



ALUMNI

Revista da Associação dos Antigos Alunos
de Direito da UFRJ

ANÁLISE DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E POLÍCIA MILITAR

ANALYSIS OF ADMINISTRATIVE IMPROBITY AND MILITARY POLICE.

Leandro Rodrigues Doroteu¹

Cídjan Santarém Brito²

RESUMO: O gestor da polícia militar está sujeito a punições em várias esferas jurídicas independentes entre si. A improbidade administrativa se torna a quinta esfera de punição que possivelmente um policial militar pode estar sujeito, tendo em vista que este é passível de responsabilidade civil, penal, administrativa, além da responsabilidade penal militar e, também, a improbidade administrativa, que é totalmente independente e cumulativa com as esferas retromencionadas. O patrimonialismo antirrepublicano, expressão utilizada por Souza Neto e Sarmiento (2017), ainda persiste nas camadas de gestão da coisa pública no estado brasileiro, por isso, foi criada a Lei de Improbidade Administrativa. Este trabalho aborda o tema “improbidade administrativa e polícia militar”. Tal abordagem se justifica devido o aumento de condenações por atos de improbidade administrativa em que são réus policiais militares. O objetivo deste estudo é alertar os gestores da polícia militar sobre a necessidade de se conhecer a gestão da coisa pública e também as sanções à que estão sujeitos em caso de má gestão pública. Este propósito será conseguido por meio de revisão bibliográfica dos principais doutrinadores no assunto dentre eles alguns Promotores e Procuradores da República, que desenvolveram extenso e profundo assunto sobre a disciplina, que ainda está sendo pacificado pela doutrina e pela jurisprudência, pois até bem pouco tempo não havia unanimidade sobre o assunto. Também foram analisados, no último tópico, *cases* de policiais militares que foram condenados por atos de improbidade administrativa. O estudo evidenciou que vários gestores foram condenados por atos de improbidade administrativa por ser a Lei 8.429/92, denominada Lei de Improbidade Administrativa, mais conhecida como LIA, uma lei relativamente nova que abarca muitas situações relativas à administração pública.

PALAVRAS-CHAVE: improbidade administrativa, enriquecimento ilícito, dano ao erário.

ABSTRACT: Military police are subject to various spheres of independent punishment. Administrative misconduct becomes the fifth sphere of punishment that, possibly, a military police officer may be subject to, since it is liable to civil, criminal, administrative liability, in addition to military criminal responsibility and administrative misconduct, which is completely independent and cumulative with the spheres returned. Antirepublican patrimonialism, an expression used by Souza Neto and Sarmiento (2017), still

¹ Doutorando em Ciências Contábeis, linha de pesquisa Controladoria, pela Universidade Federal de Uberlândia (UFU). Mestre em Linguística pela Universidade de Franca UNIFRAN (2013). Mestre em Ciências Policiais de Segurança e Ordem Pública pelo CAES Academia de Polícia Militar do Barro Branco SP (2014) Mestre em Administração, área de concentração Propriedade Intelectual e Transferência de Tecnologia para a Inovação (PROFNIT) pela UnB (2019). doroteu.leandro@gmail.com

² Mestrando em Direito Penal e Criminologia pela Universidade de Brasília (UnB). cidjan.brito@gmail.com

persists in the layers of management of the public thing in the Brazilian state, for that reason, the Law of Administrative Improbability was created. This paper addresses the issue of "administrative improbity within the military police". Such an approach is justified by the increase in convictions for acts of administrative improbity in which military police officers are guilty. The purpose of this study is to alert the managers of the military police about the need to know the management of the public thing and also the sanctions to which they are subject in case of poor public management. This purpose will be achieved through a bibliographical review of the main doctrinal sources on the subject, among them some Prosecutors, Attorneys of the Republic, who developed an extensive and deep subject about the discipline, which is still being pacified by doctrine and jurisprudence. There were no pacifications on the subject. Also analyzed in the last topic were cases of military police officers who were convicted of facts of administrative improbity. The study evidenced that several managers were convicted of facts of administrative improbity because Law 8.429 / 92, known as the Administrative Improbability Act, better known as LIA, is a relatively new law that covers many situations related to public administration.

KEYWORDS: Administrative improbity, illicit enrichment, damage to the treasury.

INTRODUÇÃO

Este trabalho aborda o tema improbidade administrativa no âmbito da gestão da polícia militar. Nesse sentido, buscou-se responder à seguinte pergunta: “o cometimento de improbidade administrativa na polícia militar se dá por falta de conhecimento da lei?”. Tem como hipótese de resposta: devido a novidade e amplitude da Lei de Improbidade Administrativa, e devido à jurisprudência ainda estar sendo pacificada, o cometimento de atos de improbidade administrativa se dá por falta de conhecimento de atos defesos ao gestor público.

Tal abordagem se faz necessária devido ao fato de que muitos atos de improbidade estão sendo decididos recentemente pelos tribunais superiores, o que faz com que os gestores tenham pouco conhecimento sobre o assunto.

O principal objetivo deste estudo é dotar o gestor policial militar de noções básicas para a prevenção da improbidade administrativa, por meio de estudos sobre a administração, a constituição e especificamente sobre a Lei de Improbidade administrativa, doravante denominada LIA. Além disso, também irá: demonstrar como se deu historicamente a consolidação da administração pública passando de um Estado patrimonialista para um Estado gestor da coisa pública, tanto no âmbito internacional quanto no âmbito nacional. Relacionar a improbidade administrativa na Convenção Contra a Corrupção e na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Analisar os principais atos de improbidade administrativa conforme a LIA. Verificar os casos de improbidade mais cometidos por policiais militares conforme a jurisprudência pátria.

Este intento será conseguido por meio da revisão bibliográfica dos principais juristas especializados no assunto, tanto constitucional quanto administrativo, além de *leading case* na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

A seguir serão discutidos: no tópico 1, origem da administração pública internacional e nacional. No tópico 2, a improbidade administrativa no âmbito internacional e nacional. No tópico 3, a classificação e sanções do ato de improbidade administrativa previstos na LIA (Lei

de Improbidade Administrativa). E no tópico 4, estudos de casos de atos de improbidade no âmbito da gestão da polícia militar.

1 ORIGEM DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INTERNACIONAL E NACIONAL

Fazendo uma primeira aproximação, a origem da administração pública no âmbito internacional se deu desde a época antiga entre os gregos, hebreus e outros, passando pela idade média, idade moderna e chegando aos tempos atuais (JACOBSEN; MORETO NETO, 2009).

1.1 HISTÓRIA DA ADMINISTRAÇÃO

Nos povos antigos existem traços de coordenação como exemplo: os egípcios nas construções das pirâmides, código de Hamurabi com ordenamento de salários mínimos, o povo Hebreu com a liderança de Moisés, a china com relatos na obra “A Arte da Guerra”, nos exércitos, na igreja, na Grécia antiga, na Índia, Itália, Inglaterra, Escócia, Estados Unidos e França (JACOBSEN; MORETO NETO, 2009).

1.2 REVOLUÇÕES LIBERAIS: LUTA CONTRA A IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

De forma semelhante, Souza Neto e Sarmiento (2017) nos afirmam que os modelos da administração contemporânea, também se deram com base nas principais revoluções liberais da idade moderna na Inglaterra, na França e nos Estados Unidos da América.

O patrimonialismo antirrepublicano predominava nas nações absolutistas onde o patrimônio público se confundia com o patrimônio do monarca.

Na administração antiga e medieval o povo se reunia para discutir a política na praça da Grécia, porém não se preocupavam com as liberdades individuais como as vemos hoje. Preocupavam-se com o social (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017). Em Roma, houve uma maior preocupação com o individual e com a separação dos poderes. No final da Idade Média tem-se um embrião de cobrança de gestão pública por parte dos burgueses contra o Rei João Sem Terra na Magna Carta de 1215, na qual os Barões exigiam que o Rei não criasse tributos sem a autorização concedida pela Assembleia (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017).

Na administração pública, no constitucionalismo moderno, Thomas Hobbes foi o principal defensor da criação de um Estado Soberano que criava leis e administrava os indivíduos, sendo que cada indivíduo abria mão de sua liberdade individual para submetê-la ao Estado absoluto, por meio de um contrato social. Com a evolução da burguesia criou-se a noção de que o Estado, por meio de seus governantes, deveria se submeter a ordenamentos jurídicos providos de estabilidade e racionalidade. Percebe-se o crescimento da responsabilidade do gestor público (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017).

No modelo inglês de gestão constitucionalista, durante a Revolução gloriosa 1688 que depôs a dinastia dos Stuarts, foram editados importantes documentos que impunham limites à coroa. A *Petition of Rights* de 1628, o *Habeas Corpus Act* de 1679 e o *Bill of Rights* de 1689 são documentos que exigiam uma melhor gestão pública por parte dos agentes públicos (SOUZA NETO, SARMENTO, 2017). O constitucionalismo britânico se baseia no historicismo de tradições históricas e de princípios da *common law*. A mitigação desse poder

ilimitado do parlamento, para editar leis, veio com o *Human Rights Act* de 1998, que pressiona a revogação de norma violadora de direitos humanos ali previstos. O *Constitutional Reform Act* de 2005 é documento que cria a Suprema Corte Inglesa em substituição à Câmara de apelação dos Lordes, reduzindo o poder do parlamento.

No modelo francês de constitucionalismo a Revolução Francesa iniciada em 1789 teve grande influência no modelo de gestão administrativa, pois rompeu literalmente com o modelo de má gestão dos monarcas absolutistas. Esse modelo não objetivava apenas mudanças pontuais, ele objetiva formar um novo Estado com base no ideário iluminista. Nesse novo estado, se criariam novos poderes de Estado (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017). Nesse modelo de gestão pública o poder legislativo recebia especial destaque, posto que, no pensamento de Rousseau, as leis dirigiriam a vontade do povo e a gestão dos administradores públicos (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017).

No constitucionalismo norte-americano, os Estados Unidos tiveram uma colonização diferenciada das outras colônias inglesas e isto influenciou no modelo de gestão pública adotado desde o início de sua história. Os imigrantes americanos fugiam do autoritarismo europeu e desde já resolveram criar a separação de poderes como freios e contrapesos constitucionais que limitassem o poder do gestor público e o obrigassem a seguir esse modelo (SOUZA NETO, SARMENTO, 2017). O constitucionalismo americano é altamente judicial, por meio do controle difuso de constitucionalidade instituído pelo Juiz Marshall no caso *Marbury vs. Madison*, diferentemente do constitucionalismo português que é somente político.

O modelo mundial de administração liberal-burguesa foi o de intervenção mínima do Estado, sendo que este se obrigava a garantir a segurança, porém a economia se estabeleceria sozinha sem qualquer intervenção estatal. Porém esse liberalismo era somente de cunho formal, pois na realidade o mais forte impunha poder sobre o mais fraco, como na escravidão e na exploração econômica do trabalho. Esse constitucionalismo somente se preocupava com os direitos de primeira dimensão (individuais), porém os direitos sociais eram totalmente olvidados (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017).

No modelo de administração social, com o medo do rompimento das estruturas liberais, os burgueses foram se abrindo gradativamente para os direitos sociais, dando abertura a pensamento socialista. Nesta vertente, houve influência de Marx, do socialismo utópico e do socialismo da igreja católica. O absentismo do estado e o liberalismo econômico trouxeram grandes prejuízos na sociedade. O ápice da crise liberal foi a queda da bolsa de Nova York em 1929, logo após houve abertura da democratização do voto e intervenção estatal na economia. Neste novo constitucionalismo o estado se torna fomentador de obras e serviços públicos, que aquecem a economia e geram empregos. Foi neste cenário que se ampliou o poder do gestor público, pois a administração pública se tornava aparato estatal essencial para a prestação de serviços como saúde, educação e segurança. Neste período a função administrativa foi a que mais se avolumou (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017). No constitucionalismo social o estado passa a gerir demandas como educação, saúde, moradia, previdência social. Esta necessidade de socialização das ações estatais acabou levando a alguns regimes totalitários como o nazismo e o fascismo nas décadas de 1930 e 1940, e no Brasil criou-se um regime autoritário com o Estado Novo em 1937, com mitigação das liberdades individuais, porém com grande atuação estatal nas políticas sociais (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017).

1.3 HISTÓRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NO BRASIL E SUA CONSTITUCIONALIDADE

No Brasil Império, perdurou durante anos o patrimonialismo antirrepublicano na gestão pública dos monarcas. Esse patrimonialismo antirrepublicano se caracteriza pela situação jurídica onde o gestor público confunde seu patrimônio particular ao patrimônio público. Isso acontecia muito na época do período imperial e fazia com que os monarcas acreditassem, como próprio, todo o patrimônio nacional. Com o advento da república, esse patrimonialismo diminuiu, mas no período republicano ainda existem essas ações patrimonialistas antirrepublicanas, porém são tratadas, atualmente, como improbidade administrativa, pois o gestor público não pode confundir o patrimônio público com o seu patrimônio particular, pois importa em enriquecimento ilícito e danos ao erário (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017).

Como se sabe, a gestão pública brasileira sempre foi regida pela norma escrita, principalmente nas constituições que existiram ao longo da história brasileira. Todas elas regularam, de alguma forma, a gestão do patrimônio público. Desta feita passa-se à análise da gestão no âmbito das oito constituições brasileiras-1824, 1891, 1934, 1937, 1946, 1967, 1969, 1988 (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017).

1.3.1 A administração pública na Constituição do Império de 1824

Na Constituição do Brasil Império de 1824 percebe-se que a independência do Brasil, que ocorreu em 1822 e coordenada por Dom Pedro I, foi uma independência totalmente distinta das outras que ocorriam no mundo, essa independência não teve quebra de regime nem mudança de governo. Manteve-se o mesmo governo monarca e o mesmo modo de gestão patrimonialista no qual o patrimônio do Imperador se confundia com o patrimônio público e a gestão pública. Apesar de haver no Brasil movimentos republicanos, que se preocupavam com o social, com a coisa pública e sua boa gestão, como a Inconfidência Mineira e a Confederação do Equador, esses ideários republicanos não tiveram grande monta, pois não foram difundidos no Brasil império (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017).

Em 1824 foi instituída a assembleia constituinte, que foi rapidamente dissolvida pelo imperador para se formar um novo conselho constituinte que atribuiria um caráter liberal e absolutista ao imperador com a instituição do poder moderador. Nessa constituição de 1824 foram instituídos o quatro poderes conhecidos como: legislativo, judiciário, executivo e moderador. A primeira previsão de administração pública no Brasil, em uma constituição, foi em 1824 onde a figura do imperador era ao mesmo tempo o chefe do poder executivo que era auxiliado por seu ministros. Esse absolutismo foi questionado por Frei Caneca dando ensejo a Confederação do Equador (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017).

1.3.2 A Constituição dos Estados Unidos Do Brasil de 1891

Em 1889, a proclamação da república foi um mero decreto que exilou a família real. Após a derrubada do reinado de Pedro segundo, Marechal Deodoro da Fonseca e o jurista Rui Barbosa, antes das eleições para a constituinte, elegeram a comissão para o anteprojeto da constituição, porém Rui Barbosa o alterou significativamente colocando suas características admiradoras da constituição americana. Ele colocou o federalismo dual (leis são rigidamente divididas entre competência federativa e a competência estadual) e as províncias foram transformadas em entes federativos. O anteprojeto passou a vigorar como constituição até a promulgação da nova constituição. Antes da constituição de 1891 o Brasil era considerado um Estado Unitário (FERNANDES, 2012). A constituição de 1891 era uma réplica do

liberalismo republicano moderado dos Estados Unidos. Não tinha características de constitucionalismo social, mas de constitucionalismo liberal sem qualquer intervenção do estado na gestão pública. Porém o país não tinha nada de liberal, o Estado era altamente intervencionista. O nome da República passou a ser Estados Unidos do Brasil. Municípios não tinham status de ente federativo. Supremo tribunal federal foi abarcado pela constituição de 1891, porém já havia sido criado em 1890, composto por ministros que não eram formados obrigatoriamente em direito (concepção política/procedimentalista da constituição). O controle de constitucionalidade previsto era o difuso (controle de constitucionalidade no qual os juízes locais decidem pela constitucionalidade da lei) e o concreto nos tribunais superiores era aplicado quando juízes entendessem haver matéria constitucional (modelo norte-americano), então o caso era apresentado á suprema corte para decisão. A doutrina brasileira do habeas corpus foi criada sendo que ele serviria para qualquer ameaça de direito e não somente a liberdade. Era uma constituição rígida e liberal, porem na pratica imperava o coronelismo, onde a gestão pública não era levada à sério(SOUZA NETO; SARMENTO, 2017).

Sob a égide da CF de 1891, na república velha, a administração da coisa pública em prática pela primeira vez, diferentemente da patrimonialistaantirrepublicana, não teve qualquer aspecto social, pois prevalecia o aspecto liberal com relação aos direitos individuais. Porém no cenário político/administrativo, prevaleceu o autoritarismo do Marechal Deodoro da Fonseca, que renunciou antes da metade do mandato, e pela constituição de 1911, deveria haver novas eleições. Porém, Floriano Peixoto, se valendo de uma interpretação capciosa se manteve no poder (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017). Nas novas eleições, foi eleito Prudente de Moraes, representante da oligarquia cafeeicultora, e o governo do “café com Leite” perduraria por toda a república velha. Nesse período perdurou o coronelismo no qual os agentes da lei, gestores da segurança pública (juízes, delegados e outros) eram indicados pelos coronéis. Existiam os chamados currais eleitorais e o voto do cabresto. Foram decretados vários estados de sítio nesse período, o que mitigava ainda mais a administração pública e os direitos civis. Em 1929, com a quebra da bolsa de Nova York surgem movimentos sociais que visam a uma melhor gestão estatal. A república velha se encerra após um desentendimento entre a oligarquia paulista e a oligarquia mineira. A oligarquia mineira, liderada pelo sulista Getúlio Vargas se opõe às eleições realizadas e assume o poder em 1930 dando início à era Vargas(SOUZA NETO; SARMENTO, 2017).

1.3.3 A administração pública sob a égide da Constituição de 1934

Em 1930, por meio do decreto nº 19.398, Vargas legitimou seu governo provisória até a Constituição de 1934. Houve dissolução total do poder legislativo nacional, estadual e municipal nesse período. Porém houve algumas alterações sociais relevantes na gestão administrativa como a criação de um código eleitoral e uma justiça eleitoral, direito de voto às mulheres. Pela primeira vez se houve falar em gestão pública ministerial com a criação dos Ministérios da Educação, Saúde, Trabalho (implementando direitos sociais do trabalhador), Indústria e Comércio, além do nacionalismo e protecionismo estatal. A crise do liberalismo, estava pondo fim ao absentéismo estatal. A constituição com viés social da República Weimar de 1919 foi a inspiração social para a Constituição de 1934, porém a constituição de Weimar sucumbiu ao nazismo em 1930. A Constituição de 1934 teve um caráter altamente socialista com respeito aos direitos sociais, trabalhistas, individuais, separação de poderes e controle de constitucionalidade e da gestão administrativa. A nova constituição reclamava a

atuação dos poderes públicos em favor da sociedade, porém a Constituição de 1934 teve curta duração (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017).

A nova constituição teve vida curtíssima, pois logo após, no ano de 1935, o governo dissolveu o partido comunista, com isso houve várias insurgências comunistas denominadas intentona comunista. O congresso emendou a constituição autorizando o presidente Vargas a decretar a “comoção intestina grave”, parecida como Estado de Guerra. Este decreto permitiu ao governo suprimir os direitos fundamentais e mais uma vez a gestão político/administrativa passava pelo autoritarismo. Em 1937, apoiado pelo exército e pelo congresso, devido ao uma divulgação de um plano de golpe comunista(plano Cohen), a constituição é rompida pelo governo Vargas (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017).

1.3.4 A Constituição do Estado Novo de 1937

Após o rompimento com a constituição de 1934, Vargas outorgou a nova constituição, sendo que a mesma foi considerada não vigente, como o apelido de “Polaca”, por ser basear na constituição da Polônia. Essa constituição não previa direitos liberais individuais. Foi decretado estado de emergência permanente, pelo que a administração político/administrativa durante toda a ditadura Vargas foi realizada pelo executivo. Tendo em vista que o congresso nacional não funcionou nesse período, todas as leis, inclusive as que regiam a administração eram, editadas pelo executivo. A publicidade e propaganda no Estado Novo eram totalmente censuradas pelo DIP (departamento de publicidade e propaganda). O presidente utilizava a publicidade para promover um verdadeiro culto à sua pessoa. Porém, nesse período merece destaque a Consolidação das Leis Trabalhistas, o que melhorou a condição social dos mais pobres. A gestão administrativa era caracterizada pelo nacionalismo e criação de empresas estatais (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017). Segundo Souza Neto e Sarmento a administração pública se profissionalizou com a criação em 1938, do Departamento Administrativo do Serviço Público (DASP). Segundo Souza Neto e Sarmento (2017) “Aumenta o tamanho do Estado e a administração pública se profissionaliza com a introdução de novas práticas voltadas à racionalidade e à eficiência do serviço público, sob a liderança do Departamento Administrativo do Serviço Público (DASP)”, e em 1944, de uma instituição superior privada especializada em gestão pública denominada “Fundação Getúlio Vargas”.

1.3.5 A administração pública sob a égide da Constituição de 1946

Após a II Grande Guerra houve uma grande onda de constitucionalismo global com a outorga de constituições na Itália, na Alemanha e outros. No Brasil não foi diferente. Em 1946 foi promulgada a Constituição Federal com o objetivo de reger a nação e, principalmente os Administradores da coisa pública. Em 1945, após a deposição de Vargas, assumiu o Presidente Dutra em seu lugar. Porém ficou estabelecido por leis transitórias que ele administraria sob a égide da Constituição de 1937 até a promulgação da nova constituição de 1946, que regeria sua administração executiva (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017). Na Constituição de 1946 houve a volta da democracia sendo instituído um modelo administrativo de federalismo dual entre a União e Estados, porém nesse período os municípios começaram a ter autonomia administrativa tributária, eleitoral, serviços públicos. No âmbito federal restituiu-se a dignidade do legislativo e do judiciário. Porém, mais uma vez esses poderes perderam sua autonomia do regime militar a partir de 1964 (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017).

1.3.6 A administração pública na Constituição de 1967

Após a subida militar ao poder em 1964, foi estabelecida no Brasil uma nova Constituição em 1967, que teve uma vida curta, pois pertencia à linha mais moderado do militarismo. Porém, com a assunção do Presidente militar Costa e Silva, que era da “linha-dura”, ela foi substituída por outro texto constitucional em 1969, outorgado pelos ministros da Marinha, Exército e Aeronáutica. O congresso foi colocado em recesso indeterminado mais uma vez e a função legislativa ficou a cargo do governo. Com isso a administração pública não era fiscalizada(SOUZA NETO; SARMENTO, 2017).

1.3.7 A administração pública durante a constituição de 1969

Apesar de não ter sido outorgada nos moldes normais de uma Assembleia Constituinte, a constituição de 1969 foi considerada como tal, pois o ato institucional nº16 modificou totalmente a estrutura constitucional existente, sendo que as normas constitucionais ficaram sendo regidas por este ato. A constituição de 1969 foi outorgada pelos 03 comandantes das forças militares federais por meio de uma própria emenda constitucional, com isso, foi considerada pelos juristas como uma constituição. Neste período a administração se manteve nas mãos do governo militar, sem um regime de controle eficaz da administração pública, porém a sociedade clamava pelo retorno da democracia e esse processo de transição culminou com a entrega do poder pelos militares ao governo civil em 1985 (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017).

1.3.8A administração pública nos tempos atuais sob a égide da Constituição de 1988

A Constituição da República Federativa do Brasil de 88 foi o marco da democracia brasileira, prevendo integralidade da proteção aos direitos humanos, liberdades de expressão, pensamento e outras. Sua promulgação sucedeu à ditadura militar. A Assembleia Constituinte de 87 teve seu expoente mais forte no movimento “diretas já” no ano de 83, que buscava as eleições diretas para presidente da República. Após a passagem do regime militar para o regime democrático começaram os preparos para a promulgação da nova constituição cidadã (SOUZA NETO; SARMENTO, 2017). Essa constituição previu alto controle sobre a gestão pública, elegendo princípios administrativos e moralizando a administração pública como um todo.

Para o melhor entendimento da moralização da administração pública na CF de 88, será abordado em seguida a existência de improbidade administrativa em regulamentos internacionais e na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

2A IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NO ÂMBITO INTERNACIONAL E NACIONAL

O problema a ser abordado a seguir é existência de combate aos atos de improbidade administrativa no âmbito internacional, mesmo que não utilizem esta nomenclatura, tendo em vista que os atos de improbidade mais graves são revestidos de alguma forma de corrupção do agente público.

2.1 CONVENÇÃO CONTRA A CORRUPÇÃO

A Convenção Contra a Corrupção foi assinada em 09 de dezembro de 2003 em Mérida no México. Ela é composta de 71 artigos e é o maior texto juridicamente vinculante contra a corrupção. Ela foi ratificada pelo Brasil em 2005 e promulgada pelo decreto presidencial 5.687/2006 (CARVALHO, 2017). Outros diplomas que combatem a corrupção a nível internacional Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômicos (OCDE) e a Convenção Interamericana contra a Corrupção, da Organização dos Estados Americanos (OEA).

A convenção de Mérida, como é chamada a Convenção Contra a corrupção oferece uma estrutura legal para criminalizar a corrupção, amplia a cooperação internacional no enfrentamento contra paraísos fiscais e facilita a cooperação de ativos desviados para o exterior. Assim como a LIA, este tratado visa recuperar os prejuízos sofridos em decorrência do ato ímprobo. Esse tratado traz conceitos importantes que visam nivelar o conceito de funcionário público e confisco no âmbito internacional para facilitar a atuação do judiciário e do ministério público (CARVALHO, 2015).

Uma das maiores contribuições do diploma internacional anticorrupção é a restituição de ativos, que na Lei de improbidade administrativa está prevista nos casos de enriquecimento ilícito de agente público. Essa convenção prevê a comunicação interna entre os órgãos responsáveis por combater a corrupção, assim como na LIA está prevista a comunicação entre os órgãos administrativos e o ministério público. O tratado também prevê maior autonomia para o órgão responsável por realizar a tarefa de combate a corrupção, devendo ser independente do poder judiciário, assim como o Ministério Público é responsável pela persecução penal do ato de improbidade administrativa por meio da ação de improbidade administrativa (CARVALHO, 2015).

Será tratado em seguida o combate à improbidade no âmbito constitucional brasileiro.

2.2 IMPROBIDADE PREVISTA NA CONSTITUIÇÃO

A probidade na administração pública é tão importante para a nação brasileira que a Constituição da República reservou o capítulo VII especificamente para regular a administração pública. Diz o artigo 37 da CF:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação da EC 19/1998).(BRASIL, 2017)

Diante disto, o capítulo 37 da CF de 88 trata especificamente dos princípios que regerão a administração pública, sendo que a violação a qualquer desses princípios acarretará em atos de improbidade administrativa. Neste sentido a probidade administrativa está intimamente ligada ao princípio da moralidade administrativa (SOUZA NETO; SARMENTO 2017).

A constituição da República prevê no artigo 37, em seu parágrafo 4º que os atos que importam em improbidade administrativa estão sujeitos à suspensão dos direitos políticos, perda da função pública indisponibilidade de bens e ressarcimento ao erário na forma e gradação prevista na lei de Improbidade administrativa, sem prejuízo da ação penal cabível. Nesse sentido o STF decidiu que nem todo ato de improbidade administrativa deve ser

seguido de uma ação penal proposta pelo Ministério Público, segundo o STF no julgamento da AP 409, os atos que decorrem de meramente de ineficiência ou incompetência gerencial não devem ser alvos de ação penal. A corte suprema entende que para o envolvimento da área criminal é necessário o dolo de prejudicar a administração pública, uma vontade livre e consciente de lesar o interesse público. Segue teor do acórdão:

(...) a probidade administrativa é o mais importante conteúdo do princípio da moralidade pública. Donde o modo particularmente severo como a Constituição reage à violação dela, probidade administrativa (...). É certo que esse regramento constitucional não tem a força de transformar em ilícitos penais práticas que eventualmente ofendam o cumprimento de deveres simplesmente administrativos. Daí por que a incidência da norma penal referida pelo Ministério Público está a depender da presença de um claro **elemento subjetivo – a vontade livre e consciente (dolo) – de lesar o interesse público**. Pois é assim que se garante a distinção, a meu sentir necessária, entre atos próprios do cotidiano político-administrativo (controlados, portanto, administrativa e judicialmente nas instâncias competentes) e atos que revelam o cometimento de ilícitos penais. E de outra forma não pode ser, sob pena de se transferir para a esfera penal a resolução de questões que envolvam a **ineficiência, a incompetência gerencial** e a responsabilidade político-administrativa. Questões que se resolvem no âmbito das ações de improbidade administrativa, portanto.

[AP 409, voto do rel. min. **Ayres Britto**, j. 13-5-2010, P, DJE de 1º-7-2010.](BRASIL, 2017)(grifo nosso)

O STF também tem jurisprudência pacificada na Reclamação 2.138, no sentido de que a Lei 1.079/50, Lei de Responsabilidade Fiscal é específica para determinados agentes políticos previstos na CF de 88, e por isso ela ab-roga a Lei de Improbidade Administrativa referente a esses agentes. São os agentes que exercem função administrativa e que tem responsabilidade fiscal prevista na CF de 88 como o presidente, ministros, comandantes, ministros do Supremo, Membros do CNJ e CNMP, o AGU e o Procurador Geral da República, membros dos tribunais superiores, membros do Tribunal de Conta da União e Chefes de Missão Diplomática Permanente. Observe que esse entendimento somente tem validade para os agentes expressamente enumerados nos artigos 52, I e II, e 102 I “c”, da Carta Magna. (VIEIRA NETO, 2013). Esses agentes políticos terão foro por prerrogativa de função, com competência originária perante os tribunais superiores, conforme acórdão:

Os atos de improbidade administrativa são tipificados como crime de responsabilidade na Lei 1.079/1950, delito de caráter político-administrativo. Distinção entre os regimes de responsabilização político-administrativa. O sistema constitucional brasileiro distingue o regime de responsabilidade dos agentes políticos dos demais agentes públicos. A Constituição não admite a concorrência entre dois regimes de responsabilidade político-administrativa para os agentes políticos: o previsto no art. 37, § 4º (regulado pela Lei 8.429/1992) e o regime fixado no art. 102, I, c, (disciplinado pela Lei 1.079/1950). Se a competência para processar e julgar a ação de improbidade (CF, art. 37, § 4º) pudesse abranger também atos praticados pelos agentes políticos, submetidos a regime de responsabilidade especial, ter-se-ia uma interpretação ab-rogante do disposto no art. 102, I, c, da CF. (...) Os Ministros de Estado, por estarem regidos por normas especiais de responsabilidade (CF, art. 102, I, c; Lei 1.079/1950), não se submetem ao modelo de competência previsto no regime comum da Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/1992). (...) Incompetência dos juízos de primeira instância para processar e julgar ação civil de improbidade administrativa ajuizada contra agente político que possui prerrogativa de foro perante o STF, por crime de responsabilidade, conforme o art. 102, I, c, da Constituição. Reclamação julgada procedente.

[Rcl 2.138, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 13-6-2007, P, *DJE* de 18-4-2008.]
Vide AI 809.338 AgR, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 29-10-2013, 1ª T, *DJE* de 24-3-2014
Vide Rcl 4.119 AgR, rel. min. **Cármem Lúcia**, j. 6-10-2011, P, *DJE* de 28-10-2011](BRASIL, 2017)

Também decidiu o STF no RMS 24.699 no sentido de que, por ser uma ação judicial, a administração não tem competência para aplicar a pena de demissão de servidor público em caso de improbidade administrativa, devendo reportar-se ao Ministério Público para que este proponha a ação de improbidade administrativa e o poder judiciário decidirá pela pena de demissão conforme jurisprudência:

Servidor do Departamento Nacional de Estradas e Rodagem (DNER) demitido por ato de improbidade administrativa e por se valer do cargo para obter proveito pessoal de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, com base no art. 11, *caput* e inciso I, da Lei 8.429/1992; e art. 117, IX, da Lei 8.112/1990. (...) Ato de improbidade: a aplicação das penalidades previstas na Lei 8.429/1992 não incumbe à administração, eis que privativa do Poder Judiciário. Verificada a prática de atos de improbidade no âmbito administrativo, caberia representação ao Ministério Público para ajuizamento da competente ação, não a aplicação da pena de demissão. [RMS 24.699, rel. min. **Eros Grau**, j. 30-11-2004, 1ª T, *DJ* de 1º-7-2005.](BRASIL, 2017)

Em seguida estaremos analisando quem são os agentes que são sujeitos ativos da improbidade administrativa.

2.3 GESTOR PÚBLICO COMO SUJEITO ATIVO DA IMPROBIDADE

Para melhor compreensão dos atos de improbidade administrativa, é importante compreender quem são considerados os gestores públicos em geral. O artigo 2º da LIA adota a definição ampla de agente público(VIEIRA NETO, 2013). Devido a esta ampla definição de agente público a LIA inclui servidores públicos em geral, agentes políticos, os agentes colaboradores (que de alguma forma colaboram com a administração pública), empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista beneficiadas por subvenção estatal (CARVALHO FILHO, 2015).

O cargo público de Gestor público(Especialista em Políticas Públicas e Gestão Governamental- EPPGG) foi criado pela Lei 9.784/99, lei que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública, designou como administrador público, tanto no âmbito do poder executivo, como no âmbito do poder judiciário e do legislativo. Essa lei especifica em seu artigo 1º, inciso III que a autoridade é aquele servidor ou agente público dotado de poder de decisão(CARVALHO FILHO, 2015). Essa lei preceitua também, em seu artigo 2º, que a autoridade deverá obedecer aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência. Logo, a desobediência a estes princípios, constitui-se em ato de improbidade administrativa classificado como **violação a princípios da administração pública**, previsto no artigo 11 da Lei 8.429/92, conhecida como Lei de Improbidade Administrativa (CARVALHO FILHO, 2015). A improbidade administrativa aplica-se também aos gestores da Polícia Militar do Distrito Federal, na medida em que são considerados autoridade pública administrativa gestora de segurança pública.

Os sujeitos passivos do ato de improbidade administrativa, ou seja, os entes que serão prejudicados com a prática de ato ímprobo podem ser a União, os Estados, os Municípios, entidades da Administração Indireta e mesmo entidades meramente fomentadas

por ente político ou administrativo (entidades que recebam algum tipo de recurso público). Não precisa ser somente o ente público vítima do ato de improbidade, mas qualquer entidade que receba algum tipo de verba pública (VIEIRA NETO, 2013).

2.4 NATUREZA JURÍDICA DAS SANÇÕES AOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

O elenco das sanções está previsto no artigo 12, incisos I, II e III da Lei 8.429/92. Cada um desses incisos contém uma relação própria com cada modalidade de improbidade descrita na LIA. O inciso I está relacionado ao enriquecimento ilícito, o inciso II está relacionado ao dano ao erário público e o inciso III está relacionado aos atos que atentam contra os princípios da administração pública. As modalidades de sanção são as mesmas para todos os tipos de atos de improbidade variando algumas em função de tempo e valores. São as sanções: “perda de bens e valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, suspensão dos direitos políticos, pagamento de multa civil, proibição de contratar com o poder público, proibição de receber benefício ou incentivos fiscais ou creditícios” (CARVALHO FILHO, 2015).

As sanções de suspensão dos direitos políticos não se confundem com a “cassação”, pois a constituição veda a cassação dos direitos políticos. Não pode haver morte cívica do cidadão. Logo, em encerrando a suspensão, o autor readquire os direitos automaticamente após o prazo (VIEIRA NETO, 2013).

A natureza jurídica da sanção de improbidade tem caráter extrapenal e por isso é considerada de natureza civil. A maioria dos especialistas concorda que deve ser evitado o título “Das Penas”, atribuído ao capítulo III da LIA, pois dá falsa impressão de penalidades referentes a crimes, não obstante algumas sanções terem realmente o caráter penal, e por isso sofrendo grandes restrições, ainda assim não retira a natureza civil que se reveste. Perceba que as sanções da LIA são consideradas constitucionais, não obstante o artigo 37, §4 da Lei Maior ter expressado que são punições para a improbidade a suspensão de direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade de bens e o ressarcimento ao erário. Essas sanções dadas pela Carta Magna constituem rol exemplificativo (*numerus apertus*), não impedindo que LIA amplie esse rol, dado que é instrumento idôneo para isso (CARVALHO FILHO, 2015).

As sanções previstas na LIA são gradativas e proporcionais à gravidade do ato conforme entendeu o legislador. O enriquecimento ilícito possui as maiores sanções, pois o legislador considerou-o mais grave que o dano ao erário, que por sua vez foi considerado mais grave que a prática de atos que atentem contra os princípios da administração pública. Para a mensuração da punição deve ser observado o princípio da proporcionalidade, pois a amplitude das punições é muito grande e corre-se o risco de impor sanções leves a fatos graves e sanções graves a fatos leves, porém as instâncias superiores estão aptas a modificar os abusos tanto quantitativamente quanto qualitativamente, quando aumenta o valor da multa ou acrescenta outras sanções cabíveis ao ato ou reduz a sanção extremamente rigorosa, malgrado não haver o princípio do *non reformatio in pejus* na sanção administrativa (CARVALHO FILHO, 2015).

Diante do princípio da presunção de inocência, todas as sanções somente podem ser aplicadas após o trânsito em julgado conforme o art. 5º, LVII. Conforme o princípio da adequação da punição a sanção de perda da função pública somente pode ser aplicada a servidores públicos e nunca a terceiros, a sanção de perdimento de bens somente pode ser aplicada a que tiver sido incorporado patrimônio público ao privado e a sanção de multa civil

de até 100 vezes o valor da remuneração somente pode ser aplicado ao agente que percebe remuneração, pois alguns agentes colaboradores honoríficos não percebem remuneração.

Será abordada em seguida a classificação de improbidade administrativa em regulamentos internacionais e na Constituição da República.

3 CLASSIFICAÇÃO E SANÇÕES DO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA PREVISTOS NA LIA (LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA)

É de grande importância que se saiba que existem três modalidades distintas de atos de improbidade administrativa conforme a Lei 8.429/92. Os que importam enriquecimento ilícito (art. 9º), os que causam prejuízo ao erário (art. 10) e os que atentam contra os princípios da administração pública. Vale dizer que o ato que importe em enriquecimento ilícito, por si só, já configura a improbidade administrativa, não necessitando que o que ocorra dano ao patrimônio público. O mesmo acontece com o dano ao patrimônio público que já configura ato de improbidade independentemente se o agente enriquecer ilicitamente (VIEIRA NETO, 2013).

A prescrição punitiva é tratada no artigo 23 da LIA que traz duas prescrições distintas. A primeira ocorrerá se o agente ocupar cargo ou emprego efetivo sendo que a prescrição ocorrerá conforme a lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão, porém se o autor for ocupante de funções públicas precárias tais como mandato eletivo, cargo em comissão ou função de confiança a prescrição se dá em 5 anos, observe que será 5 anos após o término do exercício, e não do cometimento do ato(VIEIRA NETO, 2013).

As sanções da LIA têm caráter autônomo, pois são independentes da esfera penal, cível e administrativa. O autor de ato de improbidade pode ser punido pela improbidade independentemente de ter sofrido uma sanção penal, uma civil ou uma administrativa conforme sobejamente reconhecido pela doutrina e jurisprudência pátrias(VIEIRA NETO, 2013).

A medida de indisponibilidade de bens prevista no artigo 7º da LIA tem natureza cautelar conforme entendimento do STJ somente é concebido se presente o indispensável requisito da evidência ou urgência da necessidade de se determinar a reparação do dano ou a devolução dos bens ilicitamente obtidos conforme Recurso Especial 958.582/MG. Com a medida cautelar deve-se garantir a efetividade do processo e também proteger o réu que somente poderá ter os bens declarados indisponíveis se presentes os requisitos necessários ao deferimento da tutela cautelar

Com relação à competência, percebe-se que, por ser uma ação autônoma de caráter coletivo, a justiça militar não detém competência para julgar a ação de improbidade administrativa (CARVALHO FILHO, 2015). A justiça militar é especializada e detém a competência de julgar somente os crimes militares definidos em Lei e as ações disciplinares, não tendo sua competência para julgar o ato de improbidade administrativa cometido pelo gestor militar conforme CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 100.682 – MG. Por ser a ação de improbidade administrativa uma ação autônoma, civil, coletiva, quem oferecerá a denúncia será o ministério público estadual ou federal. Os Tribunais de Contas, por serem órgãos de caráter administrativo, não têm competência para julgar ação autônoma de improbidade administrativa(CARVALHO FILHO, 2015).

A improbidade é dividida em três categorias distintas, porém o Estatuto das Cidades (Lei 10.257/2001) considerou, em seu artigo 52, certos atos ou omissões relativos à ordem urbanística, determinando a aplicação das normas da Lei 8.429/92. Com isso criou uma quarta categoria. Com ao caput da LIA ele tem caráter genérico e as categorias expressas nos artigos

seguintes são consideradas apenas exemplificativas (*numerus apertus*), sendo que inúmeras condutas podem se inserir no *caput* genérico (CARVALHO FILHO, 2015).

3.1 ENRIQUECIMENTO ILÍCITO

O Estado tutela o enriquecimento lícito e moral do agente público. Não há vedação ao enriquecimento do servidor público, porém esse enriquecimento deve ser lícito e moral. O artigo 9º da LIA tutela essa moralidade no enriquecimento do agente público dizendo que o ato gera enriquecimento ilícito quando o autor aufere “*qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício do cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º*” da LIA. Essas condutas do artigo 1º são as condutas genéricas, porém as previstas no artigo 9º, inciso I a XII são as específicas (CARVALHO FILHO, 2015). As condutas específicas mais conhecidas no artigo 9º são: I - receber, para si ou para outrem, dinheiro [...]; II - perceber vantagem econômica [...]; III - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a alienação [...]; IV - utilizar, em obra ou serviço particular, veículos, máquinas, equipamentos ou material de qualquer natureza, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, bem como o trabalho de servidores públicos, empregados ou terceiros contratados por essas entidades [...]. Percebe-se que as condutas que caracterizam o enriquecimento ilícito são aquelas em que o agente público recebe alguma vantagem para utilizar ou permitir que alguém utilize os bens ou recursos próprios com o desvio da finalidade original para o qual foram afetados ou designados (CARVALHO FILHO, 2015).

Perceba que pressuposto imprescindível da conduta é a percepção de vantagem patrimonial ilícita obtida por meio da função pública, porém o dano ao erário é um pressuposto prescindível (dispensável), pois não é necessário o enriquecimento ilícito gere necessariamente um dano ao erário. Não é necessário um prejuízo aos cofres públicos, essa conduta ocorre, por exemplo, quando servidor recebe propina de terceiro para conferir-lhe alguma vantagem. O elemento subjetivo da conduta restringe-se ao dolo, não se pode conceber que algum servidor receba vantagem indevida por imprudência, imperícia ou negligência. Por outro lado, não se admite a tentativa, para ficar caracterizado o enriquecimento ilícito é necessária a consumação da conduta. O Sujeito ativo da conduta de enriquecimento ilícito, além do agente público, pode em alguns casos ser o terceiro quando realiza a conduta em coautoria com agente animados no mesmo propósito como acontece com a corrupção em que o terceiro oferece a vantagem e o servidor aceita a vantagem ilícita, porém em outros casos não haverá coautoria quando o servidor, por exemplo, adquire bens desproporcionais à sua renda (CARVALHO FILHO, 2015). O artigo 12 da LIA trata das punições gradativamente. Observe que para o enriquecimento ilícito as sanções são mais graves, pois a suspensão dos direitos políticos vai de 08 a 10 anos e a proibição de contratar com o poder público será pelo prazo de 10 anos, conforme o inciso I do artigo 12 (CARVALHO FILHO, 2015):

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

A sanção de perda de bens e valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio visa inibir o enriquecimento ilícito. Tal sanção somente atinge os bens acrescidos após a prática do ato de improbidade, caso contrária incorreria em confisco (CARVALHO FILHO, 2015).

É aplicável também a sanção de perda de função pública, que na LIA tem sentido amplo, pois será considerado servidor público todos os agentes públicos, políticos, empregados públicos ou privados das empresas fomentadas por recursos públicos (CARVALHO FILHO, 2015).

3.2.DANO AO ERÁRIO

Os atos de improbidade que causam prejuízos ao erário estão previstos no art. 10 da Lei 8.429/92. Representam eles “qualquer ação ou omissão dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação, dos bens ou haveres das entidades referidas no artigo 1º” da mesma lei. Em termos sistemático, o termo erário público não foi utilizado no seu sentido estrito (recursos financeiros), mas no seu sentido amplo envolvendo as entidades públicas e o patrimônio público, não apenas o financeiro, embora o financeiro seja o maior alvo de malversação de recursos públicos (CARVALHO FILHO, 2015).

A perda patrimonial se caracteriza por qualquer lesão ao patrimônio público. O **desvio**, que significa o direcionamento indevido de bens ou haveres, a **apropriação** que significa a transferência indevida de propriedade, o **malbaratamento** que significa desperdiçar ou desvalorizar e a **dilapidação** que equivale à destruição, são todos subespécies da perda patrimonial. O objeto da LIA consiste na proteção do patrimônio público compreendendo o erário, as dotações e os recursos (CARVALHO FILHO, 2015).

Observe que o pressuposto exigível para o ato de dano ao erário é a ocorrência de dano ao patrimônio de qualquer dos entes ou pessoas previstos no artigo 1º da LIA, porém o pressuposto prescindível é o enriquecimento ilícito. O locupletamento ilícito não é requisito necessário para a caracterização do ato como dano ao erário.

O artigo 12 da Lei 8.429/92, que disciplina os atos de improbidade que causam prejuízo ao erário estipula expressamente que “qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa” é hábil para constituir a infração enunciada. Alguns doutrinadores se posicionam contra a punição da ação culposa, porém a literalidade da LIA não deixa dúvidas que relativamente ao ato de dano ao erário, o ato negligente, imprudente e imperito pode ensejar improbidade administrativa pela ingerência conforme entende o STJ no Resp 842.428/ES (VIEIRA NETO, 2013). Com toda certeza há comportamentos culposos que provocam mais prejuízo que alguns comportamentos dolosos. Como exemplo de condutas culposas, temos aquelas em que o agente arrecada negligentemente os tributos públicos.

É certo que essa conduta também prevê a coautoria com terceiros no caso de um servidor fazer doação indevida de bem público a um terceiro. Com relação à natureza dos tipos, ela admite condutas comissivas e omissivas. Por condutas omissivas tem-se o exemplo de incorporação do patrimônio público a pessoa privada e exemplo de conduta omissiva tem-se a permissão de despesas não autorizadas em orçamento. Observe que para o dano ao erário as sanções são medianas, pois a suspensão dos direitos políticos vai de 05 a 08 anos e a proibição de contratar com o poder público será pelo prazo de 05 anos, conforme o inciso II do artigo 12 (CARVALHO FILHO, 2015):

II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, **suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos**, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e **proibição de contratar com o**

Poder Públicoou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, **pelo prazo de cinco anos;(grifo nosso)**

A sanção de ressarcimento integral do dano é aplicada nos casos em que houve um dano efetivo ao patrimônio público. Os juros de mora começam a correr a partir da consumação do ato ilícito. Com relação a ação de improbidade administrativa por reparação de dano ao erário, prescreve a CR de 88 que ela é imprescritível conforme prevê o artigo 37, §5º *in fine*. Ou seja, pode ocorrer a prescrição do ato administrativo, porém a reparação do dano ao patrimônio público é imprescritível (CARVALHO, FILHO. 2015).

É aplicável também a sanção de perda de função pública, que na LIA tem sentido amplo, pois será considerado servidor público todos os agentes públicos, políticos, empregados públicos ou privados das empresas fomentadas por recursos públicos (CARVALHO FILHO, 2015).

3.3 VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Conforme o artigo 11 da LIA, se configura 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”. Essa classificação do artigo 11 é uma classificação genérica, porém os requisitos específicos estão previstos nos incisos de I a IX do mesmo artigo. Os atos de improbidade que atentam contra os princípios da administração pública estão inseridos em geral nos princípios norteadores da administração pública do artigo 37 da Carta Maior (CARVALHO FILHO, 2015). Geralmente esses atos violam os princípios da legalidade, imparcialidade, moralidade, publicidade e eficiência. Perceba que o servidor pode ter sua conduta ajustada ao artigo 11 da LIA quando não tipifica ação mais grave como o enriquecimento ilícito ou prejuízo ao erário. Deve ser observado que esta terceira qualificação de improbidade administrativa tem qualidade residual, ou seja, somente se aplica quando não aplicadas às outras categorias (ROTHENBURG, 2013).

É necessário analisar que o aplicador da lei deve julgar com prudência, razoabilidade e proporcionalidade os atos de violação de princípios da administração pública, pois cada ato deve ser analisado individualmente. Porém pode haver violações consideradas gravíssimas que acarretem até mesmo a perda da função pública e dos direitos políticos (CARVALHO FILHO, 2015).

O elemento subjetivo previsto na LIA é somente o dolo, não configurando improbidade a violação a princípios por negligência, imperícia ou imprudência. Logo, se houver violação a princípios por culpa, o ato pode ser punido disciplinarmente, mas nunca como improbidade administrativa. O STJ já decidiu no Resp 939.142 que não configura ato de improbidade administrativa o atraso em prestação de contas sem que se tenha prova que se fez dolosamente (CARVALHO FILHO, 2015).

O sujeito ativo desse ato do artigo 11 da LIA será o servidor público. Porém o terceiro também poderá incorrer em coautoria se induzir o agente ao cometimento. Como exemplo tem-se aquele terceiro representante de empresa que induza o servidor a negligenciar a licitude de licitação pública (CARVALHO FILHO, 2015).

A natureza dos tipos implica condutas comissivas, como exemplo, cita-se a revelação pelo agente de fato de que tenha ciência em virtude de sua competência administrativa (art. 11,III), e condutas omissivas, como exemplo, o agente que “deixa de praticar, indevidamente, ato de ofício” (art. 11, II).Observe que para os atos que atentem contra os princípios da

administração pública as sanções são mais leves, pois a suspensão dos direitos políticos vai de 03 a 05 anos e a proibição de contratar com o poder público será pelo prazo de 03 anos, conforme o inciso III do artigo 12 (CARVALHO FILHO, 2015):

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

É aplicável também a sanção de perda de função pública, que na LIA tem sentido amplo, pois será considerado servidor público todos os agentes públicos, políticos, empregados públicos ou privados das empresas fomentadas por recursos públicos (CARVALHO FILHO, 2015).

Será abordada em seguida a existência de improbidade administrativa em regulamentos internacionais e na Constituição da República.

4 ESTUDO DE CASOS DE ATOS DE IMPROBIDADE NO ÂMBITO DA GESTÃO DA POLÍCIA MILITAR

Outro aspecto a ser destacado, por fim, são os casos práticos de improbidade administrativa que afetam diretamente os gestores da polícia militar.

4.1 ATOS DE IMPROBIDADE QUE IMPORTARAM EM ENRIQUECIMENTO ILÍCITO NA GESTÃO DE RECURSOS DA POLÍCIA MILITAR

A gestão de recursos públicos deve ser ilibada na polícia militar, logo não é admitido que o gestor, ao gerir os recursos públicos, utilize-os como seu, para saldar dívidas particulares. O ato é considerado ímprobo e patrimonialista antirrepublicano. O STJ decidiu no Resp 1.450.113/RN que a utilização de recursos públicos para pagar compras particulares constitui ato de improbidade administrativa por enriquecimento ilícito do artigo 9º, inciso XII da Lei 8.429/92, conforme acórdão:

ADMINISTRATIVO. UTILIZAÇÃO DE RECURSOS PÚBLICOS PARA PAGAMENTO DE DESPESAS PARTICULARES. ART. 9º, XII, LEI 8.429/1992. ILÍCITO INCONTROVERSO. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE DOLO ESPECÍFICO. **RESSARCIMENTO AO ERÁRIO QUE NÃO AFASTA A OCORRÊNCIA DA PRÁTICA DE IMPROBIDADE.**

1. Hipótese em que o Tribunal de origem aferiu a inequívoca existência de atos de improbidade consistente na utilização, por policiais militares, de recursos públicos da instituição policial para pagar despesas particulares em restaurantes, bem como para presentear esposas de oficiais com bolsas e sapatos.

2. A prática do ato de improbidade descrito no art. 9º, XII, da Lei 8.429/1992 prescinde da demonstração de dolo específico, pois o elemento subjetivo é o dolo genérico de aderir à conduta, produzindo os resultados vedados pela norma jurídica.

3. O ressarcimento, embora deva ser considerado na dosimetria da pena, não implica anistia e/ou exclusão do ato de improbidade.

4. O reconhecimento judicial da configuração do ato de improbidade leva à imposição de sanção, entre aquelas previstas na Lei 8.429/1992, ainda que minorada no caso de ressarcimento.

5. Recurso Especial parcialmente provido.

(REsp 1450113/RN RECURSO ESPECIAL 2013/0238577-4 Relator(a) Ministro Herman Benjamin (1132) Órgão Julgador T2 - Segunda Turma Data do Julgamento 05/03/2015 Data da Publicação/Fonte DJe 31/03/2015)(BRASIL, 2017) (grifo nosso).

4.2 ATOS QUE IMPORTARAM EM DANO AO ERÁRIO NA GESTÃO FINANCEIRA DA POLÍCIA MILITAR

O egrégio TJDFT julgou procedente ação de improbidade administrativa contra policial militar e bombeiro militar que provocaram prejuízo ao erário ao receber indenização por transporte diretamente do departamento financeiro. Após ser comprovada a indenização indevida, pois o não se comprovou a utilização do transporte para a mudança de residência os militares foram condenados por ato de improbidade administrativa por dano ao patrimônio público previsto no artigo 10 da Lei 8.429/92. Ao provocar prejuízo ao erário, os militares foram condenados devendo, obrigatoriamente, ressarcir o erário. Conforme os acórdãos n.991839 e n.1016636:

"ADMINISTRATIVO. POLÍCIA MILITAR DO DISTRITO FEDERAL. INDENIZAÇÃO DE TRANSPORTE. MUDANÇA DE DOMICÍLIO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. IMPRESCRITIBILIDADE. ART. 37, § 5º, C.F. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. DEVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

[...]3. O pagamento de indenização de transporte para o policial militar do Distrito Federal na passagem para a inatividade requer a efetiva comprovação da mudança de residência para outra cidade.

4. Não comprovada a transferência de domicílio para outra localidade, percebido o pagamento da indenização, a devolução dos valores é medida que se impõe.

5. Recurso conhecido e desprovido.

(Acórdão n.1006343, 20160110667036APC, Relator: MARIO-ZAM BELMIRO 8ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 23/03/2017, Publicado no DJE: 29/03/2017. Pág.: 444/451). (Acórdão n.991839, 20150110780897APC, Relator: JOÃO EGMONT 2ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/02/2017, Publicado no DJE: 08/02/2017. Pág.: 161/195) (grifo nosso).

Na constatação de irregularidades em recebimento de recursos financeiros da polícia militar, mediante fraude na informação para recebimento de indenização por transporte, o ato é ímprobo, porém, em havendo reposição ao erário dos valores pagos, o Ministério Público já deixou de impetrar ação de improbidade administrativa por enriquecimento ilícito conforme teor do acórdão:

JUIZADOS ESPECIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. DIREITO ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. VERBA INDENIZATÓRIA RECEDIBA EM 2002. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL JULGADA PELO TCDF NO ANO DE 2015. NÃO CUMPRIMENTO DAS EXIGÊNCIAS PREVISTAS NA PORTARIA/PMDF Nº 133. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

[...] A declaração assinada pelo recorrente (fl.40) exige, nos termos da portaria CBMDF 46/2000, a comprovação de abertura de conta-corrente no município declarado, conta de água, luz ou telefone em nome do titular e transferência do veículo junto ao órgão de trânsito do município de destino, se houver. O recorrente limitou-se a fornecer contrato de aluguel (fls. 37), e conta de água, estando esta última, em nome da suposta locadora do imóvel. Tais documentos, por si só, são

insuficientes para comprovar a efetiva alteração de residência. Dessa forma, não comprovada à administração, através dos documentos solicitados a fl. 40, a residência do recorrente no endereço fornecido a fl. 37, **é devida a reposição ao erário dos valores pagos a título de indenização de transporte, recebida em 2001, sobpena de enriquecimento ilícito.**

3. Deve ainda de se ressaltar, conforme sedimentado em sentença, que a decisão do TCDF não se fundamentou exclusivamente na não comprovação quanto à nova residência do recorrente, mas considerou também o resultado de outras diligências empreendidas pela comissão, as quais comprovaram que o ora recorrente não alterou seu local de residência (Acórdão n.1016636, 20160110789900ACJ, Relator: ARNALDO CORRÊA SILVA 2ª TURMA RECURSAL, Data de Julgamento: 10/05/2017, Publicado no DJE: 15/05/2017. Pág.: 589/599) (BRASIL, 2017)

O STJ também considerou responsabilizados por ato de improbidade administrativa os gestores de contratos da Polícia Militar do Rio de Janeiro que não fiscalizaram as entregas de viaturas, a qualidade do produto e realizam pagamentos indevidamente, gerando com suas condutas, dano ao erário. Nesse sentido o julgado:

Ementa

PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL.MATÉRIAFÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE COMETIMENTO DE ATO ÍMPROBO. IN DUBIO PRO SOCIETATE.OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

[...]1. **Cuida-se, na origem, de Ação de Improbidade Administrativa proposta pelo Ministério Público Federal contra as ora agravantes, objetivando condenação pela prática de atos ímprobos, consistente no superfaturamento, ausência de detalhamento dos quantitativos e preços unitários, omissão dolosa na fiscalização dos objetos contratados, bem como realização de pagamentos sem a correspondente prova de prestação de serviços.**

[...]4. Nos termos do art. 17, § 8º, da Lei 8.429/1992, a presença de indícios de cometimento de atos previstos na referida lei autoriza o recebimento da petição inicial da Ação de Improbidade Administrativa, devendo prevalecer na fase inicial o princípio do *in dubio pro societate*.

[...]7. Agravo Interno não provido.

(AgInt no AREsp 781076 / RJ AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2015/0231563-2 Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN (1132) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 06/12/2016 Data da Publicação/Fonte DJe 13/12/2016)(BRASIL, 2017) (grifo nosso).

4.3 ATOS QUE IMPORTARAM EM VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA GESTÃO DISCIPLINAR DA POLÍCIA MILITAR

O egrégio TJDFR também condenou por improbidade administrativa, prevista no artigo 11 da Lei 8.429 pela prática de atos que atentam contra princípios da administração pública, policial militar que utilizou documento falso em procedimento disciplinar. O uso de documento falso atenta contra o princípio constitucional da moralidade administrativa. No caso em apreço, o TJDFR considerou que a conduta de anexar documento falso em procedimento administrativo não é tolerável a policial militar, conforme acórdão 993402:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. POLICIAL MILITAR. PROCEDIMENTO DE SINDICÂNCIA. DOCUMENTO FALSO. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. POSSIBILIDADE DE PROVA EMPRESTADA. DESCUMPRIMENTO DOS DEVERES FUNCIONAIS. MÁ-FÉ. CONFIGURADO ATO DE IMPROBIDADE. RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

[...]2. A ocorrência, ou não, de ato de improbidade, é passível de verificação em consonância com os elementos constantes do processo criminal que tramitou na Auditoria Militar do Distrito Federal, não se vislumbrando qualquer empecilho ao uso de provas colhidas no juízo criminal, a despeito da independência entre os juízos cível e criminal.

[...]4. Essa ação é a via adequada para a apuração e condenação pelos atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual.

5. A participação em procedimento de sindicância para apurar fatos em que o apelante esteve presente e a comprovada falsidade do documento anexado aos autos demonstram suficientemente a prática de improbidade administrativa, o que denota claramente inserir-se a conduta na disposição contida no art. 11, inc. II, da Lei nº 8.429/1992.

[...]7. Agravo retido improvido.8. Recurso desprovido. (Acórdão n.993402, 20140111953867APC, Relator: ALVARO CIARLINI 3ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 08/02/2017, Publicado no DJE: 14/02/2017. Pág.: 241/250)(BRASIL, 2017) (grifo nosso).

Desta feita, percebe-se que uma simples falsidade de documento, implica em violação à princípios da administração pública, ensejando em condenação por improbidade administrativa, dependendo da gravidade do caso.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Encerrando o presente estudo, foi observado que muitos gestores públicos policiais militares cometem atos de improbidade administrativa por desconhecimento total do que se considera ou não um ato de improbidade. Por ser uma lei recente, a Lei de Improbidade Administrativa ainda possui muitas questões de difícil resolução, inclusive por parte do Ministério Público, como se viram nas decisões do STF limitando algumas ações exageradas do *parquet*.

Com isso, o estudo foi de grande valia tendo em vista que demonstrou a transição do Estado patrimonialista para o Estado republicano, obrigando os gestores públicos à cuidar da coisa pública. Também se viu que afrontas à Convenção Internacional Contra a Corrupção é combatida na mesma forma que a Constituição da República Federativa do Brasil combate a improbidade administrativa. Foram apresentadas as peculiaridades da LIA como exemplo as modalidades de improbidade enriquecimento ilícito, dano ao erário e atos que impliquem em violação a princípios da administração pública, além de suas sanções que variam das mais graves para as mais leves.

O problema enfrentado nesse estudo foi: “o cometimento de improbidade administrativa na polícia militar se dá por falta de conhecimento da lei?” Nesse sentido, a resposta foi a que se esperava, pois realmente o cometimento de improbidade administrativa no âmbito da gestão da polícia militar se dá em razão de desconhecimento da LIA, por ser

uma lei recente que ainda está se amadurecendo no âmbito da jurisprudência e da sua aplicação no âmbito da administração pública.

O principal objetivo deste estudo foi dotar o gestor policial militar de noções básicas para a prevenção da improbidade administrativa, por meio de estudos sobre a administração, a Constituição da República de 1988 e, especificamente, sobre a Lei de Improbidade Administrativa sendo que esse objetivo foi atingido, sendo muito útil a aplicação de estudos sobre a LIA dentro da polícia militar. Este intento foi alcançado por meio de pesquisas bibliográficas e jurisprudenciais dos Tribunais Superiores, bastando apenas que se apliquem as instruções devidas aos policiais militares.

Destarte, conclui-se que, o cometimento de atos de improbidade administrativa por gestores policiais militares se deu, principalmente, porque os policiais gerenciam grandes quantidades de recursos na administração militar, porém, alguns desconhecem que esses recursos devem ser geridos da maneira mais correta possível, para que não se incorra em atos de improbidade administrativa.

Com esse estudo, haverá mais preocupação do gestor público policial militar em gerir a coisa pública de forma adequada para evitar ser punido conforme a Lei de Improbidade Administrativa, tendo em vista a gravidade das sanções e a subjetividade a que estão sujeitos os gestores no momento da aplicação das punições.

Por fim, esse trabalho poderá ser mais aprofundado ao se analisar minuciosamente, por meio de obras mais perfunctórias, o trajeto do orçamento público e a função de cada gestor na sua esfera de responsabilidade para evitar que nos atos administrativos de gestão dos recursos públicos se cometa atos de improbidade administrativa.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 02 jun. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Jurisprudência do Artigo 37 da Constituição Federal de 88*. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao>>. Acesso em: 02 jun. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Resp 1.450.113/RN improbidade administrativa*. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia>>. Acesso em: 05 jun. 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Acórdãos nº 993402, 991839, n.1016636 *improbidade administrativa*. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia>>. Acesso em: 05 jun. 2017.

CARVALHO, Fábio Rodrigues de. *Comentários à Convenção de Mérida. Combate à Corrupção*. Disponível em: <<http://sqinodireito.com/comentarios-a-convencao-de-merida-combate-a-corrupcao-parte-1/>>. Acesso em: 02 maio 2017.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 29ª. ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2015.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 4ª ed. Salvador. Jus Podium. 2012

JACOBSEN, Alessandra de Linhares; MORETO NETO, Luís. *Teorias da Administração II*. Florianópolis: Departamento de Ciências da Administração/UFSC; [Brasília]: CAPES: UAB, 2009.

ROTHENBURG, Claudius Walter. *Cem perguntas e respostas sobre improbidade administrativa: incidência e aplicação da lei n.º 8.429/1992*. Coordenadora: Marcia Noll Barboza; colaboradores: Antônio do Passo Cabral ... [et al.] Brasília: ESMPU, 2013. 2. ed. rev. e atual.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira et. SARMENTO, Daniel. *DIREITO CONSTITUCIONAL Teoria, História e métodos de trabalho*. 2ª ed. Belo Horizonte. Editora Fórum. 2017.

VIEIRA NETO, Francisco et al. *Carreiras Específicas Ministério Público Federal*. São Paulo. Editora Saraiva. 2013.