ao patrimônio público) limita-se à repercussão negativa do ato ímprobo sobre a contribuição dos cofres públicos que lhes foi repassada”.

Partindo desse pensamento podemos concluir que as empresas sob controle direto ou indireto do poder público também estão enquadradas como sujeitos passivos dos atos de improbidade, uma vez que o objetivo precípua da lei é proteger o erário. Di Pietro (2003, p. 754) ressalta que podem ser incluídas nessa modalidade

as entidades do tipo dos serviços sociais autônomos (Sesi, Senai, Sesc, etc), as chamadas organizações sociais, as organizações de interesse público e qualquer outro tipo de entidade criada ou mantida com recursos públicos.

De acordo com Pazzaglini Filho (2006, p.24), citando decisão do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo:

“[...] onde houver um único centavo em dinheiro público envolvido, a lei terá incidência, independente de a entidade exercer atividade de natureza pública ou privada”.

3.2 Sujeito Ativo

O sujeito ativo é aquele que pratica ou concorre para a prática do ato de improbidade. Segundo a LIA, podem ser autores de atos ímprobos: o agente público (art. 2º) ou terceiro (art. 3º).

3.2.1 O Agente Público

O agente público, conforme o art. 2º supracitado, possui um conceito mais abrangente do que o comumente utilizado. Nos dizeres de Fazzio Júnior (2008, p. 252):

Toda pessoa natural que exerce cargo, emprego ou função pública é agente público. A locução agente público compreende todas as pessoas que mantêm vínculo de trabalho, temporário ou permanente, a qualquer título, com o Estado. Vale para a administração direta e indireta, quer dizer, designa a pessoa natural que, sob qualquer pretexto, exerce atividade típica do Estado.

Desta forma, estão compreendidos como agentes públicos os agentes políticos (parlamentares de todos os níveis, Chefes do Poder Executivo federal, estadual, municipal, Ministros e Secretários dos Estados e Municípios); os servidores públicos (pessoas com vínculo empregatício, estatutário ou contratual, independente

de ocuparem cargos efetivos, em comissão, permanentes ou temporários) e os particulares em colaboração com o Poder Público (que atuam sem vínculo de emprego).

Em síntese, Fazzio Júnior (2008, p. 254) completa, alegando que podem figurar como réus em ação de improbidade administrativa: qualquer pessoa capaz; vinculada, por qualquer modo, à Administração Pública; em caráter temporário ou permanente; remunerada ou não; nomeada, designada, comissionada, eleita ou contratada; e, finalmente, em exercício nas pessoas jurídicas indicadas no art. 1º da LIA.

3.2.2 Terceiro

O terceiro ou particular que induz ou concorre para a prática de ato de improbidade é tomado pela lei como partícipe e, por esta razão, também pode ser civilmente responsabilizado. Para tal, a lei determinou duas situações distintas: a participação, que pode ser tanto por induzimento quanto por coautoria; ou o recebimento de benefício decorrente da prática do ato ímprobo.

Sobre o tema, leciona Pazzaglini Filho (2006, p. 27) que:

Indução é o ato de instigar, sugerir, estimular, incentivar o agente público a praticar ou omitir ato de ofício caracterizador de improbidade administrativa. O concurso é atividade de auxílio, de participação material na execução por agente público de ato de improbidade administrativa. Auferir benefício é tirar proveito patrimonial, direto ou indireto, de ato ímprobo cometido por agente público, seja ajustado previamente com este, seja sem associação ilícita, nesse caso, o terceiro, de má-fé, ciente da improbidade cometida, dela se locupletando.

Cabe mencionar que as pessoas físicas ou jurídicas, ainda que estranhas aos quadros da Administração, que tenham de algum modo influenciado, auxiliado, colaborado, tomado parte do ato de improbidade ou auferido qualquer tipo de vantagem ou benefício em razão dos deslizes contra a moralidade administrativa, devem também ser responsabilizadas. Neste caso, mesmo a lei não tendo diferenciado a personalidade jurídica da personalidade física, é possível a aplicação

da LIA no que for cabível, em sintonia com a teoria da despersonalização da pessoa jurídica, prevista no Código Civil, art. 50, impedindo que a personificação jurídica seja um manto capaz de assegurar a prática de atos fraudulentos.

Na hipótese de participação, será necessário identificar o ato ou omissão que guarde relação estreita com a conduta do agente ímprobo, sendo mesmo útil a teoria de relação de causalidade para apontar esta participação.

Quando se fala em terceiro puramente beneficiário, não se exige qualquer evidência de que tenha participado efetivamente do ato. Basta que se comprove que houve o aproveitamento, ainda que reflexo, das consequências do ato de improbidade, com repercussões positivas para a esfera dos interesses daqueles. A imposição das sanções cabíveis dependerá da demonstração do nexo existente entre o benefício experimentado e o ato de improbidade propriamente dito.

Fábio Medina Osório assim discorre sobre o assunto (1998, p.117):

Bastaria uma culpa levíssima, permitida a expressão, ou índicos de culpa, para que se fizessem presentes requisitos autorizadores de demanda cível de improbidade, cabendo ao interessado provar que agiu diligentemente e, mesmo assim, não lhe foi possível ter ciência da ilicitude da conduta do administrador. A culpa, aqui, bem entendido, refere-se ao alcance da potencial consciência da ilicitude, na medida em que tal consciência deve ser alcançada pelos agentes públicos, como regra.

O art. 8º da LIA prevê, ainda, a transmissão das sanções derivadas do ato de improbidade. Estas se limitam aos valores ilicitamente locupletados e ao ressarcimento integral do dano. No caso de sucessão *mortis causa*, os limites desta responsabilidade encontram-se no limite do valor da herança. Excluem-se as demais sanções, face ao caráter personalíssimo que possuem.

No mesmo sentido da LIA, estatuiu o art. 1792 do CC/2002:

O herdeiro não responde por encargos superiores às forças da herança; incumbe-lhe, porém, a prova do excesso, salvo se houver inventário que a escuse, demonstrando o valor dos bens herdados.

Assim, ainda que o agente corrupto tenha falecido, será plenamente possível a instauração de relação processual para a apuração dos ilícitos praticados por aquele em vida, como também a aplicação de sanções de natureza pecuniária, figurando no polo passivo o espólio e os sucessores do *de cujos*.

4 ESPÉCIES DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

A primeira demonstração constitucional de preocupação efetiva com o controle ético do administrador público foi introduzida, conforme afirma Tolosa Filho (2003, p.21), com a Carta Magna de 1934, que, em seu artigo 113, estabelecia a possibilidade de qualquer cidadão ser legitimado para pleitear a anulação de atos lesivos ao patrimônio da União, dos Estados e dos Municípios.

Em âmbito infraconstitucional, o Decreto-Lei nº 3.240, de 08/05/1941, disciplinava a sujeição a sequestro de bens pertencentes a pessoas indiciadas por crimes (ilícitos penais) que resultassem prejuízo para a Fazenda Pública. De acordo com esse dispositivo legal, no dizer de Di Pietro (2003, p. 673), a perda de bens constituía efeito de condenação criminal, não podendo manter-se em caso de extinção da ação ou de absolvição.

Alguns anos depois, conforme a mesma autora (2003, p. 673), a Constituição de 1946 veio a determinar que lei disporia sobre o sequestro e o perdimento de bens provenientes de enriquecimentos ilícitos, decorrentes de influência ou com abuso de cargo ou função pública, ou de emprego em entidade autárquica.

Para regulamentar o postulado constitucional, em 01/06/1957, a Lei nº 3.164 (Lei Pitombo-Godói Ilha) foi publicada, sujeitando a sequestro e à perda, em favor da Fazenda Pública, os bens adquiridos pelo servidor público por influência ou abuso de cargo ou função pública, ou de emprego em entidade autárquica, sem prejuízo da responsabilidade criminal em que tenha incorrido.

Dessa forma, segundo preleciona Di Pietro (2003, p. 673), as medidas acima citadas deveriam ser decretadas no Juízo Cível, mediante procedimento movido pelo Ministério Público ou por qualquer pessoa, de modo que a responsabilização criminal era aplicada independentemente, podendo ocorrer à extinção da ação penal ou a absolvição do réu. Seu campo de atuação, no entanto, era restrito à perda de bens ilicitamente auferidos, alcançando tão-somente os servidores públicos e os empregados autárquicos.

No ano de 1958, sem revogar a lei anterior, a Lei Federal nº 3.502 (Lei Bilac Pinto) disciplinou com abrangência maior os casos de enriquecimento ilícito, passando a incluir no rol do agente público, conforme afirma Tolosa Filho (2003, p.

21) o servidor público, o dirigente e o empregado de autarquia, passando a conceituar como servidor público "todas as pessoas que exercem na União, nos Estados, nos Territórios, no Distrito Federal e nos Municípios quaisquer cargos, funções ou empregos, civis e militares, quer sejam eletivos, quer de nomeação ou contrato, nos órgãos dos Poderes Executivo, Legislativo ou Judiciário".

Essa lei, ao detalhar os casos de enriquecimento ilícito puníveis com sequestro e perdimento de bens em favor da Fazenda Pública, ainda conforme o mesmo autor (2003, p,22), apesar de manter a natureza civil da sanção, abriu possibilidade de responsabilização criminal e administrativa do agente.

Em 1967, a Carta Constitucional estabeleceu que lei disporia sobre o perdimento de bens por danos causados ao erário ou no caso de enriquecimento ilícito no exercício de função pública. Entretanto, de acordo com Di Pietro (2003, p. 674-675), durante a vigência dessa Constituição, e sob os ditames do regime militar, o Ato Institucional nº 5 previu a possibilidade de o Presidente da República decretar, após investigação, o confisco de bens de todos aqueles que tivessem enriquecido ilicitamente, no exercício do cargo ou função pública, contrariando o disposto no artigo 153, § 11, da vigente Constituição, que proibia o confisco.

Com a Emenda Constitucional nº 11, os Atos Institucionais foram revogados, e o artigo 153, § 11, recebeu nova redação, estabelecendo que lei disporia sobre o perdimento de bens por danos causados ao erário, ou no caso de enriquecimento ilícito no exercício de função pública. Entretanto, nenhuma outra lei foi promulgada, permanecendo em vigor as leis anteriores, quais sejam, a Lei nº 3.164/57 e a Lei nº 3.502/58.

Com a Constituição Federal de 1988, dentre as suas inovações, foi inserido entre os princípios a que se sujeita a Administração Pública direta e indireta de todos os níveis de Governo, o princípio da moralidade, passando a ser tutelado, segundo Tolosa Filho (2003, p.23) a retidão da conduta do administrador público, ou seja, a probidade administrativa.

Para disciplinar o art. 37, § 4º do referido diploma constitucional, em 1992, foi promulgado a Lei nº 8.429, revogando expressamente as Leis nº 3.164/57 e nº 3.502/58. A nova lei, 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, passou a ser conhecida como a Lei de Improbidade Administrativa.

A entrada em vigor da nova lei buscou tutelar, além deste, também os atos que causam prejuízo ao erário e aqueles que atentem contra os princípios da Administração Pública. Veremos cada um destes a seguir.

4.1 Atos que importam enriquecimento ilícito

Os atos que levam ao enriquecimento do agente configuram a modalidade mais gravosa, eis que intimamente relacionadas à corrupção. Caracterizam-se, sobretudo, por condutas onde se verifica a indiferença do agente quanto o que é público e o que é privado. Para Martins Junior (2001, p. 184):

A censura legal é endereçada àquele que se aproveita de uma função pública para angariar vantagem a que não faz jus, por qualquer artifício que venha a empregar (abuso de confiança, excesso de poder, exploração de prestígio, tráfico de influência etc.).

Toda ação ou omissão, lícita ou ilícita, voltada para a obtenção de vantagens econômicas (ainda que sob a forma de prestação negativa), no exercício da função pública, para si ou para outrem, de forma direta ou por pessoa interposta, ainda que isto não implique em dano patrimonial ao erário, poderá caracterizar esta primeira espécie de ato de improbidade administrativa.

O dolo do beneficiado apresenta-se, no caso, *in re ipsa*, ou seja, emerge da própria conduta e o proveito dele resultante pode ser tanto material como moral (com ou sem reflexos econômicos).

A lei se refere, exemplificativamente, ao recebimento de dinheiro ou bens ou outra vantagem econômica, com a finalidade de, no exercício da função pública, beneficiar alguém.

Art.9. 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:

A contrapartida deste benefício indevido pode se concentrar em providências ou proveitos de naturezas diversas: praticar ou deixar de praticar um ato de ofício; facilitar a aquisição, permuta ou locação de bens ou serviços por parte da Administração; facilitar a alienação, permuta ou locação de bem público ou fornecimento de serviço por ente estatal por preço inferior ao valor de mercado; utilizar máquinas, equipamentos ou mão de obra de servidores públicos para fins particulares; tolerar a exploração ou prática de jogos de azar, lenocínio, narcotráfico, contrabando, usura ou outra atividade ilícita; fazer declaração falsa sobre medição ou avaliação em obra pública ou outro serviço; intermediar a liberação ou aplicação de verba pública; omitir ato de ofício, providência ou declaração a que esteja obrigado etc. Também se enriquece ilicitamente quem incorpora ao seu patrimônio ou usa, em proveito próprio, bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades referidas no art. 1º da lei ou amealha bens cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou renda que auferir em razão do cargo, emprego ou função.

Quanto a este último aspecto, a vigilância acerca da evolução patrimonial do agente é facilitada pela obrigação, também imposta pela lei de improbidade, de apresentar declaração de bens por ocasião da posse do agente público, ato que deve ser renovado a cada ano (art. 13 da lei 8.429/92). Há presunção de ilegitimidade do enriquecimento, na verificação de incremento patrimonial anormal do agente, em face de suas rendas. O mesmo se pode dizer quanto a outros limites exteriores de riqueza (obtenção de bens em favor de terceiros, doações, viagens etc.).

4.2 Atos que causam prejuízo ao erário

Para uma melhor compreensão, a fim de atingir a correta exegese que persegue o comando normativo, faz-se necessário estabelecer a distinção entre erário e patrimônio público. Erário diz respeito ao econômico-financeiro, ao tesouro, ao fisco, enquanto patrimônio é mais abrangente, sintetizadora não apenas do econômico, mas também do estético, do histórico, do turístico e do artístico.

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:

O art. 10 da LIA cuida das condutas que causam lesão ao Erário, com perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens das entidades relacionadas no art. 1º do mesmo diploma. Fazzio Junior (*apud* Neiva, 2012, p. 95) explica:

Perda patrimonial é desfalque, privação, extravio de bens, rendas e valores do erário. Desvio significa mudança de direção, desvirtuamento ou alteração de destinação do bem ou valor. Apropriação é apoderamento, usurpação, inversão de posse. Malbaratamento é desperdício, venda com prejuízo, gasto malfeito. Dilapidação é esbanjamento destrutivo, consumição.

Para que o agente incida nesta prática, é necessário que esteja comprovado o comportamento doloso ou culposos, na esfera civil, ou seja, que haja vontade de provocar o prejuízo ou não observância de deveres de cautela próprios da atividade pública.

Não há dúvida de que esta modalidade somente se perfaz com a lesão ao erário. Há de existir perda patrimonial para o poder público. Sem resultado danoso afasta-se a modalidade. Ademais, torna-se indispensável a relação entre a lesão ao erário e o atuar do agente público. Se a lesão for causada por evento alheio à esfera de responsabilidade do agente público, a improbidade deve ser afastada, por carecer de comprovação do nexo de causalidade.

Convém ressaltar que, nesta categoria de ato, o enriquecimento do agente é irrelevante. Normalmente o que se constata é o enriquecimento de particular, em detrimento dos interesses do erário, sendo possível apontar, em uma mesma hipótese, também o enriquecimento ilícito do agente, com previsão no art. 9º da LIA.

A lesão ao tesouro público é modalidade muito usada pelos agentes ímprobos e, em muitos casos, têm-se notícias de punições a estes, conforme o que dita a lei, como se percebe através desta decisão proferida Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ALEGADA AFRONTA AO ART. 535 E 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONFIGURAÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE DO ART. 10, INCISO X, SEGUNDA PARTE, DA LEI 8.429/92. POSSIBILIDADE DE

ELEMENTO SUBJETIVO DA CULPA NAS CONDUTAS DO ART. 10. DEMONSTRAÇÃO DO ELEMENTO SUBJETIVO CULPOSO E PREJUÍZO AO ERÁRIO PRESENTES NO ACÓRDÃO A QUO. RECURSO PROVIDO. 1. O aresto recorrido não está eivado de omissão nem de contradição, pois resolveu a matéria de direito valendo-se de elementos que julgou aplicáveis e suficientes para a solução da lide, havendo, na verdade, mero inconformismo em relação aos fundamentos da decisão. 2. A alegação de ofensa aos artigos 1º, 5º e 10, inciso X, da Lei 8.429/92 merece acolhida, pois o acórdão recorrido deixou assente a existência de dano ao erário por responsabilidade do prefeito municipal, à época ordenador de despesas, configurando-se ato de improbidade administrativa. 3. A decisão recorrida reconheceu claramente a responsabilidade do ex-prefeito - Nelson Jorge Maia quanto à realização de obras ineficazes para solução do acúmulo e proliferação de substância conhecida por necrochorume que traz sérios e graves riscos à saúde e à segurança da população, causando efetivamente lesão ao erário do município de Passos/MG. 4. Doutrina e jurisprudência pátrias afirmam que os tipos previstos no art. 10 e incisos (improbidade por lesão ao erário público) prevêm a realização de ato de improbidade administrativa por ação ou omissão, dolosa ou culposa. Portanto, há previsão expressa da modalidade culposa no referido dispositivo, não obstante as acirradas críticas encetadas por parte da doutrina. 5. Restou demonstrada na fundamentação do acórdão atacado a existência do elemento subjetivo da culpa do ex-prefeito bem como o prejuízo que a negligência causou ao erário, caracterizando-se, por isso mesmo, a tipicidade de conduta prevista no art. 10, inc. X, segunda parte, da Lei 8.429/92. 6. Recurso especial provido para restabelecer a condenação do ex-prefeito do município de Passos/MG - Nelson Jorge Maia ao ressarcimento integral do dano, atualizado monetariamente pelos índices legais acrescido de juros de mora na taxa legal, nos termos do art. 12, inc. II, da Lei 8.429/92.

(STJ - REsp: 816193 MG 2006/0015183-8, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 01/10/2009, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 21/10/2009)

Por meio desta decisão, o ex-prefeito da cidade de Passos, Estado de Minas Gerais, interpelou recurso devido a acórdão publicado julgando-o culpado, tendo o egrégio tribunal se pronunciado favorável à decisão proferida em instância inferior, restando comprovada a existência de dano ao erário por ocasião de obras realizadas pelo então prefeito. Ficou consubstanciado através desta decisão que, notadamente, está prevista a modalidade culposa na conduta de lesão ao erário, sendo o ex-prefeito condenado ao ressarcimento integral do dano causado.

4.3 Atos que atentam contra os Princípios da Administração Pública

A figura elencada nesta hipótese trata-se de norma com incidência residual. Importou-se o legislador com a inobservância dos princípios, em especial os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições.

O agente público pode ofender os princípios da Administração Pública por meio de conduta comissiva ou omissiva. Em qualquer dos casos, exige-se grave violação ao senso médio de moralidade e evidente finalidade ilícita.

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:

Observa-se na lição de Meirelles (2006, p. 479) que: “Apenas a violação grave é que pode determinar a aplicação razoável das sanções correspondentes, sob pena de injustiça manifesta.”.

Ao contrário dos particulares, que podem gerir sua vida como bem lhes aprouver, os agentes públicos, em sua vida funcional, estão balizados por poderes e deveres. Poderes para bem desempenhar a função de servir ao público, uma vez que, sem eles, dificilmente alcançariam a satisfação do interesse da coletividade, e deveres para garantir o regular desempenho dos serviços prestados ao público. A simples violação de um princípio constitucional, como o da publicidade dos atos oficiais ou da regra do concurso para o acesso a cargos, empregos ou funções públicos é suficiente para justificar a aplicação do sistema de sancionamento dos atos de improbidade.

Desta forma, depreende-se com segurança que o art.11 é uma regra de reserva: incidirá quando haja ofensa aos princípios da Administração Pública, sem que tenha se enriquecido ilicitamente ou mesmo causado prejuízo ao erário.

5 SANÇÕES, APLICÁVEIS AOS SUJEITOS ATIVOS DOS ATOS DE IMPROBIDADE

Inicia-se o estudo das sanções com o ensinamento do mestre Waldo Fazzio (2008, p. 334):

As sanções podem ser vistas como reações sociais, plasmadas nas normas, em face da inobservância de deveres relevantes para a produção e reprodução da vida em sociedade. As relações sociais se processam sob os parâmetros que a própria sociedade imprimiu em comandos que demandam acatamento e, para tanto, utiliza-se da técnica sancionatória.

A lei de improbidade, ao regulamentar as sanções cabíveis, explicitou que elas têm caráter autônomo, admitindo a cumulação com punições de outras esferas (art.12). São pelo menos três as jurisdições passíveis de responsabilidades e que, a princípio, atuam com relativa independência: a administrativa, a civil e a penal.

No dizer de Costa Neto (2002, p. 346), "as responsabilidades civil, penal e administrativa podem coexistir, extraindo-se simultaneamente do mesmo fato jurídico várias consequências nos diversos planos".

Conforme o mandamento constitucional, e no dizer de Pietro (2003, p. 679), se o ato de improbidade caracterizar também um ilícito penal, este poderá ser plenamente apurado e punido na esfera criminal. Além disso, nada impede que seja instaurado processo administrativo para apuração do ilícito administrativo, ao passo que se o ato se enquadrar em uma das modalidades previstas na Lei, poderá ser também proposta a ação cabível na esfera cível.

Estas sanções configuram reparações por danos materiais e morais e são traduzidas por provimentos jurisdicionais cumuláveis, cujas naturezas são múltiplas: condenatórias, desconstitutivas e restritivas de direitos.

5.1 Sanções Condenatórias

Inserem-se entre as sanções de natureza condenatória, o ressarcimento do dano, o pagamento de multa civil e a perda dos bens ou valores ilicitamente acrescidos ao patrimônio do agente público ou de terceiro beneficiado.

5.1.1 Obrigação de ressarcir o dano

O ressarcimento do dano tem como fundamento o mesmo princípio que norteia o art. 186 do Código Civil: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”.

A relação jurídica do dano sofrido é completada no artigo 927 do referido diploma, remetendo ao art. 186 o motivo de reparação, desta feita: “Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.”.

É previsto no art. 5º da LIA, que acentua a obrigatoriedade de sua imposição sempre que ocorrer lesão ao patrimônio público por ação ou omissão, dolosa ou culposa, do agente ou de terceiro.

Qualquer que seja a espécie de ato de improbidade, a lesão ao patrimônio público implicará no dever de ressarcimento. Este dever de indenizar existe mesmo não sendo caso de improbidade, seguindo o princípio de que aquele que causou dano ao patrimônio público tem o dever de repará-lo. Martins Júnior (2001, p. 269) destaca que:

Para tanto, é mister o concurso dos seguintes requisitos: ação ou omissão dolosa ou culposa, repercussão financeira negativa (resultado) e nexo causal entre a ação ou omissão e o resultado (inclusive nos casos de benefício indireto).

Nem sempre ocorre efetivo dano ao erário. Porém, convém ressaltar que em alguns casos a lesão patrimonial é presumida pela própria lei. Em outras hipóteses,

como a simples infração a princípios administrativos, a obrigação de reparar o dano pode estar condicionada à prova de efetiva lesão ao erário.

Essa é a posição adotada pela jurisprudência do STJ, como se confirma no seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. CONTRATAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO.

AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO.

1. É cediço que "não havendo prova de dano ao erário, afasta-se a sanção de ressarcimento prevista na primeira parte do inciso III do art. 12 da Lei 8.429/92. As demais penalidades, inclusive a multa civil, que não ostenta feição indenizatória, são perfeitamente compatíveis com os atos de improbidade tipificados no art. 11 da Lei 8.429/92 (lesão aos princípios administrativos)." (REsp nº 880.662/MG, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 01/03/2007, p. 255).

É de bom alvitre dizer que não somente o dano material, mas também o dano moral à Administração deve ser ressarcido.

Emerson Garcia (2011, p. 533) destaca que "existindo o dano não-patrimonial ou moral, o que se constata a partir da avaliação da conduta tida como ilícita e das regras de experiência, deve ser promovido o seu ressarcimento integral, o que será feito com o arbitramento de numerário compatível com a qualidade dos envolvidos, as circunstâncias da infração e a extensão do dano, tudo sem prejuízo da reparação das perdas patrimoniais".

O art. 12 da LIA refere-se a ressarcimento integral do dano. Considerando que a finalidade do diploma é, além do sancionamento dos atos de improbidade, também a tutela do patrimônio material e moral da Administração, é possível a imposição da obrigação de indenizar o dano imaterial experimentado pela entidade pública.

Também, a Administração Pública tem lesados, nos casos de improbidade, os seus bens jurídicos imensuráveis materialmente, os seus valores ideais, sobretudo a moralidade (patrimônio moral) e a sua reputação de pessoa jurídica de direito público. O agente ímprobo denigre a imagem do órgão ou instituição, expondo-o aos olhos de todos como aparelho orquestrado para a locupletação, lugar de corrupção, núcleo de malversação do dinheiro do povo. Daí porque, além da indenização

material, devem os responsáveis ser condenados a recompor financeiramente as deformações que provocaram na imagem da própria Administração Pública.

Trata-se de entendimento sedimentado pelas duas Turmas que compõem a Seção de Direito Privado do Superior Tribunal de Justiça:

Protesto indevido. Danos morais. Pessoa jurídica. Responde o banco pelos prejuízos, decorrentes do protesto indevido de título já pago. Pacificou-se o entendimento desta Corte no sentido de que as pessoas jurídicas podem sofrer danos morais.

(STJ - REsp: 251078 RJ 2000/0023996-8, Relator: Ministro EDUARDO RIBEIRO, Data de Julgamento: 18/05/2000, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 14/08/2000 p. 169)

Posteriormente sendo convertido em enunciado da Súmula nº 227 do STJ: “A pessoa jurídica pode sofrer dano moral.”.

Do mesmo modo que as pessoas jurídicas de direito privado, as de direito público também gozam de determinado conceito junto à coletividade, do qual muito depende o equilíbrio social e a subsistência de várias negociações.

Uma vez apurado, o ressarcimento do dano material deve ser integral e, como corolário do ato ilícito, é sanção imprescritível (art. 37, § 5º, CRFB/88). O exame do caso concreto deve revelar se o quantum a ser ressarcido deve coincidir ou não com os valores extirpados dos cofres públicos. O dano moral por sua vez, deve ser fixado de acordo com os critérios usuais firmados pelo entendimento dos nossos Tribunais, sendo a cumulatividade destas indenizações matéria pacificada, nos termos da Súmula nº 37 do STJ: “São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato.”.

Os valores ressarcidos voltarão a integrar os cofres da pessoa jurídica lesada, a teor do art. 18 da LIA: “A sentença que julgar procedente ação civil de reparação de dano ou decretar a perda dos bens havidos ilicitamente determinará o pagamento ou a reversão dos bens, conforme o caso, em favor da pessoa jurídica prejudicada pelo ilícito.”.

5.1.2 Multa Civil

Kiyoshi Harada (2010, p. 51) define multa como:

Sanção pecuniária aplicada pela Administração Pública aos administrados em geral, em casos de infração ou inobservância da ordem legal, aí compreendidas as disposições regulamentares e de organização dos serviços e bens públicos.

Trata-se, pois, de prestação do tipo pecuniário, que incide sobre o patrimônio do transgressor, podendo ter caráter coercitivo ou de reparação civil. No primeiro caso, cumpre papel de intimidação, de modo a impedir que o infrator reincida no erro e desobedeça as determinações ordinatórias. No segundo, compensa o dano presumido pela infração cometida. Essa penalidade de natureza pecuniária não importa em qualquer restrição ao exercício dos direitos de ordem pessoa, limitando-se a atingir o patrimônio do ímprobo, bem jurídico que terminará por ser diminuído com a aplicação de tal sanção.

Como principais críticas a esta sanção, pode-se citar o risco de que terceiro forneça os meios necessários à sua satisfação, ou mesmo sua iniquidade se comparada com o patrimônio do ímprobo.

A doutrina diverge quanto à natureza da multa civil aplicada ao autor do ato de improbidade. A posição de Ferraresi (2011, p. 146) é a “de que a multa civil tem natureza sancionatória e não ressarcitória”. Para Sobrane (2010, p. 161), “a multa civil tem natureza sancionatória pecuniária e não possui função reparatória de eventual dano moral, trata-se de punição independente. Em contrapartida, há forte corrente doutrinária a sustentar que a multa objetiva sancionar o dano moral acarretado à Administração Pública (Walace Paiva Martins, Juarez Freitas, Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves).

O montante da multa é variável, conforme o ato de improbidade praticado. Em se tratando de enriquecimento ilícito, a multa civil pode ser fixada em até três vezes o valor do acréscimo patrimonial. Se a hipótese for de prejuízo ao erário, a multa pode alcançar até duas vezes o valor do dano. Por fim, se houve apenas infração

aos princípios administrativos, pode ser dosada em até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente.

5.1.3 Perda de Bens ou Valores

Se o agente ou terceiro conseguiu incrementar o seu patrimônio à custa de infrações à lei, justo é que se lhe decrete a perda destes bens ou valores que, afinal, representam aquisições efetuadas direta ou indiretamente com o dinheiro público.

O texto constitucional contempla a perda de bens como penalidade, observado o devido processo legal (art. 5º, incisos XLV, XLVI e LIV), tratando-se de ato distinto do confisco.

Art. 5º, XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido;

XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes: a) privação ou restrição da liberdade; b) perda de bens; c) multa; d) prestação social alternativa; e) suspensão ou interdição de direitos;

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

Pazzaglini Filho e outros (1999, p. 133) lembram com inteira propriedade, que se o constituinte previu a possibilidade de se declarar indisponíveis os bens em casos de improbidade: “Foi, precisamente, no intuito de se impor ao autor da ilicitude a perda de tais bens, ou seja, como antecedente lógico e necessário do perdimento, como remédio predisposto à restauração da integridade do erário”.

A perda, assim, incide sobre o proveito patrimonial experimentado e é obrigatória nos casos de enriquecimento ilícito (arts. 6º, 9º e 12, I). Nos casos de prejuízo ao erário, é condicionada à existência desta circunstância. A Administração lesada tem, a par da indenização pelos danos que sofreu, também o direito à restituição dos bens retirados de seu patrimônio pelo agente. Os bens perdidos reverterão em prol da pessoa jurídica lesada pelo ilícito (art. 18, da lei de improbidade).

5.2 Sanção Desconstitutiva

A lei 8.429/92 prevê como sanção desconstitutiva a perda da função pública. A penalidade tem aplicação em todas as espécies de improbidade e atinge o agente seja qual for a natureza do vínculo que o prende ao Estado. É evidente que não alcança o terceiro, estranho aos quadros da Administração, e nem tem aplicação ao agente que, por qualquer outro motivo (decisão administrativa, exoneração, fim de mandato etc.), deixou de exercer a função pública.

Por outro lado, não há necessidade de correspondência entre o cargo, emprego ou função ocupado por ocasião da prática do ato de improbidade e aquele eventualmente exercido pelo agente no momento de execução da sentença condenatória. Ainda que venha exercendo cargo diverso, na mesma ou em outra esfera de governo, será alcançado pela sanção.

Busca-se, com isso, retirar da vida pública o elemento declaradamente ímprobo, que tenha burlado os deveres funcionais e éticos. Neste esteio, pouco importa qual seja o cargo na atualidade da sentença executória, até porque a lei não faz referência à perda do cargo usado para a prática ilícita, mas refere-se, genericamente, à perda da função pública. Se praticou o ato, por exemplo, no exercício da vereança, mas enfrentou a sentença definitiva quando já havia sido eleito prefeito municipal, perderá este último cargo, devendo ter aplicação os mecanismos constitucionais de sucessão.

Outra questão interessante diz respeito ao agente que, por ocasião do trânsito em julgado da sentença condenatória já estiver em gozo de aposentadoria. Entende-se, nesta hipótese, que a sanção não poderá surtir efeitos retroativos. Não remanesce o exercício de função pública e o vínculo anteriormente existente foi quebrado com a aposentação. A sentença, no caso, não tem efeito meramente declaratório, mas condenatório. Assim como não se cogita em impor a sanção de perda da função a quem se desvinculou da Administração Pública por outros motivos, não faz sentido desconstituir o ato que passou o agente à inatividade. A única hipótese em que isto nos parece possível é aquela em que o ato de improbidade está estritamente vinculado com o próprio benefício da aposentadoria.

O proveito, neste caso, decorreu diretamente do ato ilícito, podendo ser anulado por decisão judicial.

Discordando dessa doutrina, Martins Júnior (2001, p. 277) sustenta que: “A improbidade praticada na atividade era causa que impunha a desvinculação compulsória, motivo pelo qual a sentença anula a aposentação e aplica-lhe a perda da função pública.”.

Pode-se dizer que a inabilitação moral, como condição personalíssima, acompanha o agente mesmo depois de aposentado. Assim como acompanha também o agente político ímprobo que já não mais exerce cargo público eletivo e nem mantém outro vínculo ativo qualquer com a Administração. Nem por isso se torna possível à aplicação da perda da função, por óbice elementar: não mais há função a ser perdida. O benefício da aposentadoria é obtido a partir da satisfação de um conjunto de requisitos legais. Mas é certo que, a partir de sua concessão, o agente desgarrar-se da Administração concessora, em termos funcionais. E se não há o exercício de função pública, não pode haver a aplicação da sanção em comento.

É interessante anotar que o afastamento do cargo ou função pública, por medida liminar, antes do trânsito em julgado de decisão condenatória, somente se mostra viável se a medida for inquestionavelmente necessária à instrução processual, ao bom desenvolvimento das investigações voltadas à apuração do ato de improbidade, nos termos do que dispõe o art. 20, parágrafo único da LIA.

Por fim, cumpre destacar que a combinação da perda da função com sanções restritivas de direitos impede que o agente público seja imediatamente alçado a outro cargo, emprego ou função na Administração Pública, ainda que através de nomeação ou pleito eleitoral.

5.3 Sanções Restritivas de Direitos

Enquadram-se entre as sanções restritivas de direitos, a suspensão dos direitos políticos, a proibição de contratar com o poder público e a proibição de receber dele benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.

5.3.1 Suspensão dos Direitos Políticos

A busca pelo restabelecimento da moralidade também passa pela suspensão dos direitos políticos dos sujeitos ativos dos atos de improbidade. A excepcionalidade da perda ou suspensão de direitos políticos tem fulcro no texto Constitucional (art. 15). E justamente a prática de improbidade administrativa é uma das situações contempladas na Carta Magna, como suficiente para a sua imposição (inc. V): “É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de: V - improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º.”

A sanção retira temporariamente do agente os seus direitos políticos positivos e negativos, tolhendo-lhe não só a elegibilidade, como também a capacidade política para o exercício de qualquer outra função pública. É de se observar que os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei (art. 37, inc. I, CF), sendo o gozo dos direitos políticos requisito essencial para tanto.

A sanção somente tem aplicação às pessoas físicas. Na hipótese de ato de improbidade que tenha contado com a participação de pessoa jurídica, a perda dos direitos políticos somente atingirá o comando societário da empresa ou entidade, se declarada judicialmente a desconstituição de sua personalidade jurídica.

A suspensão atinge o agente ou terceiros independentemente da situação funcional em que se encontrem na atualidade da sentença executória. O tempo de duração desta inabilitação varia, conforme a classificação do ato de improbidade. O legislador traçou os parâmetros para aplicação da penalidade: será de oito a dez anos, para os casos de enriquecimento ilícito; de cinco a oito anos para a hipótese de prejuízo ao erário e de três a cinco anos, para os casos de descumprimento dos princípios da administração pública (cf. art. 12 da lei 8.429/92). Ao juiz incumbe a dosimetria da sanção, levando em conta as consequências dos atos praticados.

A suspensão somente poderá ser efetivada após o trânsito em julgado da decisão condenatória, cabendo ao juiz do feito efetuar as devidas comunicações à Justiça Eleitoral, a quem cabe o ato derivado do cancelamento de eventual inscrição

e/ou a exclusão do cidadão do rol dos eleitores, nos termos do art. 71 do Código Eleitoral.

Art. 71. São causas de cancelamento:

II - a suspensão ou perda dos direitos políticos;

§ 2º No caso de ser algum cidadão maior de 18 (dezoito) anos privado temporária ou definitivamente dos direitos políticos, a autoridade que impuser essa pena providenciará para que o fato seja comunicado ao juiz eleitoral ou ao Tribunal Regional da circunscrição em que residir o réu.

5.3.2 Proibição de contratar com o Poder Público

As restrições de direitos atingem também a liberdade econômica e negocial das pessoas condenadas por improbidade administrativa. Uma vez condenados, os agentes ou as pessoas jurídicas envolvidas perdem temporariamente o direito de realizar qualquer tipo de contrato com a Administração Pública, em todos os níveis.

Para Sobrane (2010, p. 163) esta modalidade de sanção ostenta “natureza pecuniária indireta, pois impede que o condenado usufrua qualquer benefício derivado de qualquer relação processual contratual com os órgãos da Administração direta ou indireta, em qualquer nível de governo (federal, estadual, distrital ou municipal), não se limitando a proibição à pessoa jurídica interessada”.

No que se refere à pessoa física, a limitação afasta a possibilidade de qualquer vínculo laboral (firmado em contrato de trabalho) ou de prestação de serviço às pessoas jurídicas de direito público. Aquelas pessoas jurídicas que contém, em seus quadros societários, agente ímprobo, também serão atingidas, não sendo admissível sequer a contratação por via indireta, ou seja, para qualquer participação do agente nos negócios da empresa, a regra terá aplicação.

A pessoa jurídica co-responsável pelo ato de improbidade ou ilicitamente beneficiada, igualmente, estará impedida de tomar parte de procedimentos licitatórios ou firmar negócios com o poder público, a teor do disposto no art. 87 da lei 8.666/93, senão vejamos:

Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

- III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;
- IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.

A lei de improbidade estabelece prazo certo para tanto, tolhendo a possibilidade de graduação pelo Judiciário no momento da aplicação da sanção. Caberá ao juiz, ao dispor acerca da espécie sancionatória, fixar para a limitação o prazo de dez, cinco ou três anos, de acordo com a classificação do ato de improbidade (respectivamente, aqueles elencados nos arts. 9º, 10º e 11º da lei 8.429/92).

Os prazos previstos no final de cada um dos incisos do art. 12 da referida lei, embora façam referência a proibição de receber benefícios extrafiscais do poder público, tem aplicação também à limitação do poder de contratar, o que pode ser observado pela partícula alternativa “ou” ligando as duas formas de limitação.

A lei veda a contratação direta ou indireta, daí porque também abrange os casos de sucessão societária, consórcios etc. A ressalva é importante, pois não é improvável que, uma vez alvejada pela restrição decorrente de ato de improbidade de um dos sócios, seja desde logo providenciada a sua exclusão ou sucessão dentro do quadro societário, como forma de burlar a condenação. No mesmo passo, as empresas familiares sofrerão o peso da sanção, ainda que atuem em nome da esposa ou de filhos do condenado.

Finalmente, havendo declaração de desconstituição da personalidade jurídica, os sócios serão diretamente atingidos.

5.3.3 Proibição de receber Benefícios Públicos, Incentivos Fiscais ou Creditícios

O ímprobo não poderá, igualmente, receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios em lapso que variará em conformidade com a natureza do ato de improbidade praticado. A exemplo da proibição de contratar com o Poder Público,

caracterizam-se como sanções pecuniárias de ordem indireta, pois não poderá auferir qualquer benefício advindo de uma relação contratual com o ente estatal.

No abalizado entendimento de Garcia (2011, p. 585), a obrigação tributária pode, em muitos casos, “sofrer atenuações sempre que concorrerem determinados fatores, dentre eles, os benefícios ou incentivos fiscais”. E complementa o referido autor aduzindo acerca dos incentivos fiscais:

Se caracterizam como instrumentos utilizados pelo Poder Público para implementar o desenvolvimento de determinado território ou de certa atividade, bem como para corrigir desigualdades ou recompor a ordem econômica e social.

Os incentivos fiscais situam-se no campo da extrafiscalidade e implicam redução da receita pública de natureza compulsória ou a supressão de sua exigibilidade. É um instrumento do dirigismo econômico, canalizando instrumentos de tributação não em prol do erário, mas em favor da iniciativa privada.

São justamente estes os benefícios dos quais os agentes ou as empresas das quais participam estarão excluídos. Em se tratando de benefício de fruição continuada, as benesses cessarão a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória.

5.4 Dosimetria das Sanções

Identificados os princípios que devem reger e nortear o agir do agente público, bem como as sanções passíveis de serem aplicadas a ele havendo subsunção de sua conduta ao padrão normativo dos arts. 9º, 10 e 11 da LIA, resta expor os critérios que conduzirão o órgão jurisdicional na aplicação de tais sanções.

O parágrafo único do art. 12 da LIA declara que a fixação das penas exige do magistrado a consideração acerca da extensão do dano causado e do proveito patrimonial obtido pelo agente.

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:

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.

Em busca de exemplos na doutrina em que seja demonstrada essa razoabilidade exigida pelo legislador, Ferraresi (2011, p. 152) ilustra esta situação com o caso do servidor público que se utiliza de equipamento de impressora da repartição a qual faz parte para imprimir uma carta pessoal, hipótese em que estará cometendo ato de improbidade administrativa por força de seu “enriquecimento ilícito”. Do mesmo modo, salienta o citado autor, “ninguém duvidaria de que o agente público que recebe dinheiro para superfaturar obra pública comete ato de improbidade”. O que se requer do operador do direito é bom senso para tipificação das ações ou omissões que ficam a meio termo dos dois extremos supracitados.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça denota essa ponderação:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI N. 8.429/92. ATO DE IMPROBIDADE. REPARAÇÃO DE DANOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. DOSIMETRIA DA PENA. CABIMENTO.

2. Na reparação de danos prevista no inciso II do art. 12 da Lei n. 8.429/92, deverá o julgador considerar o dano ao erário público, além da observância da reprovabilidade e do elemento volitivo de sua conduta, porquanto referida norma busca não só reparar o dano público, bem como punir a prática da conduta dolosa ou culposa perpetrada em ferimento ao dever de probidade .

(STJ - REsp: 601935 MG 2003/0187656-5, Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Data de Julgamento: 12/12/2006, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJ 08.02.2007 p. 312)

Assim, poderá dosar a indenização por dano moral, o *quantum* da multa civil, a duração da suspensão dos direitos políticos. Mas, admitindo a existência de dano material, não poderá relevá-lo em parte ou decretar a perda parcial de bens os valores ilicitamente adquiridos. Na imposição da sanção de limitação do poder de contratar ou de receber benefícios fiscais, também não terá, como vimos, a oportunidade de dosar a duração da medida. A única diferenciação, neste caso, foi feita pelo próprio legislador, tomando por base as modalidades dos atos ilícitos praticados.

5.5 Cumulatividade das Sanções

Não é pacífica na doutrina a questão da cumulatividade ou alternatividade das sanções previstas pela lei. Discute-se até onde vai a discricionariedade do juiz para, após julgada procedente a ação proposta para a repressão do atos de improbidade, aplicar aquela sanção que considere mais adequada a finalidade que almeja a LIA.

Importantes doutrinadores carregam o mesmo entendimento no sentido de, a exemplo de Martins Júnior (2001, p.263), entender que “as sanções são cumulativas justamente para censurar gravemente a improbidade administrativa, agindo nos mais diversos sentidos e direções de relacionamento do agente público com a Administração Pública e o particular que se aproveita do art. 3º. O campo discricionário do juiz está limitado ao prazo e à base de cálculo inerentes às sanções variáveis (pagamento de multa civil, suspensão dos direitos políticos e proibição de contratar com o Poder Público ou de receber incentivos e benefícios fiscais ou creditícios) previstas no art. 12, que têm dosimetria orientada pelos critérios da extensão do dano e do proveito patrimonial obtido, expressos no parágrafo único”

Porém, este não é o entendimento que vigora da jurisprudência. A título de exemplo, cite-se o precedente em que o STJ entendeu não ser as sanções necessariamente cumulativas:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. APLICAÇÃO CUMULATIVA DAS PENALIDADES PREVISTAS NO ART. 12 DA LEI 8.429/92. PROPORCIONALIDADE. DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR NA APLICAÇÃO DAS PENALIDADES. RESSARCIMENTO INTEGRAL. LOCUPLETAMENTO DA MUNICIPALIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CONFIGURADO. 1. As sanções do art. 12, I, II e III, da Lei n.º 8.429/92 não são necessariamente cumulativas, cabendo ao magistrado a sua dosimetria; aliás, como deixa entrever o parágrafo único do mesmo dispositivo. 2. O espectro sancionatório da lei induz interpretação que deve conduzir à dosimetria relacionada à exemplariedade e à correlação da sanção, critérios que compõem a razoabilidade da punição, sempre prestigiada pela jurisprudência do E. STJ. Precedentes: (REsp 895.530/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJ de 04/02/2009

Mais recentemente, esse entendimento foi reafirmado pelo STJ, que reputou ser possível fixar e dosar as penas segundo a natureza, a gravidade e as consequências da infração:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. CONCESSÃO FRAUDULENTA DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. ART. 12 DA LEI 8.429/92. PERDA DE FUNÇÃO PÚBLICA. SANÇÃO QUE TAMBÉM ABRANGE O AGENTE DETENTOR DE CARGO PÚBLICO, EMPREGO PÚBLICO OU MANDATO ELETIVO. APLICAÇÃO CUMULATIVA DAS PENAS. PRESCINDIBILIDADE. 1. É vedado o reexame de matéria fático-probatória em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 07 desta Corte. 2. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta. 3. A sanção relativa à perda de função pública prevista no art. 12 da Lei 8.429/92 tem sentido lato, que abrange também a perda de cargo público, se for o caso, já que é aplicável a "qualquer agente público, servidor ou não", reputando-se com (art. 1º) o tal "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". 4. (art. 2º) Reconhecida a ocorrência de fato que tipifica improbidade administrativa, cumpre ao juiz aplicar a correspondente sanção. Para tal efeito, não está obrigado a aplicar cumulativamente todas as penas previstas no art. 12 da Lei 8.429/92, podendo, mediante adequada fundamentação, fixá-las e dosá-las segundo a natureza, a gravidade e as consequências da infração, individualizando-as, se for o caso, de acordo com os princípios do direito penal. Precedentes. 5. Recursos Especiais parcialmente conhecidos e, nessa parte, providos em parte.". "ADM (REsp 926.772/MA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2009, DJe 11/05/2009).

Marcelo Figueiredo (1999, p. 114) também se manifesta nesse sentido:

"(...) é de se afastar a possibilidade da aplicação conjunta de penas em bloco, obrigatoriamente". É dizer, há margem de manobra para o juiz, de acordo com o caso concreto, aplicar as penas, dentre as cominadas, isolada ou cumulativamente. (...) Tudo dependerá da análise da conduta do agente público que praticou ato de improbidade em suas variadas formas.

6 INSTRUMENTOS PROCESSUAIS DE COMBATE À IMPROBIDADE

Ao Poder Judiciário cabe analisar os atos praticados, reconhecer a sua dimensão e as suas consequências e aplicar as sanções cabíveis. Como instrumento imbuído de vocação para este desiderato é que apresenta-se a ação civil pública, consoante se pode inferir dos arts. 17 e 18 da LIA. Isto porque, conforme mencionado anteriormente, a lei 8.429/92 dispõe sobre a tutela jurisdicional civil da probidade administrativa, sem prejuízo do acionamento dos demais mecanismos de repressão, como aqueles da seara penal. Trata-se de instrumento que compõe o rol das ações civis constitucionais.

Segue-se que a ação de improbidade administrativa é caracterizada como sendo uma ação de natureza cível. Senão, veja-se a lição de Hely Lopes Meirelles (2006, p. 219) sobre a aplicação do procedimento:

[...] a chamada ação de improbidade tem cunho civil (ressalvados, obviamente, os aspectos criminais da Lei n.º 8.429/92, a serem perseguidos em ação penal própria, que não se confunde com a ação civil de improbidade aqui abordada). Objetiva precipuamente a reparação do dano sofrido pelo patrimônio público, em virtude do ato de improbidade impugnado, e a punição dos responsáveis, aí incluindo o perdimento dos bens e vantagens obtidos ilícitamente e o seu afastamento da Administração Pública, tanto com a perda de cargos e funções como com a proibição de contratações futuras e suspensão de direitos políticos.

Não há na LIA nenhuma norma afirmando expressamente que a ação civil de improbidade é uma ação civil pública. Apenas impõe que seja proposta pelo Ministério público ou pela pessoa jurídica interessada.

Como bem frisa Hugo Nigro Mazzilli (1996, p. 32): “A expressão ação civil pública, no início, significava apenas ação não penal proposta pelo Ministério Público, mas com a ampliação da titularidade ativa e o direcionamento aos interesses difusos e coletivos, na Lei n.º 7.347/85, a expressão ganhou um enfoque subjetivo-objetivo.”.

No entanto, é abrangente o entendimento de que a ação judicial cabível para apurar e punir os atos de improbidade tem a natureza de ação civil pública, sendo-lhe cabível, no que contrariar as disposições específicas da LIA, a lei nº 7.347/85. E,

sob esse prisma, o Ministério Público tem proposto as ações de improbidade administrativa, com ampla aceitação pela jurisprudência dominante:

(...) O campo de atuação do Ministério Público foi ampliado pela Constituição de 1988, cabendo ao Parquet a promoção do inquérito civil e da ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, sem a limitação imposta pelo art. 1º da lei nº 7.347/85. (STJ, REsp nº 31.547-9/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Ademar Maciel - DJU 04.12.95, p. 42148).

Concebe-se dessa forma, analisando o art. 129, inciso III, da Carta Magna, que ampliou os objetivos da ação civil pública, com relação à redação da lei nº 7.347/85, que apenas a permitia em situação de dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. O preceito constitucional fala em ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos. Conseqüentemente, o art. 1º da referida lei recebeu mais um inciso, para abranger as ações de responsabilidade por danos causados a qualquer desses interesses. Aplica-se, portanto, essa lei quando não contrariar os dispositivos expressos da LIA.

Sobre o tema, Waldo Fazzio (2008, p. 296) afirma que:

Se o Ministério Público tem legitimidade para ajuizar ação civil pública, em defesa de quaisquer interesses difusos ou coletivos, especificamente do patrimônio público; se, também, tem legitimação concorrente à ação cabível no âmbito da improbidade administrativa (art. 17 da LIA); se a lei nº 8.429/92 não especifica a natureza da ação que regula, limitando-se a definir-lhe o rito (ordinário), inexistente razão, da matriz jurídica, a desaconselhar o entendimento que eleva a ação civil de improbidade administrativa ao nível de ação civil pública.

Portanto, a ação civil pública é o meio mais adequado, o remédio processual absolutamente necessário para assegurar a inviolabilidade administrativa, no rumo ditado pelos princípios definidos no art. 37, caput, bem como, no art. 129, III, ambos da CRFB/88: “Art. 129 - São funções institucionais do Ministério Público: III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;”

Ainda entre os instrumentos alinhados no combate à corrupção merecem especial referência as ações cautelares, sobretudo as de indisponibilidade e

sequestro de bens e quebra de sigilo bancário ou fiscal. Tem-se admitido, todavia, que tais pretensões sejam deduzidas no bojo da ação principal, seguindo o rito mais amplo e protetivo da ação civil pública.

É de se lembrar ainda, a possibilidade de afastamento liminar do agente público de seu cargo, como providência a ser requerida na ação principal. Trata-se, é claro, de medida excepcional que somente pode ter lugar ante a existência de indícios de que a manutenção das funções, por parte do requerido na ação, possa perturbar a coleta de provas e o normal desenvolvimento da instrução processual.

Como se vê, muitas são as formas de responsabilização para o gestor público, o que demonstra a preocupação do legislador em conferir tutela àquelas condutas decorrentes do exercício da atividade laborativa no cargo público e proteção aos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A corrupção no setor público e a malversação de recursos no âmbito do Estado constituem preocupação crescente nos últimos séculos do legislador. Quase sempre associado a essas situações, estará um prejuízo causado aos cofres públicos.

Na realização de seu mister, o agente se depara com uma série de situações em que é possível o desvirtuamento de sua conduta, de modo que, tendo em vista essa facilidade, não raras vezes constatam-se casos de corrupção no contexto da Administração Pública.

Nesse diapasão, não seria demais lembrar a célebre afirmação de Montesquieu, ao tratar sobre o tema em comento, quando aduziu que “é necessário que, pela natureza das coisas, o poder detenha o poder”.

Conforme dito ao longo desta pesquisa, a Lei de Improbidade Administrativa surgiu como um forte mecanismo de combate à corrupção administrativa: prevendo os sujeitos ativo e passivo, os atos que podem ser considerados como danosos, as sanções aplicáveis, bem como o procedimento a ser adotado quando da ocorrência de um suposto ato de improbidade e os mecanismos para instauração e processamento de uma ação judicial de improbidade.

A referida norma, embora contenha algumas falhas apontadas por renomados doutrinadores, configura uma evolução do ordenamento jurídico brasileiro, já que abrangeu todas as normas legais até então existentes sobre a matéria, compilando-as num só instrumento normativo. E não se olvide que a mesma regra também inseriu em seu texto legal hipóteses de atos de improbidade e sanções até então não previstos.

Dessa forma, a sua vigência e efetividade desestimularam consideravelmente a prática de atos de improbidade, funcionando como uma espécie de espada de Dâmocles para o ímprobo, uma vez que o agente poderá ser investigado e punido na esfera administrativa, na esfera criminal e em âmbito civil, sendo-lhe aplicáveis, nessa última hipótese, as regras do Direito Civil em conjunto com os dispositivos da Lei nº 8.429/92.

Entretanto, ainda que as punições nas instâncias penal e administrativa tenham o caráter de prevenção geral e possam satisfazer a opinião pública, é a efetiva reparação do dano que trará mais benefícios para a sociedade, pois faz retornar ao Estado os recursos públicos outrora desviados.

Qualquer pessoa que vive em sociedade, em especial o agente público, na medida em que dirija seus passos no sentido no locupletamento pessoal, do tratamento da coisa pública em função dos próprios interesses, do descumprimento dos princípios constitucionais e do sistema normativo, nos trilhos do desvio ético, deve ser responsabilizado, penalizado não só material, mas também moralmente.

Dentre as sanções previstas, o banimento temporário da vida pública ou das negociações com o poder público configura-se como medida eficaz e intimidadora, mas é preciso também alcançar o patrimônio daqueles que, direta ou indiretamente, fizeram dos esforços de todos um lugar de indecorosos privilégios.

Infelizmente, a mudança de postura dos agentes públicos em relação ao limite que se estabelece entre o que é público e o que é privado depende de uma mudança de hábitos culturais, de que se deflui que a confusão entre os patrimônios público e particular e a “Lei de Gérson” estão arraigados na cultura brasileira.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BOBBIO, Norberto. **Estado, Governo e Sociedade: para uma teoria geral da política**. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 10. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2003.

BRASIL. Constituição (1988). In: ANGHER, Anne Joyce (org.). **Vade Mecum Acadêmico de Direito**. 6. ed. São Paulo: Rideel, 2008.

COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e (Org). **Improbidade Administrativa: Aspectos Materiais e Processuais**: Improbidade administrativa: 10 anos da lei nº8.429/92. Belo Horizonte: Dei Rey, 2002.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

DINIZ, Maria Helena. **Curso De Direito Civil Brasileiro**. Vol. 4. – 17. ed. - São Paulo: Saraiva, 2003.

FERRARESI, Eurico. **Improbidade Administrativa**: Lei 8.429/92 comentada. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011.

FIGUEIREDO, Marcelo. **O Controle da Moralidade na Constituição**. São Paulo: Malheiros Editores, 1999.

FILHO, Marino Pazzaglini; ROSA, Márcio Fernando Elias; JÚNIOR, Waldo Fazzo. **Improbidade Administrativa: Aspectos Jurídicos da Defesa do Patrimônio Público**. São Paulo: Atlas, 1999, p. 39.

FREIRE, Paulo. **Política e Educação. Coleção Questões de Nossa Época**, n. 23, 5. ed. São Paulo: Cortez, 2001.

GARCIA, Emerson. Improbidade administrativa/ Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves. 6. ed., rev. e ampl. e atualizada. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 10. ed. rev., atual. E ampl. São Paulo: Saraiva, 2007.

HARADA, Kiyoshi. **Direito Financeiro e Tributário**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

JÚNIOR, Waldo Fazzio. **Improbidade Administrativa: Doutrina, Legislação e Jurisprudência**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MARTINS JÚNIOR, WALLACE PAIVA. **Probidade Administrativa**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2001

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Interesses Difusos**. Revista Jurisprudência dos Tribunais de Alçada Civil de São Paulo n.º 132. São Paulo: lex, 1996.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 35. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 11ª ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

NEIVA, Jose Antônio Lisboa. **Improbidade Administrativa: Legislação Comentada art. por art., Doutrina, Legislação e Jurisprudência**. 3. ed. Niterói: Impetus, 2012.

OSÓRIO, Fábio Medina. **Improbidade Administrativa**. 2. ed. amp. e atual. Porto Alegre: Síntese Editora, 1998.

PAZZAGLINI FILHO, Marino. **Lei de Improbidade Administrativa Comentada**. São Paulo: Atlas, 2006.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil**. Vol. 4. 34ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

SOBRANE, Sérgio Turra. **Improbidade Administrativa**. São Paulo: Atlas, 2010.

TOLOSA FILHO, Benedicto. **Comentários à Lei de Improbidade Administrativa**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.