



CÂMARA DOS DEPUTADOS
Gabinete do Deputado **Rodrigo Agostinho** - PSB/SP

Ofício n.º 172/2019-GAB



Brasília/DF, em 12 de setembro de 2019.

Ao Excelentíssimo Senhor
Deputado TADEU ALENCAR
Presidente da Comissão Especial do PL 10.887/2018 – Improbidade Administrativa
Câmara dos Deputados
Anexo II - Pavimento Superior - Sala 165-B
CEP: 70160-900 - Brasília/DF

Assunto: **envio de sugestões ao texto do PL 10.887/2018 – Improbidade Administrativa.**

1. Recebido.
2. Envia-se, por cópia, ao Relator.
3. Dê-se ampla divulgação nos meios digitais da Comissão.

4. Assinatura de 25.09.19

[Assinatura]
PRESIDENTE

Senhor Presidente,

Primeiramente, quero parabenizar V.Exa. pela sua eleição à Presidência da Comissão Especial que analisará o **Projeto de Lei n.º 10.887/2018**, que altera a Lei n.º 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre improbidade administrativa, bem como, ao ilustre Deputado Carlos Zarattini (PT/SP), pela sua designação como Relator dessa importantíssima matéria.

Na oportunidade, tomo a liberdade de encaminhar para a análise e consideração desse Colegiado, cópias de algumas proposições de minha autoria, que alteram a Lei n.º 8.429, de 2 de junho de 1992, sobre improbidade administrativa. E, por acreditar que estas sugestões vão ao encontro do objetivo de criação dessa Comissão, no tange ao aprimoramento às 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, solicito a V.EXa., o seu acolhimento, na forma de emendas, para que sejam consubstanciadas ao Relatório Final, após deliberação desse egrégio Colegiado. Cito:

- **PL 93/2019** - Altera os arts. 7º e 16 da Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992, para aperfeiçoar o bloqueio de bens e garantir os resultados da ação de improbidade administrativa;
- **PL 95/2019** - Altera a Lei n.º 8.429, de 2 de junho de 1992, para criar a celeridade ao processamento de ações de improbidade administrativa.
- **PL 96/2019** - Altera o art. 23 da Lei n.º 8.429, de 2 de junho de 1992, para modificar as regras de prescrição da ação de improbidade administrativa;
- **PL 98/2019** - Altera a Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992, para tipificar como improbidade a obstrução de transição de mandato político e para transferir a previsão da omissão de prestação de contas do art. 11 para o 10º, criando, no tocante aos efeitos da condenação, uma presunção relativa de dano;
- **PL 99/2019** - Inclui o parágrafo único ao art. 2º da Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992. **Inteiro Teor:** a aplicação dessas sanções civis e políticas somente é possível se estiver presente o ato de improbidade administrativa.

Atenciosamente,

Rodrigo Agostinho
Deputado Rodrigo Agostinho
PSB/SP



CÂMARA DOS DEPUTADOS
Deputado Federal Rodrigo Agostinho

PROJETO DE LEI N.º 93, DE 2019
(Do Sr. Rodrigo Agostinho)

Altera os arts. 7º e 16 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, para aperfeiçoar o bloqueio de bens e garantir os resultados da ação de improbidade administrativa.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º. A Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 7º. Quando o ato de improbidade lesar o patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá à autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público para adoção da tutela cautelar de indisponibilidade dos bens do indiciado. (NR)

Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, a restituição do acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito e o pagamento de possível multa civil como sanção autônoma, podendo recair sobre bens adquiridos anteriormente ao suposto ato. (NR)

[...]

Art. 16. [...]

§ 1º. O pedido de sequestro será processado de acordo com o Código de



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

Processo Civil, sendo presumido o perigo de dano irreparável. (NR)

[...]

§ 3º. Diante da insuficiência de bens, o juiz poderá autorizar o desconto administrativo mensal de até 30% (trinta por cento) da remuneração do agente público, até o valor do enriquecimento ilícito auferido ou do prejuízo sofrido pela Administração Pública, devendo o produto ser depositado em juízo e convertido em renda ao ente público envolvido caso o agente seja, ao final, condenado, ou a ele restituído, se absolvido das imputações.”

Art. 2º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICATIVA

A natureza jurídica das cautelares patrimoniais previstas na Lei nº 8.429/92 foram pacificadas pelo Superior Tribunal de Justiça como sendo “tutelas de evidência”, caso em que resta dispensada a comprovação do dano ou perigo de dano para que seja deferida medida de indisponibilidade ou sequestro, conforme se depreende do julgado abaixo:

“No caso da medida cautelar de indisponibilidade, prevista no art. 7º da LIA, não se vislumbra uma típica tutela de urgência, como descrito acima, mas sim uma tutela de evidência, uma vez que o periculum in mora não é oriundo da intenção do agente dilapidar seu patrimônio, e sim, da gravidade dos fatos e do montante do prejuízo causado ao erário, o que atinge toda a coletividade. O próprio legislador dispensa a demonstração do perigo de dano, em vista da redação imperativa da Constituição Federal (art. 37, §4º) e da própria Lei de Improbidade (art. 7º).” (REsp 1319515/ES – Rel. Mauro Campbell – S1 – Data do julgamento 22/08/2012)

Contudo, a doutrina tem atrelado os casos de tutela de evidência à situação de tutelas satisfativas, de modo que é mais apropriado falar em presunção do perigo de demora na concessão da medida. Assim, propõe-se modificação de redação apenas para deixar claro na lei o que já está claro e pacificado na jurisprudência, não



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

havendo, nesse ponto, nenhuma repercussão prática sobre os efeitos dos mencionais dispositivos.

De igual modo, há um acréscimo de redação ao parágrafo único do art. 7º da Lei nº 8.429/92, apenas para também acompanhar a jurisprudência pacífica do STJ, que assenta que: “Na ação de improbidade, a decretação de indisponibilidade de bens pode recair sobre aqueles adquiridos anteriormente ao suposto ato, além de levar em consideração o valor de possível multa civil como sanção autônoma”.

A decisão do STJ está correta, pois o infrator responde com seu patrimônio para o ressarcimento ao Erário, independentemente de os bens terem sido adquiridos antes ou depois do ato de improbidade.

Por fim, é absolutamente incoerente, frente à presunção acima retratada, que, diante de fortes indícios da prática de ato de improbidade administrativa, ainda assim a Administração Pública remunere o agente ímprobo em sua integralidade.

Sobre o assunto, aliás, urge dizer que, em regra, os agentes ímprobos são audazes e absolutamente perspicazes em ocultar e dilapidar seus patrimônios. Na maioria das vezes – e a prática forense revela essa circunstância às escâncaras –, mesmo diante da medida liminar prevista no art. 7º da Lei Federal n. 8.429/92, raramente é encontrando algum bem em nome do agente sujeito a processo de apuração de ato de improbidade administrativa.

Disso defluiu a necessidade de que seja prevista a possibilidade de descontos cautelares do seu salário, como medida para resguardar os cofres públicos quando não houver bens suficientes para tanto.

De fato, mostra-se paradoxal que, ainda assim, mesmo havendo sequestro de bens ou ação principal de improbidade administrativa, a Administração Pública não possa descontar, cautelarmente e mediante autorização judicial, pequeno percentual da remuneração, paga por ela ao agente público, com o escopo de resguardar a possibilidade de vir-se minimamente ressarcida pelos danos causados caso o agente, ao final, seja condenado.

A referida medida, assim, tem por finalidade harmonizar o sistema de acautelamento já previsto no art. 7º da Lei Federal nº 8.429/92, em sua combinação



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

com os artigos 16 e 17 do mesmo diploma legal. É imperioso conceder tanto à Administração Pública quanto ao Poder Judiciário medidas efetivas que permitam amealhar ou resguardar alguma espécie de patrimônio que possa servir, futuramente, para liquidar a condenação eventualmente proferida.

Repita-se que os descontos serão realizados enquanto tramitarem pedidos de sequestro ou ações principais, de modo que, ao final, haverá produto a ser convertido em renda do ente público, se houver condenação, ou devolvido ao agente, nos casos de absolvição, favorecendo a efetiva recomposição do erário.

Esta proposta faz parte de um conjunto de 70 novas medidas contra a corrupção produzidas após amplo processo de consulta do qual participaram mais de 200 organizações e especialistas no tema e coordenado pela Transparência Internacional Brasil e pelas Escolas de Direito Rio e São Paulo da Fundação Getúlio Vargas. É a resposta da sociedade para este que é um dos maiores problemas de nosso país.

Por esse motivo, solicitamos aos eminentes parlamentares apoio na aprovação desta importante matéria, que trata do bloqueio de bens, afim de assegurar o integral ressarcimento dos danos causados por ação de improbidade administrativa.

Sala das Sessões, em de Fevereiro de 2019.

Rodrigo Agostinho
Deputado Federal
PSB/SP



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

PROJETO DE LEI N.º 95, DE 2019

(Do Sr. Rodrigo Agostinho)

Altera a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, para criar celeridade ao processamento de ações de improbidade administrativa.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º. A Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 18-A. O réu que, em sua defesa inicial, espontaneamente confessar os fatos que lhe são imputados, entrar em acordo com o autor sobre as consequências jurídicas, ainda que ilíquidas, e requerer a abreviação do procedimento para julgamento do processo no estado em que se encontra, terá sua pena reduzida em até 1/3 e a isenção de pagamento de verbas sucumbenciais.

§ 1º. Havendo mais de um réu no processo, o procedimento só poderá ser abreviado se todos concordarem.

§ 2º. Em caso de discordância, o juiz poderá desmembrar os autos, aplicando o procedimento abreviado e os benefícios para o réu confesso que, além das condições previstas no caput, se dispuser a apresentar sua confissão mediante depoimento também nos demais autos que prosseguirão para os demais réus, caso solicitado.

§ 3º. Não haverá redução para ressarcimento integral do dano, perda de bens e valores e perda da função pública.



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

§ 4º. *O juiz, considerando a suspeita de reserva mental na confissão do réu, pode deixar de aplicar o procedimento abreviado e os benefícios do caput.*

§ 5º. *Se o réu, em momento posterior, espontaneamente confessar os fatos que lhe são imputados e requerer a abreviação do procedimento para julgamento do processo no estado em que se encontra, terá sua pena reduzida em até 1/6 e as verbas sucumbenciais reduzidas de modo inversamente proporcional ao tempo decorrido, respeitadas as demais disposições deste artigo.*

§ 6º. *Se o réu, após a decisão judicial, negar fatos confessados, recorrer das consequências jurídicas com que concordou ou, de outro modo, adotar comportamento contraditório com os pressupostos que ensejaram a concessão do benefício previsto neste artigo, o tribunal poderá, mediante requerimento formulado pela parte contrária em contrarrazões, recompor integralmente a pena.*

§ 7º. *É facultado ao réu recorrer com base em fato superveniente à decisão ou para obter a redução máxima da pena prevista neste artigo para a situação, o que não impedirá eventual liquidação de danos e a execução imediata do remanescente.*

Art. 2º. O § 7º do art. 17 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 17. [...]

§ 7º Estando a inicial em devida forma, o juiz ordenará a citação do requerido para responder à ação, no prazo de quinze dias úteis, aplicando-se a partir deste momento as regras do Código de Processo Civil.”

Art. 3º. Ficam revogados os §§ 8º e 9º do artigo 17 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992.

Art. 4º. O § 10 do art. 17 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, passa a vigorar com a seguinte redação:



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

“Art. 17 [...]

§ 10. São válidas as intimações e notificações dirigidas ao endereço no qual se deu a citação do réu, salvo se ela indicar outro ao qual se aplicará a mesma regra, sendo obrigação da parte atualizar o endereço sempre que houver sua modificação temporária ou definitiva.” (NR)

Art. 5º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICATIVA

Pretende-se conferir maior celeridade ao processamento de ações de improbidade administrativa por duas vias distintas: (i) criando a possibilidade do procedimento abreviado, nos casos de celebração de acordo com o réu; e (ii) extinguindo a fase duplicada de defesa prévia.

Com relação à primeira via, nota-se, inicialmente, que o réu que confessa um fato no âmbito do processo penal tem direito a benefícios legais (v.g., CP, art. 65, “d”), enquanto o mesmo réu, em uma ação de improbidade administrativa, não recebe nenhum tratamento diferenciado com relação àquele que, além de negar autoria, sabendo-se culpado, ainda tenta protrair o processo no tempo, visando a sua impunidade.

Assumir o que fez e as consequências jurídicas de seu ato é um comportamento adequado e socialmente responsável por parte de alguém que desrespeitou as leis de um país democrático e deve ser estimulado por meio de benefícios legais. Isso ocorre, no ordenamento penal, por exemplo, quando se confere um tratamento favorável a quem confessa o crime (atenuante de confissão), a quem desiste de praticá-lo (desistência voluntária) ou cuida de evitar os danos causados por sua conduta (arrepentimento eficaz e arrependimento posterior) ou, ainda, de ressarcir-los (permitindo-se a progressão da pena).

Propõe-se, no âmbito da improbidade administrativa, um benefício de redução de pena em até 1/3 para o réu que confessar os fatos que lhe são imputados, concordar com suas consequências jurídicas e pedir o julgamento antecipado do feito já no momento da defesa inicial. Caso isso ocorra em momento posterior, a redução



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

será de até 1/6. Além disso, mesmo tendo dado causa ao ajuizamento da ação de improbidade, haverá isenção dos ônus da sucumbência na primeira situação e redução proporcional na segunda.

Considerando não haver mais controvérsia quanto aos fatos ou consequências jurídicas, ainda que ilíquidas, propõe-se a abreviação do procedimento a fim de ser julgado o processo no estado em que se encontra, evitando que uma demanda em que já não existe lide se prolongue indevidamente no tempo. A conjugação do reconhecimento dos fatos e consequências jurídicas com as vantagens decorrentes da abreviação ensejam o benefício para o réu.

O procedimento abreviado não é uma novidade no direito comparado, mas uma medida racionalizadora para demandas consensuais em vários países da Europa, como na Itália (giudizio abbreviato – CPP de 1988) e em Portugal (processo abreviado – CPP, art. 391, introduzido pela Lei nº 48/2007).

Assim, o réu que, já na defesa inicial, espontaneamente confessar os fatos que lhe são imputados, reconhecer as consequências jurídicas em acordo com a parte autora, ainda que de modo ilíquido, e requerer a abreviação do procedimento para julgamento do processo no estado em que se encontra, terá sua pena reduzida em até 1/3 e isenção de pagamento de verbas sucumbenciais.

Obviamente, a redução da pena em 1/3 só se aplica para as sanções de natureza punitivas passíveis de redução, razão por que o dispositivo traz a ressalva de que não haverá redução para ressarcimento integral do dano, perda de bens e valores, pois essas medidas são necessárias para recompor o Erário do prejuízo causado ou do enriquecimento indevido, ou, ainda, perda da função pública.

A hipótese tratada neste projeto não versa sobre casos em que há colaboração com as investigações em relação a terceiros, hipótese em que seria o caso de celebração de acordo de colaboração premiada, improbidade ou leniência, objeto de outros projetos, compatíveis e harmônicos com este, desta iniciativa da FGV e Transparência Internacional.

Faculta-se ao juiz deixar de aplicar o benefício nos casos em que houver suspeita de reserva mental na confissão do réu, quando, por exemplo, assume todos os fatos para proteger seus principais autores ou só confessa parcialmente, mesmo



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

diante de provas que digam o contrário.

Além disso, para o réu que confessar os fatos e requerer o julgamento antecipado em momento posterior à defesa inicial, será aplicável a redução na metade do patamar, em 1/6, e a redução das custas será inversamente proporcional ao tempo decorrido.

Por fim, se o réu adotar em seu recurso comportamento contraditório com a confissão e o reconhecimento das consequências jurídicas ou, ainda, com os pressupostos da redução da penalidade, mediante requerimento da parte contrária em contrarrazões, o Tribunal poderá recompor integralmente a pena.

No que se refere à extinção da fase duplicada de defesa prévia, as alterações propostas nos aludidos dispositivos do art. 17 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, buscam implementar melhorias no rito procedimental relacionado às ações de improbidade administrativa, a fim de superar uma das principais causas responsáveis pela notória morosidade na tramitação dessas ações.

Pretende-se, com efeito, a extinção da esdrúxula fase de notificação preliminar e recebimento da ação de improbidade administrativa.

A Lei da Improbidade Administrativa teve como um de seus objetivos criar um mecanismo judicial célere que permitisse a responsabilização de natureza cível e administrativa com relação a agentes públicos que praticaram ou tentaram praticar atos ímprobos.

No entanto, ultrapassados mais de vinte anos desde a edição da Lei nº 8.429/1992, o que se tem é um excessivo e irrazoável rigor procedimental no processo de sancionamento por atos de improbidade administrativa, enquanto o processo penal – o qual tutela um bem jurídico ainda mais importante para o indivíduo, a liberdade – tornou-se mais ágil que o processo civil correspondente (ao menos quanto à tramitação das ações penais em primeiro grau de jurisdição).

A morosidade na tramitação das ações de improbidade administrativa é nefasta a ponto de o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), órgão de controle externo do Poder Judiciário, estabelecer a meta das Justiças Estadual, Federal e Militar, além do Superior Tribunal de Justiça, para “identificar e julgar, até 31/12/2013, as ações de improbidade administrativa e ações penais relacionadas a crimes contra a



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

administração pública distribuídas até 31/12/2011” (Meta 18, de 2013).

No entanto, as metas estabelecidas pelo CNJ ficaram longe de alcançar o efeito desejado.

Mesmo com os esforços concentrados realizados por juízes país afora, o Relatório de Metas Nacionais do Poder Judiciário 2009-2013 revelou que nenhum Tribunal do país logrou alcançar a meta. Segundo as informações prestadas pelos Tribunais, até 31 de dezembro de 2011 havia, no Poder Judiciário, um estoque de 43.773 ações de improbidade distribuídas e não julgadas. Mesmo com os esforços impostos pela Meta 18, de tais ações, somente 10.643 foram julgadas em 2012, e apenas outras 9.864 em 2013.

Vê-se, portanto, que o problema da morosidade na tramitação dessas ações não será resolvido apenas com esforços concentrados e priorização de julgamentos. Para tanto, é necessário identificar os fatores que realmente influenciam na dificuldade de tramitação desses processos, bem como criar meios para destravá-los.

O primeiro obstáculo procedimental à celeridade das ações de improbidade administrativa é, sem dúvida, a fase de notificação preliminar e recebimento da ação, antes mesmo da citação do réu.

Dito procedimento, criado pela Medida Provisória n. 2.225-45, de 2001, tinha a intenção declarada de possibilitar um contraditório prévio, a fim de evitar a tramitação de ações consideradas temerárias. Assim, pretendia-se conferir ao julgador a oportunidade de, antes mesmo de admitir ou não a tramitação do processo, conhecer os argumentos de defesa do réu e deliberar pelo não recebimento da ação, quando convencido liminarmente da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita.

Ocorre, desafortunadamente, que a MP nº 2.225/2001 acabou por criar a necessidade de uma dupla notificação/citação do réu, já que, após a notificação preliminar e a decisão sobre o recebimento da ação, ainda se faz necessária a citação pessoal do réu.

Na prática, isso implica que o réu deverá ser intimado pessoalmente duas vezes: a primeira para se manifestar sobre os termos da ação, e a segunda para



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

contestá-la. Não há, entretanto, diferença substancial entre as defesas da primeira notificação e da segunda citação; em regra, há a mera repetição da peça, uma vez que o réu pode, já na manifestação preliminar, apresentar toda a matéria de defesa de fato e de direito, na tentativa de convencer o julgador a rejeitar liminarmente a ação.

Esse procedimento esdrúxulo constitui um verdadeiro obstáculo à celeridade na tramitação das ações de improbidade administrativa porque os dois atos – notificação preliminar e citação – devem ser dirigidos à pessoa do réu, não se podendo sequer fazê-lo ao advogado constituído. É comum que, após diversas tentativas de localizar o réu para receber a notificação para manifestação preliminar, tais tentativas tenham que ser refeitas após o recebimento da ação, apenas para que o réu possa ser agora citado pessoalmente.

A situação é agravada quando há diversos réus na ação, já que o recebimento da inicial somente poderá ocorrer após a notificação preliminar de todos eles. Muitas vezes, a citação somente ocorre anos após a primeira notificação, quando o réu já mudou seu endereço.

Ainda deve-se levar em consideração que, no governo federal e nos governos estaduais, é extremamente comum que os detentores de cargos de direção sejam requisitados de outros órgãos ou deslocados de outras lotações para o exercício daquele cargo, de modo que essas pessoas mudam constantemente de endereços. Com a necessidade de dupla notificação/citação, em regra não se logra localizar o réu no mesmo endereço da primeira notificação.

As terríveis consequências desse procedimento para a tramitação das ações de improbidade administrativa ficam ainda mais evidentes diante de casos concretos que demonstram a verdadeira paralisação dos processos em razão dessas dificuldades.

Veja-se a ação de improbidade administrativa relacionada ao caso do Projeto Correio Híbrido Postal, um dos desdobramentos do famigerado esquema de fraudes nas licitações dos Correios, envolvendo, entre outros, Maurício Marinho, que ganhou notoriedade nacional com a divulgação de registro de vídeo em que recebia propina.

A ação, com sete réus, foi proposta em 29 de julho de 2010. A fase de



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

notificação preliminar dos réus somente foi concluída em julho de 2013, ou seja, três anos depois da propositura da ação. Em seguida, em 12 de novembro de 2013, foi proferida a decisão de recebimento da petição inicial e ordenada a realização da citação dos réus. Desde então, decorrido bem mais de um ano, o processo ainda se encontra na fase de citação.

Ressalta-se que o ato de comunicação processual realizado nesta fase – a citação – não é essencialmente diferente do ato de notificação, pois ambos visam dar conhecimento ao réu do teor da acusação formulada e permitir a defesa.

Ou seja, nesta ação foram necessários apenas três anos para que fosse concluída a fase de notificação preliminar dos réus, e, na fase seguinte, mais de um ano já foi consumido apenas para renovar a comunicação processual, não sendo possível prever quando, finalmente, se iniciará a fase de instrução do processo.

Diga-se, mais ainda, que muito provavelmente os réus terão o trabalho único de renovar as linhas de argumentação já oferecidas por ocasião da defesa preliminar, em um verdadeiro faz de conta procedimental no qual o único perdedor é o Princípio da Razoável Duração do Processo, estabelecido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição.

O caso aludido não é isolado. Uma simples pesquisa da tramitação das ações no Poder Judiciário permite identificar diversos outros processos por improbidade administrativa nos quais a marcha processual foi atrasada em alguns anos, em razão da fase de dupla notificação/citação dos réus.

Nessa linha, os mesmos percalços sofreram a ação em face de dirigentes da FUB (Fundação Universidade de Brasília) e do CESPE (Centro de Seleção e Promoção de Eventos da UnB, responsável pela realização de boa parte dos concursos do país), proposta em razão de burla à Lei de Licitações e do desvio de recursos para empresas cujos sócios tinham vínculos com dirigentes do CESPE.

A ação, com sete réus, foi proposta em 15 de outubro de 2008. A fase preliminar somente foi concluída quatro anos após, com o recebimento da ação em 6 de novembro de 2012. Em seguida, foi necessário aguardar mais um ano e meio para a renovação das citações, e a instrução processual somente foi desencadeada de fato em julho de 2014, com o despacho que determinou às partes a indicação das provas a



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

serem produzidas.

Outros tantos atos de improbidade administrativa acabam por ter a mesma sina: embora a investigação identifique graves atentados ao erário e aos princípios da Administração Pública, a efetiva aplicação de penalidades acaba por ser prejudicada em razão do distanciamento temporal entre o julgamento e a acusação.

Para sanar esse problema, pretende-se trazer para a ação de improbidade administrativa o rito do Código de Processo Civil, em que há, hoje, um exame sobre a presença das hipóteses de julgamento antecipado de mérito. Entre essas hipóteses, estão aquelas em que o juiz estiver convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita.

O procedimento não deixa de guardar semelhança com aquele que foi implementado para o processo penal, pela Lei nº 11.719, de 20 de junho de 2008. A reforma instituída por esse diploma modificou o Código de Processo Penal para criar uma fase de análise preliminar da (in)viabilidade da acusação realizada, no entanto, após a citação do réu.

Com a instituição de um momento único de citação do réu, seguido de uma análise preliminar sobre a viabilidade da ação que hoje está prevista no Código de Processo Civil para todos os casos, entende-se que se está contemplando tanto a preocupação que deu origem à fase de dupla notificação/citação criada pela MP nº 2.245/2001 (evitar a tramitação de ações temerárias) quanto a necessidade de agilizar a tramitação do processo judicial mediante a extinção da desnecessária duplicidade de notificação pessoal para instauração do processo.

Nessa linha, a jurisprudência tem entendido que o procedimento criado pela Lei nº 11.719/2008, na esfera processual penal, suplantou até mesmo o procedimento de notificação preliminar do funcionário público previsto no art. 514 do Código de Processo Penal, uma vez que é mais democrático e, ao mesmo tempo, respeita o contraditório prévio.

De fato, veja-se o entendimento exposto pelo Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal (HC n. 115441/MT):

[...] a reforma processual penal estabelecida por legislação editada em



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

2008 revelou-se mais consentânea com as novas exigências estabelecidas pelo moderno processo penal de perfil democrático, cuja natureza põe em perspectiva a essencialidade do direito à plenitude de defesa e ao efetivo respeito, pelo Estado, da prerrogativa ineliminável do contraditório.

Bem por isso, a Lei nº 11.719/2008, ao reformular a ordem ritual nos procedimentos penais, instituiu fase preliminar caracterizada pela instauração de contraditório prévio, apto a ensejar, ao acusado, a possibilidade de arguir questões formais, de discutir o próprio fundo da acusação penal e de alegar tudo o que possa interessar à sua defesa, além de oferecer justificações, de produzir documentos, de especificar as provas pretendidas e de arrolar testemunhas, sem prejuízo de outras medidas ou providências que repute imprescindíveis.

Com tais inovações, o Estado observou tendência já consagrada em legislação anterior, como a Lei nº 10.409/2002 (art. 38) e a Lei nº 11.343/2006 (art. 55), cujas prescrições viabilizaram a prática de verdadeiro contraditório prévio no qual o acusado poderia invocar todas as razões de defesa – tanto as de natureza formal quanto as de caráter material.

Tenho por relevante, por isso mesmo, esse aspecto da questão, uma vez que o magistrado federal de primeiro grau, no caso em exame, ordenou a citação do denunciado, ora paciente, para que oferecesse resposta à denúncia do Ministério Público Federal, ensejando, assim, a possibilidade do contraditório prévio a que se referem os arts. 396 e 396-A do Código de Processo Penal, o que afasta a alegação de prejuízo para a defesa do acusado.

É que, tal como anteriormente enfatizado, esse novo modelo ritual tornou lícita a formulação, em mencionada resposta prévia, de todas as razões, de fato ou de direito, inclusive aquelas pertinentes ao mérito da causa, reputadas essenciais ao pleno exercício da defesa pelo acusado, como assinala, com absoluta correção, o magistério da doutrina (Eugênio Pacelli de Oliveira e Douglas Fischer, “Comentários ao Código de Processo Penal e sua Jurisprudência”, p. 869/870, 2. ed., 2011, Lumen Juris; Pedro Henrique Demercian e Jorge Assaf Maluly, “Curso de Processo Penal”, p. 374/375, 4. ed., 2009, Forense; Andrey Borges de Mendonça, “Nova Reforma do Código de Processo Penal”, p. 260-4, 2. ed., 2009, Método, v.g.)”



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

Tem-se que, se o objetivo da fase de notificação preliminar e do recebimento da ação de improbidade administrativa é oportunizar o contraditório prévio e evitar a tramitação de ações temerárias, encontra-se ele integralmente atendido pelo acolhimento do procedimento atualmente previsto no Código de Processo Civil, tal como aquele previsto na aludida reforma do Código de Processo Penal, daí que se mostra absolutamente desnecessário e prejudicial ao trâmite da ação proceder a duas notificações pessoais, uma antes e outra após a decisão de recebimento.

A modificação ora pretendida, portanto, exclui do rito procedimental da ação de improbidade administrativa o arcaico procedimento de notificação preliminar, recebimento e citação pessoal, o qual contribui, em larga escala, para a morosidade do processo judicial de responsabilização e, em última análise, para a impunidade, em razão da ine- fetividade jurídico-social do instituto como meio de combate à corrupção.

Diga-se que o § 10 do art. 17 da Lei nº 8.429/1992 recebeu novo teor, à semelhança do que já ocorre no art. 238, parágrafo único, do Código de Processo Civil, adequando este último dispositivo à necessidade de conferir celeridade à ação, resguardado o pleno respeito aos princípios da ampla defesa, contraditório e devido processo legal.

Por fim, é importante registrar que, após detectar os principais obstáculos à efetividade da ação de improbidade administrativa, um estudo realizado pelo Conselho Nacional de Justiça diagnosticou que:

Houve uma inovação posterior na Lei de Improbidade Administrativa, com a adoção de um procedimento utilizado no direito penal, que é a possibilidade de apresentação da denominada defesa preliminar (Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de 30 dias da efetivação da medida cautelar. [...]. § 7º Estando a inicial em devida forma, o juiz mandará autuá-la e ordenará a notificação do requerido, para oferecer manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do prazo de 15 dias.).

Almejou o legislador adotar um sistema inovador no direito processual civil, com um sistema prévio de admissibilidade da ação, qual seja, a possibilidade de ser apresentada uma defesa preliminar, visando demonstrar a total ausência de



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

plausibilidade da demanda, considerando a gravidade do seu simples processamento em termos de prejuízos materiais e morais para o réu (Francisco Octávio de Almeida Prado, *Improbidade administrativa*. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 192).

Assim, a regra do § 7º, do art. 17, da Lei nº 8.429/1992, determina a existência de um contraditório prévio, ou seja, da oitiva dos réus como condição indispensável para o recebimento da inicial (STF – Pet 3.067-MG, rel. Min. Carlos Ayres Brito, j. 04.12.2003 – DJU 11.12.2003 – p. 15 – decisão monocrática, STJ – REsp. 1.163.643-SP, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 24.03.2010 – DJ 30.03.2010; e TJSP – AgIn. 294.165-5/1-00 – Getulina – rel. Des. Toledo Silva – j. 12.02.2003 – LEX – JTJ 266 – p. 322-3). Como já decidido pelo STJ, esta fase somente deve ser aplicada quando se tratar de uma ação de improbidade típica, ou seja, quando postulada a aplicação das sanções previstas na Lei de Improbidade Administrativa (suspensão de direitos políticos, proibição de contratar com o poder público, perda da função etc.), não sendo necessária quando se almeja apenas uma indenização por atos ilegais (STJ – REsp. 1.163.643-SP, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 24.03.2010 – DJ 30.03.2010).

Aqui não há citação, mas sim uma notificação, com o prazo de resposta de 15 dias, aplicáveis às regras dos arts. 188 e 191 do CPC. Apesar de ser uma notificação, para fins de interrupção da prescrição, possui o mesmo efeito da citação. De qualquer modo, ainda que assim não fosse, a citação válida retroage seus efeitos à data da sua efetivação (art. 219, § 1º, CPC) (Cássio Scarpinella Bueno. *Improbidade Administrativa: questões polêmicas e atuais*. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 150-1).

O seu objetivo, sem qualquer dúvida, é impedir que Ações de Improbidade Administrativa sejam ajuizadas sem qualquer fundamento, permitindo a rejeição liminar, inclusive com uma análise do mérito da causa. A verificação feita pelo julgador é a mais ampla possível ante os elementos de prova apresentados ou indicados na inicial (TRF 4.ª Região – Apelação Cível 2005.71.13.000228-0, rel. Des. Márcio Antônio Rocha, j. 30.09.2009 – DJ 19.10.2009).

Na prática, a proposta não alcançou a finalidade almejada, isso pelos seguintes motivos:

a) pela verificação dos processos, a fase da defesa preliminar tem tramitado de forma burocrática, sendo que em alguns casos os réus optam por nem



CÂMARA DOS DEPUTADOS
Deputado Federal Rodrigo Agostinho

mesmo apresentar a defesa;

b)há uma grande demora nas Ações de Improbidade Administrativa, especialmente aquelas com uma elevada quantidade de réus, havendo assim a necessidade de dois atos processuais (notificação/ citação), atrasando em muito a marcha processual.

c)apesar do percentual de rejeição das iniciais (18%), deve ser verificado se tal situação decorreu exclusivamente de falta de elementos antes mesmo do ajuizamento.

d)a sua supressão não teria qualquer prejuízo aos réus, pois demandas sem qualquer substância probatória poderiam ter a sua tramitação questionada em sede de agravo de instrumento ou logo após a apresentação da contestação;

e)há, nestes casos, um acesso amplo aos tribunais com excesso de recursos já no início do processo, quando do deferimento ou indeferimento de medidas de urgência, novamente a possibilidade de agravo de instrumento no recebimento da inicial e no deferimento ou indeferimento de provas, impedindo que haja a necessária celeridade processual.

Seria adequado determinar que antes da instrução, quando o caso, houve [sic: haja] a prolação de uma decisão, devidamente fundamentada, acolhendo ou rejeitando a inicial, ficando assim atendidas as finalidades da Defesa Preliminar.

Esta proposta faz parte de um conjunto de 70 novas medidas contra a corrupção produzidas após amplo processo de consulta do qual participaram mais de 200 organizações e especialistas no tema e coordenado pela Transparência Internacional Brasil e pelas Escolas de Direito Rio e São Paulo da Fundação Getúlio Vargas. É a resposta da sociedade para este que é um dos maiores problemas de nosso país.

Pelos motivos explicitados anteriormente, solicito aos ilustríssimos Pares pleno apoio a aprovação desta matéria, que visa estabelecer maior celeridade aos processamentos de ações de improbidade administrativa.

Sala das Sessões, em de Fevereiro de 2019.



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

Rodrigo Agostinho
Deputado Federal
PSB/SP



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

PROJETO DE LEI N.º 96, DE 2019

(Do Sr. Rodrigo Agostinho)

Altera o art. 23 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, para modificar as regras de prescrição da ação de improbidade administrativa.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º. O Art. 23 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 23. A ação destinada a levar a efeito as sanções previstas nesta Lei prescreve no prazo de dez anos, contado da data do fato.

I – (revogado);

II – (revogado);

III – (revogado).

§ 1º. Se o ato de improbidade administrativa configurar crime, o prazo prescricional será regulado de acordo com o art. 109 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, independentemente da propositura e resultado da respectiva ação penal. (NR)

§ 2º. O termo inicial da prescrição em relação a particulares que concorrem, induzem ou se beneficiam de ato ímprobo é idêntico ao do agente público que praticou a ilicitude.

§ 3º. Não prescreve a ação de ressarcimento de dano decorrente de ato



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

de improbidade administrativa.” (NR)

Art. 2º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICATIVA

A prescrição da improbidade administrativa é um dos temas mais complexos da Lei nº 8.429/92, gerando uma enorme insegurança para os próprios investigados e réus, diante de várias polêmicas doutrinárias e jurisprudenciais que dificultam o correto cálculo do instituto.

Isso porque a Lei nº 8.429/92, em vez de simplificar, criou regimes de prescrição nos incisos I, II e III do art. 23, cada um estabelecendo um prazo próprio, com marcos temporais de início diferentes. E não há justificativa razoável para prazos tão distintos e regimes tão diversos, pois o que vale, na contagem da prescrição, não é a qualidade do agente público, e sim a gravidade do ato de improbidade em si, como ocorre no regime de prescrição penal.

Desse modo, propõe-se uma simplificação no regime de prescrição da improbidade, aumentando-se o seu prazo para 10 (dez) anos, contados da data do fato.

Entendemos que há um equilíbrio aqui entre o prazo e o dies a quo, levando em consideração que, no regime anterior do inciso I, o prazo era de 5 (cinco) anos, mas o dies a quo só tinha início quando do término do vínculo com a Administração, podendo se estender por bem mais de 10 (dez) anos, como no caso de um prefeito reeleito, cujo prazo de prescrição poderia chegar a 13 (treze) anos.

No caso do regime do inciso II, a insegurança é ainda maior, pois a Lei nº 8.429/92 não estabeleceu prazo, remetendo para este prescrição de sanção de demissão a bem do serviço do agente público, cujos prazo e contagem variam de acordo com o regime funcional de agente público, que deve ser procurado nas centenas de leis municipais, dezenas de leis estaduais e dezenas de leis federais (neste caso, considerando os diversos regimes estatutários a depender da carreira federal). Há regimes que sequer têm a pena de demissão, como é o caso da LOMAN, na qual resta a celeuma sobre se as improbidades praticadas pelos magistrados são



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

imprescritíveis ou se deve-se aplicar outra lei por analogia e, nesse último caso, qual delas – se a Lei nº 8.112/90 (servidores públicos federais) ou a Lei Orgânica do Ministério Público –, sendo que, a depender da resposta, o prazo e a contagem são diferentes.

Os particulares, por exemplo, que também cometem ato de improbidade não têm um prazo específico em lei, e, durante muito tempo, esse prazo foi motivo de polêmica doutrinária, até que o Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão, estabelecendo que o termo inicial da prescrição em improbidade administrativa quanto a particulares que se beneficiam de ato ímprobo é idêntico ao do agente público que praticou a ilicitude.

Como se vê, considerando que a prescrição é uma das principais causas de impunidade em nosso sistema de direito sancionador, facilitar sua contagem e estabelecer um prazo objetivo é o melhor caminho para cobrar do Estado uma ação no tempo adequado e proteger o cidadão de insegurança jurídica em um tema tão caro para sua proteção jurídica.

O § 1º cria uma graduação no prazo prescricional de acordo com a gravidade do fato, pois estabelece que, quando o ato de improbidade administrativa configurar crime, o prazo prescricional será regulado de acordo com o art. 109 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, independentemente da propositura e do resultado da respectiva ação penal.

Essa regra, inclusive, já vale para a maioria dos casos das improbidades que tramitam na Justiça Federal com regime de prescrição do inciso II, art. 23, considerando que a principal norma remetida é a Lei nº 8.112/90, em que o art. 1425, em seu parágrafo segundo, estabelece que “Os prazos de prescrição previstos na lei penal aplicam-se às infrações disciplinares capituladas também como crime”.

Por fim, o § 3º apenas reforça o que já está dito na Constituição da República (art. 37, § 5º), no sentido de que não prescreve a ação de ressarcimento de danos decorrentes de ato de improbidade administrativa.

Esta proposta faz parte de um conjunto de 70 novas medidas contra a corrupção produzidas após amplo processo de consulta do qual participaram mais de



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

200 organizações e especialistas no tema e coordenado pela Transparência Internacional Brasil e pelas Escolas de Direito Rio e São Paulo da Fundação Getúlio Vargas. É a resposta da sociedade para este que é um dos maiores problemas de nosso país.

Pelos motivos explicitados anteriormente, solicito aos ilustríssimos Pares pleno apoio a aprovação desta matéria, que visa modificar as regras de prescrição da ação de improbidade administrativa.

Sala das Sessões, em de Fevereiro de 2019.

Rodrigo Agostinho
Deputado Federal
PSB/SP



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

PROJETO DE LEI N.º 98, DE 2019

(Do Sr. Rodrigo Agostinho)

Altera a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, para tipificar como improbidade a obstrução de transição de mandato político e para transferir a previsão da omissão de prestação de contas do art. 11 para o 10º, criando, no tocante aos efeitos da condenação, uma presunção relativa de dano.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º. O art. 11 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, passa a vigorar com o acréscimo do inciso X:

“Art. 11. [...]

X – Impedir ou, de qualquer forma, embaraçar a transição de mandatos políticos, prejudicando a imediata continuidade do serviço público ou a prestação de contas de recursos recebidos no mandato anterior.”

Art. 2º. O art. 10 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, passa a vigorar acrescido do seguinte inciso XXII:

XXII – deixar de prestar contas quando estiver obrigado a fazê-lo, incluindo-se, no cálculo da extensão do dever de ressarcir, a totalidade dos recursos com contas não prestadas ou manifestamente ineptas.”

Art. 3º. Fica revogado o inciso VI do art. 11 da Lei Federal nº 8.429, de 2



CÂMARA DOS DEPUTADOS
Deputado Federal Rodrigo Agostinho

de junho de 1992.

Art. 4º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICATIVA

Quanto à presença do tipo de obstrução de transição de mandato político, há de se observar que, a cada quatro anos, chefes do Poder Executivo deixam seus cargos para que os novos eleitos os assumam. Essa sucessão de governos é motivo de comemoração no panorama democrático, de alternância do poder, mas também tem gerado atenção e cuidado dos órgãos de controle e fiscalização com relação a um inadequado fenômeno que se tornou prática comum, especialmente nos municípios brasileiros.

Com frequência, os prefeitos que saem não têm prestado as contas dos recursos que receberam e que se venceram em seus mandatos, bem como subtraído os documentos referentes a tais gastos, impedindo a devida prestação de contas pelo seu sucessor e trazendo sérias dificuldades para as agências de fiscalização e para a própria governabilidade do município, uma vez que a não prestação de contas dos recursos federais transferidos impede que o ente municipal receba novos recursos.

Com relação ao problema de governabilidade, considerando que a maioria dos municípios brasileiros depende basicamente de FPM e recursos federais de toda ordem, tal comportamento gera prejuízos imediatos para a população local, inclusive em setores fundamentais, como saúde e educação.

No plano do controle, os órgãos encontram dificuldades na investigação do uso regular da verba federal encaminhada ao município, principalmente pela ausência dos documentos na prefeitura. Esse comportamento reiterado tornou-se uma tipologia de improbidade administrativa que merece destaque na lei.

Quanto à alteração promovida para transferir o tipo de omissão de prestação de contas do art. 11 da lei para o art. 10º, cabe uma explicação mais detalhada. Desde 2016, tem-se verificado, no âmbito da Procuradoria-Geral Federal, que



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

50% das ações ajuizadas tratam de omissão na prestação de contas, indicando que há uma possível tendência de que gestores que praticaram irregularidades na administração de recursos públicos optem propositalmente por não prestar contas, com o objetivo de não fornecer elementos que comprovem o desvio ou mau uso dos recursos.

Isso segue uma lógica evidente. Se a jurisprudência atribui ao autor da ação de improbidade ou ressarcimento o ônus de comprovar o dano, mesmo quando o gestor não prestou contas, é melhor para o mau gestor simplesmente se omitir, pois, mesmo com a eventual condenação por ato de improbidade, ele irá se livrar da condenação em ressarcir o dano provocado. Esse quadro privilegia o gestor omissor se comparado àquele que prestou contas e terá as irregularidades e os danos mais facilmente apurados.

Assim, a omissão na prestação de contas, além de descumprimento de dever constitucional, passa a ser uma estratégia de defesa que se abriga na regra geral de distribuição do ônus da prova, isentando o mau gestor do ressarcimento ao erário.

Ante esse estado de coisas, o que se constata, na realidade, é a insuficiência de controle sobre o destino dado às verbas públicas, e a prestação de contas, no mais das vezes e quando realizada, é meramente *pro forma*.

É importante ressaltar que a experiência demonstra que a prova de dano no caso de omissão de prestação de contas é diabólica. De fato, repetem-se casos em que, após convênio para transferência de recursos para aplicação em serviços ou bens específicos, o dinheiro é sacado em espécie das contas bancárias, o que impede seu rastreamento. Nessas hipóteses, na ausência de colaboração e informações por parte de quem deveria prestar contas, a investigação é infrutífera.

Merece realce que, em nosso país, apesar de a execução de convênios administrativos necessitar da abertura de contas bancárias específicas, com desembolsos e movimentações que, além de identificadas, devem ter a finalidade estritamente vinculada aos seus objetivos, ainda é comum que se realizem saques em espécie (sem identificação) ou movimentações para outras contas bancárias não vinculadas ao programa para, então, dar-se a movimentação espúria, impedindo não



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

apenas a identificação dos destinatários dos recursos, como também os respectivos fins em que estes são empregados. Desse modo, não haveria interesse do gestor em prestar contas, apresentando extratos bancários hábeis a imputar-lhe responsabilidades.

Em outras palavras, não se mostra crível que o gestor apresente extratos bancários que o incriminem e revelem, como citado, a existência de saques não identificados ou em espécie.

Cite-se um caso concreto, verificado em Guarulhos, relativo à execução do Convênio nº 858024/2006, em que o prefeito, à época dos fatos, efetuou transferências de recursos da conta específica de execução do Convênio (672005-5/CEF) para outras cinco contas (961470-x/BB; 6010/BB; 96141/BB; 95116/BB; 96131-0/BB) e, em seguida, efetuou movimentações e saques sem comprovação de sua aplicação no programa objeto do Convênio, muito menos identificação de seus destinatários. O referido Convênio foi objeto de ação civil de improbidade administrativa nº 0002692-64.2016.4.03.6119, que tramitou perante a 1ª Vara Federal de Guarulhos. O réu, ao saber que seria submetido à aludida ação de improbidade administrativa por informações veiculadas na imprensa, efetuou o ressarcimento de cerca de R\$ 2.800.000,00 (dois milhões e oitocentos mil reais) em única parcela, o que demonstra que preferiu ressarcir os valores a prestar contas que talvez pudessem revelar condutas muito mais graves que o ato de improbidade em si.

É imprescindível deixar claro que o repasse de recursos públicos segue regras que visam destiná-los aos locais com maior carência no cumprimento das políticas públicas a que se prestam. Portanto, quando determinado agente público os recebe, isso certamente se dá porque, diante do panorama apresentado, as necessidades daquele local no cumprimento da aludida política pública afiguram-se mais prementes que em outros locais ou entes federativos.

Alguém poderia objetar que não é recomendável a inserção do ato de improbidade relativo à omissão em prestar contas no art. 10 porque passaria a ser punido culposamente. Contudo, isso não é empecilho para a alteração legislativa proposta, haja visto que a jurisprudência já consolidou que o reconhecimento dos atos



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

de improbidade previstos no art. 10 dependem da demonstração de dolo, má-fé ou culpa grave do gestor, não se confundindo com eventual desídia ou despreparo no trato com a coisa pública:

AÇÃO DE IMPROBIDADE ORIGINÁRIA CONTRA MEMBROS DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO. LEI 8.429/92. LEGITIMIDADE DO REGIME SANCIONATÓRIO.

EDIÇÃO DE PORTARIA COM CONTEÚDO CORRECIONAL NÃO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO DA CONDUTA. INEXISTÊNCIA DE IMPROBIDADE.

1. A jurisprudência firmada pela Corte Especial do STJ é no sentido de que, excetuada a hipótese de atos de improbidade praticados pelo Presidente da República (art. 85, V), cujo julgamento se dá em regime especial pelo Senado Federal (art. 86), não há norma constitucional alguma que imunize os agentes políticos, sujeitos a crime de responsabilidade, de qualquer das sanções por ato de improbidade previstas no art. 37, § 4º. Seria incompatível com a Constituição eventual preceito normativo infraconstitucional que impusesse imunidade dessa natureza (Rcl 2.790/SC, DJe de 04/03/2010).
2. Não se pode confundir improbidade com simples ilegalidade. A improbidade é ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente. Por isso mesmo, a jurisprudência do STJ considera indispensável, para a caracterização de improbidade, que a conduta do agente seja dolosa, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da Lei nº 8.429/92, ou pelo menos evitada de culpa grave, nas do artigo 10.
3. No caso, aos demandados são imputadas condutas capituladas no art. 11 da Lei 8.429/92 por terem, no exercício da Presidência de Tribunal Regional do Trabalho, editado Portarias afastando temporariamente juízes de primeiro grau do exercício de suas funções, para que proferissem



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

sentenças em processos pendentes.

Embora enfatize a ilegalidade dessas Portarias, a petição inicial não descreve nem demonstra a existência de qualquer circunstância indicativa de conduta dolosa ou mesmo culposa dos demandados.

4. Ação de improbidade rejeitada (art. 17, § 8º, da Lei 8.429/92).

(AIA 30/AM, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/09/2011, DJe 28/09/2011)

Nessa vereda, o gestor ímprobo que tenha desviado ou executado de modo deficiente ou mesclado o uso de recursos para aquela obra ou serviço específico com outros recursos, atualmente, vê na omissão de prestação de contas uma “saída” para não devolver valores eventualmente desviados ou malversados.

Exatamente por essa razão, para fins de fixação da responsabilidade patrimonial, o ônus de provar a ausência de prejuízos causados ao Erário, quando se deixa de prestar contas dos recursos recebidos, deve passar a ser do gestor, porque é seu o dever constitucional de prestar contas, conforme dispõe o artigo 70, parágrafo único, da Constituição Federal.

Deve-se ressaltar que não há qualquer tipo de presunção de culpa. Uma coisa é o estabelecimento da responsabilidade pelo ato de improbidade, o que enseja condenação ou absolvição, e outra é, havendo a condenação, a delimitação da responsabilidade patrimonial. O ônus para provar o ato de improbidade permanece tal como sempre foi. Repita-se que, para a configuração do ato de improbidade administrativa, ainda se deverá provar a existência de dolo, má-fé ou culpa grave do administrador, assim como a realização da conduta com todos os seus elementos. O que muda agora é, uma vez provado o ato de improbidade, a distribuição do ônus em relação tão somente às consequências patrimoniais do ato comprovado.

Portanto, em relação às contas omitidas pelo gestor, é justificável uma redistribuição do ônus probatório para fins de aferição da respectiva responsabilidade patrimonial, correspondente à totalidade dos recursos cuja utilização não tenha sido demonstrada ou se revele manifestamente inepta, *pro forma*.



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

É necessário, portanto, que se insira no texto legal a possibilidade de, no âmbito do dever, ressarcir o dano e os valores cuja prestação de contas foi inexistente ou manifestamente inepta (oferecida com o único objetivo de se esquivar da responsabilização prevista no art. 11, inciso VI, da Lei Federal n. 8429/92), sob pena de quase nunca se conseguir responsabilizar o respectivo gestor.

Certamente, a mudança da distribuição do ônus probatório quanto às consequências patrimoniais da ausente ou má prestação de contas trará maior controle no uso do dinheiro público, posto que o administrador não poderá mais se utilizar de artifícios criados por ele mesmo para evitar sua submissão às sanções decorrentes da Lei Federal nº 8.429/92, notadamente as patrimoniais.

Da mesma maneira, a nova regra cria um incentivo para o administrador público fornecer prestações de contas, ainda que incompletas, de modo a afastar a configuração de seu dolo na prática do ato ímprobo.

De outra parte, a revogação do inciso VI do art. 11 da Lei Federal nº 8.429/92 não traz prejuízo algum ao sistema de combate à corrupção e improbidade. Doutrina e jurisprudência mostram-se uníssonas ao afirmar que todos os incisos dos artigos 9º, 10 e 11 da Lei Federal nº 8.429/92 inserem-se na descrição dos respectivos *capita*.

Em outras palavras, os incisos de cada um desses artigos têm o papel de deixar expressas algumas condutas que, diante da gravidade ou importância de suas consequências, não poderiam ser negligenciadas pelos órgãos de controle da Administração Pública, muito menos pelos operadores do Direito.

E, na situação em testilha, não houve, como se diria na seara penal, “*abolitio*” em relação à conduta prevista no inciso com revogação proposta. Ao contrário, a hipótese passou a ser prevista em dispositivo distinto com garantias mais robustas, incrementando, aliás, a proteção ao bem jurídico ora tutelado.

Vale dizer que, atualmente, o reconhecimento do ato de improbidade administrativa pela prática do inciso VI do art. 11 da Lei Federal nº 8.429/92 somente se dá em casos de comprovação de dolo do agente público, com manifesta má-fé.



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

conjuntura do ordenamento jurídico, exige-se, para sua configuração, a presença de agente público na prática das ações, vedando-se o reconhecimento da prática de improbidade quando houver somente a participação de particulares, mesmo que no exercício de atividades notoriamente de interesse público, como a gestão de recursos obtidos mediante a celebração, com a Administração Pública, de convênios, contratos de repasse, contratos de gestão, termos de parceria, termos de cooperação ou ajustes administrativos equivalentes.

O posicionamento atual da jurisprudência, conforme se vê a seguir, impede a aplicação da Lei para esse tipo de situação:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA PROPOSTA APENAS CONTRA PARTICULAR.

EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE AGENTE PÚBLICO NO POLO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. PRECEDENTES.

– A abrangência do conceito de agente público estabelecido pela Lei de Improbidade Administrativa encontra-se em perfeita sintonia com o construído pela doutrina e jurisprudência, estando em conformidade com o art. 37 da Constituição da República.

– Nos termos da Lei n. 8.429/92, podem responder pela prática de ato de improbidade administrativa o agente público (arts. 1º e 2º) ou terceiro que induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta (art. 3º).

– A responsabilização pela prática de ato de improbidade pode alcançar terceiro ou particular, que não seja agente público, apenas em três hipóteses: a) quando tenha induzido o agente público a praticar o ato ímprobo; b) quando haja concorrido com o agente público para a prática do ato ímprobo; ou c) tenha se beneficiado com o ato ímprobo praticado pelo agente público.

– Inviável a propositura de ação de improbidade administrativa contra o



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

particular sem a presença de um agente público no polo passivo, o que não impede eventual responsabilização penal ou ressarcimento ao Erário pelas vias adequadas. Precedentes.

– Recurso especial improvido.

(REsp 1405748/RJ, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 17/08/2015)

Isso não se mostra, contudo, justo, muito menos razoável.

Como afirmar, por exemplo, não haver ato de improbidade administrativa na hipótese de uma fundação exclusivamente privada receber recursos públicos, de grande monta, para a construção de uma universidade, sob condição de oferecer percentuais de bolsas integrais, e deixar de construí-la ou, então, não oferecer os percentuais de bolsas integrais anteriormente acordados? Neste caso hipotético, não há a participação de qualquer agente público nos termos da atual definição da Lei Federal nº 8.429/92.

Da mesma maneira, como afirmar não haver ato de improbidade de um professor de universidade particular que receba, a título próprio, verba pública para o desenvolvimento de pesquisas de interesse público, mas não as realiza, gastando os valores, por exemplo, com viagens ao exterior? Também nesse caso não há a participação de qualquer agente público.

Como não admitir a prática de ato de improbidade por pessoa física que receba recursos públicos para a realização de obra cinematográfica visando ao desenvolvimento e à divulgação da cultura nacional, em nítida vinculação a políticas públicas previamente definidas, e, além de não a executar, deixar de prestar contas, utilizando vultosa quantia (maior que o montante de muitos contratos administrativos celebrados com diversos municípios brasileiros) em fins particulares? Esse é exatamente o caso do julgado Resp n. 1.405.748-RJ (2013/0322955-7).

Por fim, como também afirmar não haver ato de improbidade administrativa nas hipóteses em que uma fundação privada recebe recursos para promover a alfabetização de crianças, adultos, idosos, indígenas etc., mas os desvia



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

em outros fins, deixando de promover a consecução da política pública estabelecida pela Administração? Mais uma vez, de acordo com o posicionamento jurisprudencial, essa não seria hipótese de configuração de atos de improbidade administrativa, ensejando mera ação ordinária de cobrança, de reconhecida pouca eficiência tanto na recomposição dos danos como na prevenção da prática de novos atos ímprobos.

É necessário deixar clara a possibilidade da existência de atos de improbidade administrativa quando praticados exclusivamente por particulares, pessoas físicas ou jurídicas, desde que vinculados à celebração, com a Administração Pública, de convênios, contratos de repasse, contratos de gestão, termos de parceria, termos de cooperação ou contratos administrativos equivalentes.

Sobre a possibilidade de se atribuir à pessoa jurídica a prática de ato de improbidade, independentemente da participação de seus sócios ou administradores, assim já se posicionou, inclusive, o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC INOCORRENTE. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. LEGITIMIDADE PASSIVA.

Não há violação do artigo 535 do CPC quando o acórdão, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo recorrente, adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, apenas não adotando a tese defendida pelo recorrente, manifestando-se, de maneira clara e fundamentada, acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, inclusive em relação às quais o recorrente alega contradição e omissão.

Considerando que as pessoas jurídicas podem ser beneficiadas e condenadas por atos ímprobos, é de se concluir que, de forma correlata, podem figurar no polo passivo de uma demanda de improbidade, ainda que desacompanhada de seus sócios.

Recurso especial não provido.

(REsp 970.393/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2012, DJe 29/06/2012)



CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado Federal Rodrigo Agostinho

Vale lembrar que, à época da edição da Lei Federal nº 8.429/92, a participação de particulares na Administração Pública, seja em atividades delegadas ou de interesse público, ainda era muito tímida, mormente diante das inovações trazidas pela Constituição Federal de 1988 e que ainda estavam sendo absorvidas pela comunidade jurídica.

Tanto isso é verdadeiro que um dos principais diplomas a disciplinar a participação de particulares na Administração Pública ocorreu somente muito anos depois, com a edição da Lei Federal nº 11.079/2004, a instituir normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública.

Constata-se, assim, que a alteração ora proposta visa preservar a higidez do microsistema de combate à corrupção e à improbidade administrativa, em nítida atividade interpretativa diante do desenvolvimento social verificado nas últimas duas décadas, explicitando a aplicação da Lei Federal nº 8.429/92 a hipóteses que se inserem, perfeitamente, em seu real e mais profícuo escopo.

Esta proposta faz parte de um conjunto de 70 novas medidas contra a corrupção produzidas após amplo processo de consulta do qual participaram mais de 200 organizações e especialistas no tema e coordenado pela Transparência Internacional Brasil e pelas Escolas de Direito Rio e São Paulo da Fundação Getúlio Vargas. É a resposta da sociedade para este que é um dos maiores problemas de nosso país.

Por isso, solicito aos ilustríssimos Pares pleno apoio à aprovação desta matéria, que trata da ampliação do conceito de agente público.

Sala das Sessões, em _____ de Fevereiro de 2019.

Rodrigo Agostinho
Deputado Federal
PSB/SP