



REVISTA DIGITAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO

FACULDADE DE DIREITO DE RIBEIRÃO PRETO - FDRP

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO – USP

Seção: Artigos Científicos

A vinculação de instâncias na lei nº 14.230, de 2021

The binding of instances in law no. 14.230, of 2021

Sérgio Martin Piovesan de Oliveira; Sebastião Sérgio da Silveira

Resumo: O artigo analisa a vinculação legal obrigatória entre a sentença penal absolutória e a cível prevista no artigo 21, § 4º, da Lei nº 8.429, de 1992, incluído pela Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021. Detalha quais seriam as implicações à tutela do direito fundamental à probidade administrativa estatal. Demonstra as dificuldades criadas ao juiz na prolação da sentença na ação de improbidade. Examina a vinculação das instâncias administrativa e cível à sentença criminal absolutória que reconheça a inexistência do fato ou que o réu não foi o seu autor. Sustenta, ainda, a inconstitucionalidade e a inconveniência do comando legislativo de comunicação irrestrita com todos os fundamentos de absolvição previstos no artigo 386 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal).

Palavras-chave: Probidade. Vinculação de Instâncias. Sentença Penal. Efetividade.

Abstract: The article analyzes the mandatory legal link between the penal sentence of acquittal and the civil sentence provided for in article 21, paragraph 4, of Law 8,429 of 1992, included by Law 14,230 of October 25, 2021. It details the implications for the protection of the fundamental right to administrative probity of the State. It demonstrates the difficulties created to the judge in rendering the sentence in the action of improbity. It examines the binding nature of the administrative and civil instances to the absolute criminal sentence that recognizes the non-existence of the fact or that the defendant was not its author. It also sustains the unconstitutionality and unconventionality of the legislative command of unrestricted communication with all the grounds for acquittal provided for in article 386 of Decree-Law 3689 of October 3, 1941 (Code of Criminal Procedure).

Keywords: Probity. Binding of Instances. Criminal Sentence. Effectiveness.

Disponível no URL: www.revistas.usp.br/rdda

DOI: <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v10i2p104-129>

A VINCULAÇÃO DE INSTÂNCIAS NA LEI Nº 14.230, DE 2021¹

Sérgio Martin Piovesan de OLIVEIRA*; Sebastião Sérgio da SILVEIRA**

Sumário: 1 Introdução; 2 Proibição administrativa como direito constitucional difuso; 3 O fardo do juiz na sentença da ação de improbidade; 4 A sentença penal e a ação de improbidade; 4.1 Inexistência de conduta ou negativa de autoria; 4.2 Excludentes de ilicitude e de culpabilidade criminais; 4.3 A vinculação irrestrita à absolvição criminal; 4.3.1 A negativa da essência e da autonomia de ação de improbidade; 4.3.2 Onde a ação de improbidade não perdeu sua autonomia? E onde perdeu; 4.4 O caso no Supremo Tribunal Federal; 5 Conclusão; 6 Referências.

1. Introdução

A comunidade jurídica debate nos últimos meses as implicações trazidas pela publicação da Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021, que alterou a Lei nº 8.429, de 1992. Não há mais vozes no Congresso Nacional. As pessoas passam os seus dias sem entenderem muito bem a densidade das mudanças, pois têm a justa preocupação imediata com o pagamento mensal da fatura do cartão de crédito, a alimentação, a comida e o vestuário. Só têm a expectativa de que o melhor seja feito na vida pública.

Nos dois primeiros encontros da Lei nº 14.230, de 2021 com o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema nº 1.199¹ e das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 7042 e nº 7043, ambos da Relatoria do Eminentíssimo Ministro Alexandre de Moraes, a lei infraconstitucional sucumbiu, em parte.

O assunto é significativo à consolidação de nossa jovem democracia. O País não vem bem no Índice de Percepção à Corrupção (IPC), ano a ano, desce ou permanece estagnado na classificação. De acordo com o IPC de 2021 produzido pela Transparência Internacional: “O desempenho ruim do Brasil no IPC 2021 o deixou mais uma vez abaixo da média global, de 43 pontos. A nota alcançada no último ano foi a mesma

* *Mestrando em Direitos Coletivos e Cidadania da Universidade de Ribeirão Preto. Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de São Paulo.*

** *Mestre e Doutor pela PUC/SP; Pós-Doutorado pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra; Professor Titular e Coordenador do Curso de Direito da UNAERP e Professor Doutor da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo – FDRP/USP. Promotor de Justiça no Estado de São Paulo.*

¹ Tema nº 1199 (Leading Case nº ARE 843.989) - Definição de eventual (IR)RETROATIVIDADE das disposições da Lei 14.230/2021, em especial, em relação: (I) A necessidade da presença do elemento subjetivo - dolo - para a configuração do ato de improbidade administrativa, inclusive no artigo 10 da LIA; e (II) A aplicação dos novos prazos de prescrição geral e intercorrente.

registrada em 2020 e representa o terceiro pior resultado da série histórica”². Ocupamos a vergonhosa 96ª posição no ranking de 180 países no IPC 2021.

Quanto piores os índices, maior a desconfiança do Estado e suas Instituições. A insegurança jurídica, a retroatividade de leis em detrimento ao ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada afastam à concretização de direitos fundamentais palpáveis como saúde, educação e saneamento básico. A lei infraconstitucional que não respeita esses princípios constitucionais básicos, contribui para o subdesenvolvimento da Nação.

A melhora do ambiente depende em especial do cumprimento do Objetivo de Desenvolvimento Sustentável nº 16, da Organização das Nações Unidas, na Agenda 2030: “Promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis”³ (ONU, 2015).

Nesse contexto, a responsabilidade pela concertação passa a ser de todos, unitária entre os Poderes, não mais naquele enfoque da doutrina da separação clássica de Poderes de Montesquieu⁴, mas sim na perspectiva pós-moderna do novo constitucionalismo⁵ e do compartilhamento dos ajustes e soluções entre os Poderes⁶ da República, na assunção efetiva das graves responsabilidades pela construção harmonizada do objetivo fundamental de uma sociedade livre, justa e solidária desejada no Art. 3º da Constituição Federal de 1.988.

² Disponível em: <https://transparenciainternacional.org.br/ipc/>. Acesso em: 25 jul. 2023.

³ Destaca-se o ODS, 16.5: Reduzir substancialmente a corrupção e o suborno em todas as suas formas.

⁴ George Salomão Leite (2022, p. 2-3), no que denomina “Governo dos juízes?” explica a teoria com simplicidade: “A doutrina da separação de poderes sugere, ou mesmo exige, que as funções legislativa, judiciária e executiva do Estado sejam exercidas por órgãos ou poderes distintos. Em princípio, cada macaco no seu galho, sobretudo se imaginarmos aquela concepção rígida de separação de poderes, fruto da Revolução Francesa e da desconfiança nos juízes do Antigo Regime, segundo a qual os poderes Legislativo e Executivo são exercidos, através de seus representantes, em nome do povo soberano, não cabendo aos juízes imiscuírem-se nas atividades próprias a esses dois poderes”.

⁵ Como explicam Pastor e Dalmau: “O novo constitucionalismo surge com base na experiência das novas constituições latino-americanas, tendo como marco a Carta Constitucional colombiana de 1991, e enfatiza a legitimidade democrática da Constituição. Neoconstitucionalismo e novo constitucionalismo são conceitos não necessariamente complementares, embora possam coincidir em determinados aspectos, como no que se refere à centralidade da supremacia constitucional ou à constitucionalização do ordenamento jurídico”.

⁶ De acordo com Susana Henriques da Costa: “É o que Mauro Cappelletti chamou de novo constitucionalismo, “no qual se firma não tanto uma rígida ‘divisão’ dos poderes, mas uma sharing of power, um poder político limitado e controlado; limitado a uma lex superior que, não sendo imutável no sentido absoluto, se subordina a uma condição de permanência superior às leis ordinárias, requerendo maioria e procedimentos especiais para ser emendada”. 5 Em suma: alteram-se os conteúdos das funções estatais e suas divisões entre os poderes que, entretanto, continuam sendo os mesmos”.

2. Proibição administrativa como direito constitucional difuso

Costa e Barbosa (2022, p. 21), no E-book “Nova Lei de Improbidade Administrativa: De acordo com a Lei n. 14.230/2021”, conceituam improbidade administrativa da seguinte forma:

Improbidade administrativa. A expressão “proibição” significa integridade, honra e honestidade. “Improbidade”, por sua vez, deriva: [...] do latim *improbitas* (má qualidade, imoralidade, malícia), juridicamente, liga-se ao sentido desonestidade, má fama, incorreção, má conduta, má índole, mau caráter. Desse modo, improbidade revela a qualidade do homem que não procede bem, por não ser honesto, que age indignamente, por não ter caráter, que não atua com decência, por ser amoral.

O princípio da proibição está dentro do princípio da moralidade administrativa, como explica Martins Júnior (2001, p. 99). O probo é o honesto com o patrimônio público; ímprobo é o desonesto, o imoral, o malicioso. Na Ação Originária nº 1.833, julgada no dia 10-4-2018, 1ª Turma, com acórdão publicado no DJE de 8-5-2018, o Relator Ministro Alexandre de Moraes, definiu os atos de improbidade administrativa:

Atos de improbidade administrativa são aqueles que, possuindo natureza civil e devidamente tipificados em lei federal, ferem direta ou indiretamente os princípios constitucionais e legais da administração pública, independentemente de importarem enriquecimento ilícito ou de causarem prejuízo material ao erário; podendo ser praticados tanto por servidores públicos (improbidade própria), quanto por particular – pessoa física ou jurídica – que induzir, concorrer ou se beneficiar do ato (improbidade imprópria). [AO 1.833, rel. min. Alexandre de Moraes]

Improbidade é palavra técnica de uso afastado do entendimento comum. Vocábulos populares como desonesto, vigarista, trapaceiro, engambelador e picareta com o dinheiro público seriam bem entendidos. Proibição, então, em sentido oposto, seria a própria honestidade, aquele que é certo, o fiel à causa pública e aos princípios da sociedade de seu tempo.

Mazzilli (2019, p. 251) adverte sobre a diferenciação entre a mera irregularidade ou ilegalidade administrativa da improbidade administrativa: “A improbidade administrativa não consiste apenas na prática de ato ilícito pelo agente público, mas sim na prática de ato cuja ilicitude decorra de desonestidade ou imoralidade do agente”.

A preocupação com a decência nos negócios públicos vem de longa data. No artigo “Alguns aspectos processuais controvertidos da lei de improbidade administrativa” organizou-se um breve retrospecto até a Constituição do Império, de 1824, na qual já se impunha autêntico mandado de punição a Ministros de Estado corruptos

(FERREIRA et al., 2010, v. 1, p. 351-388)⁷. Naquela época, a proteção constitucional garantia à defesa da probidade dos interesses estatais da Nação recém-independente. Duzentos anos depois da declaração da independência de Portugal, a garantia a um Estado brasileiro honesto permanece hígida no plano constitucional.

Na Constituição Federal de 1.988, a probidade administrativa é o alicerce da própria soberania popular. A capacidade eleitoral passiva depende dos requisitos da probidade administrativa e da “moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato” (CF/88, artigo 14, § 9º). O candidato a mandato eletivo não poderá ser “ficha suja” nos termos da Lei Complementar nº 135, de 2010, porque, caso o seja, não terá o direito político de representar no parlamento a soberania popular.

É permitida a cassação dos direitos políticos por violação ao dever de probidade administrativa (CF/88, artigo 15, V). Servidores públicos e agentes políticos de qualquer Poder e esfera federativa, à exceção dos Ministros do Supremo Tribunal Federal e do Presidente da República que respondem por crime de responsabilidade, serão punidos por violação à probidade administrativa (CF/88, artigo 37, § 4º).

Como dito, os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal, especialmente à probidade na administração, caracterizam crime de responsabilidade (CF/88, artigo 85, V). A redação da norma constitucional é reveladora: atentar contra a probidade é atentar contra a própria Constituição. A probidade é indissociável da Constituição, é ela própria. É supraprincípio no Estado Constitucional Democrático de Direito.

Há mandados constitucionais de imputação de improbidade administrativa na conduta de não liberação tempestiva dos recursos para o pagamento de precatórios judiciais (CF/88, artigo 97, § 10, III) ou na retenção intempestiva desses recursos pelo chefe do Poder Executivo e pelo dirigente da instituição financeira (CF/88, artigo 97, § 10, III; artigo 101, § 3º; artigo 104, II).

Nesse panorama, a probidade precede à seleção pelo sufrágio do representante popular e o acompanha durante toda a sua vida funcional em todos os seus atos derivados da soberania popular. O amargo remédio constitucional ao ímprobo é a sua expulsão obrigatória da vida pública com a cassação de seus direitos políticos. Na lição do Ministro Ayres Britto: “(...) 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 (...)”⁸.

⁷ “No Brasil, a Constituição do Império, de 25 de março de 1824, organizada pelo Conselho de Estado e outorgada pelo Imperador D. Pedro I, já previa a possibilidade de punição dos Ministros de Estado por diversos atos de improbidade administrativa” por peita, suborno ou corrupção (art. 133, inciso II).

⁸ “(...) 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

No plano processual, onde se concretizam os direitos fundamentais, as ações de improbidade administrativa têm relevância constitucional presumida para acesso da causa-piloto ao recurso especial no Superior Tribunal de Justiça (CF/88, Art. 105, § 3º, II).

O brasileiro tem o direito difuso constitucional e fundamental a um Estado Republicano e Honesto. Sobre a organização do Estado e dos poderes, Clève (2022, p. RB-9.3) afirma:

A Constituição de 1988 trouxe um incremento do controle da probidade administrativa e inaugurou uma nova ordem de moralidade no ambiente do exercício da função pública. Estabeleceu um direito fundamental à probidade administrativa, qualificado como valor Constitucional.¹⁵ Entre todos os princípios que regem a Administração Pública elencados na Constituição Brasileira em seu art. 37, o princípio da moralidade merece especial destaque por ser “um elemento primordial nessa execução, coadunada com a Ética e com as normas jurídicas.

Na esteira de Nery Júnior e Abboud (2019, p. RB.2.4), ao ser erigida à categoria de direito fundamental, a probidade não poderá ser violada por nenhuma das pessoas políticas. É, ela, a honestidade pública, ao mesmo tempo, direito do cidadão e limite à atuação estatal⁹.

A probidade nos negócios públicos brasileiros, porém, não é sacrossanta. Martins (2022, p. 3) ao citar em artigo científico escrito sobre a responsabilização de agentes públicos por improbidade administrativa, a excelente obra de Raymundo Faoro, “Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro”, traz a visão niilista pós-moderna de sociólogos brasileiros que observam “(...) a sociedade brasileira como uma sociedade inclinada ao desvio, tendo em vista uma história de clientelismo e patrimonialismo”.

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]”.

⁹ “Na realidade, os direitos fundamentais asseguram ao cidadão um feixe de direitos e garantias que não poderão ser violados por nenhuma das esferas do Poder Público. Os referidos direitos apresentam dupla função: constituem prerrogativas que asseguram diversas posições jurídicas ao cidadão, ao mesmo tempo em que constituem limites/restrições à atuação do Estado”.

A visão sociológica de uma sociedade de segunda classe, despreocupada de interesses coletivos “lato sensu”, fluidos, sem autorreferência¹⁰, talvez decorra do fato de os seus cidadãos terem a missão de sobreviverem um Estado dúbio, liberal e social, que ainda não concretizou as promessas de desenvolvimento econômico, social e ambiental previstas na Constituição Federal de 1.988.

No bicentenário de independência do Brasil comemorado no dia 07 de setembro de 2022, a proteção, no plano infraconstitucional, à probidade estatal parece um pouco atordoada diante de sua modelagem light na Lei nº 14.230, de 2021.

3. O fardo do juiz na sentença da ação de improbidade

De acordo com o artigo 21, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº 8.429, de 1992, com a redação incluída pela Lei nº 14.230, de 2021:

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

(...)

§ 3º As sentenças civis e penais produzirão efeitos em relação à ação de improbidade quando concluírem pela inexistência da conduta ou pela negativa da autoria. (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

§ 4º A absolvição criminal em ação que discuta os mesmos fatos, confirmada por decisão colegiada, impede o trâmite da ação da qual trata esta Lei, havendo comunicação com todos os fundamentos de absolvição previstos no art. 386 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal). (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

A vinculação da ação de improbidade às sentenças civis e penais foi inserida no Capítulo VI – “Das Disposições Penais” da Lei nº 8.429, de 1992, embora diga respeito a direito processual (sentença). E o legislador, ao se referir à dependência da ação de improbidade às sentenças civis (e não só às penais), parece ter querido apartá-la de sua própria natureza.

No Brasil, as sanções civis da Lei de Improbidade Administrativa e da Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846, de 2013) têm natureza não-penal e são aplicadas no Poder Judiciário por juiz em sentença cível. A ação de improbidade administrativa tem natureza jurídica civil e aplica sanções civis, porém o legislador pretendeu apartá-la, como se fosse um terceiro gênero de sentença¹¹.

¹⁰ Embora, como explica Bauman (2001), a perda de referencial, a liquidez e a fragilidade nas relações entre as pessoas é fenômeno da sociedade global pós-moderna.

¹¹ O Ministro Alexandre de Moraes no julgamento do Tema nº 1.199 do Supremo Tribunal Federal, “leading case” ARE 843989/PR, destacou esse fato, p. 8-9: A Lei 14.230/21, de maneira inexplicável, pretendeu, em seu artigo 17-D, excluir a natureza civil da ação de improbidade, em que pese, esse substrato partir da própria Constituição Federal, ao prever: A ação por improbidade administrativa é repressiva,

Outro fato curioso foi a responsabilização administrativa permanecer imune ao § 4º do art. 21 da Lei nº 8.429, de 1992. Noutras palavras, ainda frente à absolvição criminal por órgão colegiado, o servidor público corrupto continuará a responder normalmente pelo fato no direito administrativo sancionador¹², na esfera disciplinar do ente público lesado.

Não para aí. A sentença civil proferida em ação civil pública de reparação de danos causados ao erário proposta com fundamento na Lei nº 7.347, de 1985, poderá produzir seus efeitos em relação à ação de improbidade na forma do § 3º do art. 21 da Lei nº 8.429, de 1992. A legitimação coletiva concorrente disjuntiva¹³ nessas ações coletivas poderá levar a situações peculiares, a depender dos pedidos formulados, se não houver reunião dos processos por continência para julgamento das ações de responsabilização.

Outra possibilidade jurídica de produção de efeitos de sentença cível na ação de improbidade poderá vir a ocorrer se o investigado decidir ingressar com ação ordinária cível para obter sentença declaratória de inexistência de sua conduta na relação jurídica implicada, como permite o art. 19, inciso I, do Código de Processo Civil.

O fardo do juiz na prolação da sentença na ação de improbidade administrativa não cessará nessas dificuldades. No mesmo artigo 21, §§1º e 2º da Lei nº 8.429, de 1992, há outros desafios interpretativos. Ali está escrito que a aplicação das sanções previstas nessa lei não depende da aprovação ou rejeição das contas pelo órgão de controle interno ou pelo Tribunal ou Conselho de Contas, mas, ao mesmo tempo, devem ser considerados pelo juiz os atos do órgão de controle interno ou externo quando

de caráter sancionatório, destinada à aplicação de sanções de caráter pessoal previstas nesta Lei, e não constitui ação civil, vedado seu ajuizamento para o controle de legalidade de políticas públicas e para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021). Ora, ao errônea e fictamente tentar excluir a natureza civil da ação de improbidade, a lei não teve a força de excluir a natureza civil do ato de improbidade e suas sanções, pois essa “natureza civil” tem substrato diretamente do texto constitucional, conforme reconhecido pacificamente por essa CORTE.

¹² O termo “Direito Administrativo Sancionador”, como atualmente é denominado, foi concebido no “Direito Penal Administrativo” do jurista alemão James Goldschmidt. “Como bem exposto por Alejandro Nieto, James Goldschmidt intitulou sua teoria de Direito Penal Administrativo. No entanto, na atualidade, utiliza-se o termo Direito Administrativo Sancionador. Ainda, de acordo com o autor: “La utilización de esta denominación implica, pues, una ruptura deliberada con concepciones del pasado: se abandonan los campos de la Policía y del Derecho Penal para asentarse en el Derecho Administrativo. La expresión adquiere así el valor de un emblema y de una confesión doctrinal”. Esta explicação foi feita por Heidi Rosa Florêncio Neves, em sua dissertação de mestrado “Direito Administrativo Sancionador e o Crime de Insider Trading”.

¹³ Ensina Antonio Gidi (1995, p. 52): “A legitimidade se diz concorrente porquanto a legitimidade de uma das entidades não exclui a de outra: são todas simultânea e independentemente legitimadas para agir. Concorrente, aqui, significa não-exclusiva de uma só entidade. Também é chamada disjuntiva 13 no sentido de não ser complexa, 14vez que qualquer uma das entidades co-legitimadas poderá propor, sozinha, a ação coletiva sem necessidade de formação de litisconsórcio ou de autorização por parte dos demais co-legitimados. E facultada, entretanto, a formação voluntária de litisconsórcio”.

tiverem servido de fundamento para a conduta do agente público. As provas produzidas perante os órgãos de controle também devem ser consideradas pelo juiz na sentença na ação de improbidade administrativa.

Não concordamos com a posição de Neves e de Oliveira (2022, p. 125) quando defendem haver influência do julgamento do Poder Legislativo no julgamento da ação civil de improbidade, no caso de aprovação ou rejeição de contas anuais do Poder Executivo, em razão da competência constitucional¹⁴.

No nosso sistema constitucional compete o processamento e o julgamento de ações judiciais competente ao Poder Judiciário, com base nas provas produzidas no devido processo judicial, nas leis e na Constituição do País. O Poder Legislativo tem papel distinto e autorização constitucional para proceder julgamentos de natureza essencialmente política.

Por fim, nada obstante nosso sistema constitucional preveja a independência das instâncias de responsabilização (CF/88, Art. 37, § 4º), a Lei nº 14.230, de 2021, sem definir quaisquer parâmetros, mandou o Magistrado na sentença da ação de improbidade compensar as sanções aplicadas nos termos da Lei nº 8.429, de 1992, com aquelas eventualmente aplicadas em outras esferas (art. 21, § 5º). A “mens legislatoris” foi a de criar um sistema especial de dificuldades e uma corrida de obstáculos à entrega da prestação jurisdicional na ação de improbidade administrativa.

4. A sentença penal e a ação de improbidade

Apesar da consagrada independência no ordenamento jurídico brasileiro entre as instâncias de responsabilização cível e penal, a Lei nº 14.230, de 2021, escolheu negá-la, e apenas para a ação de improbidade administrativa.

A proliferação legiferante de normas isoladas, fragmentadas e inaptas à integração ao sistema jurídico não é algo isolado no âmbito da União, Estados, Distrito-Federal e Municípios. Bobbio (2005, p. 37) ensinava: “(...) uma norma jurídica não se encontra nunca sozinha, mas é ligada a outras normas com as quais forma um sistema normativo”. Os problemas dos teóricos do Direito, dizia, “(...) são cada vez mais conexos à formação, à coordenação e à integração de um sistema normativo”.

Normas inferiores devem obediência à Constituição, a expressão máxima de um sistema normativo de um País. Kelsen (1998, p. 37) afirmava: “Se as determinações da

¹⁴ Sustentam os doutrinadores: “Nesse caso, entendemos que a decisão proferida pela Casa Legislativa reflete, necessariamente, no julgamento da ação de improbidade pelo Poder Judiciário. Assim, por exemplo, se a Câmara de Vereadores aprova as contas do Prefeito, não poderia o Poder Judiciário condenar o agente político por eventuais irregularidades nas referidas contas. De outro lado, na hipótese de rejeição das contas pela Casa Legislativa, afigura-se possível a aplicação judicial das sanções de improbidade que, no entanto, não será automática e dependerá da demonstração do dolo específico do agente público”.

Constituição não são respeitadas, então não se produzem quaisquer normas jurídicas válidas, as normas em tais condições produzidas são nulas ou anuláveis (...)”. A proteção ao sistema jurídico como um todo depende da obediência à Constituição.

A intenção do legislador em produzir alguma força desagregadora do sistema normativo e à sua Constituição ficou bem expressa na redação do § 4º do Art. 21 da Lei nº 8.429, de 1992.

Sobre a independência entre as jurisdições, Fazzio Júnior (2016, p. 501) destaca:

Não é de hoje que o ordenamento jurídico brasileiro consagra a independência entre as esferas administrativa, cível e penal. No que toca especificamente às ações de improbidade administrativa, tal independência está lastreada em texto constitucional (art. 37, § 4º). Segue-se que, mesmo que a ação de improbidade tenha por fundamento fatos idênticos aos já analisados em outras instâncias, não há que se falar em bis in idem, nem tampouco na indevida intromissão do Judiciário na esfera de atribuições privativas do administrador, tendo em vista o princípio da independência das instâncias.

Independência e diálogo andam juntas, não se excluem. Há casos de diálogo possível nas instâncias de responsabilização, entre a sentença penal e a ação de improbidade administrativa.

Duas interações palatáveis talvez estejam previstas na regra do art. 21, § 3º, da Lei nº 8.429, de 1992, de seguinte redação: “As sentenças civis e penais produzirão efeitos em relação à ação de improbidade quando concluírem pela inexistência da conduta ou pela negativa da autoria (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)”.

4.1 Inexistência de conduta ou negativa de autoria

A previsão de a sentença civil projetar seus efeitos na ação de improbidade administrativa é algo incompreensível, porque a última é ação civil. Uma ação civil não se sobrepõe a outra. No mesmo parágrafo 3º o legislador utilizou na redação a expressão “inexistência da conduta” e não “inexistência do fato”. No entanto, como se sabe, poderá inexistir a conduta do acusado e existir o fato praticado por outros autores.

Para a sentença penal projetar os seus efeitos às ações civis, o juiz deve proclamar a “inexistência do fato”, ou seja, da própria materialidade delitiva, ou então declarar expressamente que o acusado não foi o autor da infração penal. Aliás, essas duas hipóteses são temas conversados – há muito tempo – entre as jurisdições penal, civil e administrativa.

O Código de Processo Penal de 1.941 prevê em seu art. 66: “Não obstante a sentença absolutória no juízo criminal, a ação civil poderá ser proposta quando não tiver sido, categoricamente, reconhecida a inexistência material do fato”.

Nesse ponto, o Código Civil de 1916 previa em seu art. 1.525: “A responsabilidade civil é independente da criminal; não se poderá, porém, questionar mais sobre a existência do fato, ou quem seja o seu autor, quando essas questões se acharem decididas no crime”.

O Código Civil de 2002 repetiu a matéria em seu art. 935: “A responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal”.

A Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, impõe em seu art. 126 o afastamento da responsabilidade administrativa do servidor no caso de absolvição criminal que negue a existência do fato ou sua autoria.

Por consequência, o § 3º do art. 21 da Lei nº 8.429, de 1992, seria até dispensável, porque o ordenamento jurídico já tutelava a situação jurídica de projeção dos efeitos da coisa julgada da sentença penal à esfera cível.

4.2 Excludentes de ilicitude e de culpabilidade criminais

Em seu art. 65 prevê o Código de Processo Penal: “Faz coisa julgada no cível a sentença penal que reconhecer ter sido o ato praticado em estado de necessidade, em legítima defesa, em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito”. Essas excludentes de ilicitude previstas nos artigos 23 a 25 do Código Penal têm interface amigável com a ação civil.

Na teoria, o standard probatório elevado da instrução criminal sobrepujaria à instrução probatória cível. Presume-se um desejo pela verdade, o exame cuidadoso na valoração das provas no processo penal e exigente para a aplicação da pena, tendo em vista o direito fundamental à liberdade envolvido na causa criminal. Daí a autoridade da coisa julgada penal.

Uma boa dose de realidade é bem-vinda. Longe do imaginário acadêmico, a busca pela verdade real pelo Magistrado não é, e nunca foi uma verdade imaculada nos casos concretos.

Muitas vezes a prova no processo penal clássico fica circunscrita à palavra da vítima e depoimentos de testemunhas, e todas as imprecisões dos sentidos e sentimentos pessoais dos afetados. O cotidiano exaustivo das varas judiciais cumulativas, repleto de audiências cíveis, criminais, despachos, decisões e sentenças urgentes diversas, interfere na delicadeza e na ambição à produção de prova. Uma instrução criminal para aplicação de uma sanção de 10 (dez) dias-multa, poderá ser menos exigente na investigação quali-quantitativa do que aquela para o encarceramento.

Sobre o significado da verdade real, Lênio Luiz Streck (2012, p. 359-392) concluiu:

Numa palavra final: graças à algaravia conceitual, a “verdade real” acabou sendo transformada em um prêt-à-porter significativo (Warat), que serve de álibi teórico para qualquer tipo de decisão (da fundamentação da indenização por dano moral à (in)existência de prova para a concessão de habeas corpus, passando pela prova testemunhal no direito do trabalho). Sua simples invocação já serve como “argumento em si” para justificar a decisão. Portanto, o adjetivo “real” nada tem a ver com o realismo filosófico. Nada tem a ver com a ontologia clássica (a busca da essência). O que é possível constatar é que não há nada de verdade na “verdade real”. Sob a luz de qualquer dos paradigmas invocados, a “verdade real” é uma “ilusão de verdade.

A progressiva consolidação do sistema acusatório na Constituição Federal de 1.988 e na Lei nº 13.964, de 2019 (Pacote Anticrime) com a separação entre as funções de acusar e julgar¹⁵ tende a modificar o próprio conceito de verdade real, a ser doravante aquela buscada incansavelmente pelas partes sob a presidência imparcial do juiz.

Noutra perspectiva, Jaques de Camargo Penteado (2012, p. 715 -738) lembra também que, às vezes, não há diferença ontológica das questões discutidas no processo penal e as do processo civil:

Em alguns casos, realmente parece inexistir diferença ontológica entre as questões discutidas no processo penal e no processo civil. Imagine-se um processo criminal por abuso sexual de descendente e um processo na área de família para alterar cláusula de direito de visita do mesmo pai à filha - a matéria objeto da prova é a mesma violação carnal -, mas, enquanto no segundo caso se poderá vedar ou não o exercício do direito de visita, no primeiro a decisão incide diretamente sobre o direito de liberdade do progenitor, de forma que um e outro processos estão submetidos às mesmas regras e garantias que informam o processo penal justo, nunca às presunções que o estatuto civil possa agasalhar.

Nos exemplos acima questões igualmente relevantes guardam diferentes enfoques de proteção e podem exigir provas de densidade distintas. Na Vara de Família ou no Juízo da Infância e Juventude, a produção de estudo psicossocial por equipe multidisciplinar do juízo poderá conter prova técnica de alta qualidade, superior àquela produzida em instrução oral no juízo criminal. O que dizer então de um exame de DNA que haja concluído pela exclusão da paternidade e que produz a certeza científica absoluta?

¹⁵ Afinal, é a oportunidade de questionar (STRECK, 2009) por que, depois de uma intensa luta pela democracia e pelos direitos fundamentais e inclusão das conquistas civilizatórias nos textos legais-constitucionais, deveríamos continuar a delegar ao juiz um papel que não lhe cabe? (STRECK; BHERON; MUNIZ, 2022, p. 139-156).

Impor limites ao exercício do direito processual e material dos outros, inclusive pela previsão de projeção da coisa julgada à ação civil é algo bem complexo. As presunções legais que negam o acesso às jurisdições independentes, a estatutos processuais, objetivos e direitos materiais distintos, na prática, negam o direito ao acesso ao devido processo legal.

De qualquer forma, a projeção dos efeitos da coisa julgada penal à ação civil para a inexistência de materialidade e de autoria, e nas hipóteses de excludente de ilicitude penal (artigo 23 do Código Penal)¹⁶ ainda são dogmas aceitos no Direito Contemporâneo.

4.3 A vinculação irrestrita à absolvição criminal

Não inovar e não piorar os instrumentos de proteção ao patrimônio público parece objetivo alcançado pelo § 3º, no artigo 21, da Lei de Defesa da Probidade Administrativa. Mas daí a estender todos os fundamentos de absolvição previstos no artigo 386 do Código de Processo Penal¹⁷ à ação de improbidade administrativa (e só a essa espécie de ação civil), como manda o § 4º do Art. 21 da Lei nº 8.429, de 1992, incluído pela Lei nº 14.230, de 2021, vai uma distância muito grande. Não é pouca coisa.

4.3.1 A negativa da essência e da autonomia da ação de improbidade

Houve inequívoca vontade na reforma promovida pela Lei nº 14.230 de promover a não-autonomia e de aproximar a ação de improbidade administrativa à penal. Isso está claro no § 4º do Art. 21, com a supressão (inconstitucional) da independência das instâncias de responsabilização, e no movimento legislativo feito no Art. 17-D da Lei nº 8.429¹⁸, no qual o legislador negou a própria natureza jurídica de ação civil à ação de improbidade.

¹⁶ CP, Art. 23 - Não há crime quando o agente pratica o fato: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) I - em estado de necessidade; (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) II - em legítima defesa; (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) (Vide ADPF 779) III - em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito. (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

¹⁷ 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; III - não constituir o fato infração penal; IV - estar provado que o réu não concorreu para a infração penal; (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008) V - não existir prova de ter o réu concorrido para a infração penal; (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008) 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; (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008) VII - não existir prova suficiente para a condenação. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008) Parágrafo único. Na sentença absolutória, o juiz: I - mandará, se for o caso, pôr o réu em liberdade; II - ordenará a cessação das medidas cautelares e provisoriamente aplicadas; (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008) III - aplicará medida de segurança, se cabível.

¹⁸ LIA, Art. 17-D: A ação por improbidade administrativa é repressiva, de caráter sancionatório, destinada à aplicação de sanções de caráter pessoal previstas nesta Lei, e não constitui ação civil, vedado seu ajuizamento para o controle de legalidade de políticas públicas e para a proteção do patrimônio público

Não vamos nos alongar muito nesse último ponto, mas precisamos falar dele. A natureza jurídica constitucional da ação de improbidade administrativa (CF/88, artigo 37, § 4º) é de ação civil pública para a defesa do direito difuso da probidade administrativa protegida pela Lei nº 8.429, de 1.992, com aplicação subsidiária das disposições do microssistema de tutela coletiva de direitos previstas na Lei nº 7.347, de 1985 (LACP) e na Lei nº 8.078, de 1990 (CDC). Na expressão imortalizada pelo genial Nelson Rodrigues, é “óbvio ululante”, e pleonástico, mas a ação civil de improbidade administrativa é ação civil, não é ação penal.

Não se pode negar a essência de um instrumento jurídico, nem unificar por lei infraconstitucional a dicotomia dos sistemas repressivos exigida no § 4º, Art. 37, da CF/88. Uma ação penal será sempre uma ação penal mesmo se passar a ser chamada de “ação trabalhista”. Pontes de Miranda (1999, p. 9), ao comentar a pretensão de alguns escritores de definir a sentença de condenação como sentença declaratória de violação de obrigação ou lesão a um direito, com a simplicidade dos grandes autores, dizia: “Não é o nome que importa, o que importa é a coisa”. O nome do remédio jurídico é desimportante, interessa ao ordenamento a sua função específica. E a missão constitucional da ação de improbidade administrativa é a proteção do patrimônio público e social contra a corrupção de servidores públicos em sentido lato.

Como não revogar a permuta ou locação de bem integrante do patrimônio de qualquer das entidades públicas, ou ainda a prestação de serviço por parte delas, por preço inferior ao de mercado? Como não revogar a permuta ou locação de bem ou serviço privado por preço superior ao de mercado? Como não anular o contrato que realizou operação financeira sem observância das normas legais e regulamentares ou aceitar garantia insuficiente ou inidônea? Como não anular o ato legislativo ou administrativo que vem a conceder benefício administrativo ou fiscal sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie? Como não suspender e anular processo licitatório ilícito ou processo seletivo desonestos para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos?

A própria Lei nº 8.429, de 1992, oferece as respostas ao tipificar essas condutas administrativas dolosas como atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário (Art. 10, incisos IV a VIII)¹⁹. Se as tipificou como ímprobos, deu poderes implícitos ao Juiz para tutelar o patrimônio público e social na mesma ação, afinal,

e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021).

¹⁹ Lei nº 8.429, de 1992, Art. 10, IV – “permitir ou facilitar a alienação, permuta ou locação de bem integrante do patrimônio de qualquer das entidades referidas no art. 1º desta lei, ou ainda a prestação de serviço por parte delas, por preço inferior ao de mercado;” V – “permitir ou facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem ou serviço por preço superior ao de mercado;” VI – “realizar operação financeira sem observância das normas legais e regulamentares ou aceitar garantia insuficiente ou inidônea;” VII – “conceder benefício administrativo ou fiscal sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;” VIII – “frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente, acarretando perda patrimonial efetiva; (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021)”.

violaria o princípio da proporcionalidade na vertente da proteção deficiente²⁰ afastar o agente público corrupto, puni-lo e não remediar os seus malfeitos, isto é, deixá-los produzindo efeitos devastadores ao interesse público primário. O jurisdicionado tem o direito fundamental à tutela processual inibitória e à remoção do ilícito ao seu patrimônio.

Marinoni (2010, p. 169) ensina: “O princípio da efetividade (relativo à interpretação constitucional), por sua vez, sintetiza a ideia de que os direitos fundamentais devem ser interpretados em um sentido que lhes confira a maior efetividade possível”. Defende o autor em seu legado doutrinário o direito fundamental à efetividade da tutela jurisdicional, a tutela adequada, portanto. A tutela insuficiente ao direito material nega o direito constitucional ao devido processo legal substancial.

A ação civil de improbidade administrativa abarca casos singelos e complexos, ela pune e tutela o direito difuso à proteção do patrimônio público e social; e não é, e nem nunca será, semelhante à ação penal em processo penal, porque os direitos fundamentais envolvidos têm níveis de proteção, instrumentos jurídicos distintos e finalidades sociais diversas.

Atualmente a tutela dos interesses difusos se levanta no Direito Penal, noutra velocidade punitiva em relação àquela do processo penal voltado à tutela individual de interesses patrimoniais disponíveis.

A lei nº 9.605, de 1998, por exemplo, exige para a transação penal em uma infração penal contra o meio ambiente, a prévia composição do dano ambiental; a extinção da punibilidade após decorrido o período de suspensão condicional do processo, depende “de laudo de constatação que comprove ter o acusado tomado as providências necessárias à reparação integral do dano”²¹. Pune a lei penal o infrator e cuida da

²⁰ Sobre o tema, aponta Virgílio Afonso da Silva (2002, p. 5): “Conquanto a regra da proporcionalidade ainda seja predominantemente entendida como instrumento de controle contra excesso dos poderes estatais, cada vez mais vem ganhando importância a discussão sobre a sua utilização para finalidade oposta, isto é, como instrumento contra a omissão ou contra a ação insuficiente dos poderes estatais. Antes se falava apenas em *Übermaßverbot*, ou seja, proibição de excesso. Já há algum tempo fala-se também em *Untermaßverbot*, que poderia ser traduzido por proibição de insuficiência”.

²¹ Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, Art. 27. “Nos crimes ambientais de menor potencial ofensivo, a proposta de aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multa, prevista no art. 76 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, somente poderá ser formulada desde que tenha havido a prévia composição do dano ambiental, de que trata o art. 74 da mesma lei, salvo em caso de comprovada impossibilidade”. Art. 28. “As disposições do art. 89 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, aplicam-se aos crimes de menor potencial ofensivo definidos nesta Lei, com as seguintes modificações: I - a declaração de extinção de punibilidade, de que trata o § 5º do artigo referido no caput, dependerá de laudo de constatação de reparação do dano ambiental, ressalvada a impossibilidade prevista no inciso I do § 1º do mesmo artigo; (...) V - esgotado o prazo máximo de prorrogação, a declaração de extinção de punibilidade dependerá de laudo de constatação que comprove ter o acusado tomado as providências necessárias à reparação integral do dano.”.

reparação do dano causado à natureza, bem jurídico difuso por excelência, como conceitua o artigo 81 do Código de Defesa do Consumidor²².

Desse modo, se até a lei penal protege aos interesses difusos seria ilógico defender caráter exclusivamente “sancionador” só para a ação de improbidade administrativa e largar o bem jurídico à sua sorte, como fez a Lei nº 14.230, de 2021.

O art. 17-D e o art. 21, § 4º, ambos da Lei nº 8.429, de 1992, incluídos pela reforma legislativa, padecem do mesmo pecado original inconstitucional. Nasceram para desprover o direito material e o direito processual difuso à proteção jurisdicional efetiva. Ambos ofendem o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional e o princípio do devido processo legal substancial previstos, respectivamente, no artigo 5º, XXXV²³ e LIV²⁴, da CF/88.

No julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 7042 e nº 7043, ambos da Relatoria do Eminentíssimo Ministro Alexandre de Moraes, o Supremo Tribunal Federal afastou a legitimidade exclusiva do Ministério Público para a propositura da ação de improbidade administrativa, como previsto no artigo 17, “caput”, da LIA, com a redação da Lei nº 14.230, de 2021.

Sinalizou para a natureza civil de proteção ao patrimônio público da ação de improbidade administrativa, e não para um caráter exclusivamente sancionador nesta ação civil, como pretendeu o legislador infraconstitucional. Ação de improbidade não é ação penal. É ação coletiva e pode ser proposta por outros colegitimados, sobretudo pelo ente público lesado pela corrupção (legitimado ordinário). Pode ser proposta até por particular, uma associação com pertinência temática na defesa do patrimônio público e social (art. 5º, V, Lei nº 7.347, de 1985).

Em razão dessa sua legitimidade ativa concorrente, a sorte da causa de pedir e do pedido da ação coletiva de improbidade administrativa (e de qualquer ação civil) não estará vinculada a todos os fundamentos do artigo 386 do Código de Processo Penal se houver a absolvição criminal colegiada. Caso contrário, os demais legitimados concorrentes estariam sempre aos pés da sorte da ação penal de titularidade exclusiva do Ministério Público.

²² CDC, Art. 81. “A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo. Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de: I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato”.

²³ CF/88, Art. 5º, XXXV – “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” BRASIL.

²⁴ CF/88, Art. 5º, XXXV – “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” BRASIL.

Negar a essência de uma garantia constitucional processual dando-lhe outro nome ou o manual de instruções errado (do processo penal) não irá modificá-la, embora possa torná-la ineficiente no literalismo do legislador.

4.3.2 Onde a ação de improbidade não perdeu sua autonomia? E onde perdeu.

Para a vinculação da ação de improbidade a quaisquer dos fundamentos do artigo 386 do Código de Processo Penal, a Lei nº 14.230, de 2021, exige que a absolvição criminal em ação que discuta os mesmos fatos, seja confirmada por decisão colegiada, numa peculiar espécie de “lei de ficha limpa” às avessas²⁵.

“*Conditio sine qua non*” para aplicação da nova regra do art. 21, § 4º, é a exigência de a absolvição criminal ser confirmada por decisão colegiada e não por sentença monocrática; e naturalmente, o motivo da improcedência da ação penal deve ser mencionado na parte dispositiva da sentença ratificada. Não se admite interpretação ampliada para dispensar esses dois requisitos (o reexame obrigatório e o motivo da absolvição), pois restringiria o direito constitucional de acesso à jurisdição para a defesa de interesse difuso da probidade administrativa.

Em três casos, a absolvição criminal em ação que discuta os mesmos fatos, confirmada por decisão colegiada, não estenderá seus efeitos à ação de improbidade: i. se não houver prova da existência do fato (inciso II, artigo 386 do CPP); ii. se não houver prova de ter o réu concorrido para a infração penal (inciso V, artigo 386 do CPP); iii. se não houver prova suficiente para a condenação (inciso VII, artigo 386 do CPP).

O juízo criminal não reuniu prova suficiente da materialidade e autoria delitivas, resultado: não haverá a comunicação desses fundamentos da parte dispositiva da sentença absolutória à ação civil de qualquer espécie.

Negar acesso aos legitimados coletivos à ação de improbidade administrativa acarretaria ofensa aos princípios constitucionais da inafastabilidade do controle jurisdicional, do devido processo legal e da independência entre as instâncias de responsabilização. Afinal, a decisão colegiada não afirmou a inexistência do fato e nem recusou a autoria ao réu, mas apenas considerou insuficiente a prova reunida na persecução penal.

A instância penal não interferirá na cível se a absolvição criminal se der por não constituir o fato infração penal (inciso III, artigo 386 do CPP). O Direito Penal é a última *ratio* no direito sancionador e deve ser reservado a interesses mais caros à

²⁵ A Lei Complementar nº 64, de 1990, em seu artigo 1º, prevê a inelegibilidade para qualquer cargo: “(I) os que forem condenados à suspensão dos direitos políticos, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, desde a condenação ou o trânsito em julgado até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena; (Incluído pela Lei Complementar nº 135, de 2010)”.

sociedade. A criação legal de ilícitos meramente civis e administrativos favorece o direito de liberdade.

A responsabilidade do acusado e a tutela protetiva do patrimônio público permanecem íntegras na ação de improbidade administrativa ou na ação de reparação do dano causado ao erário por conduta dolosa, pretensão última imprescritível com fundamento constitucional no artigo 37, § 5º, da CF/88²⁶.

Pelas mesmas razões, se o representante do Ministério Público promover o arquivamento do inquérito policial, do procedimento investigatório criminal ou das peças de informação por causa da atipicidade penal do fato, o despacho de homologação judicial do arquivamento não impedirá a propositura da ação civil²⁷. No arquivamento da investigação criminal sequer houve ajuizamento da ação penal e análise do mérito da demanda no Poder Judiciário. Impossível a comunicação do que não houve.

Nenhuma das causas de extinção da punibilidade penal dos artigos 107 e 108 do Código Penal impedirá o trâmite da ação civil de improbidade administrativa pelas diferenças ontológicas e as especificidades nestes dois ramos da Ciência do Direito²⁸. Para citar duas diferenças, a decadência do direito de representação ou de queixa-crime ou a prescrição da pretensão estatal punitiva ou executória. Não haverá comunicação dos efeitos, ou se impedirá a ação civil, porque os prazos prescricionais e de decadência podem ser diferentes entre as diversas instâncias de responsabilização.

Recentemente a Suprema Corte Brasileira reforçou a autonomia entre os ramos do direito sancionador no julgamento do Tema nº 1.199. As novas regras prescricionais introduzidas pela Lei nº 14.230, de 2021, no artigo 23 da Lei nº 8.429, de 1992, não retroagem para atingir os casos de improbidade administrativa definitivamente jul-

²⁶ CF/88, artigo 37, § 5º “A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento”. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do tema 897 de repercussão geral (RECURSO EXTRAORDINÁRIO nº 852.475) fixou a seguinte tese: “São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa”.

²⁷ O Código de Processo Penal prevê em seu Art. 67 - Não impedirão igualmente a propositura da ação civil: I - o despacho de arquivamento do inquérito ou das peças de informação; II - a decisão que julgar extinta a punibilidade; III - a sentença absolutória que decidir que o fato imputado não constitui crime.

²⁸ Código Penal, Art. 107 – Extingue-se a punibilidade: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) I - pela morte do agente; II - pela anistia, graça ou indulto; III - pela retroatividade de lei que não mais considera o fato como criminoso; IV - pela prescrição, decadência ou perempção; V - pela renúncia do direito de queixa ou pelo perdão aceito, nos crimes de ação privada; VI - pela retratação do agente, nos casos em que a lei a admite; VII - (Revogado pela Lei nº 11.106, de 2005) VIII - (Revogado pela Lei nº 11.106, de 2005) IX - pelo perdão judicial, nos casos previstos em lei. Art. 108 - A extinção da punibilidade de crime que é pressuposto, elemento constitutivo ou circunstância agravante de outro não se estende a este. Nos crimes conexos, a extinção da punibilidade de um deles não impede, quanto aos outros, a agravação da pena resultante da conexão.

gados. No Direito Penal, a retroatividade benigna da lei penal incidiria imediatamente nas execuções penais, por força do artigo 5º, XL, da Constituição Federal de 1.988²⁹.

A aplicação de institutos despenalizadores no juízo criminal, como a transação penal, a suspensão condicional de processo, o acordo de não persecução penal, à despeito da extinção da punibilidade criminal, igualmente, não comunicarão os seus efeitos à ação civil, seja a uma ação civil de regresso, a uma ação civil de reparação dos danos causados ou à ação civil de improbidade administrativa.

Na sentença absolutória imprópria, com a imposição de medida de segurança prevista no artigo 386, parágrafo único, III, do Código de Processo Penal, a situação exigirá a demonstração no processo civil da perda da capacidade processual do acusado com a possibilidade da suspensão (e de não impedimento) da ação civil de improbidade administrativa para a nomeação de curador ao interdito, como prevê o artigo 313, inciso I, e § 1º, do Código de Processo Civil³⁰. Regularizada a representação processual, o processo civil poderá ter seguimento para a aplicação das sanções civis da Lei nº 8.429, de 1992, e a reparação do dano causado ao erário.

Mais intrincada é a situação jurídica do inciso VI, artigo 386, do Código de Processo Penal, quanto à produção de seus efeitos às ações civis. Diz esse dispositivo que o juiz absolverá o réu se existirem circunstâncias que excluam o crime, ou isentem o réu de pena, ou mesmo se houver fundada dúvida sobre sua existência.

São causas de exclusão da ilicitude previstas no artigo 23 do Código Penal, o estado de necessidade, a legítima defesa, o estrito cumprimento de dever legal e o exercício regular de direito.

O Código de Processo Penal prevê em seu art. 65: “Faz coisa julgada no cível a sentença penal que reconhecer ter sido o ato praticado em estado de necessidade, em legítima defesa, em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito”.

Há até incompatibilidade lógica entre o ilícito e o estrito cumprimento de dever legal ou o exercício regular de direito. Ou o ato é ímprobo, às vezes criminoso, ou lícito. Uma situação jurídica excluirá a outra.

Se, por exemplo, o pregoeiro concede direito de preferência na contratação administrativa precedida de licitação pública à microempresa ou empresas de pequeno porte na forma da lei, não se pode pensar em frustração à licitude de processo licitatório, pois o agente público agiu no estrito cumprimento de dever legal previsto

²⁹ CF/88, Art. 5º, XL - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;

³⁰ Código de Processo Civil, Art. 313. Suspende-se o processo: I - pela morte ou pela perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador; (...) § 1º Na hipótese do inciso I, o juiz suspenderá o processo, nos termos do art. 689.

no artigo 5º-A da Lei nº 8.666, de 1993³¹ ou no artigo 4º da Lei nº 14.133, de 2021³², e o particular beneficiado, no exercício regular de direito previsto no artigo 47 da Lei Complementar nº 123, de 2006³³.

As excludentes de ilicitude estado de necessidade e em legítima defesa contra o crime têm aplicação insustentável na instância de defesa do patrimônio público e social. É impossível conceber estado de necessidade privado e legítima defesa, própria ou de interesses particulares de terceiro, contra o interesse público.

Seria estapafúrdia a alegação dessas excludentes criminais, “*verbi gratia*”, na conduta de receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para tolerar a exploração ou a prática de jogos de azar, de lenocínio, de narcotráfico, de contrabando, de usura ou de qualquer outra atividade ilícita, ou aceitar promessa de tal vantagem (artigo 9º, V, da LIA); no agir ilicitamente na arrecadação de tributo ou de renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público (artigo 10, X, da LIA); no permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente (artigo 10, X, da LIA); na conduta de frustrar, em ofensa à imparcialidade, o caráter concorrencial de concurso público, de chamamento ou de procedimento licitatório, com vistas à obtenção de benefício próprio, direto ou indireto, ou de terceiros (artigo 11, V, da LIA), todos esses atos de improbidade administrativa.

Inconciliável, aliás, até transportar da esfera penal a figura da punição pelo excesso doloso, porque em nenhuma medida o interesse pessoal excluiria o interesse público tutelado na ação civil de improbidade administrativa.

As causas de isenção da pena previstas nos artigos 20 (Erro sobre elementos do tipo), 21 (Erro sobre a ilicitude do fato) e 22 (Coação irresistível e obediência hierárquica) do Código Penal³⁴ merecem reflexão apartada.

³¹ Lei nº 8.666, de 21.06.1993, Art. 5º-A. As normas de licitações e contratos devem privilegiar o tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte na forma da lei. (Incluído pela Lei Complementar nº 147, de 2014).

³² Lei nº 14.133, de 2021. Art. 4º Aplicam-se às licitações e contratos disciplinados por esta Lei as disposições constantes dos arts. 42 a 49 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

³³ Lei Complementar nº 123, de 2006. Art. 47. Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser concedido tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014) (Vide Lei nº 14.133, de 2021).

³⁴ Código Penal, Art. 20 - O erro sobre elemento constitutivo do tipo legal de crime exclui o dolo, mas permite a punição por crime culposo, se previsto em lei (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984). Discriminantes putativas (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

§ 1º - É isento de pena quem, por erro plenamente justificado pelas circunstâncias, supõe situação de fato que, se existisse, tornaria a ação legítima. Não há isenção de pena quando o erro deriva de culpa e o fato é punível como crime culposo (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

Erro determinado por terceiro (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

§ 2º - Responde pelo crime o terceiro que determina o erro. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

No erro de tipo, haverá exclusão do dolo e a impossibilidade de aplicação das sanções penais e civis. Poderá haver punição por delito culposos, e, nesse caso, ficará o agente imune às sanções civis previstas na Lei nº 8.429, de 1992, alterada pela Lei nº 14.230, de 2021, pois todas as modalidades de atos de improbidade administrativa, doravante, são dolosas (Tema 1.199 - STF). O Direito Penal, em relação a atos de improbidade administrativa, deixou de ser a última *ratio* punitiva.

Porém, o terceiro que determinou o erro poderá ser punido nas esferas penal e cível, como autoriza o artigo 20, § 2º, do Código Penal. O erro quanto à pessoa contra quem o crime foi praticado não impede a punição do agente. Assim, pouco importa se o agente pretendia desviar dinheiro público do município e, por erro, apropriou-se indevidamente de dinheiro de convênio estatal. Responderá criminalmente por peculato (artigo 312 do Código Penal) e pelo ato de improbidade administrativa (artigo 9º, “*caput*” da Lei nº 8.429, de 1992). Em nenhuma dessas situações jurídicas ficará impedida a ação de improbidade administrativa.

Para a coação moral irresistível e a obediência hierárquica reconhecidas na sentença absolutória, a ação civil de improbidade administrativa não será impedida para a punição do autor da coação ou da ordem, à semelhança da ação penal. Noutras palavras, à despeito de o funcionário subalterno se encontrar, por exemplo, em alguma dessas duas situações, o seu superior hierárquico poderá ser punido.

A aplicação da isenção da sanção civil, contudo, deve ser reservada ao juiz cível competente para a ação de improbidade administrativa. Os tipos penais e civis são diferentes em sua essência, aqueles fechados, esses abertos, cada qual tem suas particularidades. O juiz criminal ao julgar o mérito da causa penal não tem competência constitucional para produzir prova de enfoque diverso e para tipificar o ilícito nas esferas no direito sancionador cível ou administrativo.

Para o aproveitamento da sentença absolutória pelo juiz cível, nos casos em que este diálogo entre as fontes se fizer possível, será necessária a perfeita correspondência entre os fatos e os fundamentos jurídicos de ambas as pretensões estatais punitivas

Erro sobre a pessoa (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

§ 3º - O erro quanto à pessoa contra a qual o crime é praticado não isenta de pena. Não se consideram, neste caso, as condições ou qualidades da vítima, senão as da pessoa contra quem o agente queria praticar o crime (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

Erro sobre a ilicitude do fato (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

Art. 21 - O desconhecimento da lei é inescusável. O erro sobre a ilicitude do fato, se inevitável, isenta de pena; se evitável, poderá diminuí-la de um sexto a um terço (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

Parágrafo único - Considera-se evitável o erro se o agente atua ou se omite sem a consciência da ilicitude do fato, quando lhe era possível, nas circunstâncias, ter ou atingir essa consciência (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

Coação irresistível e obediência hierárquica (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

Art. 22 - Se o fato é cometido sob coação irresistível ou em estrita obediência a ordem, não manifestamente ilegal, de superior hierárquico, só é punível o autor da coação ou da ordem (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

e a correspondência na íntegra entre o tipo penal e o tipo civil no direito administrativo sancionador. Sem essa adequação perfeita haverá sonegação ao acesso à jurisdição e ao devido processo legal.

Por fim, no erro de proibição, se evitável, a ação de improbidade administrativa não poderá ser impedida, mas o fato poderá ser levado em consideração pelo juiz cível na aplicação da pena do ímprobo. No juízo criminal, nessa hipótese, o juiz pode condenar o réu, com aplicação facultativa de causa de diminuição da pena, de um sexto a um terço³⁵.

4.4 O caso no Supremo Tribunal Federal

A vinculação irrestrita da ação de improbidade administrativa a todos os fundamentos do artigo 386 do CPP, sem dúvida, enfraquece o direito fundamental de combate à corrupção estatal.

O artigo 1º, “a”, da Convenção de Mérida explica a sua finalidade de, nos Estados signatários, “a) Promover e fortalecer as medidas para prevenir e combater mais eficaz e eficientemente a corrupção”. O Decreto Presidencial nº 5.867, de 31 de janeiro de 2006, promulgou essa Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003 e assinada pelo Brasil em 9 de dezembro de 2003.

Criar obstáculos processuais irrazoáveis, potencializar litígios e recursos processuais à efetivação do direito fundamental de proteção aos graves problemas e as ameaças advindas da corrupção estatal não é, nem de longe, compatível com aquele objetivo almejado.

A Associação Nacional dos Membros do Ministério Público – CONAMP ingressou recentemente com a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 7236 no Supremo Tribunal Federal, com pedido de medida liminar para, dentre outros dispositivos incluídos pela Lei nº 14.230, de 2021, suspender o §4º do art. 21 da Lei nº 8.429, de 1992, com causa de pedir assim formulada:

Sendo assim, não há dúvida que a responsabilização por ato de improbidade nem sempre poderá estar atrelada ao cabimento de ação penal, menos ainda aos motivos decisórios do julgamento de uma ação penal. Portanto, há inconstitucionalidade patente ao estender a comunicação entre as instâncias em questão a todos os casos de absolvição criminal, salvo nas hipóteses dos incisos III e IV do art. 386 do CPP, pois é clara a ofensa a independência das instâncias (art.37,

³⁵ Código Penal, Art. 21 - O desconhecimento da lei é inescusável. O erro sobre a ilicitude do fato, se inevitável, isenta de pena; se evitável, poderá diminuí-la de um sexto a um terço (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

§4º), ao princípio do juiz natural, ao princípio do livre convencimento motivado e ao princípio da inafastabilidade da jurisdição (art.5º, XXXV, XXXVII), da Lei Maior.

Competirá, uma vez mais, ao Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade dos dispositivos questionados, inclusive o de objeto deste estudo, pela flagrante ofensa ao texto constitucional e a sua inconveniência em relação aos compromissos internacionais assumidos pelo País na Convenção de Mérida, pelo retrocesso social e a proteção deficiente ao patrimônio público e social brasileiro que representa.

5. Conclusão

Não é preciso dizer mais do que foi dito. A inclusão do § 4º no Art. 21 da Lei nº 8.429, de 1.992, integra um movimento anárquico contra o bloco de constitucionalidade da Constituição Federal de 1988, contra a proteção da probidade na causa pública, porque, a pretexto de promover “ajustes” e corrigir supostos abusos propalados sem jurimetria, erra na dose, não promove e nem fortalece as medidas processuais para prevenir e combater a corrupção e integridade, ao contrário, cria um sistema de obstáculos à prolação da sentença na ação de improbidade administrativa, dificulta, a ponto de constituir um retrocesso social.

Referências

- BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade líquida*. Tradução de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria da norma jurídica*. [Trad. Fernando Pavan e Ariani Bueno Sudatti]. 3. ed. Bauru : Edipro, 2005.
- BRASIL. Presidência da República. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 04 set. 2022.
- BRASIL. Presidência da República. *Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 04 set. 2022.
- BRASIL. Presidência da República. *Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 04 set. 2022.
- BRASIL. Presidência da República. *Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006*. Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte; altera dispositivos das Leis no 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, da Lei no 10.189, de 14 de fevereiro de 2001, da Lei Complementar no 63, de 11 de janeiro de 1990; e

- revoga as Leis no 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e 9.841, de 5 de outubro de 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp123.htm. Acesso em: 04 set. 2022.
- BRASIL. Presidência da República. *Lei Complementar nº 64, de 18.05.1990*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp64.htm. Acesso em: 04 set. 2022.
- BRASIL. Presidência da República. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2022*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm#art2044. Acesso em: 04 set. 2022.
- BRASIL. Presidência da República. *Lei nº 13.105, de 16.03.2015*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 04 set. 2022.
- BRASIL. Presidência da República. *Lei nº 14.133, 1º de abril de 2021*. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2019-2022/2021/Lei/L14133.htm#art4. Acesso em: 04 set. 2022.
- BRASIL. Presidência da República. *Lei nº 3.071, de 1º.01.1916*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em: 04 set. 2022.
- BRASIL. Presidência da República. *Lei nº 7.347, de 24.07.1985*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm. Acesso em: 04 set. 2022.
- BRASIL. Presidência da República. *Lei nº 8.078, de 11.09.1990*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078compilado.htm. Acesso em: 04 set. 2022.
- BRASIL. Presidência da República. *Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992*. Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o § 4º do art. 37 da Constituição Federal; e dá outras providências. (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021) Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm. Acesso em: 04 set. 2022.
- BRASIL. Presidência da República. *Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993*. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8666cons.htm. Acesso em: 04 set. 2022.
- BRASIL. Presidência da República. *Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998*. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em:

- http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm. Acesso em: 04 set. 2022.
- BRASIL. Senado Federal. Sessão solene do Congresso Nacional marcará os 200 anos da Independência do Brasil. *Agência Senado*. 02 set. 2022. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2022/09/02/sessao-solene-marcará-os-200-anos-da-independencia-do-brasil>. Acesso em: 25 jul. 2023.
- CLÈVE, Clémerson Merlin. *Direito Constitucional Brasileiro*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2022 v. 2.
- COSTA, Rafael de O.; BARBOSA, Renato K. *Nova Lei de Improbidade Administrativa: De Acordo com a Lei n. 14.230/2021*. Portugal: Grupo Almedina, 2022. E-book.
- COSTA, Susana Henriques da. O Poder Judiciário no Controle de Políticas Públicas: Uma Breve Análise de Alguns Precedentes Do Supremo Tribunal Federal. In: GRINOVER, Ada P.; WATANABE, Kazuo. *O Controle Jurisdicional de Políticas Públicas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2012.
- FAZZIO JÚNIOR, Waldo. *Improbidade Administrativa*. 4. ed. São Paulo: Grupo GEN, 2016.
- FERREIRA, L. A. C.; TEOTÔNIO, L. A. F.; TEOTÔNIO, P.J.F.; SILVEIRA, S. S. Alguns aspectos processuais controvertidos da lei de improbidade administrativa. In: FERREIRA, Luiz Alexandre Cruz; TEOTÔNIO, Luis Augusto Freire; TEOTÔNIO, Paulo José Freire (Org.). *Temas Avançados de Direito Privado e Processo - Estudos em homenagem a J. J. Calmon de Passos*. Leme: Pensamentos & Letras, 2010. v. 1. p. 351-388.
- GIDI, Antonio. Legitimidade para agir em ações coletivas. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 14, p. 52-66, abr./jun. 1995.
- KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Tradução João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- LEITE, George Salomão. *Jurisdição Constitucional*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2022.
- MARINONI, Luiz Guilherme. *Técnica processual e tutela dos direitos*. 3. ed. rev. atual. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2010.
- MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. *Probidade Administrativa*. São Paulo: Saraiva, 2001.
- MARTINS, Ricardo Marcondes. Responsabilização de agentes públicos e improbidade administrativa: uma história conturbada. *Seqüência - Estudos Jurídicos e Políticos*, Florianópolis, v. 43, n. 90, 2022.

- MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo*. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.
- NERY JÚNIOR, Nelson; ABOUD, Georges. *Direito Constitucional Brasileiro – Curso Completo*. 2. ed. em e-book baseada na 2 ed. impressa. [2019]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. Disponível em: <https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/123448227/v2/page/RB-2.4>. Acesso em 15 out. 2022.
- NEVES, Daniel Amorim A.; OLIVEIRA, Rafael Carvalho R. *Comentários à Reforma da Lei de Improbidade Administrativa: Lei n. 14.230, de 25.10.2021 comentada artigo por artigo*. Rio de Janeiro: Forense, 2022.
- NIETO, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. 2. ed. Madri: Tecnos, 1994.
- PASTOR, Roberto Viciano; DALMAU, Rubén Martínez. A Constituição democrática: entre o neoconstitucionalismo e o novo constitucionalismo. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 9, n 2, 2019.
- PENTEADO, Jaques de Camargo. A natureza das normas sobre as provas criminais. *Doutrinas Essenciais Processo Penal*, v. 3, p. 715-73, jun. 2012.
- PONTES DE MIRANDA. *Tratado das ações*. Tomo 5. São Paulo: Bookseller, 1999.
- SILVA, Luís Virgílio Afonso da. O proporcional e o razoável. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 798, p. 5, 2002.
- STRECK, L. L.; BHERON ROCHA, J.; MUNIZ, G. R. G. A impossibilidade de decretação, de ofício, da prisão preventiva em um processo penal parametrizado pelo sistema acusatório. *Revista Direito e Justiça: Reflexões Sociojurídicas*, v. 22, n. 42, p. 139-156, maio 2022.
- STRECK, Lênio Luiz. O que é isto – a verdade real? - uma crítica ao sincretismo jusfilosófico de terrae brasilis. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 921, p. 359 – 392, jul. 2012.