

RECEBIDO EM: 09/10/2015

APROVADO EM: 22/01/2016

# REGIME PUNITIVO DOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – UMA REVISÃO DA TEORIA DA NÃO CUMULATIVIDADE DAS SANÇÕES

*PUNITIVE SYSTEM OF THE ADMINISTRATIVE MISCONDUCT – A  
REVIEW OF PENALTY'S NOT CUMULATIVE THEORY*

*Márcio Fernando Bouças Laranjeira*

*Procurador Federal*

*Procuradoria-Regional da União - 2ª Região*

SUMÁRIO: Introdução; 1 Conceito de Improbidade Administrativa; 2 Das sanções aos atos de improbidade administrativa; 2.1 Suspensão de direitos políticos; 2.2 Perda da função pública; 3 Conclusão; Referências.

**RESUMO:** Os atos de improbidade administrativa representam inequívoco desrespeito à dignidade da função pública, merecendo, assim, exemplar punição. Por tal motivo, a Constituição da República tratou de fazer expressa referência a essa espécie de ilícito, definindo a priori as sanções cabíveis, cuja aplicação haverá de observar a forma e a gradação previstas na lei (artigo 37, § 4º). Em obediência a tal mandamento constitucional, veio a lume a Lei n.º 8.429/1992, na qual definiu o legislador não só os procedimentos administrativo e judicial, mas também outras sanções e seus limites mínimo e máximo, conferindo ao magistrado a possibilidade de aplicar as penas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato (artigo 12). Assim, de acordo com a doutrina e a jurisprudência majoritárias, todas as sanções previstas na Lei n.º 8.429/1992 submetem-se ao juízo de ponderação do magistrado, o qual poderá deixar de aplicar qualquer uma delas. Tal raciocínio, no entanto, não pode ser adotado de forma irrestrita e ilimitada, pois algumas sanções devem ser necessariamente impostas em todos os casos de condenação por improbidade administrativa, não só por obediência à eficácia direta da norma constitucional, mas também pela interpretação sistemática do ordenamento jurídico. O objetivo deste breve estudo é discorrer sobre os motivos pelos quais as sanções previstas na Constituição – suspensão de direitos políticos e perda da função pública – encontram-se fora do âmbito de discricionariedade do juiz, devendo ser por ele impostas sempre que condenado o servidor ímprobo.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito Administrativo. Improbidade Administrativa. Regime Punitivo. Suspensão de Direitos Políticos e Perda da Função Pública. Aplicação Compulsória.

**ABSTRACT:** Acts of administrative misconduct represent clear disregard for the dignity of the public service, deserving thus exemplary punishment. Therefore, the Constitution made express reference to this kind of offense, defining a priori the mandatory sanctions, observing the way and gradation provided by law (Article 37, § 4). In obedience to such constitutional imposition, it came to light Law n.º 8.429/1992, which defined not only the administrative and judicial procedures but also other sanctions and their minimum and maximum limits, giving the judge the possibility of applying the feathers individually or cumulatively, according to the gravity of the fact (Article 12). Thus, according to the doctrine and the majority jurisprudence, all sanctions provided in Law n.º 8.429/1992 are submitted to the magistrate weighting of judgment. Such reasoning, however, can not be adopted unrestricted and unlimited, as some sanctions must necessarily be imposed in all cases of conviction for improper conduct, not only by obedience to the direct effectiveness of the Constitution, but also by the systematic interpretation of law. The purpose of this brief study is to discuss

the reasons why the sanctions provided for in the Constitution - suspension of political rights and loss of public office - are outside the scope of the judge's discretion and must be applied whenever condemned the unrighteous server.

**KEYWORDS:** Administrative Law. Administrative Misconduct. Punitive System. Suspension of Political Rights and Dismissal of the Public Service. Compulsory Application.

## **INTRODUÇÃO**

O presente estudo tem por objetivo analisar o regime punitivo dos atos de improbidade administrativa, em específico a aplicação compulsória de determinadas sanções, nos casos em que, após regular processo judicial, tenha-se aferido a prática de conduta ímproba por servidor público, nos termos da Lei n.º 8.429/1992.

Para tal, indispensável será redefinir os limites da discricionariedade do magistrado, não só no que tange à quantificação das “penas”, mas também no que se refere à definição de quais sanções, dentre aquelas previstas em lei, serão aplicadas ao servidor ímprobo.

Adianta-se ao leitor que este breve artigo ousará dissentir da doutrina e jurisprudência majoritárias, segundo as quais pode o magistrado escolher, valendo-se de juízo de ponderação, quais punições deverá sofrer o condenado. De acordo com tal corrente, insere-se no âmbito da discricionariedade judicial a possibilidade de não aplicar a proibição de contratar com o Poder Público ou dele receber benefícios ou incentivos fiscais e creditícios, mas apenas determinar o ressarcimento ao erário; de impor a suspensão dos direitos políticos, mas não a perda do cargo; de determinar a perda dos bens acrescidos ilicitamente, mas não aplicar a multa civil etc.

Em suma, de acordo com o entendimento predominante, todas as sanções previstas na Lei n.º 8.429/1992 estão submetidas ao juízo de ponderação, cabendo ao magistrado definir, segundo as circunstâncias específicas do caso em análise, aquelas que, no seu entender, melhor se amoldarão ao interesse público da punição aos atos de improbidade.

No entanto, como se tentará demonstrar nas linhas seguintes, a discricionariedade judicial de fato existe, mas não de modo tão amplo e irrestrito. Algumas das punições estabelecidas na lei podem ser afastadas, já que – aí seguindo em parte o raciocínio majoritário – não são elas necessariamente cumulativas. Não será admitida, entretanto, a possibilidade

de o julgador afastar determinadas e específicas sanções, porque, em vista da gravidade ínsita ao ato de improbidade, são elas impostas jurídica e logicamente pelo ordenamento legal.

## 1 CONCEITO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Dispõe a Lei n.º 8.429/1992 haver três espécies de atos de improbidade administrativa: i) os que implicam enriquecimento ilícito, pelo recebimento de qualquer vantagem patrimonial indevida em razão do cargo, mandato, função, emprego ou qualquer atividade na Administração Direta, Administração Indireta e em entidades subvencionadas pelo Poder Público (artigo 9º); ii) os que causam lesão ao erário, em virtude de ação ou omissão, dolosa ou culposa, que implique perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação de bens ou haveres (artigo 10); e iii) os que atentam contra os princípios da Administração Pública, em virtude de ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições (artigo 11).

Analisando-se tais dispositivos, conclui-se que todo servidor está obrigado a pautar sua conduta à luz de princípios essenciais para a boa gestão da coisa pública, tais como legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, nos termos do artigo 37, caput, da Constituição da República (reproduzido pelo artigo 4º da Lei n.º 8.429/1992). Em verdade, impõe-se ao agente público respeitar o ordenamento jurídico em sua plenitude, o que se denomina princípio da juridicidade.

Neste sentido, ensina Diogo de Figueiredo Moreira Neto:

O princípio da juridicidade, como já o denominava Adolf Merkl em 1927, engloba, assim, três expressões distintas: o princípio da legalidade, o da legitimidade e o da moralidade, para altear-se como o mais importante dos princípios instrumentais, informando, entre muitas teorias de primacial relevância na dogmática jurídica, a das relações jurídicas, a das nulidades e a do controle da juridicidade.

O princípio da juridicidade corresponde ao que se enunciava como um “princípio da legalidade”, se tomando em sentido amplo, ou seja, não se o restringindo à mera submissão à lei, como produto das fontes legislativas, mas de reverência a toda a ordem jurídica.<sup>1</sup>

---

1 MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de Direito Administrativo*: parte introdutória, parte geral e parte especial, Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 87.

Como bem ponderam Daniel Amorim Assumpção Neves e Rafael Carvalho Rezende Oliveira, a improbidade configura desrespeito a todo o ordenamento jurídico, ou seja, não só à lei, mas também aos princípios norteadores da função pública. Assim enfatizam:

Além dos atos que acarretam enriquecimento ilícito e lesão ao erário, a improbidade administrativa, no Direito pátrio, engloba toda e qualquer violação aos princípios que regem a Administração Pública, conforme dispõe o art. 11 da Lei 8.429/1992.

Trata-se da consagração do denominado princípio da juridicidade, que impõe ao administrador o respeito não apenas à lei, mas também a todo o ordenamento jurídico.

[...]

A consagração do princípio da juridicidade não aceita a concepção da Administração vinculada exclusivamente às regras prefixadas nas leis, mas sim ao próprio Direito, o que inclui as regras e os princípios previstos na Constituição. Nesse sentido, no âmbito federal, o art. 2º, parágrafo único, I, da Lei 9.784/1999 consagra a juridicidade aqui aventada: “Art. 2º [...]. Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de: I – atuação conforme a lei e o Direito”.

Há, portanto, estreita relação entre a improbidade administrativa e o princípio da juridicidade, pois a violação a qualquer princípio jurídico tem o potencial de configurar a prática da improbidade, desde que presentes os requisitos previstos na Lei 8.429/1992 e que serão destacados em momento oportuno.<sup>2</sup>

Não obstante a dificuldade na conceituação da improbidade administrativa, o termo pode ser compreendido como o ato praticado por agente público ou terceiro (nesta hipótese, quando também presente o servidor), geralmente de forma dolosa (e, em determinados casos, de forma culposa), contra as entidades públicas e privadas gestoras de recursos públicos, que implica violação aos princípios regentes da Administração, podendo dele advir dano ao erário ou enriquecimento ilícito.<sup>3</sup>

2 NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende de. *Manual de improbidade administrativa*. São Paulo: Método, 2012. p. 7-9.

3 Waldo Fazzio Júnior define o ato de improbidade como o “ato ilegal, fundado na má-fé do agente público que, isoladamente ou com a participação de terceiro, viola o dever de probidade administrativa, com ou sem proveito econômico, produzindo ou não lesão ao patrimônio público econômico.” (In: FAZZIO JÚNIOR, Waldo. *Improbidade Administrativa: doutrina, legislação e jurisprudência*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 127).

Apesar de a Lei n.º 8.429/1992 referir-se a “penas”, não se deve equiparar o ato ímprobo à conduta criminosa. A improbidade administrativa não é necessariamente ato criminoso, apesar de, em muitas situações, também se amoldar a um dos tipos penais definidos na legislação. Cuida-se de esferas distintas e independentes, cuja persecução far-se-á perante juízos diferentes e de acordo com procedimentos diversos.

Tanto é isso verdade que a Constituição da República, em seu artigo 37, § 4º, expressamente dispõe que a ação por improbidade administrativa poderá ser ajuizada, sem prejuízo da ação penal cabível. De igual modo assevera o artigo 12 da Lei n.º 8.429/1992, ao prever a responsabilidade pelo ato de improbidade administrativa, independentemente das sanções penais, cíveis e administrativas.

Tal distinção ganhou importância quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2797/DF, na qual o Supremo Tribunal Federal deixou consignado que não poderia o artigo 84, § 2º, do Código de Processo Penal (introduzido pela Lei n.º 10.628/2002) alargar a competência constitucional dos Tribunais, para conhecerem originariamente da ação de improbidade administrativa. E assim o fez por entender que tal demanda não se assemelha à ação penal, sendo inadmissível equiparar-se o ato ímprobo ao crime comum.

Os atos ímprobos também não se confundem com crimes de responsabilidade, ainda que a mesma conduta possa se enquadrar na Lei n.º 8.429/1992 e na Lei n.º 1.079/1950. Segundo a Corte Suprema, os regimes punitivos são distintos, não havendo óbice à aplicação de ambas as normas a um mesmo agente.<sup>4</sup>

Em recente julgamento, o Ministro Teori Zavascki ratificou a concorrência entre os regimes punitivos da Lei n.º 1.079/1950 e da Lei n.º 8.429/1992, ao proferir voto nos autos da Petição n.º 3240<sup>5</sup>. Na oportunidade, entendeu não haver qualquer dispositivo constitucional que isente agentes políticos de sofrerem sanções por improbidade administrativa, excepcionada a única hipótese do Presidente da República, para quem o artigo 85, inciso V, da

---

4 Neste sentido, decidiu o Supremo Tribunal Federal na Ação Cautela n.º 3585 AgR/RS, em 02/09/2014 (DJe 211, divulg. 24/10/2014, publ. 28/10/2014). Disponível em: <http://www.stf.jus.br>. Tal posicionamento representa evolução da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que, em julgados anteriores, afirmara que o agente político haveria de se submeter apenas ao regramento da Lei n.º 1.079/1950, evitando a dupla punição à mesma conduta (vide: Reclamação n.º 2138/DF).

5 *Informativo STF n.º 768*.

Carta da República, atribui a prática de crime de responsabilidade pelo cometimento de improbidade administrativa.<sup>6</sup>

Seguindo tal raciocínio, ensina Waldo Fazzio Júnior:

Alguma doutrina defende a inaplicabilidade da Lei de Improbidade Administrativa aos agentes políticos, afirmando que têm responsabilidade própria fixada pela ordem constitucional e devem responder, conforme a legislação federal especial (Lei nº 1.079/50, Lei nº 7.106/83 e Decreto-lei nº 201/67).

Ora, sob a perspectiva constitucional, seria impossível demonstrar a tese de que todos os agentes políticos sujeitos a crime de responsabilidade (nos termos da Lei nº 1.079/50 ou do Decreto nº 201/67) estão imunes, mesmo parcialmente, às sanções do art. 37, § 4º, da Constituição Federal.

A lei ordinária (Lei nº 8.429/92), a quem o art. 37, § 4º, delegou competência para regulamentar, simplesmente, a forma e gradação dessas sanções, não pode restringir a órbita de abrangência do comando constitucional. Eventual limitação deveria ter sede na Constituição Federal, onde não existe, salvo em relação a atos de improbidade do Presidente da República.

Não há, mesmo, no complexo constitucional de normas exclusivamente processuais qualquer incompatibilidade material com o regime programado pelo art. 37, § 4º, da Constituição.

O mesmo acontece na órbita das normas constitucionais que apontam para a tipificação da conduta do crime de responsabilidade, as normas objetivas.

Nesse complexo normativo, a improbidade administrativa como crime de responsabilidade é a que está embutida no inciso V do art. 85, ao considerar crime de responsabilidade os atos praticados pelo Presidente da República contra a probidade na administração. Portanto, só nessa hipótese é que ocorre uma efetiva concorrência de regimes no âmbito do direito material (o regime geral do art. 37, § 4º, e o regime especial do art. 85, inciso V).<sup>7</sup>

6 Até julho de 2015, o processo encontrava-se com julgamento suspenso, em virtude de pedido de vista do Ministro Luís Roberto Barroso.

7 FAZZIO JÚNIOR, Waldo. *Improbidade Administrativa*: doutrina, legislação e jurisprudência, Atlas, 2012. p. 51-52.

De modo intermediário, há ainda uma terceira corrente, segundo a qual é possível a coexistência de ambas as demandas (improbidade e crime de responsabilidade), cada qual com sanções distintas. As sanções políticas (perda do cargo e suspensão de direitos políticos) só poderão ser impostas na ação por crime de responsabilidade, enquanto as demais só haverão de ser aplicadas na ação de improbidade administrativa.<sup>8</sup>

Ressalte-se, no entanto, que mesmo sob tal enfoque permanece a distinção entre crimes de responsabilidade e atos de improbidade administrativa, ainda que estes também se amoldem às figuras descritas na Lei n.º 1.079/1950.

Ademais, se ambos os ilícitos fossem sinônimos, evidentemente não haveria a necessidade de previsão em diplomas distintos, o que levaria à necessária conclusão (equivocada, ressalte-se) de que a Lei n.º 1.079/1950 estaria revogada, porque inteiramente disciplinada a matéria, pela subsequente Lei n.º 8.429/1992.

Os atos qualificados como ímprobos caracterizam desvio de conduta do servidor, que passa a agir para satisfazer interesse próprio ou de terceiros, em detrimento da dignidade da função pública. Trata-se de comportamentos graves, contrários à boa gestão da coisa pública e que, portanto, merecem exemplar punição.

Não por outro motivo, a Constituição da República determinou, em seu artigo 37, § 4º, que os atos de improbidade administrativa ensejarão 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. No mesmo sentido, encontram-se os artigos 5º, 6º e 12 da Lei n.º 8.429/1992.

---

8 Neste sentido, afirmam Daniel Amorim Assumpção Neves e Rafael Carvalho Rezende de Oliveira: “Não há que se falar em imunidade do agente político à aplicação da Lei de Improbidade Administrativa. A interpretação sistemática do ordenamento jurídico demonstra que a intenção do legislador constituinte foi a de estabelecer regras especiais para os agentes políticos que cometerem atos de improbidade/ crimes de responsabilidade em relação exclusivamente à aplicação de sanções políticas (perda do cargo e inabilitação temporária para o exercício de função pública), mas não no tocante às demais sanções que não possuem caráter político e que estão previstas no art. 12 da Lei 8.429/1992. Destarte, o agente político pode ser responsabilizado, pelo mesmo fato, com fundamento na legislação especial, que trata do crime de responsabilidade, e na Lei 8.429/1992, ressalvada a aplicação de sanções políticas, sem que isso configure bis in idem. No processo e julgamento por crimes de responsabilidade serão aplicadas as sanções políticas (perda do cargo e inabilitação temporária para o exercício de função pública), enquanto na ação judicial de improbidade administrativa o magistrado aplicará as demais sanções elencadas na Lei 8.429/1992 (ressarcimento ao erário, multa civil etc.)” (In: NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende de. *Manual de improbidade administrativa*. São Paulo: Método, 2012. p. 52).



Ressalte-se que todo ato de improbidade é, por natureza, grave. Com efeito, desviar recursos públicos, causando prejuízo ao erário, receber benefícios ilícitos valendo-se do cargo público ou deixar de observar os princípios basilares da Administração Pública são condutas inadmissíveis.

Asseverar que o magistrado pode deixar de aplicar algumas sanções previstas na Lei n.º 8.429/1992 não afasta tal raciocínio. É evidente que determinado ato ímprobo pode ser mais gravoso que outro, justificando a gradação das penas e a eventual não aplicação da multa civil e da proibição de contratar com o Poder Público (sanções não previstas no Texto Constitucional e, no entender deste autor, as únicas que podem ser afastadas pelo julgador). No entanto, volta-se a dizer, todos são atos graves; tão graves que a Constituição da República a eles fez expressa referência e determinou a imposição de sanções específicas.

Veja que, ao contrário de tantas outras condutas ilícitas previstas na legislação ordinária, os atos ímprobos foram eleitos pela Carta de 1988 como comportamentos que, em respeito aos princípios republicanos nela albergados, não poderiam deixar de ser punidos severamente. Decidiu o Constituinte, então, por já estabelecer as sanções necessariamente aplicáveis: a suspensão de direitos políticos e a perda da função pública<sup>9</sup>. Ao assim proceder, o Texto Magno realizou, a priori, o juízo de ponderação.

A gravidade dos atos de improbidade revela-se, ainda, na própria definição das condutas, todas decorrentes de dolo ou de culpa grave<sup>10</sup>. De fato, a conduta há de ser conscientemente destinada a obter o fim ilícito, seja pela vontade direta (dolo), seja pela assunção de sua ocorrência, quando da prática de ato que, ao servidor minimamente cuidadoso, já pareceria indevido (culpa grave).

Como bem esclarece Fábio Medina Osório, a lei de improbidade administrativa, mesmo ao prever condutas culposas, não visa a punir

---

9 O ressarcimento ao erário e a indisponibilidade de bens, apesar de igualmente previstos na Carta da República, não são verdadeiras sanções, mas providências de caráter indenizatório e cautelar, respectivamente.

10 Observe-se que a distinção entre culpa grave e culpa leve nem sempre é admitida na doutrina. Negando tal diferenciação para fins de qualificação da improbidade, Waldo Fazzio Júnior sustenta que o artigo 10 da Lei n.º 8.429/1992 adotou a culpa em sentido estrito (fundada em imprudência, negligência ou imperícia), não exigindo culpa grave. Para o autor, a culpa grave confunde-se com o dolo, logo não haveria necessidade de a ela fazer referência a lei (*Improbidade Administrativa*, p. 134-135). Discorda-se de tal entendimento, pois a equiparação de culpa grave ao dolo representa ampliação das condutas tipificadas nos artigos 9º e 11 da Lei n.º 8.429/1992, adotando-se interpretação extensiva à norma que, dotada de caráter sancionatório, há de ser interpretada restritivamente.

qualquer equívoco praticado por servidor público, mas tão somente os atos que exteriorizam desonestidade. Assevera o ilustre doutrinador:

Insista-se que a culpa não se confunde com o erro profissional. Daí por que a jurisprudência pode mencionar que a LGIA não pune o “inábil” mas o desonesto. Essa assertiva, tão explorada por alguns setores, há de ser compreendida. O administrador “inábil”, no dizer do acórdão aqui comentado, significa o que erra dentro das margens de erro profissional. A LGIA não pode realmente punir todo e qualquer erro dos gestores públicos, sob pena de se consagrar como espúria e manifestamente injusta, até mesmo draconiana, para usarmos uma expressão em voga. Porém, o fato de não alcançar a mera inabilidade dos agentes públicos não retira da LGIA a legítima possibilidade de proibir e sancionar comportamentos gravemente culposos, dentro de um esquema de tipicidade montado sobre as bases da legalidade e da segurança jurídica.<sup>11</sup>

Assim, entendendo o magistrado que o servidor incorreu em culpa escusável (e.g., erro decorrente de má interpretação da lei, sem que demonstrada a má-fé), não haverá ato de improbidade algum. A conduta ímproba, quando culposa, exige erro grosseiro e inadmissível.<sup>12</sup> Deste modo, o ato de improbidade será sempre grave, a justificar a necessária aplicação de determinadas punições.

Rejeita-se, aqui, a tese de que existem atos de improbidade “sem grande relevância”<sup>13</sup>, os quais não devem ser punidos com as sanções extremas da suspensão de direitos políticos e perda do cargo. Como já aduzido nas linhas anteriores, não há ato de improbidade leve; se a conduta for assim qualificada, então não haverá improbidade alguma, mas irregularidade ou ilegalidade outra, sujeitas à aplicação de sanções administrativas previstas nos respectivos estatutos funcionais.

Volta-se a dizer: só há improbidade decorrente de dolo ou de culpa grave. Como assente na jurisprudência, as sanções previstas no artigo 37, § 4º, da Constituição da República, e na Lei n.º 8.429/1992 destinam-se a punir o servidor desonesto e não o inábil. Havendo desonestidade, o ato será ímprobo e, obviamente, grave por natureza, justificando a cogente aplicação

11 OSÓRIO, Fábio Medina. *Teoria da Improbidade Administrativa: má gestão pública – corrupção – ineficiência*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 231-232.

12 Neste sentido: NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Manual de improbidade administrativa*. São Paulo: Método, 2012. p. 86.

13 Expressão utilizada por FAZZIO JÚNIOR, Waldo. *Improbidade Administrativa: doutrina, legislação e jurisprudência*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 517.

das sanções previstas na Constituição da República, de modo a excluir o indivíduo do serviço público (com a perda do cargo, emprego ou função) e obstar, por determinado tempo, o seu retorno, inclusive para cargos eletivos (o que se dá com a suspensão dos direitos políticos). Ao julgador, entretanto, confere-se a prerrogativa de não impor as demais sanções previstas na Lei n.º 8.429/1992 se, à luz das circunstâncias, as entender desnecessárias.

Consideremos, por exemplo, o servidor que, agindo com culpa grave, causa prejuízo ao erário, mas não obtém qualquer ganho patrimonial. É evidente que tal situação denota menor gravidade se comparada a do servidor que age dolosamente para causar prejuízo ao erário ou para enriquecer ilícitamente.

No entanto, porque o agente incorreu em culpa grave<sup>14</sup>, estarão justificadas a perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos, apesar de razoável a não aplicação da multa civil e da proibição de contratar com o Poder Público. Veja que não se está a punir o “minúsculo agente público que se entregou à infeliz praxe da irregularidade administrativa de pequena monta”<sup>15</sup>, pois improbidade não se confunde com irregularidade administrativa. Esta, ainda mais se de pequena monta, sequer haverá de ser qualificada como improbidade.

A circunstância de o agente ímprobo ocupar ou não o mais alto escalão da Administração Pública em nada interfere na caracterização da improbidade. Todo aquele que, com dolo ou culpa grave (a denotar desonestidade), causa prejuízo ao erário, enriquece ilícitamente ou tão só atenta contra os princípios da Administração, deverá ser considerado inapto para o exercício das funções públicas, seja a do cargo ou emprego que ocupa, seja a de qualquer outro cargo ou emprego que almeje ocupar. Em consequência, o condenado haverá de perder a função pública e, para evitar o reingresso nos quadros da Administração, ter suspensos os seus direitos políticos por determinado lapso temporal.

Observe-se que a individualização da sanção por improbidade administrativa é plenamente possível, ainda que obrigatórias, em todos os casos, a suspensão dos direitos políticos e a perda da função pública.

Com efeito, a distinção entre os atos de improbidade dolosos e os amparados em culpa grave, ou entre aqueles que ensejam enriquecimento ilícito (artigo 9º da Lei n.º 8.429/1992), os que causam prejuízo ao erário

---

14 Lembre-se que, se o erro for justificável ou decorrente de inabilidade (sem que caracterizada desonestidade), não haverá improbidade administrativa alguma.

15 FAZZIO JÚNIOR, op. cit., p. 517.

(artigo 10 da Lei n.º 8.429/1992) e os que atentam contra os princípios da Administração Pública (artigo 11 da Lei n.º 8.429/1992), será realizada, quando da imputação das “penas”, dos seguintes modos: i) pela fixação de distintos períodos de suspensão dos direitos políticos; ii) pela aplicação ou não da multa civil e fixação de valores distintos a tal título; e, finalmente, iii) pela proibição ou não de contratar com o Poder Público, estabelecendo, caso aplicada tal medida, períodos diversos, como autoriza o artigo 12 da Lei n.º 8.429/1992.

Assim, não se estará a punir igualmente servidores que praticaram atos de improbidade de gravidades distintas. O que se tem é a aplicação das sanções previstas impositivamente na Constituição da República (que já fez um juízo de ponderação a priori), com o eventual afastamento daquelas previstas complementarmente na Lei n.º 8.429/1992.

À luz de tais argumentos, pode-se concluir que, pela só natureza do ato de improbidade administrativa, nem todas as sanções previstas na Lei n.º 8.429/1992 estão realmente submetidas ao juízo de proporcionalidade do magistrado. As sanções previstas no Texto Constitucional encontram-se fora do âmbito de decisão do julgador, não podendo ele deixar de aplicá-las, com base em sua compreensão (obviamente subjetiva) acerca da gravidade da conduta.

### **3 DAS SANÇÕES AOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA**

Como antes referido, segundo a corrente majoritária, as punições ao agente ímprobo devem ser fixadas livremente pelo magistrado, valendo-se de juízo de razoabilidade. É a gravidade da conduta que justificaria a aplicação das penas devidas, como expressamente autorizado pelo artigo 12, caput e parágrafo único, da Lei n.º 8.429/1992.

Tal entendimento, com a devida vênia, merece críticas. Observe-se, desde logo, que a prática de ato ímprobo é manifestamente nociva à Administração Pública, pois implica a satisfação de interesse privado em detrimento da função pública. A improbidade, como visto, é conduta grave por natureza, o que nos leva a concluir que, mesmo não sendo impositivas algumas das punições elencadas na Lei n.º 8.429/1992 (i.e., não sejam necessariamente aplicadas ao agente ímprobo), outras o serão em todas as hipóteses, por constituírem o “núcleo” do sistema repressivo em análise.

Os atos de improbidade administrativa expõem o agente público às seguintes punições: i) suspensão dos direitos políticos; ii) perda da função pública; iii) proibição de contratar com o Poder Público e de receber benefícios

ou incentivos fiscais e creditícios; e iv) multa civil. Todas as referidas “penas” encontram-se previstas no artigo 12 da Lei n.º 8.429/1992, estando as duas primeiras também elencadas no artigo 37, § 4º, da Constituição.

Esclareça-se, no entanto, que o ressarcimento do dano causado ao erário e a perda dos bens acrescidos ilicitamente ao patrimônio do servidor não representam verdadeiras sanções, apesar de também previstos na Carta Magna e na Lei n.º 8.429/1992. Em verdade, tais providências visam a recompor o patrimônio do ente lesado e a restabelecer o estado quo ante. Trata-se de providências inequivocamente pecuniárias e não punitivas.<sup>16</sup>

O caráter não punitivo das citadas medidas é reforçado pelo estatuído no artigo 8º da Lei n.º 8.429/1992, segundo o qual os sucessores do agente ímprobo responderão pelos prejuízos e pelo acréscimo ilícito no limite da herança. Ora, sabendo-se que a pena não ultrapassa a pessoa do condenado, fica evidente que tanto o ressarcimento quanto a perda do acréscimo ilícito estão excluídos de tal categoria, pois de outro modo não alcançariam os herdeiros do agente ímprobo.<sup>17</sup>

Apesar de o artigo 12, caput, da Lei n.º 8.429/1992, admitir a não cumulatividade das sanções nela previstas, o juízo não pode livrar o condenado da perda dos bens e valores acrescidos ilicitamente e do dever de ressarcir o erário, pois tais medidas revelam-se cogentes.

O ressarcimento ao erário, tendo por fim a recomposição do patrimônio estatal, há de ser necessariamente imposto ao agente que tenha causado dano, pois irrenunciável o interesse público. Não pode o magistrado dispor do erário, admitindo que o ímprobo deixe de reparar o prejuízo. Se assim ocorrer, o condenado acabará por beneficiar-se de sua própria torpeza, restando violado o princípio basilar do Direito segundo o qual todo aquele que causar dano a outrem está obrigado a ressarcir-lo.<sup>18</sup>

16 Pondera José Antônio Lisbôa Neiva: “É importante ressaltar, inicialmente, que, em relação ao ressarcimento dos prejuízos sofridos e à perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, tais medidas não têm natureza punitiva. A primeira trata de mera recomposição em virtude de um dano sofrido pela pessoa jurídica em seu patrimônio por ato do agente público. A segunda (perda dos bens ou valores) busca ‘unicamente reconduzir o agente à situação anterior à prática do ilícito, mantendo imutável seu patrimônio legítimo.” (In: NEIVA, José Antônio Lisbôa. *Improbidade Administrativa*: legislação comentada artigo por artigo – doutrina, legislação e jurisprudência, Niterói: Impetus, 2009. p. 109)

17 Neste sentido: NEVES; OLIVEIRA, op. cit., p. 212-213.

18 Afirma Waldo Fazzio Júnior: “É bom considerar que o ressarcimento do prejuízo causado ao Erário não pode ser considerado propriamente uma sanção, senão uma consequência imediata e necessária do ato de improbidade lesivo, razão pela qual não pode ser excluído, em homenagem ao princípio da proporcionalidade.” (In: FAZZIO JÚNIOR, op. cit., p. 498).

De igual modo, a perda dos bens e valores acrescidos ilicitamente também será de aplicação compulsória, em decorrência do princípio da vedação do enriquecimento sem causa (*nemo potest lucupletari jactura aliena*).

Não se pode admitir que o agente, valendo-se da função pública, venha a se locupletar ilicitamente, mantendo para si os bens que adquiriu como fruto de sua conduta ímproba. Deixar o magistrado de impor o perdimento dos bens representará, na prática, recompensa ao agente, o que, por evidente, não é compatível com o ordenamento jurídico.

Em vista de tais circunstâncias, já se pode verificar que a interpretação literal do artigo 12, caput, da Lei n.º 8.429/1992, no ponto em que autoriza a aplicação isolada das penalidades, revela-se incompatível com o ordenamento jurídico. Pelo menos o ressarcimento ao erário (quando aferida a lesão patrimonial) e o perdimento de bens acrescidos ilicitamente (se ocorrida tal hipótese) são necessária e cumulativamente impostos, não havendo aí qualquer discricionariedade judicial.

Corroborar tal conclusão o disposto nos artigos 5º e 6º da referida Lei n.º 8.429/1992, os quais determinam, impositivamente, o integral ressarcimento do dano e a perda de bens e valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio do servidor ou do beneficiário do ato ímprobo. Portanto, considerando que o artigo 12, caput, há de ser interpretado em harmonia com os antecedentes dispositivos da mesma Lei n.º 8.429/1992 (interpretação sistemática), conclui-se que nem todas as providências nele estabelecidas encontram-se submetidas ao juízo de ponderação do magistrado.

Não se diga aqui, em defesa da tal ampla discricionariedade do julgador, que, sendo tais medidas de natureza ressarcitória (e não punitiva), a Lei n.º 8.429/1992 teria autorizado o juízo de ponderação apenas no tocante às verdadeiras sanções, a saber: perda da função pública, suspensão de direitos políticos, pagamento de multa civil e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.

Tal entendimento, porém, não há de vigorar, pois o artigo 12 da Lei de Improbidade Administrativa claramente trata de forma idêntica todas as cominações ao ato ímprobo nele previstas. Assim, se defendido for o posicionamento acima, já se estará a admitir que a redação de tal dispositivo é atécnica, não podendo ser interpretada literalmente. Aberta estará, portanto, a possibilidade de se questionar tal ampla discricionariedade conferida ao magistrado para a fixação das medidas enumeradas na lei.

Em uma análise mais apurada das verdadeiras punições estabelecidas para os atos de improbidade administrativa, chegar-se-á à conclusão de que duas delas exsurtem impositivas, não cabendo ao julgador afastá-las, sob pena de desrespeito ao ordenamento jurídico. Assim, deverão ser reconhecidas como sanções necessariamente aplicáveis ao agente ímprobo: i) a perda da função pública e ii) a suspensão dos direitos políticos.

O primeiro argumento em defesa da necessária aplicação de tais sanções tem por respaldo o artigo 37, § 4º, da Constituição da República, segundo o qual os atos de improbidade administrativa “importarão” a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade de bens (providência de natureza cautelar) e o ressarcimento ao erário. Trata-se de norma cogente, que impõe tais consequências jurídicas.

A ponderação acerca da pertinência das referidas medidas já foi realizada pelo Constituinte, tendo em vista a gravidade ínsita aos atos de improbidade administrativa. Assim, à luz do Texto Constitucional, ao agente ímprobo devem ser aplicadas necessariamente a perda da função pública e a suspensão de direitos políticos, de modo a evitar, a um só tempo, a continuidade na prática de atos lesivos à Administração e o imediato retorno ao serviço público.<sup>19</sup>

A circunstância de a Carta da República ter transferido à legislação ordinária a competência para determinar a forma e a gradação para a aplicação das citadas medidas não significa que tenha o Constituinte autorizado a não cumulatividade. Em verdade, a Constituição de 1988 simplesmente conferiu ao legislador o dever de estabelecer o procedimento e a extensão (quantum) das penalidades.

Com efeito, deve-se entender por forma o modo como as “penas” serão aplicadas, cabendo ao legislador infraconstitucional estabelecer o momento e o procedimento a ser observado para a adoção das providências enumeradas no artigo 37, § 4º, da Constituição da República.

---

19 Assevera Pedro Roberto Decomain: “O próprio texto constitucional impõe a aplicação pelo menos de três sanções, uma das quais de caráter indenizatório: suspensão de direitos políticos, perda da função pública e ressarcimento de danos ao Erário. Nada existe no dispositivo constitucional que permita concluir pela possibilidade de que alguma dessas sanções ali previstas (exceto, claro, ressarcimento de danos, quando não os haja) possa deixar de ser aplicada.”. E completa: “Aliás, a previsão, no parágrafo 4º, do art. 37, da CF, de que os atos de improbidade administrativa importarão (expressão de inescindível caráter coercitivo) suspensão dos direitos políticos e perda da função pública constitui a essência do sancionamento constitucional da improbidade.” (In: DECOMAIN, Pedro Roberto. *Improbidade Administrativa*. São Paulo: Dialética, 2007. p. 216-217).

Assim, nos termos do artigo 20 da Lei n.º 8.429/1992, a suspensão dos direitos políticos e a perda da função pública só ocorrem após o trânsito em julgado da condenação<sup>20</sup> que, ao seu turno, pressupõe o regular trâmite de especial procedimento (necessariamente judicial), no qual, dentre outras garantias processuais conferidas ao servidor, tem-se a abertura de prazo para defesa prévia, antes mesmo do recebimento da inicial (artigo 17, § 7º, da Lei n.º 8.429/1992). E mais, da decisão que admitir a ação e determinar a citação, o demandado poderá recorrer de imediato, via agravo de instrumento, conforme estabelecido no artigo 17, § 8º, da Lei de Improbidade Administrativa.

Também determinou o legislador que, em vista da gravidade dos fatos, não são autorizados acordo, transação e conciliação na ação disciplinada pela Lei n.º 8.429/1992 (artigo 17, § 1º). No tocante ao ressarcimento ao erário, estabeleceu-se que caberá ao magistrado destinar os recursos ao ente público lesado (artigo 18).

Como se pode verificar, trata-se de fixar o modo como tais providências haverão de ser adotadas. A forma, então, circunscreve-se ao procedimento a ser observado pelo magistrado e não a qualquer discricionariedade no que tange à aplicação das medidas enumeradas no artigo 37, § 4º, da Constituição da República.

Adotando tal raciocínio, ensina Pedro Roberto Decomain:

Nem mesmo a referência a forma e a gradação previstas em lei, constante do parágrafo 4º do art. 37 da CF/88, permite a conclusão de que poderia deixar de ocorrer a aplicação de alguma das penalidades previstas pelo dispositivo constitucional.

É que o parágrafo remeteu à lei ordinária apenas a previsão do modo como as penalidades seriam aplicadas, e do seu montante, hipótese que, por evidente, ficaria relacionada, em face das sanções previstas na própria Constituição, unicamente à suspensão dos direitos políticos. À lei ordinária caberia, então, definir (o que foi feito pela Lei n. 8.429/92) a duração da referida suspensão.

---

20 O trânsito em julgado da condenação é indispensável para a perda da função pública, ou seja, para o desfazimento do vínculo jurídico entre o servidor e o Poder Público. Nada impede que, em caráter cautelar, com o fito de evitar a continuidade na prática de atos ímprobos, em prejuízo ao interesse público, o magistrado determine o afastamento do exercício do cargo, emprego ou função pública, mantida a remuneração, nos termos do artigo 20, parágrafo único, da Lei n.º 8.429/1992.



Tocante à referência à forma como as sanções seriam aplicadas, tem-se que o parágrafo apenas indica que a lei disciplinará o modo de aplicação das sanções, é dizer, competência para isso e procedimento a ser observado.<sup>21</sup>

Ademais, a Carta de 1988 utilizou-se do verbo “importar” e não de qualquer outro termo ou expressão que induzisse à mera faculdade de o magistrado adotar ou não as providências nela estabelecidas (o Constituinte, se assim quisesse, utilizaria verbos que denotassem alguma discricionariedade, tais como “poderão” ou “autorizarão”).

Por conseguinte, as sanções expressamente referidas pela Constituição da República não podem deixar de ser aplicadas. O juízo de ponderação já foi feito pelo legislador constituinte, em vista da gravidade inerente a todos os atos de improbidade administrativa.<sup>22</sup>

Ressalte-se que a tese ora defendida é a de que a Constituição da República definiu um elenco mínimo de punições que devem ser necessariamente aplicadas ao agente ímprobo. Em nenhum momento se afirma que o artigo 37, § 4º, da Carta Magna, definiu rol exaustivo a impedir que outras sanções sejam estabelecidas em lei ordinária.

Discorda-se, portanto, do raciocínio de Waldo Fazzio Júnior, para quem, a se admitir o caráter impositivo do artigo 37, § 4º, da Constituição, “nenhuma outra sanção, salvo aquelas estipuladas na Constituição Federal, poderia incidir, sob pena de se recepcionar a meia imperatividade.”<sup>23</sup> Como aduzido linhas atrás, a norma constitucional apenas definiu o núcleo do regime punitivo dos atos de improbidade, ou seja, as sanções que, em virtude da gravidade inerente a todo ato ímprobo, devem ser necessariamente aplicadas.

O Constituinte fez um juízo de ponderação a priori, sem impedir, entretanto, que o legislador estabelecesse outras punições. O imperativo refere-se à aplicação das sanções previstas no artigo 37, § 4º, da Carta

---

21 DECOMAIN, op. cit., p. 216.

22 Afirma Decomain: “Se o ato pode ser vislumbrado como caracterizador de improbidade, é grave o suficiente, ao juízo da própria Constituição, para que o seu autor seja afastado do exercício de qualquer função pública que esteja a ocupar, assim como é grave o suficiente para que do exercício de funções públicas permaneça afastado por mais algum tempo, justamente em decorrência da suspensão de seus direitos políticos.” (op. cit., p. 217)

23 FAZZIO JÚNIOR, op. cit., p. 516.

Magna, e não que apenas estas sejam adotadas. O rol é de sanções cogentes, mas não exaustivas.

Em verdade, as sanções previstas na Lei n.º 8.429/1992 (multa civil e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios fiscais ou creditícios) têm caráter complementar. A aplicação de tais medidas só ocorrerá se o magistrado entender insuficientes as punições estabelecidas compulsoriamente no Texto Constitucional.

Ora, partindo-se da premissa de que a vontade do Constituinte é afastar o servidor ímprobo dos quadros da Administração e evitar que, por determinado lapso temporal, exerça novas funções públicas, as demais punições eventualmente previstas em lei ordinária exsurgem meramente acessórias e não impositivas.<sup>24</sup>

Destarte, conclui-se que o Texto Constitucional, face à redação imperativa do § 4º de seu artigo 37, determina que duas “penas” deverão de ser necessariamente aplicadas: a suspensão de direitos políticos e a perda da função pública (o ressarcimento e a indisponibilidade de bens, apesar de providências igualmente cogentes, não são verdadeiras sanções, mas reparação civil e medida de natureza cautelar destinada a assegurar a eficácia de eventual provimento condenatório, respectivamente).

Já as demais sanções previstas na legislação ordinária (em específico, a multa civil e a proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios fiscais ou creditícios<sup>25</sup>), porque não impostas pela Carta da República, poderão ser afastadas, de acordo com o juízo de ponderação do magistrado, como autoriza o artigo 12 da Lei n.º 8.429/1992.

Ocorre que, segundo a doutrina majoritária, é exatamente o artigo 12, caput, da Lei n.º 8.429/1992, que confere ao juiz a discricionariedade para estabelecer quais sanções serão impostas no caso concreto. Tal raciocínio, entretanto, merece críticas, pois a lei ordinária não pode violar

24 Neste sentido, ensina Emerson Garcia: “O art. 37, § 4º, da Constituição prevê sanções que deveriam ser necessariamente disciplinadas pelo legislador, o que não importou em qualquer limitação ao seu poder discricionário na cominação de outras mais. E ainda, a indisponibilidade de bens prevista na Constituição não é um fim em si mesma, mas instrumento garantidor da eficácia das sanções pecuniárias, o que reforça a assertiva de que ao legislador infraconstitucional foi delegada a tarefa de discriminar aquelas que seriam por seu intermédio garantidas. Por não haver qualquer incompatibilidade com o texto constitucional, não há que se falar em inconstitucionalidade do art. 12 da Lei n.º 8.429/1992.” (In: GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. *Improbidade Administrativa*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 412)

25 Como já ressaltado anteriormente, a perda dos valores acrescidos ao patrimônio do agente ímprobo é sanção de obrigatoria imposição pelo magistrado, já que inadmissível o enriquecimento ilícito.

a Constituição da República. Ora, se a Carta Magna asseverou que o ato de improbidade “importará” a suspensão de direitos políticos, a perda da função e o ressarcimento ao erário, não compete à lei dispor em sentido contrário.

Assim, a não cumulatividade a que faz alusão a Lei de Improbidade Administrativa restringe-se à multa civil e à proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios fiscais ou creditícios. Quanto às providências enumeradas no artigo 37, § 4º, da Constituição da República, a lei ordinária só pode estabelecer a forma (normas processuais para o julgamento da ação de improbidade e modo de aplicação das punições) e a gradação das sanções.

Ressalte-se que a circunstância de ter a Lei n.º 12.120/2009 alterado o artigo 12 da Lei n.º 8.429/1992, para prever expressamente a possibilidade de aplicação isolada das sanções nele elencadas, em nada altera o raciocínio ora desenvolvido. De fato, a nova redação conferida à Lei de Improbidade Administrativa serve, tão somente, para explicitar que não há necessária cumulação de todas as sanções, o que, entretanto, não significa afastar a aplicação daquelas que a Constituição da República já determinou a priori.

Em outras palavras, por respeito à eficácia normativa da Constituição da República, a Lei n.º 12.120/2009 cuidou apenas das medidas sancionatórias acrescentadas pela Lei n.º 8.429/1992. Assim, a alteração legislativa restou útil para afastar a cogente aplicação da multa civil e da proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, a par daquelas que a Constituição de 1988 impôs coercitivamente no artigo 37, § 4º.

Nada obstante, ainda que se desconsidere o caráter impositivo do artigo 37, § 4º, da Constituição da República, a aplicação compulsória da suspensão de direitos políticos e da perda da função pública em todas as condenações por improbidade administrativa haverá de ser reconhecida como resultado da interpretação sistemática do ordenamento jurídico.

### **3.1 Suspensão de Direitos Políticos**

Começamos pela suspensão de direitos políticos. Segundo o entendimento defendido neste trabalho, tal punição há de ser necessariamente aplicada, já que o ímprobo, além de não estar habilitado a exercer as atribuições de seu cargo ou emprego, também não deverá assumir qualquer outra função pública, por determinado tempo.

De fato, não é razoável admitir que o agente recém-condenado por improbidade administrativa possa logo assumir outra função pública, como se nada tivesse ocorrido. Em defesa da sociedade e com vistas a preservar a dignidade da função pública, impõe-se que o indivíduo não integre os quadros da Administração por prazo razoável, dentro do qual estará ele inabilitado a exercer qualquer atividade estatal.

No entanto, para que o indivíduo esteja proibido de ocupar cargo, emprego ou função pública é necessário que tenham sido suspensos os seus direitos políticos.<sup>26</sup> Observe-se que, dentre os vários requisitos de acesso aos cargos públicos, apenas o exercício de direitos políticos pode ser obstado em decorrência da prática de ato de improbidade administrativa.<sup>27</sup>

Sendo assim, partindo-se da premissa de que o ímprobo não deve, por algum tempo, exercer função pública, a suspensão de direitos políticos apresenta-se indispensável para que tal fim seja alcançado.

A suspensão de direitos políticos também se impõe para obstar que o condenado por improbidade administrativa venha a ocupar cargo eletivo. Ora, se o servidor ímprobo não deve exercer qualquer cargo, emprego ou função pública (ainda que aprovado em concurso público), também não poderá ocupar cargo eletivo, sob pena de inadmissível inversão de valores.

A impossibilidade de o agente ímprobo ocupar um cargo político decorre da circunstância de ser a idoneidade do candidato um dos pressupostos para o acesso aos cargos eletivos. Não foi por outro motivo que a Constituição da República, em seu artigo 14, § 9º, claramente estabeleceu a probidade administrativa e a moralidade como fatores a serem observados para o exercício da capacidade eleitoral passiva.

Como admitir que um condenado por improbidade administrativa ocupe um cargo político, no qual, por sua relevância, espera-se que represente os interesses da coletividade e não os seus próprios? Tratando-se de agente

---

26 Afirma Pedro Roberto Decomain: "Com tais sanções, o que se pretende é afastar o ímprobo do exercício de qualquer função pública, com o qual se mostrou incompatibilizado justamente pela prática de ato de improbidade, e mantê-lo afastado de funções dessa índole por algum tempo, o que se consegue justamente pela suspensão dos direitos políticos." (In: DECOMAIN. op. cit., p. 216)

27 As demais condicionantes previstas em lei – tais como a nacionalidade brasileira, quitação com as obrigações militares e eleitorais, nível de escolaridade compatível com as atribuições do cargo, idade mínima, tempo mínimo de exercício de determinada atividade, aptidão física e aptidão mental – obviamente não são atingidas por eventual condenação por improbidade administrativa.

ímprobo, não se pode aceitar que exerça ele a magna função de representação da vontade popular.

Lembre-se que, como bem destacado pelo Ministro Carlos Ayres Brito, nos autos da ADC n.º 30/DF (na qual se questionou a constitucionalidade da Lei Complementar n.º 135/2010), “candidato vem de cândido, que significa - o étimo da palavra explica bem - cândido é puro, é limpo, é depurado eticamente. E candidatura significa limpeza, pureza ética.” Portanto, o agente ímprobo não se encontra habilitado a exercer qualquer cargo político.<sup>28</sup>

Ocorre que, para evitar o acesso do agente ímprobo aos cargos eletivos, é indispensável que lhe seja aplicada a “pena” de suspensão de seus direitos políticos, com a consequente perda temporária de sua capacidade eleitoral passiva. Deveras, se o Código Eleitoral (Lei n.º 4.737/1965) condiciona o acesso aos cargos eletivos ao gozo de direitos políticos (artigo 94, § 1º, inciso V) e se, como exposto, o condenado por improbidade administrativa não apresenta idoneidade para exercer o mandato popular, a suspensão daqueles direitos revela-se necessária e impositiva, não podendo o magistrado deixar de a aplicar.

Se assim não for, os indivíduos que não demonstraram respeito às instituições, que causaram dano ao erário e que se enriqueceram ilicitamente à custa do Estado poderão livremente se candidatar e, caso vencedores, ocupar cargos de mais alta relevância na República. Portanto, uma vez condenado o agente nos termos da Lei n.º 8.429/1992, haverá de lhe ser aplicada a suspensão de direitos políticos, a fim de evitar o exercício da capacidade eleitoral passiva e, por conseguinte, o acesso ao cargo eletivo.

À mesma conclusão se chegará pela análise do Texto Constitucional. De fato, considerando que o artigo 14, § 3º, inciso II, da Carta de 1988, estabelece como condição de elegibilidade o pleno exercício dos direitos políticos, fica evidente que somente pela suspensão autorizada no subsequente artigo 15, inciso V, estará o ímprobo impedido de exercer sua capacidade eleitoral passiva.

Ora, não sendo crível admitir-se a diplomação de quem está condenado por improbidade administrativa, haverá o juiz de

---

28 Seguindo tal raciocínio, o Ministro Luiz Fux, relator da já citada ADC n.º 30/DF, bem consignou ser a probidade um dos requisitos essenciais para a boa administração pública. Assim consta em seu voto: “Demais disso, é de meridiana clareza que as cobranças da sociedade civil de ética no manejo da coisa pública se acentuaram gravemente. Para o cidadão, hoje é certo que a probidade é condição inafastável para a boa administração pública e, mais do que isso, que a corrupção e a desonestidade são as maiores travas ao desenvolvimento do país.” Disponível em: <<http://stf.jus.br>>.

necessariamente determinar a suspensão de direitos políticos, para que se inclua o condenado no rol de inelegíveis.

Em suma, deve-se concluir que, se o exercício de mandato eletivo pressupõe o respeito à moralidade e à probidade administrativa (artigo 14, § 9º, da Constituição da República) e se apenas com a suspensão de direitos políticos retira-se do indivíduo a capacidade eleitoral passiva (artigo 14, § 3º, inciso II, da Constituição da República; artigo 94, § 1º, do Código Eleitoral; artigo 1º, alínea “I”, da Lei Complementar n.º 64/1990, na redação dada pela Lei Complementar n.º 135/2010), a condenação por improbidade administrativa haverá de ensejar, necessariamente, a suspensão daqueles direitos.

Repita-se: se o magistrado condenar o agente ímprobo, mas não suspender os seus direitos políticos, estará ele autorizando, à revelia do artigo 14, § 9º, da Carta Magna, que o cargo eletivo venha a ser ocupado por quem maltratou os mais basilares princípios que regem a Administração Pública e que, por este motivo, não tem vida pregressa compatível com os preceitos da probidade administrativa e moralidade necessários ao exercício do mandato.

Finalmente, é de se ressaltar que o raciocínio ora desenvolvido não é contraditado pelo disposto na lei de inelegibilidade (Lei Complementar n.º 64/1990), segundo a qual o condenado por ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito estará inelegível se lhe forem suspensos os direitos políticos (artigo 1º, alínea “I”, na redação que lhe conferiu a Lei Complementar n.º 135/2010).

Ainda que tal dispositivo legal tenha restringido a inelegibilidade apenas aos atos ímprobos que dolosamente impliquem lesão ao erário e enriquecimento ilícito<sup>29</sup> (não abrangendo, portanto, atos de improbidade que configurem desrespeito aos princípios da Administração e atos culposos que ensejam prejuízo ao erário), não significa que apenas nos casos nela previstos seja impositiva a suspensão de direitos políticos.

Em verdade, seguindo o entendimento defendido neste trabalho, persiste cogente a suspensão de direitos políticos em todos os casos de improbidade, com o fito de que, por determinado tempo, o agente não volte

---

29 O Tribunal Superior Eleitoral firmou entendimento de que a inelegibilidade prevista na Lei da Ficha Limpa decorre da suspensão de direitos políticos aplicada em virtude da prática de ato de improbidade administrativa que tenha acarretado cumulativamente prejuízo ao erário e enriquecimento ilícito, seja do próprio agente, seja de terceiro. Neste sentido: AgR-RO n.º 2604-09.2014.619.0000 (DJE de 23/06/2015); AgR-RO n.º 1404-69.2014.626.0000 (Publicado na sessão de 11/12/2014); AgR-RO n.º 292-66.2014.608.0000 (Publicado na sessão de 27/11/2014)

a ocupar cargo público (eletivo, efetivo ou em comissão). Já o disposto na Lei Complementar n.º 64/1990 tem objetivo diverso, qual seja, evitar que o indivíduo condenado por improbidade administrativa venha a ocupar cargos eletivos mesmo antes do trânsito em julgado, mantendo-se a vedação por período superveniente ao restabelecimento de seus direitos políticos.

Observe-se que a inelegibilidade não se confunde com suspensão de direitos políticos, tendo ela escopo mais restrito. De fato, enquanto a inelegibilidade atinge tão só a capacidade eleitoral passiva (capacidade de ser votado), a suspensão de direitos políticos engloba também a capacidade eleitoral ativa (direito de votar) e outros direitos que em nada se relacionam com o processo eleitoral (como ocupar cargo público e propor ação popular).<sup>30</sup>

Ademais, enquanto a suspensão de direitos políticos só ocorrerá após o trânsito em julgado da condenação (artigo 20, caput, da Lei n.º 8.429/1992), a inelegibilidade prevista na Lei Complementar n.º 64/1990 subsiste já da decisão proferida por órgão colegiado (antes, portanto, do trânsito em julgado) e findará apenas 8 (oito) anos depois de restabelecidos os direitos políticos.

Ao editar a Lei Complementar n.º 135/2010, o legislador decidiu por vedar ao ímprobo o acesso a determinados cargos públicos (os cargos eletivos) por período que extrapola a suspensão dos direitos políticos. Por força de tal diploma, o agente condenado nos termos da Lei n.º 8.429/1992 estará impedido de exercer sua capacidade eleitoral passiva antes mesmo de suspensos os direitos políticos e por 8 (oito) anos a contar de sua requalificação.

Combinando-se o regime da Lei n.º 8.429/1992 com o da Lei Complementar n.º 64/1990 (com a redação da Lei Complementar n.º 135/2010), ter-se-á, portanto, o seguinte quadro: i) o condenado por improbidade administrativa, incurso no artigo 9º ou no artigo 10 (quando praticado ato doloso do qual tenha advindo lesão ao erário e enriquecimento ilícito), terá suspensos os seus direitos políticos pelo período fixado obrigatoriamente na sentença (o que lhe impedirá de ocupar qualquer cargo, emprego ou função pública, bem como de exercer sua capacidade eleitoral ativa e passiva) e, desde a condenação por órgão colegiado até 8 (oito) anos contados do término

---

30 Neste sentido, afirma Marcos Ramayana: "Quando tratamos de suspensão de direitos políticos, a pessoa não pode votar nem ser votada por um período de tempo, formando um impedimento temporário para as capacidades eleitorais ativas e passivas, o que é um plus negativo em relação à causa de inelegibilidade, que impede somente a capacidade eleitoral passiva, ou seja, ser eleito." (RAMAYANA, Marcos. A inelegibilidade que decorre da improbidade administrativa sancionada como causa de suspensão de direitos políticos. In: *Paraná Eleitoral: revista brasileira de direito eleitoral e ciência política*, v. 1, n. 3, Curitiba: Tribunal Regional Eleitoral do Paraná, 2012. p. 292)

do período de suspensão de direitos políticos, não poderá se candidatar a qualquer cargo eletivo; e ii) o condenado por improbidade administrativa incurso no artigo 9º (quando não houver lesão ao erário), artigo 10 (quando praticado ato culposo ou quando não houver enriquecimento ilícito) e no artigo 11 da Lei n.º 8.429/1992, terá suspensos os seus direitos políticos pelo período fixado obrigatoriamente na sentença mas, uma vez findo tal prazo, poderá exercer plenamente a capacidade eleitoral ativa e passiva.

Veja que, como a inelegibilidade prevista na Lei Complementar n.º 64/1990 não exige o trânsito em julgado, o agente ímprobo estará impedido de se candidatar a cargo eletivo desde a condenação imposta por órgão colegiado, mas poderá exercer livremente o direito de voto, de propor ação popular e de permanecer no cargo público enquanto estiver em trâmite a demanda, pois não ocorrida a suspensão dos direitos políticos.

Por outro lado, considerando que o objetivo precípua da Lei n.º 8.429/1992 – evitar a assunção de qualquer cargo público (aí incluído o eletivo) – já foi atingido com a suspensão de direitos políticos, nenhuma incongruência haverá se a inelegibilidade – que só se refere aos cargos eletivos – não se estender a todos os condenados por improbidade administrativa.

O legislador estabeleceu, na verdade, uma nova restrição ao agente ímprobo que, ao contrário da suspensão de direitos políticos (prevista no artigo 37, § 4º, da Carta da República), não é imposta, mas simplesmente autorizada, pelo Texto Constitucional. A previsão de inelegibilidade do agente ímprobo é, portanto, decorrência de uma faculdade atribuída ao legislador pelo artigo 14, § 9º, da Constituição da República, razão pela qual nada o impedia de restringi-la a determinadas hipóteses de improbidade administrativa.

Pelo exposto, a circunstância de a Lei Complementar n.º 64/1990 (na redação conferida pela Lei Complementar n.º 135/2010) referir-se apenas aos casos de improbidade por ato doloso que acarrete lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito (não alcançando o ato culposo que implique prejuízo ao erário e o ato de improbidade que viola princípio da Administração Pública) não significa que somente nestas hipóteses deverá ocorrer a suspensão de direitos políticos.

### **3.2 Perda da Função Pública**

A perda da função pública também é sanção impositiva, i.e., não submetida à discricionariedade judicial, não só por força do já citado artigo 37, § 4º, da Constituição da República, mas também em decorrência de



uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico. De início, se a suspensão de direitos políticos é, como visto nas linhas anteriores, punição necessariamente imposta ao agente ímprobo, também o será a perda do cargo.

Em verdade, a suspensão de direitos políticos e a perda da função pública encontram-se indissociavelmente relacionadas, não podendo ser aplicada a primeira sem que também imposta a segunda, pois a extinção do vínculo funcional é decorrência necessária da suspensão dos direitos políticos.

Observe-se que a suspensão de direitos políticos representa a perda temporária dos direitos inerentes à cidadania, os quais, por sua vez, podem ser compreendidos sob duplo enfoque: i) a incapacidade eleitoral ativa e passiva (votar e ser votado – artigo 5º, inciso III, da Lei n.º 4.737/1965 e artigo 14, § 3º, inciso II, da Constituição da República); e ii) a inaptidão para o exercício de funções públicas (proibição que, no âmbito federal, está positivada no artigo 5º, inciso II, da Lei n.º 8.112/1990).<sup>31</sup>

Portanto, acarretando a inaptidão para o exercício de funções públicas, a suspensão de direitos políticos há de ser considerada causa da perda do cargo, pois o indivíduo deixa de atender a um dos requisitos para o exercício da função.

Em outras palavras, a manutenção do cargo público não é compatível com a suspensão dos direitos políticos, já que, se um dos requisitos legais para a assunção das funções públicas é exatamente o pleno exercício dos direitos políticos, sem os quais o indivíduo não pode ser nomeado, a posterior suspensão de tais direitos o tornará inapto para prosseguir no exercício do cargo, emprego ou função. Pode-se dizer, então, que a suspensão dos direitos políticos figura como evento superveniente que, por sua natureza, obsta a manutenção do vínculo funcional.

A permanência do agente ímprobo no cargo, emprego ou função pública, mesmo quando suspensos os seus direitos políticos, revela-se ainda

---

31 Assevera José Antônio Lisboa Neiva que a suspensão dos direitos políticos é punição que “retira do agente provisoriamente sua qualidade de cidadão, na medida em que não pode usufruir de seus direitos políticos, de votar e de ser votado, bem como de diversos direitos que são decorrentes da cidadania”. (In: NEIVA, op. cit., p. 113-114). Waldo Fazzio Júnior, por seu turno, afirma que o condenado pela prática de ato de improbidade, tendo suspensos seus direitos políticos, não poderá, provisoriamente, exercer o direito de sufrágio (capacidade eleitoral ativa e passiva), exercer o direito à iniciativa popular de lei, ajuizar ação popular, organizar partido político ou dele participar, ser editor ou redator de órgão de imprensa, exercer cargo público e exercer cargo de dirigente em sindicato (In: FAZZIO JÚNIOR, op. cit., p. 506-507).

mais absurda se confrontada com a situação do particular que igualmente tenha sofrido tal sanção política.

Explica-se: caso não determinada a perda da função pública, o servidor estará em condição mais favorável, pois manterá o vínculo jurídico, inclusive em relação ao ente contra quem praticou o ato ímprobo, ao passo que o particular sequer haverá de ser admitido no serviço público. Claro absurdo!

Posto isso, uma vez suspensos os direitos políticos, o servidor não poderá manter o vínculo funcional com a Administração, pelo simples fato de não mais estar atendido o requisito essencial para o exercício de qualquer função pública. Tem-se aqui a perda superveniente de pressuposto de acesso ao serviço público.

Revelando-se material e logicamente inconciliável a manutenção do servidor no cargo, emprego ou função pública, sem que esteja ele no pleno gozo daqueles direitos, a relação jurídica com o Estado deverá ser necessariamente extinta no momento em que ocorrida a suspensão dos direitos políticos.

A perda da função pública como decorrência necessária da suspensão de direitos políticos evitará, ademais, a paradoxal situação na qual servidor permanece no cargo, mas não pode assumir nova função pública, ainda que venha a ser aprovado em concurso. É evidente que o servidor ímprobo não está habilitado a exercer qualquer função pública, seja aquela na qual cometeu o ilícito, seja qualquer outra que venha a assumir.

Esclareça-se que a perda da função pública é aplicável não só ao cargo, emprego ou função no qual cometido o ato ímprobo, mas também a outros nos quais se encontrar o agente, ainda que nomeado ou contratado antes da sentença condenatória.

Apesar de haver entendimentos em sentido contrário, a perda da função deve abranger todo e qualquer vínculo com a Administração, pois o objetivo do ordenamento é claramente afastar o agente ímprobo do serviço público. Neste sentido, afirmam Daniel Amorim Assunção Neves e Rafael Carvalho Rezende Oliveira:

Para parcela minoritária da doutrina, a perda da função pública será limitada àquela função exercida pelo agente público no momento da prática do ato de improbidade administrativa. Afirma-se que essa foi a opção do legislador ao prever a perda “da” função pública e não de “função pública,

sendo, ademais, impossível uma condenação genérica e eventual, a colher o agente público no momento de seu trânsito em julgado.

A parcela doutrinária majoritária, com a qual me filio, entende que a função pública que será perdida é aquela exercida pelo agente ímprobo no momento do trânsito em julgado, mesmo que diferente daquela exercida à época em que foi praticado o ato de improbidade administrativa. Nesse sentido também o Superior Tribunal de Justiça. Além de ser interpretação que dá uma maior eficácia à sanção ora analisada, é a única que afasta o agente ímprobo de sua vinculação com a Administração Pública. Que sentido teria reconhecer que o sujeito é ímprobo e mantê-lo nos quadros da Administração Pública, dando-lhe total condição para que venha a repetir a prática de tais atos.<sup>32</sup>

Pedro Roberto Decomain sustenta que a perda da função pública alcança inclusive cargo, emprego ou função para os quais tenha sido o indivíduo nomeado ou contratado antes ou após o trânsito em julgado da condenação. Vejamos:

A sanção de perda da função pública somente se torna efetiva com o trânsito em julgado da sentença, consoante previsto às expensas no parágrafo único do art. 20 da Lei n. 8.429/92. Até em razão dessa circunstância, forçoso reconhecer que a sanção de perda da função, cargo ou emprego atinge qualquer cargo, emprego ou função que o requerido esteja exercendo no momento do trânsito em julgado da sentença, ainda quando se trate de cargo, emprego ou função distinto daquele em cujo exercício praticou o ato de improbidade.

Além disso, mesmo que o requerido não esteja exercendo qualquer cargo, emprego ou função pública durante a tramitação do processo ou no momento da publicação da sentença em cartório, ainda assim tem lugar a aplicação a ele da sanção de perda do cargo, emprego ou função. Nesse caso, referida sanção virá a alcançar qualquer cargo, função ou emprego público cujo exercício inicie depois da sentença, mas antes do seu trânsito em julgado.

Exatamente porque a sanção de perda da função, emprego ou cargo público somente se efetiva com o trânsito em julgado da sentença, é que se mostra necessário que seja imposta tal sanção ao requerido, mesmo que durante o processo não esteja exercendo qualquer cargo, emprego ou função dessa índole, afirmando-se, na sentença, que a perda alcançará

---

32 NEVES; OLIVEIRA, op. cit., p. 217-218.

função, emprego ou cargo público que venha a ser assumido entre a data da publicação da sentença em Cartório e data de seu trânsito em julgado.

[...]

Entende-se que também outros cargos, empregos ou funções públicas, que venham a ser assumidos entre a publicação da sentença em cartório e seu trânsito em julgado, devem ficar compreendidos na determinação de perda do cargo. E isso pela evidente incompatibilidade entre o exercício de qualquer cargo público e a prática de atos de improbidade administrativa.<sup>33</sup>

Ao cabo, o referido doutrinador esclarece que a extensão da perda da função pública a qualquer cargo, emprego ou função para os quais foi nomeado ou contratado o agente (em momento posterior ao cometimento do ato de improbidade, inclusive entre a sentença e seu trânsito em julgado), tem por objetivo evitar que, maliciosamente, o servidor ingresse em nova função com o único objetivo de não perder o vínculo com a Administração Pública.<sup>34</sup>

Os argumentos acima expendidos demonstram que, se a suspensão de direitos políticos é impositiva (para obstar, temporariamente, o acesso o agente ímprobo ao serviço público), a perda da função será decorrência necessária, impositivamente aplicada pelo magistrado, para evitar que o servidor mantenha o vínculo funcional mesmo deixando de atender o pressuposto de acesso aos cargos e funções públicas.

A demissão do agente ímprobo evitará, ainda, outra grave incongruência. Cuida-se da situação na qual o servidor público mantém o cargo no qual praticou o ato ímprobo, ao passo que, se realizada a mesma conduta por um agente político (igualmente agente público), sofrerá ele a impositiva perda do cargo eletivo.

33 DECOMAIN, op. cit., p. 208-211.

34 Afirma o autor: "O entendimento exposto é salutar, exatamente porque, ressalvadas aquelas situações em que há normação específica no texto constitucional e que já foram expostas, impede que aquele que foi considerado autor de ato de improbidade administrativa e a quem foi imposta a penalidade de perda da função pública, deixe seu exercício e inicie o de outra, diferente, antes do trânsito em julgado, persistindo no exercício dessa novel função ou cargo público, mesmo depois de tornada irrecurável a sentença. Em certa medida, tal poderia importar em mecanismo capaz de fazer de força nenhuma a regra, de sede inclusive constitucional (art. 37, parágrafo 4º, da CF/88), de perda da função pública em decorrência da prática de ato de improbidade administrativa." (op. cit., p. 211)

Com efeito, nos termos do artigo 55, inciso IV, c/c § 3º da Constituição da República, os parlamentares com direitos políticos suspensos terão declarada a perda do respectivo cargo, não havendo a possibilidade de a Casa Legislativa decidir de modo diverso.<sup>35</sup>

Seguindo tal raciocínio, afirma Emerson Garcia que os titulares de mandato eletivo devem perder o respectivo cargo, quando condenados por improbidade administrativa, não havendo, aí, qualquer mácula à soberania popular. Ensina o ilustre autor:

O argumento de que o afastamento dos detentores de mandato importaria em afronta à vontade popular, exteriorizada por intermédio do voto e que reflete a essência da soberania estatal, não merece ser igualmente prestigiado. Com efeito, a escolha popular permite que o agente desempenhe uma função de natureza eminentemente lícita e cujas diretrizes de atuação foram traçadas pelo ordenamento jurídico. Distanciando-se da licitude e rompendo o elo de encadeamento lógico que deve existir entre o mandato outorgado e a função a ser exercida, dissolve-se a legitimidade auferida pelo agente com a eleição, o que, a exemplo do que se verifica em qualquer país democrático, permite ao Poder Judiciário a recomposição da ordem jurídica lesada. Afinal, como afirmou o Padre Antônio Vieira, não faria sentido “em vez de o ladrão restituir o que furtou no ofício, restitua-se o ladrão ao ofício, para que fure ainda mais!”

Não bastasse isto, a perda do mandato eletivo, ainda que não estivesse encartada no gênero “perda da função pública”, seria consequência inevitável da sanção de suspensão dos direitos políticos, o que demonstra a coerência sistêmica da interpretação sugerida.<sup>36</sup>

Em outra passagem, Emerson Garcia pondera que a suspensão dos direitos políticos imposta na ação por improbidade administrativa vincula o pronunciamento da respectiva Casa Legislativa, que não poderá deixar de declarar a perda do mandato. Assim:

É interessante observar que dentre as sanções previstas nos arts. 15, V, e 37, § 4º, da Constituição e na Lei nº 8.429/1992 está a suspensão dos direitos políticos, sendo consequência desta, como foi visto por ocasião

35 Neste sentido, decidiu o Supremo Tribunal Federal na AP 396-QO/RO (julg. 26/06/2013) e no MS 25.461/DF (julg. 29/06/2006).

36 GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. *Improbidade Administrativa*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 447.

de sua análise, a cassação do mandato. Por força do art. 55, IV, da Constituição, perderá o mandato o parlamentar que tiver seus direitos políticos suspensos, o que será declarado pela Mesa da Casa respectiva. Ao falar em declaração, pretendeu o Constituinte estabelecer uma distinção com a suspensão dos direitos políticos advinda de condenação criminal em sentença transitada em julgado (art. 15, III, da CR/1988).

Nesta última hipótese, apesar de estarem suspensos os direitos políticos do parlamentar, a perda do mandato está condicionada à decisão discricionária da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal (art. 55, VI e § 2º). Diferentemente, tratando-se de suspensão de direitos políticos decorrente de condenação pela prática de ato de improbidade, a Mesa da Casa Legislativa se limitará a verificar o teor da decisão judicial, com ulterior declaração da perda do mandato (art. 55, IV e § 3º).

Essa declaração tem a natureza de ato vinculado, motivo pelo qual não é sequer submetida à apreciação do plenário; logo, a suspensão dos direitos políticos do parlamentar, por meio de decisão proferida na esfera cível, acarretará, de forma indireta, a perda do cargo.<sup>37</sup>

Portanto, se o cargo representativo da vontade popular – o qual, por essa natureza, goza de maiores garantias, em respeito ao processo eleitoral – não poderá ser mantido nos casos de suspensão de direitos políticos, o que dirá dos servidores estatutários, cujo vínculo é essencialmente profissional, no qual se exige zelo e dedicação às atribuições do cargo, lealdade às instituições e conduta compatível com a moralidade administrativa (artigo 116, incisos I, II e IX, da Lei n.º 8.112/1990)?

Nada obstante, ainda que não fosse impositiva a suspensão de direitos políticos (o que ora se considera apenas *ad argumentandum*), a demissão do servidor persistiria obrigatória para evitar a manutenção do vínculo funcional em face exatamente do ente lesado por sua conduta. Trata-se, a toda evidência, de adotar singelo raciocínio lógico, no sentido de que, sendo grave a conduta ímproba, não se deve aceitar que o servidor permaneça no cargo ou função, no qual poderá cometer novas ilegalidades.

Tal raciocínio está cristalizado, no âmbito da Administração Pública Federal, pelo disposto no artigo 132, inciso IV, da Lei n.º 8.112/1990, segundo o qual a improbidade administrativa enseja a demissão do servidor. Tal dispositivo, aplicado especificamente ao cargo no qual houve a prática do

---

37 GARCIA; ALVES, op. cit., p. 457.

ato de improbidade, evita que o agente nele permaneça e, por conseguinte, que venha ele a praticar novos atos lesivos à Administração Pública.

Fica evidente, portanto, que a demissão é sanção coativamente imposta pelo ordenamento jurídico, não podendo o magistrado relevá-la. Se assim o fizer, estará o julgador beneficiando o servidor em prejuízo da dignidade da função pública.

Por fim, a tese ora defendida, no sentido de que a suspensão de direitos políticos e perda da função pública devem ser necessariamente impostas nas condenações por improbidade administrativa, aplica-se a todos os agentes públicos (inclusive os políticos), com uma única ressalva: o Presidente da República.<sup>38</sup>

Como bem ponderado pelo Ministro Teori Zavascki, nos autos da Petição n.º 3240, em referência à mais alta autoridade do Poder Executivo, a própria Constituição da República tratou de incluir dentre os crimes de responsabilidade os atos de improbidade administrativa (artigo 85, inciso V), daí advindo a necessidade de se observar o procedimento próprio da Lei n.º 1.079/1950 e a competência exclusiva do Senado Federal (artigo 86) para impor a perda do mandato.

Destarte, somente para o Presidente da República, a perda do mandato eletivo não poderá advir de decisão proferida em ação por improbidade administrativa, cujo trâmite sequer é possível. Para os demais agentes públicos, políticos ou não, a perda do cargo ou função pública deve ser tida como decorrência necessária da condenação por improbidade administrativa.<sup>39</sup>

#### 4 CONCLUSÃO

O objetivo deste breve estudo foi o de demonstrar que a discricionariedade judicial na aplicação das sanções ao agente ímprobo não pode ser admitida de modo amplo e irrestrito.

Ao contrário da doutrina e jurisprudência majoritárias, ousou-se defender que, por serem os atos de improbidade graves por natureza, a

---

38 Quanto aos magistrados e membros do Ministério Público – agentes igualmente sujeitos à perda da função por improbidade administrativa, vide: GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. *Improbidade Administrativa*. p. 457-460.

39 Em sentido contrário, pelo cabimento da ação por improbidade administrativa em face do Presidente da República, quando a conduta não se amoldar àquelas previstas na Lei n.º 1.079/1950, vide: GARCIA; ALVES, op. cit., p. 453-456.

Constituição da República já realizou um prévio juízo de ponderação, determinando a impositiva aplicação de duas “penas”: a suspensão de direitos políticos e a perda da função pública (artigo 37, § 4º).

Não obstante tenha o Constituinte afirmado que tais sanções haveriam de observar a forma e a gradação previstas em lei, demonstrou-se que tal norma apenas transferiu ao legislador ordinário o ônus de disciplinar o procedimento judicial, o momento de aplicação e o quantum das sanções. Em nenhum instante permitiu a Carta da República que o julgador deixasse de impor a perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos.

Seguindo tal raciocínio, o artigo 12, caput, da Lei n.º 8.429/1992, apenas autorizou que o magistrado deixasse de aplicar as sanções previstas exclusivamente em tal diploma (ou seja, a multa civil e a proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios), mas não aquelas já impostas pela Constituição da República.

Em reforço de tal tese, demonstrou-se que a aplicação literal do citado dispositivo legal acabaria por conferir ao julgador a possibilidade de não condenar o réu no dever de ressarcir o dano e na perda dos bens acrescidos ilicitamente, o que, a toda evidência, representaria inadmissível disposição do interesse público e violação ao princípio basilar do Direito que veda o enriquecimento sem causa.

Por conseguinte, a não cumulatividade das sanções, como disposto no artigo 12 da Lei n.º 8.429/1992, não é fundamento legal idôneo para afastar a impositiva aplicação de determinadas punições. Afinal, se tal diploma nem mesmo é capaz de afastar a necessária aplicação de punição nele prevista (i.e., a perda dos bens acrescidos ilicitamente), o que se dirá, então, das punições estabelecidas em norma constitucional?

A cogente suspensão de direitos políticos e a perda da função pública, além de impostos pela Constituição da República (que, em seu artigo 37, § 4º, estabeleceu que os atos de improbidade administrativa importarão tais consequências jurídicas – não se valendo, portanto, de expressão que denotasse mera faculdade), decorre também da própria legislação ordinária.

Quanto à suspensão de direitos políticos, verificou-se que tal medida se impõe para evitar que, por determinado tempo, o indivíduo



ocupe novo cargo público. De fato, considerando que o gozo de tais direitos é previsto como requisito para o ingresso no serviço público, somente pela aplicação daquela sanção estará o magistrado a impedir que o agente ímprobo venha a exercer nova função estatal.

A suspensão de direitos políticos também se revela cogente para obstar o acesso a cargos eletivos. Deveras, considerando que o exercício de mandato eletivo pressupõe o respeito à moralidade e à probidade administrativa (artigo 14, § 9º, da Constituição da República) e se com a suspensão de direitos políticos retira-se do indivíduo a capacidade eleitoral passiva (artigo 14, § 3º, inciso II, da Constituição da República; artigo 94, § 1º, do Código Eleitoral), a condenação por improbidade administrativa haverá de ensejar, necessariamente, a suspensão daqueles direitos.

Quanto à perda da função pública, ponderou-se cuidar de necessária decorrência da suspensão de direitos políticos. De fato, se o gozo de direitos políticos é condição de acesso a cargo, emprego ou função pública, sua posterior suspensão há de ensejar, obviamente, a extinção do vínculo funcional, por superveniente perda do requisito previsto para o ingresso no serviço público.

Ademais, se o particular condenado por improbidade, ao sofrer a suspensão de direitos políticos, não poderá ocupar cargo, emprego ou função pública, como admitir que o servidor permaneça nos quadros da Administração, vinculado exatamente ao ente prejudicado pelo ato ímprobo? Se assim for, a sanção imposta ao servidor será mais branda que a imposta ao particular.

Finalmente, ressaltou-se que, no caso de ocupante de cargo eletivo, a suspensão de direitos políticos implica a consequente perda do mandato. Portanto, se o cargo representativo da vontade popular não poderá ser mantido nos casos de suspensão de direitos políticos, também haverá de ser perdida a função, o cargo efetivo ou o emprego público ocupado por quem, mantendo vínculo essencialmente profissional, encontrava-se obrigado a zelar pelas atribuições que lhe foram investidas, agir com lealdade às instituições e adotar conduta compatível com a moralidade administrativa.

Em conclusão, a discricionariedade judicial para definir as sanções aplicáveis ao condenado por improbidade administrativa circunscreve-se àquelas previstas exclusivamente na Lei n.º 8.429/1992, não se

estendendo às punições estabelecidas, em caráter impositivo, pela Constituição da República.

A não cumulatividade subsiste, portanto, de forma menos abrangente, cabendo ao magistrado aplicar sempre a suspensão de direitos políticos e a perda da função (além da perda dos bens acrescidos ilicitamente ao patrimônio e o ressarcimento ao erário, nos casos em que ocorrido enriquecimento ou prejuízo ao erário), mas ponderando sobre a necessidade de também impor a multa civil e a proibição de contratar com o Poder Público.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. *Lei n.º 4.737, de 15 de julho de 1965*. Institui o Código Eleitoral. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L4737.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L4737.htm)>. Acesso em: 30 abr. 2015.

BRASIL. *Lei Complementar n.º 64, de 18 de maio de 1990*. Estabelece, de acordo com o art. 14, § 9º da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação, e determina outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/LCP/Lcp64.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp64.htm)>. Acesso em: 30 abr. 2015.

BRASIL. *Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990*. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8112cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8112cons.htm)>. Acesso em: 30 abr. 2015.

BRASIL. *Lei n.º 8.429, 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. Publicado no Diário Oficial da União de 3 de junho de 1992. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8429.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8429.htm)>. Acesso em: 30 abr. 2015.

BRASIL. *Lei Complementar n.º 135, de 4 de junho de 2010*. Altera a Lei Complementar n.º 64, de 18 de maio de 1990, que estabelece, de acordo com o § 9º do art. 14 da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação e determina outras providências, para incluir hipóteses de inelegibilidade que visam a proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/LCP/Lcp135.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp135.htm)>. Acesso em: 30 abr. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Questão de Ordem na Ação Pena n.º 396/RO*. Autor: Ministério Público do Estado de Rondônia. Réu: Natan Donadon. Relator: Min. Cármen Lúcia. Brasília, 26 de junho de 2013. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=196&dataPublicacaoDj=04/10/2013&incidente=3976641&codCapitulo=5&numMateria=147&codMateria=1>>. Acesso em: 21 maio 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental na Ação Cautelar n.º 3585/RS*. Autor: Yeda Rorato Crusius. Réu: Ministério Público Federal. Relator: Min. Celso de Mello. Brasília, 2 de setembro de 2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=211&dataPublicacaoDj=28/10/2014&incidente=4590827&codCapitulo=5&numMateria=158&codMateria=3>>. Acesso em: 21 maio 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2797/DF*. Requerente: Associação Nacional dos Membros do Ministério Público. Interessados: Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Min. Menezes Direito. Brasília, 15 de setembro de 2005. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=242&dataPublicacaoDj=19/12/2006&incidente=2082833&codCapitulo=5&numMateria=43&codMateria=1>>. Acesso em: 21 maio 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Mandado de Segurança n.º 25.461/DF*. Impetrante: Albérico de França Ferreira Filho. Impetrado: Mesa da Câmara dos Deputados e outro. Relator: Min. Sepúlveda Pertence. Brasília, 29 de junho de 2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=365428>>. Acesso em: 02 jun. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Petição 3240/DF*. Requerente: Eliseu Lemos Padilha. Requerido: Ministério Público Federal. Relator: Min. Ayres Britto. Brasília, 19 de novembro de 2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2250863>>. Acesso em: 21 maio 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Reclamação n.º 2138/DF*. Reclamante: União. Reclamados: Juiz Federal Substituto da 14ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal e Relator da Ação Cautelar n.º 1999.34.00.016727-9 do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Relator: Min. Nelson Jobim. Brasília, 13 de junho de 2007. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2044010>>. Acesso em: 21 maio 2015.

DECOMAIN, Pedro Roberto. *Improbidade Administrativa*. São Paulo: Dialética, 2007.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. *Improbidade Administrativa: doutrina, legislação e jurisprudência*. São Paulo: Atlas, 2012.

GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. *Improbidade Administrativa*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de Direito Administrativo: parte introdutória, parte geral e parte especial*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

NEIVA, José Antônio Lisbôa Neiva. *Improbidade Administrativa: legislação comentada artigo por artigo – doutrina, legislação e jurisprudência*. Niterói: Impetus, 2009.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende de. *Manual de improbidade administrativa*. São Paulo: Método, 2012.

OSÓRIO, Fábio Medina. *Teoria da Improbidade Administrativa: má gestão pública – corrupção - ineficiência*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

RAMAYANA, Marcos. A inelegibilidade que decorre da improbidade administrativa sancionada como causa de suspensão de direitos políticos. In: *Paraná Eleitoral: revista brasileira de direito eleitoral e ciência política*, v. 1. n. 3. Curitiba: Tribunal Regional Eleitoral do Paraná, 2012.