



UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS – UNIPAC

ADRIANA SCHMIDT

FUNCIONALISMO PÚBLICO E IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

JUIZ DE FORA

2012

ADRIANA SCHMIDT

FUNCIONALISMO PÚBLICO E IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Monografia de conclusão de curso apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC, como requisito à obtenção de título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof^a. Luciana de Oliveira Zimmermann

JUIZ DE FORA

2012

ADRIANA SCHMIDT

FUNCIONALISMO PÚBLICO E IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Monografia de conclusão de curso apresentada à Faculdade de Direito da Universidade
Presidente Antônio Carlos - UNIPAC, como requisito à obtenção de título de
Bacharel em Direito.

Aprovado em: __/__/____

Professora Luciana de Oliveira Zimmermann – Orientadora

Professor

Professor

Dedicatória:

À Deus, aos meus pais Harry e Nanete me ensinaram o caminho da humildade, simplicidade, da força de viver, passando pelos problemas e pelas dificuldades sempre com um sorriso no rosto.

Às minhas irmãs pelo apoio e compreensão.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a minha orientadora Luciana de Oliveira Zimmermann pela paciência e dedicação para que a monografia acontecesse.

E ainda...

Agradeço, sinceramente, a todos aqueles que me ajudaram ao longo deste estudo. Não importa a forma: material, intelectual, emocional, ou espiritual. Nem importa os nomes! Obrigado...

RESUMO

Os agentes públicos encontram-se sujeitos a um regime de responsabilização cujo fundamento é representado pela falta de observância da probidade no cotidiano da Administração Pública. Aborda-se sobre as relações existentes entre a moralidade administrativa e a probidade e a responsabilidade e dever de moralidade dos agentes públicos quaisquer que sejam suas funções, a prática de atos ímprobos que são contrários aos princípios administrativos e discorre sobre a lei de improbidade administrativa e finaliza-se com a jurisprudência retirada do corpo de decisões pronunciadas pelos Tribunais de Justiça.

Palavras-chave: agentes públicos. moralidade administrativa. improbidade administrativa. probidade administrativa.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	08
1 MORALIDADE ADMINISTRATIVA.....	10
2 AGENTE PÚBLICO.....	15
2.1 Agentes políticos.....	16
2.2 Agentes Particulares Colaboradores.....	17
2.3 Servidores Públicos.....	18
2.4 Deveres e Responsabilidade dos Agentes Públicos.....	19
3 LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.....	22
CONCLUSÃO.....	28
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	29

FOLHA DE APROVAÇÃO

Adriana Schmidt

Aluno

Funcionário Público e Improbidade Administrativa

Tema

Monografia de conclusão de Curso apresentada ao Curso de Direito, da Universidade Presidente Antônio Carlos / Juiz de Fora, como exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

BANCA EXAMINADORA

Luciana de Oliveira Zimmermann

Falvado

Sandra Bana Felix

Aprovada em 07/07/2012.

INTRODUÇÃO

Desde o período da colonização portuguesa convir-se com condutas de improbidade, como por exemplo, as vantagens que eram concedidas aos que auxiliavam os representantes da coroa portuguesa.

Atualmente, pode-se presenciar nos meios de comunicação casos de desvios de dinheiro, tráfico de influência, uso de veículos oficiais, utilização de linhas telefônicas da repartição para fins particulares, peculato, recebimento de propinas ou presentes, entre outros atos reprováveis. Portanto esses atos trás consequências a sociedade no campo da saúde, educação, segurança pública e tantos outros investimentos de grande importância e necessários a sociedade brasileira.

Exige-se dos agentes públicos a prática da probidade administrativa, com propósitos claros e objetivos, em favor do interesse público, e do código de ética da relação jurídica entre agentes públicos e administração, que afetará ao mesmo tempo a credibilidade do serviço público; igualmente a eficiência administrativa, que devem ser prestados com honra, dignidade e transparência.

Pretende-se mostrar que o ato de improbidade mantém uma relação com a moralidade, de modo que a violação deste princípio importa necessariamente ato ímprobo. Para que a Administração Pública funcione bem de maneira proba é necessário obediência aos princípios da Administração Pública que estão elencados no art.37da Constituição Federal.

O presente trabalho visa discorrer sobre a improbidade administrativa, buscando analisar a aplicabilidade da Lei de Improbidade Administrativa, a lei de nº: 8.249/92, bem como a busca do agir em defesa da sociedade e da probidade da Administrativa Pública.

O desenvolvimento deste Estudo se processou com base na seguinte hipótese: frente a atos ímprobos do agente público no exercício da sua função, que ao se omitir ou deixar de aplicar a legislação, incorre na improbidade administrativa.

Desta forma, a análise será feita mediante o estudo de casos de improbidade, jurisprudência, bem como, levando em consideração a doutrina e a lei 8.249/92.

Por fim, este trabalho é composto de três capítulos, sendo que no primeiro capítulo estudará sobre a moralidade administrativa abordando a necessidade deste

princípio na atuação dos agentes públicos para que a Administração Pública não fuja da função primordial que é atuar em benefício do interesse público.

O segundo capítulo aborda o conceito e entendimento sobre o agente público e suas principais funções na Administração Pública, bem com, os deveres que devem ser respeitados e a responsabilidade que terão no exercício de sua função pública.

O terceiro capítulo pretende analisar aspectos indispensáveis da lei de improbidade administrativa e sua aplicação que consiste em repreender um dado tipo de conduta do agente público que tenha causado dano ao bem público e analisar jurisprudência dos Tribunais de Justiça.

O presente estudo procura alertar sobre a aplicação da norma aos casos de improbidade administrativa ao agente público causador do dano ao bem público, sendo que o agente tem o dever de proteger o interesse coletivo.

1 MORALIDADE ADMINISTRATIVA

Atualmente é grave a crise por que passa a sociedade. É cada vez mais frequente o envolvimento de agentes públicos com casos de corrupção, abuso de poder, e outros fatos que desvirtuam a legítima função do administrador público.

Dentro deste panorama, necessário se faz o tratamento do princípio da moralidade administrativa que, segundo este, não basta ao administrador o estrito cumprimento da legalidade, deverá também, no exercício de sua função pública, respeitar os princípios éticos da razoabilidade e justiça, pois a partir da Constituição Federal de 1988, a moralidade passou a figurar como propósito de legitimidade de todo e qualquer ato da Administração Pública.

Num primeiro momento, necessário entender o que se entende por princípio, e nesse sentido tem-se o entendimento do Ilustre Cleiton Hillesheim (2003), de que os princípios constitucionais são preceitos primários superiores em relação às demais normas jurídicas, que expressam os valores maiores da sociedade, que dão sentido ao texto constitucional, e conformam a elaboração, interpretação e aplicação das normas e do ordenamento jurídico.

Já em relação aos princípios administrativos, CRETELLA JÚNIOR (2011, p.17) afirma que:

Princípios administrativos são os postulados fundamentais que inspiram todo o modo de agir da Administração Pública. Representam cânones pré-normativos, norteando a conduta do Estado quando no exercício de atividades administrativas.

Logo, no âmbito administrativo, os princípios exercem papel extremamente relevante, pois auxiliam na compreensão dos institutos e orientam a interpretação das normas, facilitando a atuação do Administrador Público.

A Constituição Federal de 1988, no artigo 37, estabelece os princípios básicos da Administração Pública, dispondo:

A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.(BRASIL, 1988)

Trata-se, pois, de princípios de observância obrigatória e extensiva à Administração direta e indireta nos três Poderes do Estado Executivo, Legislativo e Judiciário, e em todas as esferas administrativas União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

Portanto, o princípio da moralidade diz respeito à conduta do administrador no exercício do munus público. Visa o elemento ético, percussor da lisura e da honestidade no trato da coisa pública, características essenciais ao bom administrador.

O legislador passou a tratar a moralidade de forma diferenciada, não mais como mera característica de informação ao sistema jurídico, o que demonstra que o país passou a buscar referência ainda maior em seu valor e em sua atuação para o devido funcionamento da atividade administrativa.

A moralidade, como princípio, é de difícil conceituação e sugere sua dependência do princípio da legalidade. No entanto, o Poder Constituinte deu um conteúdo próprio e aplicável a Administração Pública. Assim, a moral que guia o princípio não é a moral comum, mas a tirada da conduta interna da Administração. (ROSA, 2010, p. 43)

José do Santos Carvalho Filho (2011) conceitua o princípio moralidade, que segundo o mesmo, impõe obediência à ética da Administração e consistente no conjunto de preceitos da moral juridicizada, como o dever de honestidade, lealdade, boa-fé e probidade.

De acordo com os doutrinadores a moralidade remete aos conceitos de ética, honestidade, atuação conforme a lei, a moralidade administrativa e soma a esses conceitos o fato de que a Administração Pública nunca se deve desvirtuar da função única que é atuar em benefício do interesse público.

A moralidade administrativa constitui pressuposto de validade de todo ato da Administração Pública segundo o art. 37 da Constituição Federal, sendo que o ato administrativo não terá que obedecer somente à lei jurídica, mas também à lei da própria instituição, pois nem tudo que é legal é honesto: a moral administrativa é imposta ao agente público para sua conduta interna.

No entanto, tem-se a moralidade administrativa qualificada que é quando se verifica que o agente quer praticar o ato imoral, e improbo. Segundo o artigo 37, parágrafo 4º da Constituição Federal

Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei sem prejuízo da ação penal cabível.(BRASIL, 1988)

A Constituição Federal, por meio de artigos expressos demonstra um vínculo entre probidade e moralidade. A obrigação de uma atuação proba corresponde a um exercício da função, conforme a moralidade esperada na administração pública. Portanto, a improbidade administrativa decorrerá dos descumprimentos do dever jurídico.

O Brasil como Estado Democrático de Direito, tem em sua Constituição Federal de 1988, no artigo 1º, inciso V, parágrafo único, a determinação de que todo o poder emana unicamente do povo, que é o seu titular legítimo. Sendo assim, tem-se que dispõe DI PIETRO (2003, p. 671)

A inserção do princípio da moralidade na Constituição é coerente com a evolução do princípio da legalidade ocorrida no sistema jurídico de outros países, evolução essa que levou à instituição do Estado Democrático de Direito, consagrado no preâmbulo da Constituição e em seu artigo 1º.

Assim, ampliou-se o princípio da legalidade que, integrou outros valores como a razoabilidade, boa-fé, moralidade, economicidade e outros consagrados na doutrina, na jurisprudência e também expressos na Constituição.

Conforme os ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello (2003),o princípio da moralidade administrativa encontra-se protegido ainda nos seguintes artigos da Constituição:

Art.5. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LXXIII- Qualquer cidadão é parte legítima ,para propor ação popular que vise anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.

Art.14 A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante:

(...)

§ 9º- Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considera a vida progressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou do abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta e indireta.

Art.85 São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra:

(...)

V- a probidade administrativa.(BRASIL, 1988)

A improbidade administrativa é uma espécie do gênero moralidade. É dever do funcionário, servir a Administração, com honestidade, proceder no exercício de suas funções, sem aproveitar dos poderes ou das facilidades delas decorrentes em proveito próprio ou de outrem a quem queira favorecer. O agente pode violar a moralidade administrativa, sem que a sua conduta venha configurar-se em ato de improbidade administrativa, o que ocorre quando o ato administrativo é imoral, mas não está entre os legalmente previstos como ímprobos.

Neste diapasão, tem-se a Lei de Improbidade Administrativa de nº 8.429/92, que foi elaborada para combater a corrupção nos órgãos públicos, trazendo em seu corpo normativo três tipos de atos de improbidade administrativa, que são enriquecimento ilícito, lesão ao interesse público e atos administrativos que contrariam os princípios administrativos, os quais estão tipificados nos artigos 9, 10 e 11, respectivamente.

É relevante entender que tanto a moralidade quanto a improbidade fazem parte integrante da análise da validade e da legitimidade da conduta estatal, como por exemplo, na análise da economicidade dos atos praticados pelos agentes públicos, na apuração de crimes de responsabilidade, na admissão de pessoal, e também, na análise dos atos administrativos de todos que estão envolvidos no poder Executivo, Judiciário e Legislativo.

O administrador público deverá se deparar com o princípio da moralidade administrativa todas as vezes que atuando na função pública, e deverá ser responsabilizado nas situações em que agir no interesse pessoal, agir de má-fé para prejudicar ou favorecer terceiros, e ainda, nas situações em o seu ato afronte a probidade administrativa.

Percebe-se que o princípio da moralidade é encontrado em vários artigos da Constituição Federal e que não deixa de ser uma norma de civilidade, e também

necessária para a existência das instituições democráticas. Sendo que toda vez que o administrador agir visando os interesses pessoais, com objetivo de tirar proveito para si ou terceiros estará atingindo o princípio da moralidade.

Em suma, a representação e autoridade pública deverão sempre se dar sob a perspectiva da moralidade administrativa, uma vez que o poder não é do administrador público, mas é exercido por ele sob a forma de representação. No texto constitucional em seu art.1º, parágrafo único diz: que todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de seus representantes eleitos ou diretamente. O poder é exercido na sociedade brasileira sob forma de representação e não de apropriação deste por parte do agente. O país escolheu a democracia, e não o arbítrio, para regê-la. E não há como pensar em democracia se não for sob o parâmetro da moralidade. Neste sentido, necessário se faz a análise do agente público que é aquele que executa a vontade da Administração Pública.

2 AGENTE PÚBLICO

O agente público significa o conjunto de pessoas que, a qualquer título, exerce uma função pública, como prepostos do Estado. Esta função pode ser remunerada ou gratuita, definitiva ou transitória, política ou jurídica. Quando o agente público atua no mundo jurídico, está de alguma maneira vinculado ao Poder Público. O Estado só se faz presente através das pessoas físicas, que em seu nome manifestam determinada vontade. São todas essas pessoas físicas que constituem os agentes públicos. Segundo Rosa (2010) a expressão agentes públicos substitui a antiga denominação funcionários públicos.

A Lei nº 8.429, de 1992 no artigo 2º, define o conceito de agente público, como:

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)

O conceito de agente público definido no artigo acima teve como base a definição encontrada no art. 327 do Código Penal, que considera funcionário público, para os efeitos penais, quem embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública. Sendo assim, os políticos que recebem o cargo através do voto; os funcionários aprovados em concurso público; aqueles nomeados em razão de confiança; os contratados ou qualquer outra forma são considerados agentes públicos, podendo incorrer no crime de improbidade administrativa.

Segundo Carvalho Filho (2011) o artigo acima faz referência a todos os agentes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, e também aos Poderes dessas pessoas federativas, não sendo difícil verificar a amplitude da noção de agentes públicos.

Logo, quando se trata de moralidade administrativa dos agentes públicos, compreende-se que a questão abrange os servidores mais simples até os Chefes do Executivo, bem como os membros do Poder Legislativo e do Poder Judiciário. Sendo assim, levando-se em consideração as funções do Estado, nas quais se enquadram, e os atos cuja prática lhes compete, pode-se classificar esses agentes em: agentes políticos, agentes particulares colaboradores e servidores públicos, em relação aos quais, passa-se

agora a uma breve análise.

2.1 Agentes Políticos

Os agentes políticos são necessários para exercício das funções políticas do Estado, que através da Constituição Federal, são legitimados para a prática dos atos diretivos e executórios do Poder Público.

São titulares dos cargos estruturais à organização política do País, ou seja, ocupantes dos que integram o arcabouço constitucional do Estado, o esquema fundamental do Poder. Daí que se constituem nos formadores da vontade superior do Estado. São agentes políticos apenas o Presidente da República (Chefes do Executivo Federal), os Governadores (Estadual), Prefeitos (Municipal) e respectivos vices, os auxiliares imediatos dos Chefes de Executivo, isto é, Ministros e Secretários das diversas Pastas, bem como os Senadores, Deputados federais e estaduais e os vereadores. (MELLO, 2003). Assim sendo, não é possível colocar dentro deste conceito os magistrados, promotores e os servidores públicos em geral que mantêm com o Estado um vínculo de caráter profissional, estabelecido não por um processo eletivo, mas em regra por concurso público.

A forma de investidura dos agentes políticos é a eleição, salvo para Ministros e Secretários, que são de livre escolha do Chefe do Executivo e provido em cargos públicos, mediante nomeação.

Os agentes políticos são investidos temporariamente na função e atuam com maior independência nos assuntos de sua competência. De fato, a liberdade de opção e de decisão diferencia os agentes políticos dos agentes públicos. O agente político não responde na esfera administrativa, mas responde na esfera política administrativa.

Sendo assim, não estão isentos de qualquer responsabilidade pelos atos praticados ou insubordinados à disciplina legal. Os agentes políticos respondem pelas condutas que ferirem ao princípio da moralidade administrativa e também a preceitos do Estado de Direito que os envolve, tendo consideração que seus atos, por própria essência, possuem o poder de produzir efeitos mais fortes na sociedade a qual representam.

A Constituição Federal não determina que os agentes políticos respondam apenas pelas infrações político-administrativas, mas também, prevê a prática de outros ilícitos: os crimes comuns, os atos de improbidade e os ilícitos civis, pelos quais

responde o agente perante o Estado, em ação de regresso, nos termos do art.37, § 6º da Constituição Federal de 1988, inclusive por atos legislativos e judiciais.

2.2 Agentes Particulares Colaboradores

Os agentes particulares colaboradores, embora sejam particulares, executam certas funções especiais que podem se qualificar como públicas, sempre quando o resultado do ato é um vínculo jurídico que os prende ao Estado. Alguns deles sujeitam-se a certos encargos em favor da coletividade a que pertencem, caracterizando-se nesse caso, como transitórias as suas funções, que podem receber ou não remuneração, mas em compensação, recebem benefícios, como o apostilamento da situação nos prontuários funcionais ou a concessão de um período de descanso remunerado após o cumprimento da tarefa.

Nessa categoria, tem-se pessoas que prestam serviço ao Poder Público sob títulos diversos, que é o caso, por exemplo da delegação do Poder Público: aos empregados das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos; aos que exercem serviços notariais e de registro; aos leiloeiros, tradutores e intérpretes públicos, pois eles exercem função pública, em seu próprio nome sem vínculo empregatício, sob fiscalização do Poder Público.

E ainda, se incluem entre os agentes particulares colaboradores, aqueles que mediante requisição, nomeação ou designação para exercícios de funções públicas importantes; que são os jurados, os convocados para prestação de serviço militar ou eleitoral, grupos de trabalho etc; que também não tem vínculo empregatício e, em geral, não recebem remuneração;

Ainda, neste conceito de agente público se enquadra os gestores de negócio que, espontaneamente, assumem determinada função pública em momento de emergência, como epidemia, incêndio, enchente etc. (DI PIETRO, 2003) Portanto, encontram-se com agentes particulares que executam funções especiais, muitas vezes transitórias, de caráter público.

Logo, nesta classificação, tem-se como exemplo a figura dos jurados do Tribunal do Juri, as pessoas convocadas para serviços eleitorais, os comissários de menores voluntários, os titulares de ofícios de notas e de registros não oficializados, e os concessionários e permissionários de serviços públicos.

Por fim, os agentes particulares colaboradores, apesar de exercerem temporariamente nos cargos públicos, estarão sujeitos às mesmas normas dos agentes públicos caso venham praticar atos ímprobos, pois são considerados agentes públicos, ainda que não receba remuneração, não tenha vínculo empregatício, ou porque estão prestando serviço ao Estado mediante requisição, nomeação ou designação. (DI PIETRO, 2003).

2.3 Servidores Públicos

Nas palavras da professora Maria Silvia Di Pietro (2003, p. 433), tem-se que os “servidores públicos são as pessoas que prestam serviços ao Estado e às entidades da administração Indireta, com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelos cofres públicos”.

Os servidores públicos fazem do serviço público uma profissão, como regra de caráter definitivo, que se diferencia dos demais agentes públicos pelo fato de estarem ligados ao Estado por uma efetiva relação de trabalho. Logo, pode-se dizer que há semelhanças com os empregados das empresas privadas, pois tanto estes como os servidores públicos emprestam sua força de trabalho em troca de uma retribuição pecuniária por períodos mensais. Tem-se ainda que, ambos são trabalhadores que executam suas tarefas em prol do empregador público ou privado, e recebem ao final do mês, sua remuneração. Ressalta-se que a referida remuneração pelo trabalho recebe o nome de vencimentos para os servidores, e de salários, para os trabalhadores privados.

Os servidores públicos podem estar tanto no âmbito da administração direta quanto da indireta. Os servidores públicos civis estão incumbidos do exercício da função administrativa civil (não militar), regidos pelas normas dos artigos 39 e seguintes da Constituição Federal de 1988, podendo receber subsídios ou vencimentos, quando ocupantes de cargos de provimento efetivo, ficam sujeitos ao estágio probatório, e após o mesmo, adquirem estabilidade.

Em suma, os agentes públicos ocupam cargos que integram os órgãos, que por sua vez, integram a entidade estatal, na qual desempenham funções públicas. As suas funções tem a natureza de múnus público e sempre se destinam a satisfazer as necessidades da coletividade.

2.4 Deveres e Responsabilidade dos Agentes Públicos

Os agentes públicos possuem, na Constituição Federal de 1988 e nos Estatutos dos Servidores Públicos, os deveres e direitos que devem ser respeitados. A Lei n. 8.429/92 expressa sanções da conduta do agente ímprobo, que dependerá do ato praticado podendo ter maior ou menor gravidade.

A doutrina pátria elenca quais são os deveres que os agentes públicos devem seguir, sendo eles: o dever de lealdade para com a entidade estatal a que está vinculado; o dever de obediência, ou seja, acatamento à lei e às ordens de superiores; o dever de conduta ética como de honestidade, moralidade, decoro, zelo, eficiência e eficácia.

Os agentes públicos poderão ser responsabilizados por seus atos ímprobos. Esta responsabilidade é necessária na atividade prestada ao Estado. Sendo assim, enquanto tiver exercício irregular de direito ou de poder, a responsabilidade pelos danos causados ao interesse público ou particular deve estar presente.

Os agentes públicos ao praticarem atos ilícitos no exercício da sua função pública poderão ser responsabilizados civil, criminal e administrativamente. Sendo que a responsabilidade civil e criminal são estabelecidas pelo poder judiciário, segundo as normas do direito civil e do direito penal. Já a responsabilidade administrativa é apurada e fixada pela própria Administração Pública, que pode sofrer controle do poder judiciário no tocante a legalidade da penalidade administrativa imposta.

Na responsabilidade administrativa a infração será apurada pela própria Administração Pública, que deverá instaurar procedimento administrativo adequado a esse fim, assegurando ao servidor o contraditório e a ampla defesa, com meios e recursos a ela inerentes, nos termos do artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988.

Tem-se ainda que na esfera administrativa, o regime é diverso, pois as condutas não tem a precisa definição que tem no campo penal, e que, segundo DI PIETRO (2003), o sistema punitivo na esfera administrativa é diferente da esfera criminal.

Percebe-se que ainda neste mesmo campo deverá se observar alguns princípios para regular a aplicação das sanções, como por exemplo, o princípio da proporcionalidade, que segundo o qual incumbe ao administrador diante da sua discricionariedade deve compatibilizar a conduta e a sanção, verificando se esta é

necessária e adequada frente à realização daquela. E outro princípio é o da motivação da penalidade, necessário para apontar os elementos que comprovem a observância, pelo administrador, da correlação entre a infração funcional e a punição imposta.

Já a responsabilidade civil é a imputação, ao servidor público, da obrigação de reparar o dano que tenha causado à Administração ou a terceiro, em decorrência de conduta culposa ou dolosa, de caráter comissivo ou omissivo. É preciso que haja também a relação de causalidade entre a ação ou omissão e o dano verificado. Nesta responsabilidade, exige-se também a observância do princípio da ampla defesa em seu favor, do contraditório e da ampla faculdade probatória, segundo o artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988, sob pena de ser decretada a nulidade do referido processo.

O dever indenizatório do servidor pode ser satisfeito de uma só vez ou de forma parcelada, sendo descontado cada parcela em seus vencimentos se o servidor concordar. Esta atitude está correta porque o Poder Público não tem crédito privilegiado em relação a seu servidor.

Por último, a responsabilidade penal consiste na prática de crime ou contravenção penal, é apurada e fixada pelo juízo criminal segundo as normas do Código Penal, Código do Processo Penal e legislações especiais.

O servidor pode ser responsabilizado apenas penalmente. Mas, se o ilícito penal acarretar prejuízo à Administração, será também civilmente e administrativamente responsável. Sendo que a legislação especial prevê outras condutas típicas, acarretando também a responsabilidade penal do servidor.

O artigo 92 do Código Penal determina a possibilidade de perda do cargo, função pública ou mandato eletivo quando aplicada pena privativa de liberdade por tempo igual ou superior a um ano, nos crimes praticados com abuso de poder ou violação de dever para com a Administração Pública e quando for aplicada pena privativa de liberdade por tempo superior a quatro anos nos demais casos.

A Lei de improbidade administrativa de no. 8.429/02, em seu artigo 12, inciso I, II e III aplica a perda da função pública, suspensão de direitos políticos, que poderá decorrer de condenação definitiva imposta em ação de improbidade administrativa. Os atos de improbidade administrativa não tem natureza penal e são apurados por meio de ação civil.

Carlos Henrique Bicalho (2012) levanta um questionamento sobre a aplicação

do princípio da insignificância no campo da improbidade administrativa, se seria possível o juiz declarar improbidade com base neste princípio. O Colendo Superior Tribunal de Justiça responde que não há possibilidade da aplicação do princípio da insignificância porque não há improbidade insignificante, mas irregularidade insignificante.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça deixa claro que não há meio termo e não poderá deixar de aplicar as sanções da Lei de improbidade administrativa, quando o fato for considerado improbo. Aplicam-se então as sanções com proporcionalidade e razoabilidade as sanções.

Em suma, a conduta será considerada improba quando o agente público envolvido apresentar comportamento em desacordo com a finalidade estatal, ou seja, fugir do interesse público e a boa-fé objetiva a lealdade e confiança e que tenha cometido um ato grave que abala à moralidade pública.

3 LEI DE IMPROBRIDADE ADMINISTRATIVA

Faz-se necessário frisar que a lei 8.429/92 descreveu as condutas consideradas ímprobas e estabeleceu para apuração destas condutas um procedimento administrativo e judicial.

Primeiramente, faz-se a apresentação do conceito de improbidade administrativa na doutrina e na legislação brasileira. Neste aspecto, tem-se que o termo improbidade denota falta de probidade, isto é, de honestidade e de retidão no modo de proceder, particular ou publicamente.

Atos de improbidade são aqueles que traduzem uma violação de um dever constitucional dos agentes públicos, ou seja, de agir honestamente e de acordo com os limites traçados na Constituição e nas leis pertinentes. Este ato que viola o dever de probidade é reconhecido judicialmente por meio de uma ação própria, atualmente, a ação de improbidade administrativa.

A ação de improbidade é aquela em que se pretende o reconhecimento judicial de condutas de improbidade na Administração, perpetradas por administradores públicos e terceiros, e a consequente aplicação das sanções legais, com o escopo de preservar o princípio da moralidade administrativa. (FILHO, 2011, p. 984)

A Lei 8.429/92 tem por objetivo proteger a administração pública, que venha a ser alvo de má gestão dos recursos públicos, favoritismos, corrupção, ou seja, de atos que são contrários aos princípios que devem orientar a atuação dos agentes da Administração Pública.

A referida lei definiu em seus artigos quem são os sujeitos ativo e passivo da improbidade administrativa, além de relatar quais são atos considerados ímprobos e prever as punições aplicáveis àqueles que praticarem tais atos.

Sendo assim, sabe-se que o sujeito passivo é qualquer entidade pública ou particular que tenha participação de dinheiro público em seu patrimônio ou receita anual, ou seja, são as pessoas jurídicas de direito público interno, que integram a chamada Administração Pública Direta, que são União, Estado, Distrito Federal e Municípios; bem como as pessoas jurídicas que integram a Administração Pública Indireta, ou seja, autarquias, fundações governamentais, empresas públicas e sociedades

de economia mista; e ainda, pessoa jurídica cuja criação ou custeio de erário haja contribuído (criação) ou contribua (custeio) com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual e entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público.

Já o **sujeito ativo** é aquele que pratica o ato de improbidade, que concorre para sua prática ou dele extrai vantagens indevidas. É o autor da conduta impropria. Em alguns casos, não pratica o ato em si, mas oferece sua colaboração, ciente da desonestidade do comportamento. Em outros, obtém benefícios do ato de improbidade, muito embora sabendo ou não de sua origem escusa. Portanto, podem ser identificados como sujeitos ativos, os agentes públicos e terceiros.

Percebe-se que a lista de pessoas que podem ser responsabilizadas por atos de improbidade é vasta, fazendo-se necessário o uso do bom senso e a análise do elemento subjetivo do agente na hora de imputação da conduta ilícita.

Assim a improbidade administrativa vem afetando a vida da sociedade causando descrédito e revolta contra a classe dirigente em geral, por acabar violando a ética e dos princípios constitucionais administrativos (art. 37, caput da Constituição Federal), que pode ainda, causar prejuízo ao erário e, também resultar no enriquecimento ilícito daquele que pratica o ato improprio.

Conforme se depreende do art.37,§ 4º da Constituição Federal que as penas consistem na suspensão dos direitos políticos, na perda da função pública, na indisponibilidade dos bens e no ressarcimento ao erário, na forma e gradação prevista em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

Art.37,§ 4º - Os atos de improbidade administrativa importarão à suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível. (BRASIL, 1988)

O art. 12 da Lei nº8. 429/92 instituiu várias penalidades, dentre as quais, a cominação de multa, a proibição de contratar com o Poder Público ou de receber incentivos fiscais ou creditícios. Criou um modo de reparação do dano. Assim a Administração Pública, e por extensão a coletividade, não arcará com prejuízos por causa de agentes corruptos. As sanções penais e administrativas são certas e é certa também a reparação ao dano.

Todas as medidas preceituadas no art. 12, incisos I, II e III da Lei nº8. 429/92 só podem ser aplicadas pelo juiz competente. Assim, apenas, após a sentença transitar em julgado é que o requerido suportará o ônus das penas elencadas neste artigo citado acima.

No **procedimento administrativo** qualquer pessoa poderá representar à autoridade administrativa competente para que seja instaurada investigação destinada a apurar a prática de ato de improbidade segundo o art.14 da Lei nº8.429/92. O dispositivo, na verdade, é desnecessário, pois o direito de petição já vem sendo consagrado, nas nossas Constituições. Também é desnecessária a disposição do art. 19 da mesma Lei, pois, que pune o autor da denúncia que imputa, falsamente, ao agente público a prática do ato de improbidade administrativa, pois o Código Penal já cuida da denúncia caluniosa. O interessado poderá ainda representar diretamente ao Ministério Público, bem como, pode o órgão ministerial, de ofício, requisitar a instauração de inquérito policial ou procedimento administrativo.

Os atos de improbidade foram divididos em três modalidades previstos pela Lei n. 8.429/92.

Primeiramente quanto ao enriquecimento ilícito, percebe-se que a percepção dolosa de vantagem patrimonial ilícita é pressuposto exigível para configuração do ato de ímprobo. Portanto aqui comporta um enriquecimento indevido em razão do exercício da função pública não sendo preciso o dano direto ao patrimônio público. Como exemplo: adquirir, para si ou para outrem, no exercício do mandato, cargo, emprego ou função pública, bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional ao seu patrimônio ou renda do agente público.

A segunda modalidade é a que trata sobre os atos que causam prejuízo ao erário. Esta modalidade consiste diante de condutas que decorrem perda patrimonial, desvio e apropriação dos bens de interesse público, sendo necessário ocorrer prejuízo ao erário, sendo dispensável o enriquecimento ilícito por parte do agente. A conduta dolosa ou culposa para alguns, pode provocar dano ao erário sem que alguém enriqueça indevidamente. Por exemplo: ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento.

A última modalidade são os atos que importam violação aos princípios. Por ação ou omissão dolosa, estes atos violam os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade das instituições, consubstanciados entre os princípios básicos da Administração Pública do art. 37, caput, da Constituição Federal. Como exemplo:

praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência.

Para que melhor compreenda o campo de atuação, sua legitimidade e proposta de inovação quanto a todas as questões de extrema relevância que se inferem no contexto jurídico nacional, na coibição de atos ímprobos praticados por agentes públicos, é necessária a inferência na instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado denominada Ministério Público.

O art.127 da Constituição Federal traz o conceito de Ministério Público. Sua finalidade é a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Este mesmo artigo estabelece princípios informadores das funções que o legislador ordinário pode incumbir ao Ministério Público, os quais encontram-se arrolados no parágrafo primeiro a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional.

Art.127- O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.
§ 1º São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional. (BRASIL,1988)

O universo de atuação do Ministério Público assume caracteres irrestritos, pois o rol de funções institucionais contidos no art.129 da Constituição Federal é exemplificativo, o que permite que a lei prescreva, além das previstas constitucionalmente, outras funções ao Ministério Público, desde que compatíveis com sua finalidade no art. 129, inciso IX da Constituição Federal.

Art. 129, inciso IX- São funções institucionais do Ministério Público:

[...]

IX- exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.(BRASIL, 1988)

Das funções institucionais previstas na Constituição merece destaque a ação penal pública. Tem o Ministério Público a exclusividade da promoção da ação penal pública, o que também representa uma garantia ao indivíduo de somente ser processado por um órgão imparcial e independente. É uma só a exceção ao princípio da iniciativa

exclusiva na promoção de ação penal pública: trata-se da ação penal privada subsidiária de acordo o art.5º, inciso LIX da Constituição Federal.

O dever do Ministério Público é buscar a verdade, sua liberdade de acusar ou de pedir a absolvição por certo não desnatura sua posição de órgão do Estado, que concentra nas mãos a titularidade exclusiva de promover o direito de punir do Estado.

Portanto, vejam-se exemplos de atos que atentem contra os princípios da administração:

A Ementa: APELAÇÃO CÍVEL – ADMINISTRATIVO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – ENRIQUECIMENTO ILÍCITO – DOLO – PENALIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. I – A configuração da improbidade administrativa requer a existência do elemento desonestidade na conduta do agente; uma vez constatada, deve ser reconhecida a improbidade. II – A conduta do vereador do Município de Jequitinhonha de ausentar-se das sessões legislativas da Câmara Municipal lastreado em atestados médicos, com intuito de não sofrer descontos em subsídio, e, não obstante, comparecer à capital do Estado para tratar de assuntos particulares, configura improbidade administrativa. III – As sanções previstas no art. 12 da Lei de Improbidade, podem ser cumulativas, mas, também, pode o juiz, de acordo com as circunstâncias do caso concreto, aplicar apenas uma ou algumas delas – não necessariamente todas.

Súmula: NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.

TJMG – Relator Des.(a) BITENCOURT MARCONDES – Processo nº 1.0358.03.001822-2/001(1) – Numeração única 0018222-70.2003.8.13.0358 – Julgamento: 24/03/2011 – Publicação: 02/05/2011.

Referente ao caso abaixo o art.14º da Lei 8.429/92 assegura a qualquer pessoa representar à autoridade administrativa competente para que seja instaurada investigação destinada a verificar a prática de ato de improbidade, ou seja qualquer pessoa poderá exercer o direito de petição Constituição Federal conforme o art.5º, XXXIV,"a" mesmo tendo rejeição não obstará a investigação dos fatos pelo Ministério Público.

EMENTA: AÇÃO CIVIL PÚBLICA – RESSARCIMENTO – PROTEÇÃO DO PATRIMÔNIO PÚBLICO – PRESCRIÇÃO AFASTADA – LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO – AGENTE POLÍTICO – IRREGULARIDADES CONSTATADAS PELO TCE/MG – ATO ILÍCITO E DANO ERÁRIO – COMPROVAÇÃO – DEVOLUÇÃO DOS VALORES. É a ação civil pública o instrumento processual adequado à pretensão de reparação de danos causados ao patrimônio público formulada pelo Ministério Público. Comprovadas as irregularidades praticadas por ex-Prefeito Municipal, com evidente lesão do patrimônio público, torna-se imperiosa a procedência da ação civil pública, condenando-se o mesmo ao ressarcimento dos valores indevidamente despendidos.

SÚMULA: NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.

TJMG – 1ª CÂMARA CÍVEL APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0408.03.002184-9/001 – RELATOR: EXMO. SR. DES. GERALDO AUGUSTO – Julgado em 15.03.11 – Publicado em 06/05/2011.

Ao constatar o caso do vereador do Município de Jequitinhonha que ausenta das

sessões legislativas da Câmara Municipal lastreado em atestados médicos, com intuito de não sofrer descontos em subsídio, e, não obstante, comparecer à capital do Estado para tratar de assuntos particulares, configura improbidade administrativa.

E o segundo caso que o ex- Prefeito Municipal que pratica irregularidades, com lesão ao patrimônio público, torna-se imperiosa a procedência da ação civil pública, condenando-se o mesmo ao ressarcimento dos valores indevidamente despendidos.

Analisando estes casos, verifica-se, que qualquer ato de improbidade administrativa irá sempre ferir um dos princípios da Administração Pública violando o artigo 11º da lei 8.429/92, reunindo assim as sanções previstas para a violação deste artigo com as sanções cabíveis à violação dos artigos 9º e 10º da citada lei.

O ato de improbidade administrativa fere o princípio da moralidade administrativa, pois tal princípio visa uma atuação administrativa que não contrarie a lei, a moral, a honestidades, os deveres da boa administração.

As ações de ressarcimento ao Erário por danos causados por agente público são imprescritíveis, segundo o artigo 37, § 5º da Constituição Federal.

Em suma, a lei de improbidade administrativa 8.429/92 representa um instrumento para assegurar-se a probidade administrativa por parte de todos os agentes públicos que executa o interesse da Administração Pública, garantindo assim, a segurança do patrimônio público e o respeito aos princípios da Administração Pública mediante ao ressarcimento ao erário, a punição dos culpados e sua retirada temporária dos quadros político-administrativos.

CONCLUSÃO

Ao longo deste trabalho, procurou-se discorrer sobre o funcionalismo público e a improbidade administrativa, tratando dos seus principais aspectos e peculiaridades.

A lei de improbidade administrativa apresentou um avanço no controle aos atos ímprobos e uma forma de efetivar o cumprimento dos princípios administrativos descritos na Constituição, em seu artigo 37, onde os agentes públicos devem respeitar a moralidade em quaisquer que sejam suas funções. O parágrafo quarto do referido artigo impõe sanções aos agentes públicos que agirem de forma não ética.

Os princípios da moralidade e probidade administrativa são valores fundamentais a serem buscados pelo Estado democrático de Direito, todo meio de se garantir estes valores deve ser tido como lícito e possível, como a admissibilidade da prova ilícita nos casos de prática de atos de improbidade administrativa.

A moralidade e a probidade de seus atos são deveres do agente público. A clareza destes atos deve ser garantida pelo poder legislativo e pelo ordenamento jurídico, que deve combater leis ou decisões que possibilitem a ocultação dos atos daqueles que possuem o dever de mostrar honestidade.

Os princípios da proporcionalidade ou da razoabilidade devem ser postos em prática a todo instante em que a contraposição de dispositivos constitucionais estejam ameaçando o equilíbrio, a confiança da sociedade em um Estado justo e probo.

Em suma, o agente público que tiver comportamento corrupto, faltoso ou omissivo, a lei de improbidade administrativa combate estes comportamentos, e, conseqüentemente, protege o patrimônio público, além da preservação dos princípios constitucionais da Administração Pública.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 16ª ed. reform.. São Paulo: Malheiros, 2003.

BICALHO, Carlos Henrique. “Princípio da insignificância, irregularidade administrativa e improbidade administrativa”, Revista Jurídica MPMG 23º ed. p. 22-24, Ano 2012.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 21-7-2010. Vade Mecum. 10ª ed. 2010.

_____. **Lei nº 8429, de 2 de junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Vade Mecum. 10ª ed. 2010

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 24ª ed. reform.. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 16ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

GUIMARÃES, Milla. **Comentários acerca da improbidade administrativa**. Disponível em: <[http://www.Jusvi.com/artigos/26341/.../artigo: Comentário acerca da improbidade administrativa - elaborado em 27 de junho de 2007](http://www.Jusvi.com/artigos/26341/.../artigo:Comentário%20acerca%20da%20improbidade%20administrativa%20-%20elaborado%20em%2027%20de%20junho%20de%202007)>.

ROSA, Márcio Fernando Elias. **Direito administrativo**. 11ª ed. reform. São Paulo: Saraiva, 2010. (Coleção de sinopses jurídicas; v. 19)

ROSA, Márcio Fernando Elias. **Direito administrativo**. 2ª ed. reform. São Paulo: Saraiva, 2010. (Coleção de sinopses jurídicas; v. 20)

HILLESHEIM, Cleiton. **Atos de Improbidade Administrativa que importam enriquecimento ilícito**. Disponível em: <[http://www.Jus.com.br/.../texto/.../atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito – elaborado em 03 de 2003](http://www.Jus.com.br/.../texto/.../atos%20de%20improbidade%20administrativa%20que%20importam%20enriquecimento%20il%C3%ADcito%20-%20elaborado%20em%2003%20de%202003)>.