

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS  
FACULDADE NACIONAL DE DIREITO**

**DESAFIOS JURÍDICOS DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA: O  
PROBLEMA DA VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS COMO ATO DE IMPROBIDADE**

**JEAN CARLOS DOS SANTOS HONORIO**

Rio de Janeiro  
2020/1

**JEAN CARLOS DOS SANTOS HONORIO**

**DESAFIOS JURÍDICOS DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA: O  
PROBLEMA DA VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS COMO ATO DE IMPROBIDADE**

Monografia elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel, sob orientação da Professora Dra. Larissa Pinha de Oliveira.

Rio de Janeiro  
2020/1

## CIP - Catalogação na Publicação

HJ43d Honorio, Jean Carlos dos Santos  
Desafios jurídicos da Lei de Improbidade  
Administrativa: o problema da violação de princípios  
como o ato de improbidade / Jean Carlos dos Santos  
Honorio. -- Rio de Janeiro, 2020.  
78 f.

Orientadora: Larissa Pinha de Oliveira.  
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -  
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade  
Nacional de Direito, Bacharel em Direito, 2020.

1. Introdução. 2. Princípios e a tutela jurídica da  
improbidade administrativa a partir da Constituição  
de 1988. 3. Conceituação da improbidade  
administrativa e aspectos gerais da Lei n°  
8.249/92. 4. O problema da violação de princípios  
administrativos como modalidade autônoma de ato de  
improbidade administrativa . 5. Conclusão. I.  
Oliveira, Larissa Pinha de, orient. II. Título.

Elaborado pelo Sistema de Geração Automática da UFRJ com os dados fornecidos  
pelo(a) autor(a), sob a responsabilidade de Miguel Romeu Amorim Neto - CRB-7/6283.

**JEAN CARLOS DOS SANTOS HONORIO**

**DESAFIOS JURÍDICOS DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA: O  
PROBLEMA DA VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS COMO ATO DE IMPROBIDADE**

Monografia elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel, sob orientação da Professora Dra. Larissa Pinha de Oliveira.

Data da Aprovação: \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_\_.

Banca Examinadora:

---

Orientador

---

Membro da Banca

---

Membro da Banca

Rio de Janeiro  
2020/1

*À Nadyr de Araujo Amaral, que, nos poucos anos  
em que convivemos,  
transformou minha vida com imenso amor e  
carinho.*

*À Débora, à Joyce, à Manuela,  
à Rafaela, à Raysa e à Thuani,  
por me mostrarem constantemente que o  
significado de família  
transcende qualquer vínculo sanguíneo.*

## AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço a minha família pelo apoio e incentivo. Agradeço também à Professora Larissa Pinha de Oliveira pelo entusiasmo com o tema, pelo incansável profissionalismo e pela pronta orientação desse trabalho.

Deixo registrado, ainda, meu agradecimento a todos os Professores da Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro que, ao longo dos cinco anos de graduação, contribuíram com imenso apoio e ajuda na minha formação como cidadão e advogado.

Por último, mas definitivamente não menos importante, agradeço aos brilhantes advogados e advogadas do Barbosa, Müssnich e Aragão Advogados e, em especial, aos profissionais da equipe de Direito Administrativo pelo aprendizado diário e por me mostrarem, com entusiasmo, a prática da advocacia e o mundo do Direito Público.

## RESUMO

A proteção à probidade na Administração Pública, espécie do gênero moralidade administrativa, nunca esteve tão presente no debate público como atualmente. Prevista no art. 37, § 4º, da Constituição Federal, a tutela da probidade administrativa se concretiza principalmente por meio da Lei n. 8.429/1992, que elenca três espécies de atos de improbidade administrativa: os que importam em enriquecimento ilícito, os que causam prejuízo ao erário, e os que atentam contra os princípios da Administração Pública. Apesar do importante papel que possui no sistema jurídico nacional, a LIA possui características estruturais que a colocam em flagrante descompasso com a Constituição Federal. A tipificação exageradamente aberta dos atos de improbidade e, em especial, da violação de princípios administrativos produz forte insegurança jurídica para agentes públicos e privados. A tipificação aberta também produz efeitos negativos para a própria atividade administrativa. O presente trabalho demonstra a necessidade de revisão da lei de improbidade, notadamente a partir do aprimoramento da tipificação dos atos de improbidade, de forma a compatibilizar o conteúdo da lei com os princípios constitucionais da legalidade, da tipicidade e da segurança jurídica.

**PALAVRAS-CHAVE:** Improbidade Administrativa. Violação de Princípios Administrativos. Constituição Federal. Tipificação aberta. Efeitos negativos. Aprimoramento. Legalidade Tipicidade. Segurança Jurídica.

## ABSTRACT

The Public Administration probity protection, species of the genus administrative morality, has never been more present in the public debate than it is today. Provided at article 37, § 4º, in the Brazilian Federal Constitution, it's mainly regulated by the Law n. 8.429/1992, which forecasts three species of administrative misconduct acts: the ones which implies unjust enrichment; the ones that injures Public Treasury; and others which attempt against principles of the Public Administration. Despite the important role in Brazilian legal system, Law n. 8.429/1992 has structural characteristics that are incompatible with Brazilian Constitution. The typification of administrative misconduct acts are unreasonably open, which causes strong legal uncertainty. It also leads to constant judicial questioning of administrative practice. It is urgent to review Law n. 8.429/1992 specially to improve the typification of administrative misconduct acts and to make the Law compatible with Brazilian constitutional principles of legality and legal certainty.

**KEYWORDS:** Probity protection. Administrative misconduct. Acts of misconduct. Violation of Administrative Principles. Brazilian Federal Constitution. Open typification. Negative effects. Improvement. Legality. Legal Certainty.



## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	10
<b>1. PRINCÍPIOS E A TUTELA JURÍDICA DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO DE 1988</b> .....	19
1.1 Compreendendo a evolução do papel jurídico dos princípios e a força normativa da Constituição .....	19
1.2 Princípios e regras: uma discussão sobre critérios distintivos .....	25
1.3. Critérios distintivos entre regras e princípios na teoria de Dworkin .....	27
1.4 Alexy e os critérios dos mandamentos definitivos e dos mandamentos de otimização .....	30
<b>2. CONCEITUAÇÃO DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E ASPECTOS GERAIS DA LEI Nº 8.429/92</b> .....	33
2.1 Moralidade e improbidade administrativas: a problemática de conceitos jurídicos indeterminados .....	34
2.2 Aspectos gerais da Lei de Improbidade Administrativa e semelhanças com a legislação penal	43
2.3 Sujeitos ativos e passivos do ato de improbidade administrativa .....	46
2.4 Atos de improbidade previstos na Lei n. 8.429/92 e respectivas sanções .....	47
2.4 Papel do Ministério Público na tutela da probidade administrativa.....	51
2.5 Efeitos da sentença proferida em ação civil pública de improbidade administrativa.....	53
<b>3. O PROBLEMA DA VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS COMO MODALIDADE AUTÔNOMA DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA</b> .....	55
3.1 Considerações iniciais e improbidade por violação de princípios na jurisprudência do STJ	57
3.2 Vagueza excessiva do art. 11 e violação aos princípios da legalidade e da tipicidade.....	60
3.3 Violação às garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa .....	63
3.4 Projeto de Lei de reforma da LIA, poucos avanços e muitos retrocessos .....	65
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	70

## INTRODUÇÃO

Não é de hoje que a corrupção e a improbidade se apresentam como um dos grandes problemas enfrentados pela sociedade brasileira, especialmente pela Administração Pública no Brasil, cujo desenho constitucional atual impõe a busca constante pela maximização do bem comum e pela boa gestão do patrimônio estatal. A preocupação do legislador nacional em coibir essas práticas é igualmente antiga. A Constituição da República de 1891 já previa, no capítulo destinado à responsabilidade do Presidente da República, o crime de atentado contra a probidade da administração<sup>1</sup>. Somente em 1988, no entanto, com a promulgação da Constituição cidadã que buscou a redemocratização do país após longos anos de ditadura militar, é que o direito brasileiro ganhou um verdadeiro código de ética e conduta com ampla aplicação para toda a Administração Pública do país: o art. 37<sup>2</sup> da Constituição atual.

A ordem constitucional inaugurada pela Constituição Federal de 1988 inovou substancialmente em relação às Constituições no que diz respeito à consolidação da probidade como dever basilar de todas as entidades e órgãos da Administração Pública. De fato, essa foi a primeira vez que o texto constitucional brasileiro trouxe de forma tão detalhada princípios e normas de direito público norteadoras, tanto do funcionamento interno dos entes e órgãos que compõem a Administração do Estado como a relação dos entes públicos com pessoas privadas, elevando a moralidade administrativa à categoria dos direitos fundamentais dos cidadãos, inclusive conferindo mecanismos de controle popular<sup>3</sup>.

Como bem informa Valéria do Vale Porto, “o constituinte originário de 1988 estabeleceu a moralidade administrativa como um direito fundamental do cidadão que tem legitimidade para propor ação popular, por exemplo, a fim de anular o ato lesivo àquela”<sup>4</sup>. Atualmente, a

---

<sup>1</sup> **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891**, art. 54: “São crimes de responsabilidade os atos do Presidente que atentarem contra: 6º a probidade da administração”. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm). Acesso em: 22 de set. 2020.

<sup>2</sup> Art. 37 da **CRFB/1988**: 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 (...).

<sup>3</sup> SILVEIRA, Clariana Oliveira. Um breve histórico da improbidade administrativa no Brasil. **Boletim Jurídico**. Disponível em: <https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-administrativo/2156/um-breve-historico-improbidade-administrativa-brasil>. Acesso em 05 nov. 2020.

<sup>4</sup> KIM, Richard Pae; PORTO, Valéria do Vale. O conteúdo da moralidade na Lei de Improbidade Administrativa: obrigação à conduta do homem público e direito fundamental difuso do cidadão. **Revista de Direito Administrativo** (RDA), DOI: <http://dx.doi.org/10.12660/rda.v266.2014.32143>. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/32143>. Acesso em 22 set. 2020.

defesa da probidade como direito fundamental do cidadão é bastante aceita pela doutrina administrativa, como esclarece Mateus Bertoncini:

(...) tamanha é a importância da probidade administrativa – direito público subjetivo de caráter difuso pertencente à sociedade brasileira, que esse direito, a nosso ver, possui a natureza de um direito fundamental, sendo o centro, o âmago do microsistema jurídico em estudo, cuja extensão vem se alargando<sup>5</sup>.

O panorama constitucional atual é adequadamente resumido por Juarez Freitas, segundo qual:

Direito fundamental à boa Administração Pública, pode ser assim compreendido: trata-se do direito fundamental à administração pública eficiente e eficaz, proporcional cumpridora de seus deveres, com transparência, motivação, imparcialidade e respeito à moralidade, à participação social e à plena responsabilidade por suas condutas omissivas e comissivas. A tal direito corresponde o dever de a administração pública observar, nas relações administrativas, a convergência da totalidade dos princípios constitucionais que a regem<sup>6</sup>.

O artigo 37, *caput*, da Constituição Federal dispõe que “a Administração Pública direta e indireta dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios deve obedecer aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e da eficiência”. Além de trazer um catálogo de regras e princípios destinados especificamente ao padrão de funcionamento que se espera da administração brasileira, o parágrafo 4º do mesmo artigo inseriu no Direito Administrativo brasileiro o ato de improbidade administrativa, reservando à lei ordinária a regulamentação das severas sanções de suspensão dos direitos políticos, da perda da função pública, da indisponibilidade dos bens resultantes de atos lesivos à administração e do ressarcimento ao erário, previstas no corpo da Constituição.

É pacífico entre os estudiosos do direito que a inserção desse parágrafo no texto da constituição representa grande avanço no combate à improbidade no Brasil, principalmente porque, além de punir mais severamente o agente político corrupto, i.e., aquele que se utiliza do mandato eletivo para enriquecer ou causar prejuízo ao erário, também incluiu os agentes públicos (detentores de cargos ou funções públicas) e particulares envolvidos na prática de atos de improbidade. Emerson Garcia e Rogério Pacheco destacam exatamente esse ponto. Para os autores, a principal característica do art. 37 “é a ampliação da atuação do legislador ordinário

<sup>5</sup> BERTONCINI, Mateus E. S. N. **O microsistema de proteção da probidade administrativa e a construção da cidadania**, p. 6. Disponível em [https://escolasuperior.mppr.mp.br/arquivos/File/o\\_microsistema.pdf](https://escolasuperior.mppr.mp.br/arquivos/File/o_microsistema.pdf). Acesso em: 20 set. 2020.

<sup>6</sup> FREITAS, Juarez. **Discrecionalidade Administrativa e o Direito Fundamental à boa Administração Pública**. São Paulo: Malheiros, 2 ed., 2009, p. 22.

*no que diz respeito às matérias de repressão das condutas indevidas dos agentes públicos*”<sup>7</sup> (as quais deixaram de se concentrar exclusivamente no Código Penal). É por isso que se diz que a Constituição atual estabeleceu um regime de sujeição geral às regras destinadas à tutela da probidade administrativa, de modo que a repressão de condutas que violem o dever de probidade é aplicável indistintamente a todos que contribuam para a ocorrência de atos que violem os princípios positivados no texto constitucional, independentemente da correspondente sanção na seara penal.

Como bem observa Fernando Rodrigues Martins, “*a promulgação da Constituição Federal de 1988 é fator de fortalecimento axiológico de um sistema jurídico de combate à corrupção e estancamento da impunidade*”<sup>8</sup>. Isso porque, no texto constitucional de 88, o dever de probidade se encontra constitucionalmente integrado à conduta do administrador público como elemento necessário à legitimidade de seus atos<sup>9</sup>. Diferentemente das constituições anteriores, que apresentam redação mais restrita quanto à aplicação de penalidades relacionadas à improbidade, a Constituição atual foi além e não mais se limitou a indicar genericamente as sanções aplicáveis aos casos de enriquecimento ilícito ou de lesão ao erário. Ela também criou um novo código de conduta para a Administração. A partir desse panorama constitucional, portanto, coube à lei ordinária a tarefa de tornar mais precisos os contornos e a extensão daquilo que passaria a ser compreendido como improbidade administrativa.

A regulamentação do art. 37, §4º da CF/88 ficou por conta da Lei nº 8.429/92, a Lei de Improbidade Administrativa ou apenas “LIA”, publicada em 03/06/1992. A LIA, como qualquer lei que nasce para enfrentar um problema social relevante, foi editada com grande potencial transformador e pedagógico para a sociedade e para o direito. De um lado, porque fazia apenas quatro anos desde que o maior trunfo da Constituição de 1988 estava em vigor: o Estado Democrático de Direito, estrutura base do Brasil moderno. De outro, porque a lei nasceu como uma forte resposta jurídica do Congresso Nacional da época às condutas escusas que

---

<sup>7</sup> GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 263.

<sup>8</sup> MARTINS, Fernando Rodrigues. Controle do patrimônio público. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2009, p. 30.

<sup>9</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 110.

durante anos a fio dilapidaram o patrimônio público, passando ao largo de qualquer apuração ou sanção pelas autoridades competentes<sup>10</sup>.

A Lei 8.429/92 define quem são os sujeitos ativos e passivos do ato de improbidade, as condutas que atraem a aplicação da lei, os requisitos para a ocorrência do ato ímprobo, as sanções aplicáveis, o campo de atuação do Ministério Público e do ente lesado. Além disso, a lei também estabelece algumas regras procedimentais do processo administrativo e judicial de apuração da improbidade.

O Professor Felipe Fagundes Cândido destaca que o processo legislativo do projeto de lei que deu origem à LIA se deu em um momento político extremamente conturbado, o que certamente contribuiu com a celeridade na aprovação da Lei, já que “entre a propositura do Projeto de Lei e a sua aprovação, durante a qual foram apresentadas 302 (trezentas e duas) emendas, transcorreram menos de dez meses”<sup>11</sup>. Estas circunstâncias inclusive auxiliam a explicar a redação da ementa da Lei nº 8.429/92: “Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta, fundacional, e dá outras providências”. No momento de sua propositura, o projeto de lei tratava apenas do enriquecimento ilícito, e mesmo tendo sido adicionadas às demais espécies de atos de improbidade, os congressistas não se atentaram para o detalhe de se adaptar a ementa ao conteúdo final da lei no momento de sua promulgação.

Pois bem. Com as alterações promovidas durante o trâmite legislativo, a lei estabeleceu três tipos de ato de improbidade: a improbidade que causa enriquecimento ilícito (Art. 9º<sup>12</sup>),

---

<sup>10</sup> SILVEIRA, Clariana Oliveira. Um breve histórico da improbidade administrativa no Brasil. **Boletim Jurídico**, *op. cit.*, Disponível em <https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-administrativo/2156/um-breve-historico-improbidade-administrativa-brasil>. Acesso em 05 nov. 2020.

<sup>11</sup> CÂNDIDO, Felipe Fagundes. **Abordagem teórica e prática de aspectos polêmicos da lei de improbidade administrativa**. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal de Minas Gerais, Minas Gerais, 2011. p. 13. Disponível em: <http://hdl.handle.net/1843/BUOS-8MREUM>. Acesso em 22 set. 2020.

<sup>12</sup> Artigo 9º da **Lei nº 8.429/1992**: 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: I - receber, para si ou para outrem, dinheiro, bem móvel ou imóvel, ou qualquer outra vantagem econômica, direta ou indireta, a título de comissão, percentagem, gratificação ou presente de quem tenha interesse, direto ou indireto, que possa ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público; II - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem móvel ou imóvel, ou a contratação de serviços pelas entidades referidas no art. 1º por preço superior ao valor de mercado; III - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a alienação, permuta ou locação de bem público ou o fornecimento de serviço por ente estatal por preço inferior ao valor de mercado [...] X - receber vantagem econômica de qualquer

prejuízo ao erário (Art. 10<sup>13</sup>) e a que atenta contra os princípios da Administração Pública (Art. 11<sup>14</sup>), objeto central desse trabalho monográfico. Passadas quase três décadas desde a

---

natureza, direta ou indiretamente, para omitir ato de ofício, providência ou declaração a que esteja obrigado; XI - incorporar, por qualquer forma, ao seu patrimônio bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei; XII - usar, em proveito próprio, bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei.

<sup>13</sup> Artigo 10 da **Lei nº 8.429/1992**: 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: I - facilitar ou concorrer por qualquer forma para a incorporação ao patrimônio particular, de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei; II - permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada utilize bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie; III - doar à pessoa física ou jurídica bem como ao ente despersonalizado, ainda que de fins educativos ou assistências, bens, rendas, verbas ou valores do patrimônio de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem observância das formalidades legais e regulamentares aplicáveis à espécie; IV - permitir ou facilitar a alienação, permuta ou locação de bem integrante do patrimônio de qualquer das entidades referidas no art. 1º desta lei, ou ainda a prestação de serviço por parte delas, por preço inferior ao de mercado; V - permitir ou facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem ou serviço por preço superior ao de mercado; VI - realizar operação financeira sem observância das normas legais e regulamentares ou aceitar garantia insuficiente ou inidônea; VII - conceder benefício administrativo ou fiscal sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie; VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente; IX - ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento; X - agir negligentemente na arrecadação de tributo ou renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público; XI - liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular; XII - permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente; XIII - permitir que se utilize, em obra ou serviço particular, veículos, máquinas, equipamentos ou material de qualquer natureza, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, bem como o trabalho de servidor público, empregados ou terceiros contratados por essas entidades. XIV – celebrar contrato ou outro instrumento que tenha por objeto a prestação de serviços públicos por meio da gestão associada sem observar as formalidades previstas na lei; XV – celebrar contrato de rateio de consórcio público sem suficiente e prévia dotação orçamentária, ou sem observar as formalidades previstas na lei. XVI - facilitar ou concorrer, por qualquer forma, para a incorporação, ao patrimônio particular de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores públicos transferidos pela administração pública a entidades privadas mediante celebração de parcerias, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie; XVII - permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada utilize bens, rendas, verbas ou valores públicos transferidos pela administração pública a entidade privada mediante celebração de parcerias, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie; XVIII - celebrar parcerias da administração pública com entidades privadas sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie; XIX - agir negligentemente na celebração, fiscalização e análise das prestações de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas; XX - liberar recursos de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular. XXI - liberar recursos de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular.

<sup>14</sup> Artigo 11 da **Lei nº 8.429/1992**: Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente: I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência; II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício; III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo; IV - negar publicidade aos atos oficiais; V - frustrar a licitude de concurso público; VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo; VII - revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço. VIII - descumprir as normas relativas à celebração, fiscalização e aprovação de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas. IX - deixar de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade previstos na legislação. X - transferir recurso a entidade privada, em razão da prestação de serviços

publicação da Lei nº 8.429/92, não há dúvidas de que LIA se consolidou como um dos principais instrumentos de combate à corrupção administrativa e de defesa da probidade na Administração Pública do Brasil. Segundo dados do Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Ato de Improbidade Administrativa e Inelegibilidade do CNJ, entre maio de 1995 e julho de 2016, tramitaram no Brasil 6.806 processos judiciais de improbidade, os quais culminaram em 11.607 condenações por improbidade transitadas em julgado<sup>15</sup>.

Ocorre que, apesar da inquestionável relevância para o combate à improbidade no Brasil, a LIA possui características estruturais que não apenas interferem diretamente na eficácia do seu objetivo (a tutela da boa administração) como nos conduzem ao problema subjacente à análise central do presente trabalho monográfico: a tipificação demasiadamente genérica dos atos de improbidade descritos em seus parágrafos.

A abertura dos tipos estabelecidos pelos artigos 9º, 10 e 11 da LIA é amplamente conhecida pelos operadores do direito. A técnica legislativa utilizada pelo legislador em 1992 tem uma razão: quanto mais ampla é a conduta sancionada, maiores são as situações de sua incidência, o que amplia propositalmente a tutela dos bens protegidos pela lei e potencializa os efeitos jurídicos da resposta dada pelo Estado à situação que se deseja reprimir<sup>16</sup>. Dessa forma, as condutas que importam enriquecimento ilícito e causam prejuízo ao erário, classificadas como ímprobadas pela lei, foram tipificadas de maneira bastante ampla e aberta pelo legislador. Tal fato, por si só, já seria suficiente para questionar a adequação da lei aos princípios básicos do Estado Democrático de Direito inaugurado pela Constituição de 1988.

Isso porque um dos pilares do Estado de Direito é o devido processo legal. O devido processo legal, além de conferir ao cidadão a prerrogativa de somente ter seu direito suprimido após análise de um julgador imparcial, também impõe a necessidade de se haver clareza nos tipos legais que sancionam determinadas condutas. O motivo é simples e sequer demanda

---

na área de saúde sem a prévia celebração de contrato, convênio ou instrumento congêneres, nos termos do parágrafo único do art. 24 da Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990.

<sup>15</sup> Conselho Nacional de Justiça. Justiça pesquisa. **Lei de Improbidade Administrativa**: obstáculos à plena efetividade do combate aos atos de improbidade. Brasília: CNJ, 2015, p. 1-100. Disponível em <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/1ef013e1f4a64696eeb89f0fbf3c1597.pdf>. Acesso em 22 set. 2020.

<sup>16</sup> SÁ, Acácia Regina Soares de. A definição do Ato de Improbidade Administrativa no art. 11. Da Lei nº 8.429/92 e o Direito Positivo. **Revista Âmbito Jurídico**, [S.I.], 2020. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-administrativo/a-definicao-do-ato-de-improbidade-administrativa-no-art-11-da-lei-n-o-8-429-92-e-o-direito-positivo/>. Acesso em: 05 nov. 2020.

maiores considerações doutrinárias: para exercer corretamente o direito de defesa é necessário que o sancionado saiba exatamente qual conduta que lhe é imputada. Do contrário, o próprio direito de defesa estará prejudicado, violando todo o sistema de devido processo legal previsto na Constituição.

Como se não bastasse a tipificação demasiadamente genérica das condutas tidas como ímprobas nos artigos 9º e 10 da lei, o legislador ordinário inovou ao qualificar o descumprimento de princípios administrativos como um ato de improbidade autônomo, o qual, como se verá a seguir, independe da ocorrência de enriquecimento ilícito ou prejuízo ao erário. A técnica utilizada pelo legislador acabou por conferir verdadeira carta branca nas mãos de quem tipifica o ato sancionado<sup>17</sup> e, mais ainda, na de quem julga a ação de improbidade, uma vez que sempre caberá imputar improbidade por violação de princípios, na medida em que a amplitude conceitual inerente à figura dos princípios pode abarcar qualquer ilícito. Para tanto, basta que se alegue, conforme exige a jurisprudência do STJ, a existência de dolo genérico na conduta de quem praticou o ato sancionado<sup>18</sup>.

Tal cenário, corroborado pela gravidade das sanções previstas na LIA (quase penais, como se verá ao longo desse trabalho), criou um ambiente generalizado de insegurança jurídica não apenas para o agente público como também para o cidadão e especialmente para pessoas jurídicas privadas que possuem vínculos jurídicos com a Administração Pública. Os dados do cadastro de improbidades do CNJ são expressivos e não deixam dúvidas a respeito da gravidade da situação: 51,4% de todas as condenações no período apurado pelo Conselho (1995 a 2016) foram por violação a princípios administrativos<sup>19</sup> (legalidade, impessoalidade, moralidade,

<sup>17</sup> PORTO, Heloisa Rocha; EBERHARDT, Marcos. A possível banalização da Lei de Improbidade Administrativa. **Escola de Direito PUCRS**. [S.I.]. Disponível em: [https://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2019/01/heloisa\\_porto.pdf](https://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2019/01/heloisa_porto.pdf). Acesso em: 05 nov. 2020.

<sup>18</sup> Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma). **Agravo Regimental no Recurso especial 149.558/SP**. Administrativo. Improbidade administrativa. Contratação de servidor sem concurso público. Violação principiológica de conhecimento palmar. Extensão do ato de improbidade administrativa aos contratados. 1. “**A jurisprudência do STJ dispensa o dolo específico para a configuração de improbidade por atentado aos princípios administrativos (art. 11 da Lei n. 8.429/1992), considerando bastante o dolo genérico (...)**”. 2. É de conhecimento palmar a violação principiológica consistente na contratação ou manutenção de servidores públicos sem a realização de concurso público. Não há como alegar desconhecimento da vedação constitucional para a contratação de servidores sem concurso público, mormente quando já passados quase 24 anos de vigência da Carta Política. Agravo regimental improvido. (grifou-se). Relator: Min. Humberto Martins, 17 de maio de 2012, DJe 25 de maio de 2012. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201200289788&dt\\_publicacao=25/05/2012](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201200289788&dt_publicacao=25/05/2012). Acesso em 22 set. 2020.

<sup>19</sup> Conselho Nacional de Justiça. Justiça pesquisa. **Lei de Improbidade Administrativa**: obstáculos à plena efetividade do combate aos atos de improbidade. *Op. cit.* 1-100.



publicidade e eficiência). Esses dados são relevantes e nos colocam de frente para a questão central do presente trabalho monográfico: o problema da violação de princípios como ato de improbidade.

Apesar do diagnóstico dramático sobre como a tipificação da improbidade administrativa é inconstante, inclusive com alertas emitidos por diversos juristas<sup>20</sup>, o legislador parece insistir neste estilo de tipificação. Assim, sem embargo da relevância da Lei de Improbidade Administrativa, é evidente que a referida norma possui problemas jurídico-operacionais que demandam aprimoramento do texto legal, principalmente porque o tempo de vigência da lei é suficiente para demonstrar que a maximização da tipificação, por si só, não é a solução mais apropriada para sancionar a improbidade.

Portanto, neste projeto serão averiguados os problemas estruturais (e decorrentes) da caracterização do descumprimento de princípios administrativos como ato de improbidade administrativa, analisando-se o impacto negativo dessa tipificação genérica a partir da violação aos princípios da legalidade, tipicidade e da segurança jurídica, também positivados no texto constitucional.

O presente trabalho é dividido em três momentos. No primeiro capítulo, o leitor encontrará, inicialmente, uma breve retrospectiva da evolução do constitucionalismo e do papel conferido aos princípios para a afirmação da força normativa da Constituição. Após, será feito um estudo sobre os critérios distintivos entre regras e princípios a partir das teses elaboradas pelos autores Ronald Dworkin e Robert Alexy, com ênfase nas características jurídico-operacionais de cada um desses tipos normativos. O segundo capítulo, depois de apresentar brevemente as dificuldades de definição dos conceitos de probidade e moralidade administrativa, fará uma análise objetiva da LIA, apresentando seus aspectos gerais, as sanções trazidas pela lei, os efeitos da sentença condenatória e o papel do Ministério Público no combate à improbidade.

Por fim, o último e principal capítulo desta obra aborda o problema da violação de princípios como ato de improbidade, abordando-se a compatibilidade do tipo legal com o

---

<sup>20</sup> COELHO, Gabriela. Pesquisa mostra que sanções por improbidade são muito amplas e geram insegurança. **Revista Consultor Jurídico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-mai-20/pesquisa-mostra-sancoes-improbidade-sao-amplas>. Acesso em: 22 set. 2020.

sistema constitucional de direitos fundamentais e os desdobramentos processuais para o acusado dessa modalidade de improbidade. Pretende-se, ainda, trazer em subcapítulo próprio as controvérsias interpretativas do STJ a respeito da violação de princípios como ato de improbidade.

Sem pretensões exageradas de extrapolar as limitações inerentes a um estudo monográfico, é evidente que não serão abordados todos os autores que escrevem sobre improbidade administrativa, tampouco serão enfrentadas todas as decisões do STJ sobre o tema. Ainda assim, o que se busca é arejar as reflexões acadêmicas para além do que a literalidade do texto da LIA e a jurisprudência dominante do assunto nos oferece. Se por um lado a Constituição da República estabeleceu como meta para o Estado brasileiro a busca constante por uma Administração íntegra, eficiente e moderna, é certo que a mesma Constituição estabelece um amplo sistema de direitos e garantias fundamentais para todos os cidadãos, inclusive para aqueles que trabalham no Estado. O presente trabalho, portanto, aborda o tema da improbidade administrativa com um olhar cuidadoso, lançando luzes sobre a controvérsia jurídica que é a caracterização do descumprimento de princípios administrativos como forma autônoma de improbidade administrativa, em desrespeito não apenas aos direitos e garantias fundamentais consagrados no texto constitucional como também à lógica jurídico-operacional específica dos princípios.

# 1. PRINCÍPIOS E A TUTELA JURÍDICA DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO DE 1988

## 1.1 Compreendendo a evolução do papel jurídico dos princípios e a força normativa da Constituição

A análise da normatividade dos princípios em nosso sistema jurídico se confunde com a evolução do direito constitucional e da própria Constituição. Isso porque nem sempre se afirmou a normatividade dos princípios como se faz nos dias de hoje. Na verdade, a afirmação da eficácia dos princípios é resultado direto da busca pela efetividade da Constituição, que passou a ocupar papel de destaque no ordenamento jurídico nacional e estrangeiro com a consolidação das teorias neoconstitucionalistas que se fortaleceram ao longo do século XX, especialmente após a Segunda Guerra Mundial<sup>21</sup>. Por isso, para a compreender a tutela jurídica dos princípios no regime da Lei nº 8.429/92 é preciso conhecer os fenômenos que influenciaram a promulgação da Constituição com o destaque e a centralidade jurídica atuais.

O Estado Liberal, modelo que inaugura a era moderna, nasceu para garantir direitos em contraposição ao Absolutismo amplamente reinante durante a Idade Média. É no Estado liberal que surge a ideia de constituição como um documento de garantia dos cidadãos contra as arbitrariedades do poder estatal<sup>22</sup>. Naquele momento, os primeiros direitos garantidos foram os relacionados à liberdade, à igualdade e à propriedade, todos concebidos como forma de garantir a menor intervenção possível do Estado na esfera privada. Ricardo de Moraes explica em seu estudo sobre o tema que, naquele momento, “*o direito foi posto à disposição da liberalização econômica por intermédio da criação de institutos como o negócio jurídico e o contrato e da consequente elevação da liberdade contratual a axioma central do ordenamento*”<sup>23</sup>. Ainda segundo o Autor:

---

<sup>21</sup> BARROSO, Luis Roberto. **Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito**: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. [S.I], p. 1-53. Disponível em: [http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2017/09/neoconstitucionalismo\\_e\\_constitucionalizacao\\_do\\_direito\\_pt.pdf](http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2017/09/neoconstitucionalismo_e_constitucionalizacao_do_direito_pt.pdf). Acesso em: 05 nov. 2020.

<sup>22</sup> *Ibidem*.

<sup>23</sup> MORAES, Ricardo Quartim de. A Evolução histórica do Estado Liberal ao Estado Democrático de Direito e sua relação com o constitucionalismo dirigente. **Revista de Informações Legislativas**, p. 4. Disponível em: [https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4290720/mod\\_resource/content/1/13-%20MORALES.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4290720/mod_resource/content/1/13-%20MORALES.pdf). Acesso em: 20 de set. 2020.

As limitações ao poder do soberano impostas pelo modelo de Estado Liberal são um ponto fundamental de sua natureza. Tais limitações constituem o objetivo primeiro do movimento que culminou no Estado Liberal, pois a corrente ideológica que ao fim prevaleceu no seio da Revolução Francesa objetivava a criação de um mercado autorregulado imune a interferências estatais de qualquer gênero<sup>24</sup>.

A preocupação central, portanto, era que o Estado não intervisse no exercício dos direitos relacionados à igualdade, à propriedade e à propriedade. Desse modo, por meio da concepção de lei “geral e abstrata” fundada em uma noção de igualdade estritamente formal, associado aos paradigmas do abstencionismo econômico, o Estado Liberal conseguiu conferir segurança jurídica às trocas mercantis, criou um mercado de trabalho com mão de obra barata e assegurou à iniciativa privada a realização de qualquer atividade potencialmente lucrativa<sup>25</sup>. O direito era visto apenas como um conjunto de leis gerais, abstratas e válidas para todos os cidadãos. Esse período, como se vê, foi profundamente marcado pelo positivismo jurídico, teoria que buscava na lei o fundamento do direito e dos sistemas judiciais<sup>26</sup>. Sob o prisma do positivismo clássico, o direito era concebido exclusivamente como um sistema de regras, de modo que aos princípios era destinado um papel secundário de colmatação de lacunas e de orientação da atividade interpretativa<sup>27</sup>.

O surgimento de movimentos como o socialismo e o sindicalismo, o aumento da pobreza e da criminalidade, dentre outros fatores, levaram o Estado Liberal a experimentar profunda crise. O direito tal como concebido no modelo liberal não era capaz de oferecer respostas às transformações sociais vividas ao longo do século XX. O evento que abala profundamente o espírito do Estado Liberal é a Primeira Guerra Mundial, momento em que começa a existir uma forte tendência ao Estado do Bem Estar<sup>28</sup>. Ricardo Moraes explica que “a Primeira Guerra Mundial demandou um enorme planejamento da economia, assim como uma enorme

---

<sup>24</sup> MORAES, Ricardo Quartim de. **A Evolução histórica do Estado Liberal ao Estado Democrático de Direito e sua relação com o constitucionalismo dirigente**. *Op. cit.*, p 4.

<sup>25</sup> *Ibidem*.

<sup>26</sup> DIMOULIS, Dimitri. **Positivismo jurídico: significado e correntes**. Tomo Teoria Geral e Filosofia do Direito, abr. 2017. Disponível::<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/84/edicao-1/positivismo-juridico:-significado-e-correntes>. Acesso em: 05 nov. 2020.

<sup>27</sup> PEREIRA, Jane Reis Gonçalves; SILVA, Fernanda Duarte Lopes Lucas da. A Estrutura Normativa das Normas Constitucionais Notas sobre a Distinção entre Princípios e Regras. *In*: PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabella Franco; FILHO, Nascimento Firly (org.). **Princípios Constitucionais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001, p. 5.

<sup>28</sup> MORAES, Ricardo Quartim de. **A Evolução histórica do Estado Liberal ao Estado Democrático de Direito e sua relação com o constitucionalismo dirigente**. *Op. cit.*, p. 7.

mobilização de mão de obra. Tal necessidade súbita de um vasto contingente de mão de obra fortaleceu o poder do trabalhismo organizado”<sup>29</sup>.

O conflito bélico, nesse contexto, é responsável por impulsionar a intervenção do Estado nas mais diversas áreas da sociedade tanto para (i) fazer frente às demandas econômicas e de mobilização social da guerra como para (ii) reconstruir a sociedade após a devastação causada pelo conflito, principalmente por meio da organização do trabalho e dos setores econômicos<sup>30</sup>. O Estado Social, portanto, surge como uma nova adaptação do capitalismo às transformações causadas pela guerra. Além da reformulação dos direitos garantidos no modelo estatal anterior, no Estado Social surgem direitos cuja eficácia demanda uma prestação positiva do Poder Público. É o caso do direito à saúde, à educação, ao trabalho, à previdência e à assistência. Esse período marcou a segunda fase do constitucionalismo moderno, que não abandona as conquistas do Estado Liberal (limitações do arbítrio estatal), mas adiciona a ele um componente fortemente social<sup>31</sup>.

A origem do Estado Democrático de Direito, modelo de estado amplamente adotado nos dias atuais, remonta aos primeiros anos que sucederam a Segunda Guerra Mundial. O pós-Segunda Guerra é marcado pela retomada do paradigma jusnaturalista que vigorou no período pré-moderno, no qual o Direito era incorporado necessariamente a valores morais e éticos pretensiosamente universais<sup>32</sup>. A reincorporação de valores éticos e morais foi a resposta encontrada pelos teóricos do Direito às atrocidades cometidas durante a guerra, notadamente pelos estados totalitários, sob o manto de legalidade da teoria positivista<sup>33</sup>. Após a Segunda

<sup>29</sup> MORAES, Ricardo Quartim de. **A Evolução histórica do Estado Liberal ao Estado Democrático de Direito e sua relação com o constitucionalismo dirigente**. *Op. cit.*, p. 7.

<sup>30</sup> SILVEIRA, Anna Cássia dos Reis da. **O papel do Judiciário como garantidor da eficácia horizontal dos direitos fundamentais**. 2016. Artigo Científico (Pós-Graduação lato sensu) – Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2016. Disponível em: [https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos\\_conclusao/1semestre2016/pdf/AnnaCassiadosRdaSilveira.pdf](https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2016/pdf/AnnaCassiadosRdaSilveira.pdf). Acesso em: 05 nov. 2020.

<sup>31</sup> MORAES, Ricardo Quartim de. **A Evolução histórica do Estado Liberal ao Estado Democrático de Direito e sua relação com o constitucionalismo dirigente**. *Op. cit.*, p. 9.

<sup>32</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil**. *op. cit.* [http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2017/09/neoconstitucionalismo\\_e\\_constitucionalizacao\\_do\\_direito\\_pt.pdf](http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2017/09/neoconstitucionalismo_e_constitucionalizacao_do_direito_pt.pdf).

<sup>33</sup> SILVA, Tatiana Mareto. O constitucionalismo pós Segunda Guerra Mundial e o crescente ativismo judicial no Brasil: uma análise da evolução do papel do poder judiciário para efetivação das constituições substancialistas. **Revista de Teorias do Direito e Realismo Jurídico**. Brasília, v. 2, n.1, p. 270-288, jan./jun. 2016. DOI: 10.21902. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/teoriasdireito/article/view/588/586>. Acesso em: 05 nov. 2020.

Guerra, percebeu-se que o positivismo e a legalidade estrita poderiam justificar atos bárbaros e um sem-fim de arbitrariedades, já que não havia uma preocupação com o conteúdo do direito<sup>34</sup>.

É nesse cenário de superação do positivismo clássico, portanto, que os princípios são reincluídos em diversos textos constitucionais ao redor do mundo, especialmente a partir da década de 1970<sup>35</sup>. Havia um consenso de que a concepção positivista que apresentava o Direito como sistema puro de regras, além de não ser suficiente para explicar todas as dimensões do fenômeno normativo, também não era capaz de, por si só, frear o arbítrio estatal. Portanto, a necessidade de superação do passado de barbaridades e dos horrores do totalitarismo impulsionou a busca por soluções de preservação da dignidade das pessoas contra os abusos do poder estatal<sup>36</sup>. É nesse contexto que a Europa experimenta uma onda constitucionalista preocupada essencialmente com a incorporação dos direitos fundamentais ao texto constitucional, bem como com a consagração da constituição como norma jurídica soberana, capaz de irradiar seus mandamentos para todo o sistema jurídico. Sobre esse ponto, Daniel Sarmento expõe didaticamente que:

As constituições europeias do 2º pós-guerra não são cartas procedimentais, que quase tudo deixam para as decisões da maiorias legislativas, mas sim documentos repletos de normas impregnadas de elevado teor axiológico, que contem importantes decisões substantivas e se debruçam sobre uma ampla variedade de temas que outrora não eram tratados pelas constituições, como a economia, as relações de trabalho e a família<sup>37</sup>.

No Brasil, o marco temporal da incorporação do Estado Democrático de Direito é a promulgação da Constituição de 1988 como resultado da redemocratização do país após duas décadas de ditadura militar. Há quem diga, na doutrina nacional, que o Estado Democrático de Direito, tal como adotado em 1988, seria a soma dos modelos estatais vistos acima, com a inclusão da democracia e da soberania popular no conceito de Estado<sup>38</sup>. Segundo Tércio

---

<sup>34</sup> SILVA, Tatiana Mareto. O constitucionalismo pós Segunda Guerra Mundial e o crescente ativismo judicial no Brasil: uma análise da evolução do papel do poder judiciário para efetivação das constituições substancialistas. **Revista de Teorias do Direito e Realismo Jurídico**. Brasília, v. 2, n.1, p. 270-288, jan./jun. 2016. DOI: 10.21902. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/teoriasdireito/article/view/588/586>. Acesso em: 05 nov. 2020.

<sup>35</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil**. *op. cit.*

<sup>36</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 4ª ed. São Paulo. Saraiva, 2009, p. 40.

<sup>37</sup> SARMENTO, Daniel. O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades. *In*: NOVELINO, Marcelo; FELLET, André Luiz Fernandes; PAULA, Daniel Giotti de (org.) **As Novas Faces do Ativismo Judicial**. Salvador. Editora Juspodivm, 2011, p. 78.

<sup>38</sup> SILVA, Enio Moraes. O Estado Democrático de Direito. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, a. 42, n. 167, jul./set. 2005. Disponível em: [https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/42/167/ril\\_v42\\_n167\\_p213.pdf](https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/42/167/ril_v42_n167_p213.pdf). Acesso em: 05 nov. 2020.

Sampaio Ferraz Junior, por exemplo, o Estado Democrático de Direito seria uma junção do Estado Liberal com o Estado Social, pois, de acordo com o autor, a passagem do primeiro ao segundo modelo de Estado, bastante nítida na história constitucional brasileira, “não implicou a exclusão do segundo pelo primeiro, mas em sua transformação naquilo que a Constituição denomina Estado Democrático de Direito”<sup>39</sup>. Entendemos, no entanto, que, para o presente trabalho, a definição de José Afonso da Silva nos fornece melhor precisão teórica quanto ao significado do modelo de Estado adotado pela Constituição de 1988, uma vez que segundo o autor:

A configuração do “Estado Democrático de Direito” não significa apenas unir formalmente os conceitos de Estado Democrático e Estado de Direito. Consiste, na verdade, na criação de um conceito novo, que leva em conta os conceitos dos elementos componentes, mas os supera na medida em que incorpora um componente revolucionário de transformação do *status quo*.<sup>40</sup>

O componente revolucionário de que se refere José Afonso da Silva é a vocação transformadora conferida à constituição pelos constituintes originários, especialmente por meio da atribuição de ampla eficácia jurídica aos seus princípios. É bem verdade que essa não é primeira constituição brasileira que trouxe princípios em seu texto<sup>41</sup>, mas é com a carta atualmente vigente que os princípios ganharam papel de notoriedade no cenário jurídico e social, forçando, inclusive, que a academia voltasse seus estudos, dando ênfase ao tema. Antes dela, não se falava em força normativa das constituições, muito menos dos princípios constitucionais<sup>42</sup>. As constituições brasileiras, a exemplo das principais constituições europeias, exerciam essencialmente o papel de documento político de organização da estrutura estatal, de modo que não havia maiores considerações sobre a normatividade ou o conteúdo das normas constitucionais, conforme explica Daniel Sarmento:

Até a Segunda Guerra Mundial, prevalecia uma cultura jurídica essencialmente legicêntrica, que tratava a lei editada pelo parlamento como a fonte principal do Direito, e não atribuía força normativa às constituições. As constituições eram

<sup>39</sup> FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Legitimidade na Constituição de 1988. In: FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio et al. **Constituição de 1988: legitimidade, vigência e eficácia, supremacia**. São Paulo: Atlas, 1989, p. 54.

<sup>40</sup> SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 23.

<sup>41</sup> OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de. Voltando à problemática da tipologia regras e princípios: primeiro ensaio, *Juris Poiesis Revista do Curso de Direito da Universidade Estácio de Sá*, Rio de Janeiro, ano 13, nº 1, 2010, p. 9.

<sup>42</sup> FERREIRA, Francisco Gilney Bezerra. A evolução da teoria constitucional e as perspectivas para o constitucionalismo do futuro. **Revista Âmbito Jurídico**. [S.I], n 120. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/a-evolucao-da-teoria-constitucional-e-as-perspectivas-para-o-constitucionalismo-do-futuro/>. Acesso em: 05 nov. 2020.

programas políticos que deveriam inspirar a atuação do legislador, mas que não podiam ser invocados perante o Judiciário, na defesa de direitos.<sup>43</sup>

Fábio Côrrea de Souza Oliveira complementa afirmando que, apesar de as constituições anteriores admitirem as propriedades normativas dos princípios, não havia uma aceitação geral quanto ao ponto:

[...] o que não havia era sistematização dogmática, firmeza ou sedimentação doutrinária. Não havia teoria ocupada especificamente da temática, notadamente com a abrangência e com o caráter da produção contemporânea. A normatividade dos princípios era vacilante, ora afirmada implícita ou expressamente (menos) e ora negada (conquanto, por vezes, fossem reconhecidas aptidões próprias de normas aos princípios). Em termos majoritários e consistentes, não existia cultura asseguratória do caráter normativos dos princípios<sup>44</sup>.

É superando o papel conferido aos textos constitucionais anteriores, portanto, que a Carta de 1988, além de dispor sobre a tradicional organização estatal, trouxe normas e valores cuja eficácia irradia para todo o sistema jurídico, não mais se limitando apenas as áreas tradicionalmente conferida ao Direito Constitucional. Como bem explica Ricardo Moraes, o “*legislador não pode mais alcançar quaisquer fins por meio da lei, mas somente aqueles fins estabelecidos pela Constituição*”<sup>45</sup>. Em outras palavras, qualquer regulação feita por meio da legislação infraconstitucional, inclusive no âmbito do Direito Privado, além de tirar seu fundamento e limite da própria Constituição, também se encontra adstrita aos valores materiais consagrados no texto constitucional. Quanto ao ponto, o Ministro Luís Roberto Barroso didaticamente leciona que:

A partir de 1988, e mais notadamente nos últimos cinco ou dez anos, a Constituição passou a desfrutar já não apenas da supremacia formal que sempre teve, mas também de uma supremacia material, axiológica, potencializada pela abertura do sistema jurídico e pela normatividade de seus princípios. Com grande ímpeto, exibindo força normativa sem precedente, a Constituição ingressou na paisagem jurídica do país e no discurso dos operadores jurídicos<sup>46</sup>.

<sup>43</sup> SARMENTO, Daniel. **O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades**. In: NOVELINO, Marcelo; FELLET, André Luiz Fernandes; PAULA, Daniel Giotti de (org.) **As Novas Faces do Ativismo Judicial**. *Op. cit.*, p. 76-77.

<sup>44</sup> OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de. Voltando à problemática da tipologia regras e princípios: primeiro ensaio, *Juris Poiesis Revista do Curso de Direito da Universidade Estácio de Sá*, *op. cit.*

<sup>45</sup> MORAES, Ricardo Quartim de. **A Evolução histórica do Estado Liberal ao Estado Democrático de Direito e sua relação com o constitucionalismo dirigente**. *Op. cit.*, p. 11.

<sup>46</sup> BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito. O triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 851, 1 nov. 2005. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/7547>. Acesso em: 25 de set de 2020.



Evidencia-se, assim, que o destaque atribuído aos princípios na atualidade resulta tanto da (i) evolução do constitucionalismo vivenciado no pós-guerra, no qual os teóricos do Direito se preocuparam em conferir maior força normativa às constituições, como da (ii) progressiva importância que os direitos fundamentais assumiram nas últimas décadas através da consolidação do Estado Democrático de Direito. Como indica Jane Reis, “*a posituação constitucional desses direitos deu-se, sobretudo, por meio de disposições dotadas de alto grau de abertura e forte carga valorativa, apresentando a estrutura que é peculiar aos princípios*”<sup>47</sup>. Nessa perspectiva, “*direitos fundamentais e princípios são elementos indissociáveis na teoria constitucional*”<sup>48</sup>.

Pois bem. Uma vez compreendida a evolução histórica do constitucionalismo e dos acontecimentos sociais que nos conduziram ao atual cenário de afirmação da efetividade da constituição e de seus princípios, é possível avançar para uma análise operacional do problema tratado no presente trabalho monográfico: as dificuldades jurídicas de se considerar o descumprimento de princípios como uma modalidade autônoma de improbidade administrativa. Se por um lado a eficácia dos princípios constitucionais é amplamente aceita nos dias de hoje, como visto analiticamente nas linhas acima; por outro, é cediço que princípios possuem uma lógica própria de operacionalização no sistema jurídico. Para se chegar a essa conclusão, é imprescindível que se analise a metodologia por trás da operação jurídica das normas e dos princípios enquanto tipos normativos autônomos.

## **1.2 Princípios e regras: uma discussão sobre critérios distintivos**

A busca pela compreensão do fenômeno da improbidade administrativa no ordenamento jurídico brasileiro passa necessariamente pela análise da distinção entre princípios e regras. Se por um lado a Lei 8.429/92 afirma o descumprimento de princípios como uma modalidade autônoma de improbidade administrativa, confirmando a eficácia jurídica dos princípios que busca tutelar, também é verdade que a ausência de critérios objetivos de interpretação e aplicação dos princípios consagrados na Constituição de 1988 abre um amplo leque de discricionariedade para o Poder Judiciário no momento de interpretação e aplicação da LIA.

---

<sup>47</sup> PEREIRA, Jane Reis Gonçalves; SILVA, Fernanda Duarte Lopes Lucas da. A Estrutura Normativa das Normas Constitucionais Notas sobre a Distinção entre Princípios e Regras. In: PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabella Franco; FILHO, Nascimento Firly (org.). **Os Princípios da Constituição de 1988**. *Op cit.*, p. 5.

<sup>48</sup> *Ibidem*.

Nem mesmo as cortes superiores do país se utilizam de critérios objetivos no momento de aplicação dos princípios, de modo que não há uma distinção adequada entre eles e as regras. Tal fato evidencia a forte insegurança jurídica produzida pela interpretação da lei de improbidade e, especialmente, na aplicação das penalidades decorrentes dela. A teoria do direito se apresenta, então, como uma das principais ferramentas para se compreender o fenômeno da norma jurídica e, conseqüentemente, nos confere melhores condições para identificar as diferenças operacionais entre princípios e regras – distinção que é fundamental para se compreender melhor a problemática jurídica por trás da caracterização do descumprimento de princípios administrativos como forma autônoma de improbidade administrativa.

O conceito de norma jurídica e a distinção entre regras e princípios, apesar de não ser um assunto recente, ganhou especial relevância nas discussões mais contemporâneas da teoria do direito, sobretudo com as obras de Ronald Dworkin<sup>49</sup> e Robert Alexy<sup>50</sup>. A análise desses dois autores nos mostra que não há apenas um critério para se distinguir princípios de regras. Na verdade, os critérios usados para elaborar critérios distintivos entre princípios e regras são muito diversos e, às vezes, até inconciliáveis entre si. Não há um consenso, por exemplo, se princípios e regras seriam dois gêneros autônomos de categorias normativas, ou se eles seriam duas espécies de uma mesma categoria conceitual designada, genericamente, com o termo “norma jurídica”<sup>51</sup>. Tudo isso nos mostra, já nesse momento inicial, o tamanho da controvérsia jurídica que envolve a caracterização da violação de princípios como forma autônoma de ato de improbidade.

Apesar disso, vem-se tornando bastante aceito na doutrina que a distinção entre regras e princípios é uma distinção entre dois tipos normativos. Para os fins do presente trabalho monográfico, o que será destacado é o critério de distinção baseado na utilidade prática dos dois tipos normativos, ou seja, pela utilidade que essas normas teriam, pelo menos em tese, para o enfrentamento à improbidade administrativa.

---

<sup>49</sup> DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução Nelson Boeira. 1ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

<sup>50</sup> ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

<sup>51</sup> MONTE, Thais Del. Os princípios e as regras jurídicas. **Conteúdo Jurídico**, Brasília, DF. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/21156/os-principios-e-as-regras-juridicas>. Acesso em: 25 de set de 2020.

Partindo dessa lógica operacional, é possível identificar na teoria do direito pelo menos duas teorias que buscam distinguir os princípios das regras a partir de critérios tidos como “fortes” ou “fracos”<sup>5253</sup>. Os principais representantes da concepção forte são Dworkin e Alexy. Considerando a importância teórica dos dois autores para o assunto, e sem qualquer pretensão de exaurir o debate, faremos uma breve análise dos estudos teóricos dos dois autores, ao final do qual teremos melhores condições para compreender o posicionamento constitucional dos princípios administrativos na Carta de 1988.

### 1.3. Critérios distintivos entre regras e princípios na teoria de Dworkin

A distinção feita por Dworkin parte de um “ataque geral ao positivismo” (*general attack on positivism*), especialmente ao modelo jurídico defendido por seu antecessor na Universidade de Oxford, Hebert Hart<sup>54</sup>. Para o autor, o positivismo se baseia em um sistema jurídico constituído exclusivamente por regras, o que o torna insuficiente para solucionar casos difíceis (*hard cases*), principalmente quando esses casos exigem uma lógica operacional diferente da empregada na interpretação e aplicação de regras. O autor afirma que:

A diferença entre princípios jurídicos e regras jurídicas é de natureza lógica. Os dois conjuntos de padrões apontam para decisões particulares acerca da obrigação jurídica em circunstâncias específicas, mas distinguem-se quanto à natureza da orientação que oferecem. Se tomarmos por modelo as regras do beisebol, veremos que as regras do direito, como aquela segundo a qual um testamento é inválido se não for assinado por três testemunhas, ajustam-se bem ao modelo. (...) A regra pode ter exceções, mas se tiver, será impreciso e incompleto simplesmente enunciar a regra, sem enumerar as exceções. Pelo menos em teoria, todas as exceções podem ser arroladas e quanto mais o forem, mais completo será o enunciado da regra. **Mas não é assim que funcionam os princípios. Mesmo aqueles que mais se assemelham a regras não apresentam consequências jurídicas que se seguem automaticamente quando as condições são dadas**<sup>55</sup>. (grifou-se)

A tese elaborada por Dworkin parte de um problema concreto para refutar a teoria positivista encampada por Hart, que é o de que o conceito positivista de aplicação do Direito

52 COSTA, Taiz Marrão Batista da. O modelo de regras e princípios em contraposição à teoria da discricionariedade forte. **Conteúdo Jurídico**, Brasília, DF. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/50392/o-modelo-de-regras-e-principios-em-contraposicao-a-teoria-da-discricionariedade-forte>. Acesso em: 05 nov. 2020.

53 AMORIM, Letícia Balsamão. A distinção entre regras e princípios segundo Robert Alexy: esboço e críticas. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, a.42, n. 165, jan./mar. 2005. Disponível em: [https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/42/165/ril\\_v42\\_n165\\_p123.pdf](https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/42/165/ril_v42_n165_p123.pdf). Acesso em: 05 nov. 2020.

54 DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. *Op cit.*, p. 35.

55 *Idem*, p. 38-40.

seria criticável a partir da seguinte situação: um juiz, quando não há uma regra aplicável ao caso concreto, ou quando uma regra aplicável é indeterminada, deve tomar uma decisão discricionária, ou sejam deve criar uma solução nova para o caso concreto<sup>56</sup>. Mas, ao contrário do que o senso comum pode indicar, Dworkin não endossa o uso discricionário dos princípios, muito menos defende qualquer forma de ativismo judicial<sup>57</sup> – ao contrário, os princípios servem como limites à própria decisão judicial. Fábio Côrrea de Souza Oliveira explica didaticamente que:

Dworkin, ao asseverar que princípio é norma, tem um alvo certo: combater a *discricionarietà*, como traço de identidade do positivismo. O ataque empreendido por Dworkin tem por mira o *strong sense of discretion*, segundo o qual o julgador está autorizado a decidir, ao menos em certas hipóteses – e a frequência com que estas se dão é aspecto de controvérsia –, por critérios próprios, subjetivos, por padrões extrajurídicos, isto é, o julgamento posto fora do Direito<sup>58</sup>.

E continua afirmando que *Dworkin não quer conferir um espaço maior de deliberação ao juiz; ao invés, sua intenção é a de apresentar uma teoria que restrinja ou, melhor, suprima a pretensa esfera de liberdade de avaliação, concebida como discricionarietà forte*<sup>59</sup>. Dessa forma, um juiz, quando se depara com a situação de não haver regra aplicável ao caso concreto ou de a regra aplicável ser indeterminada (casos difíceis), não deve tomar uma decisão completamente discricionária, uma vez que existe o dever de tomar tal decisão a partir da aplicação dos princípios jurídicos. Dworkin identifica dois critérios para distinguir os princípios das regras<sup>60</sup>. O primeiro deles é o de que regras se diferenciam dos princípios a partir de um ponto de vista lógico, em razão do tipo de solução que oferecem às controvérsias jurídicas. Segundo o autor:

Ambos estabelecem standards que apontam para decisões particulares relativas a obrigações jurídicas em determinadas circunstâncias, mas diferem quanto ao caráter de orientação que estabelecem. As regras são aplicáveis à maneira do tudo ou nada. Se os fatos que as regras estipula são dados, então ou a regra é válida, caso e que a resposta eu fornece deve ser aceita, ou então não é, caso em que nada contribuirá para a decisão<sup>61</sup>.

<sup>56</sup> DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução Nelson Boeira. *op. cit.*, p. 42.

<sup>57</sup> DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução Nelson Boeira. *op. cit.*, p. 47.

<sup>58</sup> OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de. **Voltando à problemática da tipologia regras e princípios**: primeiro ensaio. *Op. cit.* p. 9.

<sup>59</sup> *Ibidem*.

<sup>60</sup> Dworkin também identifica outros standards além dos princípios e das regras e faz uma distinção entre *princípios* e *políticas* (*policies*), por exemplo. Tal distinção não é relevante para o tema dessa monografia, motivo pelo qual indicamos a leitura do texto original. Para maiores informações, ver: DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução Nelson Boeira. *Op. cit.*, p. 43.

<sup>61</sup> DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. *Op. cit.*, p. 45.

Como indica Dworkin, se na vida real ocorre aquilo que uma regra prevê, proíbe ou permite (seja uma ação, uma omissão ou um resultado), ou a regra (i) é válida, e, portanto, as consequências jurídicas nela previstas são obrigatórias, ou (ii) a regra não é válida e, conseqüentemente, não deve ser aplicada. Em outras palavras, ou a regra é aplicada em sua por completo ou ela deve ser completamente afastada, deixando de ser aplicada em absoluto. Nesse contexto o afastamento de uma regra só pode ocorrer a partir da aplicação do critério hierárquico, cronológico ou de especialidade<sup>62</sup>. Se, por exemplo, uma regra comanda algo que outra regra proíbe sem que se tenha previsto nenhuma exceção entre elas, o conflito só poderá ser resolvido mediante a declaração de invalidade de uma das regras. Isto é, na aplicação de regra considerada correta para o caso, a outra deixa de pertencer ao ordenamento jurídico.

Os princípios, por outro lado, não possuem a mesma estrutura racional das regras, pois não estabelecem com clareza as condutas ou resultados cuja ocorrência tornaria obrigatória a sua aplicação, tampouco indica que consequências jurídicas devem surgir a partir de sua aplicação. O segundo critério utilizado pelo autor é o de que princípios possuem uma dimensão de peso (*dimension of weight*), ou de importância, que não se verifica nas regras<sup>63</sup>. Essa característica é visualizada com mais clareza nos casos de conflito (antinomias jurídicas).

Quando dois princípios opostos colidem – incidindo no mesmo caso concreto – a solução do conflito é encontrada a partir do peso relativo a cada um deles<sup>64</sup>. Isso quer dizer que, quando dois princípios colidem em um caso concreto, a decisão é tomada em virtude de um princípio ter, diante das circunstâncias concretas, uma importância ou um peso relativo maior do que o do outro princípio colidente. Segundo o autor, esse fato não impede que em uma decisão posterior, mudadas as circunstâncias concretas, essa situação de prevalência mude, e o princípio que na primeira situação tinha um peso relativo maior agora tenha um peso relativo menor do que o princípio com o qual colidia no primeiro caso<sup>65</sup>. Jane Reis sintetiza essa diferença nos seguintes termos:

---

<sup>62</sup> PEREIRA, Jane Reis Gonçalves; SILVA, Fernanda Duarte Lopes Lucas da. A Estrutura Normativa das Normas Constitucionais Notas sobre a Distinção entre Princípios e Regras. In: PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabella Franco; FILHO, Nascimento Firly (org.) **Os Princípios da Constituição de 1988**. *Op. cit.*, p. 11.

<sup>63</sup> DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. *Op. cit.*, p. 25-26.

<sup>64</sup> PEREIRA, Jane Reis Gonçalves; SILVA, Fernanda Duarte Lopes Lucas da. A Estrutura Normativa das Normas Constitucionais Notas sobre a Distinção entre Princípios e Regras. In: PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabella Franco; FILHO, Nascimento Firly (org.) **Os Princípios da Constituição de 1988**. *Op. cit.* p. 11.

<sup>65</sup> DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. *Op. cit.*, p. 55.

O que releva notar quanto ao modelo de Dworkin é que o que determina a aplicabilidade das regras são critérios de natureza formal (validade) – daí a identificação do modelo de regras com o positivismo –, enquanto o que determina a incidência de um princípio são aspectos materiais ou substantivos, pois o peso dos princípios nos casos concretos é identificado a partir de processos de valoração que não envolvem procedimentos puramente formais, mas demandam considerações de natureza moral<sup>66</sup>.

Conclui-se, portanto, que, na teoria de Dworkin, quando dois princípios colidem, não há declaração de invalidade, como ocorre na antinomia entre regras, uma vez que os princípios colidentes permanecem válidos. Permanecendo válidos, ambos continuam pertencendo ao sistema jurídico. O que ocorre é que, no caso concreto, um princípio cede em detrimento do outro, o que não ocorre na aplicação das regras.

#### 1.4 Alexy e os critérios dos mandamentos definitivos e dos mandamentos de otimização

Avançando na linha conceitual desenvolvida por Dworkin, Alexy elabora com mais rigor a distinção proposta do primeiro Autor, buscando responder questionamentos que não foram objetivamente respondidos por Dworkin<sup>67</sup>. O autor parte de dois pressupostos básicos, também utilizados por Dworkin: (i) o de que a distinção entre princípios e regras é uma distinção entre duas espécies do gênero “norma”<sup>68</sup>, e (ii) o de que a distinção tem uma natureza fundamentalmente qualitativa<sup>69</sup>, e não de grau. Alexy, apesar de também reconhecer a diversidade de critérios existentes para distinguir regras e princípios, concentra seu estudo no aprofundamento dos critérios anteriormente trabalhados por Dworkin.

No que diz respeito ao critério de que as regras são aplicadas na maneira tudo-ou-nada, Alexy diverge de Dworkin por entender que tal afirmação demandaria impossível listar todas as exceções de uma regra. O autor entende, nesse ponto, que não é possível prever todas as exceções a uma regra, uma vez que é impossível para o ser humano prever todas as situações

<sup>66</sup> PEREIRA, Jane Reis Gonçalves; SILVA, Fernanda Duarte Lopes Lucas da. A Estrutura Normativa das Normas Constitucionais Notas sobre a Distinção entre Princípios e Regras. In: PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabella Franco; FILHO, Nascimento Firly (org.) **Os Princípios da Constituição de 1988**. *Op. cit.*, p. 11.

<sup>67</sup> AMORIM, Leticia Balsamão. **A distinção entre regras e princípios segundo Robert Alexy: esboço e crítica**. *Op. cit.*

<sup>68</sup> Alexy desenvolve sua teoria dos princípios a partir de um modelo conceitual semântico de norma. Ele parte de uma distinção básica entre *enunciado normativo* e *norma propriamente dita*. Uma norma para Alexy, é o significado de um enunciado normativo. Toda norma pode ser expressa por um enunciado normativo, através do uso de expressões deonticas como “proibido”, “permitido”, “comandado”. Para mais informações, ver: ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 48.

<sup>69</sup> ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. *Op. cit.*, p. 44.

fáticas que seriam consideradas exceções a determinada regra<sup>70</sup>. No que concerne à tese de que princípios possuem a chamada dimensão de peso, como visto acima, concorda integralmente com Dworkin. O ponto principal na teoria de Alexy, no entanto, vai além. O autor desenvolve a tese dos princípios como mandamentos de otimização. Os princípios, de acordo com o autor, são “normas que demandam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades fáticas e jurídicas”<sup>71</sup>. Segundo o autor:

(...) os princípios são mandamentos de otimização, que estão caracterizados pelo fato que podem ser cumpridos em diferentes graus e que a medida de seu cumprimento depende não só das possibilidades reais, mas também das jurídicas. De outro lado, as regras só podem ser cumpridas ou não. Se uma regra é válida, então deve fazer-se o que ela exige, nem mais nem menos. Portanto, as regras contêm determinações no âmbito do fático e juridicamente possível. Isto significa que a diferença entre regras e princípios é qualitativa e não de grau. Toda norma ou é uma regra ou é um princípio<sup>72</sup>.

Em outras palavras, as regras são normas que ou são satisfeitas ou não são satisfeitas. Se uma regra é válida, então o mandamento é fazer exatamente o que ela prescreve<sup>73</sup>. Portanto, para a solução das antinomias jurídicas das regras, a proposta de Alexy não difere da de Dworkin, já que ambos compreendem que o conflito entre regras ocorre no plano da validade. Não sendo a validade jurídica graduável, ou é válida e, portanto, aplicada; ou não é válida e, portanto, tem sua incidência afastada.

A novidade trazida por Alexy é a ideia de que os princípios podem ser concretizados em diferentes graus, de modo que essa satisfação depende não apenas do plano fático como também de circunstâncias jurídicas. Quanto ao ponto, Jane Reis explica didaticamente que:

a concepção de que princípios podem ser cumpridos em diferentes graus significa que se trata de mandamentos *prima facie*, e não de mandamentos definitivos. Isso decorre do fato de que os princípios apresentam razões que podem ser afastadas por razões opostas, não trazendo em si determinações acerca da forma que deve ser resolvida a tensão potencial entre a razão que contém e as que eventualmente se apresentem opostas<sup>74</sup>.

---

<sup>70</sup> *Idem*, p. 45.

<sup>71</sup> *Idem*, p. 47.

<sup>72</sup> *Idem*, p. 86-87.

<sup>73</sup> *Idem*, p. 48.

<sup>74</sup> PEREIRA, Jane Reis Gonçalves; DA SILVA, Fernanda Duarte Lopes Lucas da. A Estrutura Normativa das Normas Constitucionais Notas sobre a Distinção entre Princípios e Regras. In: PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabella Franco; FILHO, Nascimento Firly (org.) **Os Princípios da Constituição de 1988**. *Op. cit.*, p. 11.

É por isso que a solução adotada por Alexy quanto às colisões de princípios também é diferente. De acordo com o autor, a colisão de princípios é solucionada mediante ponderação. Para Alexy, quando dois princípios colidem em um caso concreto, não é possível solucionar essa colisão declarando um dos princípios como inválido, eliminando-o do ordenamento jurídico, como ocorre com as regras. O que acontece é que, em determinadas circunstâncias concretas, um princípio tem um grau de importância maior e exige maior satisfação, prevalecendo, portanto, sobre o outro. Como bem explicita Jane Reis, na teoria de Alexy, sempre que dois princípios, aplicáveis a um mesmo caso, entram em conflito – por conterem mandamentos opostos – um dos princípios tem que ceder em face do outro<sup>75</sup>. E a Autora prossegue afirmando que:

Sempre que dois princípios, aplicáveis a um mesmo caso, entram em conflito – por conterem mandamentos opostos – um dos princípios tem que ceder em face do outro. E a determinação sobre qual princípio deve ceder – e em que medida – é feita a partir de um processo de ponderação do peso que cada um deles tem no caso concreto.<sup>76</sup>

Como se vê, portanto, a análise de Alexy evolui a distinção feita anteriormente por Dworkin, elaborando com bastante inteligência a ideia de princípios como mandamentos de otimização. Neste trabalho, portanto, será utilizada o referido conceito de princípio, uma vez que ele, além de abarcar os conceitos e distinções produzidas anteriormente por Dworkin, também é amplamente aceito pela doutrina constitucional atual, notadamente após a consolidação do neoconstitucionalismo no Brasil.

Aqui se buscou resumidamente explicitar as diferenças procedimentais e os critérios distintivos mais aceitos para diferenciar regras e princípios, objetivando-se compreender como a lógica operacional dos princípios é fundamentalmente importante para se compreender o equívoco jurídico que é o tratamento do descumprimento de princípios administrativos como ato de improbidade, especialmente sob a ótica da teoria do direito e do próprio fenômeno normativo.

---

<sup>75</sup> *Ibidem.*

<sup>76</sup> *Ibidem.*



## 2. CONCEITUAÇÃO DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E ASPECTOS GERAIS DA LEI Nº 8.429/92

O debate sobre a abertura dos tipos estabelecidos pelos artigos 9º, 10 e 11 da LIA é bastante aceito entre estudiosos do fenômeno da improbidade. Pelo que se expôs até aqui, é possível dizer com certa tranquilidade que não é de hoje que esse problema desperta a inquietação de diversos estudiosos do Direito Administrativo. Improbidade administrativa é atualmente uma das expressões mais presentes no noticiário político e jurídico brasileiro<sup>77</sup>. Ainda assim, pouco ou quase nada foi feito pelo legislador infraconstitucional para sanar essas falhas, mesmo após quase 30 anos de vigência da Lei nº 8.429/92. A origem da tipificação aberta da LIA pode ser estudada a partir de duas perspectivas: (i) pela abertura semântica dos princípios que busca tutelar e (ii) pela própria indefinição semântica e jurídica do conceito de improbidade.

Como bem pontua Gilson Langaro Dipp, ministro aposentado do STJ, a LIA não delimitou com precisão o conceito de ato de improbidade administrativa<sup>78</sup>. Tal situação também é objeto de analítica constatação pela Professora e Procuradora da República, Márcia Boll Barboza, segundo a qual não há, de modo expreso, na Lei n. 8.429/1992 nem em qualquer outro texto legal, um critério ou conceito geral de improbidade administrativa que permita balizar, com maior segurança, a aplicação dos seus arts. 9º, 10 e 11<sup>79</sup>. Ocorre que, como bem destaca a autora, também não há na legislação elementos seguros para a literatura jurídica, à qual compete a construção de conceitos jurídicos, formule um critério ou conceito geral de improbidade administrativa<sup>80</sup>.

Com isso, a Lei de Improbidade Administrativa abarcou (i) hipóteses extremamente genéricas e abstratas e (ii) hipóteses muito diferentes entre si, tanto pela gravidade da conduta, como pela repercussão jurídica desses atos. Rafael Araripe Carneiro aponta para o resultado da

---

<sup>77</sup> CENTRO DE DEBATE DE POLÍTICAS PÚBLICAS – CDPP. **Lei de Improbidade e Reforma Administrativa**. 25 de set. de 2020. Disponível em: <https://cdpp.org.br/pt/2020/09/25/lei-de-improbidade-e-reforma-administrativa/>. Acesso em: 05 nov. 2020.

<sup>78</sup> DIPP, Gilson. A dosimetria das sanções por Improbidade Administrativa. p. 289-300. *In*: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Doutrina**: edição comemorativa, 30 anos. ISBN 978-85-7248-199-1. [S.I], p. 1-1.059, maio de 2019. Disponível em [https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/131263/Doutrina\\_30\\_anos.pdf](https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/131263/Doutrina_30_anos.pdf). Acesso em 28 set. 2020.

<sup>79</sup> BARBOZA, Márcia Noll (coord.). **Cem Perguntas e Respostas sobre Improbidade Administrativa Incidência e aplicação da Lei n. 8.429/1992**. 2ª ed. rev. e atual. Brasília: ESMPU, 2013, p. 16-17.

<sup>80</sup> *Ibidem*.

falta de delimitação dos tipos sancionadores definidos na LIA: a banalização do conceito de improbidade, que é extremamente prejudicial à administração pública<sup>81</sup>.

Uma constatação, no entanto, é de suma importância: o problema de indefinição dos conceitos de improbidade não começa na LIA. Ele decorre diretamente da amplitude inerente ao fenômeno dos princípios administrativos, notadamente o da moralidade administrativa, que a lei busca tutelar. Portanto, antes de se adentrar propriamente na análise na análise estrutural da Lei nº 8.429/92 e, especificamente, dos tipos de improbidade tipificados nela, é pertinente compreender os conceitos de probidade e de moralidade administrativas, uma vez esses são não apenas o objeto da tutela jurídica da LIA, mas também a razão de existência da lei no ordenamento jurídico brasileiro.

## **2.1 Moralidade e improbidade administrativas: a problemática de conceitos jurídicos indeterminados**

Não há existe apenas um significado para a palavra moral. Na verdade, moral é um conceito amplo e, por vezes indeterminado, que varia no tempo e no espaço<sup>82</sup>. Para a finalidade desse estudo, no entanto, a definição fornecida pelos dicionários de língua portuguesa é um bom fio condutor das reflexões propostas nesse texto. Na qualidade de substantivo, moralidade pode ser definida como o conjunto de regras e preceitos que, estabelecidos e admitidos por uma sociedade, regulam o comportamento de quem faz parte dela<sup>83</sup>. Como adjetivo, moralidade normalmente traduz aquilo (ou a pessoa) que está de acordo com os bons costumes, ou seja, em conformidade com o que é considerado ético, legal ou correto<sup>84</sup>.

Como visto no capítulo anterior, a importância da moral para o direito foi novamente reafirmada com o advento da Constituição de 1988, já que foi absorvida como princípio pelo texto constitucional, notadamente como forma de disciplina para a Administração Pública. Registre-se, desde já, que não iremos adentrar nos detalhes das reflexões jusfilosóficas a

---

<sup>81</sup> DIPP, Gilson; CARNEIRO, Rafael Araripe. Banalização do conceito de improbidade administrativa é prejudicial a todos. **Revista Consultor Jurídico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-mar-19/banalizacao-conceito-improbidade-prejudicial-todos>. Acesso em 28 set. 2020.

<sup>82</sup> SANTOS, Wigvan Junior Pereira. Moralidade: a diferença que existe entre as diversas concepções de Ética possibilitou o estabelecimento de alguns aspectos do que é a Moralidade. **Uol, [S.I.]**. Disponível em: <https://mundoeducacao.uol.com.br/filosofia/moralidade.htm>

<sup>83</sup> HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. **Dicionário Houaiss da língua portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, Instituto Antônio Houaiss de Lexicografia, 2009. p. 102.

<sup>84</sup> *Ibidem*.

respeito da influência da Moral sobre o Direito, já que não são fundamentais para o estudo proposto nesse texto. O que é relevante para nós é a identificação do conteúdo jurídico que sustenta as ideias de moralidade e probidade administrativas.

No campo do direito, à semelhança do campo das letras, também não são poucas nem simples as interpretações dadas ao princípio da moralidade. O Professor Thiago Marrara, estudioso do assunto, afirma que as dificuldades interpretativas que circundam o tema decorrem, primariamente, da abertura semântica dos vocábulos envolvidos na expressão e, ainda, da ausência de vínculos juspositivos evidentes entre o princípio geral e seus mecanismos de densificação<sup>85</sup>. Apesar de a moralidade qualificada como moralidade administrativa ser um conceito jurídico incerto, é certo que ela não pode ser interpretada unicamente importando a dicotômica de certo *versus* errado da moralidade comum (ou legal *versus* do ilegal) para o âmbito da esfera pública. Isso não quer dizer, contudo, que elas sejam antagonistas: pelo contrário, a moral administrativa, mesmo sendo um conceito necessariamente jurídico, nasce necessariamente da moralidade comum. Marrara afirma que:

A compreensão da moralidade administrativa exige, inicialmente, sua contextualização no sistema estatal (e jurídico) em que ela se encontra positivada. Destarte, a moralidade administrativa, no direito brasileiro, deve ser necessariamente interpretada à luz de um Estado Social e Democrático de Direito, pois é essa a configuração estatal básica definida pela Carta Magna ora vigente<sup>86</sup>.

O autor propõe ainda dois critérios para a análise da moralidade administrativa: o primeiro, de natureza pessoal ou subjetiva, e o segundo, de natureza material. Sob o ângulo pessoal, a abrangência da moralidade administrativa é investigada de acordo com os sujeitos que compõem o Estado<sup>87</sup>. Nesse contexto, o autor entende que a primeira concepção possível é a da moralidade administrativa como moral de um ou alguns agentes públicos. Moralidade administrativa seria, portanto, a moralidade da autoridade pública ou de um conjunto de autoridades. Ocorre que o próprio Professor alerta para a incompatibilidade dessa ideia com o texto constitucional de 1988. Segundo ele:

Se a moralidade administrativa se confundisse com a moral individual da autoridade pública ou de seus agrupamentos, este princípio se transmutaria na consagração do

---

<sup>85</sup> MARRARA, Thiago. O conteúdo do princípio da moralidade: probidade, razoabilidade e cooperação. Revista **Gen Jurídico**. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2017/12/14/principio-da-moralidade-probidade-razoabilidade-cooperacao/>. Acesso em 28 set. 2020.

<sup>86</sup> *Ibidem*.

<sup>87</sup> *Ibidem*.

arbítrio – afinal moral individual é o império da autonomia. Nessa linha, a moralidade administrativa negaria a raiz democrática do Estado de Direito. Por essa simples razão, o princípio previsto no art. 37, caput da Constituição, jamais poderia representar a moral tradicional como conjunto de regras individuais autônomas e auto-impositivas<sup>88</sup>

É por isso que a moralidade, na concepção adotada pelo Direito, é necessariamente heterônoma, já que o seu descumprimento é punido pelo ordenamento jurídico com as graves sanções previstas na LIA. De outro lado, Thiago Marrara também propõe a análise da moralidade administrativa como a moral de uma ou mais pessoas – isto é – como “valores de ação” das entidades e órgãos que compõe a Administração Pública brasileira. Nessa ótica, a moralidade administrativa se confundiria com as intenções e valores institucionais definidos por uma pessoa/entidade pública específica. Dessa forma, a moralidade estaria estritamente vinculada aos interesses públicos secundários, ou seja, aos interesses públicos de uma instituição específica e a despeito dos interesses públicos primários<sup>89</sup>.

Igualmente aqui o autor também faz a ressalva de que nem sempre essa concepção é compatível com as bases do Estado Democrático de Direito, na medida em que os valores das instituições públicas somente se tornam legítimos quando compatíveis com os valores maiores do Estado<sup>90</sup>. Marrara explica didaticamente que:

Os interesses públicos secundários ou interesses institucionais de um ou outro órgão público somente são válidos e legítimos se decorrentes de interesses públicos primários. Justamente por isso, a moralidade administrativa não poderia significar a supremacia do interesse secundário sob o risco de se permitir que tais interesses sejam exercidos em detrimento das razões que fundamentam a existência do Estado.<sup>91</sup>

Pois bem. Se a moralidade administrativa não é a moral da autoridade administrativa, nem a moral da organização administrativa, então só lhe resta um sentido possível sob a análise proposta pelo Autor: a moralidade administrativa representa o respeito aos valores maiores do Estado, ou seja, aos valores, eleitos democraticamente e consagrados no ordenamento jurídico, que justificam a existência e a ação do Poder Público, inclusive de modo a restringir a liberdade e a propriedade privada em algumas situações<sup>92</sup>. Sob essa ótica, a moralidade administrativa representaria a responsabilidade funcional de que as autoridades (e, portanto, as instituições

---

<sup>88</sup> *Ibidem.*

<sup>89</sup> MARRARA, Thiago. O conteúdo do princípio da moralidade: probidade, razoabilidade e cooperação. Revista **Gen Jurídico**. *Op. cit.*

<sup>90</sup> *Ibidem.*

<sup>91</sup> *Ibidem.*

<sup>92</sup> *Ibidem.*

públicas por elas comandadas) observem constantemente as finalidades maiores do Estado brasileiro (definidas no art. 3º da Constituição de 1988).

Sendo assim, é possível afirmar que a edição e a execução de quaisquer normas legais ou administrativas só poderiam ser consideradas legítimas se propostas e executadas em estrita observância aos valores públicos consagrados pela Constituição atual. Para o Professor Romeu Felipe Bacellar Filho, por outro lado, a vinculação proposta por Marrara poderia ser compreendida a partir do chamado princípio da finalidade, o qual impõe à autoridade administrativa o dever de praticar o ato administrativo apenas com vistas à realização da finalidade perseguida pela lei<sup>93</sup>.

Unindo-se as duas perspectivas, portanto, é possível chegar à conclusão de que moralidade significa agir de acordo com as finalidades públicas legitimamente delineadas pela lei. Marrara adiciona, porém, que moralidade administrativa não significa o primado da finalidade sem qualquer critério. Ele afirma que:

Para que o direito administrativo seja cumprido de modo moralmente aceitável é essencial que sejam observados, no dia-a-dia da administração, outros mandamentos ou parâmetros primordiais – os mesmos que serão empregados pelos órgãos de controle judicial e administrativo para verificar o cumprimento do princípio aqui debatido<sup>94</sup>.

É justamente a partir daí que surge a importância da moralidade sob o aspecto material. O autor passa a defender, então, que a operacionalização da moralidade observaria, necessariamente, a (i) a probidade, (ii) a razoabilidade e a (iii) cooperação no exercício da função administrativa.<sup>95</sup>

O estudo conduzido pelo Professor Marrara nos permite duas constatações sobre o assunto: além de ser um conceito aberto, a moralidade administrativa depende necessariamente de outros conceitos, especialmente o da probidade, de modo que o referido conceito não possui conteúdo jurídico próprio para ser objeto de tutela autônoma do direito administrativo. O

---

<sup>93</sup> BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. A estabilidade do ato administrativo criador de direitos à luz dos princípios da moralidade, da segurança jurídica e da boa-fé. **Revista de Direito Administrativo e Constitucional**. DOI: <http://dx.doi.org/10.21056/aec.v10i40.533>. Disponível em: <http://www.revistaaec.com/index.php/revistaaec/article/view/533/514>. Acesso em 28 set. 2020.

<sup>94</sup> MARRARA, Thiago. O conteúdo do princípio da moralidade: probidade, razoabilidade e cooperação. *Revista Gen Jurídico*. *Op. cit.*

<sup>95</sup> *Ibidem*.

mesmo ocorre com o conceito de improbidade, que precisa necessariamente da moralidade para fazer sentido. É justamente por isso que, tradicionalmente, a noção de improbidade costuma ser vinculada a violação do princípio da moralidade, o que nos conduz à compreensão da probidade como uma espécie do gênero moralidade.

A definição conferida pelos dicionários à improbidade também ajuda a elucidar o ponto. O Dicionário Houaiss, por exemplo, define a improbidade como “*ausência de probidade; desonestidade; ação má, perversa; maldade, perversidade*”<sup>96</sup> e o Dicionário Aurélio, na mesma linha, como *mau caráter, desonestidade*<sup>97</sup>. A improbidade, portanto, revelaria a qualidade do homem que não sabe proceder, do desonesto, do sem caráter, daquele que age indignamente, que não atua com decência. O homem ímprobo é, nesse sentido, o transgressor das regras da lei e, no fim do dia, da própria moralidade.

Essa associação genealógica, entretanto, não é aceita por todos os doutrinadores da matéria. Marino Pazzaglini Filho<sup>98</sup> *et. al.* e Rafael Carvalho Rezende Oliveira<sup>99</sup>, por exemplo, consideram que a improbidade é configurada a partir da desobediência a quaisquer dos princípios constitucionais arrolados no art. 37 da Constituição, não se limitando apenas ao da moralidade. Maria Sylvia Zanella Di Pietro<sup>100</sup>, partidária desta corrente, explica que, por mais que probidade e moralidade, como princípios, sejam praticamente sinônimos, a expressão “improbidade” enquanto ato ilícito possui um sentido mais amplo do que o de imoralidade. A autora parte de uma concepção antipositivista, descartando inclusive a demonstração de ilegalidade do ato para que este seja considerado ímprobo, bastando-se a comprovação da lesão a algum princípio da administração.

Com o intuito de expor uma visão panorâmica sobre o assunto, Mateus Bertoncini<sup>101</sup>, em tese de Doutorado defendida na UFPR, elencou e categorizou os diferentes prismas a partir dos quais se busca a definição do conceito de improbidade, partindo-se do objeto violado pelo ato ímprobo, por meio da tabela abaixo, transcrita da obra original:

<sup>96</sup> HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. **Dicionário Houaiss da língua portuguesa**. *op. cit.*, p. 56.

<sup>97</sup> FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro, Nova Fronteira, 2005, p. 88.

<sup>98</sup> PAZZAGLINI FILHO, Marino; ROSA, Márcio F. Elias; FAZZIO JR., Waldo. **Improbidade administrativa: Aspectos Jurídicos da Defesa do Patrimônio Público**. São Paulo: Atlas. 1996, p. 36.

<sup>99</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael C. Rezende. **Manual de improbidade administrativa: Direito material e processual**. 2ª Ed. São Paulo: Método. 2014, p. 7.

<sup>100</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 27ª Ed. São Paulo: Atlas. 2014, p. 901.

<sup>101</sup> BERTONCINI, Mateus. **Ato de Improbidade Administrativa**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2007, p. 70.

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

Revista dos Tribunais: 2007<sup>102</sup>

O Professor Marçal Justen Filho, por outro lado, considera o ato de improbidade administrativa como aquele dotado de “*danosidade ou reprovabilidade extraordinárias*”<sup>103</sup>. Isto é, ao contrário das concepções delineadas na tabela acima, a improbidade, no entendimento do doutrinador, não estaria relacionada a algum bem jurídico em específico, mas sim ao nível de gravidade ou de extensão do dano oriundo da conduta praticada contra a Administração. Em outras palavras, enquanto o estudo produzido por Bertoncini busca identificar a definição da improbidade a partir de um pressuposto qualitativo (i.e., o ato é ímprobo porque viola algo/algum princípio específico), a visão do Professor Marçal Justen Filho parte de uma lógica essencialmente quantitativa, de modo que a compreensão da improbidade não ocorreria a partir de qual bem/princípio jurídico foi violado, mas sim do quanto esse bem/princípio foi violado.

Como se pode notar, sob qualquer ângulo que se analise os conceitos, a conclusão é a mesma: a indeterminação e, por consequência, a dificuldade de conceituação da noção de improbidade administrativa ainda é um problema persistente no sistema jurídico brasileiro, mesmo após quase trinta anos da edição da LIA. As controvérsias advindas das indefinições relacionadas à improbidade também são facilmente verificadas na jurisprudência nos tribunais brasileiros.

Não é por outra razão que, até pouco tempo atrás, o STF não tinha posicionamento pacífico sobre a possibilidade de os delitos previstos na Lei nº 1.079/50 (que regulamenta os crimes de responsabilidade) serem abarcados ou não pelos tipos sancionadores elencados pela

<sup>102</sup> BERTONCINI, Mateus. **Ato de Improbidade Administrativa**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2007, p. 70.

<sup>103</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**, 12ª Edição, São Paulo: Revista dos Tribunais. 2016. p. 102.

LIA<sup>104</sup>. A indefinição conceitual sobre a improbidade esteve no pano de fundo de outros dois grandes debates travados no STF sobre a lei de improbidade: (i) se ela seria aplicável aos agentes políticos (além dos agentes públicos *estricto sensu*) e (ii) sendo aplicável aos agentes políticos, qual seria o foro competente para o processamento e julgamento da ação de improbidade ajuizada contra os detentores de cargos políticos. A controvérsia se prolongou ao longo das últimas duas décadas na corte e envolve pelo menos três decisões emblemáticas e contraditórias entre si.

A primeira foi proferida no julgamento conjunto das ADIs nº 2797 e 2860, em 2006, na qual o Tribunal declarou a inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º do art. 84 do Código de Processo Penal introduzidos no CPP pela Lei 10.628/02<sup>105</sup>. Os referidos dispositivos determinavam que o julgamento da ação de improbidade deveria ser feito perante o mesmo tribunal competente para processar e julgar criminalmente o funcionário ou autoridade com prerrogativa de foro em razão do exercício de função pública. Pelas mudanças trazidas pela referida lei, se uma ação de improbidade fosse proposta, por exemplo, em face de um Ministro de Estado – ou até mesmo de um ex-Ministro – a competência para julgamento seria exclusiva do STF, e não do juízo de 1ª instância, já que é a Suprema Corte o foro competente para tramitação das ações penais ajuizadas contra Ministro de Estado. O STF, no entanto, entendeu que o alargamento de competência feito pelo legislador ordinário seria inconstitucional<sup>106</sup>, reestabelecendo a competência do juízo de 1ª instância para o julgamento das ações de improbidades ajuizadas contra detentores do foro especial.

---

<sup>104</sup> NOTÍCIAS STF. **Suspensão julgamento sobre competência do STF para julgar atos de improbidade**. 19 de nov. de 2014. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=280070>. Acesso em: 05 nov. 2020.

<sup>105</sup> **Lei nº 10.268/2002**: Art. 1º O art. 84 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, passa a vigorar com a seguinte redação: Art. 84. A competência pela prerrogativa de função é do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, dos Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, relativamente às pessoas que devam responder perante eles por crimes comuns e de responsabilidade. § 1º A competência especial por prerrogativa de função, relativa a atos administrativos do agente, prevalece ainda que o inquérito ou a ação judicial sejam iniciados após a cessação do exercício da função pública. § 2º **A ação de improbidade, de que trata a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, será proposta perante o tribunal competente para processar e julgar criminalmente o funcionário ou autoridade na hipótese de prerrogativa de foro em razão do exercício de função pública, observado o disposto no § 1º.** (grifou-se). Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110628.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110628.htm). Acesso em 29 set. 2020.

<sup>106</sup> Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Ação Direta de Inconstitucionalidade 2797: O Tribunal, por maioria, julgou procedente a ação, nos termos do voto do relator, para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 10.628, de 24 de dezembro de 2002, que acresceu os §§ 1º e 2º ao art. 84 do Código de Processo Penal**, vencidos os Senhores Ministros Eros Grau, Gilmar Mendes e a Presidente. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Nelson Jobim (Presidente). Presidiu o julgamento a Senhora Ministra Ellen Gracie (Vice-Presidente). Relator: Min. Sepúlveda Pertence, 15 de aet. De 2005, DJe 19 de dez. de 2006. (grifou-se). Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur7226/false>. Acesso em 29 set. 2020.



Pouco tempo depois, em 2007, no julgamento da Reclamação nº 2138, em que se questionava a competência de juízo de 1ª instância para ação de improbidade administrativa movida contra Ministro de Estado, o Supremo Tribunal Federal, contrariando diametralmente o entendimento firmado no julgamento das ADIs mencionadas acima, julgou procedente o pedido formulado na Reclamação. Reconheceu-se, na ocasião, a competência do STF<sup>107</sup> para julgar e processar Ministros de Estados no âmbito de ações de improbidade. O fundamento – adotado pela maioria – foi o da inviabilidade da submissão dos agentes políticos ao *duplo regime sancionatório*, i.e., sujeição concomitante à lei dos crimes de responsabilidade e à LIA. A questão ficou por anos sem uma resolução por parte da Corte. Em 2018, após anos de controvérsias, o STF reapreciou a questão e reconheceu que não tem competência para processar e julgar ação de improbidade administrativa ajuizada contra agente político. A nova decisão foi proferida por ocasião do julgamento da PET 3240, na qual se questionava a competência para julgamento do ex-Ministro Eliseu Padilha em razão de supostos atos ímprobos cometidos em 2014, durante o exercício do cargo de ministro dos transportes. O então relator do caso, o saudoso Ministro Teori Zavaski, apesar de pessoalmente não concordar com a extensão do foro penal para as ações de improbidade, entendeu em seu voto que a Constituição da República não permitiria que agentes políticos detentores de importantes cargos na

---

<sup>107</sup> Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Reclamação 2138/DF: RECLAMAÇÃO. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CRIME DE RESPONSABILIDADE. AGENTES POLÍTICOS. I. PRELIMINARES. QUESTÕES DE ORDEM. (...) MÉRITO. II.1. Improbidade administrativa Crimes de responsabilidade. Os atos de improbidade administrativa são tipificados como crime de responsabilidade na Lei nº 1.079/1950, delito de caráter político-administrativo. II.2. Distinção entre os regimes de responsabilização político administrativa. O sistema constitucional brasileiro distingue o regime de responsabilidade dos agentes políticos dos demais agentes públicos. A Constituição não admite a concorrência entre dois regimes de responsabilidade político-administrativa para os agentes políticos: o previsto no art. 37, § 4º (regulado pela Lei nº 8.429/1992) e o regime fixado no art. 102, I, "c", (disciplinado pela Lei nº 1.079/1950). Se a competência para processar e julgar a ação de improbidade (CF, art. 37, § 4º) pudesse abranger também atos praticados pelos agentes políticos, submetidos a regime de responsabilidade especial, ter-se-ia uma interpretação ab-rogante do disposto no art. 102, I, "c", da Constituição. II.3. Regime especial. Ministros de Estado. Os Ministros de Estado, por estarem regidos por normas especiais de responsabilidade (CF, art. 102, I, "c"; Lei nº 1.079/1950), não se submetem ao modelo de competência previsto no regime comum da Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/1992). II. 4. Crimes de responsabilidade. **Competência do Supremo Tribunal Federal. Compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar os delitos político-administrativos, na hipótese do art. 102, I, "c", da Constituição. Somente o STF pode processar e julgar Ministro de Estado no caso de crime de responsabilidade e, assim, eventualmente, determinar a perda do cargo ou a suspensão de direitos políticos. II.5. Ação de improbidade administrativa. Ministro de Estado que teve decretada a suspensão de seus direitos políticos pelo prazo de 8 anos e a perda da função pública por sentença do Juízo da 14ª Vara da Justiça Federal - Seção Judiciária do Distrito Federal. Incompetência dos juízos de primeira instância para processar e julgar ação civil de improbidade administrativa ajuizada contra agente político que possui prerrogativa de foro perante o Supremo Tribunal Federal, por crime de responsabilidade, conforme o art. 102, I, "c", da Constituição. III. Reclamação julgada procedente".** (grifou-se). Relator: Min. Gilmar Mendes, 13 de jun. de 2007, DJe 18 de abr. de 2008. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur90264/false>. Acesso em 29 set. 2020.**

organização estatal fossem julgados e, eventualmente, sofressem as sanções previstas na Lei nº 8.429/92, em processo de competência de juiz de primeiro grau<sup>108</sup>.

A origem do problema debatido naqueles autos, por outro lado, foi analiticamente exposta pelo Ministro Gilmar Mendes. Segundo o Ministro, a cerne de toda a discussão sobre a ampliação ou a restrição do foro nos casos de improbidade era o abuso sistêmico perpetrado a partir das indefinições da LIA e da ausência de um sistema de responsabilização dos autores de ações temerárias. O Ministro afirma em seu voto que “*o combate à corrupção e às mazelas administrativas devem ser feitas com responsabilidade e que a própria Lei de Improbidade, com sua abertura, falta de tipificação adequada, acaba por propiciar uma série imensa de abusos*”<sup>109</sup>. Ainda na opinião do Ministro, é a própria LIA que “*dá ensejo a um sem-número de abusos a começar pela disposição - que é o art. 11 - que diz que é ato de improbidade violar princípio*”<sup>110</sup>. É por isso que o Ministro defende a criação de medidas de contracautela ao ajuizamento de ações ineptas, bem como a responsabilização dos autores de ações temerárias, uma vez que a concentração de voto no STF não é capaz de, por si só, alterar as situações de excessos provocadas pela legislação atual. Como se vê, portanto, a problemática da indeterminação dos conceitos tratados na LIA é amplamente conhecida na jurisprudência nacional, despertando, inclusive, a manifestação da nossa Corte Suprema sobre o assunto.

Retornando ao ponto central do mérito da discussão, o Min. Luis Roberto Barroso, que encampou o voto vencedor, entendeu que os agentes políticos, com exceção do presidente da República, encontram-se sujeitos ao duplo regime sancionatório, de modo que não há qualquer regra constitucional que impeça tanto a responsabilização civil pelos atos de improbidade administrativa quanto à responsabilização político-administrativa por crimes de responsabilidade. Divergindo do entendimento do então Min. Zavaski, o Min. Luis Roberto Barroso entendeu que, apesar das semelhanças com o rito penal, a ação de improbidade permanece sendo de natureza civil, o que impossibilitaria a interpretação extensiva do foro penal para a responsabilização pelos atos de improbidade. Após pedido de vista do Min.

<sup>108</sup> Trecho do voto proferido pelo Min. Teori Zavaski nos autos da **PET 3240**, julgada em definitivo pelo Plenário do STF 10 de maio de 2018. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=315062116&ext=.pdf>. Acesso em 14 de outubro de 2020. Acesso em 30 set. 2020.

<sup>109</sup> Trecho do voto proferido pelo Min. Gilmar Mendes nos autos da **PET 3240**, julgada em definitivo pelo Plenário do STF 10 de maio de 2018, disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=315062116&ext=.pdf>. Acesso em 14 de outubro de 2020. Acesso em 30 set. 2020.

<sup>110</sup> *Ibidem*.

Roberto Barroso, o Plenário seguiu a divergência proposta pelo referido ministro e formou maioria para reafirmar que o foro por prerrogativa de função previsto na Constituição Federal em relação às infrações penais comuns não é extensível às ações de improbidade administrativa, que têm natureza civil<sup>111</sup>.

Postos esses exemplos que envolvem a indefinição do conceito de improbidade no âmbito do STF e exposta a problemática da conceituação jurídica dos princípios administrativos, passa-se a analisar os aspectos gerais da lei de improbidade administrativa.

## 2.2 Aspectos gerais da Lei de Improbidade Administrativa e semelhanças com a legislação penal

Como visto nos capítulos anteriores, coube à Lei nº 8.429/92 a regulamentação do art. 37, §4º da Constituição Federal. A LIA promoveu a regulamentação determinada no texto constitucional, porém não delimitou o conceito de ato de improbidade administrativa. Como se adiantou, o projeto de lei advindo do Executivo Federal disciplinava as sanções aos agentes públicos que se enriquecessem ilicitamente no exercício do cargo ou função (art. 9º), na linha das leis anteriores, conforme indica a ementa da lei. No curso do processo de aprovação da lei,

---

<sup>111</sup> Supremo Tribunal Federal (Plenário): Agravo Regimental na **Petição 3240/DF**: DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM PETIÇÃO. SUJEIÇÃO DOS AGENTES POLÍTICOS A DUPLO REGIME SANCIONATÓRIO EM MATÉRIA DE IMPROBIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DO FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO À AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. 1. Os agentes políticos, com exceção do Presidente da República, encontram-se sujeitos a um duplo regime sancionatório, de modo que se submetem tanto à responsabilização civil pelos atos de improbidade administrativa, quanto à responsabilização político-administrativa por crimes de responsabilidade. Não há qualquer impedimento à concorrência de esferas de responsabilização distintas, de modo que carece de fundamento constitucional a tentativa de imunizar os agentes políticos das sanções da ação de improbidade administrativa, a pretexto de que estas seriam absorvidas pelo crime de responsabilidade. A única exceção ao duplo regime sancionatório em matéria de improbidade se refere aos atos praticados pelo Presidente da República, conforme previsão do art. 85, V, da Constituição. 2. O foro especial por prerrogativa de função previsto na Constituição Federal em relação às infrações penais comuns não é extensível às ações de improbidade administrativa, de natureza civil. Em primeiro lugar, o foro privilegiado é destinado a abarcar apenas as infrações penais. A suposta gravidade das sanções previstas no art. 37, § 4º, da Constituição, não reveste a ação de improbidade administrativa de natureza penal. Em segundo lugar, o foro privilegiado submete-se a regime de direito estrito, já que representa exceção aos princípios estruturantes da igualdade e da república. **Não comporta, portanto, ampliação a hipóteses não expressamente previstas no texto constitucional. E isso especialmente porque, na hipótese, não há lacuna constitucional, mas legítima opção do poder constituinte originário em não instituir foro privilegiado para o processo e julgamento de agentes políticos pela prática de atos de improbidade na esfera civil. Por fim, a fixação de competência para julgar a ação de improbidade no 1º grau de jurisdição, além de constituir fórmula mais republicana, é atenta às capacidades institucionais dos diferentes graus de jurisdição para a realização da instrução processual, de modo a promover maior eficiência no combate à corrupção e na proteção à moralidade administrativa.** 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifou-se) Relator: Min. Luís Roberto Barroso, 10 de maio de 2018, DJe 22 de ago. de 2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=748003291>. Acesso em 01 out. 2020.

entretanto, foram incorporados ao projeto inicial os atos que causam prejuízo ao erário (art. 10) e também os que atentam contra os princípios da Administração Pública (art. 11). A violação de princípios administrativos é, atualmente, o tipo de ato de improbidade administrativa com maior grau de abstração, o que é extremamente criticável quando se trata de imposição de penalidades.

A lei de improbidade foi editada visando, fundamentalmente, a regulação das seguintes sanções: (i) suspensão dos direitos políticos, (ii) a perda da função pública, (iii) a perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, (iv) a multa civil e (v) a proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios. É interessante notar que a perda de bens, a suspensão de direitos e a multa são penas que têm, do ponto de vista substancial, total identidade com as decorrentes de ilícitos penais, conforme se verifica da leitura do art. 5º, XLVI<sup>112</sup>, da Constituição Federal. Teori Zavascki explica didaticamente que:

A suspensão dos direitos políticos é, por força da Constituição, consequência natural da “condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos” (art. 15, III). Também é efeito secundário da condenação criminal a perda “do produto do crime ou de qualquer bem ou valor que constitua proveito auferido pelo agente com a prática do fato criminoso” (CP, art. 91, II, b). A perda de “cargo, função pública ou mandato eletivo” é, igualmente, efeito secundário da condenação criminal, nos casos previstos no art. 92, I, do Código Penal: “quando aplicada pena privativa de liberdade por tempo igual ou superior a um ano, nos crimes praticados com abuso de poder ou violação de dever para com a administração pública” e “quando for aplicada pena privativa de liberdade por tempo superior a 4 (quatro) anos nos demais casos”<sup>113</sup>

É por isso que o Ministro afirma que, embora as sanções aplicáveis aos atos de improbidade não tenham natureza penal, há profundos laços de identidade entre as duas espécies, seja quanto à sua função (que é punitiva e com finalidade pedagógica e intimidatória, visando a inibir novas infrações), seja quanto ao conteúdo. Isso porque, nas palavras do Ministro:

não há qualquer diferença entre a perda da função pública ou a suspensão dos direitos políticos ou a imposição de multa pecuniária, quando decorrente de ilícito penal e de

<sup>112</sup> Artigo 5º, XLVI da **CRFB/88**: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: 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.

<sup>113</sup> Trecho do voto proferido pelo Min. Teori Zavascki nos autos da **PET 3240**, julgada em definitivo pelo Plenário do STF em 10/05/2018. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=315062116&ext=.pdf>. Acesso em 01 out. 2020.

ilícito administrativo. Nos dois casos, as consequências práticas em relação ao condenado serão absolutamente idênticas. A rigor, a única diferença se situa em plano puramente jurídico, relacionado com efeitos da condenação em face de futuras infrações: a condenação criminal, ao contrário da não criminal, produz as consequências próprias do antecedente e da perda da primariedade, que podem redundar em futuro agravamento de penas ou, indiretamente, em aplicação de pena privativa de liberdade (CP, arts. 59; 61, I; 63; 77, I; 83, I; 110; 155, § 2.º; e 171, § 1.º)<sup>114</sup>

O Professor Marcio Guedes Bertin também ressalta a semelhança da ação de improbidade com a legislação penal. Para o autor:

em que pese tratar-se de uma ação que tramita na esfera cível, parece razoável defender que os princípios que devem nortear o processo são os do processo penal e não os do processo civil, tendo vista que as sanções disciplinadas pelo art. 12 da Lei 8.249/92 possuem, sem dúvida alguma, natureza sancionatória penal. Explica-se: a LIA tem viés eminentemente sancionador/penalizador<sup>115</sup>

E isso porque as sanções da LIA são, por vezes, até mais severas do que as previstas no Código Penal. É justamente por isso que o autor defende que regras que devem prevalecer no ambiente processual são as que balizam o processo penal e não o processo civil<sup>116</sup>. No que diz respeito ao aspecto processual, aliás, Teori Zavascki também ressalta a semelhança com a legislação penal. Isso porque a LIA, inspirando-se no CPP, prevê um juízo prévio de admissibilidade da petição inicial, o que, no entendimento de Zavascki, demonstra a preocupação do legislador de adequar o processo civil à finalidade, que não lhe é peculiar, de ser instrumento para imposição de penalidades ontologicamente semelhantes às das infrações penais<sup>117</sup>. O procedimento da ação de improbidade é praticamente idêntico às regras que regem o processo e julgamento dos crimes de responsabilidade dos funcionários públicos, previsto nos arts. 513 a 518 do CPP. O saudoso Ministro destaca didaticamente que:

lá, como aqui, se exige que a petição inicial (queixa ou denúncia) venha instruída com “documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade” (“que façam presumir a existência do delito”) ou com razões fundamentadas da “impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas” (art.

<sup>114</sup> Trecho do voto proferido pelo Min. Teori Zavascki nos autos da **PET 3240**, julgada em definitivo pelo Plenário do STF 10/05/2018. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=315062116&ext=.pdf>. Acesso 01 out. 2020.

<sup>115</sup> BERTI, Marcio Guedes. A natureza penal da lei de improbidade administrativa. **Revista Jurídica JusVox**, ano 1, n.2. jul. 2016. Disponível em: <http://www.jusvox.com.br/revista/edicoes-antiores/item/151-a-natureza-penal-da-lei-de-improbidade-administrativa.html>. Acesso em 01 out. 2020.

<sup>116</sup> BERTI, Marcio Guedes. A natureza penal da lei de improbidade administrativa. **Revista Jurídica JusVox**. Disponível em: <http://www.jusvox.com.br/revista/edicoes-antiores/item/151-a-natureza-penal-da-lei-de-improbidade-administrativa.html>. Acesso em 14 de out. de 2020.

<sup>117</sup> Trecho do voto proferido pelo Min. Teori Zavascki nos autos da **PET 3240**, julgada em definitivo pelo Plenário do STF 10/05/2018. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=315062116&ext=.pdf>. Acesso em 01 out. 2020.

17, § 6.º, da Lei 8.429/92; art. 513 do CPP). Lá como aqui, estando a inicial (queixa ou denúncia) “em devida forma”, o juiz rdenará a notificação do requerido (acusado) para oferecer manifestação escrita, no prazo de quinze dias, que poderá vir acompanhada de “documentos e justificações” (art. 17, § 7.º, da Lei 8.429/92; arts. 514 e 515, parágrafo único, do CPP). Recebida a manifestação, o juiz, “em decisão fundamentada, rejeitará a ação, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita” (art. 17, § 8.º, da Lei 8.429/92), da mesma forma como, na ação penal, “o juiz rejeitará a queixa ou denúncia, em despacho fundamentado, se convencido, pela resposta do acusado ou do seu defensor, da inexistência do crime ou da improcedência da ação” (CPP, art. 516). Nos dois casos, recebida a petição inicial (denúncia ou queixa), o réu (acusado) será citado para promover a sua defesa, assumindo o processo, daí em diante, o rito comum, civil ou penal (art. 17, § 9.º, da Lei 8.429/92; arts. 517 e 518 do CPP)<sup>118</sup>.

A despeito de toda a semelhança com a legislação penal e da natureza iminente sancionatória da LIA, o que deveria ensejar a delimitação de tipos sancionadores fechados, discriminando claramente os elementos objetivos e subjetivos capazes de atrair a incidência da lei, não é isso que se verifica quando analisamos os dispositivos da lei. A opção do legislador, ignorando totalmente a natureza das sanções previstas na lei, foi a de recorrer a conceitos abertos de modo que os tipos sancionadores previstos na lei alcancem o máximo de condutas que afrontem contra a coisa pública<sup>119</sup>.

### 2.3 Sujeitos ativos e passivos do ato de improbidade administrativa

No ato de improbidade administrativa podem ser identificados dois sujeitos: o sujeito ativo, que intencionalmente ou não, executa a ação ou omissão do ato ímprobo; e o sujeito passivo, que sofre as consequências da infração administrativa<sup>120</sup>. Depreende-se da leitura dos artigos 1º e 3º da LIA que são considerados sujeitos ativos do ato de improbidade, respectivamente, o agente público e o terceiro que, mesmo não sendo agente público, induza, concorra ou se beneficie do ato praticado, direta ou indiretamente. A figura do agente público é definida pelo art. 2º da LIA, que assim considera

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 (art. 2º da LIA).

<sup>118</sup> Trecho do voto proferido pelo Min. Teori Zavaski nos autos da **PET 3240**, julgada em definitivo pelo Plenário do STF 10/05/2018. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=315062116&ext=.pdf>. Acesso em 14 de out. de 2020.

<sup>119</sup> MUDROVITSCH, Rodrigo de Bittencourt; NÓBREGA, Guilherme Pupe. No Brasil, a lei de improbidade pune até quem é honesto. **Revista Consultor Jurídico**. Disponível em: [https://www.conjur.com.br/2019-mai-10/opiniao-brasil-lei-improbidade-pune-quem-honesto#\\_ftn4](https://www.conjur.com.br/2019-mai-10/opiniao-brasil-lei-improbidade-pune-quem-honesto#_ftn4). Acesso em 1 out. 2020.

<sup>120</sup> ROSA, Alexandre; GHIZZO NETO, Afonso. **Improbidade e Lei de Responsabilidade Fiscal**: conexões necessárias. Florianópolis: Habitus, 2001, p. 59.

Os sujeitos passivos do ato de improbidade, por outro lado, estão indicados no art. 1º da Lei, quais sejam:

(...) a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Territórios, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual.

O parágrafo único do referido dispositivo ainda inclui como sujeito passivo do ato ímprobo

a entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.

Fernando Rodrigues Martins adiciona um elemento de importância no panorama da sujeição passiva da LIA. Para o autor existem duas espécies de sujeito passivo do ato de improbidade: o sujeito passivo imediato e mediato. Segundo Martins, os sujeitos passivos imediatos “são os órgãos da Administração direta e indireta dos três poderes e de qualquer dos entes federado”, além das “empresas incorporadas ao patrimônio público”<sup>121</sup>. De outro lado, o autor considera o cidadão como o *sujeito passivo mediato*, na medida em que é o atingido pelos atos atentatórios ao patrimônio público, os quais, não raras vezes, afetam diretamente a qualidade dos serviços públicos prestados à coletividade<sup>122</sup>.

#### **2.4 Atos de improbidade previstos na Lei n. 8.429/92 e respectivas sanções**

Em primeiro lugar, é importante ressaltar que não será analisado aqui todo o rol de condutas previstos em cada um dos três artigos definidores dos atos de improbidade na LIA. Apesar de o estudo proposto nesse trabalho ser relacionado à violação de princípios (art. 11) como ato de improbidade, cabe passar, mesmo que rapidamente, pelos artigos 9º e 10 da lei. De um lado, porque a abertura dos tipos sancionadores não se verifica apenas no art. 11 (violação de princípios). Ao contrário, como já se terá concluído a essa altura, a tipologia aberta dos atos de improbidade está presente em toda a lei. De outro, porque a compreensão geral dos atos de

<sup>121</sup> MARTINS, Fernando Rodrigues. **Controle do patrimônio público**. *Op. cit.* p. 76-77.

<sup>122</sup> *Ibidem*.

improbidade (definidos nos artigos 9º, 10 e 11) é necessária para uma compreensão mais exata do problema estrutural que é o debate sobre improbidade administrativa no Brasil.

Seguindo a ordem dos artigos que definem os atos de improbidade (arts. 9º, 10 e 11), o primeiro a ser analisado é o art. 9º, que define os atos de improbidade que importam enriquecimento ilícito. Como adiantado acima, essa é categoria de improbidade que há mais tempo figura no ordenamento jurídico brasileiro. A Lei nº 3.502/58, considerada precursora da LIA, regulava justamente o sequestro e o perdimento de bens nos casos de enriquecimento ilícito, por influência ou abuso do cargo ou função<sup>123</sup>.

Segundo Emerson Garcia, o enriquecimento ilícito é entendido como o “*resultado de qualquer ação ou omissão que possibilite ao agente público auferir uma vantagem não prevista em lei*”<sup>124</sup>. Para a sua configuração, o autor considera necessário a cumulação de pelo menos cinco requisitos: (i) o dolo, (ii) o enriquecimento daquele que comete o ato; (iii) a qualidade de agente público, (iv) a ausência de justa causa e (v) a relação de causalidade entre a vantagem indevida e o exercício do cargo. No entendimento do autor, a noção de enriquecimento adotada pela LIA é substancialmente diferente da adotada pelo Direito Privado, na qual o enriquecimento ilícito de uma parte leva ao empobrecimento do outro. Na lei de improbidade, não há uma necessária correlação entre o acréscimo patrimonial do agente público e o decréscimo de patrimônio da Administração. É por isso que, segundo o autor, as condutas do art. 9º da LIA não dependem da geração de dano ao erário<sup>125</sup>.

Para o referido ato de improbidade, as sanções possíveis são (i) a perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, (ii) o ressarcimento integral do dano, (iii) perda da função pública, (iv) a suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, (v) o pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e (vi) 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 dez anos. Em razão da gravidade do enriquecimento ilícito, essa é a espécie de improbidade que recebe as sanções mais elevadas da lei.

<sup>123</sup> **Lei nº 3.502**, de 21 de dezembro de 1958. Regula o sequestro e o perdimento de bens nos casos de enriquecimento ilícito, por influência ou abuso do cargo ou função. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1950-1969/L3502.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L3502.htm). Acesso em 01 out. 2020.

<sup>124</sup> GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. *Op. cit.* p. 352.

<sup>125</sup> *Ibidem*.



A segunda modalidade de improbidade definida pela LIA está prevista no art. 10. Trata-se dos atos que causam prejuízo ao erário. A controvérsia neste artigo já começa com o seu ponto nuclear: a palavra erário. A expressão erário é genealogicamente ligada à concepção de dinheiro, recurso financeiro, numerário, verbas públicas. Em outras palavras, erário representa a expressão pecuniária do patrimônio estatal<sup>126</sup>. A expressão “patrimônio público”, por outro lado, possui abrangência maior e abarca todos os bens da Administração Pública, incluindo os materiais e os imateriais. Segundo Mariano Pazzaglini:

Patrimônio público é o completo de bens e direitos de valor econômico, artístico, estético e turístico da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios, Territórios, autarquias, de empresas públicas, de sociedades de economia mista, de fundações instituídas pelo Poder Público, de empresas incorporadas, de empresas com participação do erário e de entidades subvencionadas pelos cofres públicos. A noção de patrimônio público não se restringe aos bens e direitos de valor econômico<sup>127</sup>.

O rol do mesmo artigo, no entanto, elenca exemplos de condutas que capazes de atingir o patrimônio não financeiro do Estado. Um exemplo evidente disso é o inciso XIII do art. 10 (utilização de equipamentos ou servidores públicos para fins particulares). É justamente por isso que Emerson Garcia aponta que o legislador não foi técnico ao misturar os conceitos de erário e patrimônio público no rol das condutas das quais resultariam o dano ao erário<sup>128</sup>. Avançando no assunto, Rodrigo de Bittencourt Mudrovitsch e Guilherme Pupe da Nóbrega afirmam que tipos versados no artigo 10 se assemelhariam aos crimes materiais do CPP no sentido de se aperfeiçoar mediante um resultado específico: a lesão ao erário<sup>129</sup>. É por isso que segundo os autores:

a locução ‘lesão ao erário’ deixa bastante evidente que o que se busca punir é o prejuízo financeiro, excluída do dispositivo, portanto, a acepção mais ampla de “patrimônio público”, a englobar bens e direitos de valor ‘artístico, estético, histórico ou turístico’, a teor do § 1º do artigo 1º da Lei n. 4.717/1965<sup>130</sup>.

Dito de outro modo, todo ato de improbidade que se pretenda enquadrar no artigo 10 precisa necessariamente ter como resultado a lesão ao erário. Nessas hipóteses, a lei estabelece

<sup>126</sup> MARTINS, Fernando Rodrigues. **Controle da Administração Pública**. *Op. cit.*, p. 128.

<sup>127</sup> PAZZAGLINI FILHO, Mariano; ROS, Márcio Fernando Elias; FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Improbidade administrativa: aspectos jurídicos da defesa do patrimônio público**. *Op. cit.*, p. 75.

<sup>128</sup> GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. *Op. cit.*, p. 283.

<sup>129</sup> MUDROVITSCH, Rodrigo Bittencourt; NÓBREGA, Guilherme Pupe. Os atos de improbidade em espécie: lesão ao erário (parte 1). **Revista Consultor Jurídico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-out-14/mudrovitsch-pupe-lesao-erario-parte>. Acessado em 03 out. 2020.

<sup>130</sup> *Ibidem*.

a possibilidade de aplicação das seguintes sanções: (i) ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, (ii) perda da função pública, (iii) suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, (iv) pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e (v) 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.

Pois bem. A última modalidade de improbidade tratada pela LIA é a da violação de princípios, no artigo 11. Essa é, sem sombra de dúvidas, a modalidade mais controversa de ato de improbidade e também a mais ampla trazida pela lei. Como já demonstramos reiteradamente nesse trabalho, a LIA nasceu para tutelar a boa administração e combater a corrupção administrativa há séculos assolam o nosso país. Ocorre que, na prática, o que se verifica é que a LIA se transformou em uma norma punitiva em branco, capaz de patrocinar uma série de injustiças e engessando o funcionamento da própria Administração Pública<sup>131</sup>, o que já foi alertado, inclusive, pelo STF. Parte fundamental, para não dizer principal, desse desvio de objetivo da lei é o art. 11, que institui a violação de princípios como modalidade autônoma de ato de improbidade.

Há um consenso na doutrina de que aplicação do art. 11 exerce uma espécie de função residual dentro do sistema de improbidade criado pela LIA. Rodrigo de Bittencourt Mudrovitsch e Guilherme Pupe da Nóbrega são pedagógicos quanto ao ponto ao afirmarem que *“o referido artigo parece funcionar quase como um enquadramento residual de condutas que não hajam correspondido aos tipos presentes nos incisos dos artigos 9º e 10, embora já sejam eles bastante amplos”*<sup>132</sup>. O que ocorre na prática, portanto, é o seguinte: a partir do momento em que se considera um ato como ímprobo, porém não há como demonstrar enriquecimento ilícito nem dano ao erário, adota-se a violação a princípios como caracterizadora de improbidade. Nas hipóteses de violação aos deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade

---

<sup>131</sup> FIGUEIREDO, Ticiano; MALTA, Alberto. As facetas da lei de improbidade administrativa: o paradoxo entre a proteção dos princípios da administração pública e a inibição da liberdade criativa do agente público. **Migalhas** n. 4.972. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/depeso/244954/as-facetas-da-lei-de-improbidade-administrativa-o-paradoxo-entre-a-protecao-dos-principios-da-administracao-publica-e-a-inibicao-da-liberdade-criativa-do-agente-publico>. Acesso em: 05 nov. 2020.

<sup>132</sup> MUDROVITSCH, Rodrigo de Bittencourt; NÓBREGA, Guilherme Pupe. Os atos de improbidade que violam princípios: um paradoxo. **Revista Consultor Jurídico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-out-25/mudrovitsch-pupeos-atos-improbidade-violam-principios>. Acesso em 03 out. 2020.

e lealdade às instituições, a LIA permite a aplicação das sanções de (i) ressarcimento integral do dano, se houver, (ii) perda da função pública, (iii) suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, (iv) pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e (v) 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.

Como se percebe, exceto em relação à perda dos valores acrescidos ilicitamente e ressarcimento ao erário, que dependem da ocorrência dos pressupostos fáticos que as justificam – i.e., do enriquecimento ilícito e da lesão ao erário, todas as sanções podem ser aplicadas à improbidade por violação de princípios. O que varia é a apenas a duração da sanção (no caso de suspensão dos direitos políticos e proibição de contratar com o Poder Público) e a base de cálculo da multa civil.

#### **2.4 Papel do Ministério Público na tutela da probidade administrativa**

O legitimado principal para propor a ação de improbidade é o próprio ente público que sofreu o dano decorrente da prática do ato de improbidade administrativa. A LIA expressa isso em seu art. 14, *caput*<sup>133</sup>. Apesar disso, o Ministério Público possui papel de destaque na defesa da probidade no Brasil. A LIA determina que se o *Parquet* não figurar como autor da ação de responsabilização por improbidade, ele necessariamente deve intervir no processo judicial (art. 17, §5º<sup>134</sup>). Isto é, além de figurar como um dos legitimados para a propositura da ação, o Ministério Público também deve sempre intervir no processo judicial na qualidade de fiscal da lei (*custos legis*).

Também não há exclusividade para apuração da improbidade na fase administrativa. Além de o próprio órgão no qual ocorreu a improbidade ter o dever de investigar e apurar a ocorrência, a lei também reserva essa função ao Ministério Público, por meio do inquérito civil

---

<sup>133</sup>Artigo 14, *caput* da **Lei nº 8429/92**: Art. 14. Qualquer pessoa poderá representar à autoridade administrativa competente para que seja instaurada investigação destinada a apurar a prática de ato de improbidade.

<sup>134</sup>Artigo 17, §5º da **Lei nº 8429/92**: Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar. § 5º A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto.

ou requisitando que a Administração Pública instaure o procedimento administrativo de apuração dos supostos atos de improbidade (art. 22<sup>135</sup>). Sérgio Monteiro Medeiros explica que

O Ministério Público, se não optar por requisitar (representar, no caso do TCU) a apuração a um dos órgãos acima mencionados, ou seja, se houver por bem investigar diretamente, pode valer-se de um entre dois instrumentos para proceder a apurações de atos de improbidade administrativa: inquérito civil público ou procedimento administrativo. Ambos acham-se contemplados na Constituição Federal, no art. 129, III e VI, respectivamente<sup>136</sup>.

O procedimento administrativo, sob a égide da lei atual, é atribuição exclusiva da Administração Pública (art. 14<sup>137</sup>), de modo que somente ao ente público cabe a decisão de instaurar o processo ou não. Quando requisitado pelo Ministério Público, no entanto, a instauração do processo administrativo deverá ser atendida pela autoridade administrativa, sob pena de se incorrer nas sanções previstas na Lei nº 7.347/85, que prevê, para a inobservância da requisição feita pelo *Parquet*, pena de reclusão de um a três anos, além de multa<sup>138</sup>. Instaurado o procedimento administrativo destinado à apuração da prática de ato de improbidade, o art. 15<sup>139</sup> da LIA determina que a comissão processante dê conhecimento da existência do referido procedimento ao Ministério Público (caso tenha sido instaurado de ofício) e ao Tribunal de Contas. O parágrafo único do mesmo artigo permite que o Ministério Público e o Tribunal de Contas, a requerimento da autoridade administrativa, designem representante para acompanhar o procedimento administrativo.

Sérgio Monteiro Medeiros também ressalta a importância da investigação anterior ao processo judicial, apesar de ela não ser indispensável à propositura da ação de improbidade. Para ele

é a apuração que, procedendo ao levantamento das provas acerca da efetiva ocorrência e da dinâmica (modo como se desenvolveram os fatos) do ato de improbidade administrativa e apontando (individualizando) quem sejam seus autores, isto é, os agentes públicos e, se for o caso, os terceiros beneficiários (particulares, pessoas não pertencentes aos quadros dos entes públicos, que obtiveram proveito com a prática do ato de improbidade), fornecerá os elementos indispensáveis (fatos verificados, autoria

<sup>135</sup> Art. 22 da **Lei nº 8.429/1992**: Para apurar qualquer ilícito previsto nesta lei, o Ministério Público, de ofício, a requerimento de autoridade administrativa ou mediante representação formulada de acordo com o disposto no art. 14, poderá requisitar a instauração de inquérito policial ou procedimento administrativo.

<sup>136</sup> BARBOZA, Márcia Noll (coord.). **Cem Perguntas e Respostas sobre Improbidade Administrativa Incidência e aplicação da Lei n. 8.429/1992**. *Op. cit.*, p. 73.

<sup>137</sup> Art. 14 da **Lei nº 8.429/1992**: Qualquer pessoa poderá representar à autoridade administrativa competente para que seja instaurada investigação destinada a apurar a prática de ato de improbidade.

<sup>138</sup> PAZZAGLINI FILHO, Mariano; ROS, Márcio Fernando Elias; FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Improbidade administrativa: aspectos jurídicos da defesa do patrimônio público**. *Op. cit.*, p. 182.

<sup>139</sup> Art. 15 **Lei nº 8.429/1992**: A comissão processante dará conhecimento ao Ministério Público e ao Tribunal ou Conselho de Contas da existência de procedimento administrativo para apurar a prática de ato de improbidade.

e respectivas provas) à propositura da ação civil de responsabilização por ato de improbidade administrativa.<sup>140</sup>

Maria Sylvia Zanella Di Pietro, por outro lado, observa que, nos casos de instauração do procedimento de ofício pela própria administração, a atuação do *Parquet* é mais restrita. Para a autora:

não significa que o Ministério Público possa interferir na realização do processo administrativo a cargo da Administração Pública. Ele pode adotar as providências de sua alçada, como instaurar inquérito civil ou criminal, se verificar alguma omissão ou irregularidade, mas não pode ter qualquer participação na realização do procedimento administrativo que se insere entre as atribuições da Administração Pública.<sup>141</sup>

Pode-se notar, portanto, que a LIA conferiu papel de destaque ao Ministério Público na tutela da boa administração. O MP pode buscar, diretamente pela via judicial, a responsabilizado dos suspeitos de cometerem atos ímprobos, como também pode apurar os fatos relacionados à improbidade por meio de inquérito civil ou, ainda, requisitar ou acompanhar o eventual procedimento administrativo instaurado pelo ente público afetado pela improbidade.

## 2.5 Efeitos da sentença proferida em ação civil pública de improbidade administrativa

O art. 18 da LIA ao estabelecer que “a sentença que julgar procedente a ação civil de reparação de dano ou decretar a perda dos bens havidos ilicitamente determinará o pagamento ou reversão dos bens, conforme o caso, em favor da pessoa jurídica prejudicada pelo ilícito” confere a falsa impressão de que a sentença proferida na ação de improbidade administrativa estaria limitada somente à finalidade prevista na literalidade do referido dispositivo. Tal situação não procede. Todas as sanções previstas na LIA são igualmente dimensionadas e aplicadas no momento da sentença.

Na verdade, não é facultado ao juiz deixar de aplicar quaisquer das sanções previstas na lei. Quer dizer, o magistrado é sempre obrigado a aplicar as sanções previstas na lei (i.e., suspensão dos direitos políticos, perda da função pública, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, multa civil e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios), apenas variando na gradação de cada sanção.

<sup>140</sup> BARBOZA, Márcia Noll (coord.). **Cem Perguntas e Respostas sobre Improbidade Administrativa Incidência e aplicação da Lei n. 8.429/1992.** *Op. cit.*, p. 73.

<sup>141</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** *Op. cit.*, p. 616.

Esse entendimento é defendido por Marlon Alberto Weichert, para quem o juiz jamais pode abrir mão de aplicar cumulativamente todas as sanções da LIA. Segundo o autor, tal fato ocorre

primeiro, porque houve decisão constitucional expressa no sentido de que o ato de improbidade “importa” na (a) suspensão dos direitos políticos, (b) perda da função pública, (c) indisponibilidade dos bens e (d) no ressarcimento ao erário. Em segundo, porque foi a confirmação pelo legislador da indispensabilidade da aplicação “em bloco” de todas as medidas repressivas. É o que se depreende dos incisos do artigo 12 da Lei no 8.429/92, que utilizam a conjunção aditiva “e” para agregar as diversas sanções<sup>142</sup>.

No que diz respeito à natureza da sentença, quando o juiz julgar procedente a pretensão deduzida na petição inicial do autor da demanda, a natureza será condenatória. Isso porque o que se postula na inicial é a condenação do agente público (e, quando for o caso, do terceiro) ímprobo. Logo, o provimento judiciário será positivo ou negativo para esse pedido<sup>143</sup>. Isso não impede, no entanto, que a sentença proferida ao fim da ação de improbidade seja desconstitutiva-condenatória, quando se postula a declaração de nulidade de atos administrativos oriundos de improbidade, como no caso da contratação feita sem licitação. Nesse caso, o ato administrativo marcado pela improbidade será desconstituído e o réu será condenado à restituição do que lhe foi indevidamente pago<sup>144</sup>.

No que tange aos efeitos da sentença, Fernando Rodrigues Martins assevera que eles serão sempre *erga omnes*, tanto se julgado procedente quanto improcedente o pedido inicial, nos termos do art. 16 da Lei nº 7.347/85<sup>145</sup>. A única hipótese em que isso não ocorre é se a pretensão condenatória for julgada improcedente por ausência de provas. O autor destaca que, nessa hipótese, não haverá efeito *erga omnes*<sup>146</sup>.

Assim, após serem tratados os aspectos mais relevantes da lei de improbidade administrativa, é possível explicar, com maior facilidade, o problema jurídico do tratamento dado pela lei à violação de princípios administrativos como ato autônomo de improbidade.

---

<sup>142</sup> WEICHERT, Alberto Marlon. **A sentença condenatória na ação de improbidade administrativa: profundidade e extensão das sanções**, p. 5-6. Disponível em <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/92820/Weichert%20Marlon.pdf?sequence=5&isAllowed=y>. Acesso em 07 out. 2020.

<sup>143</sup> PAZZAGLINI FILHO, Mariano; ROS, Márcio Fernando Elias; FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Improbidade administrativa: aspectos jurídicos da defesa do patrimônio público**. *Op. cit.*, p. 215.

<sup>144</sup> *Ibidem*.

<sup>145</sup> MARTINS, Fernando Rodrigues. **Controle do patrimônio público**. *Op. cit.*, p. 157.

<sup>146</sup> *Ibidem*.

### 3. O PROBLEMA DA VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS COMO MODALIDADE AUTÔNOMA DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Os capítulos anteriores pavimentaram o caminho para chegássemos ao problema principal trabalho no presente trabalho monográfico: a violação de princípios administrativos como uma modalidade autônoma de ato de improbidade administrativa. O objetivo do legislador quando promulgou a LIA, como visto acima, era nobre: o combate à corrupção administrativa e a tutela da boa administração pública<sup>147</sup>. Para atingir esse objetivo, o legislador lançou mão de tipos sancionadores abertos justamente para abarcar a maior quantidade possíveis de condutas eventualmente atentatórias ao patrimônio público. Ao contrário do que se esperava, no entanto, a LIA se transformou em uma verdadeira arma utilizada, por muitas vezes, contra a própria Administração e para punir, sem qualquer critério objetivo, pessoas honestas. Rodrigo de Bittencourt Mudrovitsch e Guilherme Pupe da Nóbrega afirmam, com contundência, que a LIA se transformou em “*verdadeira norma punitiva em branco, capaz de patrocinar injustiças e de gerar um temor reverencial normativo a deitar suas sombras sobre os gestores públicos*”<sup>148</sup>. A situação é ainda mais crítica quando se analisa a improbidade por violação de princípios. Marcelo Figueiredo resume com propriedade a abstração do art. 11 da LIA:

(...) os atos que atentam contra os princípios da administração pública -, eu diria que **é o dispositivo que maior polêmica contempla na Lei de Improbidade, porque é exatamente no campo dos princípios que há a maior generalidade, a maior abstração e a maior capacidade de interpretação que se pode conferir a uma determinada norma**<sup>149</sup>. (grifou-se)

O autor segue afirmando que

Nesta hipótese, como a lei tem textura aberta, conceito plástico, mais aberto, faz com que qualquer conduta que viole a moralidade administrativa num sentido mais abrangente, mais aberto, possa ser catalogada como violadora do art. 11 da Lei de Improbidade, que é, exatamente, atentar contra os princípios da administração pública (...) <sup>150</sup>. (grifou-se)

<sup>147</sup> MATTOS, Meuro Roberto Gomes de. Os vinte anos da Lei de improbidade administrativa, **Consultor Jurídico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2012-dez-06/mauro-mattos-vinte-anos-lei-improbidade-administrativa>. Acesso em: 05 nov. 2020.

<sup>148</sup> MUDROVITSCH, Rodrigo de Bittencourt; NÓBREGA, Guilherme Pupe. Os atos de improbidade que violam princípios: um paradoxo. **Revista Consultor Jurídico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-out-25/mudrovitsch-pupeos-atos-improbidade-violam-principios>. Acessado em 07 out. 2020.

<sup>149</sup> FIGUEIREDO, Marcelo. Ação de improbidade administrativa, suas peculiaridades e inovações *In*: BUENO, Cássio Scarpinella; PORTO FILHO, Pedro Paulo de Rezende (Coord.). **Improbidade administrativa: questões polêmicas e atuais**. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 285-290.

<sup>150</sup> *Ibidem*.

Pode-se dizer, portanto, que a violação de princípios é particularmente dramática quando comparada com os demais atos de improbidade descritos na LIA. Primeiro, porque, diferentemente das outras modalidades de improbidade, a violação de princípios, por ser excessivamente ampla, abrange um sem-fim de situações nas quais não é necessário haver qualquer ato material que atente contra o patrimônio ou o erário público: é necessário apenas descumprir um mandado de otimização destinado à Administração Pública. Além disso, a expressão “*e notadamente*”, ao final do caput do art. 11 da LIA, conduz à interpretação de que o rol contido nos incisos I a X é exemplificativo e não taxativo, o que amplia ainda mais a abrangência de um dispositivo que já é muito amplo e abstrato.

Em segundo lugar, porque, como adiantado acima, o art. 11 possui uma espécie de função residual, na medida em que é utilizado para capitular eventuais atos que não se enquadrem nas hipóteses dos arts. 9º e 10. Assim, de acordo com Marcelo Figueiredo, qualquer conduta, “*ainda que não seja diretamente lesiva ao patrimônio público, ou que não seja uma conduta de enriquecimento ilícito estrito senso, pode violar determinado princípio administrativo, um princípio da administração pública*”<sup>151</sup>. Em outras palavras, ainda que não haja qualquer prova de enriquecimento ilícito ou de prejuízo ao erário, o agente público (e, eventualmente o terceiro) sempre poderá responder por violação de princípios administrativos, o que evidencia a gravidade da situação criada pela Lei nº 8.429/92.

O efeito prático dessa situação de tipificação exageradamente aberta nos levou ao cenário atual de caos na aplicação da LIA pelo Poder Judiciário brasileiro: condenações arbitrárias e, por vezes, unicamente fundadas no descumprimento de princípios da Administração. Um estudo conduzido pelo professor e advogado Rafael Araripe Carneiro revela que 50% das ações das ações de improbidade administrativa apreciadas pelo Superior Tribunal de Justiça entre os anos de 2005 e 2018 tinha como fundamento, em parte ou no todo, a violação de princípios prevista no artigo 11 da LIA<sup>152</sup>, o que demonstra o terrível cenário de banalização do conceito de improbidade e o resultado do equívoco jurídico que é a tipificação da violação de princípios como modalidade autônoma de ato ímprobo.

---

<sup>151</sup> FIGUEIREDO, Marcelo. Ação de improbidade administrativa, suas peculiaridades e inovações *In*: BUENO, Cássio Scarpinella; PORTO FILHO, Pedro Paulo de Rezende (Coord.). **Improbidade administrativa**: questões polêmicas e atuais. *Op. cit.*, p. 285-290.

<sup>152</sup> CARNEIRO, Rafael Araripe. STJ em números: improbidade administrativa. Pesquisa analisa o perfil decisório do Superior Tribunal de Justiça em ações de improbidade administrativa. **Revista Jota**. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/stj-em-numeros-improbidade-administrativa-06062020>. Acesso em 07 out. 2020.



Como se demonstrará as próximas linhas, a violação de princípios é um contrassenso ao próprio comando constitucional que exige a regulamentação dos atos de improbidade, na medida em que a redação do art. 11, *caput*, viola a tipicidade prevista no art. 5º, II e XXXIX<sup>153154</sup>, a legalidade, prevista no art. 37, *caput*, e a segurança jurídica prevista no art. 5º, XXXVI<sup>155</sup> da Constituição Federal. Soma-se a isso o fato de que, como visto analiticamente no primeiro capítulo desse trabalho, os princípios administrativos possuem lógica operacional distinta das regras e não gozam de densidade jurídica suficiente para embasar uma condenação por ato de improbidade. Além disso, a redação atual do art. 11 é contrária à remansosa jurisprudência do STF que exige, para casos de normas sancionadoras, a descrição objetiva e clara dos tipos legais, sob pena de inconstitucionalidade.

### **3.1 Considerações iniciais e improbidade por violação de princípios na jurisprudência do STJ**

É importante registrar, desde já, que as críticas feitas no presente trabalho monográfico não têm o objetivo de negar a importância e a força normativa dos princípios constitucionais, e, em especial, dos princípios que regem a Administração Pública. No entanto, é inegável que, ao mesmo tempo que em a Constituição Federal atribui força normativa aos princípios, o texto constitucional também confere uma série de direitos e garantias aos cidadãos. O grande trunfo da constituição cidadã é possibilitar que os cidadãos saibam seus direitos e deveres. Mais do que isso: é dar a certeza de que ninguém terá seus direitos ofendidos por mera discricionariedade (ou pior: arbitrariedade). Nesse contexto, os princípios da reserva legal, da tipicidade e da segurança jurídica são basilares em todos os ramos do direito, especialmente no Direito Penal e no Direito Administrativo Sancionador, cujas matérias primas são essencialmente as sanções.

Luiz Fernando de Freitas resume com precisão o panorama constitucional atual, afirmando que:

---

<sup>153</sup> Artigo 5º, II da **CRFB/88**: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

<sup>154</sup> Artigo 5º, XXXIX da **CRFB/88**: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal.

<sup>155</sup> Artigo 5º, XXXVI da **CRFB/88**: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

para poder impor sanção, o Estado precisa, antes de tudo, definir na lei (e somente nela) com as minúcias possíveis aquilo que a sociedade não quer ver realizado e estabelecer a exata retribuição que recairá sobre o agente, **delimitando ao máximo o campo semântico dos preceitos normativos**<sup>156</sup> (grifou-se)

A jurisprudência dominante do STJ em matéria de improbidade, contudo, parece passar ao largo dos fundamentos basilares do nosso sistema constitucional, admitindo, sem critérios objetivos, a violação de princípios como ato de improbidade e impondo sanções extremamente rígidas em situações fáticas questionáveis. Pior: o STJ chega, inclusive, a ampliar os conceitos que já estão demasiadamente abertos na LIA. No REsp 951389, por exemplo, relatado pelo Ministro Herman Benjamin, a Primeira Seção do tribunal chegou a entender o dolo (justamente o elemento subjetivo que diferencia a improbidade da ilegalidade comum) como *in re ipsa*, concluindo que o elemento subjetivo decorreria da própria situação fática (no caso, contratação de transportes sem licitação)<sup>157</sup>.

O resultado desse entendimento é a condenação em massa de agentes públicos e de pessoas privadas que mantém relações com a Administração Pública unicamente por violação de princípios administrativos. A aplicação, sem critérios objetivos evidentes, das penas por violação de princípios, portanto, se acumula na jurisprudência da Corte. Não é difícil de se encontrar casos de flagrante injustiça nos julgamentos do STJ. No julgamento do AREsp 466332, relatado pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, por exemplo, manteve-se a gravíssima pena de demissão, considerada como a pena capital do serviço público, de um

<sup>156</sup> SANTOS, Luiz Fernando de Freitas. A tipicidade no direito administrativo sancionador: Balada de La Justicia y La Ley In: OSÓRIO, Fábio Medina (coord.). **Direito sancionador**: sistema financeiro nacional. Belo Horizonte: Fórum, 2007. p. 257.

<sup>157</sup> Superior Tribunal de Justiça (Primeira Seção., **Recurso Especial 951389/SC**:.ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. ELEMENTO SUBJETIVO. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE SEM LICITAÇÃO. ATO ÍMPROBO POR ATENTADO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONDENAÇÃO CRIMINAL TRANSITADA EM JULGADO. APLICAÇÃO DAS SANÇÕES. 1. O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido deduzido em Ação Civil Pública por entender que os réus, ao realizarem contratação de serviço de transporte sem licitação, praticaram atos de improbidade tratados no art. 10 da Lei 8.429/1992. **No julgamento da Apelação, o Tribunal de origem afastou o dano ao Erário por ter havido a prestação do serviço e alterou a capitulação legal da conduta para o art. 11 da Lei 8.429/1992. 2. Conforme já decidido pela Segunda Turma do STJ (REsp 765.212/AC), o elemento subjetivo, necessário à configuração de improbidade administrativa censurada nos termos do art. 11 da Lei 8.429/1992, é o dolo genérico de realizar conduta que atente contra os princípios da Administração Pública, não se exigindo a presença de dolo específico.** 3. Para que se concretize a ofensa ao art. 11 da Lei de Improbidade, revela-se dispensável a comprovação de enriquecimento ilícito do administrador público ou a caracterização de prejuízo ao Erário. (...) 10. Recurso Especial parcialmente provido para reduzir a sanção de proibição de contratar e receber subsídios públicos e afastar a transmissão mortis causa da multa civil. (grifou-se). [...]. Relator: Min Herman Benjamin, 9 de jun. de 2010, DJe 4 de maio de 2011. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=200700680206&dt\\_publicacao=04/05/2011](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200700680206&dt_publicacao=04/05/2011). Acesso em 10 out. 2020.

policial rodoviário federal em razão de tentativa de abastecimento de carro particular às custas do erário no valor de R\$ 80,20, por violação aos “*princípios reitores da Administração*”<sup>158</sup>. A leitura do acórdão evidencia a gravidade do tema aqui enfrentado: sequer há a indicação de qual princípio administrativo teria sido violado em concreto. O ex-policial foi demitido do serviço público por violar princípio administrativo que nem mesmo o tribunal soube indicar na decisão condenatória.

O mesmo ocorreu no julgamento do agravo interno no REsp 922526, também de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia, no qual o tribunal, reformando acórdão do TJSP que havia reconhecido a ausência de dolo do agente e a inexistência de lesão ao erário, condenou o agente público ao pagamento de multa civil no valor de R\$ 32.470,00 e impôs a proibição de receber benefícios fiscais por cinco anos, apenas por descumprir princípios administrativos<sup>159</sup>, que também aqui sequer foram objetivamente delimitados no caso concreto.

Esses precedentes demonstram a facilidade de se imputar a improbidade por violação de princípios prevista no art. 11 da LIA. A vagueza conceitual do tipo sancionador, somado ao entendimento do STJ de que basta a indicação de um “dolo genérico” na conduta tida como ímproba, abarca qualquer ilícito, inclusive aqueles que, na prática, não representam improbidade administrativa. Essa conclusão também é empiricamente demonstrada pelo professor Rafael Carneiro, que promoveu ampla pesquisa sobre 800 acórdãos proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça no período de 2005 a 2018 contra prefeitos brasileiros. Segundo a pesquisa, menos de 10% das ações de improbidade contra prefeitos que chegam ao STJ têm relação com enriquecimento ilícito. Como adiantado acima, 50% dos casos envolvem unicamente ofensa aos princípios da Administração Pública<sup>160</sup>. A origem do problema também é apontada pelo professor: segundo ele, “*a lei de improbidade administrativa facilita que atos administrativos ilegais, praticados sem gravidade ou má-fé, sejam considerados ímprobos e sofram as severas sanções previstas na lei*”<sup>161</sup>.

<sup>158</sup> Superior Tribunal de Justiça (Primeira Turma) **Agravo em Recurso especial 466332/RJ**. Relator: Min. Benedito Gonçalves, 19 de abr. de 2018, DJe 4 de maio de 2018. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201400147204&dt\\_publicacao=04/05/2018](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201400147204&dt_publicacao=04/05/2018). Acesso em 10 out. 2020.

<sup>159</sup> Superior Tribunal de Justiça (Primeira Turma). **Agravo Interno no Recurso especial 922526/SP**. Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 26 de mar. de 2019, DJe 03 de abr. de 2019. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=200700236935&dt\\_publicacao=03/04/2019](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200700236935&dt_publicacao=03/04/2019). Acesso em 10 out. 2020.

<sup>160</sup> CARNEIRO, Rafael Araripe. STJ em números: improbidade administrativa. Pesquisa analisa o perfil decisório do Superior Tribunal de Justiça em ações de improbidade administrativa. **Revista Jota**. *Op. cit.*

<sup>161</sup> *Ibidem*.

Carneiro também conclui que falta proporcionalidade e critérios objetivos no momento de aplicação ou revisão das sanções pelo STJ. Segundo o professor, atos de baixa gravidade, em especial o descumprimento de princípios jurídicos, recebem as mesmas penalidades de condutas altamente reprováveis, de modo que o tribunal não consegue estabelecer critérios objetivos de dosimetria das sanções<sup>162</sup>. Esse cenário, somado à gravidade das sanções previstas na lei (quase penais, como visto acima), cria um ambiente de total insegurança tanto para o agente público como para o cidadão comum. Aliás, o medo do gestor público e a insegurança jurídica causada pela amplitude da LIA já foram constatados pelo Ministro do Tribunal de Contas da União Bruno Dantas, segundo o qual “*o voluntarismo de alguns integrantes dos órgãos de controle, aliado à campanha de criminalização da política, tem levado à “infantilização da gestão pública”*”<sup>163</sup>. O Ministro destaca ainda que a utilização indiscriminada de ações sancionatórias, especialmente a ação de improbidade, incute no gestor público o medo de decidir, de modo que “*prefeitos ou ordenadores de gastos que preferem não contratar um serviço, com receio de ser cobrados pelo Ministério Público ou pelo tribunal e contas depois*”<sup>164</sup>.

### 3.2 Vagueza excessiva do art. 11 e violação aos princípios da legalidade e da tipicidade

Qualquer punição imposta pelo Estado, seja no âmbito do Direito Penal ou do Direito Administrativo, se funda sobre um conjunto de princípios e regras garantidoras de direitos dos cidadãos. Sem a observância dessas normas a atividade punitiva estatal se torna ilegítima e arbitrária. Seja qual for a sanção aplicada, ela precisa obrigatoriamente observar os contornos jurídicos definidos pela Constituição Federal: a legalidade, a tipicidade, a segurança jurídica e o devido processo legal.

Além de engessar o funcionamento da Administração Pública, a redação atual do art. 11 da LIA é extremamente questionável quando analisada em face dos princípios constitucionais que regem o direito de o Estado punir. O princípio da legalidade exige que as sanções penais e administrativas sejam disciplinas em lei, respeitando-se a tipicidade e a anterioridade. Gregório Guardia afirma que “*ainda que o Direito Administrativo Sancionador não guarde similitude*

---

<sup>162</sup> *Ibidem*.

<sup>163</sup> **Revista Consultor Jurídico**. “Incompetência não pode ser tratada como improbidade”, diz ministro do TCU. maio de 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-mai-30/incompetencia-nao-improbidade-ministro-tcu>. Acessado em 14 out. 2020.

<sup>164</sup> *Ibidem*.

*absoluta com o Direito Penal substantivo, não há questionar a pertinência da aplicação da máxima do nullum crime nulla poena sine lege*<sup>165</sup>. Mais do que estar previsto em lei, o princípio da legalidade exige, em seu aspecto de tipicidade, que o comportamento sancionado deve estar delimitado pela norma sancionadora, amoldado à necessária tipicidade<sup>166</sup>. Segundo o autor:

Trata-se de corolário do princípio da legalidade, a repercutir em duplo sentido, tanto como garantia, em face da determinação subjetiva ou discricionária dos fatos que configuram ilícito penal, como também, meio de prevenção individual e social, pois o conhecimento público e oficial da ação punível desencoraja o possível autor<sup>167</sup>

A razão de existir da tipicidade é relativamente simples: somente se pode exigir comportamento diverso daquele previamente estabelecido como proibido. Daniel Ferreira explica que, para a configuração da infração prevista na lei, “*é necessário que o comportamento praticado se amolde ao tipo legal tanto objetiva como subjetivamente*”<sup>168</sup>. Ele explica que:

para existir infração administrativa é preciso que o comportamento (ou o resultado do comportamento) esmiuçado normativamente se concretize mediante violação substancial do tipo objetivo. Isto é, que a conduta (ou o seu resultado) se realize concretamente no tipo normativo-administrativo<sup>169</sup>

Além disso, nos casos de infrações administrativas, o autor também entende ser necessário o atendimento do requisito subjetivo do dolo ou da culpa, elementos fundamentais para a qualificação da conduta a ser punida<sup>170</sup>, já que as normas sancionadoras, em regra, rejeitam a responsabilização objetiva. Jorge de Figueiredo Dias afirma que a tipicidade “*é importante garantia contra o arbítrio punitivo e dá consistência normativa aos comandos constitucionais e legais, exigindo que as condutas a serem repreendidas sejam previamente determinadas pela lei de forma taxativa e descritas minuciosamente em termos objetivos*”<sup>171</sup>.

<sup>165</sup> GUARDIA, Gregório Edoardo Raphael Selingardi. Princípios Processuais no Direito Administrativo Sancionador: um estudo à luz das garantias constitucionais, **Revista da Faculdade de Direito da USP**, p. 783. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/89256>. Acessado em 14 out. 2020.

<sup>166</sup> GUARDIA, Gregório Edoardo Raphael Selingardi. **Princípios Processuais no Direito Administrativo Sancionador: um estudo à luz das garantias constitucionais**. *Op. cit.*, p. 784.

<sup>167</sup> *Ibidem*.

<sup>168</sup> FERREIRA, Daniel. Infrações e sanções administrativas: panorama geral. In: NUNES JR., Vidal Serrano (coord.); ZOCKUN, Maurício; ZOCKUN, Carolina Zancaner; *et al.* **Enciclopédia Jurídica da PUCSP: Tomo 2, Direito administrativo e Constitucional**. p. 14. Disponível em: [https://enciclopediajuridica.pucsp.br/pdfs/infracoes-e-sancoes-administrativas\\_58edbe4358454.pdf](https://enciclopediajuridica.pucsp.br/pdfs/infracoes-e-sancoes-administrativas_58edbe4358454.pdf). Acessado em 14 out. 2020.

<sup>169</sup> *Idem*, p. 15.

<sup>170</sup> *Ibidem*.

<sup>171</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo. Direito penal: tomo I. São Paulo, **Revista dos Tribunais**, 2007, p. 185-186.

Como bem registra o saudoso Professor Heleno Fragoso, “*a incriminação vaga e indeterminada faz com que, em realidade, não haja lei definindo como delituosa certa conduta, pois, entrega, em última análise, a identificação do fato punível ao arbitro do julgador*”<sup>172</sup>, justamente o que o legislador constitucional buscou evitar.

É justamente por essas razões que Juliana Pereira Rezende critica a fórmula aberta utilizada no caput do art. 11, o que é incompatível com a seara punitiva, matéria na qual, segundo ela a “*tipificação prévia e precisa de condutas e das correspondentes penalidades é exigência que decorre do próprio princípio da legalidade*”, permitindo o “*conhecimento prévio quanto aos comportamentos que, se praticados, ensejarão a aplicação de sanções*”, garantindo-se “*previsibilidade e segurança jurídicas*”<sup>173</sup>.

O princípio da tipicidade é tão importante em nosso ordenamento jurídico que o STF, inclusive, já restringiu o alcance de lei com as mesmas características de tipificação aberta da LIA. Trata-se da ADPF 46, relatada pelo Ministro Marco Aurélio. Naquela ação, a Associação Brasileira das Empresas de Distribuição reclamava o direito de as transportadoras privadas fazerem entregas de encomendas, como já acontece na prática.

O objeto da ADPF era a Lei 6.538/78, principalmente o seu artigo 42, que caracterizava como crime “*coletar, transportar, transmitir ou distribuir, sem observância das condições legais, objetos de qualquer natureza sujeitos ao monopólio da União, ainda que pagas as tarifas postais ou de telegramas*”<sup>174</sup>. O Ministro Gilmar Mendes votou para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 42 e 45 da lei impugnada exatamente por entender que esses dispositivos violavam o princípio da reserva legal e da tipicidade em razão do seu caráter fortemente aberto. O voto do ministro é pedagógico ao enunciar a importância da tipicidade para leis sancionadoras como a LIA:

**A caracterização do delito se dá mediante a técnica da exclusão: se a conduta não estiver permitida, então é delituosa.** É que apenas a combinação desses dispositivos permite saber se houve conduta delituosa. Em outras palavras, para se ter como certa

<sup>172</sup> FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de direito penal: a nova parte geral**. 7ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1985, p. 96.

<sup>173</sup> REZENDE, Juliana Pereira. O artigo 11 da Lei nº 8.429/1992: análise quanto aos limites de sua aplicação. In: CAMMAROSANO, Márcio (Coord.). **Controle da administração pública: temas atuais**. São Paulo: Verbatim, 2015, p. 285.

<sup>174</sup> SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. STF mantém monopólio dos Correios para correspondências pessoais (atualizada) **Notícias STF**. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=111512>. Acesso em 20 out. 2020.

a cauterização do delito, necessário primeiro saber a conduta do agente não estava autorizada por alguma das hipóteses legais. (...). Não bastasse essa especial circunstância do tipo penal, por si só reveladora de sua falta de precisão, para saber se a conduta está autorizada, será também necessária uma interpretação quanto aos limites das hipóteses permissivas, antes de seu cotejo com as ações que motivaram a denúncia. O elemento normativo, aqui representado pela expressão “...sem observância das condições legais...” **causa, em princípio, considerável indeterminação no conteúdo do tipo penal, enfraquecendo sua função de garantia (taxatividade), pois a própria existência do fato punível reclama exegese quanto aos lindes das hipóteses permissivas** (grifou-se)<sup>175</sup>

Portanto, se por um lado é certo que o princípio da legalidade e da tipicidade não exigem a descrição exaustiva de todas as infrações, também é cediço que, no âmbito do Direito Administrativo Sancionador, não é possível que a norma (seja a lei ou o ato administrativo) descreva o tipo sancionador utilizando-se de termos indefinidos e conceitos jurídicos indeterminados, exatamente como ocorre com o artigo 11 da LIA. A situação trazida pelo art. 11 é ainda mais delicada na medida em que os princípios administrativos podem ser explícitos e implícitos – e como visto acima, de acordo com Alexy, são mandamentos de otimização que podem ser satisfeitos em diferentes níveis, conforme as situações jurídicas concretas. É de se concluir, portanto, que o tipo de improbidade por violação de princípios não confere a clareza necessária acerca das condutas consideradas como ímprobadas pela lei, muito menos a respeito do dever que é imposto ao agente público. Dessa forma, a vagueza excessiva da LIA é incompatível com os princípios da legalidade e da tipicidade e amplia indevidamente o art. 37, §4º da Constituição Federal.

### 3.3 Violação às garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa

A ampliação desmedida do artigo 11 da LIA, além de contrária aos postulados da legalidade, da tipicidade, e da segurança jurídica, também possui efeitos concretos na seara processual daqueles que enfrentam as ações de responsabilização por ato de improbidade administrativa, violando as garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa consagradas na Constituição.

O devido processo legal, tal como os princípios da legalidade, da tipicidade e da segurança jurídica, foi elevado, pelo texto constitucional de 1988 à base do sistema jurídico brasileiro. O poder punitivo do Estado está limitado, portanto, aos limites materiais e formais

---

<sup>175</sup> Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 46**. Relator: Min. Eros Grau, 5 de ago. de 2009. DJe. 26 de fev. de 2010. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur173526/false>. Acessado em 14 out. 2020.

instituídos pelo devido processo legal, já que a aplicação das sanções previstas na LIA consistirá sempre na privação de um bem ou de um direito ou na imposição de pagamento de multa<sup>176</sup>.

O direito fundamental à ampla defesa garante aos cidadãos o pleno conhecimento daquilo que lhe está sendo imputado. Esse direito impõe ao órgão acusador a exigência de individualização das condutas supostamente ímprobas que se busca punir. Mais do que isso: a ampla defesa impõe o dever de o órgão acusador especificar detalhadamente quais condutas estão sendo imputadas àqueles que eventualmente figurem no polo passivo das ações de improbidade administrativa, e isso como condição indispensável para a elaboração de uma defesa adequada. A ampla defesa e o contraditório são indiscutivelmente indispensáveis no processo penal. O Ministro Celso de Mello, em voto proferido no julgamento do HC 70763/DF, é didático quanto ao ponto:

O processo penal de tipo acusatório repele, por ofensivas à garantia da plenitude de defesa, quaisquer imputações que se mostrem indeterminadas, vagas, contraditórias, omissas ou ambíguas. **Existe, na perspectiva dos princípios constitucionais que regem o processo penal, um nexo de indiscutível vinculação entre a obrigação estatal de oferecer acusação formalmente precisa e juridicamente apta e o direito individual de que dispõe o acusado a ampla defesa.** A imputação penal omissa ou deficiente, além de constituir transgressão do dever jurídico que se impõe ao Estado, qualifica-se como causa de nulidade processual absoluta. A denúncia – enquanto instrumento formalmente consubstanciador da acusação penal – constitui peça processual de indiscutível relevo jurídico. Ela, ao delimitar o âmbito temático da imputação penal, define a própria *res in judicio deducta*. A peça acusatória deve conter a exposição do fato delituoso, em toda a sua essência e com todas as suas circunstâncias. Essa narração, ainda que sucinta, impõe-se ao acusador como exigência derivada do postulado constitucional que assegura ao réu o exercício, em plenitude, do direito de defesa. Denúncia que não descreve adequadamente o fato criminoso é denúncia inepta<sup>177</sup>.

A exposição detalhada dos fatos no processo criminal é especialmente relevante na medida em que o Direito Penal brasileiro, tal como a LIA, rejeita a responsabilidade objetiva. É por isso que vigora, no âmbito penal, o princípio da taxatividade, segundo o qual “as condutas típicas, merecedoras de punição, devem ser suficientemente claras e bem elaboradas, de modo a não deixar dúvidas por parte do destinatário da norma”<sup>178</sup>.

Nesse contexto, Guilherme de Souza Nucci constata com precisão que:

<sup>176</sup> ENTERRÍA, Eduardo García & FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. **Curso de Derecho Administrativo II**. 7ª Ed. Madrid: Civitas, 2000, p. 161.

<sup>177</sup> STF, Primeira Turma, **HC nº 70763/DF**, Rel. Min. Celso de Mello, j. em 28/06/1994, DJe de 23/09/1994.

<sup>178</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 15. ed. Rio de Janeiro, Forense, 2019. p. 29.



A construção de tipos penais incriminadores dúbios e repletos de termos valorativos pode dar ensejo ao abuso do Estado na invasão da intimidade e da esfera de liberdade dos indivíduos. Aliás, não fosses os tipos penais taxativos – limitativos, restritivos, precisos – de nada adiantaria adotar o princípio da legalidade ou da reserva legal. Este é um princípio decorrente, nitidamente, da legalidade<sup>179</sup>

A despeito dessa lógica ser seguramente aplicável às sanções por improbidade, conforme amplamente demonstrado no presente trabalho, o art. 11 da LIA é completamente contrário às regras que norteiam o direito sancionador, já que impõe sanções graves aos agentes públicos e privados, incontestavelmente revestidas com os contornos próprios do Direito Penal, mas de maneira vaga e imprecisa. É por isso que autores como Waldo Fazzio Júnior entendem pela obrigatoriedade de que a

peça vestibular seja precisa quanto à indicação do fato e os fundamentos jurídicos do pedido. É ônus do autor da ação civil de improbidade administrativa inscrever, na peça vestibular, o que quer, por que quer, com fundamento em que quer. Leia-se, em que consistiu o ato de improbidade imputado ao réu, ou, conforme o caso, o ato cuja decretação de invalidade postula, ou, ainda, em que consistiu sua lesividade ao patrimônio da entidade pública, se for o caso. Também, incumbe-lhe apontar, de forma concreta e objetiva, como e em que condições teria o requerido praticado os atos de improbidade que lhe são imputados. É lógico. Sem que os fatos, antes da citação, sejam devidamente delineados, com os respectivos fundamentos do pedido, o réu não poderá deduzir, com base neles, sua defesa preliminar<sup>180</sup>

Seja como for, entendemos que a redação atual do art. 11, em razão da sua amplitude e indefinição, obstaculiza a garantia constitucional de o demandado na ação de improbidade exercitar o direito à ampla defesa e ao contraditório. Nesse cenário, e notadamente à luz do devido processo legal, a LIA também é incompatível com a Constituição Federal.

### 3.4 Projeto de Lei de reforma da LIA, poucos avanços e muitos retrocessos

Em razão das inúmeras controvérsias que envolvem a LIA, uma comissão mista de juristas foi criada pelo Presidente da Câmara dos Deputados, Rodrigo Maia, com a coordenação do Ministro Mauro Campbell, do STJ, para elaboração de um projeto de lei de atualização da Lei nº 8.429/92. Apresentado pelo deputado Roberto de Lucena, o Projeto de Lei nº 10.887/2018<sup>181</sup> encontra-se atualmente tramitando na comissão especial criada para apreciação da matéria. A proposta traz algumas alterações para o cenário de enfrentamento à improbidade

<sup>179</sup> *Ibidem*.

<sup>180</sup> FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Atos de improbidade administrativa**. São Paulo: Atlas, 2008. p. 315.

<sup>181</sup> **Projeto de Lei nº 10.887/2018**. Altera a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre improbidade administrativa. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2184458>. Acessado em 18 out. 2020.

administrativa no Brasil, mas repete os mesmos vícios da LIA atual e não encara objetivamente o problema da tipificação aberta, tampouco a violação de princípios como ato autônomo de improbidade administrativa.

A proposta mantém o Ministério Público como um dos coletigimados à propositura da ação de improbidade, bem como confere ao *Parquet* a responsabilidade pela celebração do acordo de não persecução cível – o que somente recentemente passou a ser aceito pelos tribunais e pelo Ministério Público. Para a formulação do acordo o projeto de lei exige, em seu art. 17-A, a cumulação dos seguintes critérios: (i) ressarcimento integral do dano, (ii) reversão, à pessoa jurídica lesada, da vantagem indevida obtida, ainda que oriunda de agentes privados e (iii) o pagamento de multa. O parágrafo único do referido artigo também estabelece que a celebração do acordo levará em conta a personalidade do agente, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a 12 repercussão social do ato de improbidade, bem como as vantagens, para o interesse público, na rápida solução do caso<sup>182</sup>. As ações de ressarcimento, por outro lado, continuam de titularidade do ente público lesado.

O segundo ponto de destaque no projeto de reforma da LIA é a proposta de alteração da responsabilidade dos sucessores pelo pagamento da multa civil. Na redação atual da art. 8º da LIA, que disciplina o tema, a lei limita o ressarcimento da lesão ao patrimônio público ao limite do valor da herança. Atualmente, pela jurisprudência do STJ, os sucessores só são responsáveis pelo pagamento da multa civil, já que o ressarcimento, sendo decorrente da conduta danosa, só é imputável a que lhe deu causa. O PL muda substancialmente essa regra ao criar a responsabilidade sucessória da pessoa jurídica, por meio do art. 8º-A, que possui a seguinte redação:

Artigo 8º - Os efeitos do ressarcimento e da multa civil por ato de improbidade serão transmitidos aos herdeiros, até o limite do valor da herança".

Artigo 8º-A - No caso de pessoa jurídica, a responsabilidade sucessória de que trata o artigo anterior se estende também ao valor da multa civil

Outro ponto relevante tratado pelo PL é a criação de um novo prazo prescricional de aplicação das sanções previstas na lei. A redação atual da LIA, no que tange à prescrição, traz os seguintes prazos:

---

<sup>182</sup> *Ibidem*.

Artigo 23 - As ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas nesta lei podem ser propostas:

I - Até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança;

II - Dentro do prazo prescricional previsto em lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego;

III - Até cinco anos da data da apresentação à administração pública da prestação de contas final pelas entidades referidas no parágrafo único do artigo 1º desta lei

Com base nessa redação, a jurisprudência do STJ se consolidou no sentido de que os prazos para aplicação das sanções previstas na LIA, quando não previsto na lei do estatuto do agente público, prescrevem em 5 anos<sup>183</sup>. O art. 23 do projeto de lei, por outro lado, aumenta esse prazo para 10 anos. Além disso, o referido artigo também cria um prazo prescricional de 20 anos para se buscar o ressarcimento ao erário, o qual atualmente é considerado imprescritível pelo STF<sup>184</sup>. O PL também altera a lógica e o sistema de sanções por atos de improbidade e prevê parâmetros mínimos e máximos a serem aplicados pelo juiz mediante fundamentação e justificação, de maneira semelhante à dosimetria nos processos criminais. Há ainda a possibilidade de ressarcimento por dano não patrimonial<sup>185</sup>.

No que diz respeito ao problema da tipificação aberta tratada nesse trabalho monográfico, no entanto, o Projeto de Lei não propõe alterações relevantes. A estrutura e a abrangência dos artigos 9º e 10º da LIA permanece praticamente inalterada. O único ponto de maior relevância aqui é a exclusão da possibilidade da ocorrência de improbidade por atos culposos, o que já é de longa data rechaçada pela jurisprudência dos tribunais brasileiros.

Especificamente a respeito do art. 11, o projeto mantém a violação de princípios como modalidade autônoma de improbidade, tal como a LIA já o faz. Apesar de mencionar a

---

<sup>183</sup> Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma). **Agravo Regimental no Recurso especial 1510969/SP**: “(...) Conforme estatui o art. 23, I, da Lei 8.429/1992, nos casos de ato de improbidade imputado a agente público no exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança, o prazo para o ajuizamento da ação de improbidade é de 5 (cinco) anos. (grifou-se). Relatora: Min. Regina Helea Costa, 27 de out. de 2015, DJe 11 de nov. de 2015. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201500078516&dt\\_publicacao=11/11/2015](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201500078516&dt_publicacao=11/11/2015). Acessado em 18 out. 2020.

<sup>184</sup> Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Recurso extraordinário n. 852475/SP**. Tese 897: “São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa. (grifou-se). Relator: Min. Alexandre de Moraes, 8 de ago. de 2018, DJe 25 de mar. de 2019. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749427786>. Acessado em 18 out. 2020.

<sup>185</sup> MACHADO, Ralph. Proposta atualiza a Lei de Improbidade Administrativa. Projeto resultou do trabalho de uma comissão de juristas criada pelo presidente da Câmara, Rodrigo Maia, e coordenada pelo ministro Mauro Campbell, do STJ. **Câmara dos Deputados**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/547581-proposta-atualiza-a-lei-de-improbidade-administrativa/>. Acessado em 18 out. 2020.

controvérsia do assunto, a proposição se limitou a criar o §1º com a seguinte redação: § 1º Não configura improbidade a ação ou omissão decorrente de interpretação razoável de lei, regulamento ou contrato.

Segundo o relator do projeto, cuida-se de cláusula aberta que deverá ser objeto de preenchimento de seu sentido deontico por parte dos intérpretes da lei e colmatado pelo Poder Judiciário. Ele afirma que a cláusula aberta da razoabilidade da interpretação é necessária, haja vista a total impossibilidade de previsão de interpretações tidas por razoáveis, quando do momento legislativo de criação da norma<sup>186</sup>. Como se pode notar, as principais alterações promovidas pelo PL nº 10.887/2018 não resolve os problemas estruturais da LIA. Não há qualquer tentativa do legislador de reformular a tipificação demasiadamente aberta dos tipos sancionadores ou de reformular a improbidade por violação de princípios, para adaptação aos direitos fundamentais consagrados na Constituição.

Não há avanços na técnica legislativa de definição dos tipos sancionares, nem qualquer iniciativa para melhor delimitar o *ius puniendi* estatal no que tange à improbidade. A atualização proposta pelo PL, tal como atualmente redigida, continua em descompasso com o regime de legalidade e tipicidade exigido pelo texto constitucional. A redação atual do projeto certamente não resolverá o problema de segurança jurídica atualmente vivenciado pelos agentes públicos honestos, que também não receberam qualquer atenção do legislador.

Não há dúvidas, portanto, de que o estudo sobre tipificação aberta da LIA, em especial do art. 11 da lei, continua sendo absolutamente atual e necessário, com impactos relevantes para a desejável mudança do paradigma sancionador atualmente adotado no Brasil para a improbidade administrativa. O caminho é permanecer insistindo na compatibilização da tutela da probidade com os demais direitos e deveres previstos pela Constituição cidadão. Só assim será possível uma reformulação racional da LIA em todos os seus pontos críticos e incompatíveis com o regime constitucional adotado em 1988.

---

<sup>186</sup> Justificativa do **Projeto de Lei nº 10.887/2018**. Altera a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre improbidade administrativa. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=243C740C306DE64503CF4E2D4797F8F8.proposicoesWebExterno1?codteor=1687121&filename=PL+10887/2018](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=243C740C306DE64503CF4E2D4797F8F8.proposicoesWebExterno1?codteor=1687121&filename=PL+10887/2018). Acesso em 18 out. 2020.

## CONCLUSÃO

O fenômeno da improbidade e da corrupção administrativa acompanha a história nacional desde os primórdios do Estado brasileiro. A Lei de Improbidade Administrativa, editada em 1992, possui inegável importância na tutela da probidade na Administração Pública brasileira. A LIA pune com o rigor típico do Direito Penal os agentes públicos e os agentes privados que concorram, induzam ou se beneficiem de atos que causem enriquecimento ilícito, dano ao erário ou que violem os princípios administrativos positivados no texto constitucional de 1988.

Também é verdade que a referida lei foi estruturada a partir de tipos normativos abertos e indefinidos, o que causa grande insegurança jurídica tanto para os agentes públicos como para aqueles que possuem relações jurídicas com os diversos órgãos da Administração. O ato de improbidade que gera maior controvérsia é aquele definido no art. 11 da LIA, que estabelece a violação de princípios administrativos. O efeito prático dessa situação de tipificação exageradamente aberta nos levou ao cenário atual de caos na aplicação da LIA pelo Poder Judiciário brasileiro: condenações arbitrárias e o engessamento da atividade administrativa em todos os estados brasileiros.

Mais do que isso: a jurisprudência dominante do STJ em matéria de improbidade, especialmente no que diz respeito ao art. 11 da LIA, passa ao largo dos fundamentos basilares do nosso sistema constitucional. Sem qualquer consideração a respeito da tipicidade exigida pela Constituição Federal, o STJ impõe, sem qualquer critério objetivo, sanções extremamente rígidas em situações extremamente questionáveis de descumprimento de princípios administrativos. Apesar de todo esse cenário, e da urgente necessidade de se compatibilizar a legislação de improbidade com a Constituição, a proposta de reforma da LIA não propõe qualquer mudança substancial do sistema atual, muito menos se propõe a melhorar a tipificação aberta dos atos de improbidade. Pelo contrário: cria novos problemas ao invés de resolver os atuais.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

AMORIM, Letícia Balsamão. A distinção entre regras e princípios segundo Robert Alexy: esboço e críticas. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, a.42, n. 165, jan./mar. 2005. Disponível em: [https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/42/165/ril\\_v42\\_n165\\_p123.pdf](https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/42/165/ril_v42_n165_p123.pdf). Acesso em: 05 nov. 2020.

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. A estabilidade do ato administrativo criador de direitos à luz dos princípios da moralidade, da segurança jurídica e da boa-fé. **Revista de Direito Administrativo e Constitucional**, ISSN 1516-3210, ano 10, n. 40, p. 291-313. abr./jun de 2010. Belo Horizonte, 2010. DOI: <http://dx.doi.org/10.21056/aec.v10i40.533>. Disponível em: [http://www.revistaec.com/index.php/revistaec/article/view/533/514](http://www.revistaaec.com/index.php/revistaec/article/view/533/514). Acesso em: 15 set. 2020.

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito: o triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 10, n. 851, nov. de 2005. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/7547>. Acesso em: 25 de set de 2020.

BARBOZA, Márcia Noll (coord.). **Cem Perguntas e Respostas sobre Improbidade Administrativa Incidência e aplicação da Lei n. 8.429/1992**. 2ª ed. rev. e atual. Brasília: ESMPU, 2013. Acesso em: 25 de set de 2020

BASTOS, Rosaura Moreira Brito. **Improbidade administrativa conteúdo jurídico e dimensão constitucional**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2010. Acesso em: 25 de set de 2020

BERTI, Marcio Guedes. A natureza penal da lei de improbidade administrativa. **Revista Jurídica JusVox**, ISSN 2525-8931, ano 1, n. 2, [S.I], jul. de 2016. Disponível em: <http://www.jusvox.com.br/revista/edicoes-antiores/item/151-a-natureza-penal-da-lei-de-improbidade-administrativa.html>. Acesso em 14 de out. de 2020.

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

BERTONCINI, Mateus. **O microsistema de proteção da probidade administrativa e a construção da cidadania**, [S.I] p. 6. ano Disponível em <https://escolasuperior.mppr.mp.br/arquivos/File/omicrosistema.pdf>. Acesso em: 20 set. 2020.

BRASIL, [Constituição (1891)]. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891**. Rio de Janeiro, RJ: Presidente do Congresso, fev. de 1891. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm). Acesso em: 22 de set. 2020.

BRASIL, Lei nº 3.502, de 21 de dezembro de 1958. Regula o sequestro e o perdimento de bens nos casos de enriquecimento ilícito, por influência ou abuso do cargo ou função. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, p. 2694, dez. 1958. Disponível

em:[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1950-1969/L3502.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L3502.htm). Acesso em: 20 set. 2020.

BRASIL, Lei nº 10628/2002. Altera a redação do art. 84 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal. **Diário Oficial da União**, [S.I], Brasília, DF, dez de 2002. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110628.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110628.htm). Acessado em 18 out. 2020.

BRASIL, Lei nº 8.249, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, [S.I], p. 6993. Brasília, DF. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8429.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8429.htm). Acesso em: 05 nov.2020

BRASIL, **Projeto de Lei nº 10.887/2018**. Altera a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre improbidade administrativa. Autor Deputado Federal Roberto Lucena – PODEMOS/SP. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2184458>. Acesso em 18 out. 2020.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma). **Agravo em Recurso especial 466332/RJ**. Processual Civil. Agravo em Recurso especial. Ausência de impugnação à decisão de inadmissão do Recurso especial na Corte de origem. Agravo em Recurso especial não conhecido. Relator: Min. Benedito Gonçalves, 19 de abr. de 2018, DJe 4 de maio de 2018. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201400147204&dt\\_publicacao=04/05/2018](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201400147204&dt_publicacao=04/05/2018). Acesso em 10 out. 2020.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma). **Agravo Interno no Recurso especial 922526/SP**. Direto Processual. Agravo interno em Recurso especial. ACP por conduta ímproba. Pretensão do MP/SP de reforma da decisão do relator que, por constatar a ausência de dolo dos agentes e de lesão aos sofreres públicos, afastou a condenação do implicado às sanções por ato ímprobo. [...]. Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 26 de mar. de 2019, DJe 03 de abr. de 2019. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=200700236935&dt\\_publicacao=03/04/2019](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200700236935&dt_publicacao=03/04/2019). Acesso em 10 out. 2020.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma). **Agravo Regimental no Recurso especial 149.558/SP**. Administrativo. Improbidade administrativa. Contratação de servidor sem concurso público. Violação principiológica de conhecimento palmar. Extensão do ato de improbidade administrativa aos contratados. [...]. Relator: Min. Humberto Martins, 17 de maio de 2012, DJe 25 de maio de 2012. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201200289788&dt\\_publicacao=25/05/2012](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201200289788&dt_publicacao=25/05/2012). Acesso em 10 out. 2020.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma). **Agravo Regimental no Recurso especial 1510969/SP**. Processo Civil. Administrativo. Agravo Regimental no Recurso especial. Argumentos insuficientes para desconstruir a decisão atacada. Ação Civil Pública por ato de Improbidade Administrativa. Prefeito Municipal. Termo Inicial da prescrição. Art. 23, I, da Lei n. 8.429/92. Data de encerramento do último mandato exercido. Acórdão em confronto

com a jurisprudência desta Corte. Recurso especial provido. [...]. Relatora: Min. Regina Helea Costa, 27 de out. de 2015, DJe 11 de nov. de 2015. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201500078516&dt\\_publicacao=11/11/2015](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201500078516&dt_publicacao=11/11/2015). Acesso em 10 out. 2020.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (1ª Seção). **Recurso especial 951389/SC**. Administrativo. Improbidade. Elemento subjetivo. Contratação de serviços e transporte sem licitação. Ato ímprobo por atentado aos princípios da Administração Pública. Condenação Criminal Transitada em Julgado. Aplicação das sanções. [...]. Relator: Min Herman Benjamin, 9 de jun. de 2010, DJe 4 de maio de 2011. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=200700680206&dt\\_publicacao=04/05/2011](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200700680206&dt_publicacao=04/05/2011). Acesso em 10 out. 2020.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal, (Tribunal Pleno). **Ação Direta de Inconstitucionalidade 2797**. I. ADIn: legitimidade ativa: "entidade de classe de âmbito nacional" (art. 103, IX, CF): Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP 1. Ao julgar, a ADIn 3153-AgR, 12.08.04, Pertence, Inf STF 356, o plenário do Supremo Tribunal abandonou o entendimento que excluía as entidades de classe de segundo grau - as chamadas "associações de associações" - do rol dos legitimados à ação direta [...]. Relator: Min. Sepúlveda Pertence, 15 de aet. De 2005, DJe 19 de dez. de 2006. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur7226/false>. Acesso em 10 out. 2020.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Agravo Regimental na Petição 3240/DF**. Direito Constitucional. Agravo Regimental em petição. Sujeição dos agentes políticos a duplo regime sancionatório em matéria de improbidade. Impossibilidade de extensão do foro por prerrogativa de função à ação de Improbidade Administrativa. [...]. Relator: Min. Luís Roberto Barroso, 10 de maio de 2018, DJe 22 de ago. de 2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=748003291>. Acesso em 10 out. 2020.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 46**. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Empresa pública de correios e telégrafos. Privilégio de entrega de correspondências. Serviço postal. Controvérsia referente à Lei federal 6.538, de 22 de junho de 1978. Ato normativo que regula direitos e obrigações concernentes ao serviço postal. [...] Relator: Min. Eros Grau, 5 de ago. de 2009. DJe. 26 de fev. de 2010. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur173526/false>. Acesso em 10 out. 2020.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Reclamação 2138/DF**. Reclamação. Usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. Improbidade Administrativa. Crime de Responsabilidade. Agentes Políticos. I. Preliminares. Questões de ordem da Competência do Supremo Tribunal Federal. [...]. Relator: Min. Gilmar Mendes, 13 de jun. de 2007, DJe 18 de abr. de 2008. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur90264/false>. Acesso em 10 out. 2020.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Recurso extraordinário n. 852475/SP**. Direito Constitucional. Direito Administrativo. Ressarcimento ao erário. Imprescritibilidade. Sentido e alcance do art. 37, §5º da Constituição. [...] Relator: Min. Alexandre de Moraes, 8 de ago. de 2018, DJe 25 de mar. de 2019. Disponível em:



<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749427786>. Acesso em 10 out. 2020.

BUENO, Scarpinella Cassio; PORTO FILHO, Pedro Paulo de Rezende Porto. (Org). **Improbidade Administrativa: questões polêmicas e atuais**. 2ª ed. São Paulo: Revista Sociedade Brasileira de Direito Público, 2006.

CÂNDIDO, Felipe Fagundes. **Abordagem teórica e prática de aspectos polêmicos da lei de improbidade administrativa**. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal de Minas Gerais, Minas Gerais, 2011. Disponível em: <http://hdl.handle.net/1843/BUOS-8MREUM>. Acesso em 22 de set. 2020.

CARNEIRO, Rafael Araripe. STJ em números: improbidade administrativa. Pesquisa analisa o perfil decisório do Superior Tribunal de Justiça em ações de improbidade administrativa. **Revista Jota**. [S.I], jun. de 2018. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/stj-em-numeros-improbidade-administrativa-06062020>. Acesso em 22 de set. 2020.

CENTRO DE DEBATE DE POLÍTICAS PÚBLICAS – CDPP. Lei de Improbidade e Reforma Administrativa. 25 de set. de 2020. Disponível em: <https://cdpp.org.br/pt/2020/09/25/lei-de-improbidade-e-reforma-administrativa/>. Acesso em: 05 nov.2020

COELHO, Gabriela. Pesquisa mostra que sanções por improbidade são muito amplas e geram insegurança. **Revista Consultor Jurídico**. [S.I]. maio de 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-mai-20/pesquisa-mostra-sancoes-improbidade-sao-amplas>. Acesso em 10 out. 2020.

COSTA, Taiz Marrão Batista da. O modelo de regras e princípios em contraposição à teoria da discricionariedade forte. **Conteúdo Jurídico**, Brasília, DF. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/50392/o-modelo-de-regras-e-principios-em-contraposicao-a-teoria-da-discricionariedade-forte>. Acesso em: 05 nov. 2020.

DIAS, Jorge de Figueiredo. **Direito penal**: tomo I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DIMOULIS, Dimitri. **Positivismo jurídico**: significado e correntes. Tomo Teoria Geral e Filosofia do Direito, abr. 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/84/edicao-1/positivismo-juridico:-significado-e-correntes>. Acesso em: 05 nov. 2020.

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

DIPP, Gilson. A dosimetria das sanções por Improbidade Administrativa. p. 289-300. *In*: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Doutrina**: edição comemorativa, 30 anos. ISBN 978-85-7248-199-1. [S.I], p. 1- 1.059, maio de 2019. Disponível em [https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/131263/Doutrina\\_30\\_anos.pdf](https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/131263/Doutrina_30_anos.pdf). Acesso em 28 set. 2020.

DIPP, Gilson; CARNEIRO, Rafael Araripe. Banalização do conceito de improbidade administrativa é prejudicial a todos. **Revista Consultor Jurídico**. [S.I], mar. de 2018.

Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-mar-19/banalizacao-conceito-improbidade-prejudicial-todos>. Acesso em 28 set. 2020.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução Nelson Boeira. 1ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

ENTERRÍA, Eduardo García & FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. **Curso de Derecho Administrativo II**. 7ª ed. Madrid: Civitas, 2000.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Atos de improbidade administrativa**. São Paulo: Atlas, 2008.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Legitimidade na Constituição de 1988. In: FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio *et. al.* **Constituição de 1988**: legitimidade, vigência e eficácia, supremacia. São Paulo: Atlas, 1989.

FERREIRA, Daniel. Infrações e sanções administrativas: panorama geral. In: NUNES JR., Vidal Serrano (coord.); ZOCKUN, Maurício; ZOCKUN, Carolina Zancaner; *et al.* **Enciclopédia Jurídica da PUCSP**: Tomo 2, Direito administrativo e Constitucional. ISBN 978-85-60453-37-5, [S.I], p. 1-35, 2017. Recurso Eletrônico. Disponível em: [https://enciclopediajuridica.pucsp.br/pdfs/infracoes-e-sancoes-administrativas\\_58edbe4358454.pdf](https://enciclopediajuridica.pucsp.br/pdfs/infracoes-e-sancoes-administrativas_58edbe4358454.pdf). Acessado em 14 out. 2020.

FERREIRA, Francisco Gilney Bezerra. A evolução da teoria constitucional e as perspectivas para o constitucionalismo do futuro. **Revista Âmbito Jurídico**. [S.I], n. 120. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/a-evolucao-da-teoria-constitucional-e-as-perspectivas-para-o-constitucionalismo-do-futuro/>. Acesso em: 05 nov. 2020.

FIGUEIREDO, Marcelo. Ação de improbidade administrativa, suas peculiaridades e inovações p. 285-299. In: BUENO, Cássio Scarpinella; PORTO FILHO, Pedro Paulo de Rezende (Coord.). **Improbidade administrativa: questões polêmicas e atuais**. São Paulo: Malheiros, 2001.

FIGUEIREDO, Ticiano; MALTA, Alberto. As facetas da lei de improbidade administrativa: o paradoxo entre a proteção dos princípios da administração pública e a inibição da liberdade criativa do agente público. **Migalhas** n. 4.972. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/depeso/244954/as-facetadas-lei-de-improbidade-administrativa-o-paradoxo-entre-a-protecao-dos-principios-da-administracao-publica-e-a-inibicao-da-liberdade-criativa-do-agente-publico>. Acesso em: 05 nov. 2020.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de direito penal**: a nova parte geral. 7ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1985.

FREITAS, Juarez. **Discrecionalidade Administrativa e o Direito Fundamental à boa Administração Pública**. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

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

GUARDIA, G. E. R. S. Princípios processuais no direito administrativo sancionador: um estudo à luz das garantias constitucionais. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, ISSN 0303-9838, [S. l.], v. 109, p. 773-793, jun de 2014. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/89256>. Acessado em 14 out. 2020

HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. **Dicionário Houaiss da língua portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, Instituto Antônio Houaiss de Lexicografia, 2009.

“INCOMPETÊNCIA não pode ser tratada como improbidade”, diz ministro do TCU. **Revista Consultor Jurídico**. [S. l.], maio de 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-mai-30/incompetencia-nao-improbidade-ministro-tcu>. Acessado em 14 out. 2020.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**, 12ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2016.

KIM, Richard Pae; PORTO, Valéria do Vale. O conteúdo da moralidade na Lei de Improbidade Administrativa: obrigação à conduta do homem público e direito fundamental difuso do cidadão. **Revista de Direito Administrativo (RDA)**, e-ISSN 2238-5177, [S. l.], v. 266, p. 125-166. Rio de Janeiro, maio/ago. 2014. DOI: <http://dx.doi.org/10.12660/rda.v266.2014.32143>. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/32143>. Acesso em 22 de set. 2020.

MACHADO, Ralph.. Proposta atualiza a Lei de Improbidade Administrativa. Projeto resultou do trabalho de uma comissão de juristas criada pelo presidente da Câmara, Rodrigo Maia, e coordenada pelo ministro Mauro Campbell, do STJ. **Câmara dos Deputados**. [S. l.], nov. de 2018. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/547581-proposta-atualiza-a-lei-de-improbidade-administrativa/>. Acesso em 18 out. 2020.

MARRARA, Thiago. **Revista Gen Jurídico**. O conteúdo do princípio da moralidade: probidade, razoabilidade e cooperação. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2017/12/14/principio-da-moralidade-probidade-razoabilidade-cooperacao/>. Acesso em 28 set. 2020.

MARTINS, Fernando Rodrigues. **Controle do patrimônio público**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MATTOS, Meuro Roberto Gomes de. OS vinte anos da Lei de improbidade administrativa, **Consultor Jurídico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2012-dez-06/mauro-mattos-vinte-anos-lei-improbidade-administrativa>. Acesso em: 05 nov. 2020

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2009.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 4ª ed. São Paulo. Saraiva, 2009.

MONTE, Thais Del. Os princípios e as regras jurídicas. **Conteúdo Jurídico**, Brasília, DF. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/21156/os-principios-e-as-regras-juridicas>. Acesso em: 05 nov. 2020

MORAES, Ricardo Quartim de. A Evolução histórica do Estado Liberal ao Estado Democrático de Direito e sua relação com o constitucionalismo dirigente. **Revista de Informação Legistalita**, ano 51, n. 204, [S.I.], p. 269-285, out./dez. de 2014. Disponível em: [https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4290720/mod\\_resource/content/1/13-%20MORALES.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4290720/mod_resource/content/1/13-%20MORALES.pdf). Acesso em: 20 de set. de 2020.

MUDROVITSCH, Rodrigo de Bittencourt; NÓBREGA, Guilherme Pupe. No Brasil, a lei de improbidade pune até quem é honesto. **Revista Consultor Jurídico**. [S.I.], maio de 2019. Disponível em: [https://www.conjur.com.br/2019-mai-10/opiniao-brasil-lei-improbidade-pune-quem-honesto#\\_ftn4](https://www.conjur.com.br/2019-mai-10/opiniao-brasil-lei-improbidade-pune-quem-honesto#_ftn4). Acesso em 1 out. 2020.

MUDROVITSCH, Rodrigo Bittencourt; NÓBREGA, Guilherme Pupe. Os atos de improbidade em espécie: lesão ao erário (parte 1). **Revista Consultor Jurídico**. [S.I.], maio de 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-out-14/mudrovitsch-pupe-lesao-erario-parte>. Acessado em 03 out. 2020.

MUDROVITSCH, Rodrigo de Bittencourt; NÓBREGA, Guilherme Pupe. Os atos de improbidade que violam princípios: um paradoxo. **Revista Consultor Jurídico**. [S.I.], out. de 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-out-25/mudrovitsch-pupeos-atos-improbidade-violam-principios>. Acessado em 03 out. 2020.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael C. Rezende. **Manual de improbidade administrativa: Direito material e processual**. 2ª ed. São Paulo: Método. 2014.

NOTÍCIAS STF. **Suspenso julgamento sobre competência do STF para julgar atos de improbidade**. 19 de nov. de 2014. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=280070>. Acesso em: 05 nov. 2020.

OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de. Voltando à problemática da tipologia regras e princípios: primeiro ensaio, *Juris Poiesis*. **Revista do Curso de Direito da Universidade Estácio de Sá**, Rio de Janeiro, ano 13, nº 1, 2010.

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

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves; SILVA, Fernanda Duarte Lopes Lucas da. A Estrutura Normativa das Normas Constitucionais Notas sobre a Distinção entre Princípios e Regras. In: PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabella Franco; FILHO, Nascimento Firly (org.) **Os Princípios da Constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

PORTO, Heloisa Rocha; EBERHARDT, Marcos. A possível banalização da Lei de Improbidade Administrativa. **Escola de Direito PUCRS**. [S.I.]. Disponível em: [https://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2019/01/heloisa\\_porto.pdf](https://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2019/01/heloisa_porto.pdf). Acesso em: 05 nov. 2020.

REZENDE, Juliana Pereira. O artigo 11 da Lei nº 8.429/1992: análise quanto aos limites de sua aplicação, p. 285-299. In: CAMMAROSANO, Márcio (Coord.). **Controle da administração pública: temas atuais**. São Paulo: Verbatim, 2015.

ROCHA, Cesar Asfor. **Breves reflexões sobre a ação de improbidade administrativa**. São Paulo: Migalhas, 2009.

ROSA, Alexandre; GHIZZO NETO, Affonso. **Improbidade e Lei de Responsabilidade Fiscal: conexões necessárias**. Florianópolis: Habitus, 2001.

SÁ, Acácia Regina Soares de. A definição do Ato de Improbidade Administrativa no art. 11. Da Lei nº 8.429/92 e o Direito Positivo. **Revista Âmbito Jurídico**, [S.I.], 2020. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-administrativo/a-definicao-do-ato-de-improbidade-administrativa-no-art-11-da-lei-n-o-8-429-92-e-o-direito-positivo/>. Acesso em: 05 nov. 2020.

SANTOS, Luiz Fernando de Freitas. A tipicidade no direito administrativo sancionador: Balada de La Justicia y La Ley, p. 257. In: OSÓRIO, Fábio Medina (coord.). **Direito sancionador: sistema financeiro nacional**. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

SANTOS, Wigyan Junior Pereira. Moralidade: a diferença que existe entre as diversas concepções de Ética possibilitou o estabelecimento de alguns aspectos do que é a Moralidade. **Uol**, [S.I.]. Disponível em: <https://mundoeducacao.uol.com.br/filosofia/moralidade.htm>. Acesso em: 05 nov. 2020.

SARMENTO, Daniel. O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades. In: NOVELINO, Marcelo; FELLET, André Luiz Fernandes; PAULA, Daniel Giotti de (org.) **As Novas Faces do Ativismo Judicial**. Salvador: Juspodivm, 2011.

SILVA, Enio Moraes. O Estado Democrático de Direito. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, a. 42, n. 167, jul./set. 2005. Disponível em: [https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/42/167/ril\\_v42\\_n167\\_p213.pdf](https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/42/167/ril_v42_n167_p213.pdf). Acesso em: 05 nov. 2020.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

SILVA, Tatiana Mareto. O constitucionalismo pós Segunda Guerra Mundial e o crescente ativismo judicial no Brasil: uma análise da evolução do papel do poder judiciário para efetivação das constituições substancialistas. **Revista de Teorias do Direito e Realismo Jurídico**. Brasília, v. 2, n.1, p. 270-288, jan./jun. 2016. DOI: 10.21902. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/teoriasdireito/article/view/588/586>. Acesso em: 05 nov. 2020.

SILVEIRA, Anna Cássia dos Reis da. **O papel do Judiciário como garantidor da eficácia horizontal dos direitos fundamentais**. 2016. Artigo Científico (Pós-Graduação lato sensu) – Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2016.

SILVEIRA, Clariana Oliveira. Um breve histórico da improbidade administrativa no Brasil. **Boletim Jurídico**, 16 de fev. de 2011. Disponível em: <https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-administrativo/2156/um-breve-historico-improbidade-administrativa-brasil>. Acesso em: 05 nov. 2020.

WEICHERT, Alberto Marlon. **A sentença condenatória na ação de improbidade administrativa: profundidade e extensão das sanções**, ano 10, n. 170, [S.I], p. 57-73, abr./jun. de 2006. Disponível em:  
<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/92820/Weichert%20Marlon.pdf?sequence=5&isAllowed=y>. Acesso em 07 out. 2020.