

EFEITOS DA RETIRADA DA MODALIDADE CULPOSA DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 14.230/2021

Antônio Macêdo de Sousa Júnior¹
Carlos César Portela Leal Filho²

RESUMO: Este estudo tem como finalidade discutir sobre a retirada da modalidade do elemento culposo para a caracterização dos atos de improbidade administrativa previstos no artigo 10 da lei 14.230/2021, prevendo a extinção da modalidade culposa de improbidade administrativa, como possível por conduta negligente, imprudente ou imperita do agente que trouxesse prejuízo ao erário. Nesse sentido, o objetivo geral consistiu em analisar os efeitos da Lei nº 14.230/2021 na administração pública e como isso afeta a punibilidade dos agentes em relação a retirada da modalidade culposa do artigo 10 da Lei de Improbidade Administrativa. A metodologia utilizada foi uma pesquisa bibliográfica e documental qualitativa com abordagem dedutiva, em fontes e referências manuais de doutrina de Direito Constitucional, Direito Penal, Direito Administrativo e Direito Civil; teses acadêmicas para fins de obtenção de títulos de mestrado e doutorado; artigos acadêmicos publicados em periódicos especializados; sítios eletrônicos de tribunais e artigos de sítios de internet de notório e reconhecido conteúdo jurídico. As considerações finais apontam que mesmo antes do advento da Lei nº 14.230/2021, o posicionamento majoritário era de que a modalidade culposa de improbidade administrativa que na prática já havia a descaracterização da redação do texto original referente à Lei nº 8.429/1992.

4113

Palavras-chave: Lei de Improbidade Administrativa. Modalidade Culposa. Lei nº 14.230/2021.

ABSTRACT: This study aims to discuss the removal of the culpable element modality for the characterization of acts of administrative misconduct provided in Article 10 of Law 14.230/2021, providing for the extinction of the culpable modality of administrative misconduct, as possible by negligent, reckless or impermissible conduct of the agent that brought damage to the treasury. In this sense, the general objective was to analyze the effects of Law 230/2021 on public administration and how it affects the punishability of agents in relation to the removal of the culpable mode from article 10 of the Administrative Improbability Law. The methodology used was a qualitative bibliographic and documental research with a deductive approach, in sources and references doctrine manuals of Constitutional Law, Criminal Law, Administrative Law and Civil Law; academic theses for the purpose of obtaining master's and doctorate degrees; academic articles published in specialized journals; electronic sites of courts and internet articles of notorious and recognized legal content. The final considerations point out that even before the advent of Law No. 14.230/2021, the majority position was that the culpable modality of administrative improbity that in practice already had the mischaracterization of the wording of the original text referring to the Law No. 8.429/1992.

Keywords: Law of Administrative Improbability. Culpable Mode. Law No. 14.230/2021.

¹ Centro Universitário Santo Agostinho – UNIFSA.

² Centro Universitário Santo Agostinho – UNIFSA.

1 INTRODUÇÃO

A improbidade administrativa no Brasil é considerada um ato ilegal ou contrário aos princípios básicos da Administração Pública, cometido por agente público, durante o exercício da função pública ou decorrente desta. O ato de improbidade qualificado como administrativa é aquele impregnado de desonestidade e deslealdade.

O enfoque da pesquisa é analisar os efeitos causados pela alteração da Lei nº 8.429/1992 também conhecida como LIA – Lei de Improbidade Administrativa e que é tipificada como crime os Atos de Improbidade Administrativa cometidos por agentes públicos e suas sanções, a Lei nº 14.230/2021, publicada em outubro/2021, que reforma alguns de seus dispositivos, por possuírem a finalidade de prevenir e sancionar aqueles que cometem tais atos, e alguns artigos específicos da Constituição Federal de 1988, visto que a Improbidade Administrativa configura séria violação aos Princípios regentes da Administração Pública, uma vez que a Ordem Jurídica confere aos agentes públicos alguns deveres e poderes para que possam satisfazer, de forma eficaz, o interesse público vigente, sendo um desses deveres administrativos, o Dever de Probidade, exigindo que o agente público atue sempre em conformidade com os referidos Princípios, sendo eles, o da Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade e Eficiência.

4114

O presente trabalho tem por finalidade aprofundar a análise sobre o elemento culposo e a retirada dessa modalidade da lei para a caracterização dos atos de improbidade administrativa previstos no artigo 10 da referida lei após o advento da lei 14.230/2021, que introduziu, dentre outras questões, a extinção da modalidade culposa de improbidade administrativa, antigamente possível por conduta negligente, imprudente ou imperita do agente que trouxesse prejuízo ao erário. Passou-se a exigir, tanto para a elaboração da petição inicial, artigo 17, §6º, inciso II, da Lei de Improbidade Administrativa, como para a prolação de sentença condenatória, artigo 1º, §§1º, 2º e 3º, e artigo 17-C, inciso I, da Lei de Improbidade Administrativa, a demonstração de um dolo específico em atingir finalidade ilícita, apresentando o seguinte questionamento: Quais os Atos de Improbidade Administrativa cometidos pelos agentes públicos e suas respectivas sanções?

Nesse aspecto entende-se que tendo como base o raciocínio jurídico advindo do posicionamento da jurisprudência e da doutrina sobre a modalidade culposa para a caracterização dos atos de improbidade administrativa contidos no artigo 10 da Lei nº

8.429/92 após a entrada em vigor da Lei nº 13.655/18 (que alterou a LINDB), de que é fatídico que há um efeito sobre a retirada desta modalidade, a ideia foi discutir como o assunto está sendo tratado também pelos tribunais judiciais e administrativos, juristas e doutrinas.

O objetivo geral consistiu em analisar os efeitos na administração pública e como isso afeta a punibilidade dos agentes em relação a retirada da modalidade culposa do artigo 10 da Lei de Improbidade Administrativa após o advento da Lei nº 14.230/2021. E os objetivos específicos foram: Analisar os aspectos do conceito de culpa e do erro grosseiro dos agentes públicos na administração pública; Conhecer o arcabouço legal que embasa o tema do trabalho (Nova Lei de Improbidade Administrativa nº 14.230/2021) e Analisar seus efeitos na prática da administração pública e entender como a reforma causada pela Lei nº 14.230/2021 afeta a punibilidade dos agentes públicos.

A justificativa deste estudo se dá pelo fato de que há diversas controvérsias em relação à extinção da modalidade culposa de improbidade administrativa após o advento da Lei nº 14.230/2021. Nesse contexto, a discussão baseada nas referidas legislações, em especial a Lei de Improbidade Administrativa, é necessária com intuito de demonstrar, através da análise das pesquisas já realizadas, os efeitos da efetividade dessa mudança no âmbito punitivo e social.

4115

A metodologia consistiu em uma revisão bibliográfica e documental exploratória, qualitativa, com fontes e referências coletadas e analisadas a partir de manuais de doutrina de Direito Constitucional, Direito Penal, Direito Administrativo e Direito Civil; teses acadêmicas para fins de obtenção de títulos de mestrado e doutorado; artigos acadêmicos publicados em periódicos especializados; sítios eletrônicos de tribunais e artigos de sítios de internet de notório e reconhecido conteúdo jurídico. Devido à disponibilidade de grande parte do material estar disponível na internet, as pesquisas das referências foram realizadas nas bases de dados Scielo e Google acadêmico como fonte da base de dados. O método analítico foi o dedutivo, por apresentar uma sequência do geral para o particular iniciando com os conceitos e definições, até chegar na análise dos resultados e discussões, devido ser um tema recente nas discussões sobre direito.

Esta pesquisa se divide em quatro capítulos: o capítulo 2 denominado “Administração Pública no Brasil” apresenta as definições sobre administração pública, tipologia e agentes públicos; o capítulo 3 denominado de “Lei de Improbidade Administrativa” discute sobre os conceitos e suas espécies; o capítulo 4 intitulado de “Lei 14.230/2021 e seus efeitos” apresenta

os contrapontos e alterações na redação original da Lei de Improbidade Administrativa e o capítulo 5 denominado “A extinção da modalidade culposa de improbidade pela Lei nº 14.230/2021” analisa sobre os prós e contras dos efeitos da referida lei para a extinção da culpabilidade do agente público por atos de improbidade.

Mediante o exposto de habituais notícias de corrupção no País, Estados e Municípios, nada mais necessário que realizar um estudo a respeito do referido tema, de modo a entender o que é a Improbidade Administrativa e como que se sanciona um sujeito e/ou agente público que comete um Ato Ímprobo no exercício de suas atividades.

2 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NO BRASIL

Após o processo de redemocratização do Brasil na década de 1990, foram promovidas reformas dos Estados nacionais, em meio a uma grave crise do capitalismo na qual o Brasil, promoveu uma ampla reforma estatal em decorrência da estagnação da renda *per capita* e uma inflação exorbitante (PEREIRA, 1998).

Para Matias- Pereira (2018, p. 47): “as funções típicas da administração pública, e seus órgãos executores, surgem em decorrência do relacionamento permanente que ocorre entre o Estado e a sociedade”.

4116

Isto implica que existe um conjunto de órgãos dentro dos poderes executivo, legislativo e judiciário nas quais se expressam as funções da administração pública, como o controle de contas que é responsável pelas boas relações entre Estado e sociedade, além da participação popular no âmbito da gestão pública, sua fiscalização e controle.

Neste sentido, o presente capítulo direciona algumas definições sobre a administração pública no Brasil, apresentando enfoque nas suas expressões e como se configuram os agentes públicos, nesse cenário.

2.1 Expressão da Administração pública

A palavra administração é multifacetada com diversos significados como servir, executar, dirigir, gerir, controlar, checar, dentre outros. Está implícita a relação de subordinação ou hierarquia, bem como exercer vontade para um resultado útil, ou executar um programa de ação. No sentido do Direito Público, alguns autores a definem como uma visão ampla (função de legislação e de execução). Outros, a reconhece como função administrativa e de governo propriamente dita. Há de se entender que sempre haverá uma

vontade externa que guia quem meramente administra; não pode ele livremente dispor daquilo que administra, seja no ramo público ou no privado. Assim, deve pautar-se sempre o administrador da *res publica* pelo princípio da finalidade (DIPIETRO, 2019, p. 179).

O adjetivo público liga-se a uma ideia de algo que é inerente ao poder público, à coletividade e ao público em geral. Nesta acepção, grafada com as iniciais minúsculas, a administração pública denota a própria atividade administrativa desenvolvida pelo Estado, seus agentes e órgãos, caracterizando assim a função administrativa, ou seja:

Refere-se à gestão das questões públicas a cargo do Estado, através da prestação dos serviços públicos, de sua organização interna, intervenção no domínio privado ou até no uso do seu poder de polícia. Assim, em qualquer dessas atividades, tem-se que o beneficiário último é a sociedade e o cidadão, visto que o fim último da função pública é gerir a *res publica* em benefício da coletividade. (Filho, 2018, p. 90).

Na administração pública moderna existem algumas dimensões que são consideradas as suas expressões, tais como: Administração Pública geral, agente público, Administração Pública Direta e Indireta e princípios, que são diretamente associadas às áreas de direito, gestão, execução, fiscalização etc.

Da forma mais difundida pela doutrina, a expressão “Administração Pública” apresenta dois sentidos: quando se presta a indicar os entes (pessoas jurídicas, órgãos e agentes públicos) que executam a atividade administrativa (função administrativa estatal) fala-se em sentido subjetivo, formal ou orgânico; já quando se refere à natureza das atividades exercidas pelos entes, o termo denota a própria função administrativa que é incumbida, predominantemente, ao Poder Executivo, falando então em no termo em seu sentido objetivo, material ou funcional (DIPIETRO, 2019, p. 181).

Segundo Moraes (2016) objetivamente, Administração Pública é a atividade concreta e imediata desenvolvida pelo Estado para atingir os interesses coletivos dos quais é responsável. Nesse sentido, a Administração Pública encampa as seguintes funções: “fomento, polícia administrativa e serviço público, com alguns autores incluindo a intervenção e outros a regulamentação” (DIPIETRO, 2019, p. 190).

Em uma visão subjetiva, seria o somatório dos órgãos e das pessoas jurídicas para as quais a lei avoca o exercício da função administrativa do Estado. (Moraes, 2016, p. 257).

Nessa visão, toma-se seu significado do conjunto de agentes, órgãos e pessoas jurídicas que executam as atividades administrativas. Considera-se efetivamente quem exerce de fato a função, devendo ser grafada com as iniciais maiúsculas. Não deve ser

confundido com um poder específico (sobretudo o Executivo), ao qual costumeiramente se atribui a função administrativa. Assim, qualquer órgão ou agente de quaisquer poderes que executem funções administrativas serão integrantes da Administração Pública. Ademais, além das pessoas políticas a quem incumbe a função administrativa (União, Estados e Municípios), existem pessoas jurídicas que também são incumbidas de tal mister: autarquias, sociedades de economia mista, empresas públicas e fundações públicas, constituindo a chamada Administração Indireta. (Filho, 2018, p. 91). Complementando o assunto, conforme DiPietro (2019, p. 195):

Assim, compõem a Administração Pública, em sentido subjetivo, todos os órgãos integrantes das pessoas jurídicas políticas (União, Estados, Municípios e Distrito Federal), aos quais a lei confere o exercício de funções administrativas. São os órgãos da Administração Direta do Estado. Porém, não é só. Às vezes, a lei opta pela execução indireta da atividade administrativa, transferindo-a a pessoas jurídicas com personalidade de direito público ou privado, que compõem a chamada Administração Indireta do Estado. Desse modo, pode-se definir Administração Pública, em sentido subjetivo, como o conjunto de órgãos e de pessoas jurídicas aos quais a lei atribui o exercício da função administrativa do Estado.

Como o exposto, entende-se que a administração pública brasileira possui duas subdivisões: a primeira corresponde à administração pública direta que é formada por órgãos com atribuições específicas representando a União, o Distrito Federal, os Estados e municípios da Federação. E a administração pública indireta que corresponde às Autarquias, Fundações, Públicas, as Empresas Públicas e as Sociedades de Economia Mista, que não pertencem à Administração Pública Direta ou estejam ligadas à esse modelo, portanto: “quando essas entidades dão origem a entes com personalidade jurídica própria, onde o poder descentralizado se configura” (CHAVES; ALBUQUERQUE, 2019, p. 4).

No transcurso dos anos em decorrência da Reforma Estatal, a administração pública passou uma ampla modernização desde a década de 1930 à 2010, apresentando pelo menos cinco momentos, conforme o quadro 1.

Quadro 1: Medidas adotadas para a modernização da Administração Pública

Ano	Medidas implementadas
1930	Reforma Administrativa do Governo Getúlio Vargas
1955	Execução do Plano de Metas do Governo Juscelino Kubitschek, que permitiram a realização de uma reforma administrativa silenciosa, efetivada por meio da denominada “administração paralela”

1967	A expedição do Decreto-lei nº 200, no período do autoritarismo (cujo teor se apresenta como uma evolução da “administração paralela”, na medida em que promoveu a flexibilização das normas e controles da administração indireta).
1995	Plano de Reforma do Estado implementado pelo Governo Fernando Henrique Cardoso.
2003-2010	Recomposição da administração pública, por meio do fortalecimento das carreiras típicas de Estado, no governo Lula

Fonte: elaborado pelo autor a partir Matias-Pereira (2018, p. 148).

Este quadro 1 detalha que essa Reforma Estatal também está associada com o desenvolvimento da administração pública, quando na década de 1930 houve a incorporação da administração pública clássica, baseada no modelo prussiano: “este modelo tem como fundamentos um corpo profissional de funcionários, promoções baseadas em mérito e tempo de serviço e uma definição legal rígida de objetivos e meios para alcançá-los” (PEREIRA, 1998, p. 9).

Nesse período, era latente a força do patrimonialismo, considerada uma expressão política do modo de atuação dos políticos brasileiros desse período, denominado de “coronelismo” que apresentava atos de nepotismo, empreguismo e corrupção.

Nos anos seguintes, foi prevalecendo uma concepção de Estado mais democrático e plural delineando a proposta de um novo modelo de administração pública gerencial em países como a Inglaterra, Austrália e Nova Zelândia, reconhecido como administração pública gerencial, nos moldes do neoliberalismo se caracterizando como descentralização política e hierárquica tanto dos recursos, quanto das atribuições de níveis e administradores, definição de metas e indicadores de desempenho, etc. (PEREIRA, 1998).

No decorrer da década de 1990, as consequências decorrentes de uma crise fiscal associada a dívida externa e medidas econômicas de caráter populista, se configurando em uma “reforma” do Estado brasileiro a partir do trinômio neoliberal: ajuste fiscal,

privatização estatal e liberação do comércio e das finanças, na qual denomina de contrarreforma foi uma das estratégias para transformar a administração pública com a justificativa de acabar com a burocratização (SANTOS; MANCINI; NEVES, 2019).

Segundo os autores, este ajuste fiscal, fora a principal medida implementada e tinha como ‘finalidade’ o livre comércio, as privatizações do patrimônio público e estabilidade econômica a partir do Plano Real, com amplo apoio midiático, e que trouxe consequências como o desmonte da indústria nacional, aumento do desemprego, assim como a desresponsabilização do Estado para com as políticas sociais. Nesse sentido, o principal resultado foi a Reforma Geral do Estado associada ao projeto Neoliberal com o objetivo de tirar a responsabilidade estatal de intervir no mercado, com o foco em diminuir despesas com gastos sociais e transformar a administração pública em gerencial, ou seja:

A mudança institucional na administração pública, traduzida pela centralização das decisões nos núcleos estratégicos, bem como pela flexibilização da administração pública, que passou a atuar com um quadro de trabalhadores terceirizados (BRAGA; COSTA, 2020, p. 78).

O Plano Diretor regulamentado em 1998 tem duas propostas de atividades: as que são exclusivas do Estado como legislação, regulação fiscal, formulação e fomento de políticas públicas e as atividades não exclusivas compostas pela oferta de serviços competitivos como os sociais (saúde, educação, assistência social) e os científicos, sendo prestados pela iniciativa privada. As atividades auxiliares como “como limpeza, vigilância, transporte, serviços técnicos e manutenção, seriam submetidas à licitação pública e contratadas com terceiros” (PAULA *et al.*, 2011, p. 38).

Com nos governos posteriores, segundo Castelo (2013) o Brasil adota o ajuste complementar denominado de social-liberalismo, que em suma tem suas diretrizes expostas mantém os objetivos centrais do neoliberalismo na América Latina como lucros para os monopolistas, financeirização da economia, precarização e exploração da força de trabalho, todavia no segundo mandato

Segundo Boschetti (2022, p. 13) os ajustes fiscais prosseguiram por todos os governos posteriores com objetivo principal de “blindar o pagamento dos juros e amortizações da Dívida Pública, e assegurar a inserção do Brasil no capitalismo mundial financeirizado”. O quadro 2, apresenta um resumo das medidas efetivadas pelos governos para manter os ajustes fiscais ao longo dos anos e a administração pública gerencial.

Quadro 2: Medidas de ajustes fiscais no Brasil a partir de 2000

Ano	Medidas implementadas
2000	Lei de Responsabilidade Fiscal
2002	Superávit primário (geração de “economia” entre 1,9 e 3,5% do PIB desde então, à custa de contingenciamento dos gastos públicos)
2003	Contrarreforma da Previdência (Serviço Público)
2015	PEC 87/2015 - Prorrogou a DRU até 2023 e aumentou desvinculação de 20% para 30%; Emenda Constitucional n. 93, de 8 de setembro de 2016, já no governo Temer, com efeitos retroativos ao ano de 2016 – Governo Dilma e Temer
2015	“Mini” Contrarreforma da Previdência – Alterações no seguro desemprego e abono salarial (MP 665/2014/Lei n. 13.134/2015); restrições à pensão por morte e auxílio doença (MP 664/2015/Lei 13.135/2015); e mudanças no Fator Previdenciário, com ampliação da idade para usufruto da aposentadoria (Lei 13.135, de 17/6/2015)
2016	Aprovação da “Lei da Terceirização” e “Contrarreforma Trabalhista” – redução de direitos do trabalho e precarização das relações de trabalho.

4121

Fonte: elaborado pelo autor a partir de Boschetti (2022, p. 13).

Todas essas medidas impactam diretamente a administração pública brasileira que, segundo Matias Pereira (2018) se configura a partir do controle social e a influência do setor privado e organização do terceiro-setor, assim como segue mediado pela burocratização que mantém o novo modelo com foco nas metas de superávit e equilíbrio fiscal. Ademais é necessário identificar os agentes públicos e seus aspectos centrais.

2.2 Dos agentes públicos

O termo “servidor público” aparece no texto constitucional em sentido estrito, para denominar aqueles que têm vínculo estatutário com a Administração Pública Direta, suas autarquias e fundações, e também em sentido amplo, designando todas aquelas pessoas que prestam serviços à Administração Pública direta e indireta.

Em outros capítulos da Constituição Federal, aparecem menção a militares, bem como preceitos aplicáveis a pessoas que exercem função pública, referindo-se não

só àqueles que desempenham funções administrativas, mas também a quem exerce função legislativa e jurisdicional. Existe ainda quem exerce função pública sem vínculo empregatício com o Estado e aqueles que a exercem sem remuneração. Desta forma, fez-se necessário outro termo que designasse todas as pessoas que exercem função pública, nos termos já explicitados acima. Assim, a doutrina cunhou o termo agente público (DIPIETRO, 2019, p. 1215).

Como observado, os servidores públicos podem ser servidores públicos concursados ou comissionados, militares, legisladores, pessoas sem remuneração sendo necessária a definição de um termo que relacionasse o servidor público diretamente ligado à administração pública direta ou indireta.

Nesse sentido, os agentes públicos se configuram como pessoas físicas que desempenham alguma função estatal, e possuem determinada competência, estando vinculadas ao Estado para o exercício da função pública, ou seja:

A expressão agentes públicos tem sentido amplo. Significa o conjunto de pessoas que, a qualquer título, exercem uma função pública como prepostos do Estado. Essa função, é mister que se diga, pode ser remunerada ou gratuita, definitiva ou transitória, política ou jurídica. O que é certo é que, quando atuam no mundo jurídico, tais agentes estão de alguma forma vinculados ao Poder Público. Como se sabe, o Estado só se faz presente através das pessoas físicas que em seu nome manifestam determinada vontade, e é por isso que essa manifestação volitiva acaba por ser imputada ao próprio Estado. São todas essas pessoas físicas que constituem os agentes públicos (FILHO, 2018, P. 973).

Os agentes públicos se configuram como pessoas físicas com funções estatais e competências para desempenhá-las. Que se vinculam diretamente ao Estado, como altos dirigentes, até aqueles exercem funções públicas voluntárias como mesários eleitorais. Desse modo: “aí fica claro que o termo *agentes (públicos)* alcança não só os servidores públicos, mas também os empregados ou dirigentes de pessoas jurídicas de direito privado, chamados a colaborar no funcionamento de serviço público” (MEIRA, 1997, p. 2).

O artigo 2º da Lei nº 8.429/92, denominada de Lei de Improbidade Administrativa, fornece uma definição legal de agente público, na forma que se segue, e que caracteriza esse indivíduo conforme a definição geral proposta por Meira (1997):

Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior (BRASIL, 1992).

É importante observar tais definições, uma vez que se pode confundir o poder de agir e atuar com os atributos do cargo ou a sua função pública, o que segundo Meira (1997) é um fator limitante e controverso quando se trata de responsabilidade civil. Concorda-se com o

autor esse poder de agir não deveria ser de ordem pessoal, mas condizente com a sua função pública ou com o cargo que lhe é atribuído, e é efetivamente de interesse público. Assim:

Trata-se de um *poder-dever* ou, ainda melhor, de um *dever-poder*, como prefere Celso Antônio. Como os Agentes Públicos estão subordinados ao cumprimento de uma finalidade instituída no interesse de todos, na satisfação do interesse coletivo e não do interesse pessoal do titular do poder, devem observar alguns deveres, três dos quais têm sido destacados pela doutrina: os deveres de *eficiência*, de *probidade* e o de *prestar contas* (MEIRA, 1997, p. 3).

Toma-se por base esse autor, pois apresenta uma discussão fundamental para a temática abordada. No ordenamento jurídico encontra-se especificado que o sistema administrativo brasileiro deve conter um corpo de agentes públicos completamente dedicado ao interesse público e coletivo. Todavia, essa legislação parece puramente simbólica quando há constantes casos em que as vontades particulares se sobrepõem a esse interesse público e se materializam em diversos casos de corrupção, assim como de negligência, omissão ou imperícia.

Outro aspecto de dificuldades é a classificação dos agentes públicos, uma vez que não há uma distinção unânime na doutrina, mas segundo Meira (1997) essas pessoas físicas se enquadram na categoria de permanência ou precariedade como servidores públicos ou particulares: agentes políticos, agentes administrativos, agentes honoríficos e agentes delegados. O quadro 3 apresenta a classificação e características dos agentes públicos.

Quadro 3: Características dos agentes públicos

Categoria	Características
Agente político	<ul style="list-style-type: none"> - Primeiro escalão do governo - São investidos de cargos, funções, mandatos ou comissões, nomeação, eleições, designação, para exercer atribuições constitucionais. - Funções governamentais, judiciais e quase judiciais. - Autoridades supremas do governo e da administração. - “Ficam a salvo de responsabilização civil por seus eventuais erros a menos que tenham agido com culpa, má-fé ou abuso de poder”.
Servidores Públicos	<ul style="list-style-type: none"> - Agentes administrativos vinculados ao Estado, autarquias e fundações de direito público, mediante relação profissional, sujeito à hierarquia funcional e regime jurídico do ente estatal no qual é lotado. - Título de emprego preferencialmente por nomeação e retribuição pecuniária proveniente dos cofres públicos.

	<ul style="list-style-type: none"> -Administração direta: Servidores públicos concursados, servidores públicos em cargo de comissão ou emprego público e servidores temporários. -Administração indireta: servidores estatutários, empregados públicos e servidores temporários.
Militares	<ul style="list-style-type: none"> - Membros das forças armadas (marinha, exercito e aeronáutica), policiais militares dos Estados e corpo de bombeiro. - autonomia. -direito ao décimo terceiro soldo, salário família aos dependentes, férias anuais remuneradas, etc.
Honoríficos	<ul style="list-style-type: none"> - Se ligam ao Estado pela qualidade do cidadão, e são designados para compor as comissões em razão de elevada reputação e conhecimentos técnicos de certas matérias.
Particulares com colaboração do Estado	<ul style="list-style-type: none"> - São particulares que exercem função pública. –Jurados, membros da mesa receptora e apuradores de eleição, recrutas do serviço militar obrigatório, gerentes públicos, advogados, permissionários, notários e registradores, etc.
Agentes de fato	<ul style="list-style-type: none"> - Sem investidura exercem a função pública. -Agentes necessários (função de emergência) e agentes putativos (função de atividade pública de legitimidade).

Fonte: elaborado pelo autor a partir de Motta (2017,p. 1-3).

Ademais, estão expressos os principais agentes públicos que compõem tanto a administração pública direta, quanto a indireta. No caso de dano aos particulares e quando se trata de: “lesão a terceiros, os agentes públicos responderão em caso de dolo ou culpa em ação de regresso proposta pelo Estado” (MOTTA, 2017, p. 1).

Isto implica que quando um agente público escalado para uma eleição como mesário se recusa a exercer com responsabilidade sua função pública, pode ser enquadrado pelos arts. 9º, 10 e 11 da Lei Federal 8.429/1992 se configurando como improbidade administrativa Feitas observações sobre aqueles que agem em nome da *res publica*, investigar-se á agora quais são as bases para as suas ações, ou seja, os princípios da Administração pública e da Lei de Improbidade Administrativa.

3 A LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Para o bom tratamento e execução da política e Administração Pública, dar-se-á necessidade do exímio cumprimento das regras que constituem os Princípios Fundamentais da Administração Pública, previstos no artigo 37 da Constituição Federal de 1988. Deste

modo, a Administração Pública Direta, Indireta ou Fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios deverá obedecer aos princípios da legalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Estes princípios são considerados como mandamentos gerais aplicáveis a qualquer situação orientando vários atos administrativos nas mais variadas esferas da administração: “organizando e conduzindo processos, contratos e atos normativos, estando previstos no artigo 37, caput da Constituição Federal brasileira” (CHAVES; ALBUQUERQUE, 2019, p. 6).

O Princípio da Legalidade para a administração pública implica que o agente público só está autorizado a qualquer ato administrativo conforme o expresso em lei, sob pena de incorrer em ato infracional e em vícios que não pode ser corrigidos exigindo a anulação do ato: “e, eventualmente, se houver má-fé ou falha, a responsabilização do Estado e do agente público” (MEDEIROS, 2013 apud. CHAVES; ALBUQUERQUE, 2019, p. 6).

Conforme Vieira (2023, p. 14) este princípio determina que os agentes públicos no desempenho e exercício de suas funções na administração pública: “somente poderão ser obrigados a fazer (ou proibidos de não fazer) ou deixar de fazer (ou proibidos de fazer) junto à Administração Pública caso a lei assim o determine”.

4125

O Princípio da Impessoalidade exige a atuação do agente público indefinidamente com finalidade pública, de caráter impessoal e geral, sem interesse próprio e em prol da coletividade. O Princípio da Publicidade implica na total e real transparência dos atos praticados pelos agentes públicos na administração pública, com o fornecimento e divulgação de informações, dados oficiais de seus atos e atos internos, para corrigir supostas irregularidades, desse modo: “lentidão, a omissão, o desperdício de recursos públicos e a falta de planejamento são atitudes que ofendem esse princípio” (CHAVES; ALBUQUERQUE, 2019, p. 7).

O Princípio da Impessoalidade visa garantir que o administrador público seja impedido de: “favorecer ou prejudicar um indivíduo em relação ao outro. Ou seja, o agente público fica impedido que considerar interesses pessoais” (VIEIRA, 2023, p. 15).

Quanto ao Princípio da Publicidade em decorrência do melhor interesse público, é fundamental que a população tenha conhecimento de atos praticados na administração pública, com transparência e acesso às informações de todas as ações e decisões que não envolvam sigilo.

O Princípio da Eficiência foca na presteza, no perfeccionismo e rendimento funcional da atividade administrativa exercida pelo agente público, com resultados positivos e satisfatórios. Esse princípio evita atos que levem ao desperdício de recursos públicos, por exemplo:

O princípio da eficiência na administração pública é baseado na ideia de que a administração deve ser capaz de realizar suas funções de forma eficiente e eficaz, ou seja, com o uso mínimo de recursos (financeiros, humanos, materiais) para alcançar os resultados desejados. Isso significa que a administração deve ser capaz de tomar decisões e implementar ações de forma a otimizar o uso dos recursos disponíveis, alcançando o maior benefício possível para a sociedade com o menor custo possível (VIEIRA, 2023, p. 18).

O Princípio da supremacia do interesse público: “está ligado a prevalência do interesse da coletividade, no confronto de interesses particulares e o interesse público, prevalecerá o público, sendo inquestionável o poder público” (CHAVES; ALBUQUERQUE, 2019, p. 7).

O Princípio da Indisponibilidade trata de limites de liberdade absoluta do agente público para concretizar os atos administrativos de qualquer natureza, sem autorização legal prévia. O Princípio da presunção de legitimidade, de legalidade e de veracidade, implica que:

É forçoso convir que, para materializar o interesse público que norteia a atuação administrativa, as decisões da Administração Pública são dotadas do atributo da presunção de legitimidade e de legalidade, tornando-se presumivelmente verdadeiras quanto aos fatos e adequadas quanto à legalidade (PINTO, 2008 apud. CHAVES; ALBUQUERQUE, 2019, p. 7).

O Princípio da Moralidade que da legitimidade ao ato administrativo e ao compromisso ético do agente público, em cada exercício de suas funções, portanto, o agente deve agir conforme estabelecido no dispositivo legal, servindo de exemplo de bons modos e costumes: “o administrador deve observar tanto o princípio da legalidade quanto o da moralidade. Dessa forma, fica evidenciado a necessidade de seguir a moralidade como norteadora da administração pública” (VIEIRA, 2023, p. 16).

Não obstante, o entendimento de Di Pietro (2018) é bastante claro quando diz que não existe razão alguma para que os agentes políticos escapem à regra, até porque, pela posição que ocupam, têm maior compromisso com a Probidade Administrativa, devendo ser espelho para os demais. Ou seja, quanto maior o cargo ou a visibilidade do agente no Poder Público, maior deveria ser a sua responsabilidade para com a Administração e principalmente, para com a sociedade.

O descaso com o Princípio da Moralidade resulta no Ato de Imoralidade, ou seja, afronta a Honestidade, o Respeito à Igualdade, o Dever de Lealdade, a Dignidade Humana, dentre outros postulados éticos e morais. Já a Improbidade, ou ausência de Probidade, refere-se à má qualidade de uma Administração, uma Imoralidade Administrativa qualificada, decorrente de ações ou omissões do agente competente. Segundo (Junior, 2017):

A LIA é diploma normativo de combate à corrupção, na convicção de que a prevenção de toda sorte de ilicitudes cometidas em detrimento do Poder Público e a atuação dos respectivos gestores requerem o respeito aos princípios regentes da Administração Pública”.

Para (Pazzaglini, 2018, p. 5) a Lei de Improbidade Administrativa – LIA (Lei nº 8.429/92) constitui um dos principais instrumentos jurídicos de combate a corrupção, desonestidade e má-fé na gestão pública. Prevê sanções de natureza política, administrativa e civil aplicáveis, de forma individualizada, isolada ou cumulativamente, conforme a gravidade do ato de improbidade administrativa sancionado.

3.1 Conceitos de Improbidade Administrativa e Suas Espécies

Primordialmente, para mais adequada compreensão do tema, abordaremos inicialmente conceituar Improbidade Administrativa, partindo de uma análise etimológica de seu termo.

Em latim, “probitate” (probidade) significa aquilo que é bom, relacionando se diretamente à honradez, à honestidade e à integridade, deste modo, a improbidade é a falta de honestidade. Ou seja, é a conduta imoral, desonesta, praticada pelo agente público sobre o agente passivo (NEVES e OLIVEIRA, 2014).

No escopo da lei, a probidade representa um dos deveres fundamentais exigidos aos agentes públicos para a administração da coisa pública. Portanto: “os agentes públicos são obrigados a servir a administração pública de forma honesta e íntegra, sempre buscando alcançar o interesse público e nunca utilizando sua posição para obter benefícios pessoais” (VIEIRA, 2023, p, 21).

Ao manter o dever de probidade, o agente público demonstra que o público pode confiar na sua conduta no exercício de suas funções na administração pública, e que desse modo, os seus atos são legitimados conforme os preceitos constitucionais. Quando o indivíduo na investidura de agente público falta com a probidade se configura como uma forma corrupção, que leva a sanções legais a este agente público.

O adjetivo “administrativo” decorre do substantivo “administração”, deste modo, “Improbidade Administrativa” representa a “desonestidade na Administração”. Ou em sentido mais próprio, é a desonestidade do titular de uma atividade pública em face do ente administrativo previsto no artigo primeiro da Lei de Improbidade ou daquele expresso no estatuto da cidade, como estudaremos no decorrer do presente trabalho (MARQUES, 2010). Nesse aspecto:

A improbidade administrativa é uma conduta ilegal ou imoral cometida por agentes públicos no exercício de suas funções. Ela se caracteriza pela violação dos princípios éticos e legais que regem a administração pública, e pode envolver atos de corrupção, desvio de recursos públicos, abuso de poder, entre outros. A falta de probidade e a violação dos deveres éticos dos agentes públicos, são consideradas como uma das principais formas de improbidade administrativa. (VIEIRA, 2023, p. 22).

E também podemos conceituar Improbidade Administrativa como o ato ilícito praticado por agente público (ou terceiro em sua companhia) no exercício da sua função, em regra de forma dolosa, contraentes públicos ou privados que possuam recursos públicos. (NEVES; OLIVEIRA, 2014). Sendo mais que a transgressão da letra da lei, superando a mera ilegalidade administrativa, sendo o ato ilegal qualificado pela imoralidade do agente público (MARQUES, 2010).

4128

A Lei de Improbidade Administrativa normatiza quatro espécies de atos de improbidade, a saber: atos que importem enriquecimento ilícito (artigo 9º); atos que causem dano ao erário (artigo 10); conceder, aplicar ou manter benefício financeiro ou tributário indevido (art. 10 – A); praticar ato que viole princípios da Administração Pública (artigo 11), ou seja:

De acordo com a Lei nº 8.429/92, a Improbidade Administrativa é definida como a prática de atos que atentem contra os princípios da administração pública, que prejudiquem a moralidade administrativa, ou que causem danos ao erário e à confiança da população na administração pública. Além disso, a lei estabelece sanções administrativas e penais para os agentes públicos que cometerem atos de improbidade administrativa, incluindo a perda da função pública, a proibição de contratar com o poder público, o ressarcimento de danos e a responsabilização criminal (VIEIRA, 2023, p. 22).

Este tipo de conduta permite a violação de princípios éticos e legais que são regidos na administração pública que acaba prejudicando também o princípio da moralidade e causando danos ao erário público e abalando a confiança da população

A referida Lei nº 8.429/1992 ou Lei de Improbidade Administrativa (LIA) veio para completar o artigo 37, § 4º da Constituição Federal de 1988: “foi criada com o objetivo de

complementar a norma constitucional e fornecer orientações mais precisas sobre como lidar com a corrupção e a má gestão na administração pública” (VIEIRA, 2023, p, 23).

Nesse diapasão, a LIA se destaca como uma norma eficaz no âmbito federal para o combate a corrupção e má gestão dos órgãos públicos, prevendo sanções punitivas de cunho administrativo e penais para os agentes públicos e os agentes particulares que incorrem em ato de improbidade. Nesse sentido o quadro 4 apresenta os elementos constituintes para acarretar medidas sancionatórias para atos de improbidade.

Quadro 4: Elementos que caracterizam atos de improbidade administrativa

Elementos	Características
Sujeito Passivo	<ul style="list-style-type: none"> -Pessoa jurídica -Vítima que sofre danos -Segundo o art. 1º, §5º os sujeitos passivos são: os entes da Administração Pública, incluindo tanto os órgãos da administração direta quanto as entidades da administração indireta, independentemente de serem de direito público ou privado. -Entes privados: que recebem subvenção ou subsídio do poder público; que o poder público foi constituinte na sua criação ou custeio.
Sujeito Ativo	<ul style="list-style-type: none"> - É o praticante efetivo do ato de improbidade sendo passível de sanções. -É pessoa física ou jurídica. - agente político, servidor público e sujeito transitório sem remuneração.

Fonte: elaborado pelo autor a partir de Vieira (2023, p. 25).

No caso de impetração de ação de improbidade administrativa pelo sujeito passivo: “de acordo com o STF por meio da ADI 7042, As pessoas jurídicas afetadas também podem propor ação de improbidade administrativa contra os agentes ímprobos, paralelamente ao Ministério Público” (VIEIRA, 2023, p, 25).

Como sujeito ativo, além do agente público, o agente particular também atuante como este, pode induzi-lo ao cometimento de improbidade, ou concorrendo dolosamente com ele (art. 3º). E nos termos do artigo 52 da Lei nº 10.257/2001, há o ato de improbidade praticado por prefeitos.

3.2 Dos atos de improbidade administrativa pelos agentes

Segundo Osório (2012, p. 3) a Lei de Improbidade Administrativa não se aplica apenas aos casos de corrupção pública nos quais os agentes utilizam de poderes públicos para suprir seus fins privados: “mas também as distorções inerentes à desorganização administrativa, ao desgoverno e à ineficiência endêmica, temas pouco explorados na jurisprudência e na doutrina”. Desse modo, é importante ressaltar que em Constituições anteriores já existiam previsões de improbidade e os crimes de responsabilidade:

No Brasil, vale notar que a Constituição de 1824, nos artigos 38 e 47 (responsabilidade dos Ministros do Rei), assim como a Lei Complementar de 15.10.1827, já contemplavam a responsabilidade de altos mandatários da Nação por crimes de responsabilidade. Todas as Constituições brasileiras republicanas contemplaram a improbidade como crime de responsabilidade do presidente da república e dos altos mandatários da nação (1891, art. 54, 6; 1934, art. 57, f; 1937, art. 85, d; 1946, art. 89, V; 1967, art.84, V; EC 01/1969, art. 82, V; 1988, art. 85, V) (OSÓRIO, 2012, p. 5).

Os Atos de Improbidade Administrativa constituem infrações de natureza civil e política, embora produzam efeitos na esfera administrativa, penal e civil. Na atual Constituição Federal, esses atos se configuram de forma independente das responsabilidades civis, penais e administrativas.

4130

A corrupção, que faz parte do processo histórico se caracteriza como: “uma prática antidemocrática que acarreta o descrédito das instituições públicas e o enfraquecimento dos valores morais” (MCT, 2016 apud. SANTOS, 2021, p. 36).

Definir a corrupção deve-se amplificar o seu conceito, todavia os atos mais comuns e reconhecidos nessa espécie são: suborno e de propina, a fraude, a apropriação indébita ou qualquer outro desvio de recursos por parte de um funcionário público, nepotismo, extorsão, tráfico de influência, informações privilegiadas para obter vantagens particulares, compra e venda de sentenças judiciais, etc. Nesse aspecto:

A corrupção na esfera pública pode ser entendida como um fenômeno que leva um servidor do Estado a agir (ou deixar de agir) de forma a se afastar do seu *múnus* público em função de influência de fatores privados e pessoais ilegítimos/ímorais/ilegais. Dessa forma, constitui-se em uma inimiga do republicanismo, que tem como viga mestra a ação dirigida ao bem comum em detrimento de interesses pessoais (SANTOS, 2021, p. 37).

Para o autor, os casos de corrupção geralmente são associados a uma suposta ineficiência do agente público que acaba por lesar o erário público por essa suposta incapacidade de gestão. E desse modo, defende que:

Enquadrar o ineficiente na Lei de Improbidade seria clara violação ao princípio da proporcionalidade na modalidade da proibição do excesso. Se houver ineficiência grosseira com danos ao erário, o Estado pode procurar os meios judiciais para recuperar o prejuízo e os meios de correição internos para sancionar seu causador, mas enquadrá-lo na LIA seria desarrazoado (Luz, 2014 apud. SANTOS, 2021, p. 37).

Concorda-se que a ineficiência não pode ser equiparada à negligência, à culpa grave, uma vez que também se caracteriza como a performance de atuação do agente público ou particular e não somente ao valor da honestidade. Nesse caso é interessante demonstrar que antes do advento da Lei nº 14.230/2021, de que as decisões dos Tribunais Superiores quanto à demonstração dos elementos subjetivos, como por exemplo, a REsp 1605125/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 03/03/2017.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LESÃO AO ERÁRIO.

SANÇÕES PREVISTAS NO ARTS. 10 E 12 DA LEI 8.429/92. AUSÊNCIA, IN CASU, DO ELEMENTO SUBJETIVO DE IMPROBIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO.

DECISÃO IMPUGNADA CONFORME A ORIENTAÇÃO DO STJ.

1. Na origem, a empresa vencedora de certame licitatório formulou requerimento administrativo de devolução da multa que lhe fora aplicada pelo atraso na entrega dos produtos licitados. Diante do deferimento desse pleito, o Ministério Público postula a condenação do gerente financeiro da Conab pelas sanções do art. 10 da LIA.

2. **"A improbidade é ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente. Por isso mesmo, a jurisprudência do STJ considera indispensável, para a caracterização de improbidade, que a conduta do agente seja dolosa, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92, ou pelo menos evitada de culpa grave, nas do artigo 10"** (AIA 30/AM, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, dje 28.9.2011).

3. Ademais, a aplicação das sanções da LIA deve ser fundamentada, "levando-se em conta fatores como: a reprovabilidade da conduta, o ressarcimento anteriormente à propositura da Ação Civil Pública dos danos causados, a posição hierárquica do agente, o objetivo público da exemplaridade da resposta judicial e a natureza dos bens jurídicos secundários lesados (saúde, educação, habitação, etc.).

(REsp 765.212/AC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 23.6.2010).

(...)

6. **Estando evidenciada, na espécie, a ausência de má-fé ou de desonestidade do demandado, não é o caso de tipificar sua conduta como ato de improbidade administrativa.**

7. Também não há como acolher a sustentada divergência jurisprudencial, uma vez que não realizado cotejo analítico.

8. Recurso Especial não provido.

Nessa decisão se evidencia que o caráter subjetivo presente na Lei de Improbidade, não caracteriza como motivo expresso de punição, aquele agente público que é inábil, ou

descuidado para cometer uma conduta ilegal, passível de punição em outras esferas: “mas sim aqueles que comprovadamente agem dotados de má-fé e de desonestidade e que cometem claros desvios éticos na condução da coisa pública” (SOUZA, 2022, p. 10).

Segundo Fazzio Junior (2016), o agente público desempenha sua função a serviço da coletividade, inclusive dos seus próprios interesses como parcela da coletividade, como membro daquela sociedade. Ainda assim, o agente para aumentar seu patrimônio particular, realiza a figura do artigo 9º supracitado, deixando de atender às expectativas sociais através de seus interesses egoísticos, se valendo da posição privilegiada que ocupa na esfera pública, vindo a importar enriquecimento indevido, tendo como consequência a modalidade mais grave de Improbidade. Administrativa, ferindo de forma mais contundente o interesse republicano. De acordo com a leitura do artigo 9º da Lei 8.429/1992, percebe-se que importa em enriquecimento ilícito, auferir qualquer vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no artigo 1º da referida Lei. Em geral, o enriquecimento ilícito é o resultado de qualquer ação ou omissão que possibilite ao agente auferir uma vantagem não prevista na Lei. Destarte, o enriquecimento ilícito acarreta na perda dos bens ou valores acrescidos ao patrimônio daquele agente que cometeu o Ato Ímprobo, podendo, da mesma forma, ser decretada a indisponibilidade dos bens, como forma de recomposição pela malversação perpetrada, conforme preceitua a Lei de Improbidade Administrativa (NEVES; OLIVEIRA, 2014).

4132

Para a caracterização do Ato de Improbidade Administrativa que importa enriquecimento ilícito ao agente ou a terceiro, é indispensável que reste demonstrado o elemento subjetivo, qual seja, o dolo do agente para a prática do Ato Ímprobo e em consequência a obtenção da vantagem ilícita. Cabe ressaltar que a mera configuração da culpa não é suficiente para a tipificação do Ato Ímprobo diante do artigo 9º, reafirmando a necessidade da comprovação do dolo do agente, ou seja, a externalização da vontade em obter vantagem que sabe ser indevida (NEVES; OLIVEIRA, 2014).

Dentre os requisitos que se enquadram no ato de improbidade administrativa para prejuízos ao erário se encontram a necessidade de ação ou omissão dolosa que provoque: “perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação de bens das entidades públicas ou demais entidades previstas no primeiro artigo da lei” (RAMOS, 2022, p. 22). Agora se verifica o escopo da Lei nº 14.230/2021 e seus possíveis efeitos.

4 A LEI 14.230/2021 E SEUS EFEITOS

A Lei nº 14.230, entrou em vigor em 26 de outubro de 2021 com o objetivo de alterar importantes dispositivos referentes à Lei nº 8.429/1992 oficialmente conhecida como Lei de Improbidade Administrativa (LIA), provocando um debate acalorado sobre a retroatividade ou não dessas novas alterações, em decorrência de apresentar mais vantagens aos investigados/réus por suas más condutas administrativas.

Nada obstante a existência de relevantíssima discussão doutrinária e jurisprudencial acerca da (ir)retroatividade das disposições trazidas pela Lei nº 14.230/2021 – que, conforme já dito, foi objeto de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal (Tema nº 1199) –, fato é que tais normas supervenientes de direito material devem, sim, retroagir em benefício do réu (SOUZA, 2022, p. 12).

Segundo o autor, essa retroatividade é possível devido ao direito administrativo sancionado, ou seja, se apropria dos princípios e garantias que regem o direito penal. Nesse sentido:

A aplicação que qualquer tipo de sanção (penal ou cível-administrativa) deve respeitar as garantias do cidadão acusado, das quais as mais relevantes são aquelas que a Constituição Federal menciona ao tratar do *jus puniendi* estatal. Portanto, são aplicáveis, senão diretamente – o que aqui se defende –, ao menos por analogia a todos os processos em que o Estado busca aplicar sanção ou restrição a direito (SOUZA, 2022, p. 13).

4133

Entretanto a polêmica doutrinária e jurisprudencial chegou Supremo Tribunal Federal (STF) através do julgamento do Agravo em Recurso Extraordinário n. 843.989/PR, relatado pelo Ministro Alexandre de Moraes, nas quais se destacam algumas decisões fundamentais:

1. A suspensão do processamento de Recurso Especiais que objetivavam discutir sobre a aplicação retroativa da referida lei, sendo reconhecida a repercussão geral enfatizando: a eventual (IR)RETROATIVIDADE das disposições da Lei nº 14.230/2021, quando:
 - a) Necessidade do elemento subjetivo dolo para caracterizar a improbidade administrativa, inclusive no art. 10 da LIA;
 - b) Aplicação dos novos prazos de prescrição geral e intercorrente;
 - c) Repercussão Geral da matéria conforme os termos do art. 1035 do CPC³.

³ Art. 1.035. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário quando a questão constitucional nele versada não tiver repercussão geral, nos termos deste artigo (CPC, 2015).

A decisão final em sessões plenárias nos dias 4, 17 e 18 de agosto de 2022, referente a ARE nº 843.989/PR com votos dos 11 ministros, apresenta a seguinte súmula, conforme Santos e Freitas (2022):

2. É necessária que se comprove a responsabilidade subjetiva ao tipificar os atos de improbidade administrativa, expressos nos art. 9º, 10 e 11 da LIA a partir do elemento DOLO;
3. A norma benéfica da referida nova Lei para revogar a modalidade culposa do ato de improbidade administrativa, é IRRETROATIVA, em decorrência do 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, não incidindo em relação à coisa julgada e nem durante o processo de execução das penas e incidentes destas;
4. A nova Lei tem aplicação aos atos de improbidade administrativa culposa que for praticada na vigência da Lei anterior, entretanto sem condenação transitada em julgado, por revogação expressa do texto anterior, com a incumbência do juízo competente analisar o eventual DOLO;
5. Quanto ao novo regime prescricional se caracteriza como IRRETROATIVO, que deve ser aplicado aos novos marcos temporais, consequência da publicação da Lei.

4134

A partir dessa decisão, retroage-se a um ponto importante dessa discussão que diz respeito ao direito administrativo sancionado, que implica em leis mais benéficas aos réus. Segundo Souza (2022) a aplicação de normas benéficas não colide e nem anula direitos e garantias fundamentais dos administrados, por se encontrar expresso no art. 5º, XL da CF/88.

A observância das garantias fundamentais não prejudica o atendimento do interesse público, muito pelo contrário: ela é o que permite que tanto administradores públicos como particulares (que com eles interajam) sigam suas vidas sem medo de perseguições abusivas e injustificadas. Ou seja, reserva as punições estatais àqueles que as mereçam (preservando a presunção de inocência dos demais) (SOUZA, 2022, p. 15).

No que concerne à legitimidade ativa, que na redação do texto original do art. 17 da Lei nº 8.429/1992 corresponde à proposta da ação tanto pelo Ministério Público (MP), quanto pela pessoa jurídica interessada (entidade da administração pública direta ou indireta, entes federados e entes sem natureza de direito público):

Tratava-se, portanto, de uma legitimidade ativa concorrente e disjuntiva, na medida em que ambos poderiam propor a demanda (legitimidade concorrente) independentemente de qualquer participação concomitante do outro (disjuntiva), ainda que fosse possível o litisconsórcio (SOUZA, 2022, p. 18).

A mudança na proposta de legitimidade ativa altera o cenário de uso político das ações de improbidade administrativa possa ser utilizada como ferramenta eleitoral para prejudicar os candidatos adversários:

Diante disso, viu-se como conveniente – e até necessário – se estabelecer a legitimidade exclusiva do Ministério Público para a propositura das ações de improbidade administrativa – sem retirar a legitimidade ativa da pessoa jurídica lesada para buscar o ressarcimento do dano em ação própria –, o que se concretizou por meio da redação dada pela Lei nº 14.230/2021 ao artigo 17 da Lei nº 8.429/92(SOUZA, 2022, p. 18).

Nesse diapasão, a legitimidade do MP para fins da LIA, ressalta sua importância como entidade que age em prol da coletividade, amparado nos preceitos constitucionais e do direito processual civil. Entretanto:

Ocorre que, recentemente, por maioria de votos e confirmando a liminar concedida pelo Ministro Relator Alexandre de Moraes na ADI 7042/DF e ADI 7043/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, do caput do referido artigo 17, “*de modo a restabelecer a existência de legitimidade ativa concorrente e disjuntiva entre o Ministério Público e as pessoas jurídicas interessadas para a propositura da ação por ato de improbidade administrativa (...)*” (STF, 2022) (SOUZA, 2022, p. 19).

Essa decisão do STF aponta que a nova LIA não observa efetivamente o combate à corrupção e proteção ao patrimônio público à ordem social. E a retirada da legitimidade ativa das pessoas jurídicas como propositora de ações de improbidade administrativa representa um: “retrocesso e fragilização do imperativo constitucional de combate à improbidade administrativa e à corrupção como um todo” (STF, 2022). A partir desse exposto, trata-se da análise da retirada da modalidade culposa de improbidade no teor da Lei nº 14.230/2021.

4135

5 A EXTINÇÃO DA MODALIDADE CULPOSA DE IMPROBIDADE PELA LEI Nº 14.230/2021

Com o advento da Lei nº 14.230/2021, trouxe a tona uma das grandes divergências relacionadas à improbidade administrativa sobre a concepção de condutas que não se configuram como dolo dos agentes públicos e se refere ao art. 10 da LIA, ou seja, o ato, ação ou omissão que provoque a lesão ao erário de natureza dolosa ou culposa, provocando perda patrimonial, desvio, apropriação, etc. Nesse sentido:

Da leitura dos artigos que descrevem as modalidades de improbidade administrativa, percebe-se que o único que admitia a modalidade culposa, anteriormente à Lei 14.230/2021, era o art. 10. Dessa maneira, de uma interpretação simples do referido texto legal, concluía-se que todos os atos que causassem prejuízo ao erário, seja por dolo ou culpa do autor da conduta, seriam caracterizados

como improbidade administrativa e estariam sujeitos às sanções previstas na LIA (RAMOS, 2022, p. 28).

Para compreender a extinção dessa modalidade é fundamental antever suas espécies conforme exposto no Direito Penal: a imprudência, negligência ou imperícia. A improbidade por imprudência consiste em uma conduta aparentemente positiva do agente público, que por não ter cuidado no exercício de suas funções na administração pública, lesa o erário por uma decisão incorreta, por um descuido:

Para exemplificar o reconhecimento da conduta imprudente que caracterizava improbidade administrativa, podemos observar o entendimento do Tribunal de Justiça do Paraná proferido em 2014 no julgamento da Apelação n. 0004402-97.2014.8.16.010431, que discutia a conduta do prefeito do município de Rio Bonito do Iguaçu que solicitou a aquisição de um veículo a ser utilizado em suas viagens oficiais, sendo que o contrato administrativo realizado para tal fim incluía pacote de revisões para o carro em 36 meses ou após 100 mil quilômetros rodados. A denúncia relativa à eventual caracterização de improbidade administrativa, em tal caso, se deu porque o gestor municipal, em período inferior a 03 meses da aquisição do veículo, assinou nota de empenho autorizando o pagamento da revisão, conduta que, por óbvio, era desnecessária e certamente causou prejuízos ao erário. Diante disso, os julgadores entenderam que, embora não caracterizado o dolo por parte do prefeito, sua conduta imprudente em tratar com as receitas públicas foi elemento suficiente para caracterização da improbidade administrativa, na forma prevista no art. 10 da Lei n. 8.429/1992 (RAMOS, 2022, p. 31).

No referido caso, não se questiona a intenção, mas o modo culposo ao causar prejuízos ao erário municipal com sanções previstas no art. 12 da LIA: ressarcir os danos integralmente, perda de bens e valores, suspensão/perda da função pública, direitos políticos (5 a 8 anos), multa, etc.

A improbidade por negligência, se caracteriza pela ação de inobservância ou omissão do agente público no exercício de suas funções, se traduzindo na forma passiva de culpa, ao assumir posicionamento inerte, descuido ou desatenção mediante o dever de cuidado, seja na materialidade do fato, ou de forma subjetiva. Ou seja:

Dessa forma, entende-se que a negligência, elemento subjetivo que era capaz de caracterizar um ato de improbidade administrativa, ocorria quando o agente público, no exercício de sua função, deixava de realizar algo que era de sua responsabilidade, de modo a lesar o erário (RAMOS, 2022, p. 31).

Em Minas Gerais, o julgamento de Apelação Cível n. 1.0610.11.000887-3/001, caracterizou como ato de improbidade negligente a não prestação de contas do ex- prefeito de São Domingos de Prata, ao TCU, comprometendo o repasse de verbas da União e do Estado ao município, mesmo mediante uma conduta culposa, mas não desonesta (RAMOS, 2022).

A improbidade por imperícia está associada diretamente ao desconhecimento ou inaptidão técnica do agente no exercício e competência de suas funções na administração pública direta e indireta.

Na seara da Administração Pública, previamente à Lei n. 14.230/2021, a improbidade administrativa pela imperícia ocorria quando o agente público causava prejuízo ao Estado, ao deixar de exercer sua função por falta de aptidão necessária, sendo que o agente deveria possuir tal conhecimento. Ao julgar uma ação de improbidade administrativa³⁵ em que um vereador do município de São Gonçalo do Abaeté realizou, por meio de fraude, simulação de um contrato de funcionário para prefeitura da cidade, objetivando se apropriar dos valores do salário do “funcionário fantasma”, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais entendeu que, embora o referido vereador tenha cometido improbidade administrativa por sua conduta dolosa, o prefeito do município também cometeu improbidade administrativa, mas por sua imperícia e negligência, ao anuir com a contratação simulada (RAMOS, 2022, p. 31).

Como se observa em nenhum desses casos houve uma intenção real e dolosa de cometimento do ato de improbidade administrativa por esses agentes políticos. E nesse caso, a celeuma se instala justamente ao: “ cabimento do elemento subjetivo “culpa” na responsabilização administrativa por atos de improbidade” (RAMOS, 2022, p. 38).

O referido autor defende então que com a Lei nº14.230/2021 que praticamente extingue a modalidade culposa, há efetivamente uma mudança no elemento subjetivo, quando há a retirada da “ação ou omissão culposa” como hipótese de caracterização de atos de improbidade na administração pública direta e indireta, mantendo apenas o elemento DOLO. Com a possibilidade de aplicação retroativa dessas alterações e o destino das ações de condutas culposas, serviu para o acaloramento das discussões, e nisso ele pontua que:

Sobre isso, Thadeu Augimeri de Goes Lima⁵⁹ analisa que se percebe na doutrina e na jurisprudência grande tendência de se conferir retroatividade às disposições materiais mais favoráveis incorporadas na Lei de Improbidade Administrativa pela Lei 14.230/2021, notadamente a partir da interpretação extensiva do artigo 5º, inciso XL, da CF/1988 e do §4º do artigo 1º da LIA. Com isso, a abolição do ato ímprobo deverá incidir sobre todas as condutas culposas ensejadoras de danos ao erário já praticadas e anteriormente tipificadas como atos de improbidade administrativa no artigo 10 da LIA, independente da fase em que se encontre eventual persecução delas (investigação ou processo judicial, em primeiro grau ou em grau recursal) (RAMOS, 2022, p. 47).

Mediante isso, o referido autor dá um posicionamento favorável à extinção da modalidade culposa em atos de improbidade administrativa, definindo como um amadurecimento jurídico e necessário ao ordenamento jurídico. Para Vieira (2023) está evidente que o objetivo da nova legislação é punir somente os agentes públicos desonestos, com intenção de burlar a legislação. Entretanto:

Percebe-se que a significativa mudança no elemento subjetivo que define a má conduta administrativa resultou em limitações na responsabilização de funcionários públicos pelas disposições da Lei de Improbidade Administrativa, especialmente quando há dificuldades em comprovar a conduta ilícita e intencional do agente (VIEIRA, 2023, p. 40).

E ai concorda-se com o posicionamento do autor de que mesmo com a suposta extinção da modalidade culposa para atos de improbidade por negligência, imprudência e imperícia, os atos culposos ainda podem sofrer sanções administrativas e disciplinares.

Nesse exposto, por ser um tema de debate recente devido à promulgação da legislação, e com possibilidade de que o caráter subjetivo específico possa direcionar o julgamento da intencionalidade, pode favorecer a impunidade de agentes públicos que agem em prol de seus interesses, com condutas que levam à corrupção administrativa, podendo levar à impunidade. Entretanto, se comprovada a conduta culposa sem intenção de prejudicar o erário em prol de favorecimento pessoal, não se deve considerar um ato de improbidade administrativa, representando essa lei um avanço na legislação infraconstitucional.

CONCLUSÃO

4138

Este estudo teve como finalidade analisar a extinção da modalidade culposa como no advento da Lei nº 14.230/2021, e suas repercussões nas ações de improbidade administrativa, e as discussões geradas devido às controvérsias que acompanham o tema.

A administração pública no Brasil se desenvolveu sempre atrelada às questões políticas e socioeconômicas, amplificada por dois modelos quase que antagônicos sendo um mais burocratizado na qual a administração Estatal possibilitou que se criasse um patrimonialismo forte e eficaz para manter o caráter eleitoral na condução das políticas, isso ate o advento da CF/88. O outro modelo, denominado gerencial, transforma o Estado em praticamente uma empresa, buscando reduzir custos, especialmente o social, e engessando a maquina pública em prol do mercado financeiro.

Aos agentes públicos investidos do seu cargo e funções para desempenhar o exercício da função pública e vinculados ao Estado,, se caracterizando como agente ativo e passivo nos procedimentos administrativos. A sua conduta e intencionalidade quando comete um ato de improbidade administrativa é o que sedimenta a interpretação judicial sobre essa ação e que vai determinar as sanções penais.

Como observado, as alterações propostas pela Lei nº 14.230/2021 ao texto original da LIA trouxe discussões sobre a extinção da modalidade culposa nos atos de improbidade administrativa, e dentre os argumentos observados é de que atos de improbidade por imprudência, negligência e imperícia, geralmente não possuem intencionalidade de dolo, mas algumas decisões mantiveram as sanções previstas no art. 10 da LIA/1992.

Os argumentos contrários à nova LIA, amplificam o discurso de que essa extinção vai favorecer a corrupção e a impunidade, especialmente de agentes políticos, ao enfraquecer os mecanismos de proteção do Estado contra a corrupção.

Determinar o caráter subjetivo de dolo ou de culpa, segue sendo a problemática do tema em curso. Embora geralmente a conduta culposa, raramente implique em má fé ou intenção de cometer ilícito, principalmente para o favorecimento pessoal.

A partir do exposto, conclui-se que apesar do avanço na legislação, ainda há que se aprofundarem as discussões sobre a melhor forma de definir a diferença material entre o elemento subjetivo do dolo e da culpa. É um tema recente e que requer aprofundamentos posteriores.

REFERÊNCIAS

BOSCHETTI, Ivanete Salete. ESTADO SOCIAL CAPITALISTA, AJUSTE FISCAL E EXPROPRIAÇÃO DE DIREITOS. **GEMPS/ESS/UFRJ**, 2022.

CASTELO, Rodrigo. **O SOCIAL-LIBERALISMO: AUGUE E CRISE DA SUPREMACIA BURGUESA NA ERA NEOLIBERAL**. São Paulo: Editora Expressão Popular, 2013.

CHAVES, Francisco Diones Paiva; ALBUEQUERQUE, Ítalo Patrick Rodrigues. CONCEITOS SOBRE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E SUAS CONTRIBUIÇÕES PARA A SOCIEDADE. **CAD Vol. 13**, n.1. Jan - Jul. 2019.

COELHO, Fernando de Souza. História do ensino de administração pública no Brasil (1854-2006): antecedentes, ciclos e a emergência do Campo de Públicas. 2019.

COSTA, Frederico Lustosa da. Brasil: 200 anos de Estado; 200 anos de administração pública; 200 anos de reformas. **Revista de Administração Pública**, v. 42, p. 829-874, 2008.

DIPIETRO, M. S. **Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

MATIAS-PEREIRA, José. Administração pública. **Foco nas Instituições e Ações Governamentais**. 5ª ed. rev. atual. São Paulo: Atlas, 2018.

MEIRA, José de Castro. Agentes públicos, agentes políticos. **Boletim de Direito Municipal**, p. 433-437, 1997.

MORAIS, Janaina Jacolina. Princípio da eficiência na Administração Pública. **ETHOS JUS: revista acadêmica de ciências jurídicas**. Avaré: Faculdade Eduvale de Avaré, v. 3, n. 1, p. 99-105, 2009.

MOTTA, Raquel Dias da Silveira. Agentes Públicos: classificação. **Enciclopédia Jurídica da PUC**. Tomo Direito Administrativo e Constitucional, Edição 1, Abril de 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/3/edicao-1/agentes-publicos:-classificacao> Acesso em: 25 abr. 2023.

OSÓRIO, Fábio Medina. Conceito e tipologia dos atos de improbidade administrativa. **Revista de Doutrina da 4ª Região, Porto Alegre**, n. 50, 2012.

PAULA, Bianca Cristina Rocha *et al.* A POLÍTICA NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E O SISTEMA ÚNICO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. **Revista científica UNILAGO**, 2011.

PALMA, Juliana Bonacorsi de. Agentes públicos de linha de frente: a ponta criadora do Direito Administrativo. **Revista de Direito da Administração Pública**, v. 1, n. 1, 2019.

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. Uma reforma gerencial da administração pública no Brasil. **Revista do Serviço Público**, v. 49, n. 1, p. 5-42, 1998.

RAMOS, Fábio Nicotra. A extinção da modalidade culposa do ato de improbidade administrativa pela Lei n. 14.230/2021. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/237886/TCC%20%20F%03%a1rbio%20Nicotra%20Ramos.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em: 25 de abr. 2023.

4140

SANTOS, Greice; MANCINI, Marina; NEVES, Victória. Contrarreforma neoliberal e política social: uma análise sobre o serviço social. **Serviço Social em Debate**, v. 2, n. 1, 2019.

SANTOS, João Carlos. **A modalidade culposa da lei de improbidade administrativa após a reforma da lei de introdução às normas do direito brasileiro**. 2021. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/14213/1/TCC%20Modalidade%20Culposa%20Lei%20de%20Improbidade%20Administrativa.pdf> Acesso em: 25 de abr. 2023.

SANTOS, Henrico Hernandes Nunes dos; DE FREITAS FOGATTI, Osvaldo; MARANO, Márcio Martins. AGRAVO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 843.989/PR: ANÁLISE SOBRE A (IR) RETROATIVIDADE DAS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI N. 14.230/2021 NA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. **Inova Jur**, v. 1, n. 2, 2022.

SOUZA, Maria Beatriz Silva. Nova Lei de Improbidade Administrativa: aspectos processuais das alterações trazidas pela Lei nº 14.230/2021. 2022.

VIEIRA, Jonathan Candeia. A extinção da modalidade culposa dos atos de improbidade administrativa. 2023.