



NOTA TÉCNICA nº 22/2020

1. APRESENTAÇÃO

A presente Nota Técnica objetiva apresentar subsídios técnicos para a Reforma da Lei de Improbidade Administrativa, cujo Projeto de Lei n.º 10.877/2018¹, de autoria do Excelentíssimo Senhor Deputado Federal **Roberto de Lucena**, tramita na Câmara dos Deputados, especialmente diante da apresentação de substitutivo pelo Relator Excelentíssimo Senhor Deputado Federal **Carlos Zarattini**.

Conforme exposto na justificativa que acompanha o referido projeto, a Presidência da Câmara dos Deputados criou e instalou a Comissão de Juristas para a Reforma da Lei de Improbidade Administrativa, sob a presidência do Ministro do Superior Tribunal de Justiça Mauro Campbell Marques, encarregada de não apenas discutir os pontos necessários para aprimoramento e adaptação da lei, mas também de receber propostas e contribuições de todas as instituições do Sistema de Justiça e da sociedade civil. Após as análises, debates e deliberações, a Comissão consolidou suas compreensões no texto que encontra-se em tramitação no Parlamento da República.

Após intensos debates, realizados inclusive por meio de audiências públicas, foi apresentado substitutivo que condensa propostas diametralmente opostas àquelas constantes do projeto original. A proposta inicialmente apresentada, a qual foi legitimamente discutida com a sociedade civil, dentro de um ambiente de debate e participação democrática indispensável à legitimação da atuação legiferante do parlamento, foi totalmente desfigurada, o

1 A redação do Projeto de Lei em trâmite na Câmara dos Deputados, na qual esta Nota Técnica se baseou, abrange as publicações disponibilizadas na página oficial da Câmara dos Deputados até a data de 19 de setembro de 2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2184458>. Acesso em: 19 set. 2019.

que resultou num texto que vai de encontro à vontade social de incremento e aprimoramento dos mecanismos de combate à corrupção.

Em virtude da relevância do tema e do incalculável prejuízo que eventual aprovação do substitutivo pode causar à sociedade brasileira, o **CONSELHO NACIONAL DE PROCURADORES-GERAIS** apresenta a presente **NOTA TÉCNICA**, na qual analisa, primeiramente, cada um dos pontos controversos do texto substitutivo, para após seguir na análise das propostas previstas no texto original e, por fim, elencar sugestões que ainda não haviam sido contempladas em nenhuma versão do texto.

Na primeira parte deste trabalho, serão apresentadas as análises críticas ao substitutivo apresentado, especialmente dos pontos que representam retrocessos e descompasso com o modelo constitucional de combate à corrupção, delineado pelo constituinte. Na segunda parte, propõe-se o resgate da discussão do projeto original apresentado pelo Excelentíssimo Deputado Estadual Roberto Lucena, o qual foi amplamente debatido em audiências públicas, com o oferecimento de propostas de adequações, com base, inclusive, no PL 3.359/2019 que tramita no Senado Federal, de autoria do Excelentíssimo Senador Flávio José Arns.

Em conclusão, propõe-se um diálogo interinstitucional, em complemento ao amplo debate público já realizado, para o fim de encontrar uma proposta que, realmente, atenda aos anseios da sociedade brasileira que essa Casa representa e que esteja de acordo com os pilares constitucionais de combate à corrupção.

2. PRIMEIRA PARTE – DO SUBSTITUTIVO AO PL 10.887/2018

.....

CAPÍTULO I - Das Disposições Gerais

Art. 1º [...]

§ 1º Estão também sujeitos às penalidades desta Lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou

concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.

§2º Consideram-se atos de improbidade administrativa as condutas dolosas tipificadas nos arts. 9º a e10 desta Lei.

Esse dispositivo reforça a exclusão do ato de improbidade de violação a princípios (art. 11 da LIA), abordado mais adiante.

.....
§3º Aplicam-se aos processos disciplinados nesta Lei os princípios constitucionais do direito sancionador.

§4º Considera-se dolo a vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito tipificado nos artigos 9º a 10, não bastando a voluntariedade do agente.

§ 5º O mero exercício da função ou desempenho de competências públicas, sem comprovação de ato doloso com fim ilícito, afasta a responsabilidade por ato de improbidade administrativa.

Os §§ 4º e 5º estão em contrariedade com própria descrição dos tipos de improbidade, assim como com a atual jurisprudência do STJ, para o qual basta o dolo genérico para a configuração do elemento subjetivo do ato ímprobo:

[...]

VI - No entanto, não se exige o dolo específico para o cometimento do ato ímprobo atentatório aos princípios administrativos, pois, de acordo com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, para a configuração dos atos de improbidade administrativa que atentam contra princípios da administração pública, basta a presença do dolo genérico. Nesse sentido: STJ, REsp n. 951.389/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 4/5/2011 e AgInt no AREsp n. 1.431.117/BA, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 11/6/2019, DJe 18/6/2019. VII - Cumpre mencionar que o dolo genérico se revela pela simples vontade consciente do agente de realizar a conduta, produzindo os resultados proibidos pela norma jurídica ou, então, "a simples anuência aos resultados contrários ao Direito quando o agente público ou privado deveria saber que a conduta praticada a eles levaria -, sendo despidendo

perquirir acerca de finalidades específicas" (STJ, AgRg no REsp n. 1.539.929/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 2/8/2016). [...] (AgInt nos EDcl no REsp 1851248/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/08/2020, DJe 14/08/2020)

.....

§ 6º Não configura improbidade a ação ou omissão decorrente de divergência interpretativa da lei, baseada em jurisprudência ou em doutrina, ainda que não pacificadas, mesmo que não venha a ser posteriormente prevalecente nas decisões de controle ou dos Tribunais." (NR)

A proposta corre o risco de esvaziar a responsabilização por improbidade administrativa, ao trazer uma verdadeira excludente de ilicitude. Sempre haverá algum precedente minoritário ou doutrina isolada para basear um ato considerado ilícito, de modo que significará verdadeira isenção de responsabilidade, ou mesmo poderá estimular a criação de "doutrinas por encomenda", a fim de fundamentar atos reconhecidamente ilícitos e buscar essa isenção.

Além disso, a redação, com a expressão "mesmo que não venha a ser posteriormente prevalecente", deixa dúvidas quanto à possibilidade de responsabilizar quem adotou medidas contrárias à posição atualmente prevalecente nas decisões de controle, ainda que baseadas em entendimento minoritário. Ou seja, a redação é confusa e dá margem a decisionismo.

O PL original, baseado no anteprojeto da Comissão de Juristas, trazia apenas uma previsão no art. 11, § 1º (ou seja, restrita a esse tipo de improbidade) no sentido de que "Não configura improbidade a ação ou omissão decorrente de interpretação razoável de lei, regulamento ou contrato."

O PL n.º 3.359/2019 do Senado Federal mantém a redação original da LIA.

.....

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

Parágrafo único. Sujeita-se às sanções previstas por esta Lei, no tocante a recursos de origem pública, o particular, pessoa física ou jurídica, que celebra com a Administração Pública convênio, contrato de repasse, contrato de gestão, termo de parceria, termo de cooperação ou ajuste administrativo equivalente. (NR)

Art. 3º As disposições desta Lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra dolosamente para a prática do ato de improbidade.

§ 1º Também se sujeita às disposições desta lei aquele que, mesmo não sendo agente público e não tendo induzido ou concorrido para a prática do ato de improbidade, dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta, desde que tenha conhecimento da irregularidade do ato e o pratique dolosamente.

§ 2º Os sócios, cotistas, diretores e colaboradores de pessoa jurídica de direito privado não respondem pelo ato de improbidade a que venha ser imputado à pessoa jurídica, salvo se, comprovadamente, houver participação e benefícios diretos, hipótese em que responderão nos limites da sua participação.

Ao exigir participação E benefícios diretos, o dispositivo aparenta trazer requisitos cumulativos, que diminuem muito a incidência da improbidade a agentes particulares e está em contrariedade com o caput (no qual basta a indução ou concorrência dolosa). Deveriam ser alternativos (participação ou benefício direto), já que se exige sempre o dolo. Se o sócio participou dolosamente do ato de improbidade administrativa, parece evidente que por ele deve responder, independentemente de ter angariado benefício ou não (por exemplo, caso não tenha gerado benefício a ele, mas tenha ensejado dano ao erário), na forma do caput.

Além disso, ao exigir benefício direto para o sócio, a previsão implica tratamento diferenciado entre os particulares em geral (tratados no § 1º, que admite benefício indireto) e os particulares que sejam sócios de pessoas jurídicas, que teriam tratamento mais benéfico.



Assim, basta a previsão de dolo na conduta ímproba para que já seja protegido adequadamente o particular de responsabilização indevida, conforme jurisprudência já aplicada pelo STJ².

O PL original, baseado no anteprojeto da Comissão de Juristas, inseria apenas a necessidade de que o ato fosse doloso, o que é mais adequado.

O PL n.º 3.359/2019 do Senado Federal mantém a redação original da LIA.

.....
Art. 7º. Havendo indícios de ato de improbidade, a autoridade que conhecer dos fatos representará ao Ministério Público competente, para as providências necessárias. (NR)

Art. 8º. O sucessor daquele que causar dano ao erário ou se enriquecer ilicitamente está sujeito apenas à obrigação de repará-lo, até o limite do valor do patrimônio transferido. (NR)

Contraria entendimento do STJ, para o qual, nos moldes do artigo 8º da Lei 8.429/1992, "a multa civil é transmissível aos herdeiros, "até o limite do valor da herança", somente quando houver violação aos arts. 9º e 10 da referida lei (dano ao patrimônio público ou enriquecimento ilícito), sendo inadmissível a transmissão quando a condenação se restringir ao art. 11" (REsp 951.389/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe

² [...] A lei de improbidade administrativa aplica-se ao beneficiário direto do ato ímprobo, mormente em face do comprovado dano ao erário público. Inteligência do art. 3º da Lei de Improbidade Administrativa. No caso, também está claro que a pessoa jurídica foi beneficiada com a prática infrativa, na medida em que se locupletou de verba pública sem a devida contraprestação contratual. **Por outro lado, em relação ao seu responsável legal, os elementos coligidos na origem não lhe apontaram a percepção de benefícios que ultrapassem a esfera patrimonial da sociedade empresária, nem individualizaram sua conduta no fato imputável, razão pela qual não deve ser condenado pelo ato de improbidade.** [...] (REsp 1127143/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 03/08/2010).

4/5/2011)³. Isto é, a multa civil pode ser transmitida para a herança, desde que nos atos que causem dano ao erário ou enriquecimento ilícito.

O art. 1.997 do Código Civil, ao tratar do pagamento das dívidas no inventário, refere que “A herança responde pelo pagamento das dívidas do falecido; mas, feita a partilha, só respondem os herdeiros, cada qual em proporção da parte que na herança lhe coube”. Ou seja, a regra geral do Código Civil não faz qualquer distinção, estabelecendo que qualquer espécie de dívida se transmitiria à herança, no que se inclui, por óbvio, a multa civil.

Ou seja, deve-se fazer uma distinção entre as sanções patrimoniais, que serão suportadas pelo sucessor (multa civil, ressarcimento ao erário e perda de bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio), e as demais sanções de caráter extrapatrimonial ou personalíssimo (perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios), na forma do art. 5.º, XLV, da CRFB.⁴

Além disso, ao limitar a responsabilidade do sucessor à reparação do dano, está em contrariedade com a Constituição Federal, que estabelece que “nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido” (art. 5º, XLV).

O PL original previa que “Os efeitos do ressarcimento e da multa civil por ato de improbidade serão transmitidos aos herdeiros, até o limite do valor da herança”. Os comentários sobre essa disposição no PL original serão feitos na segunda parte desta nota.

O PL n.º 3.359/2019 do Senado Federal mantém a redação original da LIA.

³ No mesmo sentido: Edcl no REsp 1.505.356/MG, Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 22/8/2017, DJE 13/9/2017; e AgInt no AREsp 890.797/RN, Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJE 7/2/2017

⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Improbidade administrativa: direito material e processual 8. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.85.

.....

Art. 8º-A. A responsabilidade sucessória de que trata o art. 8º se aplica também no caso de pessoa jurídica, subsistindo a responsabilidade na hipótese de alteração contratual, transformação, incorporação, fusão ou cisão societária.

Parágrafo único. Nas hipóteses de fusão e incorporação, a responsabilidade da sucessora será restrita à obrigação de reparação integral do dano causado, até o limite do patrimônio transferido, não lhe sendo aplicáveis as demais sanções previstas nesta Lei decorrentes de atos e fatos ocorridos antes da data da fusão ou incorporação, exceto no caso de simulação ou evidente intuito de fraude, devidamente comprovados.

Dificulta a responsabilização de empresas que constituam sucessoras, por exigir, além da prova do ato de improbidade, prova da fraude ou simulação para responsabilizá-las. Incentiva a constituição de sucessoras para fugir de responsabilidade. Na prática, observa-se que muitas vezes empresas punidas ou processadas por improbidade administrativa são abandonadas, com a constituição de novas empresas no mesmo ramo de atividade, justamente para esse fim.

O PL original dispõe que “No caso de pessoa jurídica, a responsabilidade sucessória de que trata o artigo anterior se estende também ao valor da multa civil”. Ou seja, não exige prova de fraude ou simulação, mas apenas da sucessão, aplicando-se a regra geral de responsabilização de sucessores pessoas físicas, e não há motivo para se diferenciar o sucessor pessoa física da pessoa jurídica nesse ponto. Sobre a redação do PL original, considerações são feitas na segunda parte desta nota.

PL n.º 3.359/2019 do Senado Federal não trata do tema.

.....

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

[...]

IV - utilizar, em obra ou serviço particular, qualquer bem móvel, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta Lei, bem como o trabalho de servidores, empregados ou terceiros contratados por essas entidades;

Proposta boa, na linha do PL original, que dá segurança ao substituir a exemplificação de bens móveis (da redação atual da LIA) pela simples expressão “bens móveis”.

[...]

VI - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para fazer declaração falsa sobre qualquer dado técnico envolvendo obras públicas ou qualquer outro serviço ou sobre quantidade, peso, medida, qualidade ou característica de mercadorias ou bens fornecidos a qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta Lei;

VII - adquirir, para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, ou em razão deles, bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público, assegurada a demonstração pelo agente da licitude da origem dessa evolução;

Está de acordo com a jurisprudência do STJ⁵.

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

A disposição aparta-se do sistema de responsabilização subjetiva esculpido no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, que aponta no caminho da

⁵ Nesse sentido: “Em matéria de demissão por enriquecimento ilícito (art. 132, IV, da Lei 8. 112/1990 c/c art. 9º, VII, da Lei 8.429/1992), compete à administração pública comprovar o incremento patrimonial significativo e incompatível com as fontes de renda do servidor no PAD e ao servidor acusado o ônus de demonstrar a licitude da evolução patrimonial constatada pela administração, sob pena de configuração de improbidade administrativa.” (MS 21708/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 11/09/2019; MS 20765/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/02/2017, DJe 14/02/2017; MS 21084/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2016, DJe 01/12/2016; MS 12660/DF, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 22/08/2014).

responsabilização dos agentes políticos e públicos também por atos culposos (e não só a título de dolo) ao prever expressamente o direito de regresso que os entes públicos têm contra o seu agente que causar dano a terceiros “*nos casos de dolo ou culpa*”.

Ora, se o intuito declarado do PL 10.887/2018 é o de incorporar ao texto da Lei 8.429/92 os posicionamentos já assentados pela jurisprudência, em especial a do STJ, e, ainda “compatibilizar o texto da atual com a LINDB”, a melhor alternativa seria incorporar ao texto legal o temperamento já consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (que exige culpa grave) e a nova redação dada ao art. 28 da LINDB (regulamentado pelo art. 12, § 1º, do Decreto nº 9.830/2019), que corrobora a responsabilização do agente público por erro grosseiro ou culpa grave.

.....
I - facilitar ou concorrer, por qualquer forma, para a indevida 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;

[...]

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

Contraria a atual jurisprudência do STJ, para a qual, no caso de dispensa ilícita de licitação, há dano presumido, em razão do prejuízo à concorrência:

[...] E mais descabidas ainda são as afirmações de que não houve dano ao erário porque o valor do contrato se mostrou razoável e o serviço foi efetivamente prestado, haja vista que é pacífico o entendimento de que frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente configura ato de improbidade que causa dano presumido ao erário (*in re ipsa*). [...] a contratação dos recorridos se configurou ilegal e se amolda aos atos de improbidade administrativa tipificados nos arts. 10, VIII, e 11, I, da Lei n. 8.429/92. [...] (AREsp 1507099/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

Ainda mais grave é que, ao excluir o art. 11 da LIA (violação de princípios), o substitutivo acaba por isentar de responsabilidade a contratação ilegal sem licitação, quando não puder ser comprovado dano efetivo (superfaturamento, por exemplo). Ou seja, o gestor pode contratar, sem licitação, um amigo ou parente, que ganhará os lucros da contratação, desde que o preço esteja dentro do mercado (ou seja, não haja superfaturamento). Isso dá margem para benefícios indevidos a particulares, sem qualquer responsabilização.

O PL original trazia a mesma redação, todavia, mantinha o art. 11 da LIA, de modo que as condutas ilícitas em que não se consiga comprovar dano patrimonial efetivo (mas sim um benefício ilícito a terceiro, uma exclusão da concorrência) não ficavam sem responsabilização. Mais do que isso, o PL original prevê expressamente a conduta no art. 11, XI: “XI - frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente, independentemente da ocorrência de dano.”

O PL do Senado mantém a redação original da LIA.

.....

X – agir ilicitamente na arrecadação de tributo ou renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público.

[...]

XIX - agir para a configuração de ilícito na celebração, fiscalização e análise das prestações de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas;

[...]

XXI - conceder, aplicar ou manter benefício financeiro ou tributário contrário ao que dispõem o *caput* e o § 1º do art. 8º-A da Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003.

Parágrafo único. Nos casos em que a inobservância de formalidades legais ou regulamentares não implicar perda patrimonial efetiva, não ocorrerá imposição de ressarcimento, vedado o enriquecimento sem causa das entidades referidas no art. 1º. (NR)

O dispositivo serve de estímulo à celebração de atos ilícitos, pois, caso não seja comprovado dano efetivo ao patrimônio, garante ao beneficiado pelo ato, ainda que

esteja de má-fé, a remuneração pelos serviços prestados ou bens fornecidos (ou seja, seu lucro).

Ainda, está em contrariedade ao art. 59, parágrafo único, da Lei de Licitações, que expressamente excepciona o contratado de má-fé (aquele que contribuiu para a nulidade) quanto ao direito à remuneração pelos serviços prestados.

Além disso, afronta a jurisprudência do STJ, que estabelece que “não há o dever de indenizar por parte da Administração nos casos de ocorrência de má-fé ou de ter o contratado concorrido para a nulidade”⁶ e que “o princípio da proibição do enriquecimento ilícito tem suas raízes na equidade e na moralidade, não podendo ser invocado por quem celebrou contrato com a Administração violando o princípio da moralidade, agindo com comprovada má-fé”⁷. Mesmo nas decisões mais flexíveis, o STJ entende que só há direito à indenização do contratado de má-fé “pelo custo básico do que foi produzido, sem qualquer margem de lucro”⁸. Todavia, ao dispor que nesses casos não ocorrerá imposição de ressarcimento, a redação exclui qualquer das interpretações.

⁶ STJ, AgRg no REsp 1394161/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/10/2013, DJe 16/10/2013. No mesmo sentido: STJ, AgRg no Ag 1056922/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2009, DJe 11/03/2009; STJ, REsp 1749626/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 11/03/2019; AgRg no Ag 1056922/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell marques, Segunda Turma, DJe 11.3.2009; REsp 1.143.969/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 07/11/2017; AgRg no AgRg no REsp 1.288.585/RJ, Rel. Ministro Olindo Menezes (Desembargador Federal Convocado do TRF/1ª Região), Primeira Turma, DJe de 09/03/2016); AgRg no AREsp 275.744/BA, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 17.6.2014.

⁷ STJ, REsp 579.541/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2004, DJ 19/04/2004, p. 165.

⁸ STJ, REsp 1153337/AC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 24/05/2012; STJ, AREsp 1522047/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. em 1/10/2019, DJe 11/10/2019.

.....

CAPÍTULO II-A - Dos Atos que Atentam Contra os Princípios da Administração Pública

Art. 11. Ações ou omissões ofensivas a princípios da Administração Pública que, todavia, não impliquem enriquecimento ilícito ou prejuízo ao erário, nos termos dos arts. 9º e 10 desta Lei, não configuram improbidade administrativa, sem prejuízo da propositura de outras ações cabíveis, consoante o caso, como as leis 4.717, de 29 de junho de 1965, e 7.347, de 24 de julho de 1985. (NR)

Um dos mais graves dispositivos. Exclui o art. 11 da LIA, que é responsável por grande parte das condenações por improbidade administrativa, em relação a atos muito graves. Exemplos de atos que, atualmente, inserem-se no art. 11 da LIA: fraudes em concursos públicos⁹; assédio moral¹⁰ ou sexual¹¹ praticado por servidores públicos no exercício

⁹ IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DISPENSA INDEVIDA DE CONCURSO PÚBLICO E FRAUDE NA SUA REALIZAÇÃO.[...] ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, PRESENTE NO ART. 11, V, DA LEI 8.429/92, [...] II. Na origem, trata-se de Ação Civil Pública, ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra a ora agravante e outros, para apurar a prática de supostos atos de improbidade administrativa, consistentes na contratação irregular de professores temporários, sem realização de concurso público, mediante processo de seleção simplificada, considerado fraudulento. O Tribunal de origem reformou, em parte, a sentença, que julgara parcialmente procedente o pedido, com fundamento no art. 11, V, da Lei 8.429/92, apenas para alterar a base de cálculo da multa civil, determinando que sobre ela incidam juros de mora e correção monetária.[...] VI. No caso, o acórdão recorrido concluiu pela configuração do ato ímprobo, ao fundamento de que "os elementos de convicção produzidos nos autos e, principalmente, a prova oral, comprovam a realização do Processo de Seleção Simplificada nº 1/2.013, destituído das respectivas formalidades legais, tendente à contratação temporária de servidores públicos, de forma direcionada, mediante o seguinte: a) aprovação de candidatos previamente escolhidos pela Administração Pública; b) alteração das notas atribuídas às respectivas provas; c) assinatura dos cartões com as respostas, em branco, para o posterior preenchimento, de forma a comprovar a suposta aprovação dos candidatos. [...] (AgInt no AREsp 1585674/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/06/2020, DJe 10/06/2020)

¹⁰ " [...] os ora recorrentes agiram em desvio de função mediante perseguição de subordinados por razões políticas e morais.. [...] A conduta amolda-se aos atos de improbidade censurados pelo art. 11 da Lei 8.429/1992, pois vai de encontro aos princípios da moralidade administrativa e da legalidade (patrimônio público imaterial)." [...] (STJ, Recurso Especial nº 1.233.629 - SP -2011/0012537-6- Relator: Min. Herman Benjamin, DF, 14/09/2011).

O assédio moral, mais do que provocações no local de trabalho – sarcasmo, crítica, zombaria e trote –, é campanha de terror psicológico pela rejeição. 4. A prática de assédio moral enquadra-se na conduta prevista no art. 11, caput, da Lei de Improbidade Administrativa, em razão do evidente abuso de poder, desvio de finalidade e malferimento à impessoalidade, ao agir deliberadamente em prejuízo de alguém. [...] (REsp 1.286.466/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 03.09.2013, DJe 18.09.2013).

de suas funções; nepotismo¹²; contratação ilícita sem licitação (sem prova de superfaturamento); desobediência dolosa a decisões judiciais; ausência dolosa de prestações de contas quanto a despesas com recursos públicos; cargos comissionados em desvio de função; contratação sem concurso público, etc.

A exclusão fere o art. 37, § 4º, da CF, que impõe a punição de atos de improbidade administrativa, sem exigir enriquecimento ilícito ou prejuízo ou erário. Por sua vez, as ações “subsidiárias” referidas no dispositivo (ação popular e ação civil pública) não têm nenhum caráter de responsabilização.

Por exemplo, um servidor público que tenha ingressado na função por meio de concurso fraudado, no qual teve acesso ilícito ao gabarito, não poderá sofrer nenhuma sanção. O Prefeito que tenha contratado um parente seu sem concurso público, ainda que para cargo efetivo, independentemente do tempo que o parente tenha ficado de forma ilícita no serviço (e recebido por isso), não poderá sofrer qualquer responsabilização.

O PL original mantinha o art. 11 da LIA e, em dispositivo que deixa clara a gravidade das condutas passíveis de serem praticadas, estabelecia que “A violação aos princípios da administração pública também se configura quando a conduta do agente for orientada especificamente a acarretar dano antijurídico, patrimonial ou não patrimonial, ao particular” (§ 2º). É o caso, por exemplo, do professor de escola pública infantil que comete assédio sexual contra uma aluna.

O PL do Senado Federal também mantém o art. 11 da LIA, com a inclusão de mais um inciso: “XI - impedir ou, de qualquer forma, embaraçar a transição de mandatos políticos, prejudicando a imediata continuidade do serviço público ou a prestação de contas de recursos recebidos no mandato anterior”.

¹¹ STJ, REsp 1.255.120/SC, Rel. Min. Humberto Martins, 2ªT, j. em 21/05/2013 – caso em que o docente ofertava notas com o objetivo de obter favores sexuais de alunas.

¹² IMPROBIDADE. NEPOTISMO. ATO CONFIGURADO. [...] prática de nepotismo - nomeação de servidores, parentes do Prefeito Municipal, Vice-Prefeito Municipal e Secretários Municipais, no âmbito do Poder Executivo do Município de Limeira do Oeste, com a indicação expressa do elemento subjetivo [...] (AgInt no AREsp 625.949/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2018, DJe 08/11/2018)



A exclusão da improbidade por violação a princípios regentes da Administração Pública padece de inconstitucionalidade por conduzir a insuficiente proteção do patrimônio público.

.....

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

Ao limitar o ressarcimento ao dano patrimonial, exclui o dano moral como forma de ressarcimento. O dispositivo vai de encontro à jurisprudência consolidada do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DE PATRIMÔNIO PÚBLICO POR SERVIDORES E INDUZIMENTO DE PARTICULARES. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 1º E 2º DA LEI N. 8.429/92. LEGITIMIDADE PASSIVA. DANOS MORAIS PROPORCIONAIS. [...] XI - O incidente ainda ao presente caso os termos do referido verbete sumular 7 do Superior Tribunal de Justiça com relação ao valor arbitrado a título de danos morais coletivos. XII - Os danos morais foram fixados de forma proporcional à gravidade dos fatos, que, frise-se, envolveram vários sujeitos da administração pública e da comunidade empresarial, bem como significativas cifras, destinadas originariamente à promoção de ações de melhoria em um dos campos de atuação estatal mais sensíveis, fragilizados economicamente, qual seja, saúde pública. Ainda quanto ao dano moral coletivo, ao contrário do que argumentam os recorrentes, nesse órgão jurisdicional de superposição está consolidado o entendimento de que o dano extrapatrimonial coletivo prescinde da comprovação de dor, de sofrimento e de abalo psicológico. [...] (AgInt no AREsp 1113260/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 27/08/2018)

Embora seja viável, a condenação ao ressarcimento de danos morais coletivos em improbidade administrativa já é de rara aplicação, mesmo nos Tribunais de Justiça, o que evidencia que só é aplicado em casos extremos e de forma criteriosa¹³. Dessa forma, o

¹³ [...] Na sentença julgou-se parcialmente procedente o pedido. No Tribunal a sentença foi reformada para **excluir tanto a responsabilização por dano moral coletivo** como a anulação do contrato.[...] (AgInt no

substitutivo, de forma contrária ao interesse público, acaba por excluir a punição adequada justamente daqueles casos mais graves e prejudiciais à coletividade, que são justamente aqueles em que cabe o dano moral coletivo.

Além disso, o dano moral coletivo consiste em pedido que pode ser feito com base na Lei da Ação Civil Pública¹⁴ ou no CPC¹⁵, e é pacífico que a pretensão de condenação nas sanções da Lei de Improbidade Administrativa pode ser cumulada com outras pretensões (anulatórias, indenizatórias, condenatórias em obrigação de fazer ou não fazer, etc.), tanto na doutrina¹⁶, quanto na jurisprudência¹⁷. Assim, a ausência de previsão expressa seria inócua.

AREsp 1464550/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 30/08/2019); [...] 2. A sentença reconheceu a prática pelos réus de atos de improbidade administrativa descritos nos artigos 10, inciso XIII, e 11, caput, todos da Lei 8.429/92 (fls. 291-300, e-STJ). O Tribunal de origem reformou a sentença apenas para **afastar o dano moral coletivo** reconhecido pelo juízo de 1º grau. [...] (REsp 1718967/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 16/11/2018)

¹⁴ Lei 7.347/85, Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as **ações de responsabilidade por danos morais** e patrimoniais causados: [...]]IV - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo. [...] VIII – ao patrimônio público e social.

¹⁵ Art. 292. O valor da causa constará da petição inicial ou da reconvenção e será: [...] V - na ação indenizatória, **inclusive a fundada em dano moral**, o valor pretendido;

¹⁶ SALLES, Carlos Alberto de. O objeto do processo de improbidade administrativa: alguns aspectos polêmicos. In: JORGE, Flávio Cheim; RODRIGUES, Marcelo Abelha; ARRUDA ALVIM, Eduardo. Temas de improbidade administrativa. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 155-159; LUCON, Paulo Henrique dos Santos; SILVA, Bruno Freire e. Efeitos da sentença na ação de improbidade e o princípio da proporcionalidade. In: BUENO, Cassio Scarpinella; PORTO FILHO, Pedro Paulo de Rezende (Coord.). Improbidade administrativa (questões polêmicas e atuais). São Paulo: Malheiros, 2001. p. 423; ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE, Landolfo. Interesses difusos e coletivos esquematizado. São Paulo: Método, 2011. 6.12.4, p. 734; SOBRANE, Sérgio Turra. Improbidade administrativa: aspectos materiais, dimensão difusa e coisa julgada. São Paulo: Atlas, 2010. 8.7, p. 142; MARQUES, Sílvio Antonio. Improbidade administrativa. São Paulo: Saraiva, 2010. 2.4.11, p. 216; NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Improbidade administrativa: direito material e processual 8. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.216.

¹⁷ AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CUMULAÇÃO DE PRETENSÕES. POSSIBILIDADE. [...] 1. É possível a cumulação de pretensões de natureza diversa na Ação Civil Pública por improbidade administrativa, desde que observadas as condições específicas do Código de Processo Civil (compatibilidade de pedidos, identidade do juízo competente e obediência ao mesmo procedimento), tendo em vista a transindividualidade do seu conteúdo ? defesa de interesses difusos, da probidade

PL original trazia menção expressa à possibilidade de danos não patrimoniais: “Art. 12. Independentemente do ressarcimento integral do dano patrimonial, se for o caso, da condenação pelos danos não patrimoniais, se houver, e das sanções penais comuns e de responsabilidade, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações”:

PL do Senado não alterava a redação original da LIA, de modo que mantinha a possibilidade de condenação em danos morais.

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

Reduz a multa civil ao valor do acréscimo patrimonial, enquanto hoje é de até 3x o valor do acréscimo. Esvazia o caráter pedagógico da penalidade, em especial da sanção que é de longe a mais aplicada (multa).

Também diminui os patamares mínimos das sanções de suspensão dos direitos políticos (na LIA é de 8 anos) e de proibição de contratar com o Poder Público (na LIA é de 10 anos).

Ou seja, há uma amenização ampla das sanções que podem ser aplicadas para o mais grave dos atos de improbidade administrativa, aquele em que o agente público se enriquece ilicitamente em razão do cargo (por exemplo, o recebimento de propinas), o que passa a imagem de leniência com atos de corrupção.

O PL original, embora também rebaixasse o mínimo das sanções variáveis a 4 anos, mantinha a multa civil de até 3x o valor do acréscimo (conforme a LIA atual) e aumentava o patamar máximo da sanção de proibição de contratar com o Poder Público para doze anos. As considerações a essa proposta serão feitas na segunda parte desta nota.

O PL do Senado não altera o patamar de sanções.

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

Reduz a multa civil ao valor do dano, enquanto hoje é de até 2x o valor do dano. Esvazia caráter pedagógico da penalidade, em especial da sanção que é de longe a mais aplicada (multa).

Rebaixa o patamar mínimo das sanções de suspensão dos direitos políticos (na LIA é de 5 anos) e de proibição de contratar com o Poder Público (na LIA é de 5 anos). Deixa igual o patamar mínimo da sanção de suspensão de direitos políticos nos atos que geram enriquecimento ilícito (mais graves) e dano ao erário (menos graves), o que vai contra a noção de proporcionalidade.

O PL original, embora também incorresse nos problemas quanto às sanções de suspensão de direitos políticos e proibição de contratar, mantinha a multa civil de até 2x o valor do dano (conforme a LIA atual) e aumentava o patamar máximo das sanções. As considerações sobre essa proposta serão feitas na segunda parte desta nota.

O PL do Senado não altera o patamar de sanções.

.....

§ 1º A sanção de perda da função pública atinge apenas o vínculo de mesma qualidade e natureza que o agente público ou político detinha com o Poder Público na época do cometimento da infração.

Esvazia a sanção em relação a cargos comissionados e agentes políticos, pois a ação de improbidade transita em julgado muitos anos depois, quando o agente ímprobo já não está na mesma função em que praticou o ato (está em outro cargo comissionado ou cargo político). Ainda, viola a isonomia ao tratar, na prática, de forma desigual os diversos agentes públicos que incorrem em atos de improbidade (cargos efetivos x cargos comissionados/mandatários). Se há alguma razão para tratamento diferenciado, deveria este ser mais grave para cargos comissionados e mandatários, que são justamente aqueles que exercem posições de chefia/direção (é este, por exemplo, o raciocínio do Código Penal ao aumentar a pena nos crimes funcionais para determinados agentes¹⁸). Porém, o substitutivo caminha em sentido contrário, o que é duplamente prejudicial.

Está em contrariedade a parcela da jurisprudência do STJ:

[...] A sanção de perda da função pública visa a extirpar da Administração Pública aquele que exibiu inidoneidade (ou inabilitação) moral e desvio ético para o exercício da função pública, abrangendo qualquer atividade que o agente esteja exercendo ao tempo da condenação irreversível. (REsp 924.439/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 19/08/2009¹⁹)

Além disso, o substitutivo silencia quanto a uma das principais falhas atuais da sanção de perda da função pública: sua conversão em cassação de aposentadoria. A ausência de previsão gera discussão quanto à possibilidade de cassação de aposentadoria

¹⁸ CP, Art. 327 - Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública. [...] § 2º - **A pena será aumentada** da terça parte quando os autores dos crimes previstos neste Capítulo forem **ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou assessoramento** de órgão da administração direta, sociedade de economia mista, empresa pública ou fundação instituída pelo poder público.

¹⁹ No mesmo sentido: REsp 1.297.021/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 20.11.2013; RMS 32.378/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015.

(como já ocorre nas sanções disciplinares dos estatutos funcionais)²⁰, gerando incentivo a que o servidor ímprobo peça aposentadoria no decorrer da ação de improbidade para se isentar de responsabilidade.

O PL original consolidava a posição de que a sanção por perda de função pública alcança toda e qualquer função pública e ainda aprimorava a LIA em algumas de suas principais falhas: a) previa expressamente que a perda da função poderia ser convertida em cassação de aposentadoria b) previa que a perda da função também inabilitaria o servidor para o exercício de outra função por determinado período:

Art. 12. [...]

§ 1º A imposição da pena de perda de função pública pode ser convertida em cassação da aposentadoria do agente público ou político, ressalvada a possibilidade de utilização das contribuições previdenciárias para eventual migração ao regime geral de previdência.

§ 2º A sanção de perda do cargo público atinge todo e qualquer vínculo do agente público ou político com o Poder Público.

§ 3º A perda da função ou do cargo público implicará a inabilitação para o exercício de qualquer função pública pelo prazo de cinco anos, sem prejuízo, quando for o caso, dos efeitos da suspensão dos direitos políticos.

²⁰ Há divergência no STJ sobre a possibilidade de cassação de aposentadoria na atual Lei de Improbidade, em razão da ausência de previsão legal expressa. Em sentido favorável, por se tratar de consequência lógica da sanção de perda da função: MS 20.444/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2013, DJe 11/03/2014; AgRg no AREsp 826.114/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 25/05/2016; AgInt no REsp 1628455/ES, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 12/03/2018.

Na doutrina, de forma favorável à cassação: MELLO, Ruy Nestor Bastos. Aplicação e Dosimetria das Sanções da Lei de Improbidade Administrativa in DOBROWOLSKI, Samantha Chantal (Coord.). Questões Práticas Sobre Improbidade Administrativa. Brasília: ESMPU, 2011, p. 192; FERRARESI, Eurico. Improbidade administrativa: Lei 8.5429/1992 comentada. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011, p. 145; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo; CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de; GOMES JUNIOR, Luiz Manoel; FAVRETO, Rogerio. Comentários à Lei de Improbidade Administrativa. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 153, nota 22. HONESKO, Vitor Hugo Nicastro. A Cassação da Aposentadoria como Efeito da Condenação pela Prática de Ato de Improbidade Administrativa in DINIZ, Cláudio Smirne; ROCHA, Mauro Sérgio; CASTRO, Renato de Lima (org.). Aspectos Controvertidos da Lei de Improbidade Administrativa: uma Análise Crítica a partir dos Julgados dos Tribunais Superiores. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 219.

.....

§ 2º A multa pode ser aumentada até o triplo, se o juiz considerar que, em virtude da situação econômica do réu, o valor calculado na forma dos incisos I e II do *caput* é ineficaz para reprovação e prevenção do ato de improbidade.

Embora amenize os prejuízos da redução do valor da multa anteriormente citada, vincula o aumento do valor unicamente à situação econômica do réu, o que traz dois problemas relevantes:

a) inviabiliza a aplicação do aumento em razão de outros fatores, como a gravidade do fato em si ou outra circunstância relevante que possa tornar a sanção “ineficaz para reprovação e prevenção do ato de improbidade” (pense-se, por exemplo, no caso de pequeno valor do dano ao erário ou do enriquecimento ilícito, apesar da imoralidade da conduta, que tornará a sanção de multa – de valor já reduzido pelo substitutivo – absolutamente ineficaz²¹);

b) o fator “situação econômica do réu” certamente demandará prova autônoma por parte do autor e dificultará a sua demonstração (são conhecidos os expedientes utilizados para simular uma situação econômica desfavorável, em especial quanto a agentes ímprobos – notadamente patrimônio e renda não declarados e em nome de terceiros), de modo a diminuir a eficácia do dispositivo.

²¹ Na doutrina, os problemas da base de cálculo da multa civil nos casos de enriquecimento ou dano ao erário módicos foram observados por: CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 23ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 1194; FAZZIO JÚNIOR, Waldo. Improbidade Administrativa: doutrina, legislação e jurisprudência. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 515.

.....

§ 3º Na responsabilização da pessoa jurídica, deverão ser considerados os efeitos econômicos e sociais das sanções, de modo a viabilizar a manutenção de suas atividades.

Diminui o sancionamento das pessoas jurídicas que praticam dolosamente atos ilícitos, em prejuízo daquelas que, na mesma área de atuação, atuam de forma lícita. Além disso, viola a isonomia ao tratar de forma desigual as pessoas jurídicas e as pessoas físicas.

.....

§ 4º Em caráter excepcional e por motivos relevantes devidamente justificados, a pena de proibição de contratação com o Poder Público pode extrapolar o ente público lesado pelo ato de improbidade, devendo-se sempre observar os impactos econômicos e sociais das sanções, de forma a preservar a função social do empreendimento, conforme disposto no §3º.

Contraria a jurisprudência do STJ, pois torna o que hoje é regra (aplicação da proibição de contratar a todos os entes) em exceção, também diminuindo o caráter pedagógico da sanção e permitindo que entes públicos contratem com empresas que foram reconhecidamente condenadas em período recente por atos ilícitos contra o patrimônio público.

A amplitude a todos entes (ao menos como regra) deve seguir o raciocínio da sanção análoga da lei de licitações (que trata de fatos muito menos graves do que atos de improbidade)²², em que a declaração de inidoneidade para licitar estende-se a todos os órgãos da administração pública de todas as esferas da federação (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), de modo a impedir que o particular que praticou ato ímprobo permaneça se

²² Lei 8.666: “Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções: [...] IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública [...]”

beneficiando de recursos decorrentes de contratos públicos e lesando o erário²³. Trata-se de entendimento amplamente majoritário na doutrina²⁴.

A experiência mostra que a sanção de proibição de contratar com o poder público destina-se essencialmente a particulares que se beneficiam dolosamente ou mesmo concorrem com dolo para atos ímprobos. Daí que não se concebe a lógica de permitir que continue contratando e auferindo recursos públicos (ainda que com outros entes) durante o período de vigência da sanção. Caso contrário, particulares que comprovadamente fraudaram contratações com o Poder Público e delas dolosamente se beneficiaram não ficarão um dia sequer proibidos de celebrarem novas contratações, desde que o façam com outros entes que não aquele lesado inicialmente. Abre-se margem, com isso, para que renovem as práticas ilícitas contra outros entes, seja porque será permitida a contratação com tais entes, seja porque sanção relativizada como essa não gera retribuição ou risco suficiente para a realização de novas fraudes.

O próprio PL original fixava como regra a proibição de contratar ampla (conforme posição da doutrina e do STJ), deixando a critério do magistrado, de forma fundamentada, a limitação territorial da sanção (raciocínio que é invertido no substitutivo, de forma a diminuir a responsabilização de agentes corruptos): “§ 6.º. A pena de proibição de contratação com o Poder Público pode, devidamente justificada, ser limitada territorialmente.”

²³ GAJARDONI, Fernando da Fonseca; CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo; CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de; GOMES JUNIOR, Luiz Manoel; FAVRETO, Rogerio. Comentários à Lei de Improbidade Administrativa. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 158.

²⁴ PAZZAGLINI FILHO, Marino. Lei de Improbidade Administrativa Comentada. 6ª ed. São Paulo: Atlas, 2015., p. 161; MARQUES, Silvio Antonio. Improbidade Administrativa: ação civil e cooperação jurídica internacional. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 137; NEVES, Daniel Amorim Assumpção Neves; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Manual de Improbidade Administrativa, 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017, p. 237.

.....

§ 5º Em se tratando de atos de menor ofensa aos bens jurídicos tutelados por esta Lei, a sanção se limitará à aplicação de multa, sem prejuízo do ressarcimento do dano e da perda dos valores obtidos, quando for o caso, nos termos do *caput* deste artigo.” (NR)

A falta de definição do que consiste em “menor ofensa” pode gerar subjetivismos e uma ampliação da aplicação apenas da multa como sanção, notadamente quando disposições mais benéficas são retroativas. Além disso, na redação atual da LIA é consolidado o entendimento de que as sanções podem ser aplicadas isoladamente²⁵, de modo que o juiz já possui instrumentos para aplicar apenas a pena de multa em casos de menor gravidade (de fato, na prática, é recorrente a aplicação apenas da pena de multa em boa parte dos casos.)

Por fim e de forma mais grave, a pena de multa prevista no substitutivo é, como dito, irrisória (muito menor que a atualmente fixada na LIA), de modo que a conjugação dos dois dispositivos seria muito prejudicial à prevenção e reprovação dos ilícitos.

O PL original prevê dispositivo basicamente idêntico, todavia, tem previsões quanto à pena de multa muito mais adequadas, de modo a não esvaziar o potencial da referida sanção. As considerações a essa disposição serão feitas na segunda parte desta nota.

²⁵ AgRg no AREsp 538656/SE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 05/08/2015 AgRg no AREsp 239300/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 01/07/2015 REsp 1091420/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014 REsp 1416406/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014 REsp 1324418/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 25/09/2014.

.....

§ 6º Ocorrendo lesão ao patrimônio público, a reparação do dano a se refere esta Lei deve deduzir o ressarcimento ocorrido nas instâncias criminal, cível e administrativa tendo por objeto os mesmos fatos.

O dispositivo é desnecessário, uma vez que, dada a natureza da reparação do dano (que não é sanção propriamente dita, mas apenas o retorno do lesado ao status anterior ao dano), a dedução de eventual ressarcimento já realizado em outras esferas pelos mesmos fatos é decorrência lógica da vedação ao enriquecimento sem causa.

Talvez por isso, o PL original não traga previsão semelhante.

.....

§ 7º As sanções previstas neste artigo só podem ser executadas com o trânsito em julgado da sentença condenatória.

Diminui ainda mais a incidência da Lei de Improbidade, que hoje só limita ao trânsito em julgado, de forma expressa, as sanções de perda da função pública e suspensão de direitos políticos (art. 20).

O dispositivo implica que sanções patrimoniais (como ressarcimento do dano e multa civil), que em dívidas civis particulares podem ser executadas provisoriamente (CPC, art. 522 e ss.)²⁶, tenham de aguardar o trânsito em julgado. Ou seja, a lei trata de forma mais benéfica aqueles que lesam os cofres públicos do que aqueles que têm dívidas particulares. Em outras palavras, protege menos o patrimônio público do que o particular.

²⁶ O capítulo é denominado “DO CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DA SENTENÇA QUE RECONHECE A EXIGIBILIDADE DE OBRIGAÇÃO DE PAGAR QUANTIA CERTA”.

O dispositivo também impedirá o poder geral de cautela do juiz, com a aplicação de outras medidas de forma cautelar (como a proibição de contratar, por exemplo), o que é admitido pela doutrina²⁷ e pela jurisprudência do STJ²⁸.

Não há previsão similar no PL original ou no PL do Senado.

.....
Art. 13. A posse e o exercício de agente público ficam condicionados à apresentação de Declaração de Imposto de Renda e Proventos de qualquer natureza, que tenha sido apresentada à Secretaria da Receita Federal, a fim de ser arquivada no serviço de pessoal competente.

§ 1º A declaração de bens será anualmente atualizada e na data em que o agente público deixar o exercício do mandato, cargo, emprego ou função.

§ 2º Será punido com a pena de demissão, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, o agente público que se recusar a prestar declaração dos bens, dentro do prazo determinado, ou que a prestar falsa. (NR)

Art. 14. [...]

§ 3º Atendidos os requisitos da representação, a autoridade determinará a imediata apuração dos fatos, observando a legislação que regula o processo administrativo disciplinar aplicável ao agente.” (NR)

[...]

Art. 16. Na ação por improbidade administrativa poderá ser formulado, em caráter antecedente ou incidente, pedido de indisponibilidade de bens dos réus, a fim de garantir a integral recomposição do erário ou do acréscimo patrimonial resultante de enriquecimento ilícito.

²⁷ ALVES, Francisco Glauber Pessoa Alves. Tutelas Sumárias e Afastamento dos Agentes Públicos na Lei n. 8.429/92 in LUCON, Paulo Henrique dos Santos; COSTA, Eduardo José da Fonseca; COSTA, Guilherme Recena. Improbidade Administrativa: aspectos processuais da lei n. 8.429/92. São Paulo: Atlas, 2015, p. 220; NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Manual de Improbidade Administrativa: direito material e processual, 7. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019, p. 268.

²⁸ Por exemplo: RESP 1385582/RS, REL. MINISTRO HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 01/10/2013, DJE 15/08/2014.

Contraria jurisprudência do STJ, pois limita a indisponibilidade ao ressarcimento do dano ou acréscimo patrimonial, excluindo o valor da multa.

STJ: “Na ação de improbidade, a decretação de indisponibilidade de bens pode recair sobre aqueles adquiridos anteriormente ao suposto ato, além de levar em consideração, o valor de possível multa civil como sanção autônoma.”²⁹

O PL original prevê que a indisponibilidade servirá para “garantir a integral recomposição do erário e a aplicação de outras sanções de natureza patrimonial”.

.....
§ 1º O pedido de indisponibilidade pode ser formulado independentemente da representação de que trata o art. 7º desta Lei.

§ 2º O pedido de indisponibilidade apenas será concedido mediante a demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, desde que o juiz se convença da probabilidade da ocorrência dos atos descritos na petição inicial à luz dos seus respectivos elementos de instrução, após a oitiva do réu em 5 (cinco) dias.

O maior prejuízo do dispositivo é exigir a demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, pois contraria jurisprudência absolutamente pacífica do STJ (inclusive sob o rito dos recursos repetitivos), que considera o *periculum in mora* presumido/implícito na medida de indisponibilidade, até como decorrência da Constituição Federal (art. 37, § 4º) – ou seja, a previsão seria até mesmo inconstitucional. Na prática, basicamente esvazia a liminar de indisponibilidade, que hoje é um dos principais aspectos de efetividade que a ação de improbidade ainda tem. STJ:

²⁹ REsp 1461892/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, Julgado em 17/03/2015, DJE 06/04/2015 REsp 1461882/PA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 05/03/2015, DJE 12/03/2015 REsp 1176440/RO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 17/09/2013, DJE 04/10/2013 AgRg no REsp 1191497/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, Julgado em 20/11/2012, DJE 28/11/2012 AgRg no AREsp 020853/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 21/06/2012, DJE 29/06/2012



“É possível a decretação da 'indisponibilidade de bens do promovido em Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa, quando ausente (ou não demonstrada) a prática de atos (ou a sua tentativa) que induzam a conclusão de risco de alienação, oneração ou dilapidação patrimonial de bens do acionado, dificultando ou impossibilitando o eventual ressarcimento futuro”.³⁰

Além disso, como referido na Nota Técnica elaborada pelo MPF: “O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) assessorado pelo Departamento de Pesquisas Judiciárias (DPJ) lançou em 2015 a edição inaugural da SÉRIE “JUSTIÇA PESQUISA” intitulada Lei de improbidade administrativa: Obstáculos à plena efetividade do combate aos atos de improbidade”, a qual, por meio de pesquisa em mais de 8 mil ações de improbidade, constatou-se que somente 4% dos casos conseguiu ressarcimento total e 6,4% ressarcimento parcial (alguma coisa). Isso quer dizer que em mais de 90% dos casos não há nenhum ressarcimento. Esse estudo empírico demonstra a necessidade de reforçar as medidas de constrição patrimonial. Aumentar o rigor nas cautelares patrimoniais é o mesmo que tornar essa taxa de insucesso mais vergonhosa, menos efetiva e sem perspectiva de melhora da recuperação do dinheiro público”.

.....

§ 3º A medida pode ser decretada sem a oitiva prévia do réu, sempre que o contraditório prévio possa comprovadamente frustrar a efetividade da medida ou que haja outras circunstâncias que recomendem a proteção liminar.

³⁰ AgRg no REsp 1342860/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 02/06/2015, DJE 18/06/2015 AgRg no AREsp 341211/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 09/06/2015, DJE 17/06/2015 AgRg no REsp 1460770/PA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, Julgado em 05/05/2015, DJE 21/05/2015 AgRg no AREsp 369857/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, Julgado em 28/04/2015, DJE 06/05/2015 AgRg no AgRg no REsp 1396811/DF, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, Julgado em 10/03/2015, DJE 17/03/2015 REsp 1461882/PA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 05/03/2015, DJE 12/03/2015 AgRg no REsp 1460687/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, Julgado em 03/03/2015, DJE 09/03/2015 EDcl no REsp 1482497/PA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, Julgado em 18/12/2014, DJE 19/12/2014



Ao exigir o contraditório prévio, o dispositivo torna regra o que deveria ser exceção (oitiva prévia), pois é evidente que pedido de indisponibilidade deve, quase sempre, ser realizado sem oitiva de outra parte, sob pena de permitir dilapidação patrimonial. Além disso, como regra geral, o investigado já é ouvido e pode contrapor os fatos na fase de inquérito civil.³¹ Por fim, o dispositivo altera o PL original, inserindo a expressão “comprovadamente”, de forma a exigir provas de que, caso ouvido, o réu irá frustrar a efetividade da medida. Trata-se, à evidência, de prova extremamente difícil, ou mesmo diabólica/impossível, de modo que esvazia a possibilidade do elemento surpresa, essencial para a garantia do ressarcimento dos danos ao erário (que, como dito, hoje já tem baixíssima eficácia).

O PL original, como referido, traz a oitiva prévia como regra, mas não exige prova de que ela gerará ineficácia para que seja dispensada (prova basicamente inviável de ser produzida). Ou seja, permite a dispensa da oitiva prévia por meio de um raciocínio lógico de risco de ineficácia. As considerações sobre a proposta do PL original serão feitas na segunda parte desta nota.

³¹ Na jurisprudência do STJ: “É possível o deferimento da medida acautelatória de indisponibilidade de bens em ação de improbidade administrativa nos autos da ação principal sem audiência da parte adversa e, portanto, antes da notificação a que se refere o art. 17, § 7º, da Lei n. 8.429/92” (AgRg no AREsp 460279/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, Julgado em 07/10/2014, DJE 27/11/2014 REsp 1197444/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 27/08/2013, DJE 05/09/2013 AgRg no AgRg no REsp 1328769/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, Julgado em 13/08/2013, DJE 20/08/2013 AgRg no Ag 1262343/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 28/08/2012, DJE 21/09/2012 AgRg no REsp 1256287/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, Julgado em 15/09/2011, DJE 21/09/2011 EDcl no REsp 1163499/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, Julgado em 16/11/2010, DJE 25/11/2010 REsp 1078640/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 09/03/2010, DJE 23/03/2010 REsp 1040254/CE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 15/12/2009, DJE 02/02/2010).

.....

§ 4º Havendo mais de um réu na ação, a somatória dos valores declarados indisponíveis não poderá superar o montante indicado na petição inicial como dano ao erário ou enriquecimento ilícito.

Contraria jurisprudência do STJ, que considera que a obrigação de reparar o dano ao erário é solidária entre os réus, ao menos até o fim da instrução processual (ou seja, na indisponibilidade liminar, o total do valor do dano pode ser bloqueado de cada um dos réus, como medida de garantia do ressarcimento):

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. SOLIDARIEDADE. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 7º, 10, 11 E 12 DA LEI N. 8.429/92. [...] V - Inexiste violação do art. 5º da Lei n. 8.429/92. A responsabilidade entre todos os réus da ação civil pública é solidária até, ao menos, a instrução final do feito, ocasião em que se poderá delimitar a quota de responsabilidade de cada agente para o ressarcimento. Assim, na fase em que se encontra o processo que ensejou a interposição do presente recurso, não há como cindir o valor da responsabilidade de cada um. [...] (AREsp 1393562/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 07/10/2019)

De fato, a parcela de responsabilidade de cada um dos atores só poderá ser definida após a produção de provas, de modo que, em se tratando de medida que visa a garantir o ressarcimento patrimonial e que decorre de graves atos ilícitos, impõe-se que, ao menos num momento inicial, a dívida seja considerada solidária. Nesse sentido, o próprio substitutivo, no § 5º, prevê a possibilidade de readequação do valor durante a instrução do processo, o que já configura proteção adequada contra excessos.

O PL original não traz previsão sobre o tema.

O PL do Senado traz ainda previsão muito interessante para buscar o ressarcimento, na hipótese de inexistência de valores suficientes para bloqueio (o que é bastante comum): “§ 3.º. Diante da insuficiência de bens, o juiz poderá autorizar o desconto administrativo mensal de até 30% (trinta por cento) da remuneração do agente público, até o valor do enriquecimento ilícito auferido ou do prejuízo sofrido pela Administração Pública, devendo o produto ser depositado em juízo e convertido em renda ao ente público envolvido caso o agente seja, ao final, condenado, ou a ele restituído, se absolvido das imputações.”

.....

§ 5º O valor da indisponibilidade levará em conta a estimativa de dano indicada na petição inicial, permitindo-se a sua substituição por caução idônea, fiança bancária ou seguro-garantia judicial, a requerimento do réu, bem como a sua readequação durante a instrução do processo.

Contraria a ordem de preferência de bens penhoráveis, estabelecida no CPC, que traz o dinheiro como prioritário na ordem de bloqueio de bens, diante de sua maior liquidez (art. 835 do CPC). O próprio CPC dispõe que o dinheiro poderá ser substituído por fiança bancária ou seguro-garantia judicial, mas condiciona essa substituição a que estas sejam em valor 30% maior do que o valor em dinheiro penhorado³². Ou seja, mais uma vez, o substitutivo protege menos o patrimônio público em dívida decorrente de graves atos ilícitos (improbidade administrativa) do que o particular em dívidas decorrentes de atos ilícitos ordinários (descumprimento contratual ou responsabilidade civil). Risco de dificultar ainda mais o efetivo ressarcimento dos danos.

.....

§ 6º A indisponibilidade de bens de terceiro depende da instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica, a ser processada na forma da lei processual.

Redação confusa, pois vincula qualquer terceiro a incidente de desconsideração da personalidade jurídica (e não apenas os sócios da pessoa jurídica). Além disso, via de regra os sócios que participaram do ato, de forma dolosa, são réus, de forma que

³² Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; [...] § 1º É prioritária a penhora em dinheiro, podendo o juiz, nas demais hipóteses, alterar a ordem prevista no caput de acordo com as circunstâncias do caso concreto. § 2º Para fins de substituição da penhora, equiparam-se a dinheiro a fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, **acrescido de trinta por cento**.

não seriam “terceiros”. As considerações sobre essa disposição, que se repete no PL original, serão realizadas na segunda parte desta nota.

.....
§ 7º Quando for o caso, o pedido incluirá a investigação, o exame e o bloqueio de bens, contas bancárias e aplicações financeiras mantidas pelo indiciado no exterior, nos termos da lei e dos tratados internacionais.

§ 8º Aplica-se à indisponibilidade de bens, regida por esta Lei, no que for cabível, o regime da tutela provisória de urgência da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.

§ 9º Da decisão que defere ou indefere a medida relativa à indisponibilidade cabe agravo de instrumento, nos termos da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.” (NR)

§ 10. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem exclusivamente o integral ressarcimento do dano ao erário, não incidindo sobre os valores a serem eventualmente aplicado a título de multa civil e sobre eventual acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.

Contraria o caput (que admite a indisponibilidade para recuperação do acréscimo patrimonial indevido) e incide nos mesmos erros do caput (lá comentados) sobre a exclusão da multa civil como objeto da indisponibilidade.

.....
Art. 17. A ação para a aplicação das sanções de que trata esta Lei será proposta pelo Ministério Público.

§ 1º A ação deverá ser proposta perante o foro do local onde ocorrer o dano ou da pessoa jurídica prejudicada.

§ 2º A propositura da ação prevenirá a competência do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto.

§ 3º A petição inicial observará o seguinte:

I – o autor deverá individualizar a conduta do réu, apontando os elementos probatórios mínimos que demonstrem a ocorrência das hipóteses dos arts. 9º a 10, desta Lei, e de sua autoria, salvo impossibilidade devidamente fundamentada;

II – será instruída com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da veracidade dos fatos e do dolo imputado ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente, inclusive as disposições inscritas nos arts. 77 e 80 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015;

Embora isso já seja a regra (provas mínimas dos atos, individualização de condutas e indícios dolo), a redação dá margem para decisões contrárias ao interesse público, utilizando-se das expressões como pretexto. Em relação ao PL original, o substitutivo trocou a expressão “indícios suficientes da existência do ato de improbidade” por “indícios suficientes da veracidade dos fatos e do dolo imputado”, o que reforça esse risco de uso das expressões como pretexto para alegações de inépcia. Especificamente em relação ao dolo, por se cuidar de elemento subjetivo (ou seja, interno ao agente), dificilmente estará representado em documentos, mas sim decorrerá, por inferência lógica, das circunstâncias fáticas comprovadas.

O substitutivo ainda exclui a previsão, contida no PL original (inciso III), de cumulação de pedidos, o que reduz a abrangência da ação e a possibilidade de proteção do patrimônio público. Além disso, é medida inócua, pois essa possibilidade, ainda que ausente previsão expressa, é reconhecida de forma pacífica pela jurisprudência, conforme já mencionado.

.....
§ 4º O Ministério Público poderá requerer as tutelas provisórias adequadas e necessárias, nos termos dos arts. 294 a 310, da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.

§ 5º A petição inicial será rejeitada nos casos do art. 330, da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, bem como quando não preenchidos os requisitos a que se referem os incisos I e II do §3º ou ainda quando manifestamente inexistente o ato de improbidade imputado.

§ 6º Da decisão que indefere a inicial cabe apelação, nos termos do art. 331 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.

§ 7º Estando em termos a petição inicial, os requeridos serão notificados para oferecer manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do prazo de quinze dias.



Mantém a extremamente criticada “dupla defesa” na ação de improbidade administrativa, que acaba por gerar boa parte da morosidade desse instrumento e torna o rito mais complexo do que o próprio rito da ação penal sobre os mesmos fatos. Na prática, ainda, a manifestação prévia e a contestação são muitas vezes idênticas, só servindo para procrastinar o feito.

Tanto é assim que a exclusão dessa fase estava no PL original, que determinava a citação para oferecer contestação, sem a defesa preliminar (previsão que é basicamente exclusiva da ação de improbidade administrativa e, portanto, não se coaduna com o ordenamento jurídico processual).

Também por isso, a dispensa da notificação prévia já é possível quando não houver prejuízo, conforme jurisprudência do STJ: “A ausência da notificação do réu para a defesa prévia, prevista no art. 17, § 7º, da Lei de Improbidade Administrativa, só acarreta nulidade processual se houver comprovado prejuízo (pas de nullité sans grief).”³³

.....
§ 8º Recebida a manifestação, o juiz, no prazo de até trinta dias, em decisão fundamentada:

I - rejeitará a ação, se ficar convencido:

³³ EREsp 1008632/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, Julgado em 11/02/2015, DJE 09/03/2015 AgRg no REsp 1336055/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, Julgado em 10/06/2014, DJE 14/08/2014 REsp 1101585/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 21/11/2013, DJE 25/04/2014 AgRg no REsp 1134408/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, Julgado em 11/04/2013, DJE 18/04/2013 EDcl no REsp 1194009/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 17/05/2012, DJE 30/05/2012 AgRg no REsp 1225295/PB, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 22/11/2011, DJE 06/12/2011 AgRg no REsp 1218202/MG, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, Julgado em 12/04/2011, DJE 29/04/2011

- a) da inexistência de indícios de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita;
- b) da falta de demonstração do dolo, nos termos do §4º do art. 1º;

Demonstração do dolo é matéria de instrução processual, razão por que não pode ser objeto de juízo de prelibação. Essa disposição contraria o disposto no inciso II do § 3º, que exige a existência de indícios suficientes. O PL original exige a existência de indícios suficientes da existência do ato de improbidade, não do dolo. Nesse sentido STJ - AREsp 138380 DF 2012/0014858-2, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Publicação: DJ 04/05/2012.

-
- c) da existência de dúvida fundada sobre a responsabilidade do agente;

Ainda mais ilógica é a rejeição antecipada da ação por “dúvida fundada”. É evidente que nesta fase haverá dúvida, pois não foi realizada a instrução processual ainda. Torna mais uma vez o processo por improbidade mais complexo e favorável ao agente ímprobo do que o próprio processo penal (em que a dúvida é matéria de absolvição apenas na sentença³⁴).

Além disso, contraria jurisprudência do STJ: “A presença de indícios de cometimento de atos ímprobos autoriza o recebimento fundamentado da petição inicial nos

³⁴ CPP, Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça: I - estar provada a inexistência do fato; II - não haver prova da existência do fato; [...] V - não existir prova de ter o réu concorrido para a infração penal; VI - não existir prova suficiente para a condenação; VI - existirem circunstâncias que excluam o crime ou isentem o réu de pena (arts. 20, 21, 22, 23, 26 e § 1º do art. 28, todos do Código Penal), ou mesmo se houver fundada dúvida sobre sua existência; VII - não existir prova suficiente para a condenação.



termos do art. 17, §§ 7º, 8º e 9º, da Lei n. 8.429/92, devendo prevalecer, no juízo preliminar, o princípio do in dubio pro societate.”³⁵

Por fim, como referido na NT do MPF, se a lei exige rejeição em caso de “dúvida fundada sobre a responsabilidade”, a admissão do processamento, por lógica, significará a inexistência de dúvida fundada sobre a responsabilidade, ou seja, a certeza da responsabilidade, o que configura pré-julgamento inaceitável nesta fase do processo.

Tanto é assim que o PL original excluía a fase de “defesa preliminar” e estabelecia basicamente uma única hipótese geral de “improcedência antecipada”: “§ 10. Em qualquer momento do processo, verificada a inexistência do ato de improbidade, o juiz julgará a demanda improcedente.”. Ou seja, apenas na hipótese de verificação da inexistência do ato (e não na dúvida) haveria a improcedência.

.....
d) da existência de outra causa de inépcia da inicial.

II – admitirá a ação indicando fatos e circunstâncias do caso que autorizam o processamento, observando a individualização de condutas.

³⁵ AgRg no AREsp 604949/RS,Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA,Julgado em 05/05/2015,DJE 21/05/2015 AgRg no REsp 1466157/MG,Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA,Julgado em 18/06/2015,DJE 26/06/2015 REsp 1504744/MG,Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 16/04/2015,DJE 24/04/2015 AgRg nos EDcl no AREsp 605092/RJ,Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA,Julgado em 24/03/2015,DJE 06/04/2015 AgRg no AREsp 612342/RJ,Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA,Julgado em 05/03/2015,DJE 11/03/2015 AgRg no AREsp 444847/ES,Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA,Julgado em 05/02/2015,DJE 20/02/2015 AgRg no REsp 1455330/MG,Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, Julgado em 16/12/2014,DJE 04/02/2015 REsp 1259350/MS,Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA,Julgado em 22/10/2013,DJE 29/08/2014 AgRg no AREsp 318511/DF,Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, Julgado em 05/09/2013,DJE 17/09/2013 AgRg no AREsp 268450/ES,Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA,Julgado em 19/03/2013,DJE 25/03/2013

§ 9º Estando em termos a petição inicial, o réu será citado para oferecer contestação em prazo comum a ser fixado pelo juiz, tomando em conta a complexidade da causa e a quantidade dos réus, entre 30 (trinta) e 60 (sessenta) dias úteis.

Além de toda a notificação para defesa preliminar, o prazo para contestação (que, como já dito, muitas vezes é repetição daquela defesa) é excessivamente dilatado. Apenas como parâmetros, é muito maior que o prazo de defesa no processo penal, que trata de penas mais graves (10 dias não úteis)³⁶; é entre 2x e 4x o prazo de contestação do processo civil ordinário (15 dias úteis)³⁷. Contribui ainda mais para a morosidade da ação de improbidade.

O PL original traz prazo idêntico para a contestação, todavia, isso é justificado porque, como visto, é excluída a fase de defesa preliminar. A manutenção da fase preliminar com a ampliação da contestação gerará morosidade, ineficácia e impunidade.

.....
§ 10. Da decisão que recebe a inicial, cabe agravo de instrumento.

§ 11. Havendo a possibilidade de solução consensual, poderão as partes requerer ao juiz a interrupção do prazo para a contestação, por prazo não superior a 90 (noventa) dias.

§ 12. Oferecida a contestação e, se for o caso, ouvido o autor, o juiz:

I – procederá ao julgamento conforme o estado do processo, levando em conta a eventual manifesta inexistência do ato de improbidade;

³⁶ CPP, Art. 396. Nos procedimentos ordinário e sumário, oferecida a denúncia ou queixa, o juiz, se não a rejeitar liminarmente, recebê-la-á e ordenará a citação do acusado para responder à acusação, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias.

³⁷ CPC, Art. 335. O réu poderá oferecer contestação, por petição, no prazo de 15 (quinze) dias, cujo termo inicial será a data: [...]

Introduz uma terceira hipótese de rejeição antecipada da ação de improbidade (a rejeição liminar, a rejeição após a defesa preliminar e agora a rejeição após a contestação), tornando o processo mais moroso e complexo.

.....
II – poderá desmembrar o litisconsórcio, visando otimizar a instrução processual.

§ 13. Com ou sem resposta do réu, será observado o procedimento comum estabelecido pela Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.

§ 14. Em qualquer momento do processo, verificada a inexistência do ato de improbidade, o juiz julgará a demanda improcedente.

Mais uma previsão de julgamento de improcedência antecipado, evidenciando falta de técnica legislativa diante da repetição de dispositivos semelhantes. Bastaria esse dispositivo, aliado às hipóteses gerais de rejeição liminar da inicial do CPC, para que houvesse o devido regramento da matéria.

.....
§ 15. Sem prejuízo da citação dos réus, intimar-se-á a pessoa jurídica interessada para, querendo, intervir no processo.

§ 16. Se a imputação envolver a desconsideração de pessoa jurídica, serão observadas as regras previstas nos arts. 133 a 137 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.

Mais uma previsão que dá margem à necessidade de incidente de desconsideração para responsabilização de sócios de pessoa jurídica, mesmo que tenham praticado o ato ímprobo representando a empresa. De fato, caso o sócio tenha atuado com dolo

(induzido, concorrido ou se beneficiado do ato), será réu de forma direta (por seu ato como pessoa física), e não mediante desconsideração da pessoa jurídica³⁸.

.....

§ 17. A qualquer momento, identificando o magistrado a existência de ilegalidades ou irregularidades administrativas a serem sanadas sem que estejam presentes todos os requisitos para a imposição das sanções aos agentes incluídos no polo passivo da demanda, poderá, em decisão motivada, converter a ação de improbidade administrativa em ação civil pública, regulada pela Lei nº 7.347/85.

A previsão afronta o sistema processual brasileiro ao conferir ao magistrado o poder, substituindo o titular da ação, de “alterar” o pedido formulado pelo Ministério Público, que detém o poder de ação, nos termos do artigo 129, inciso III, da CF. Além disso, constitui risco de esvaziamento a responsabilização de agentes públicos, permitindo que o juiz retire o caráter sancionatório da ação, “a qualquer momento”, tornando-a simples ação de obrigação de fazer ou não fazer (que, em geral, só prejudica o ente público – e, portanto, a própria sociedade -, e não o gestor responsável pelo ato ilícito doloso).

PL original não trazia previsão similar.

.....

§ 18. Da decisão que converter a ação de improbidade em ação civil pública caberá agravo de instrumento.

§ 19. Ao réu será assegurado o direito de ser interrogado sobre os fatos de que trata a ação sando que a recusa ou o silêncio não implicará a confissão.” (NR)

³⁸ [...] A ação por improbidade administrativa comporta a responsabilização do sócio-gerente da pessoa jurídica que participou do ilícito, bastando ao autor requerer sua inclusão no polo passivo da demanda. Desnecessária a instauração de procedimento de desconsideração da personalidade jurídica, ausente o interesse recursal. (TJSP; AI 2256387- 56.2019.8.26.0000; Ac. 13691672; São Roque; Décima Câmara de Direito Público; Relª Desª Teresa Ramos Marques; Julg. 26/06/2020; DJESP 13/07/2020; Pág. 4074).

Contraria o atual entendimento jurisprudencial, em que o depoimento pessoal do réu segue o regramento do processo civil (já que se trata de sanção de caráter civil): a) o depoimento pessoal não é obrigatório, pois depende de requerimento da parte contrária, e o réu pode se manifestar em outras oportunidades³⁹; b) há efeitos da revelia⁴⁰; e c) eventual mentira, conforme parte da doutrina, pode redundar em multa por ato atentatório à dignidade da justiça.

PL original não trazia qualquer previsão similar.

.....
Art. 17-B. O Ministério Público poderá, conforme as circunstâncias do caso concreto, celebrar acordo de não persecução cível, desde que advenham, ao menos, os seguintes resultados:

I – o integral ressarcimento do dano;

II – a reversão, à pessoa jurídica lesada, da vantagem indevida obtida, ainda que oriunda de agentes privados;

III – o pagamento de multa.

Embora a redação não limite a sanção do acordo de não persecução à multa, dá margem para esse entendimento. Além disso, ao exigir multa, retira a possibilidade de que essa sanção seja substituída por outras mais adequadas ao caso (perda da função ou

³⁹ “Não merece reforma o acórdão recorrido quanto à alegação de cerceamento de defesa por não ter sido realizado o depoimento pessoal do recorrente. É que no processo civil o depoimento pessoal é realizado a requerimento da parte contrária (art. 343 CPC/1973), e não pelo próprio depoente, que possui momentos processuais próprios para expor seus argumentos de defesa ou aqueles que fundamentam sua pretensão inicial quando autor da ação.” (REsp 1716453/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 20/11/2018). No mesmo sentido: REsp 1.291.096/SP, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 2/6/2016, DJe 7/6/2016.

⁴⁰ IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. [...]. CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE. REVELIA. OCORRÊNCIA. [...] 3. Inexiste nulidade por cerceamento de defesa se réu queda-se silente diante das oportunidades para se manifestar: notificação para apresentação de defesa prévia (art. 17 da LIA), citação para contestar e intimação para especificação de provas. Operação dos efeitos da revelia previstos no art. 322 do CPC. (EDcl no AREsp 57.435/RN, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)



proibição de contratar, por exemplo), privilegiando os agentes que tenham condições financeiras. Está em desacordo, nesse ponto, com a regulamentação inicial do TAC em improbidade administrativa pelo CNMP. As considerações sobre a proposta, que também integra o PL original, serão feitas na segunda parte desta nota.

.....
§ 1º A celebração do acordo dependerá, cumulativamente:

I - de anuência da advocacia pública do ente federativo, caso esta esteja organizada da forma prevista no art. 132 da Constituição Federal;

Previsão que dificulta a celebração de acordos, seja por exigir a concordância de mais um ator, seja por se tratar de ator que muitas vezes tem vínculo com o próprio gestor objeto de responsabilização. Além disso, hoje já há a orientação de que, sempre que possível, a advocacia pública seja chamada a concordar com o valor do ressarcimento. Exigir em todos os casos, mesmo que não haja dano ao erário, é ilógico porque não haveria, em tese, interesse da advocacia pública (não há prejuízo ao patrimônio público em sentido estrito), e também dificultará a realização dos acordos. No máximo, a previsão de concordância da advocacia pública deveria ser restrita ao valor do ressarcimento do dano, quando essa circunstância estivesse presente.

O PL original não traz essa previsão.

Considerações mais amplas sobre a consensualidade na improbidade serão feitas na segunda parte desta nota.

.....

II - de aprovação, no prazo de até 60 (sessenta) dias, pelo órgão do Ministério Público competente para apreciar as promoções de arquivamento de inquéritos civis, se anterior ao ajuizamento da ação;

III - de homologação judicial, se posterior ao ajuizamento da ação.

Melhora a redação do PL original, pois diferencia a fase extrajudicial (em que o acordo deve passar pela homologação do órgão revisor do próprio MP) e o acordo celebrado durante a ação, que depende apenas de homologação judicial. As considerações sobre a proposta no PL original serão feitas na segunda parte desta nota.

.....

§ 2º Em qualquer caso, a celebração do acordo levará em conta a personalidade do agente, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do ato de improbidade, bem como as vantagens, para o interesse público, na rápida solução do caso.

§ 3º O acordo também poderá ser celebrado no curso de ação de improbidade.

§ 4º As negociações para a celebração do acordo ocorrerão entre o Ministério Público e a advocacia pública do ente lesado, desde que organizada conforme previsto no § 1º, I, de um lado, e, de outro, o investigado ou demandado e o seu defensor.

Mais uma vez, dificulta-se a celebração de acordos ao obrigar a concordância do ente lesado em todos os casos, mesmo naqueles em que não haja dano ao erário.

.....

§ 5º O acordo poderá contemplar a adoção de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica, se for o caso, bem como de outras medidas em favor do interesse público e de boas práticas administrativas.

§ 6º Em caso de descumprimento do acordo, o investigado ou demandado ficará impedido de celebrar novo acordo pelo prazo de 5 (cinco) anos, contados do conhecimento pelo Ministério Público do referido descumprimento.

Limita a celebração de acordos, que muitas vezes podem ser recomendáveis mesmo para vários atos de improbidade, quando forem pequenos ou quando houver uma adesão a sanções suficientes. Ou seja, o fato de ter sido celebrado outro acordo anteriormente deverá ser levado em conta na negociação, mas é questionável inviabilizá-lo de forma absoluta. De qualquer modo, a previsão é similar àquela prevista em vários instrumentos de consenso no processo penal.

.....
Art. 18. A sentença proferida nos processos a que se refere esta Lei deverá, além de observar o contido no art. 489, da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015:

I - indicar de modo preciso os fundamentos que demonstram os elementos a que se referem os arts. 9º a 10 desta Lei, que não podem ser presumidos;

Prejudica a responsabilização, pois presunções são admitidas pelo sistema e reconhecidas pelos Tribunais Superiores, como no dano presumido ou *in re ipsa* (STJ), no *periculum in mora* implícito (STJ), na própria presunção de ilicitude da evolução patrimonial desproporcional.

.....
II – considerar as consequências práticas da decisão, sempre que decidir com base em valores jurídicos abstratos;

Desnecessário, pois repete o art. 20 da LINDB.

.....

III – considerar os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados e das circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente;

Desnecessário, pois repete o art. 22 da LINDB.

.....

IV – considerar, para a aplicação das sanções, de forma isolada ou cumulativa, a natureza e a gravidade da infração cometida, a extensão do dano causado, o proveito patrimonial obtido pelo agente, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente;

V – levar em conta na aplicação das sanções a dosimetria das sanções relativas ao mesmo fato já aplicadas ao agente;

Desnecessário, pois repete art. 22, § 3º, da LINDB.

.....

VI – na fixação das penas relativamente ao terceiro, quando for o caso, tomar em vista a sua atuação específica, não sendo admissível a sua responsabilização por ações e omissões para as quais não tiver concorrido ou das quais não tiver obtido vantagens patrimoniais indevidas.

§ 1º A ilegalidade, sem a presença de dolo que a qualifique, não configura ato de improbidade.

Desnecessário, pois já há previsão de que só haverá ato de improbidade em caso de dolo.

As considerações sobre a previsão no PL original serão feitas na segunda parte desta nota.

.....

§ 2º Na hipótese de litisconsórcio passivo, a condenação ocorrerá no limite da participação e benefícios diretos, vedada qualquer solidariedade.

De acordo com a jurisprudência do STJ, que, como visto, entende que a solidariedade não subsiste após a instrução processual, quando deverá ser definida a parcela de responsabilidade de cada um.

O PL original admite a solidariedade.

.....

§ 3º Não haverá remessa necessária nas sentenças de que trata esta Lei.” (NR)

Art. 18-A. A sentença que julgar procedente a ação fundada nos arts. 9º e 10, desta Lei, condenará ao ressarcimento dos danos e à perda ou à reversão dos bens e valores ilicitamente adquiridos, conforme o caso, em favor da pessoa jurídica prejudicada pelo ilícito.

§ 1º Havendo a necessidade de liquidação do dano, a pessoa jurídica prejudicada procederá a essa determinação e ao ulterior procedimento para cumprimento da sentença referente ao ressarcimento do patrimônio público ou à perda ou reversão dos bens.

§ 2º Caso a pessoa jurídica prejudicada não adote as providências a que se refere o § 1º deste artigo, no prazo de seis meses a contar do trânsito em julgado da sentença de procedência, caberá ao Ministério Público proceder às respectivas liquidação e cumprimento, sem prejuízo de eventual responsabilização pela omissão verificada.

Os §§ 1º e 2º estabelecem uma preferência legal da legitimidade da pessoa jurídica para liquidação e execução do dano ao Erário, em prejuízo da legitimidade do Ministério Público. A legitimidade do Ministério Público para ajuizar ação civil pública em defesa do patrimônio público é matéria pacificada na jurisprudência (Súmula 329 do STJ), não havendo razão para excluir esta legitimação no tocante ao cumprimento da decisão judicial. Desde a minirreforma imposta pela Lei Federal n. 11.232/2005, sistemática mantida pelo Código de Processo Civil de 2015, o cumprimento de sentença passou a integrar apenas uma nova fase do mesmo processo, o que se denominou “processo sincrético”. Ora, em vista desta sistemática adotada na legislação processual, em que o cumprimento de sentença revela apenas uma nova

fase do mesmo processo, mostra-se dissociada desta ideia o afastamento da legitimidade direta do Ministério Público para buscar o cumprimento do título judicial exarado em razão da ação por ele ajuizada, não bastasse a eventual ineficiência em inserir nova figura (pessoa jurídica de direito público) no mesmo processo. Em palavras singelas, se o Ministério Público pode o mais, que é obter o título executivo judicial, não há razão para se vedar ao “Parquet” a mera concretização daquilo que perseguiu no processo de conhecimento.

.....
§ 3º Para fins de apuração do valor do ressarcimento, deverão ser descontados os serviços efetivamente prestados.

Contraria o art. 59, parágrafo único, da Lei de Licitações, que não dá direito ao ressarcimento de quem tenha contribuído com má-fé para a nulidade do contrato. Todavia, estaria em consonância com a jurisprudência majoritária atual, desde que esse desconto pelos serviços prestados corresponda apenas ao custo básico da prestação, ou seja, excluído o lucro, conforme tem decidido o STJ⁴¹ e o TCU⁴².

Além disso, deve-se excepcionar o caso de serviços prestados que sejam inservíveis à finalidade contratada, caso em que o ressarcimento deverá ser integral, conforme jurisprudência do TCU⁴³.

⁴¹ STJ, REsp 1153337/AC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 24/05/2012; STJ, AREsp 1522047/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. em 1/10/2019, DJe 11/10/2019.

⁴² TCU, Acórdão 130/2019, rel. Raimundo Carreiro, j. 30/01/2019; TCU, Acórdão 1.306/2017-Plenário, rel. José Mucio Monteiro, j. 21/06/2017.

⁴³ Considera-se como prejuízo em valores integrais a aplicação dos recursos do convênio em objeto que se revela inservível ou sem funcionalidade após a sua execução, completa ou parcial. (TCU, Acórdão 2.812/2017 – Primeira Câmara)

.....

§ 4º O juiz poderá autorizar o parcelamento do débito resultante de condenação pela prática de improbidade administrativa se o réu demonstrar incapacidade financeira de saldá-lo de imediato, em até 48 (quarenta e oito) parcelas mensais, corrigidas monetariamente.

Previsão legal de parcelamento, em especial com tantas parcelas (48) – o que também é inédito -, gera na prática uma presunção de que se trata de direito subjetivo do réu o pagamento em 48 vezes. Risco de que ninguém mais pague em poucas parcelas, dissolvendo o efeito pedagógico das sanções e reduzindo a recomposição do patrimônio público (ainda mais se considerada a ausência de previsão de juros, que leva na prática a novo prejuízo ao erário, chancelado pela lei).

Apenas para se ter um parâmetro, no processo civil em geral (que trata de dívidas privadas), a possibilidade de parcelamento de dívidas em execução é de no máximo 6 parcelas, desde que haja depósito imediato de 30% do valor, e ainda as parcelas devem ser acrescidas de correção e juros moratórios de 1% ao mês (art. 916 do CPC). Ou seja, o agente ímprobo, que causa danos ao patrimônio público, é tratado de forma muito mais leniente que o devedor privado, o que se afigura ilógico.

PL original limita a 30 parcelas e exigia juros moratórios, além da correção monetária.

A execução parcial do objeto pactuado aliada à imprestabilidade da parcela realizada permite a condenação do responsável pelo valor total dos recursos repassados pelo convênio. (TCU, Acórdão 494/2016 – Segunda Câmara)

Nos casos de execução parcial de objeto de convênio, em que a fração executada não possa ser aproveitada para os objetivos do convênio, impõe-se a devolução integral dos recursos federais repassados. (TCU, Acórdão 5.661/2014 – Primeira Câmara)

Quando o objeto de convênio é executado parcialmente e não se vislumbra a possibilidade de aproveitamento do que foi realizado para posterior conclusão, aduz-se que houve completo desperdício dos recursos repassados, os quais devem ser integralmente devolvidos aos cofres federais. (TCU, Acórdão 5.175/2013 – Primeira Câmara)

.....

Art. 18-B. A requerimento do réu, na fase de cumprimento da sentença, o juiz unificará eventuais sanções aplicadas com outras já impostas em outros processos, tendo em vista a eventual continuidade de ilícito ou a prática de diversas ilicitudes:

I – no caso de continuidade de ilícito, o juiz tomará a maior sanção aplicada, aumentando-a de um terço;

Não há parâmetros seguros e objetivos para conceituar “continuidade” no âmbito da responsabilização pela prática de ato de improbidade administrativa, o que traria grande insegurança jurídica. Ressalte-se que, em muitas situações, a própria reiteração da conduta poderá ser necessária para a configuração da improbidade. Ainda, apesar de adequada a previsão de soma de sanções, não se estabeleceram regras sobre o juízo competente para tanto.

.....

II – no caso de prática de novos ou diversos atos ilícitos pelo mesmo sujeito, as sanções serão somadas.

Parágrafo único. As sanções de suspensão de direitos políticos e proibição de contratar ou receber incentivos fiscais ou creditícios do Poder Público observarão o limite máximo de 20 (vinte) anos.”

.....

Art. 20. [...]

§ 1º A autoridade judicial competente poderá determinar o afastamento do agente público do exercício do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à instrução processual ou para evitar a iminente prática de novos ilícitos.

Mudança positiva, pois hoje não há previsão de afastamento para evitar risco de reiteração em ilícitos, o que acaba inviabilizando determinados casos de afastamento necessários.

.....
§ 2º O afastamento previsto no § 1º será de até 90 (noventa) dias, prorrogáveis uma única vez por igual prazo.” (NR)

Os relevantes motivos que possibilitam o afastamento do agente ímprobo de seu cargo não se coadunam com a fixação de prazo máximo para a medida. A medida poderia se tornar inócua, pois a ação dificilmente é sentenciada no prazo fixado no Projeto, mormente se considerarmos que o afastamento, por si só, não evita a criação de obstáculos para instrução processual nem evita a prática de novos delitos. Assim, o estabelecimento de prazo certo para o afastamento previsto no § 2º, não deve subsistir, porquanto as condições determinantes do afastamento (necessidade para a instrução processual ou para evitar a prática de novos ilícitos), podem não ter cessado por completo. Como medida cautelar (provisória), deve subsistir enquanto houver justificativa para sua permanência. Embora o estabelecimento de prazo para a medida já possua precedente jurisprudencial, não se apresenta acertada a decisão de fazer constar em lei de forma objetiva como se pretende.⁴⁴

.....
Art. 21 [...]

I - da efetiva ocorrência de dano ao patrimônio público, salvo quanto à pena de ressarcimento e às condutas previstas no art. 10;

Mais uma vez condiciona a conduta do art. 10 ao dano ao erário efetivo, em contrariedade à jurisprudência do STJ que admite dano presumido.

⁴⁴ Precedentes: [AgRg na SLS 001957/PB](#), Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, Julgado em 17/12/2014, DJE 09/03/2015; [Rcl 009706/MG](#), Rel. Ministro FELIX FISCHER, CORTE ESPECIAL, Julgado em 21/11/2012, DJE 06/12/2012; [MC 019214/PE](#), Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, Julgado em 13/11/2012, DJE 20/11/2012; [AgRg na SLS 001498/RJ](#), Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro PRESIDENTE DO STJ, CORTE ESPECIAL, Julgado em 15/02/2012, DJE 26/03/2012.

.....
§ 1º Os atos do órgão de controle interno ou externo serão tomados em consideração pelo juiz quando tiverem servido de fundamento para a conduta do agente público.

§ 2º As provas produzidas perante os órgãos de controle e as correspondentes decisões deverão ser consideradas na formação da convicção do juiz, sem prejuízo da análise acerca do dolo na conduta do agente.

Os §§ 1º e 2º indicam a pretensão, embora não expressa, de sobreposição dos atos e provas produzidas no âmbito administrativo (órgãos de controle internos e externos) e até mesmo vinculação das decisões judiciais ao resultado e provas produzidas nesses procedimentos. Ora, sabe-se que o Poder Judiciário deve livremente apreciar as provas, devendo apenas fundamentar suas decisões com base nos elementos existentes nos autos, por ordem do art. 93, IX, da Constituição Federal. Ademais, o § 1º dá margem para uma isenção recíproca de responsabilidade, como no caso de assessores jurídicos comissionados: o parecer jurídico admitindo a prática isenta o gestor de responsabilidade, enquanto o assessor jurídico argumenta em seu favor que se trata de ato meramente opinativo, inserido dentro de sua imunidade profissional.

.....
§ 3º As sentenças civis e penais produzirão efeitos em relação à ação de improbidade quando decidirem pela inexistência da conduta ou pela negativa da autoria.” (NR)

A vinculação dos efeitos de sentenças proferidas por outros juízos, especialmente em ações civis, não encontra ressonância no sistema jurídico vigente. A proposta vai de encontro às normas que, de forma coesa, disciplinam a independência e a interdependência das instâncias, a exemplo do artigo 65 e 66 do Código de Processo Penal, do artigo 935 do Código Civil, do artigo 125 e 126 da Lei 8.112/90. Ademais, não há como confundir ações civis individuais, que geralmente não contam sequer com a participação do Ministério Público, com ações propostas com base na Lei 8429/92. As partes são diversas, os efeitos da

sentença são outros e, principalmente, na ação de improbidade há a possibilidade de o Ministério Público exercitar a ação com base em amplos elementos probatórios angariados no curso das investigações realizadas em procedimento administrativo próprio. Assim, não há como vincular decisão proferida em ação civil, em que as partes defendem interesses meramente privados e a possibilidade de produção de prova é muito mais restrita, às ações de improbidade.

.....
Art. 22. 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 instaurar inquérito civil, requisitar a instauração de

Parágrafo Único. Na apuração dos ilícitos previstos nesta Lei, será garantido ao investigado a oportunidade de manifestação por escrito e juntada de documentos que comprovem suas alegações e auxiliem na elucidação dos fatos.” (NR)

Não há contraditório necessário em Inquérito Civil, até porque já há previsão de contraditório “preliminar” na própria ação de improbidade. Todavia, a oportunidade de manifestação do investigado já é prática nos ICs e diligência recomendável, de modo que uma alternativa seria “trocar” a manutenção dessa previsão pela exclusão da notificação e defesa preliminar no rito da ação de improbidade (pois basicamente incompatíveis uma com a outra, ou ao menos estão duplicadas).

.....
Art. 23. A ação para a aplicação das sanções previstas nesta Lei prescreve em 5 (cinco) anos, contados a partir da ocorrência do fato.

Atualmente, o termo inicial da contagem do prazo possui uma regra geral que recai sobre um *fato administrativo objetivo* (término do exercício do mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança, ou mesmo 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). Isto possibilita que a investigação do fato ocorra sem a ingerência dos detentores do poder, de modo que funcionários de carreira do setor público possam colaborar com a elucidação dos atos ímprobos sem receio de represálias. Com a pretendida alteração do início da contagem do prazo, a prática de atos de improbidade administrativa pode cair em um manto de impunidade. Para simplificação do sistema, sugere-se a fixação do prazo de 10 (dez) anos, como previsto no PL original, para exercício da pretensão condenatória, tendo por fundamento o art. 205 do Código Civil. O termo inicial seria o final do exercício de mandato, cargo em comissão ou de função de confiança. Nos casos de mandato eletivo, o prazo somente seria contado a partir do término do último mandato sucessivo, em caso de reeleição (STJ, AgRG no AREsp 161420/TO⁴⁵). Nos casos envolvendo servidores ocupantes de cargos efetivos, função pública ou emprego, o prazo de 10 (dez) anos seria disparado pelo conhecimento inequívoco do fato pelo Ministério Público. O direito de ajuizar a demanda é regulado pelo princípio da *actio nata*, segundo o qual o prazo prescricional só começa a correr a partir do momento que o ato ímprobo é conhecido por aquele que detém o poder-dever de determinar a apuração integral dos fatos. A proposta oferece critérios objetivos para a contagem do prazo. Essa disciplina dispensa a previsão de suspensão do prazo do inquérito, conforme previsto no § 1º do dispositivo.

.....
§ 1º A instauração de inquérito civil suspende o curso do prazo prescricional, por no máximo 180 (cento e oitenta) dias corridos, recomeçando a correr após a sua conclusão ou esgotado o prazo de suspensão.

⁴⁵ “No caso de agentes políticos reeleitos, o termo inicial do prazo prescricional nas ações de improbidade administrativa deve ser contado a partir do término do último mandato.” (AgRg no AREsp 161420/TO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, Julgado em 03/04/2014, DJE 14/04/2014; REsp 1290824/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, Julgado em 19/11/2013, DJE 29/11/2013; AgRg no REsp 1259432/PB, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, Julgado em 06/12/2012, DJE 04/02/2013; AgRg no AREsp 119023/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, Julgado em 12/04/2012, DJE 18/04/2012; AgRg no AREsp 023443/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 10/04/2012, DJE 02/08/2012).

§ 2º O inquérito civil para apuração do ato de improbidade será concluído no prazo de 180 (cento e oitenta) dias corridos, podendo ser prorrogado uma única vez por igual período, mediante fundamentada justificativa.

A limitação do prazo de conclusão do Inquérito Civil é infundada, incidindo nos mesmos vícios já amplamente abordados em propostas de legislação similares (já rejeitadas no Congresso Nacional), o que fica ainda mais evidente quando se trata de casos complexos como aqueles de improbidade administrativa, que dependem de diversos atos de instrução, perícias, etc.

A proposta introduz tratamento anti-isonômico, pois o Inquérito Civil, que é instrumento para apuração de diversos atos, tem prazo máximo de 1 ano, prorrogável de forma fundamentada por iguais períodos, de modo que a proposta estabelece prazo específico e reduzido de apuração apenas para atos de improbidade.

Além disso, o próprio Inquérito Policial, que pode tratar de crimes pelos mesmos fatos apurados no Inquérito Civil de improbidade, admite prorrogações periódicas sem prazo máximo absoluto, o que evidencia que não há lógica na previsão.

Por fim, a Lei de Abuso de Autoridade já traz sancionamento criminal para a conduta de “Estender injustificadamente a investigação, procrastinando-a em prejuízo do investigado ou fiscalizado” (art. 31), a qual já previne de forma suficiente quanto ao prazo excessivo de apurações. Daí por que desnecessária a previsão.

.....
§ 3º Encerrado o prazo previsto no §2º, e não sendo o caso de arquivamento do inquérito civil, a ação deverá ser proposta no prazo de 30 (trinta) dias.

A previsão de prazo para ajuizamento da ação pode gerar risco de ações temerárias, sem que todas as diligências de instrução sejam realizadas para o esclarecimento dos fatos.

.....

§ 4º A pretensão à condenação de perda de bens e valores de origem privada prescreve em 10 (dez) anos a partir do fato.

A imprescritibilidade sugerida no § 5º está conforme o julgamento do RE 852.475, pelo Supremo Tribunal Federal (Tema RG n. 897). Apesar de necessária a disciplina das situações de prescritibilidade, falta justificativa razoável para a distinção de prazos prescricionais a partir da origem de bens e valores apropriados ilicitamente.

.....

§ 5º É imprescritível a pretensão a ressarcir os prejuízos ao erário e a reaver bens e valores apropriados ilicitamente do Poder Público.

§ 6º O reconhecimento da prescrição das sanções, antes ou depois de iniciado o processo:

I - não impedirá o prosseguimento do processo para a finalidade exclusiva de apurar o montante do dano e a condenação ao seu ressarcimento, ou a condenação à perda de bens e valores a que se referem os §§ 2º e 3º, se não prescrita esta pretensão;

II – o juiz intimará o Ministério Público para emendar a inicial, adequando-a à pretensão a que se refere o inciso I, com as devidas anotações no distribuidor, reabrindo-se o contraditório.

O disposto no § 6º remete à prescrição intercorrente, introduzida pelo § 7º.

Não há necessidade de emenda à inicial, com novo contraditório, já que a pretensão original da ação de improbidade já englobava ressarcimento de danos e perda de bens e valores, razão pela qual basta a continuidade da ação, sem que outras sanções possam ser aplicadas (em razão da prescrição). Essa previsão gera novo risco de mais morosidade.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ: “A eventual prescrição das sanções decorrentes dos atos de improbidade administrativa não obsta o prosseguimento da

demanda quanto ao pleito de ressarcimento dos danos causados ao erário, que é imprescritível (art. 37, § 5º, da CF).⁴⁶

.....
§ 7º Se da decisão que receber a petição inicial tiver decorrido o prazo prescricional antes do trânsito em julgado da condenação, o juiz, depois de ouvido o Ministério Público, deverá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato. (NR)

Na prática, esvaziará a ação de improbidade administrativa, em prejuízo ao interesse público.

Em primeiro lugar, contraria entendimento do STJ, no sentido de que não há prescrição intercorrente na ação de improbidade administrativa: “O STJ, interpretando o art. 23 da LIA, que regula o prazo prescricional para a propositura da ação de improbidade administrativa, já consolidou entendimento no sentido de que não se mostra possível decretar a ocorrência de prescrição intercorrente nas ações de improbidade administrativa, porquanto referido dispositivo legal somente se refere a prescrição quinquenal para ajuizamento da ação, contados do término do exercício do mandato, cargo em comissão ou função de confiança.” (AgInt no AREsp 962.059/PI, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/04/2017, DJe 29/05/2017)⁴⁷.

Em segundo lugar, traz previsão de prescrição novamente mais benéfica ao réu do que nas ações penais (em que há interrupção da prescrição pela sentença

⁴⁶ AgRg no AREsp 663951/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, Julgado em 14/04/2015, DJE 20/04/2015; AgRg no REsp 1481536/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, Julgado em 18/12/2014, DJE 19/12/2014; REsp 1289609/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, Julgado em 12/11/2014, DJE 02/02/2015. AgRg no REsp 1287471/PA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, Julgado em 06/12/2012, DJE 04/02/2013

⁴⁷ Também: EDcl no AREsp 156.071/ES, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 25/02/2016; REsp 1289993/RO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 26/09/2013; REsp 1.218.050/RO, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 20/9/2013.

condenatória e também por eventuais acórdãos posteriores que confirmem a condenação, conforme recente decisão do STF⁴⁸), evidenciando contradição e prejuízo à isonomia.

Por fim, as ações de improbidade sabidamente não são julgadas dentro do prazo de cinco anos, muito menos com seu trânsito em julgado⁴⁹. O cenário será ainda mais grave com as inovações do PL que tornam o rito ainda mais moroso do que já é. Ou seja, pode-se antever que, na média, as ações de improbidade administrativa irão prescrever⁵⁰.

.....

CAPÍTULO VIII - Das Disposições Finais e Transitórias”

Art. 23-A. É dever do Poder Público oferecer contínua capacitação aos agentes públicos e políticos que atuem com prevenção ou repressão de atos de improbidade administrativa.

Art. 23-B. Nas ações e acordos regidos por esta Lei, não haverá adiantamento de custas, preparo, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas.

§ 1º No caso de procedência, as custas e demais despesas processuais, serão pagas ao final.

§ 2º Haverá condenação em honorários sucumbenciais.

⁴⁸ HC 176473. Tese fixada: "Nos termos do inciso IV do artigo 117 do Código Penal, o acórdão condenatório sempre interrompe a prescrição, inclusive quando confirmatório da sentença de 1º grau, seja mantendo, reduzindo ou aumentando a pena anteriormente imposta".

⁴⁹ Os levantamentos variam de 5 anos para a sentença em primeiro grau (<https://www.diariodepernambuco.com.br/noticia/politica/2015/04/julgamento-por-improbidade-no-brasil-demora-em-media-cinco-anos.html>), mais de 6 anos para o trânsito em julgado (<https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2017/08/29/brasil-leva-6-anos-para-julgar-improbidade-demora-dificulta-recuperacao-de-dinheiro-publico.htm>).

⁵⁰ Outro indicador que permite ter esse panorama é a Meta 4 do CNJ para o ano de 2020 (**“priorizar o julgamento dos processos relativos aos crimes contra a administração pública, à improbidade administrativa - JULGAR até 31/12/2020, 70% das ações de improbidade administrativa e das ações penais relacionadas a crimes contra a Administração Pública, distribuídas até 31/12/2017, em especial a corrupção ativa e passiva, peculato em geral e concussão”**);. Ou seja, a meta do Judiciário (isto é, o objetivo ideal, que ano a ano não é cumprido em sua totalidade) é o de que ações de improbidade, no rito atual, demorem 3 anos apenas para a sentença de primeiro grau.

Contraria jurisprudência do STJ, o qual entende que, como o MP não tem direito a honorários advocatícios, não pode ser condenado ao pagamento de honorários em caso de improcedência, pelo princípio da simetria⁵¹.

A medida traz desestímulo ao ajuizamento de ações de improbidade também, porque soma a inexistência de estímulo (MP não recebe honorários) com medidas de desincentivo (condenação em honorários).

Contraria também o art. 18 da Lei da Ação Civil Pública, que não prevê condenação em honorários, salvo comprovada má-fé.

PL original: “Art. 23-B. Nas ações e acordos regidos por esta lei, não haverá condenação em honorários sucumbenciais, custas ou despesas processuais”.

.....

§ 3º Nos casos de manifesta inexistência do ato de improbidade, reconhecida por sentença, caberá o ressarcimento em perdas e danos, a ser pleiteado em ação própria.

Medida ainda mais grave de desestímulo ao ajuizamento de ações de improbidade, em prejuízo à defesa do patrimônio público. Além de não haver estímulo específico, como dito, a possibilidade de ressarcimento em perdas e danos trará desestímulo muito importante.

Além disso, contraria o CPC, que dispõe que “O membro do Ministério Público será civil e regressivamente responsável quando agir com dolo ou fraude no exercício de suas funções.” (art. 181).

⁵¹ "esta Corte Superior possui entendimento consolidado, ao interpretar o art. 18 da Lei nº 7.347/85, no sentido de que, por critério de simetria, não cabe a condenação do réu, em ação civil pública, ao pagamento de honorários advocatícios, salvo comprovada má-fé" (EDcl nos EDcl no AgInt no REsp 1.736.894/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 01/03/2019).

Sem prejuízo, a Lei de Abuso de Autoridade já traz sancionamento criminal para as condutas de instauração infundada de procedimento investigatório de infração administrativa (art. 27) e de proceder à persecução civil sem justa causa fundamentada ou contra quem sabe inocente (art. 30), que contém requisitos específicos e, caso comprovado o crime, dará ensejo ao ressarcimento por perdas e danos. Daí por que desnecessária e excessiva a previsão.

Não há previsão no PL original.

Como se percebe, as alterações propostas no substitutivo apresentado pelo Excelentíssimo Relator Deputado Federal Carlos Zarattini, além de desconstruir grande parte da jurisprudência do STJ, elaborada ao longo de 28 (vinte e oito) anos de vigência da LIA, para o fim de aperfeiçoá-la e conferir maior efetividade ao fim a que se propõe, sem descuidar da proteção aos interesses dos investigados, constituem evidente retrocesso no combate à corrupção.

Ademais, longe de constituírem aperfeiçoamento à lei hoje vigente, apartam-se diametralmente daquilo que foi colocado ao debate público e dos anseios da sociedade brasileira na construção de um sistema efetivo de combate à corrupção.

Por essa razão, necessário resgatar a discussão em torno do PL 10.887/2018 conforme originalmente apresentado, o qual, embora esteja a exigir alguns ajustes, de um modo geral apresenta propostas que, além de estarem em consonância com a jurisprudência do STJ, buscam, de fato, o aperfeiçoamento do sistema.

Esse será o objeto de análise na segunda parte desta nota.

SEGUNDA PARTE – DO RESGATE DA DISCUSSÃO DO TEXTO ORIGINAL DO PL Nº 10.887/2018 E DAS PROPOSTAS DE AJUSTES À LUZ DO PL/SENADO FEDERAL Nº 3359/2019.

CAPÍTULO I – DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

Artigo 1º

Art. 1º Os atos de improbidade são praticados contra o patrimônio público e social de quaisquer dos poderes dos entes federativos, incluídas as respectivas administrações diretas, indiretas e fundacionais.

Parágrafo único. Estão também sujeitos às penalidades desta lei os atos lesivos ao patrimônio de entidade pública ou privada 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 50% (cinquenta por cento) do patrimônio ou da receita anual.

Artigo 2º

Art. 2º Sujeita-se às disposições desta lei o **agente político e o público**, assim considerados, para os efeitos desta lei, como 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.

Parágrafo único. Sujeita-se às sanções previstas por esta lei, no tocante a recursos de origem pública, o particular, pessoa física ou jurídica, que celebra com a Administração Pública convênio, contrato de repasse, contrato de gestão, termo de parceria, termo de cooperação ou ajuste administrativo equivalente.

Artigo 3º

Art. 3º As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade.

§ 1º Também se sujeita às disposições desta lei aquele que, mesmo não sendo agente público e não tendo induzido ou concorrido para a prática do ato de improbidade, dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta, desde que **tenha conhecimento da irregularidade do ato e o pratique dolosamente**.

§ 2º Os sócios e cotistas de pessoas jurídicas de direito privado só respondem aos termos da presente lei se individualizada e comprovada a prática dos atos a que se refere o *caput* e o § 1.º deste artigo.

O condicionamento contido na expressão “desde que o pratique dolosamente” para a caracterização da improbidade administrativa na figura de beneficiar-se ressente-se de técnica pois a conduta de beneficiar-se não exige a prática de atos, mas o mero assentimento, ciente da irregularidade do ato. Se prática houver de uma conduta, configurar-se-á a improbidade administrativa na modalidade induzir ou concorrer.

Por outro lado, a expressão “desde que tenha conhecimento da irregularidade do ato” pode levar à compreensão de que é possível, ao terceiro, alegar o desconhecimento da lei, o que viola o artigo 3º da LINDB.

Ainda, sugere-se fique expresso que essa norma de extensão aplica-se a todas as pessoas físicas e jurídicas. Para maior concatenação com o artigo anterior, sugere-se acrescentar a expressão “agente político”. Por fim, sugere-se adminículo importante extraído na Lei n. 9.784/99, qual seja, a extensão do dever de boa-fé aos particulares que mantêm relações com a Administração Pública (art. 4º, II).

Por essa razão, propõe-se a seguinte alteração:

Art. 3º As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, a toda pessoa jurídica e física que, mesmo não sendo agente político ou público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade.

§ 1º Também se sujeita às disposições desta lei a pessoa jurídica e física que, mesmo não sendo agente político ou público e não tendo induzido ou concorrido para a prática do ato de improbidade, dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta, desde que tenha conhecimento do ato irregular”.

§ 2º Os sócios e cotistas de pessoas jurídicas de direito privado só respondem aos termos da presente lei se individualizada e comprovada a prática dos atos a que se refere o *caput* e o § 1.º deste artigo.

§ 3º Os particulares, pessoas físicas ou jurídicas, em suas relações com a Administração devem observar os deveres de ética, probidade e boa-fé.

Artigo 4º

Art. 4º Revogado

O preceito é norma de direção ética do exercício da função pública *lato sensu*, cuja inserção é conveniente em lei que trata desse assunto. Entretanto, tendo em conta o

que dispõe o artigo 23-A e os ajustes sugeridos, entende-se dispensável a manutenção do artigo 4º.

Artigo 5º

Art. 5º Revogado

A disposição que se propõe revogar encontra-se em total consonância com o sistema de responsabilização subjetiva esculpido no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, que aponta no caminho da responsabilização dos agentes políticos e públicos também por atos culposos (e não só a título de dolo) ao prever expressamente o direito de regresso que os entes públicos têm contra o seu agente que causar dano a terceiros “*nos casos de dolo ou culpa*”.

Ora, se o intuito declarado do PL 10.887/2018 é o de incorporar ao texto da Lei 8.429/92 os posicionamentos já assentados pela jurisprudência, em especial a do STJ, e, ainda “compatibilizar o texto da atual com a LINDB”, a melhor alternativa seria incorporar ao texto legal o temperamento já consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (que exige culpa grave)⁵² e a nova redação dada ao art. 28 da LINDB⁵³ (regulamentado pelo art. 12, § 1º, do Decreto nº 9.830/2019)⁵⁴, que corrobora a responsabilização do agente público por erro grosseiro.

⁵² [...] *Acerca do tema, esta Corte Superior tem a diretriz de que improbidade é ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo, sendo indispensável para a caracterização de improbidade que a conduta do agente seja dolosa para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º. e 11 da Lei 8.429/1992, ou, pelo menos, evitada de culpa grave nas do artigo 10 (AIA 30/AM, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 28.09.2011)* (STJ, Primeira Turma, Min. Napoleão Nunes Maia Filho, AgInt no AREsp 1.310.324/RJ, julgado em 29/06/2020).

⁵³ Art. 28. O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro.

⁵⁴ Art. 12. O agente público somente poderá ser responsabilizado por suas decisões ou opiniões técnicas se agir ou se omitir com dolo, direto ou eventual, ou cometer erro grosseiro, no desempenho de suas funções.

§ 1º Considera-se erro grosseiro aquele manifesto, evidente e inescusável praticado com culpa grave, caracterizado por ação ou omissão com elevado grau de negligência, imprudência ou imperícia.



Extirpar a modalidade culposa para a responsabilização por improbidade administrativa contradiz o sistema de responsabilização subjetiva constante do artigo 37, § 6º, da CF, a LINDB e jurisprudência do STJ.

Ainda, sugere-se seja explicitado que o ressarcimento abrange o dano material e moral, encerrando antiga polêmica jurisprudencial sobre a possibilidade de condenação por danos morais no sistema da LIA (STJ, AgRG no REsp 1.003126/PB; REsp 821891/RS) e permitindo a reparação nas hipóteses em que não ocorrer lesão material ao patrimônio público, como nos casos de violação a princípios e situações de enriquecimento ilícito do agente público. Propõe-se, assim seja mantida a disposição da Lei 8.429/92, com a seguinte alteração:

Art. 5º Ocorrendo lesão ao patrimônio público por ação ou omissão, dolosa ou culposa, do agente ou de terceiro, dar-se-á o integral ressarcimento do dano material e moral.

Artigo 6º

Art. 6º No caso de enriquecimento ilícito, o agente político ou público e as pessoas de que trata o art. 2.º, ou quem de qualquer forma tenha concorrido à prática ilícita, perderão os bens ou valores acrescidos ao seu patrimônio.

A proposta aperfeiçoa o texto original, para impor a todos os agentes públicos, inclusive agentes políticos, e àqueles a estes equiparados (artigo 2º, parágrafo único) e aos terceiros que concorram para o ato de improbidade a perda dos bens e/ou valores acrescidos ao patrimônio. Entretanto, não incluiu o terceiro beneficiário, quando tenha este conhecimento do ato de improbidade administrativa. Dessa forma, e objetivando compatibilizar o texto proposto com o disposto no artigo 3º, sugere-se a seguinte alteração:

Art. 6º No caso de enriquecimento ilícito, o agente político ou público e as pessoas de que trata o art. 2.º, ou quem de qualquer forma tenha induzido ou concorrido à prática ilícita e, ainda, aqueles que, tendo conhecimento da ilicitude do ato, dele tenham se beneficiado, perderão os bens ou valores acrescidos ao seu patrimônio.



Artigo 7º

Art. 7º Havendo indícios de ato de improbidade, incumbirá à autoridade que conhecer dos fatos representar ao Ministério Público competente, para as providências necessárias

Parágrafo único. Revogado.

Artigo 8º

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

Segundo a justificativa contida no projeto, “foram especificadas as hipóteses de concorrência para o ato de improbidade e a extensão da multa civil também ao patrimônio dos herdeiros – no limite da transmissão – considerando a jurisprudência dominante e a necessidade de onerar o patrimônio do ímprobo, mesmo na sua ausência, em razão de atos adrede praticados”. Entretanto, não se incluiu a possibilidade de transcendência, aos herdeiros, da perda de bens e valores, apesar da expressa autorização constitucional contida no artigo 5º, inciso XLV, da CF. Ao limitar a transmissão de efeitos apenas ao ressarcimento e à multa civil, o texto reduz a amplitude do texto original, em contradição à própria justificativa constante do projeto, em desacordo com o que autoriza a própria Constituição, e em prejuízo da suficiente proteção do patrimônio público. Sugere-se, portanto, a seguinte redação:

Art. 8º Os efeitos do ressarcimento, da perda de bens e valores e da multa civil por ato de improbidade serão transmitidos aos herdeiros, até o limite do valor da herança.

Artigo 8º-A

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

O dispositivo trata da responsabilidade sucessória de pessoas jurídicas, fazendo remissão ao disposto no artigo 8º, que trata da transmissibilidade dos efeitos do ressarcimento e da multa civil aos herdeiros, no limite do valor da herança. A extensão da

responsabilidade sucessória à multa civil decorre do disposto no artigo 8º. Entretanto, diante da especificação feita no presente artigo e da proposta de alteração apresentada ao artigo 8º, sugere-se a seguinte redação:

Art. 8º- A. No caso de pessoa jurídica, a responsabilidade sucessória de que trata o artigo anterior se estende também à perda de bens e valores e ao valor da multa civil.

CAPÍTULO II – DOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Artigo 9º

Seção I – Dos Atos de Improbidade Administrativa que Importam Enriquecimento Ilícito

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

[...]

IV – utilizar, em obra ou serviço particular, qualquer bem móvel, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades mencionadas no art. 1.º desta lei, bem como o trabalho de servidores, empregados ou terceiros contratados por essas entidades;

[...]

VI – receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para fazer declaração falsa sobre qualquer dado técnico envolvendo obras públicas ou qualquer outro serviço ou sobre quantidade, peso, medida, qualidade ou característica de mercadorias ou bens fornecidos a qualquer das entidades mencionadas no art. 1.º desta lei;

VII – adquirir, para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, ou em razão deles, bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público, assegurada, **previamente, a demonstração pelo agente da licitude da origem dessa evolução;**

[...]

Propõe-se a manutenção do texto original do inciso VII da Lei 8.429/92. A ressalva acrescida à parte final do dispositivo refere-se a questão de natureza processual,

relativa a distribuição do ônus da prova, impropriamente enxertada na definição do tipo legal. Ademais, a questão foi pacificada no STJ⁵⁵. Sugere-se:

Art. 9º [...]

VII – adquirir, para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, ou em razão deles, bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público.

Artigo 10.

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

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

[...]

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

[...]

XIX – agir illicitamente 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 – conceder, aplicar ou manter benefício financeiro ou tributário contrário ao que dispõem o caput e o § 1.º do art. 8.º-A da Lei Complementar n.º 116, de 31 de julho de 2003.

⁵⁵ Nesse sentido: “Em matéria de demissão por enriquecimento ilícito (art. 132, IV, da Lei 8. 112/1990 c/c art. 9º, VII, da Lei 8.429/1992), compete à administração pública comprovar o incremento patrimonial significativo e incompatível com as fontes de renda do servidor no PAD e ao servidor acusado o ônus de demonstrar a licitude da evolução patrimonial constatada pela administração, sob pena de configuração de improbidade administrativa.” (MS 21708/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 11/09/2019; MS 20765/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/02/2017, DJe 14/02/2017; MS 21084/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2016, DJe 01/12/2016; MS 12660/DF, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 22/08/2014).

Conforme já pontuado nos comentários à revogação do artigo 5º, a responsabilização de agentes públicos pela prática de condutas culposas está em consonância com o modelo de responsabilização subjetiva adotado pelo artigo 37, § 6º, da CF, bem como com a LINDB e a jurisprudência do STJ. Sugere-se que em vez de suprimir a expressão “culpa” da redação do *caput* do artigo 10, seja explicitada a “culpa grave”:

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

[...].

Relativamente ao inciso I do transcrito artigo 10, a conduta de “incorporar” ao próprio patrimônio bens, rendas, verbas ou valores que pertencem a outrem traduz, por si, uma conduta ilícita. A adjetivação da conduta com a expressão “indevida” compromete a clareza do texto e a exata definição da conduta punível. Sugere-se, portanto, a manutenção do texto original do inciso I do artigo 10:

Art.10. [...]

[...]

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. 1.º desta lei;

Propõe-se o acréscimo do inciso XII ao artigo 10 da Lei 8.429/92, conforme Projeto de Lei n.º 3.359/2019 do Senado Federal:

Art. 10. [...]

[...]

XXII – deixar de prestar contas quando estiver obrigado a fazê-lo, incluindo-se, no cálculo da extensão do dever de ressarcir, a totalidade dos recursos com contas não prestadas ou manifestamente ineptas.



Artigo 10-A.

Art. 10-A. Revogado.

A conduta definida no artigo 10-A foi incluída nos incisos do artigo 10.

Artigo 11.

Dos Atos de Improbidade Administrativa que Atentam Contra os Princípios da Administração Pública

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

[...]

XI – frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente, independentemente da ocorrência de dano.

§ 1º Não configura improbidade a ação ou omissão decorrente de interpretação razoável de lei, regulamento ou contrato.

§ 2º A violação aos princípios da administração pública também se configura quando a conduta do agente for orientada especificamente a acarretar dano antijurídico, patrimonial ou não patrimonial, ao particular.

Propõe-se o acréscimo do inciso XII ao artigo 11 da Lei 8.429/92, conforme PL n.º 3.359/2019 do Senado Federal. Sugere-se o seguinte texto:

Dos Atos de Improbidade Administrativa que Atentam Contra os Princípios da Administração Pública

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

[...]

XII – impedir ou, de qualquer forma, embaraçar a transição de mandatos políticos, prejudicando a imediata continuidade do serviço público ou a prestação de contas de recursos recebidos no mandato anterior.

CAPÍTULO III – DAS PENAS

Artigo 12.

Art. 12. Independentemente do ressarcimento integral do dano patrimonial, se for o caso, da condenação pelos danos não patrimoniais, se houver, e das sanções penais comuns e de responsabilidade, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações:

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

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

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

IV – revogado.

§ 1º A imposição da pena de perda de função pública pode ser convertida em cassação da aposentadoria do agente público ou político, ressalvada a possibilidade de utilização das contribuições previdenciárias para eventual migração ao regime geral de previdência.

§ 2º A sanção de perda do cargo público atinge todo e qualquer vínculo do agente público ou político com o Poder Público.

§ 3º A perda da função ou do cargo público implicará a inabilitação para o exercício de qualquer função pública pelo prazo de cinco anos, sem prejuízo, quando for o caso, dos efeitos da suspensão dos direitos políticos.

§ 4º A multa pode ser aumentada até o triplo, se o juiz considerar que, em virtude da situação econômica do réu, o valor calculado na forma dos incisos I e II é ineficaz para reprovação e prevenção do ato de improbidade.

§ 5º A condenação ao ressarcimento integral do dano será cumulada com o pedido de aplicação de uma ou mais sanções previstas nesta lei.

§ 6º A pena de proibição de contratação com o Poder Público pode, devidamente justificada, ser limitada territorialmente.

§ 7º Em se tratando de atos de menor ofensa aos bens jurídicos tutelados por esta lei, além do ressarcimento do dano e da perda dos valores obtidos, quando for o caso, a sanção se limitará à aplicação de multa, nos termos do *caput* deste artigo.

A nova redação conferida ao *caput* do art. 12 da Lei nº 8429/92 reforça o entendimento consolidado na jurisprudência de que o ressarcimento do dano não constitui sanção, sendo, nesse sentido, positiva a redação. Faltou, entretanto, o mesmo reforço com relação ao perdimento dos bens acrescidos ilicitamente ao patrimônio. A nova redação do *caput*, ao suprimir a previsão de aplicação das sanções de forma isolada ou cumulativamente, conforme as circunstâncias do fato, é incompatível com o princípio da proporcionalidade e da razoabilidade. Propõe-se a seguinte redação:

Art. 12. Independentemente do ressarcimento integral do dano patrimonial, se for o caso, da condenação pelos danos não patrimoniais, se houver, e das sanções penais comuns e de responsabilidade, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com as circunstâncias previstas no artigo 12-A:

[...].

No tocante aos incisos I a III, considera-se positiva, em consonância com a proporcionalidade, a previsão de piso e teto quantitativo para as sanções de suspensão dos direitos políticos e proibição de contratar com o poder público e de receber incentivos fiscais ou creditícios. Os limites máximos foram todos aumentados, ao passo que os mínimos da sanção de suspensão de direitos políticos foram diminuídos nos incisos I e II, exatamente as condutas mais graves. Embora os aumentos sejam positivos para fins de maior repressão e prevenção aos atos de improbidade, a redução dos limites mínimos para as referidas sanções nos incisos I e II, que correspondem a atos de improbidade caracterizados por condutas de extrema gravidade, notadamente pelo enriquecimento ilícito e pelo prejuízo ao erário (atos de corrupção propriamente ditos), resulta em ofensa ao princípio constitucional de defesa da probidade administrativa e do patrimônio público e da razoabilidade. Propõe-se o restabelecimento do prazo mínimo de suspensão dos direitos políticos previstos no artigo I e II da Lei 8.429/92:

Art. 12. [...]

I – na hipótese do art. 9.º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a doze anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio

de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de quatro a doze anos;

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

[...]

Propõe-se, ainda, pequeno ajuste na redação dos §§ 1º, 2º e 3º, para adequá-las ao disposto no artigo 37, § 4º, da CF, que se refere a “função pública”, mais abrangente que a expressão “cargo público”:

Art. 12. [...]

§ 1º A sanção de perda de função pública pode ser convertida em cassação da aposentadoria do agente público ou político, ressalvada a possibilidade de utilização das contribuições previdenciárias para eventual migração ao regime geral de previdência.

§ 2º A sanção de perda da função pública atinge todo e qualquer vínculo do agente público ou político com o Poder Público.

§ 3º A perda da função pública implicará a inabilitação para o exercício de qualquer função pública pelo prazo de cinco anos, sem prejuízo, quando for o caso, dos efeitos da suspensão dos direitos políticos

Sugere-se, ainda, pequena adequação na redação do § 5º, por rigor técnico:

§ 5º A condenação ao ressarcimento integral do dano será cumulada com a aplicação de uma ou mais sanções previstas nesta lei.

Sugere-se a supressão do § 6º, pois a possibilidade de limitação territorial da proibição de contratação com o Poder Público atenta contra a própria objetividade jurídica da norma, não havendo, ademais, razão lógica para a distinção, já que a proibição de contratar não

se relaciona, subjetivamente, com o ente público lesado, sendo, ao revés, sanção de feição objetiva.

Sugere-se, também, a exclusão do § 7º, uma vez que a expressão “atos de menor ofensa aos bens jurídicos” não possui uma definição legal e tampouco critérios objetivos para essa definição. Diante disso, a inserção da disposição gerará grande insegurança jurídica, especialmente diante da possibilidade de ser invocada como direito subjetivo do réu. A possibilidade de aplicação exclusiva da multa decorre do princípio da proporcionalidade e da razoabilidade na aplicação das sanções, baseada na avaliação das circunstâncias judiciais, em cada caso concreto.

Propõe-se, alfim, a renumeração dos parágrafos e a inclusão do § 6º, contemplando a proposta contida no PL 3359/2019, do Senado Federal, nos seguintes termos:

Art. 12. [...]

§ 6º O ato de improbidade administrativa que ocasione desvio de verba pública da saúde ou da educação, ou que cause prejuízo à efetiva prestação desses serviços importará no aumento da pena em até 2/3 (dois terços).

Artigo 12-A.

A revogação do parágrafo único do artigo 12 da lei 8.429/2019 deixou sem parâmetros a atividade de fixação das sanções. Por essa razão, sugere-se seja incluído o artigo 12-A, conforme proposta contida no PL 3359/2019 do Senado Federal, os quais são similares aos parâmetros já previstos no art. 7º da Lei Anticorrupção – Lei nº 12.846/2013:

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

- I – a gravidade da infração;
- II – a vantagem auferida ou pretendida pelo réu;
- III – a consumação ou não da infração;
- IV – o grau de lesão ou perigo de lesão;
- V – as consequências sociais e econômicas produzidas pela infração;
- VI – a situação econômica do sujeito passivo;

VII – o poder econômico ou político do infrator;

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

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

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

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

CAPÍTULO IV – DA DECLARAÇÃO DE BENS

Artigo 13.

Art. 13. A posse e o exercício de agente público ficam condicionados à apresentação de Declaração de Imposto de Renda e Proventos de qualquer natureza, que tenha sido apresentada à Secretaria da Receita Federal, a fim de ser arquivada no serviço de pessoal competente.

§ 1º A declaração de bens será anualmente atualizada e na data em que o agente público deixar o exercício do mandato, cargo, emprego ou função.

§ 2º Será punido com a pena de demissão, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, o agente público que se recusar a prestar declaração dos bens, dentro do prazo determinado, ou que a prestar falsa.

CAPÍTULO V – DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO E DO PROCESSO JUDICIAL

Artigo 14.

Mantida a redação atual

Art. 14. Qualquer pessoa poderá representar à autoridade administrativa competente para que seja instaurada investigação destinada a apurar a prática de ato de improbidade.

§ 1º A representação, que será escrita ou reduzida a termo e assinada, conterà a qualificação do representante, as informações sobre o fato e sua autoria e a indicação das provas de que tenha conhecimento.

§ 2º A autoridade administrativa rejeitará a representação, em despacho fundamentado, se esta não contiver as formalidades estabelecidas no §1.º deste artigo. A rejeição não impede a representação ao Ministério Público, nos termos do art. 22 desta lei.

§ 3º Atendidos os requisitos da representação, a autoridade determinará a imediata apuração dos fatos que, em se tratando de servidores federais, será processada na forma prevista nos arts. 148 a 182 da Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990 e, em se tratando de servidor militar, de acordo com os respectivos regulamentos disciplinares.

Artigo 15.

Mantida a redação atual

Art. 15. 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.

Parágrafo único. O Ministério Público ou Tribunal ou Conselho de Contas poderá, a requerimento, designar representante para acompanhar o procedimento administrativo.

Artigo 16.

Art. 16. Na ação por improbidade administrativa poderá ser formulado, em caráter antecedente ou incidente, pedido de indisponibilidade de bens dos réus, a fim de garantir a integral recomposição do erário e a aplicação de outras sanções de natureza patrimonial.

§ 1º O pedido de indisponibilidade pode ser formulado independentemente da representação de que trata o art. 6.º desta lei.

§ 2º O pedido de indisponibilidade será concedido independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, desde que o juiz se convença da probabilidade da ocorrência dos atos descritos na petição inicial à luz dos seus respectivos elementos de instrução, após a oitiva do réu em 5 (cinco) dias.

§ 3º A medida pode ser decretada sem a oitiva prévia do réu, sempre que o contraditório prévio possa frustrar a efetividade da medida ou que haja outras circunstâncias que recomendem a proteção liminar.

§ 4º A constrição deverá recair sobre bens que sejam suficientes para a garantia do ressarcimento ao erário dos prejuízos patrimoniais alegados e da multa civil, independentemente da época de sua aquisição

§ 5º O valor da indisponibilidade levará em conta a estimativa de dano indicada na petição inicial, permitindo-se a sua substituição por caução idônea, fiança bancária ou seguro-garantia judicial, a requerimento do réu, bem como a sua readequação durante a instrução do processo.

§ 6º A constrição patrimonial poderá incidir sobre bem de família, sempre que ausentes outros bens disponíveis em montante suficiente à garantia pretendida, competindo ao requerido a demonstração dessa suficiência.

§ 7º A indisponibilidade de bens de terceiro depende da instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica, a ser processada na forma da lei processual.

§ 8º Quando for o caso, o pedido incluirá a investigação, o exame e o bloqueio de bens, contas bancárias e aplicações financeiras mantidas pelo indiciado no exterior, nos termos da lei e dos tratados internacionais

§ 9º Aplica-se à indisponibilidade prevista neste artigo, quando requerida de forma antecedente, o previsto nos arts. 305 e 308 a 310, da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015.

§ 10. Aplica-se à indisponibilidade de bens, regida por esta lei, no que for cabível, o regime da tutela provisória da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015.

§ 11. Da decisão que defere ou indefere a medida de indisponibilidade cabe agravo de instrumento, nos termos da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015.

O § 2º consagra, na legislação, o posicionamento firmado pelo STJ, no Recurso Especial Repetitivo 1.366.721/BA, que ensejou a tese do Tema 701 de sua jurisprudência, no sentido da desnecessidade da demonstração do perigo de dissipação dos bens, para a decretação da indisponibilidade dos bens. Entretanto, ao condicionar o deferimento da medida, na forma prevista no artigo, à oitiva prévia do réu, retira a efetividade da medida, dada a sua natureza. Por outro lado, o dispositivo condiciona o deferimento da indisponibilidade a requisitos de natureza subjetiva (o convencimento do magistrado) e não de ordem objetiva consubstanciada na probabilidade do direito, conforme dicção do Código de Processo Civil. Sugere-se, assim, a utilização, no § 2º da mesma expressão utilizada pelo artigo 300 do Código de Processo Civil ao se referir *ao fumus boni iuris*, indispensável à tutela provisória – probabilidade do direito - a fim de conferir maior precisão técnica. Também se propõe o afastamento da exigência da oitiva prévia do réu como requisito para o deferimento da tutela provisória, independentemente da demonstração do perigo de dano:

Art. 16. [...]

[...]

§ 2º O pedido de indisponibilidade será concedido independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, desde que haja elementos que evidenciem a probabilidade do direito.

[...].

O § 5º contraria a ordem de preferência de bens penhoráveis, estabelecida no CPC, que traz o dinheiro como prioritário na ordem de bloqueio de bens, diante de sua maior liquidez (art. 835 do CPC). O próprio CPC dispõe que o dinheiro poderá ser substituído por fiança bancária ou seguro-garantia judicial, mas condiciona essa substituição a que estas sejam

em valor 30% maior do que o valor em dinheiro penhorado⁵⁶. Ou seja, mais uma vez, o substitutivo protege menos o patrimônio público em dívida decorrente de graves atos ilícitos (improbidade administrativa) do que o particular em dívidas decorrentes de atos ilícitos ordinários (descumprimento contratual ou responsabilidade civil). Risco de dificultar ainda mais o efetivo ressarcimento dos danos. Por essa razão, sugere-se sua supressão, com a renumeração dos parágrafos.

Necessário explicitar, no § 7º, os terceiros que poderão ser atingidos com a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica:

Art. 16. [...]

[...]

§ 7.º. A indisponibilidade de bens dos sócios ou administradores não integrantes do polo passivo, depende da instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica, a ser processada na forma da lei processual.

Em conta que o § 9º trata da mesma matéria que o § 10, sugere-se que o § 9º tenha a seguinte redação:

Art. 16. [...]

[...]

§ 9º. Aplica-se à indisponibilidade de bens, regida por esta lei, no que for cabível, o regime da tutela provisória da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015, salvo no que se refere aos prazos fixados nos arts. 308 e 309 que serão de 90 dias, prorrogáveis por igual período para viabilizar as investigações.

Propõe-se, também, após a renumeração dos parágrafos, o acréscimo de parágrafo que contenha a proposta constante do Projeto de Lei n.º 3.359/2019 do Senado Federal:

⁵⁶ Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; [...] § 1º É prioritária a penhora em dinheiro, podendo o juiz, nas demais hipóteses, alterar a ordem prevista no caput de acordo com as circunstâncias do caso concreto. § 2º Para fins de substituição da penhora, equiparam-se a dinheiro a fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, **acrescido de trinta por cento**.

Art. 16. [...]

[...].

§ 10. Diante da insuficiência de bens, o juiz poderá autorizar o desconto administrativo mensal de até 30% (trinta por cento) da remuneração do agente público, até o valor do enriquecimento ilícito auferido ou do prejuízo sofrido pela Administração Pública, devendo o produto ser depositado em juízo e convertido em renda ao ente público envolvido caso o agente seja, ao final, condenado, ou a ele restituído, se absolvido das imputações.

Artigo 17.

Art. 17. A ação para a aplicação das sanções de que trata esta lei será proposta pelo Ministério Público.

§ 1º A ação deverá ser proposta perante o foro do local do dano ou da pessoa jurídica prejudicada.

§ 2º A propositura da ação prevenirá a competência do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto.

§ 3º A petição inicial observará o seguinte:

I – o autor deverá individualizar a conduta dos réus, apontando os elementos probatórios mínimos que demonstrem a ocorrência das hipóteses dos arts. 9.º a 11, desta lei, e de sua autoria, salvo impossibilidade devidamente fundamentada;

II – será instruída com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente, inclusive as disposições inscritas nos arts. 77 e 80 da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015;

III – admitirá a cumulação de pedidos, inclusive de danos patrimoniais e não patrimoniais, desde que observados os requisitos do art. 327, da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015;

IV – o Ministério Público poderá requerer as tutelas provisórias adequadas e necessárias, nos termos dos arts. 294 a 311, da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015.

§ 4º A petição inicial será rejeitada nos casos dos arts. 330 e 331 da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015 ou ainda quando manifestamente inexistente o ato de improbidade imputado.

§ 5º Estando em termos a petição inicial, os réus serão citados, para oferecer contestação em prazo comum a ser fixado pelo juiz, tomando em conta a complexidade da causa e a quantidade dos réus, entre 30 (trinta) e 60 (sessenta) dias úteis.

§ 6º Da decisão que recebe a inicial, cabe agravo de instrumento.

§ 7º Havendo a possibilidade de solução consensual, poderão as partes requerer ao juiz a interrupção do prazo para a contestação, por prazo não superior a 90 (noventa) dias.

§ 8º Oferecida a contestação e, se for o caso, ouvido o autor, o juiz:

I – procederá ao julgamento conforme o estado do processo, levando em conta a eventual manifesta inexistência do ato de improbidade;

II – poderá desmembrar o litisconsórcio, visando otimizar a instrução processual.

§ 9º Com ou sem resposta do réu, será observado o procedimento comum estabelecido pela Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015.

§ 10. Em qualquer momento do processo, verificada a inexistência do ato de improbidade, o juiz julgará a demanda improcedente.

§ 11. Sem prejuízo da citação dos réus, intimar-se-á a pessoa jurídica interessada para, querendo, intervir no processo.

§ 12. Se a imputação envolver a desconsideração de pessoa jurídica, serão observadas as regras previstas nos arts. 133 a 137 da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015.

A restrição da suspensão do processo para a obtenção de solução consensual somente na fase da contestação vai na contramão do Código de Processo Civil que prestigia as soluções consensuais, em atendimento ao princípio da efetividade da tutela jurisdicional e da duração razoável do processo. Nessa linha, mais adequada a inserção de previsão genérica, sem limitação temporal, da possibilidade de suspensão do processo, por até noventa dias, para eventual solução consensual. A suspensão do processo somente se dará diante do requerimento conjunto das partes. Dessa forma, propõe-se a seguinte redação ao § 7º:

Art. 17. [...]

[...].

§ 7º Em qualquer fase do processo, antes da prolação da sentença, havendo a possibilidade de solução consensual, as partes, de comum acordo, poderão requerer a suspensão do processo, pelo prazo de até 90 (noventa) dias.

Artigo 17-A.

Art. 17-A. O Ministério Público poderá, conforme as circunstâncias do caso concreto, celebrar acordo de não persecução cível, desde que, ao menos, advenham os seguintes resultados:

I – o integral ressarcimento do dano;

II – a reversão, à pessoa jurídica lesada, da vantagem indevida obtida, ainda que oriunda de agentes privados;

III – o pagamento de multa.

§ 1º Em qualquer caso, a celebração do acordo levará em conta a personalidade do agente, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do ato de improbidade, bem como as vantagens, para o interesse público, na rápida solução do caso.

§ 2º O acordo também poderá ser celebrado no curso de ação de improbidade.

§ 3º As negociações para a celebração do acordo ocorrerão entre o Ministério Público e o investigado ou demandado e o seu defensor.

§ 4º O acordo celebrado pelo órgão do Ministério Público com atribuição, no plano judicial ou extrajudicial, deve ser objeto de aprovação, no prazo de até 60 (sessenta) dias, pelo órgão competente para apreciar as promoções de arquivamento do inquérito civil.

§ 5º Cumprido o disposto no parágrafo anterior, o acordo será encaminhado ao juízo competente para fins de homologação.

A disciplina da consensualidade no âmbito da improbidade administrativa, conforme delineada no projeto, revela-se restrita e insuficiente, diante do microsistema de combate a corrupção e dos instrumentos consensuais já existentes (acordo de não persecução penal, acordo de leniência, colaboração premiada etc.), porquanto não contempla, de forma expressa, a possibilidade de acordos de colaboração. Dessa forma, propõe-se seja incorporada ao projeto a disciplina proposta no PL 3.359/2019 do Senado Federal, mais completa e abrangente e, portanto, mais consentânea com o microsistema hoje vigente:

Art. 17-A. O Ministério Público ou pessoa jurídica interessada poderão celebrar acordo com as pessoas naturais e jurídicas responsáveis pela prática dos atos de improbidade administrativa previstos nesta Lei que colaborarem efetivamente com as investigações e com o processo administrativo ou judicial, de maneira que dessa colaboração resulte:

I – a identificação dos demais envolvidos na infração, quando for o caso;

II – a obtenção de informações e documentos que comprovem a infração noticiada ou sob investigação; e

III – a cooperação da pessoa natural ou jurídica com as investigações.

§ 1º O acordo de que trata o *caput* somente poderá ser celebrado se preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I – o interesse público restar evidenciado, o que poderá ocorrer, alternativamente, se:

a) o acordo permitir o avanço célere das investigações sobre fatos de maior gravidade ou, pelo número e relevância das pessoas implicadas, atender aos critérios de prevenção e repressão de atos de improbidade administrativa; ou

b) a reparação do dano antecipada e consensual, ainda que parcial, indicar ser a transação mais vantajosa do que a continuidade ou a instauração do processo judicial;

II – o interessado aceitar ser submetido a, pelo menos, uma das sanções previstas no art. 12 desta Lei, a qual poderá ser reduzida, na hipótese do inciso I, “a”, em até 4/5 (quatro quintos) e, na do inciso I, “b”, em até 2/3 (dois terços), conforme a

espécie do ato de improbidade administrativa praticado e demais circunstâncias do caso;

III – o interessado cessar completamente seu envolvimento na infração investigada a partir da data em que manifestar seu interesse em colaborar ou transacionar, salvo se isso prejudicar o sigilo das investigações a serem instauradas em decorrência desse acordo ou prejudicar ação controlada, conforme decisão judicial;

IV – o interessado admitir sua participação no ilícito e cooperar plena e permanentemente com as investigações e o processo administrativo e judicial, apresentando toda documentação pertinente aos fatos revelados, além de comparecer, sob suas expensas, sempre que solicitado, a todos os atos processuais, até seu encerramento;

V – as características pessoais do interessado e as circunstâncias do ato ímprobo indiquem que a solução adotada é suficiente para a prevenção e para a repressão de atos de improbidade administrativa; e

VI – o interessado não tenha outro acordo de que trata esta Lei rescindido nos últimos três anos, por sua culpa.

§ 2º Na hipótese de acordo celebrado com fulcro no § 1.º, I, “a”, o acordo estipulará, por escrito, as condições necessárias para assegurar a efetividade da colaboração e o resultado útil da persecução, aplicando-se subsidiariamente o disposto na Lei n.º 12.846, de 1.º de agosto de 2013.

§ 3º A vantagem prevista no § 1.º, II, “b”, deverá ser aferida levando-se em consideração, entre outros fatores, os custos diretos e indiretos da lide, o tempo estimado de duração do processo, a perspectiva de adimplemento ao final do processo e a probabilidade de procedência do pedido.

§ 4º O acordo não dá quitação dos danos causados nem exime a pessoa natural ou jurídica que o celebre da obrigação de reparar integralmente o dano causado.

§ 5º O eventual pagamento de valores a título de reparação do dano em acordo não impede que os legitimados proponham ação de reparação de danos, observando-se:

I – eventual compensação dos valores de ressarcimento do dano pagos em decorrência do acordo; e

II – a garantia do benefício de ordem em relação aos demais responsáveis solidários pelos atos ilícitos.

§ 6º A proposta de acordo se tornará pública após a celebração do respectivo acordo ou sua homologação, salvo no interesse das investigações e do processo administrativo, ou, ainda, em casos de ações controladas autorizadas judicialmente.

§ 7º Não importará reconhecimento da prática do ato ilícito e não poderá ser usada para iniciar qualquer investigação a proposta de acordo rejeitada, devendo ser entregues à pessoa natural ou jurídica proponente quaisquer documentos apresentados durante o procedimento de pré-acordo, inclusive relatos e entrevistas produzidos com empregados ou associados da pessoa jurídica.

§ 8º O prazo prescricional em relação às sanções previstas nesta Lei:

I – é suspenso por ocasião da proposta de acordo, voltando a correr após o encerramento das negociações;

II – é interrompido, exclusivamente em relação aos atos e fatos que forem objeto do acordo, por ocasião da sua celebração ou rescisão.

§ 9º O Ministério Público detém com exclusividade a atribuição para celebrar o acordo de que trata este artigo quando:

I – houver notícia de atos de corrupção de agentes políticos, assim considerados os titulares de cargos eletivos, secretários e ministros de Estado e membros do Poder Judiciário, Ministério Público e Tribunais de Contas; ou

II – a eficácia probatória do acordo estiver vinculada à celebração de acordos de colaboração premiada com pessoas naturais vinculadas de qualquer modo à pessoa jurídica.

§ 10. Os documentos, relatos, entrevistas e quaisquer outros elementos de informação apresentados pelo interessado no âmbito do acordo previsto nesta Lei não poderão ser utilizados para a aplicação de outras sanções não pactuadas em face do interessado, ressalvada a possibilidade de sua utilização para fins criminais, cálculo e cobrança do ressarcimento dos prejuízos causados ao erário e lançamentos de tributos e juros de mora decorrentes.

§ 11. Presentes os requisitos previstos neste artigo, o acordo de que trata esta Lei pode ser celebrado em conjunto, no mesmo instrumento, com outros acordos previstos em leis específicas aplicáveis aos mesmos fatos.

§ 12. O acordo firmado pela pessoa jurídica interessada deverá ser submetido à homologação judicial.

§ 13. Caberá unicamente ao Conselho Superior do Ministério Público, ou órgão com atribuição específica, após verificar o atendimento dos requisitos desta lei, homologar o acordo celebrado pelo Ministério Público.

§ 14. O acordo homologado em juízo constitui título executivo judicial.

§ 15. A celebração do acordo implica a extinção da ação de improbidade administrativa com resolução do mérito ou o impedimento de sua propositura em face das mesmas pessoas que celebraram o acordo com base nos mesmos fatos, inclusive por outros entes legitimados.

§ 16. A ação de improbidade administrativa poderá deixar de incluir agente público no polo passivo, quando este tiver celebrado acordo.

§ 17. O acordo deverá prever como penalidades por seu descumprimento as sanções previstas no art. 12 desta Lei, conforme a espécie do ato de improbidade praticado, a serem aplicadas com a execução judicial do título, sem a necessidade de propositura de nova ação de conhecimento.

§ 18. Em caso de rescisão do acordo por sua culpa, a pessoa natural ou jurídica ficará impedida de celebrar novo acordo pelo prazo de 3 (três) anos contados da decisão de rescisão e perderá a proteção conferida ao leniente, incluindo a



redução de sanções (art. 17-A, § 1.º), o benefício de ordem (art. 17-A, § 5.º) e o limite no uso dos documentos e provas entregues (art. 17-A, § 10).

§ 19. O Ministério Público deverá ser ouvido antes da homologação do acordo celebrado pela pessoa jurídica em juízo.

A fim de aperfeiçoar e compatibilizar a proposta contida no PL 3.359/2019 do Senado Federal ao texto do Projeto de Lei 10.887/2018, que prevê a exclusividade do Ministério Público para o exercício da ação de improbidade, sugere-se a supressão do §9º (o qual se justificaria na hipótese de legitimação concorrente e disjuntiva para o exercício da ação de improbidade). Pelas mesmas razões, sugere-se a alteração do caput do artigo 17-A, a supressão do § 19 e a alteração da redação do § 12, nos seguintes termos:

Art. 17-A. O Ministério Público poderá celebrar acordo com as pessoas naturais e jurídicas responsáveis pela prática dos atos de improbidade administrativa previstos nesta Lei que colaborarem efetivamente com as investigações e com o processo administrativo ou judicial, de maneira que dessa colaboração resulte:

[...].

§ 12. O acordo firmado em juízo deverá ser submetido à homologação judicial.

Em decorrência da sugestão de alteração acima indicada, propõe-se pequena alteração ao § 13:

§ 13. Caberá unicamente ao Conselho Superior do Ministério Público, ou órgão com atribuição específica, após verificar o atendimento dos requisitos desta lei, homologar o acordo celebrado pelo Ministério Público, na fase extrajudicial.

Objetivando garantir maior eficácia às disposições constitucionais e legais que assentam a indisponibilidade de valores devidos ao erário, sugere-se que o § 1º, inciso I, alínea b, tenha a seguinte redação:

Art. 17-A. [...]

[...];

§ 1º O acordo de que trata o *caput* somente poderá ser celebrado se preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I – o interesse público restar evidenciado, o que poderá ocorrer, alternativamente, se:

[...]

b) a reparação integral do dano antecipada e consensual, indicar ser a transação mais vantajosa do que a continuidade ou a instauração do processo judicial;

Artigo 17-B.

Não há correspondência no texto atual, nem no PL 10.887/2018.

A possibilidade de sanções premiais no âmbito da improbidade administrativa está em total consonância com a natureza sancionadora da ação de improbidade e constitui eficiente mecanismo a garantia da duração razoável do processo. Propõe-se seja incluída essa disposição, para integrar ao projeto o texto proposto pelo Senado Federal, no PL 3.359/2019 (Art. 18-A):

Art. 17-B. O réu que, durante a fase de contestação, espontaneamente confessar os fatos que lhe são imputados, entrar em acordo com o autor sobre as consequências jurídicas, ainda que ilícitas, e requerer a abreviação do procedimento para julgamento do processo no estado em que se encontra, terá sua pena reduzida em até 1/3 e a isenção de pagamento de verbas sucumbenciais.

§ 1º Havendo mais de um réu no processo, o procedimento só poderá ser abreviado se todos concordarem.

§ 2º Em caso de discordância, o juiz poderá desmembrar os autos, aplicando o procedimento abreviado e os benefícios para o réu confesso que, além das condições previstas no *caput*, se dispuser a apresentar sua confissão mediante depoimento também nos demais autos que prosseguirão para os demais réus, caso solicitado.

§ 3º Não haverá redução para ressarcimento integral do dano, perda de bens e valores e perda da função pública.

§ 4º O juiz, considerando a suspeita de reserva mental na confissão do réu, pode deixar de aplicar o procedimento abreviado e os benefícios do *caput*.

§ 5º Se o réu, em momento posterior, espontaneamente confessar os fatos que lhe são imputados e requerer a abreviação do procedimento para julgamento do processo no estado em que se encontra, terá sua pena reduzida em até 1/6 e as verbas sucumbenciais reduzidas de modo inversamente proporcional ao tempo decorrido, respeitadas as demais disposições deste artigo.

§ 6º Se o réu, após a decisão judicial, negar fatos confessados, recorrer das consequências jurídicas com que concordou ou, de outro modo, adotar comportamento contraditório com os pressupostos que ensejaram a concessão do

benefício previsto neste artigo, o tribunal poderá, mediante requerimento formulado pela parte contrária em contrarrazões, recompor integralmente a pena.

§ 7º É facultado ao réu recorrer com base em fato superveniente à decisão ou para obter a redução máxima da pena prevista neste artigo para a situação, o que não impedirá eventual liquidação de danos e a execução imediata do remanescente.

Artigo 18.

Art. 18. A sentença proferida nos processos a que se refere esta lei deverá, além de observar o contido no art. 489, da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015:

I – indicar de modo preciso os fundamentos que demonstram os elementos a que se referem os arts. 9.º a 11 desta lei, que não podem ser presumidos de modo automático;

II – considerar as consequências práticas da decisão, sempre que decidir com base em valores jurídicos abstratos;

III – considerar os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados e das circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente;

IV – considerar, para a aplicação das sanções, de forma isolada ou cumulativa, a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente;

V – levar em conta na aplicação das sanções a dosimetria das sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato já aplicadas ao agente;

VI – indicar, na fixação dos danos não patrimoniais, critérios objetivos que a justifiquem, tendo em vista, dentre outros, a extensão territorial, o nível de comprometimento da imagem da Administração Pública e o grau de sofrimento ou decepção para a coletividade;

VII – na fixação das penas relativamente ao terceiro, quando for o caso, tomar em vista a sua atuação específica, não sendo admissível a sua responsabilização por ações e omissões para as quais não tiver concorrido ou das quais não tiver obtido vantagens patrimoniais indevidas.

§ 1º A ilegalidade, sem a presença de elemento subjetivo que a qualifique, não configura ato de improbidade.

§ 2º Na hipótese de litisconsórcio passivo, a condenação far-se-á no limite da participação de cada qual, admitida a condenação solidária quando presentes os requisitos cabíveis.

§ 3º Não haverá remessa necessária nas sentenças de que trata esta lei.

O inciso I do artigo prejudica a responsabilização, pois presunções são admitidas pelo sistema e pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, como no dano presumido ou *in re ipsa* (STJ), no *periculum in mora* implícito (STJ), na própria presunção de ilicitude da evolução patrimonial desproporcional. Sugere-se a supressão dessa disposição.

Os incisos II e III são desnecessários, pois repetem o que está na LINDB, razão por que se sugere sua supressão.

O § 1º repete o que já está explícito nos tipos de improbidade. Ademais, ao fazer referência a elemento subjetivo, ensejará discussões sobre as situações em que se exige o elemento normativo culpa grave.

Considerando que os critérios para a fixação das sanções foram propostos no artigo 12-A, sugere-se, para maior coesão do texto, a referência a esses critérios:

Art. 18. [...]

[...]

IV – observar, na aplicação das sanções, o disposto no artigo 12 e 12-A desta lei;

Artigo 18-A.

Art. 18-A. A sentença que julgar procedente a ação fundada nos arts. 9º e 10, desta lei, condenará ao ressarcimento dos danos e à perda ou à reversão dos bens e valores ilicitamente adquiridos, conforme o caso, em favor da pessoa jurídica prejudicada pelo ilícito.

§ 1º Havendo a necessidade de liquidação do dano, a pessoa jurídica prejudicada procederá a essa determinação e ao ulterior procedimento para cumprimento da sentença referente ao ressarcimento do patrimônio público ou à perda ou reversão dos bens.

§ 2º Caso a pessoa jurídica prejudicada não adote as providências a que se refere o § 1.º deste artigo, no prazo de seis meses a contar do trânsito em julgado da sentença de procedência, caberá ao Ministério Público proceder às respectivas liquidação e cumprimento, sem prejuízo de eventual responsabilização pela omissão verificada.

§ 3º O juiz poderá autorizar o parcelamento do débito resultante de condenação pela prática de improbidade administrativa se o réu demonstrar incapacidade financeira de saldá-lo de imediato, em até 30 (trinta) parcelas mensais, com juros e correção monetária.

Sugere-se a alteração do § 1º e a supressão do § 2º da proposta, pois a legitimidade do Ministério Público para ajuizar ação civil pública em defesa do patrimônio público é matéria pacificada na jurisprudência (Súmula 329 do STJ), não havendo razão para excluir esta legitimização no tocante ao cumprimento da decisão judicial. Desde a minirreforma imposta pela Lei Federal n. 11.232/2005, sistemática mantida pelo Código de Processo Civil de 2015, o cumprimento de sentença passou a integrar apenas uma nova fase do mesmo processo, o que

se denominou “processo sincrético”. Ora, em vista desta sistemática adotada na legislação processual, em que o cumprimento de sentença revela apenas uma nova fase do mesmo processo, mostra-se dissociada desta ideia o afastamento da legitimidade direta do Ministério Público para buscar o cumprimento do título judicial exarado em razão da ação por ele ajuizada, não bastasse a eventual ineficiência em inserir nova figura (pessoa jurídica de direito público) no mesmo processo. Em palavras singelas, se o Ministério Público pode o mais, que é obter o título executivo judicial, não há razão para se vedar ao “Parquet” a mera concretização daquilo que perseguiu no processo de conhecimento. Propõe-se, assim, o seguinte texto para o § 1º:

Art. 18-A. [...]

[...]

§ 1º Havendo a necessidade de liquidação do dano, o Ministério Público ou a pessoa jurídica prejudicada procederão a essa determinação e ao ulterior procedimento para cumprimento da sentença referente ao ressarcimento do patrimônio público ou à perda ou reversão dos bens.

Sugere-se a supressão do § 2º e a renumeração do § 3º.

Artigo 18-B.

Art. 18-B. Em havendo condenação a danos não patrimoniais sociais, o Ministério Público será legitimado para sua liquidação e cumprimento, independentemente do prazo de que trata o § 2.º do art. 18-A, cujo produto será revertido para o fundo de que trata o art. 13 da Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985, sendo vedada a sua reversão ao erário.

Artigo 18-C.

Art. 18-C. A requerimento do réu, na fase de cumprimento da sentença, o juiz unificará eventuais sanções aplicadas com outras já impostas em outros processos, tendo em vista a eventual continuidade de ilícito ou a prática de diversas ilicitudes:

I – no caso de continuidade de ilícito, o juiz tomará a maior sanção aplicada, aumentando-a de um terço;

II – no caso de prática de novos ou diversos atos ilícitos pelo mesmo sujeito, as sanções serão somadas.

Parágrafo único. As sanções de suspensão de direitos políticos e proibição de contratar ou receber incentivos fiscais ou creditícios do Poder Público observarão o limite máximo de 20 (vinte) anos.

Não há parâmetros seguros e objetivos para conceituar “continuidade” no âmbito da responsabilização pela prática de ato de improbidade administrativa, o que traria

grande insegurança jurídica. Ressalte-se que, em muitas situações, a própria reiteração da conduta poderá ser necessária para a configuração da improbidade. Ainda, apesar de adequada a previsão de soma de sanções, não se estabeleceram regras sobre o juízo competente para tanto. Por isso, sugere-se:

Art. 18-C. A requerimento do réu, na fase de cumprimento da sentença, o juiz somará eventuais sanções aplicadas com outras já impostas em outros processos.

§ 1º A soma será realizada pelo juízo cuja sentença transitar em julgado em primeiro lugar.

§ 2º As sanções de suspensão de direitos políticos e proibição de contratar ou receber incentivos fiscais ou creditícios do Poder Público observarão o limite máximo de 20 (vinte) anos.

Art. 18-D.

Sugere-se a inclusão desse dispositivo, com a seguinte redação:

Art. 18-D. As ações de que tratam esta lei terão prioridade de tramitação e julgamento.

CAPÍTULO VI – DAS DISPOSIÇÕES PENAIS

Artigo 19.

Mantida redação original.

Artigo 20.

Art. 20. A perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos só se efetivam com o trânsito em julgado da sentença condenatória.

§ 1º A autoridade judicial ou administrativa competente poderá determinar o afastamento do agente público do exercício do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à instrução processual ou para evitar a iminente prática de novos ilícitos.

§ 2º O afastamento previsto no § 1.º será de até 180 (cento e oitenta) dias, prorrogáveis uma única vez por igual prazo, ou durará até o fim da instrução processual, o que ocorrer primeiro.

Os relevantes motivos que possibilitam o afastamento do agente ímprobo de seu cargo não se coadunam com a fixação de prazo máximo para a medida. A medida poderia se tornar inócua, pois a ação dificilmente é sentenciada no prazo fixado no Projeto, mormente se considerarmos que o afastamento, por si só, não evita a criação de obstáculos para instrução processual nem evita a prática de novos delitos. Assim, o estabelecimento de prazo certo para o afastamento previsto no § 2º, não deve subsistir, porquanto as condições determinantes do afastamento (necessidade para a instrução processual ou para evitar a prática de novos ilícitos), podem não ter cessado por completo. Como medida cautelar (provisória), deve subsistir enquanto houver justificativa para sua permanência. Embora o estabelecimento de prazo para a medida já possua precedente jurisprudencial (STJ, Corte Especial, Ag.Rg. na SLS 1.397/MA, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 01.07.2011, DJe 28.09.11), não se apresenta acertada a decisão de fazer constar o mesmo em lei de forma objetiva como se pretende. Sugere-se, portanto, a seguinte redação para o § 2º:

Art. 20. [...]

[...]

§ 2º O afastamento perdurará pelo prazo necessário ou até que cessem por completo os fundamentos da medida.

Artigo 21.

Art. 21. A aplicação das sanções previstas nesta lei independe:

I – da efetiva ocorrência de dano ao patrimônio público, salvo quanto à pena de ressarcimento e às condutas previstas no art. 10;

[...]

§ 1º Os atos do órgão de controle interno ou externo serão tomados em consideração pelo juiz quando tiverem servido de fundamento para a conduta do agente público.

§ 2º As provas produzidas perante os órgãos de controle e as correspondentes decisões deverão ser consideradas na formação da convicção do juiz.

§ 3º As sentenças civis e penais produzirão efeitos em relação à ação de improbidade quando decidirem pela inexistência da conduta ou pela negativa da autoria.

Sugere-se a manutenção da redação original, apenas excluindo, no caput, o verbete “pena” no que se refere ao ressarcimento, tendo em vista o entendimento consagrado pelo STJ no sentido de que o ressarcimento ao erário não constitui pena. O acréscimo da expressão “e às condutas previstas no art. 10”, no texto, poderá ensejar entendimento de não haver a possibilidade de condenação nas hipóteses de dano presumido.

A introdução dos §§ 2º e 3º indica a pretensão, embora não expressa, de sobreposição dos atos e provas produzidas no âmbito administrativo (órgãos de controle internos e externos) e até mesmo vinculação das decisões judiciais ao resultado e provas produzidas nesses procedimentos. Ora, sabe-se que o Poder Judiciário deve livremente apreciar as provas, devendo apenas fundamentar suas decisões com base nos elementos existentes nos autos, por ordem do art. 93, IX, da Constituição Federal.

A vinculação dos efeitos de sentenças proferidas por outros juízos, especialmente em ações civis, não encontra ressonância no sistema vigente, que disciplina a independência das instâncias. A proposta vai de encontro às normas que, de forma coesa, disciplinam as situações de interdependência das instâncias, a exemplo do artigo 65 e 66 do Código de Processo Penal, do artigo 935 do Código Civil, do artigo 125 e 126 da Lei 8.112/90. Ademais, não há como confundir ações civis individuais, que geralmente não contam sequer com a participação do Ministério Público, com ações propostas com base na Lei 8429/92. As partes são diversas, os efeitos da sentença são outros e, principalmente, na ação de improbidade há a possibilidade de o Ministério Público exercer a ação com base em amplos elementos probatórios angariados no curso das investigações realizadas em procedimento administrativo próprio. Assim, não há como vincular decisão proferida em ação civil, em que as partes defendem interesses meramente privados e a possibilidade de produção de prova é muito mais restrita, às ações de improbidade.

Propõe-se, assim, o seguinte texto, com supressões e renumeração de parágrafos:

Art. 21. A aplicação das sanções previstas nesta lei independe:

I – da efetiva ocorrência de dano ao patrimônio público, salvo quanto ao ressarcimento;



II - da aprovação ou rejeição das contas pelo órgão de controle interno ou pelo Tribunal ou Conselho de Contas.

Parágrafo único. As sentenças penais produzirão efeitos em relação à ação de improbidade quando decidirem pela inexistência da conduta ou pela negativa da autoria.

Artigo 22.

Art. 22. 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 instaurar inquérito civil, requisitar a instauração de inquérito policial ou processo administrativo.

Sugere-se, apenas, a substituição da expressão processo administrativo por procedimento administrativo, mais amplo, que abrange outros procedimentos de investigação/apuração.

Art. 22. 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 instaurar inquérito civil, requisitar a instauração de inquérito policial ou procedimento administrativo.

CAPÍTULO VII – DA PRESCRIÇÃO

Artigo 23.

Da Prescrição

Art. 23. A ação para a aplicação das sanções previstas nesta lei prescreve em 10 (dez) anos, contados a partir do fato.

§ 1º A instauração de inquérito civil suspende o curso do prazo prescricional, por no máximo 3 (três) anos, recomeçando a correr após a sua conclusão ou esgotado o prazo de suspensão.

§ 2º A pretensão à condenação ao ressarcimento do dano e à de perda de bens e valores de origem privada prescreve em 20 (vinte) anos a partir do fato

§ 3º É imprescritível a pretensão a reaver bens e valores apropriados ilicitamente do Poder Público.

§ 4º O reconhecimento da prescrição das sanções, antes ou depois de iniciado o processo

I – não impedirá o prosseguimento do processo para a finalidade exclusiva de apurar o montante do dano e a condenação ao seu ressarcimento, ou a condenação à perda de bens e valores a que se referem os §§ 2º e 3º, se não prescrita esta pretensão;

II – o juiz intimará o Ministério Público para emendar a inicial, adequando-a à pretensão a que se refere o inciso I, com as devidas anotações no distribuidor, reabrindo-se o contraditório.

O *caput* do artigo 23 define o prazo prescricional em 10 (dez) anos, estabelecendo como marco inicial a *data do fato*. Atualmente, o termo inicial da contagem do prazo possui uma regra geral que recai sobre um *fato administrativo objetivo* (término do exercício do mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança, ou mesmo 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). Isto possibilita que a investigação do fato ocorra sem a ingerência dos detentores do poder, de modo que funcionários de carreira do setor público possam colaborar com a elucidação dos atos ímprobos sem receio de represálias. Com a pretendida alteração do início da contagem do prazo, a prática de atos de improbidade administrativa pode cair em um manto de impunidade. Para simplificação do sistema, sugere-se a fixação do prazo de 10 (dez) anos para exercício da pretensão condenatória, tendo por fundamento o art. 205 do Código Civil. O termo inicial seria o final do exercício de mandato, cargo em comissão ou de função de confiança. Nos casos de mandato eletivo, o prazo somente seria contado a partir do término do último mandato sucessivo, em caso de reeleição (STJ, AgRG no AREsp 161420/TO). Nos casos envolvendo servidores ocupantes de cargos efetivos, função pública ou emprego, o prazo de 10 (dez) anos seria disparado pelo conhecimento inequívoco do fato pelo Ministério Público. O direito de ajuizar a demanda é regulado pelo princípio da *actio nata*, segundo o qual o prazo prescricional só começa a correr a partir do momento que o ato ímprobo é conhecido por aquele que detém o poder-dever de determinar a apuração integral dos fatos. A proposta oferece critérios objetivos para a contagem do prazo. Essa disciplina dispensa a previsão de suspensão do prazo do inquérito, conforme previsto no § 1º do dispositivo.

A imprescritibilidade sugerida no § 3º está conforme o julgamento do RE 852.475, pelo Supremo Tribunal Federal (Tema RG n. 897). Apesar de necessária a disciplina das situações de prescritebilidade, falta justificativa razoável para a distinção de prazos prescricionais a partir da origem de bens e valores apropriados ilicitamente.

Ainda, o disposto no §4º remete a prescrição intercorrente, inexistente no âmbito da improbidade administrativa.

A previsão do inciso II do § 4º é despicienda, pois não há necessidade de emenda à inicial, com novo contraditório, já que a pretensão original da ação de improbidade já englobava ressarcimento de danos e perda de bens e valores, razão pela qual basta a continuidade da ação, sem que outras sanções possam ser aplicadas (em razão da prescrição). Essa previsão gera novo risco de mais morosidade.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ: “A eventual prescrição das sanções decorrentes dos atos de improbidade administrativa não obsta o prosseguimento da demanda quanto ao pleito de ressarcimento dos danos causados ao erário, que é imprescritível (art. 37, § 5º, da CF).”⁵⁷

Da mesma forma, conveniente incorporar ao texto o posicionamento consolidado na Súmula n.º 634 do STJ – “Ao particular aplica-se o mesmo regime prescricional previsto na Lei de Improbidade Administrativa para o agente público”, conforme proposta contida no PL 3.359/2019 do Senado Federal.

Por essa razão, propõe-se a seguinte redação ao dispositivo, com a renumeração e inclusão dos parágrafos:

Art. 23. A ação para a aplicação das sanções previstas nesta lei prescreve em 10 (dez) anos, contados:

I – do término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança;

II – do conhecimento inequívoco do fato pelo Ministério Público, no caso de servidores efetivos;

III - da data da apresentação à administração pública da prestação de contas final pelas entidades referidas no parágrafo único do art. 1º desta Lei.

⁵⁷ AgRg no AREsp 663951/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, Julgado em 14/04/2015, DJE 20/04/2015; AgRg no REsp 1481536/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, Julgado em 18/12/2014, DJE 19/12/2014; REsp 1289609/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, Julgado em 12/11/2014, DJE 02/02/2015. AgRg no REsp 1287471/PA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, Julgado em 06/12/2012, DJE 04/02/2013

§ 1º Em caso de mandatos eletivos sucessivos, o prazo prescricional contar-se-á do final do último mandato.

§ 2º É imprescritível a pretensão de ressarcimento de danos causados ao erário, por ato doloso de improbidade administrativa;

§ 3º Nos demais casos, o prazo prescricional é de 20 (vinte) anos;

§ 4º A prescrição, antes de iniciado o processo, não impedirá a instauração ou o prosseguimento do processo, acaso instaurado, para a finalidade exclusiva de apurar o montante do dano e a condenação ao seu ressarcimento, ou a condenação à perda de bens e valores a que se referem os §§ 2.º e 3.º, se não prescrita esta pretensão.

§ 5º O termo inicial da prescrição em relação a particulares que concorrem, induzem ou se beneficiam de ato ímprobo é idêntico ao do agente público que praticou a ilicitude.

CAPÍTULO VIII – DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

Artigo 23-A.

Das Disposições finais

Art. 23-A. A presente lei estabelece mecanismos de prevenção, repressão e educação destinadas a todos aqueles que, diretamente ou indiretamente, atuem no exercício da função pública.

§ 1º Além dos princípios estabelecidos na Constituição, todos aqueles que atuem no exercício da função pública devem guardar respeito aos princípios da transparência, integridade e responsabilidade na prestação de contas.

§ 2º É dever do Poder Público oferecer contínua capacitação aos agentes públicos e políticos que atuem com prevenção ou repressão de atos de improbidade administrativa.

Considerando a revogação do artigo 4º e a necessidade de conferir maior alcance possível à disposição, propõe-se incluir a referência a todos os princípios da administração pública expressos no artigo 37 da CF. Assim, propõe-se a seguinte redação:

Art. 23-A. A presente lei estabelece mecanismos de prevenção, repressão e educação destinadas a todos aqueles que, diretamente ou indiretamente, atuem no exercício da função pública.

§ 1º Além dos princípios estabelecidos na Constituição, todos aqueles que atuem no exercício da função pública devem guardar respeito aos princípios de



legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da transparência, da integridade e responsabilidade na prestação de contas.

§ 2º É dever do Poder Público oferecer contínua capacitação aos agentes públicos e políticos que atuem com prevenção ou repressão de atos de improbidade administrativa.

Artigo 23-B.

Art. 23-B. Nas ações e acordos regidos por esta lei, não haverá condenação em honorários sucumbenciais, custas ou despesas processuais.

Artigo 23-C.

Art. 23-C. O prazo prescricional a que se refere o art. 23 desta lei aplica-se apenas aos fatos ocorridos após a sua vigência.

Artigo 24.

Art. 24. Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

CONCLUSÃO

Após inúmeros atos públicos e ampla participação dos mais variados setores da sociedade civil, o substitutivo apresentado pelo Excelentíssimo Relator Deputado Federal Carlos Zarattini não só foi na contramão da maioria das sugestões encaminhadas pelos órgãos consultados como também previu disposições que representam evidentes retrocessos em comparação ao texto do PL 10.887/2018, bem como em comparação ao texto da Lei 8.429/92, hoje vigente e que se pretende aperfeiçoar.

Os prejuízos que essas alterações podem causar ao sistema de combate à corrupção, acaso acatadas pelo parlamento, são incalculáveis e estão a exigir uma postura de



reflexão e diálogo com a sociedade civil, em especial com as Instituições diretamente envolvidas, a fim de que a decisão dessa Casa de Leis possa, realmente, corresponder aos anseios da sociedade que representa.

Brasília, 02 de setembro de 2020.

FABIANO DALLAZEN

Presidente do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais
de Justiça dos Estados e da União – CNPNG.

MANOEL VICTOR SERENI MURRIETA E TAVARES,

Presidente da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público – CONAMP.