



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
PRO-REITORIA DE GRADUAÇÃO
ESCOLA DE DIREITO, NEGÓCIOS E COMUNICAÇÃO
CURSO DE DIREITO
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO

ANÁLISE E APLICABILIDADE DA NOVA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

ORIENTANDO: CRISTHIAN LINNYKER DE SOUZA PAULINO
ORIENTADOR: Prof. Me: JOÃO BATISTA VALVERDE OLIVEIRA

GOIÂNIA-GO
2023

CRISTHIAN LINNYKER DE SOUZA PAULINO

ANÁLISE E APLICABILIDADE DA NOVA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Artigo Científico apresentado à disciplina Trabalho de Curso II, da Escola de Direito , Negócios e Comunicação da Pontifícia Universidade Católica de Goiás Prof. (a) Orientador: Prof. Me. João Batista Valverde Oliveira.

GOIÂNIA-GO
2023

CRISTHIAN LINNYKER DE SOUZA PAULINO

ANÁLISE E APLICABILIDADE DA NOVA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Data da Defesa: 12 de junho de 2023

BANCA EXAMINADORA

Orientador: Prof. Me. João Batista Valverde

Nota

Examinador Convidado: Prof. Me. Julio César Pacheco Duarte

Nota

RESUMO

A lei de improbidade administrativa foi alvo de reforma no ano de 2021, trazendo algumas alterações importantes, para a aplicação de penas e sanções, se comparadas a redação anterior Lei nº 8.429/92. Dentre as diversas mudanças realizadas à esta nova lei, a que mais chama atenção é a exclusão da culpa dos agentes públicos em casos que não comprovem o dolo, ou seja, não é cabível aplicação da LIA em casos de imprudência, imperícia e negligência. Diante disto, a Lei nº 13.655/18, inseriu novos 10 artigos na Lei de Introdução às Normas do Direito, trazendo desta maneira no artigo 28 da referida Lei algo que choque com o disposto na Nova Lei de Improbidade Administrativa. Deste modo, será realizada uma análise diante da conceituação da LIA e as novas mudanças que nela foram feitas, trazendo também a inserção do artigo 28 na LINDB, e seus impactos na Lei de Improbidade Administrativa.

Palavras-Chave: Improbidade Administrativa, LINDB, modalidade culposa, artigo 28 LINDB.

SUMÁRIO

| | |
|---|----|
| INTRODUÇÃO..... | 5 |
| 1. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E DISPOSIÇÕES GERAIS..... | 6 |
| 1.1. APLICAÇÃO DA LEI 8.429/92 | 7 |
| 2. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE O COMPORTAMENTO REALIZADO E A VANTAGEM PATRIMONIAL AUFERIDA..... | 9 |
| 2.1 MUDANÇAS REALIZADAS PELOS LEGISLADORES NA LIA..... | 10 |
| 3. LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO (LINDB) | 12 |
| 3.1 RELACIONAMENTO SOBRE A INTERPRETAÇÃO DA MODALIDADE CULPOSA DO ARTIGO 10 DA LIA EM VIRTUDE DA REFORMA DA LINDB | 14 |
| 3.2 EFEITOS SOBRE A INTERPRETAÇÃO DA MODALIDADE CULPOSA DO ARTIGO 10 DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. | 15 |
| 3.3 A REFORMA LEGISLATIVA QUE INSERIU O ARTIGO 28 NA LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO E SEUS EFEITOS | 17 |
| CONCLUSÃO | 22 |
| REFERÊNCIAS | 24 |

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como principal objetivo apreciar as principais alterações impostas pela Lei n. 14.230/2021 para com a antiga lei de Improbidade Administrativa, sendo está a lei 8.249/92. Neste tocante, foram realizadas grandes mudanças, no que importou na produção de consideravelmente um novo diploma legal, cujas referencias deverão ser enfrentadas pela doutrina e pelas jurisprudências.

De outro ângulo, este estatuto qualifica-se por ser um instrumento de combate a corrupção no mundo jurídico-político, diante de todos os poderes pertinentes que existem no nosso, ou seja, assegura o combate contra a corrupção em todos os órgãos e poderes públicos, não restringindo esta lei a executar seu dever em entes privados que recebem benefícios, dinheiro ou qualquer outra coisa que saiam de origem pública.

Nesta feita, durante a apreciação deste trabalho será realizada uma análise das alterações trazidas pela nova LIA, tendo como destaque principal a inserção da modalidade culposa nesta nova redação da lei que importa, no agora punível ato culposos da conduta que lesa o bem ou erário público.

Outrossim, também será abordado nesta narrativa a mudança a qual a LEI DE INTRODUÇÃO AS NORMAS DOS DIREITOS BRASILEIROS, respectivamente será elencada as alterações e os impactos destas na esfera administrativa, já que a tratativa desta norma do direito brasileiro entra diretamente em uma “desavença” com a Lei de Improbidade Administrativa, já que com a nova reforma está aplicaria punições na modalidade culposa enquanto no artigo 28 desta outra lei, represento deste modo uma certa antinomia com o que está expressamente previsto no artigo 10 da Lei de Improbidade Administrativa.

1. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E DISPOSIÇÕES GERAIS

O conceito de improbidade administrativa, numa análise semântica, pode ser definido pela centralidade do radical *probo*, honesto, íntegro acrescido do prefixo de negação, ou seja, a improbidade equivale ao oposto de *probo*, portanto, significa desonestidade, falta de retidão.

Deste modo, o ato de Improbidade Administrativa pode ser caracterizado como uma conduta comissiva, ação cometida por um agente por um comportamento próprio ou ato ímprobo. Pode também ser caracterizado ato de Improbidade Administrativa aquele em que o agente não faz por comportamento atuante, ou seja, ele atua com a omissão de não prestar denúncia ou não impedir quem o fez. Sendo assim, por parte doutrinária, a Improbidade Administrativa se destaca da maneira seguinte:

Para parte da doutrina, a Improbidade Administrativa é uma imoralidade qualificada pelo desrespeito a bens e valores públicos protegidos pelo ordenamento jurídico que resultam em enriquecimento ilícito, dano ao erário ou violação dos deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade. (JÚNIOR, André Jackson de Holanda; TORRES, Ronny Charles, Improbidade Administrativa. (Lei 8.429/1992, 2018, p. 21).

Ainda diante da conceituação deste tema, podemos ressaltar sua natureza jurídica, tendo em vista que a improbidade administrativa envolve uma natureza complexa, por absorver regras de alguns ordenamentos diferentes, assim como, natureza civil, administrativa e penal, este último sendo descartado por alguns autores por acreditarem que as sanções penais previstas na lei 8.429/92, resultavam em um entendimento que não se tratam de normas típicas penais, seja pelo vocábulo inquestionável do constituinte de 1988, seja finalmente a ausência de vedação constitucional a que se perfazem sanções extrapenais nos moldes da LIA, isto segundo Fábio Medina Osório. Desta maneira, entende-se em sua grande maioria que a natureza do ato de Improbidade Administrativa, se caracteriza como ato ilícito civil ou político (natureza extrapenal).

É de grande importância também o conhecimento de quem pode cometer este ato, pela Lei Federal nº 8.429/92, podem ser responsabilizados por atos desonrosos, contra a administração pública, qualquer agente público segundo as disposições resguardadas nesta lei, alcançando assim todas as pessoas

qualificadas como agentes públicos, tanto como na administração direta, indireta ou funcional, ainda que este agente faça gozo ou não de remuneração, já que para que o agente incida na lei de Improbidade Administrativa, deve considerar-se agente público o agente político, o servidor público e todos aqueles que exercem, ainda que sem remuneração ou apenas transitoriamente, mandato, cargo, emprego ou função nos órgãos e entidades públicas

No que concerne à qualificação para que seja aplicada a referida lei, a Lei Complementar nº 354, de 15 de julho de 2022, da prefeitura de Goiânia, o qual elenca a diferença entre servidor, cargo público e a função pública conforme exposto a seguir:

Art. 2º Para efeitos desta Lei Complementar consideram-se os seguintes conceitos:

I - servidor: é a pessoa legalmente investida em cargo público, de provimento efetivo ou em comissão que percebe remuneração pelos serviços prestados;

II - cargo público: é a unidade básica criada por lei com atribuições, remuneração, denominação, número certo e pagamento pelos cofres públicos, para provimento em caráter efetivo ou em comissão;

III - função pública: conjunto de atribuições e responsabilidades permanentes ou transitórias inerentes ao cargo público ou ao serviço público.

Deste modo, em seu artigo 1º da LIA, já é previsto que qualquer agente público, servidor ou não, poderá praticar o ato de improbidade administrativa.

Sendo assim, o interesse difuso desta lei se caracteriza pelo fato de que seus bens pertencem ao estado, constituindo *res publica*, devendo ser refreado qualquer desvio de destinação desses bens.

1.1. APLICAÇÃO DA LEI 8.429/92

A aplicabilidade da LIA se dá por meio do art. 9º, onde constitui como ato de improbidade administrativa o ato que importe enriquecimento ilícito, propor qualquer tipo de vantagem ilícita patrimonial indevida em razão de exercício de cargo, função, mandato, emprego ou atividade nos sujeitos passivos (quem foi atingido pelo ato ímprobo). Ademais, podemos concluir e perceber ao estudar o art. 9º que em seu *caput* e incisos, existem uma paridade, tratando-se em que estes

correspondem virilmente uns com os outros, já que demonstram que sem dificuldades o ato que não se encontre presente em alguns dos incisos, será encontrado no caput do artigo, entendendo que são diversos os elementos que os informam. Deste modo, o agente, além de um dever moral absorvido, ainda terá o dever jurídico de ressarcimento, estando ele igualmente sujeito às várias sanções a que vão poder ser aplicadas, dependendo tão somente do seu ato ímprobo para ter sua penalidade imposta, podendo ir de uma pena mais leve até uma pena mais abrangente.

José Antônio Lisboa Neiva, aponta quais são os requisitos para a configuração dos atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito: 1) o enriquecimento ilícito, pelo recebimento de vantagem patrimonial indevida; 2) a conduta dolosa do agente; 3) a existência de liame entre o recebimento e o exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade pública de um modo geral, em uma das entidades mencionadas no art. 1º da LIA.

2. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE O COMPORTAMENTO REALIZADO E A VANTAGEM PATRIMONIAL AUFERIDA

Existe ainda a importância de ressaltar a diferença entre enriquecimento ilícito e enriquecimento sem causa. Este primeiro se caracteriza pelo enriquecimento à custa de terceiro, sem fundamento ou base sólida em justa causa, nos termos do artigo 844 do Código Civil. Já o segundo se dá quando se obtém o enriquecimento à custa de outrem, com justa causa, derivado de conduta ilícita, de má-fé, baseada na deslealdade ou desonestidade.

Ocorre também a improbidade administrativa quando ocorre uma vantagem patrimonial concorrendo deste modo ao enriquecimento ilícito, com isso assim é tipificada na LIA, encontrando-se em seu artigo 9º. Já no caso de a improbidade administrativa tiver uma relação de natureza sentimental ou sexual estas devem ser tratadas pelo artigo 10 ou 11, de acordo com a falta cometida pelo agente.

Existe também a aplicação da LIA caso aja dano ao erário público, entretanto este modo prevê no artigo 21, I, da LIA, que o dano ao erário não é elemento essencial para a configuração do ato de improbidade administrativa. Porém, mesmo que previsto no artigo que foi relacionado anteriormente, segundo o artigo 9º da mesma lei, prevê que o dano ao erário pode ocorrer de modo accidental.

Ainda sobre a aplicação da lei 8.429/92, existem também as punições para os “conhecidos” funcionários fantasmas, que recebem remunerações descabidas diante da falta de correspondência de contraprestações laborais, ou seja, este fato ocorre diante de remunerações recebidas sem o trabalho do agente, denominados “funcionários fantasmas”. Este modo de improbidade administrativa é enquadrado como enriquecimento ilícito, segundo o STJ que dispõe o seguinte:

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. “FUNCIONÁRIO FANTASMA”. PERCEPÇÃO DE VENCIMENTOS SEM A CORRESPONDENTE CONTRAPRESTAÇÃO LABORAL. AUTONOMIA DE CONDUTA. DESNECESSIDADE DE FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO COM OUTRO AGENTE PÚBLICO. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. DOLO CONFIGURADO. INTELIGÊNCIA DO ART. 9º, CAPUT, DA LEI Nº 8.429/92. SANÇÕES APLICADAS DE FORMA PROPORCIONAL E RAZOÁVEL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Ressai claro dos autos que havia um vínculo jurídico fundamental entre a Administração e a ré, que, na condição de Secretária Parlamentar da Câmara dos Deputados, percebeu remuneração por quase dez anos, sem a necessidade de contrapartida laboral.

2. A pessoa vinculada à administração pública que, confessadamente, auferiu remuneração dos cofres públicos sem haver trabalhado pratica ato de improbidade autônomo que não reclama a simultânea responsabilização de eventual partícipe. Patenteada sua condição de agente pública está a recorrente legitimada para configurar no polo passivo da ação de improbidade, de per se, sem a necessidade de formação de litisconsórcio passivo com outro também agente público.

3. Acrescenta-se que, ante o arcabouço tático delineado no acórdão, restou claramente evidenciado o dolo na conduta do recorrente, ensejadora de inegável enriquecimento ilícito. Tal comportamento, sem dúvida, revela-se suficiente para a caracterizar o ato de improbidade administrativa capitulado no art. 9º, caput, da lei nº8.429/92.

[...]

REsp1434985/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 28/08/2014).

Diante de toda fundamentação e explicitação colocada acima podemos concluir que a aplicabilidade da lei 8.429/92 nas hipóteses previstas na LIA gira em torno dos artigos 9º, 10 e 11, que preveem os atos que levam às ações que configuram a improbidade administrativa.

2.1 MUDANÇAS REALIZADAS PELOS LEGISLADORES NA LIA

Dentre as mudanças realizadas pela lei 14.230/21 na LIA a principal delas é a exigência da comprovação de dolo para a responsabilização do agente pelo ato de improbidade. Importante ressaltar que danos que surgem a partir de atos que envolvam imperícia, imprudência ou negligência deixaram de ser considerados como atos de improbidade administrativa.

Outro aspecto que se deve explorar diante destas mudanças na LIA é a conversão de sanções em multas. Com essa mudança o MP (Ministério Público), obteve a exclusividade para propor ação de improbidade e ainda a possibilidade de celebrar acordos, conferindo também ao juiz a particularidade de converter as sanções em multas. Diante disto, a celebração dos acordos deve levar em consideração a personalidade do agente e a natureza, circunstância, gravidade e repercussão social do ato de improbidade cometido, isto posto, ainda se requer que o agente faça o ressarcimento integral do dano causado e a reversão da vantagem obtida indevidamente.

Além disso, outro grande efeito desta mudança na lei de Improbidade Administrativa é o estabelecimento de prazos para eu o Ministério Público declare ter interesse ou não sobre a continuação do processo em andamento. Não sendo manifestada, deste modo, o interesse do MP, considera-se extinto o processo. Como ponto importante, esta mudança também tornou ilegal a contratação de parentes, tornando assim ato de improbidade por parte do contratante.

Está nova lei também prevê o escalonamento de punições, sendo classificadas e em caso de menor ofensa a administração pública a pena poderá se perfazer somente com a aplicação de multa, sem prejuízo do ressarcimento do dano. Pode-se considerar essa e outras mudanças favoráveis a quem está sendo acusado de cometer o ato de improbidade, tendo em vista que as formas de punições foram um tanto que “afrouxadas” por esta nova redação eu possibilita o parcelamento do débito resultante de condenação por praticar um ato ímprobo, podendo esta ser parcelada em até 48 meses, se for constatado incapacidade financeira para a quitação deste débito de imediato.

Com essa nova redação da LIA, passou a serem limitados os bloqueios diretos das contas dos acusados, tendo como preferência os bloqueios de bens imóveis e automóveis.

Para finalizar este tópico, é importante trazer a tona o caráter processual da improbidade administrativa, é grande a dificuldade e a incerteza em apontar o real caráter deste tipo de ação, tendo comprovados em sua maioria absoluta o entendimento que a improbidade tem caráter penal, sendo considerado assim muito pelo artigo 37, §4 da Constituição Federal de 1988, pois consideram essa ação como independentes, que apuram crimes tanto de responsabilidade, quanto crimes comuns, sendo desta forma admissível a concomitância das ações de improbidade penal.

3. LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO (LINDB)

A LINDB, primeiramente conhecida como Lei de Introdução ao Código Civil (LICC), foi promulgada pelo Decreto-lei nº 4.657/1942, a qual era tida como um conjunto de normas de introdução ao Direito Civil/Privado, no entanto as normas contidas nesta lei, não eram propriamente apenas direcionadas para o direito privado. Neste sentido, ela teve seu nome redefinido através de outra lei, cuja ela é mais recente sendo ela a Lei 12.376/2010 que entrou em vigor em 31 de dezembro do mesmo ano, tomando assim posse das siglas atuais e conseqüentemente afastando quaisquer dúvidas sobre a amplitude do seu campo de aplicação.

A LINDB é uma norma jurídica que busca regulamentar outras normais. Atualmente composta por 30 artigos onde aborda a vigência da lei, aplicação da norma jurídica no tempo e no espaço e as fontes do direito, tendo como principal objetivo orientar a aplicação do código civil. Esta lei trata-se por sua vez de norma atemporal, visto que serviu para introduzir diversos códigos e leis.

Sendo assim, é importante ressaltar algumas das principais finalidades da LINDB, as quais são:

- Estabelecer a Vigência e eficácia das normas jurídicas, onde caso a lei não traga na sua própria redação a data da vigência, esta será aplicada a cerca do artigo 1º da LINDB, o qual pressupõe uma data máxima de 45 dias.
- Estabelece os casos de conflitos das leis no tempo, tendo em vista que as leis se modificam com o tempo. O direito é dinâmico, acompanha a sociedade, fazendo-se necessária uma regra geral de funcionamento, para eu possa obter um controle organizacional pleno.
- Estabelece os casos de conflito de leis no espaço, ou seja, na interpretação de Lei estrangeira x Lei brasileira, tendo assim então a LINDB o dever de solucionar essas disputas através da resolução da competência.

Ademais, são de grande importância também, os critérios hermenêuticos e critérios de integração do ordenamento jurídico, cabendo assim uma interpretação da LINDB em casos em que o legislador não consiga chegar a uma conclusão.

Alem disto, foram inclusos 10 artigos enumerados, sendo eles do artigo 20 a 30, isso se deve ao afastamento diante do Direito Privado, porém obteve-se uma aproximação com o Direito Administrativo, provocando assim a inclusão destes 10 artigos.

Analisando a LINDB, Paulo Nader abrange outros pontos importantes:

A Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro contém dispositivos atinentes ao Direito Internacional Privado, hermenêutica, além de regras de Direito Público sobre publicação, obrigatoriedade, fontes e teleologia das leis, ex vi de seu art. 5º, que aponta os fins sociais e as exigências do bem comum como balizadores da prestação jurisdicional. A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro não disciplina diretamente os fatos sociais, ainda quando se refere ao Direito Internacional Privado, pois quanto a este restringe-se a indicar o estatuto aplicável ao tipo de relação jurídica. É um Direito estritamente técnico, instrumental, que orienta a operabilidade das normas. Hierarquicamente subordina-se apenas à Constituição Federal e possui igual nível ao Código Civil (Nader, 2016, p. 58).

Podemos trazer nesta análise, mais detalhes a cerca do artigo 28 da LINDB, de modo que este traz disposições sobre a responsabilidade de agentes públicos por decisões e opiniões técnicas em caso de erro ou dolo cometido grosseiramente. Para tal interpretação levou a própria natureza mutável do Direito, visto que em processo de construção ocorreram gravitações e alterações de entendimento que, se tomados em certo momento em consonância com as mais valiosas práticas e doutrinas eu existem, podem, de uma hora para outra sofrerem grandes mudanças de quais quer valores.

Pode-se concluir deste modo que os Principais pontos da LINDB que foram destacados neste item, é correto afirmar que se trata de uma sobrenorma que regula outras normas, citando prazos de inicio da vigência das leis, além também de trazer elementos fundamentais para a interpretação das leis; definindo também os critérios de superação de antinomias do ordenamento jurídico; após a alteração provocada pela Lei nº 13.655/18 aproximou-se do Direito Administrativo e regula situações de incidência do ramo do Direito Internacional Privado.

3.1. RELACIONAMENTO SOBRE A INTERPRETAÇÃO DA MODALIDADE CULPOSA DO ARTIGO 10 DA LIA EM VIRTUDE DA REFORMA DA LINDB

Neste capítulo, será tratado do impacto ao qual foi gerada uma grande repercussão de como as alterações que a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) sofreu, em comparação com sua aplicabilidade sobre a Lei de Improbidade Administrativa, tendo em consideração e como ponto de maior referência o afeto que essas mudanças tiveram com o art. 10 da LIA.

A ementa a qual foi exposta a LINDB sugere como objetivo geral da Lei 13.655/18 a criação de um sistema de maior segurança jurídica se tratando na eficiência da atividade administrativa exercida, em relação aos Tribunais de Contas. Uma das novidades que emergiram diante dessa LC, destaca-se o artigo 28 da LINDB, o qual dispõe que os agentes públicos responderam pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro.

Com a inserção do artigo 28 da LINDB, surgiram várias dúvidas, como: 1 - o artigo 28 da LINDB alcança as dimensões ressarcitória e punitiva de responsabilização dos agentes públicos? Este artigo não pode ser aplicado na dimensão ressarcitória de responsabilização dos agentes públicos, de acordo com o artigo 37, §6º, da CF; 2 - A norma em exame se aplica a todos os agentes públicos? R: Este diploma do Direito alcança a responsabilização dos agentes públicos não só na esfera administrativa, mas também nas esferas judiciais e controladoras.

Deste modo, entende-se que o alcance subjetivo da norma não chega a todos os agentes públicos, mas sim os que tem competência para decidir ou emitir opiniões a partir de critérios técnicos, entendendo por fim que o artigo 28 da LINDB não terá aplicação para todos os atos praticados pelos agentes públicos nas esferas já mencionadas anteriormente (administrativa, judicial e controladora).

Outrossim, após uma fixação básica sobre o artigo 28 da LINDB, falar-se-á agora sobre o conflito entre este artigo e o artigo 10 da LIA. Tal repercussão, se dá de fato pelo motivo da Lei que emergiu da LINDB, segundo algumas doutrinas, vem defendendo a tese de que o artigo 28 da LINDB, ao exigir a prova de dolo ou erro

grosseiro (sinônimo de culpa grave) para a responsabilização dos agentes públicos por suas decisões ou opiniões técnicas, teria revogado parcialmente o artigo 10 da LIA.

Diante disto, o Tribunal de Justiça do Paraná traz:

O artigo 10 da Lei 8.429/1992 foi alterado pela Lei 13.655/2018, não mais sendo admitida a caracterização de ato de improbidade administrativa que cause lesão ao erário na modalidade culposa.

Entendendo assim, pode ser considerado que há de fato uma revogação parcial do artigo 10 da LIA pelo artigo 28 da LINDB, levando em consideração a equiparação do erro grosseiro ao dolo, afastando, por conseguinte a possibilidade de configuração de ato de improbidade administrativa lesivo ao erário na modalidade culposa, não importando a relevância da culpa.

Conclui, portanto, que mesmo com a moderna técnica do diálogo das fontes, é importante esclarecer que o artigo 28 da LINDB não invalidou o artigo 10 da LIA. É importante ressaltar eu tanto as ações culposas quanto as ações dolosas de qualquer que seja o agente publico continuam aptas a atrair a incidência do tipo de Improbidade Administrativa, previsto no artigo 10, caput e incisos da lei 14.230/21.

3.2. EFEITOS SOBRE A INTERPRETAÇÃO DA MODALIDADE CULPOSA DO ARTIGO 10 DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.

Com intuito inicial, deve-se dizer que não é qualquer forma de culpa que leva na caracterização de um ato ímprobo, devido este ato, como já dito anteriormente, ser amparado em diversas áreas do direito, porém preponderantemente de natureza civil ou política, caracterizando-se de uma maneira extrapenal.

Já que reafirmamos este fato, é importante expor o entendimento do STJ sobre essa vertente, da seguinte forma:

A jurisprudência do STJ considera indispensável, para a caracterização de improbidade, que a atuação do agente seja dolosa, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da lei 8.429/92, ou pelo menos eivada de culpa grave, nas do artigo 10.

Diante disto, é importante classificarmos as modalidades de culpa a quais são consideradas para fins de processo por descumprimento dos artigos da Lia. Fa-

zendo um estudo, através do conceito alemão de culpa após a queda do regime nacional-socialista, esta dividida em: a) culpa jurídica ou criminal; b) culpa política; c) culpa moral e d) culpa metafísica. A culpa a qual se discorrerá neste tópico refere-se as culpas de esfera criminal ou jurídica.

A culpa pode ser relacionada de duas maneiras, em *LATO SENSU* e *STRITO SENSU*, as quais devem ser relacionadas com: a) *Lato sensu*: refere-se não diretamente a culpa, mas sim ao dolo do agente, sendo assim, a vontade dirigida do sujeito para a violação de um dever jurídico; b) *Stricto sensu*: é a modalidade de ato ímprobo em que o sujeito comete o ato infracional, mas de maneira em que a violação não tenha sido cometida de modo intencional. Deste modo, pode-se afirmar que esta última possui três modalidades de culpa, as quais são divididas em Imprudência, Imperícia e negligência.

A imprudência é caracterizada por Guilherme Nucci, como, “Imprudência é a forma ativa de culpa, significando um comportamento sem cautela, realizado com precipitação ou com insensatez”. (Nucci, 2016, p. 216). Desta feita, podemos entender que este autor reconhece uma conduta imprudente como uma culpa consciente, onde o agente, tem ciência do que pode acontecer.

Já a imperícia é caracterizada por fato ocorrido ao qual o sujeito não exercia função de ofício, ou seja, o agente não era competente/habilitado, para a realização de uma prática específica. Assim, podemos trazer a concepção de Guilherme Nucci sobre este feito, Lê-se:

Imperícia é a imprudência no campo técnico, pressupondo uma arte, um ofício ou uma profissão. Consiste na incapacidade, inaptidão, insuficiência ou falta de conhecimento necessário para o exercício de determinado mister. Trata-se, como diz Frederico Marques, da “imprudência qualificada”. Ex.: o médico deixa de tomar as cautelas devidas de assepsia e anestesia em uma sala de cirurgia, demonstrando sua nítida inaptidão para o exercício profissional, situação que provoca a morte do paciente (Nucci, 2016, p. 471).

Diante o que conceitua Nucci, pode-se concluir que a imperícia trata-se do não conhecimento do ato ilícito cometido por terceiro, caracterizando desta maneira a omissão, inobservância e falta de conhecimento para o cumprimento da atividade prestada.

Por último, temos a Negligência que se difere da imperícia por ser caracterizada pelo descuido ou desleixo proposital, ligado a uma determinada ação. Pode-se exemplificar o ato de negligência, com um policial deixando a arma de fogo no alcance de uma criança sem observá-la atentamente.

Sendo assim, atualmente na LIA, abrange três graus de culpa, conforme entendimento de Garcia e Alves, em sua obra: *Improbidade Administrativa* (2013), fazendo a classificação da culpa como:

Culpa leve: é caracterizada quando o evento só poderia ser previsto por aqueles que apresentam uma diligência incomum, própria dos que exercem atividades que pressupõem grandes graus de sagacidade. Isto, diante da reduzida conexão entre a previsão do evento danoso e a desobediência dos deveres mínimos exigidos pelo cargo ou função que o agente executa.

Culpa grave: é vista como uma conduta que abrange determinada previsibilidade, de eventos medianos aos quais pessoas com graus de diligência e responsabilidade maiores não seria capaz de prever, ensejando em uma qualidade inseparável dos gestores da coisa pública.

Culpa Gravíssima: é de forma mais altamente previsível da ocorrência do evento em questão, ou seja, aquela que qualquer homem normal conseguiria prever com grande certeza.

Ou seja, a culpa gravíssima pode ser associada com o dolo eventual, onde o autor da ação (ato de improbidade administrativa), executaria o ato de forma que o resultado seria previsível, porém o autor busca um resultado positivo.

De outra posição doutrinária o autor caracteriza como “uma conduta em que há uma imprudência ou imperícia extraordinária e inescusável, que consiste na omissão de um grau mínimo e elementar de diligência que todos observam”.

3.2. A REFORMA LEGISLATIVA QUE INSERIU O ARTIGO 28 NA LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO E SEUS EFEITOS

Conforme dito no tópico 3, a nova lei da LINDB entrou em Vigor em 2018, fruto de um repercutido Projeto de Lei 7.448/2017, que acresceu à lei aqui discutida diversos novos artigos, um deles foi o artigo 28, que será o objeto de análise deste tópico.

O projeto de Lei informado no parágrafo anterior trata-se de alterações em face da LINDB, ao qual sugeria alterações em sua grande maioria na esfera administrativa, sendo então inseridos mais 11 artigos na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, os quais tratam dos seguintes assuntos:

- Artigos 20 e 21: ambos os artigos concederiam o princípio da motivação concreta, caso que ocorreria quando proibirem o administrador público – e mesmo o controlador – de invocar cláusulas gerais ou conceitos jurídicos indeterminados para explicar os concretos motivos de seu agir, ou quando, ainda, ocorresse a invalidação de atos ou contratos administrativos.
- Artigo 22: este artigo estaria mais relacionado diretamente com à atuação dos órgãos de controle sobre o agir administrativo, ensejando numa certa harmonia entre os processos de análise e a fiscalização da conduta do gestor público, prevendo então a necessidade de se considerarem os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo.
- Artigos 23 e 24: nestes artigos, a alteração trazida trata-se da adoção de um regime de transição para os casos de mudança de entendimento sobre a norma de conteúdo indeterminado. Deste modo, embasa numa última análise de se trazer um “bom senso” nos casos de mudanças, tornando garantida que haja submissão às novas exigências, ocorrendo de modo proporcional e eficiente.
- Artigo 25 foi **VETADO**
- Artigo 26: Trata-se de um princípio, cujo qual, autoriza a autoridade administrativa a celebrar compromisso com particular que esteja praticando irregularidades, deste modo, após a oitiva do órgão jurídico e quando for o caso, após a realização de consulta pública, e presentes as razões que têm interesse geral, deve ser celebrado o compromisso com os interessados, dès de que seja observada a legislação aplicável.

- Artigo 27: Este já se trata de um tipo de compensação, já que seu objetivo é evitar que as partes sofram prejuízos incomuns ou alcancem benefícios indevidos diante das decisões dos processos, abrindo assim uma possível compensação, desde que esta seja devidamente motivada.
- Artigo 28: já o este artigo que é o objetivo principal deste trabalho, traz a tona a responsabilidade dos agentes públicos, gerando assim uma polemica, pois existe um aparente desacordo entre esta nova lei e o texto constitucional (Artigo 37, §6º), uma vez que apenas o dolo ou erro grosseiro atingiria à responsabilidade do agente segundo o artigo 28 da LINDB, enquanto que a CF/88, assegura o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Com a reforma da LINDB e a inserção do artigo 28, verifica-se a intenção do legislador em manter o conceito de agente público, o qual já havia sido dado diante da LIA.

Segundo os autores Binenbojm e Cyrino, o conceito do artigo 28 da LINDB trouxe a seguinte perspectiva:

Assim de plano são abrangidos pela dicção legal os servidores públicos estatutários em geral, os empregados públicos, os contratados no regime da CLT, além de agentes políticos e comissionados. Deve ser, também, incluída no conceito de agente do art. 28 os particulares em colaboração com o poder público, ou mesmo os contratados na forma do art. 37, IX da Constituição, além daquele que gerencie recursos públicos mediante delegação, ou em razão de algum tipo de subvenção. Dito de outra forma, o agente público da LINDB é o mesmo da Lei nº 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa), conforme seus artigos 1º e 2º. A leitura alargada se justifica pela racionalidade da norma do art. 28: proteção do sujeito que lida com a coisa pública e corre os riscos típicos daí advindos, como, e.g., sofrer uma ação de improbidade.

Diante o exposto acima, é imprescindível trazer a relação entre as vantagens e desvantagens das alterações a qual a lei 13.655/2018 trouxe enquanto a inserção dos dez novos artigos para a LINDB. Consoante a isto, Marques Neto e Freitas, traz a tona que em termos de segurança jurídica, existem três pilares, os quais foram reforçados pela LINDB, deste modo, este autor afirma:

A segurança jurídica tem uma vertente de estabilidade, na medida em que dá perenidade aos atos jurídicos e aos efeitos deles decorrentes, mesmo quando houver câmbios das normas ou no entendimento que se faz delas. Tem um vetor de previsibilidade, protraindo mudanças bruscas, surpresas,

armadilhas. E por fim, tem um vetor de proporcionalidade (e de ponderabilidade), na medida em que a aplicação do Direito não pode nem ser irracional, nem desproporcional. É exatamente nesses três sentidos que a Lei nº 13.655/2018 veio reforçar aplicação da segurança jurídica no âmbito do Direito Público.

Ademais, podemos concluir que com a inserção do artigo 28 na LINDB ingressou no ordenamento jurídico para examinar os seguintes efeitos: I – é vedada a punição do servidor, quer nas esferas administrativas, controladoras e judiciais, por infrações de hermenêuticas; II- o artigo 12, parágrafo 1º do Decreto nº 9830/2019 excedeu seus limites regulamentares ao prever a punição por culpa do servidor, uma vez que o texto do art. 28 não previu esta possibilidade, violando o princípio da legalidade, previstos no artigos. 5, II; 84, IV e 37 da CF; III- o direito de regresso previsto no artigo 37, §6º da Constituição Federal deve ser interpretado no sentido de alcançar o agente nos casos de dolo ou erro grosseiro, sendo o erro grosseiro interpretado conforme o art. 12, §1º do Decreto 9.830/2019, onde diz:

Art. 12. O agente público somente poderá ser responsabilizado por suas decisões ou opiniões técnicas se agir ou se omitir com dolo, direto ou eventual, ou cometer erro grosseiro, no desempenho de suas funções.
§ 1º Considera-se erro grosseiro aquele manifesto, evidente e inescusável praticado com culpa grave, caracterizado por ação ou omissão com elevado grau de negligência, imprudência ou imperícia.

Desta forma, podemos perceber que este artigo, faz menção aos casos de culpa grave, os quais a partir deste artigo devem ter responsabilidade de regresso nas hipóteses de culpa leve, sendo a inconstitucionalidade externada, conforme o dispositivo legal (Constituição Federal), para que seja possível manter seu teor direcionado exclusivamente para as reparações ao erário.

De modo geral, pode-se concluir que o artigo 28 da LINDB, ao qual foi submetido a análise, se configura como uma espécie de “segurança jurídica”, buscando levar mais eficiência para a aplicação de penalidades para atos julgados como irregular na esfera administrativa, sendo deste modo, mais específicas as penalidades em face aos gestores no âmbito da administração pública. Neste caso, podemos certificar que a inclusão do artigo 28 na Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro, chocou-se com um regulamento no artigo 10 da Lei de Improbidade Administrativa, a qual também foi submetida a alterações, deixando de ser aplicada sanção para aqueles atos ímprobos que não configurassem como dolo, passando assim a não responsabilização por imprudência, imperícia ou negligência,

requerendo deste modo uma nova interpretação da norma do artigo 10 da Lei de Improbidade Administrativa, a qual com a inclusão do artigo 28 na LINDB, foi sanada.

CONCLUSÃO

A constituição federal de 1988 acresceu a preocupação diante da moralidade administrativa, mesmo diante disto, a prática de condutas as quais remetiam em atos ímprobos aumentou durante os anos, o qual deixaria o processo de tramitação dessas ações mais lentas com a falta de outros meios que pudessem conter esses atos de desrespeito contra a administração pública.

Assim foram criados novos caminhos para que pudesse ser conferida uma melhora na aplicação das penalidades e sanções desses processos.

A nova lei de improbidade administrativa, basicamente levou uma maior segurança jurídica aos agentes públicos, os quais deixaram de sofrer punições em casos em que o dolo de quem cometeu ato ilícito não seja comprovado.

De outro ângulo, a reforma da LINDB, trouxe para a esfera administrativa um certo tipo de acerto, já que a antiga lei não previa punições para agentes públicos ou detentores de cargos públicos, passando então a admitir a culpa por erro grosseiro ao qual pode ser associado estritamente com o dolo eventual, entrando em desacordo assim com a reforma da LIA.

Outrossim, estas duas reformas são benéficas para a Administração em si, já que agilizam os processos de casos de improbidade contra entes públicos, atos que mesmo agora ainda são praticados de ante essas leis.

ANALYSIS AND APPLICABILITY OF THE NEW ADMINISTRATIVE IMPROBITY LAW

ABSTRACT

The administrative impropriety law was reformed in 2021, bringing some important changes, for the application of penalties and sanctions, compared to the previous wording of Law n° 8.429/92. Among the various changes made to this new law, the one that draws the most attention is the exclusion of the guilt of public agents in cases that do not prove intent, that is, it is not appropriate to apply the LIA in cases of imprudence, malpractice and negligence. .

In view of this, Law n° 13.655/18, inserted 10 new articles in the Law of Introduction to the Rules of Law, thus bringing in article 28 of the referred Law something that clashes with the provisions of the New Law of Administrative Improbability.

In this way, an analysis will be carried out on the conceptualization of the LIA and the new changes that have been made to it, also bringing the insertion of article 28 in the LINDB, and its impacts on the Law of Administrative Improbability.

Keywords: Administrative Improbability, LINDB, culpable modality, article 28 LINDB.

REFERÊNCIAS

<https://www.camara.leg.br/noticias/820702-mudancas-na-lei-de-improbidade-administrativa-entram-em-vigor>

(JÚNIOR, André Jackson de Holanda; TORRES, Ronny Charles, *Improbidade Administrativa*, Lei 8.429/1992, 2018, p. 21).

<https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-administrativo/11373/a-lei-improbidade-administrativa-aplicabilidade-aos-agentes-politicos>

<https://1library.org/article/natureza-jur%C3%ADdica-da-improbidade-administrativa.zg8vpm6y>

<https://www.tcm.ba.gov.br/estudo-d-a-m-post/lindb-lei-de-introducao-as-normas-do-direito-brasileiro/>

Nader, P. (2016). *Curso de Direito Civil Parte geral - Volume 1*. Rio de Janeiro: Forense.

<https://genjuridico.jusbrasil.com.br/artigos/687668430/a-repercussao-do-artigo-28-da-lindb-na-interpretacao-e-aplicacao-do-artigo-10-da-lei-8429-92>

<https://www.migalhas.com.br/depeso/288428/o-art--10-da-lei-de-improbidade-e-a-exigencia-de-culpa-grave-ou-erro-grosseiro>

Garcia, E., & Alves, R. P. (2013). *Improbidade Administrativa*. São Paulo: Saraiva

<https://www.conjur.com.br/2018-mai-14/opinioao-artigo-28-lindb-questao-erro-grosseiro>

Osório, Fabio de Medina. *Direito Administrativo Sancionador*. São Paulo, RT, 2015.

BINENBOJM, Gustavo; CYRINO, André. O Art. 28 da LINDB - A cláusula geral do erro administrativo. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, p. 203-224, nov. 2018.

NEIVA, José Antonio Lisboa, *Improbidade Administrativa Legislação Comentada Artigo por Artigo*. Ed. Impetus. 2011.