

Aspectos processuais da reforma da Lei de Improbidade Administrativa

(Lei 14.230/21)

Paulo Osternack Amaral

Pós-doutor, doutor e mestre em processo civil

Doshin Watanabe

Mestre em processo civil

Introdução

Em 26.10.2021 foi publicada a Lei 14.230, que alterou a Lei 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa – LIA).

Uma análise inicial é suficiente para revelar que a Lei 14.230 promoveu profundas alterações na LIA, tanto em termos de direito material quanto no que concerne a regras processuais. Muito mais do que uma simples reforma, não seria despropositado afirmar que temos hoje no Brasil uma nova Lei de Improbidade Administrativa.

Contudo, o presente artigo não enfrentará todas as alterações promovidas pela Lei 14.230. A análise ora pretendida restringe-se aos principais aspectos processuais contidos na LIA e à sua aplicação aos processos judiciais em curso.

1. Duas palavras sobre direito intertemporal

Há uma série de motivos que conduzem à aplicação do novo regramento não apenas aos atos posteriores à Lei 14.230, mas também aos processos em curso e aos atos pretéritos ainda não submetidos ao Judiciário.

1.1. Incidência das novas regras aos atos posteriores à Lei 14.230/21

As alterações à Lei 8.429/92 entraram em vigor na data de sua publicação, isto é, em 26.10.2021. Portanto, todos os atos praticados após esse marco temporal se submeterão integralmente às novas regras processuais e materiais concebidas pela Lei 14.230.

1.2. Incidência das novas regras aos atos anteriores à nova Lei, mas ainda não judicializados

O novo regramento aplica-se aos atos praticados na vigência da lei antiga, que ainda não estejam submetidos ao Judiciário. A eventual tramitação de inquérito civil não interfere nessa conclusão. A ação judicial, se e quando for proposta, deverá observar integralmente o regramento trazido pela Lei 14.230.

1.3. Incidência das novas regras aos processos em curso

Incidem sobre os processos em curso (ações por ato de improbidade administrativa) tanto as regras de direito material quanto as regras de direito processual.

1.3.1. Aplicação imediata das regras processuais

Em 26/10/2021 entrou em vigor da nova Lei de Improbidade Administrativa (Lei 14.230/2021), que alterou profundamente a Lei 8.429/92, até então vigente no país.

O novo regramento possui uma série de novas regras processuais, que se aplicam imediatamente aos processos em curso. É o que se extrai do art. 14 do CPC: “A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada”. A mesma diretriz é extraível do art. 2º do CPP.

Disso decorrem algumas consequências.

Não haverá um direito adquirido ao procedimento existente ao tempo do ajuizamento da demanda. As regras processuais, como regra, incidirão sobre os processos em curso.

Evidentemente que deverão ser respeitados os atos processuais já praticados. Trata-se do emprego da técnica do isolamento dos atos processuais.

Por exemplo, caso já tenha sido realizada a notificação do demandado para o oferecimento de defesa prévia (etapa eliminada pela Lei 14.230), não há dúvida de que tal direito não poderá ser suprimido do acusado. Contudo, na hipótese de um demandado, em sede de contestação, requerer a sua própria oitiva em audiência (conforme lhe assegura o novo art. 17, § 18, da LIA), não há dúvida de que esse

pedido não poderá ser indeferido sob o fundamento de que não havia previsão legal para tanto ao tempo do regramento revogado. Nesse caso, em que o ato ainda não foi praticado, sem dúvida a regra processual mais recente incidirá sobre o processo em curso.

De modo geral, para a aplicação do novo regramento aos processos em curso, caberá ao juiz da causa, em primeiro grau, ou ao Relator, no Tribunal, abrir vista às partes, inclusive de ofício, a fim de que se pronunciem a respeito da incidência do novo regramento ao caso concreto, atentando-se para a necessária adequação diante do estado do processo e de eventual consolidação de direitos processuais. Para esse fim, aplicam-se os arts. 10º, 493 e 933 do CPC.

1.3.2. Aplicação imediata das regras de direito material

Muito embora o presente texto não se dedique a enfrentar as alterações promovidas pela Lei 14.230 no âmbito do direito material, é oportuno indicar desde logo que algumas das novas regras materiais também se aplicam aos processos em curso.

A ação de improbidade possui caráter essencialmente punitivo. Essa já era a interpretação consagrada na jurisprudência (REsp 1.193.248/MG) e que agora foi positivada no art. 17-D “A ação por improbidade administrativa é repressiva, de caráter sancionatório, destinada à aplicação de sanções de caráter pessoal previstas nesta Lei...”.

Disso decorrem consequências relevantes.

O caráter sancionatório da ação de improbidade determina a aplicação do regime do direito sancionador, com a observância de todas as garantias do direito penal e do processo penal em favor do acusado.

De um lado, consagra a diretriz consistente na pessoalidade da pena (“sanções de caráter pessoal”). A aplicação da sanção não pode transbordar a esfera jurídica do infrator.

Por outro lado, trata-se de admitir a incidência, nas ações de improbidade, da garantia contida no art. 5º, XL, da CF/88: “a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”. Significa dizer: a lei posterior mais benéfica (*novatio legis in mellius*) deve ser aplicada ao acusado.

Tais diretrizes permitem concluir que as novas regras materiais mais benéficas aos réus incidirão sobre as ações de improbidade em curso.

2. Legitimidade (ativa e passiva)

A Lei 14.230 modificou de forma relevante a disciplina da legitimidade ativa e passiva para a ação de improbidade.

2.1. Legitimidade ativa

Houve a supressão legislativa da legitimidade ativa da *pessoa jurídica interessada* para a propositura da ação de improbidade. Para os fins da lei, entende-se por pessoa jurídica interessada os entes políticos e entidades, das três esferas da Federação, bem como entidades privadas que de algum modo tenham recebido recursos públicos (LIA, art. 1º, §§ 5º, 6º e 7º).

Consequentemente, também houve exclusão da regra atinente à legitimação ativa da pessoa jurídica que figurasse como credora da obrigação tributária relativa ao tributo de ISSQN, nos termos da Lei Complementar 116/2003.

Com isso, a legitimação ativa para propositura da ação de improbidade passa a ser exclusivamente do Ministério Público (art. 17, *caput*, da LIA).

Com essa alteração, a pessoa jurídica interessada deverá ser intimada para, caso queira, intervir no processo (LIA, art. 17, §14º). Ou seja: a ausência de participação da pessoa jurídica, por ser facultativa, não causa nulidade¹.

No entanto, a facultatividade deve ser devidamente compreendida: caso a pessoa jurídica identifique interesse jurídico próprio a ser tutelado, reputa-se impositiva a sua intervenção no feito. A dispensa de intervenção deverá ser justificada.

De todo modo, a locução adotada pela norma (“intervenção”) induz a ideia de uma atuação processual alheia aos polos da relação processual. A intervenção da pessoa jurídica poderá consistir apenas no fornecimento de subsídios a fim de esclarecer a ocorrência ou não de ato ímparo.

¹ Na linha do entendimento do STJ formado sob a antiga LIA, no sentido de que a falta de participação do ente público não causaria nulidade, por se tratar de litisconsórcio facultativo. Por todos, vide: PET no REsp 1574781/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 09/04/2018; AgRg no REsp 1411897/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 02/05/2014.

Assim, a pessoa jurídica poderá participar do processo para tomar ciência dos atos destinados a apurar a prática de eventual ato ímprebo e lesão ao patrimônio público, a fim de que possa, no momento adequado, adotar as medidas cabíveis para obter o ressarcimento e perante os agentes públicos envolvidos (LIA, art. 18, §1º).

Sob o viés do direito intertemporal, a extinção da legitimidade ativa das pessoas jurídicas interessadas certamente geraria dúvidas acerca da viabilidade de sua imediata incidência nos processos em curso - o que poderia implicar a extinção de processos por superveniente ilegitimidade da parte autora.

Em tese, seria possível sustentar que a legitimidade processual, enquanto condição da ação, continuaria sendo regida pela lei vigente na data da propositura da demanda, por se tratar de ato processual já praticado e gerador de situação jurídica consolidada (propositura da ação por parte legítima), de modo que a superveniente ilegitimidade ativa não afetaria os processos em curso.

Aqui podem surgir ao menos duas situações.

A primeira consiste na hipótese de litisconsórcio ativo formado pelo Ministério Público e a pessoa jurídica interessada. Não há dúvida de que, ao tempo da lei antiga, esse litisconsórcio era admissível, de forma facultativa.

Nesse caso, a incidência imediata do novo regramento implicará a extinção parcial do processo, apenas quanto à pessoa jurídica interessada, por ilegitimidade ativa superveniente (CPC, arts. 354 e 485, VI). A exclusão da pessoa jurídica do processo implicará a extinção de eventuais recursos que ela tenha interpôsto e que ainda estejam em curso.

A partir de então, portanto, o processo prosseguirá apenas com o Ministério Público no polo ativo.

A segunda situação, em que a pessoa jurídica propôs e conduz isoladamente a ação de improbidade, foi objeto de tratamento legislativo específico pelo art. 3º da Lei 14.230/2021. Prevê a necessidade de suspensão dos processos em curso que foram ajuizados pelas pessoas jurídicas interessadas, pelo prazo de 1 (um) ano contado da publicação da referida lei, a fim de que o Ministério Público se manifeste sobre o seu prosseguimento e eventualmente assuma o polo ativo,

sucedendo a posição da pessoa jurídica interessada, a qual poderá apenas intervir no processo.

Referida solução é coerente com o caráter sancionatório da ação de improbidade e a consequente necessidade de se adotar a norma mais favorável (processual e material) ao suposto infrator.

2.2. Legitimidade passiva

A legitimidade passiva, por sua vez, é atribuída ao agente público (definido pelo art. 2º da LIA), bem como aos particulares que tenham recebido recursos públicos, com base em ajuste administrativo (art. 2º, par. único da LIA), e aos particulares que houverem induzido ou concorrido dolosamente para a prática do ato de improbidade (art. 3º da LIA).

A redação do art. 3º da LIA, comparado com a norma equivalente revogada, explicita a necessidade de dolo para responsabilização do particular e esclarece que a mera fruição de benefícios, em razão de suposta prática de ato ímparo pelo agente público, não é suficiente para responsabilizar o particular, caso não seja demonstrado que agiu com dolo (ainda que haja ato ímparo do agente público).

De todo modo, a presença ou não de dolo a justificar a responsabilização do particular, em regra, refere-se ao mérito da pretensão punitiva. Constatada a inexistência de dolo do particular, a demanda deverá ser julgada improcedente.

Em qualquer caso, tratando-se de particular, a sua legitimidade passiva estará configurada pela imputação de que recebeu recursos públicos mediante ajuste, ou induziu ou concorreu *dolosamente* para a prática do ato ímparo.

3. Competência e prevenção

A competência para o processamento e julgamento da ação de improbidade será a do foro do local onde ocorrer o dano ou do local da sede da pessoa jurídica prejudicada (LIA, art. 17, §4º-A).

Ressalte-se que a competência do foro do local do dano nas ações de improbidade, de natureza funcional, era extraível do art. 2º, *caput*, da Lei da Ação Civil Pública, diante da ausência de regramento sobre o tema na LIA.

Sob a ótica do direito intertemporal, referida alteração tem o condão de alterar a competência firmada sobre os processos em curso, notadamente porque se trata de competência que, embora seja territorial, foi equiparada à funcional (por construção jurisprudencial), de caráter absoluto².

Logo, caso a ação de improbidade tramite perante foro incompetente, haverá necessidade de deslocamento, com aplicação do art. 64, §1º do CPC. Além da natureza absoluta da competência, os princípios norteadores da reforma da LIA e as garantias atinentes ao processo sancionador também recomendam a remessa do processo ao juízo referido no art. 17, §4º da LIA, aplicando-se a solução do §4º do art. 64 do CPC em relação às decisões proferidas pelo juízo incompetente.

No mais, haverá prevenção do juízo perante o qual tramita a ação de improbidade em relação às ações posteriores que possuírem identidade de causa de pedir ou de objeto (art. 17, §5º da LIA).

Em relação à redação da norma revogada, houve apenas ajuste redacional a fim de corrigir imprecisão técnica, uma vez que a norma revogada aludia à prevenção incidente sobre a “jurisdição do juízo”. No entanto, a jurisdição consiste na manifestação de um poder estatal. Logo, ela não é do juízo. O conceito de juízo pressupõe a atribuição apenas de parcela de jurisdição (competência). Logo, a nova regra dispõe corretamente que a prevenção incidirá sobre a competência do juízo.

De todo modo, persiste a orientação de que a prevenção que justifica a reunião de outros processos conexos perante o juízo do processo de improbidade, possui requisitos mais rigorosos do que o art. 55 do CPC, notadamente porque para se configurar a prevenção em processo de improbidade é insuficiente a existência de algum pedido ou da causa de pedir comum e o risco de decisões conflitantes³.

² “Em direito transitório vige o princípio de que não existe direito adquirido em matéria de competência absoluta e organização judiciária. Tratando-se de normas impostas tão-só pelo interesse público na boa distribuição da Justiça, é evidente que toda e qualquer alteração da lei, neste campo, incide sobre os processos em curso, em virtude da total indisponibilidade das partes sobre essa matéria”. LACERDA, Galeno. *O novo direito processual civil e os feitos pendentes*. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 17-18.

³ Nesse sentido os seguintes julgados do STJ: REsp 1540354/PR, Rel. Min. Regina Helena Costa, DJe 27/05/2016; AgRg na MC 22.833/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 06/10/2014.

4. Tutela provisória: indisponibilidade de bens

Admite-se a concessão de tutela provisória para a indisponibilidade de bens dos réus em ação de improbidade. Tal pedido pode ser formulado pelo Ministério Público em caráter antecedente ou incidente à ação de improbidade – nos termos dos arts. 294 a 310 do CPC.

O pedido de bloqueio de bens não pressupõe a realização de representação ao Ministério Público (art. 16, § 1º, da LIA).

Basta a presença dos requisitos legais (como se verá adiante), sendo fundamental que o pleito de indisponibilidade se destine a garantir o integral resarcimento do erário ou do acréscimo patrimonial decorrente do ato ilícito (art. 16, *caput*).

Quando for o caso, a providência solicitada pelo Ministério Público envolverá “a investigação, o exame e o bloqueio” de bens, contas bancárias e aplicações financeiras mantidas no exterior (art. 16, § 2º).

4.1. Requisitos: *fumus* e *periculum*

A redação original do art. 7º da Lei 8.429/92 autorizava a indisponibilidade de bens do demandado quando “o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar o enriquecimento ilícito”. A interpretação prevalecente na jurisprudência indicava se tratar de hipótese de *periculum in mora* presumido (AgInt no AREsp 1.826.875/RJ), bastando a demonstração da plausibilidade da ocorrência do ato de improbidade (*fumus boni iuris*) para o bloqueio de bens.

A Lei 14.230 alterou radicalmente esse regramento. Aquela disposição contida no art. 7º foi revogada.

A disciplina da indisponibilidade de bens na ação de improbidade está agora detalhadamente definida no art. 16 da LIA (*caput* e parágrafos).

No que concerne aos requisitos, o § 3º do art. 16 consignou expressamente que o pedido de indisponibilidade será deferido quando estiverem presentes (i) o perigo de dano irreparável ou de risco ao resultado útil ao processo (*periculum in mora*) e (ii) probabilidade da ocorrência dos atos descritos na inicial (*fumus boni iuris*).

Isso permite ao menos duas conclusões:

- a) o bloqueio de bens dos demandados não é obrigatório em ações de improbidade. É o que se extrai do *caput* do art. 16, quando afirma que o pedido de bloqueio “poderá ser formulado”, apenas quando presentes os requisitos legais.
- b) Não há mais dúvida de que o pedido de indisponibilidade de bens do demandado em ação de improbidade deve preencher os requisitos da tutela provisória de urgência (LIA, art. 17, *caput*, e § 6º-A; art. 16, §§ 3º e 8º). A ideia de *periculum in mora* presumido foi eliminada, por expressa disposição legal (“não podendo a urgência ser presumida”), do âmbito da ação de improbidade (LIA, art. 16, § 4º). Aplica-se à ação de improbidade, no que cabível, o regime da tutela provisória de urgência previsto no CPC.

4.2. O prévio contraditório como regra: eliminação da urgência presumida

Nas ações de improbidade, a regra é a prévia oitiva do réu, para somente então se decretar a indisponibilidade de seus bens. Trata-se da consagração do prévio contraditório, que só poderá ser postecipado quando houver prova de que poderia “frustrar a efetividade da medida ou houver outras circunstâncias que recomendem a proteção liminar” (LIA, art. 16, § 4º).

Disso decorre que a demonstração da urgência não é suficiente para o deferimento do bloqueio de bens sem a prévia oitiva do réu. A urgência (*periculum*) é requisito para o deferimento da tutela provisória de urgência. A mitigação do contraditório exige a prova de um elemento a mais: risco concreto de que o réu adote (ou de que já esteja adotando) alguma conduta orientada a dificultar ou inviabilizar a apreensão patrimonial (p.ex., esvaziamento patrimonial).

4.3. Ordem de bloqueio de bens: contas bancárias como opção residual

A redação original da Lei 8.429/92 não disciplinava uma ordem de preferência para o bloqueio de bens dos demandados. Aplicava-se então, por analogia, o regramento previsto no art. 835 do CPC, que define a ordem de preferência para a penhora de bens na execução forçada – colocando a penhora de dinheiro como hipótese preferencial (inciso I).

O empréstimo desse regramento sempre foi bastante questionável. Afinal, considerando que a Lei de Improbidade consiste (sempre consistiu) em regramento de caráter punitivo, não há dúvida de que deveria observar as medidas constritivas mais brandas ao acusado. Quando menos, por aplicação analógica do § 1º do mesmo art. 835 (possibilidade de alteração da ordem de penhora de acordo com o caso concreto) e do art. 805 do CPC (adoção do meio menos gravoso ao demandado).

O novo § 11 do art. 16 rompe radicalmente com essa prática. Dispõe que o bloqueio somente recairá sobre contas bancárias se não houver outros bens suficientes para garantir o futuro ressarcimento. Trata-se de assegurar o mínimo existencial ao réu pessoa natural e a preservação da função social e da atividade empresária.

4.4. O valor do bloqueio de bens dos litisconsortes

O somatório do valor de todos os bens bloqueados no processo não poderá superar o valor total do dano ou do enriquecimento ilícito indicado na petição inicial (LIA, art. 16, § 5º). O valor dos bens bloqueados tem de ser suficiente para fazer frente ao ressarcimento pleiteado. O bloqueio de bens de cada réu, no valor total pleiteado na inicial, implicará excesso de bloqueio e autorizará a liberação dos bens cujos valores superem o limite total definido no processo.

4.5. Possibilidade de substituição do bem bloqueado

Admite-se a substituição do bem bloqueado por “caução idônea, por fiança bancária ou por seguro-garantia judicial” (LIA, art. 16, § 6º).

A literalidade do dispositivo induz a conclusão de que a substituição pressuporia o prévio bloqueio e o consequente requerimento de substituição do bem bloqueado pelo réu. Isso está correto.

Contudo, não seria despropositado aceitar que o demandado, sabendo que contra ele pende um pedido de bloqueio de bens, antecipe-se à ordem de bloqueio e ofereça um bem em garantia – na forma definida no § 6º do art. 16 da LIA.

O mesmo § 6º determina que a garantia seja readequada durante a instrução do processo – seja para diminuir o valor bloqueado, seja para ampliar a indisponibilidade, a depender do caso.

4.6. Exigência do IDPJ para a indisponibilidade de bens de terceiros (alheios ao processo)

O § 7º do art. 16 da LIA contém duas disposições aparentemente contraditórias. De um lado, afirma que os bens de terceiros podem ser bloqueados. Por outro lado, dispõe que, quando se tratar de uma pessoa jurídica, a indisponibilidade de bens de seus sócios pressuporia a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica (IDPJ) previsto no CPC.

A regra é de difícil compreensão. Contudo, a interpretação que parece ser a mais coerente com a LIA e o CPC conduz à distinção de duas hipóteses bem definidas.

- a) A LIA determina a aplicação de suas regras ao sujeito que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra dolosamente para o ato de improbidade (LIA, art. 3º, *caput*). Sob essa perspectiva, o sujeito ostentaria a condição de *terceiro*. A primeira parte do § 7º do art. 16 cuidou de assegurar que os bens dessa pessoa natural – não agente público, mas já integrante do polo passivo do processo – também poderão ser objeto de bloqueio. Esse caso, portanto, não envolveria propriamente hipótese de desconsideração da personalidade jurídica.
- b) O incidente de desconsideração da personalidade jurídica, disciplinado pelos arts. 133 e seguintes do CPC, será aplicado à ação de improbidade apenas nos casos em que se pretenda desconsiderar a pessoa jurídica para o atingimento de seu sócio (LIA, art. 17, § 15).

4.7. Impossibilidade de o bloqueio de bens abranger o valor da multa civil

Em sua redação original, o antigo parágrafo único do art. 7º da Lei 8.429/92 dispunha que a ordem de indisponibilidade deveria recair sobre “bens que assegurem o integral resarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito”.

Instaurou-se então intenso debate doutrinário e jurisprudencial acerca da eventual possibilidade de a ordem de bloqueio abranger o valor pleiteado a título de multa civil. Para os defensores dessa possibilidade, o bloqueio do valor da multa seria necessário para assegurar o “integral resarcimento do dano”. Esse

posicionamento sempre foi alvo de severas críticas. Afinal, o bloqueio do valor do valor da multa civil implica antecipação da sanção, o que viola o princípio constitucional da presunção de inocência (CF, art. 5º, LVII).

O STJ identificou o Tema Repetitivo 1.055 (REsp 1.862.792/PR e REsp 1.862.797/PR), e em 25.08.2021 firmou a tese de que seria possível a “inclusão do valor de eventual multa civil na medida de indisponibilidade de bens decretada na ação de improbidade administrativa”.

A questão ficou assim assentada por dois meses.

O § 10 do art. 16 da LIA, em vigor desde 26.10.2021, disciplinou a questão de modo diverso: “A indisponibilidade recairá sobre bens que assegurem exclusivamente o integral ressarcimento do dano ao erário, sem incidir sobre os valores a serem eventualmente aplicados a título de multa civil ou sobre acréscimo patrimonial decorrente de atividade lícita.”

Portanto, atualmente a ordem de bloqueio recairá apenas sobre o valor requerido a título de ressarcimento. É vedado que a indisponibilidade abranja o valor da multa civil. Tal inovação legislativa exigirá a revisão da tese firmada no Tema 1.055/STJ em futuro muito breve e permitirá o imediato desbloqueio do valor da multa nos processos em curso.

4.8. Necessidade de a decisão atentar aos aspectos práticos

O art. 16, § 12, da LIA impõe duas diretrizes para o pedido de indisponibilidade de bens do réu: “observará os efeitos práticos da decisão”, “vedada a adoção de medida capaz de acarretar prejuízo à prestação de serviços públicos”.

Disso decorre que a medida de indisponibilidade de bens não poderá ser concedida quando for apta a causar dano inverso ou gerar situação de irreversibilidade de seus efeitos.

A decisão deve ser dotada de razoabilidade e proporcionalidade. Não pode impor sacrifício mais intenso do que o necessário. Não será admissível que comprometa a manutenção da condição digna do réu e de sua família. No caso do réu pessoa jurídica, a indisponibilidade de bens não poderá ter o efeito de impedir o adimplemento de compromissos já assumido perante terceiros, tais como

trabalhistas, previdenciários e tributários. Trata-se de explicitação do regime geral da tutela provisória de urgência previsto no CPC (CPC, art. 300, § 3º).

4.9. Casos de indisponibilidade absoluta

Ao tempo do regramento anterior, os Tribunais não possuíam entendimento uniforme acerca da possibilidade de aplicação analógica dos casos de impenhorabilidade como fundamento para se vedar o bloqueio daqueles mesmos bens.

Contudo, se não era admissível penhorar e expropriar o bem (impenhorável) caso o réu fosse ao final condenado, não fazia sentido que esse mesmo bem ficasse bloqueado durante todo o curso da ação de improbidade.

A Lei 14.230 corrigiu expressamente essa distorção. Contemplou expressamente dois casos de indisponibilidade absoluta de bens (art. 16, §§ 13 e 14, da LIA).

4.9.1. Caderneta de poupança, aplicações e conta-corrente

É vedada a decretação de indisponibilidade de quantia igual ou inferior a quarenta salários mínimos. Tal proteção se estende não apenas à caderneta de poupança ou conta-corrente, mas a qualquer aplicação financeira que o réu mantenha em instituição bancária (art. 16, § 13, da LIA).

Repare que não se trata de proteger o valor de até quarenta salários mínimos, cumulativamente, em cada uma dessas hipóteses (“caderneta de poupança”, “outras aplicações financeiras” *ou* “conta-corrente”). É o que se extrai da partícula “ou” constante do dispositivo.

Assim, não será protegido o valor de até quarenta salários mínimos em cada uma dessas hipóteses. A proteção recairá sobre a quantia total de até quarenta salários mínimos – esteja esse valor em uma única conta ou distribuído entre contas, investimento ou poupança.

4.9.2. Bem de família

Não se admite que a ordem de bloqueio de bens recaia sobre o bem de família do réu, “salvo se comprovado que o imóvel seja fruto de vantagem patrimonial indevida, conforme descrito no art. 9º desta Lei” (art. 16, § 14, da LIA).

Tal proteção abrange tanto o bem de família legal (Lei 8.009/90) quanto o bem de família voluntário (art. 1.711 e seguintes, do Código Civil).

A única exceção a essa regra é se o bem imóvel que se pretende proteger tiver sido adquirido mediante uma conduta ímproba tipificada no art. 9º da LIA (hipótese de *enriquecimento ilícito*). A data da aquisição do imóvel, portanto, será um aspecto relevante (não determinante, nem único) para se aferir o preenchimento de tal exceção. Trata-se de exceção equivalente à existente no art. 3º, VI, da Lei 8.009/90 – que trata da possibilidade de penhora do bem de família adquirido com produto de crime.

4.9.3. Outros casos de indisponibilidade absoluta: aplicação analógica do CPC

Essas duas hipóteses legais de indisponibilidade absoluta de bens em ação de improbidade não constituem um rol taxativo. Os demais casos previstos no rol de impenhorabilidade de bens do art. 833 do CPC – segundo pensamos – continuam aplicáveis analogicamente às ações de improbidade para impedir a indisponibilidade de tais bens (salário, proventos de aposentadoria, pensões, seguro de vida etc.).

5. Petição inicial e seus requisitos específicos

A petição inicial da ação de improbidade deve seguir as diretrizes gerais previstas nos arts. 319 a 321 do CPC.

Adicionalmente, deverá observar os requisitos específicos previstos nos incisos I e II do §6º, art. 17 da LIA.

Por um lado, a inicial da ação de improbidade deverá veicular narrativa fática que descreva suficientemente qual é a conduta do réu passível de punição por improbidade, de modo a individualizá-la. Ou seja, não se admite mera alusão genérica à participação do réu nos atos alegadamente ímparobos – prática que é incompatível com a garantia do devido processo legal, pois inviabiliza o exercício do direito de defesa.

Por outro lado, a inicial também deverá apontar os elementos probatórios mínimos que demonstrem a possível ocorrência dos fatos que configuram os tipos previstos nos arts. 9º, 10 e 11 da LIA, também de modo individualizado, indicando

a relação entre o elemento probatório e o suposto ato reprovável, de modo a demonstrar a vinculação do ato à conduta do réu (autoria).

Caso tais requisitos, referidos no inc. I do §6º, não possam ser atendidos, o Ministério Público deverá declinar na inicial os motivos que inviabilizaram a sua observância. Os motivos serão valorados judicialmente. Eventual fragilidade ou insustentabilidade da justificativa implicará o indeferimento da inicial, por inépcia.

Cumulativamente, o inc. II do §6º exige também que a inicial seja instruída com “documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da veracidade dos fatos e do dolo imputado”. Destaca-se aqui a necessidade de que a inicial contenha elementos probatórios suficientes para demonstrar a verossimilhança da alegação de prática de ato doloso do réu.

No caso de inviabilidade de apresentação dos elementos probatórios referidos no inc. II do §6º, a inicial deverá declinar as razões fundamentadas que justificam a não apresentação. Tais razões serão valoradas pelo juiz da causa à luz dos deveres processuais previstos no art. 77 do CPC e, caso constatada a insubsistência da justificativa, poderá ocorrer a aplicação das penas por litigância de má-fé, caso estejam configuradas as hipóteses do art. 80 do CPC.

O art. 6º-A prevê expressamente a possibilidade de que o MP postule a concessão de tutelas provisórias, nos termos dos arts. 294 a 310 do CPC, incluído o emprego das tutelas antecipadas e cautelares antecedentes.

O art. 6º-B, por sua vez, trata das hipóteses de rejeição imediata da petição inicial. Haverá extinção do processo sem resolução de mérito (art. 485, inc. I do CPC) quando a inicial for indeferida, nas hipóteses do art. 330 do CPC e em caso de descumprimento dos incisos I e II do §6º do art. 17 da LIA.

Por outro lado, a petição inicial também deverá ser liminarmente rejeitada, antes mesmo do oferecimento de contestação, “quando manifestamente inexistente o ato de improbidade imputado”. Trata-se de hipótese diversa da inépcia, pois o reconhecimento da manifesta inexistência de ato ímparo conduz à rejeição da pretensão e, consequentemente, à extinção do processo com resolução do mérito (art. 17, § 11, da LIA c/c art. 487, inc. I, do CPC).

6. Produção de provas

A Lei 14.230/21 trouxe uma série de regras interessantes relacionadas à atividade de produção de provas. Analisaremos aqui apenas o interrogatório e as provas produzidas perante os órgãos de controle.

6.1. Direito do réu de ser interrogado

Reconheceu-se o direito de o réu ser interrogado pelo juiz sobre os fatos da causa e “a sua recusa ou o seu silêncio não implicarão confissão” (art. 17, §18, da LIA). O interrogatório não tem finalidade probatória nem se confunde com o depoimento de parte. Trata-se de oportunidade de esclarecer ao julgador aspectos fáticos da causa. Nada impede que o réu abra mão deste direito. Contudo, é indispensável que tal oportunidade lhe seja franqueada.

Essa previsão não elimina o poder de o juiz “determinar, a qualquer tempo, o comparecimento pessoal das partes, para inquiri-las sobre os fatos da causa, hipótese em que não incidirá a pena de confessar” (CPC, art. 139, VIII). Tal caso traduz indisfarçável dever de esclarecimento, fundado no princípio da cooperação por iniciativa do juiz (art. 6º do CPC).

Tal como o interrogatório previsto no art. 17, § 18, da LIA, o interrogatório de que trata o art. 139, VIII, do CPC não possui caráter probatório. Em qualquer dos casos o interrogado poderá permanecer em silêncio ou mesmo recusar-se a depor. Isso não gerará nenhuma presunção em seu desfavor. Mas evidentemente que essa conduta não cooperativa da parte poderá ser sancionada com a aplicação de multa (art. 77, § 2º, do CPC/15).

6.2. Provas produzidas perante órgãos de controle

Existe disposição legal expressa para que as provas produzidas perante os órgãos de controle e as correspondentes decisões sejam consideradas na formação da convicção do juiz (art. 21, § 2º, da LIA).

Essa regra precisa ser interpretada com cautela.

Por um lado, não há dúvida de que os Tribunais de Contas possuem elevada expertise no que concerne à fiscalização da atividade administrativa. Suas decisões merecem sim um peso diferente – o que não equivale a eliminar a possibilidade de serem controladas pelo Judiciário.

Por outro lado, não se pode desconsiderar que a atividade probatória desenvolvida em sede administrativa não se reveste das mesmas garantias que são asseguradas pelo Poder Judiciário. Os Tribunais de Contas, tradicionalmente, não garantem ao acusado um adequado contraditório e um pleno exercício da ampla defesa.

Assim, eventual atividade probatória desenvolvida no âmbito administrativo – ainda que submetida ao contraditório – não poderá dispensar a produção de prova equivalente em juízo pelo acusado. Tampouco será admissível o “emprestimo” para o processo judicial (muito menos para a ação de improbidade) de uma apuração realizada administrativamente em desfavor do acusado.

Afinal, tal atividade administrativa não foi desenvolvida de acordo com as garantias inerentes ao devido processo legal – notadamente, porque não foi conduzida por uma autoridade jurisdicional imparcial, como o juiz.

7. Defesa

A Lei 14.230 suprimiu a fase da defesa prévia no âmbito da ação de improbidade. Se a petição não for liminarmente rejeitada, nas hipóteses de indeferimento da inicial ou por manifesta inexistência de ato ímparo, os réus deverão ser citados para oferecer contestação (art. 17, §7º da LIA).

No entanto, apesar da extinção da fase de defesa preliminar, o exame de eventuais preliminares deduzidas pelo réu poderá ocorrer logo após o oferecimento da contestação, inclusive a fim de decidir apenas parcela do processo, o que é extraível das regras contidas no art. 17, §§ 9º-A, 10-B, inc. I, da LIA.

Portanto, na prática, a supressão da fase da defesa prévia pode vir a acelerar o exame das preliminares deduzidas pelo réu e o julgamento da causa. Evita-se, com isso, a eventual prolação de decisões genéricas e mal fundamentadas acerca da defesa prévia, que muitas vezes se limitavam a postergar o exame detalhado das alegações preliminares para momento posterior à contestação.

7.1. Prazo e o seu termo inicial

O prazo para oferecer contestação será comum e de 30 (trinta) dias úteis. A contagem do prazo se dará na forma do art. 231 do CPC. Como haverá citação dos

réus para contestar, aplica-se o §1º do art. 231, de modo que o prazo se iniciará apenas a partir do aperfeiçoamento da última citação, caso haja mais de um réu.

Com isso, elimina-se a dúvida, existente na vigência da lei revogada, acerca do modo de contagem do prazo para apresentação da extinta defesa prévia, que era deflagrado por meio de notificação, e não citação, o que atraía a incidência da regra da contagem individualizada prevista no §2º do art. 231 do CPC.

7.2. Ausência de defesa: nuances

A ausência de defesa na ação de improbidade significará revelia do réu. Porém, sobre ele não incidirá o principal efeito da revelia (art. 17, §19, inc. I da LIA). Isto é: não haverá presunção de veracidade dos fatos alegados na inicial. Referida norma alinha-se com a ideia do caráter punitivo da ação de improbidade. Afinal, a ausência de oferecimento de defesa não poderá implicar a supressão da garantia da presunção de inocência do réu.

Coerentemente, a LIA também veda a redistribuição dinâmica do ônus da prova, prevista no art. 373, §§1º e 2º do CPC, em prejuízo do Réu. Com isso, *sempre* caberá ao Ministério Público se desincumbir do ônus de demonstrar os fatos que amparam suas alegações. No entanto, a norma não veda a aplicação da regra de redistribuição dinâmica para impor o ônus da prova ao autor, de modo que em tese é viável a aplicação do art. 373, §§1º e 2º do CPC *em favor do réu*.

Tratando-se de regras que devem nortear o julgamento, é plenamente viável a sua aplicação aos processos em curso. A partir da vigência da lei, há regra expressa vedando que o réu seja prejudicado pela presunção de veracidade decorrente da revelia e que seja invertido o ônus da prova em desfavor do réu. Eventuais decisões que tenham incorrido nessas vedações deverão ser revistas, ao menos enquanto não se operar o trânsito em julgado.

8. Decisão sobre o enquadramento

Após a contestação, o Ministério Público será intimado para apresentar réplica. Em seguida, o juiz deverá delimitar com precisão qual é o tipo de ato de improbidade imputável a cada réu. Para esse fim, o juiz deverá se ater exclusivamente aos fatos narrados na inicial e às condutas atribuídas a cada um

dos réus, bem como à capitulação legal veiculada na inicial (art. 17, §10-C, da LIA). Para cada ato de improbidade deverá corresponder necessariamente a apenas um tipo (§10-D).

A título de comparação, diversamente do que ocorre no processo penal, não se aplica à ação de improbidade os institutos da *emendatio libelli* e *mutatio libelli*. Após a prolação da referida decisão de tipificação, o juiz não poderá mais alterar a tipificação dos alegados atos ímparobos. Ademais, não se permite que o Ministério Público corrija ou adite a capitulação legal da inicial após a decisão sobre o enquadramento.

A decisão de tipificação consiste em decisão interlocutória e poderá ser impugnada por meio de agravo de instrumento (art. 17, §21 da LIA).

Após a decisão de tipificação, o § 10-E do art. 17 da LIA prevê que as partes deverão ser intimadas para especificar as provas que pretendem produzir. Portanto, a referida intimação pressupõe a prévia tipificação dos alegados atos ímparobos. O réu deverá saber com precisão qual será o objeto da prova a ser requerida.

Diante disso, caso haja superveniente alteração da tipificação em razão do provimento de agravo de instrumento, as partes deverão ter nova oportunidade de especificar provas, considerando a nova tipificação definida em sede recursal.

Em seguida, o processo deverá prosseguir com a prolação da decisão de saneamento e organização do processo, nos termos do art. 357 do CPC.

9. Sentença e seus efeitos

O art. 18, *caput*, da LIA prevê que a sentença de procedência, com fundamento nos ilícitos dos art. 9 (atos de enriquecimento ilícito) e 10 (atos que causam dano ao erário) da LIA, condenará o réu ao “ressarcimento dos danos e à perda ou à reversão dos bens e valores ilicitamente adquiridos, conforme o caso, em favor da pessoa jurídica prejudicada pelo ilícito”.

Ou seja: em caso de trânsito em julgado da condenação, o principal titular da obrigação a ser executada em face dos réus passa a ser a pessoa jurídica prejudicada. O Ministério Público terá legitimidade subsidiária para executar a condenação, apenas na inércia da pessoa jurídica lesada. Se na fase de

conhecimento a pessoa jurídica interessada atuou apenas como interveniente (art. 17, §14), na fase de liquidação e execução ela passa a assumir papel de protagonismo.

Logo, por eventualidade, se a pessoa jurídica interessada optou por não intervir no processo durante a fase de conhecimento, ao se iniciar a fase de liquidação e cumprimento da sentença transitada em julgado, deverá ser intimada para assumir o polo ativo do processo.

A lei alude expressamente à viabilidade de julgamento conforme o estado do processo (CPC, art. 354), notadamente nos casos em que for possível constatar, desde logo, a manifesta inexistência de ato ímparo (art. 17, §10-B, da LIA).

Ademais, a decisão de mérito deverá observar rigorosamente os tipos previamente indicados para cada um dos atos de improbidade atribuídos aos réus, na decisão de tipificação, nos termos do § 10-D do art. 17 da LIA.

Por fim, o § 11 do art. 17 reforça que a demanda poderá ser julgada improcedente em qualquer momento processual, caso o juiz conclua pela inexistência do ato de improbidade. A norma não veicula restrições quanto à fase do processo. Logo, permite-se inclusive a prolação de decisão de improcedência liminar do pedido (CPC, art. 332).

9.1. Dever de fundamentação e exigência de ponderação

O art. 17-C da LIA lista os requisitos que a decisão de mérito deverá observar, além do art. 489 do CPC.

O rol é extenso. De modo geral, os requisitos refletem orientações extraíveis de princípios e mandamentos constitucionais, tais como proporcionalidade, razoabilidade e individualização da pena. Ou reproduzem mandamentos legais contidos em outras normas, tal como os arts. 20 e 22 da LINDB.

Os requisitos da sentença buscam, de modo explícito, traçar diversos critérios objetivos que devem nortear a fundamentação da punição dos réus, bem como a fixação das penas, de modo a mitigar a subjetividade de fundamentação no que se refere à pretensão de aplicar princípios e conceitos jurídicos abstratos.

Houve alusão expressa à necessidade de valoração das circunstâncias agravantes e atenuantes e de outros critérios úteis para dosimetria das sanções (tais

como antecedentes, a extensão do dano e a gravidade da infração), presentes em outras normas punitivas, como, por exemplo, o Código Penal e a Lei do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência.

Em suma: os requisitos da sentença previstos na LIA, além de reforçar juridicamente a fundamentação da sentença, contribuem para trazer segurança jurídica ao agir do agente público que está sujeito à LIA, na medida em que assegura que eventuais justificativas ou condicionantes, que possam mitigar ou afastar a reprovabilidade de sua conduta, serão valoradas de forma pormenorizada.

9.2. A situação dos litisconsortes passivos

Em relação aos litisconsortes passivos, a LIA veda a condenação solidária. O art. 17-C, §2º dispõe que “a condenação ocorrerá no limite da participação e dos benefícios diretos, vedada qualquer solidariedade”.

Trata-se de norma que reforça a necessidade de individualização das penas e apuração exaustiva dos elementos constituintes da tipificação atribuída a cada um dos réus. Não caberá estender a responsabilidade ou danos atribuídos a um determinado réu para os demais.

Logo, ainda que haja indícios de que um dos réus (como, por exemplo, o principal agente público envolvido nos fatos), condenado pelo ressarcimento da maior parcela do dano ao erário, não tem bens para fazer frente à condenação, não se admite que a decisão de mérito estenda a responsabilidade do débito a sujeitos que não participaram de forma direta da conduta reputada ilícita ou que não são beneficiários diretos do ato de improbidade.

9.3. Liquidação: cabimento e legitimidade ativa

Os §§ 1º e 2º e 3º do art. 18 tratam do procedimento para liquidação dos valores a serem ressarcidos com fundamento na sentença condenatória.

Em primeiro lugar, destaca-se a competência prioritária da pessoa jurídica lesada para instaurar a liquidação de sentença e o respectivo cumprimento (§1º).

Caso a pessoa jurídica não adote as providências necessárias à liquidação e ao cumprimento da sentença no prazo de 6 (seis) meses contados do trânsito em julgado, o Ministério Público passa a ter legitimidade exclusiva para conduzir o processo de liquidação e o subsequente cumprimento de sentença. A omissão da

pessoa jurídica deverá ser valorada e poderá ensejar a responsabilização dos agentes envolvidos (§2º).

Ademais, por ocasião da liquidação, o valor dos serviços efetivamente prestados deverá ser deduzido do valor total a ser ressarcido (§3º). É fundamental que a parte queira e a sentença reconheça a existência de serviços prestados, a fim de que possam ser posteriormente liquidados e deduzidos. Será vedado ao juiz da liquidação decidir sobre questão que não foi decidida na fase de conhecimento: existência ou não de serviços executados passíveis de dedução.

Por exemplo, a sentença reconhecerá a existência de serviços prestados em razão do contrato administrativo, mas condenará os réus ao ressarcimento dos valores pagos a maior (p.ex., superfaturamento) em razão da prática de ato ímparo. Nesse caso, a liquidação apurará o valor correspondente ao valor correto dos serviços executados, de modo que o valor a ser ressarcido ficará restrito ao superfaturamento apurado.

Em qualquer caso, aplicam-se os artigos 509 e ss. do CPC. A liquidação (tanto do dano ao erário, quanto do valor dos serviços executados a serem deduzidos) poderá se dar por arbitramento ou pelo procedimento comum. A definição da modalidade de liquidação dependerá da necessidade do caso concreto.

Por fim, da leitura conjugada do art. 18, *caput*, e §§2º e 3º, da LIA se extrai que, mesmo que não haja necessidade de liquidação, mas apenas cumprimento da sentença, ainda assim caberá à pessoa jurídica lesada provocar a sua instauração.

9.4. Possibilidade de pagamento parcelado da condenação

Outra inovação relevante consiste na possibilidade de o juiz autorizar o pagamento parcelado do débito da condenação, caso o réu demonstre, objetivamente, a “incapacidade financeira de saldá-lo de imediato” (art. 18, § 4º).

O pagamento deverá se dar em até 48 (quarenta e oito) parcelas mensais corrigidas monetariamente. Sob um viés lógico, a “incapacidade financeira” deverá ser contemporânea ao cumprimento da condenação.

Logo, caberá ao juiz da execução intimar a pessoa jurídica interessada, ou o Ministério Público, acerca do pedido de parcelamento (em aplicação analógica do art. 916, §1º, do CPC), e em seguida decidir sobre a viabilidade do

parcelamento, bem como sobre o índice de correção a ser adotado para atualização das parcelas.

Questão relevante reside na incidência ou não de juros de mora sobre as parcelas pendentes. A LIA não disciplinou esse tema. Em princípio, a omissão parece ter sido proposital, com o objetivo de incentivar o pagamento do débito, de modo a se adotar um regime de parcelamento mais favorável ao réu, com a incidência apenas de correção monetária.

Tudo leva a crer que não incidirá juros (porque não haverá mora) a partir do deferimento do parcelamento do débito.

Nessa última hipótese, caso o parcelamento autorize a não incidência de juros de mora, o inadimplemento do parcelamento acarretará o restabelecimento do valor total do débito, com base nos critérios de correção e juros da sentença.

9.5. Eficácia das sanções: nuances

As sanções previstas no art. 12 da LIA produzirão efeitos apenas a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória (LIA, art. 12, §9º). Isso significa que está excluída a possibilidade de cumprimento provisório das penalidades aplicadas por sentença em ação de improbidade.

Em relação à sanção de suspensão dos direitos políticos, apesar de não ser possível a sua execução provisória, o §10º do art. 17 da LIA prevê que o período transcorrido entre a decisão colegiada do Tribunal e o trânsito em julgado da sentença condenatória deverá ser computado e deduzido do prazo total da pena.

Referida disposição deverá ser compatibilizada com a alínea “I” do inciso I do art. 1º da LC 64/1990 (com as alterações da LC 135/2010), que alude à inelegibilidade, para qualquer cargo, dos condenados à suspensão de direitos políticos, por ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, “desde a condenação ou o trânsito em julgado”.

Diante disso, à luz da previsão expressa da LIA no sentido de que as sanções nela previstas só poderão ser executadas após o trânsito em julgado, a inelegibilidade não poderá mais incidir “desde a condenação”. A inelegibilidade incidirá apenas após o trânsito em julgado da condenação por improbidade.

No entanto, o capítulo da sentença que trate do ressarcimento ao erário (e apenas ele), por não ostentar natureza de sanção, poderá se submeter à execução provisória, nos termos do art. 520 e seguintes do CPC.

9.6. Repercussão das sentenças civis e penais

A reforma da LIA trouxe disposições específicas acerca da repercussão de decisões proferidas em outras esferas, notadamente a penal.

O art. 21, § 3º da LIA prevê que “as sentenças civis e penais produzirão efeitos em relação à ação de improbidade quando concluirão pela inexistência da conduta ou pela negativa da autoria”. Ou seja, caso haja sentença civil e/ou penal que tenha reconhecido a ausência da prática da suposta conduta ilícita, ou a ausência de autoria, envolvendo os mesmos fatos objeto da ação de improbidade, caberá ao juiz decidir em conformidade com o entendimento das outras esferas.

Hipótese mais intensa de vinculação do juiz da ação de improbidade decorre do § 4º do art. 21, que prevê a vinculação total em caso de sentença penal absolutória envolvendo os mesmos fatos que são objeto da ação de improbidade, desde que tenha sido confirmada por decisão colegiada. Referida vinculação implicará o impedimento do trâmite da ação de improbidade. Referido impedimento conduzirá à extinção do processo, na forma dos arts. 485 ou 487 do CPC, conforme o caso. Caberá ao juiz definir se a vinculação abrange ou não o mérito.

A norma do §4º cogita de uma vinculação ampla em relação à esfera penal, ao dispor que ocorrerá “comunicação com todos os fundamentos de absolvição previstos no art. 386 do CPP”. Ou seja, alude-se expressamente à “comunicação” (leia-se, vinculação) com todos os fundamentos de absolvição.⁴ Disso decorre que a vinculação entre as esferas não é reservada apenas à hipótese de sentença

⁴ Dispõe o art. 386 do CPP: “O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça: I - estar provada a inexistência do fato; II - não haver prova da existência do fato; III - não constituir o fato infração penal; IV – estar provado que o réu não concorreu para a infração penal; V – não existir prova de ter o réu concorrido para a infração penal; VI – existirem circunstâncias que excluam o crime ou isentem o réu de pena ([arts. 20, 21, 22, 23, 26 e § 1º do art. 28, todos do Código Penal](#)), ou mesmo se houver fundada dúvida sobre sua existência; VII – não existir prova suficiente para a condenação”.

absolutória que conclua pela não configuração de crime, pela prova de ausência de autoria e pela prova de ausência de fato criminoso. Ainda que o réu tenha sido absolvido apenas por falta de provas (hipóteses previstas nos incisos V e VII do art. 386 do CPP), caberá a extinção do processo de improbidade.

9.7. Honorários de sucumbência no caso de má-fé

O Art. 23-B da LIA prevê que caberá a condenação do ente político, estadual ou federal, vinculado ao Ministério Público (eventualmente em litisconsórcio com a pessoa jurídica supostamente lesada), em honorários de sucumbência, a serem pagos em favor do advogado do réu, caso haja prova de má-fé do Ministério Público na propositura da ação. Trata-se de consolidação legislativa de orientação que já prevalecia no STJ (AgInt no AREsp 996.192/SP).

9.8. Caso de nulidade da decisão condenatória de mérito

Nos termos do art. 17, § 10-F, será nula a decisão condenatória de mérito, parcial ou total, que: (i) condenar o requerido com base em tipificação diversa daquela previamente delimitada na inicial e na decisão de tipificação do §10-C do art. 17; (ii) “condenar o requerido sem a produção das provas por ele tempestivamente especificadas”.

A primeira hipótese impede que o juiz requalifique as condutas do réu apenas por ocasião da decisão de mérito. Ressalte-se que, apesar de a norma aludir apenas ao tipo definido na petição inicial, é possível cogitar de casos em que, por algum motivo, o Ministério Público deixou de indicar na petição inicial um tipo de improbidade para cada conduta, como determinado pelo §10-D do art. 17.

Logo, a decisão de mérito deverá estar adstrita não apenas à petição inicial, mas principalmente à tipificação legal definida na decisão posterior à réplica (e que norteou a produção de provas pelo réu). Caso a inicial tenha aludido a mais de um tipo para cada ato, não se permite que o juiz pretenda requalificar o ato que foi precisamente tipificado após a réplica (na decisão sobre o enquadramento), apenas por ocasião da decisão de mérito, adotando outro tipo sugerido pela inicial.

Ou seja: o juiz não poderá condenar o réu por tipo diverso daquele que se estabilizou após a prolação da decisão de tipificação.

A segunda hipótese consagra o direito do acusado de produzir todas as provas que forem tempestivamente especificadas. O réu poderá se valer de todas as provas requeridas para demonstrar a ausência de ato ímparo. Caso alguma delas seja indeferida, e sobrevenha uma condenação, a sentença será nula.

Portanto, não se aplica a interpretação jurisprudencial prevalente acerca do art. 370, *caput* e par. único do CPC, no sentido de que o indeferimento de provas tempestivamente requeridas pelo réu não implicaria necessariamente nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

Referida orientação passa a ser juridicamente incompatível com o processo de improbidade. A prova na ação de improbidade passa a ser destinada precípuamente ao réu, como meio indispensável à sua defesa, e não apenas um instrumento para formação da convicção do juiz.

9.9. Possibilidade de conversão da ação de improbidade em ação civil pública

O art. 17, § 16, prevê que, a qualquer momento do processo, o juiz poderá converter a ação de improbidade em ação civil pública, caso: (i) constate a existência de ilegalidades ou irregularidades administrativas a serem sanadas; (ii) entenda não ser o caso de penalização por ato de improbidade.

Apesar de a norma sugerir que referida decisão usualmente será proferida pelo juiz singular, nada impede que a conversão seja determinada pelo Tribunal, inclusive em sede de apelação.

Trata-se de previsão que reforça a distinção conceitual entre ato ilegal e ato ímparo, bem como a necessidade de que o ato ilegal, mas não ímparo, seja combatido por meio de ação civil pública, nos termos da Lei 7.347/85 (art. 17-D, *caput* e par. único, da LIA).

10. Recursos

A reforma da LIA inovou ao expandir o cabimento de agravo de instrumento no âmbito dos processos de improbidade.

10.1. Apelação contra a sentença

A apelação permanece sendo o recurso cabível para impugnar as sentenças proferidas nos processos por improbidade (CPC, art. 1.009 c/c art. 203, §1º). Aplicam-se as normas do CPC quanto ao cabimento e processamento da apelação.

10.2. Agravo de instrumento contra todas as interlocutórias

A lei revogada previa o cabimento especial de agravo de instrumento apenas para a hipótese de prolação da decisão de recebimento da inicial.

O novo art. 17, § 21, da LIA, passou a autorizar a interposição de agravo de instrumento em face de todas as decisões interlocutórias (CPC, art. 203, § 2º) proferidas no curso do processo de improbidade.

Apesar do § 21 veicular cláusula ampla de cabimento do agravo de instrumento, a LIA fez menção expressa a hipóteses específicas, tais como (i) a decisão que decide o pedido de decretação de indisponibilidade de bens (art. 16, §9º); (ii) a decisão que rejeitar questões preliminares suscitadas pelo réu em contestação (art. 17, § 21); (iii) a “decisão que converter a ação de improbidade em ação civil pública” (art. 17, § 17).

No entanto, diante da existência de cláusula ampla e irrestrita de cabimento de agravo de instrumento (art. 17, § 21), entende-se que as menções a hipóteses específicas eram desnecessárias. A LIA apenas quis reforçar o cabimento em tais hipóteses, mas isso não exclui o cabimento em face de outras interlocutórias.

Portanto, caberá agravo de instrumento em relação a todas as decisões interlocutórias proferidas ao longo de todas as fases do processo de improbidade. Tal regramento especial está em consonância com a disciplina do agravo de instrumento prevista no *caput* e no inciso XIII do art. 1.015 do CPC (“outros casos expressamente referidos em lei”).

Por exemplo, em caso de interposição de um agravo de instrumento em face da decisão que decretou a indisponibilidade de bens e outro agravo de instrumento contra a decisão que apreendeu concretamente um bem do réu, caberá ao Tribunal admitir e julgar ambos os recursos, que terão objetos específicos. Um deles versará apenas sobre o acerto ou desacerto da decretação da indisponibilidade, à luz dos requisitos legais. O outro versará sobre as alegações deduzidas pelo réu que

possam justificar o levantamento (parcial ou total) da indisponibilidade sobre determinados bens bloqueados.

Não haverá preclusão caso o réu opte por empregar ambas as medidas conjuntamente, justamente porque a LIA autoriza a interposição de agravo de instrumento para cada decisão interlocutória.

Ressalte-se que, caso a decisão interlocutória acolha alguma preliminar arguida pelo réu, para extinguir o processo em relação apenas ao réu, mas sem extinguir o processo integralmente, referida decisão também deverá ser impugnada por meio de agravo de instrumento, por força dos arts. 17, §21 da LIA c/c art. 354, par. único e art. 356, §5º do CPC.

11. A supressão da remessa necessária

A remessa necessária (também chamada remessa obrigatória, reexame necessário ou remessa *ex officio*) não é um recurso. Não está prevista como tal no rol taxativo do art. 994 do CPC, tampouco ostenta o atributo da voluntariedade.

Trata-se de uma condição legal de eficácia inerente a determinadas sentenças proferidas contra a Fazenda Pública. Implica a reapreciação obrigatória de tais sentenças por tribunal hierarquicamente superior ao órgão prolator, independentemente da interposição de recurso voluntário pelo ente público.

A redação original da Lei 8.429/92 não continha disciplina acerca da remessa necessária. Contudo, à luz daquele regramento anterior, o STJ revelava tendência de submeter ao reexame necessário as sentenças de *improcedência* ou de *extinção sem resolução de mérito* em ações de improbidade, por interpretação analógica do art. 19 da Lei 4.717/65 (AgInt no REsp 1612579/RR).

Contudo, cada vez mais a remessa necessária vem se revelando anacrônica. Prova disso são as frequentes alterações legislativas orientadas a restringir cada vez mais o cabimento do reexame (p.ex., CPC/73, art. 475, §§ 2º e 3º; CPC/15, art. 496, §§ 3º e 4º).

A Lei 14.230 inovou em relação a esse tema. Dispôs ser *incabível* em ações de improbidade “o reexame obrigatório da sentença de improcedência ou de extinção sem resolução de mérito” (art. 17, § 19, da LIA).

A vedação legal ao reexame em ações de improbidade foi acertada. A ausência de reexame necessário é coerente com o caráter punitivo da ação de improbidade. A sentença de improcedência reafirma a presunção de inocência do acusado. Seria despropositado afirmar, de um lado, a presunção de inocência do acusado e, de outro, submeter ao reexame obrigatório pelo tribunal a sentença que concluiu por sua inocência.

12. Unificação e compensação das penas em sede de cumprimento de sentença

O art. 18-A da LIA, que também é uma novidade no regramento sobre improbidade administrativa, autoriza que o réu, em sede de cumprimento da sentença, requeira ao juiz da execução que as sanções decorrentes da decisão condenatória por improbidade sejam unificadas com “outras já impostas em outros processos”.

Referida regra ainda dispõe que a unificação das penas deverá ter em vista “eventual continuidade de ilícito ou a prática de diversas ilicitudes”.

Trata-se de duas situações distintas.

A continuidade do ilícito é caracterizada pela prática de diversos atos em continuação (considerando as condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes) que podem ser enquadrados em ilícitos da mesma espécie (de mesma tipificação legal)⁵ e que em tese poderiam ensejar ilícitos autônomos.

Cogite-se do exemplo em que o agente público pratica ato doloso consistente em revelar, em conversa informal com um amigo (terceiro), antes da respectiva divulgação oficial, alguma informação com “teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço” (art. 11, inc. VII da LIA), com o objetivo de consciente e deliberado de favorecer-lo. No dia

⁵ Há na doutrina quem entenda ser necessário, para que se configure o ilícito administrativo continuado, que o agente tenha o propósito de cometer os ilícitos em sequência (“plano concebido” ou “unidade de desígnio”), como elemento subjetivo. Nesse sentido é o seguinte conceito de ilícito continuado: “realização de ações ou omissões que infrinjam o mesmo ou semelhantes preceitos administrativos, em execução de um plano concebido ou aproveitando idêntica ocasião” OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito administrativo sancionador**. 2^a ed. São Paulo: RT, 2005, p. 421.

seguinte, o sujeito revela a mesma informação a um vizinho. Uma semana após, divulga a informação em um grupo de WhatsApp integrado por terceiros.

Trata-se de 3 atos que, por algum motivo, podem ser objeto de processos distintos, mas que terão a punição unificada por meio de uma ficção jurídica, como se fossem um só (isto é, um ilícito continuado) – o qual não se confunde com ilícito permanente, que se refere a uma única conduta ilícita que se protraí no tempo.

Por outro lado, a “prática de diversas ilicitudes” incide para as hipóteses que não se enquadram no ilícito continuado e que ensejarem a soma das penas. Trata-se de atos ilícitos praticados pelo mesmo sujeito, possivelmente em concurso, mas sem continuidade, e que também tenham resultado em condenação em outros processos. Diversamente do que ocorre na esfera penal, a LIA não dá tratamento diferenciado ao concurso material ou formal (perfeito ou imperfeito) de ilícitos.

Para a hipótese de continuidade de ilícito, o inc. I do art. 18-A autoriza que o juiz da execução aplique a pena de forma mais benéfica ao réu: ou o juiz aplicará a “maior sanção aplicada, aumentada de 1/3 (um terço), ou a soma das penas”.

Cogite-se da hipótese em que, em razão de um mesmo ilícito continuado, o réu tenha sido condenado ao ressarcimento de R\$ 300.000,00 em favor de determinado ente público, com aplicação da mesma pena no âmbito de 2 processos distintos. As penas são idênticas. Logo, somá-las será mais gravoso ao réu. Nesse caso, aplica-se a maior sanção, acrescida de 1/3, totalizando R\$ 400.000,00.

No entanto, em razão do mesmo ilícito continuado, o Réu pode ter sido condenado a ressarcir o ente público em R\$ 300.000,00, em um dos processos, e, por algum motivo, apenas R\$ 50.000,00 no outro processo. Nesse caso, simplesmente somar as penas (R\$ 350.000,00) será mais benéfico ao réu.

Ressalte-se que a unificação das sanções pressupõe que as sanções sejam da mesma natureza e digam respeito a atos praticados pelo mesmo réu. Logo, na hipótese do inciso I, não se trata de aplicar qualquer “maior sanção aplicada”, acrescida de 1/3. Se houver uma sanção de suspensão de direitos políticos e outra de multa civil, a aplicação de cada uma delas ocorrerá de forma independente.

Já para a hipótese da prática de novos ilícitos, que sejam relacionados aos mesmos fatos, mas não guardem relação de continuidade, o juiz deverá

necessariamente somar todas as sanções aplicadas e, em seguida, adequá-las aos limites legais. Caso o réu seja condenado à proibição de contratar com o poder público, por 10 (dez) anos, em três processos distintos, o juiz deverá somar as penas, mas o prazo de vigência da sanção estará limitado a 20 (vinte) anos.

Algumas observações são necessárias.

A primeira, é que o art. 18-A da LIA aparenta ter sido inspirado pelo instituto jurídico da unificação ou soma das penas, concebido para o processo penal. O art. 66, inc. III, alínea “a” da Lei de Execuções Penais prevê que “Compete ao Juiz da execução: III - decidir sobre: a) soma ou unificação de penas”. O art. 111 da LEP, por sua vez, dispõe que: “*Quando houver condenação por mais de um crime, no mesmo processo ou em processos distintos, a determinação do regime de cumprimento será feita pelo resultado da soma ou unificação das penas, observada, quando for o caso, a detração ou remição*” (destacou-se). A similaridade entre os institutos pode ser empregada para facilitar a interpretação da nova regra.

A segunda, é que a referida regra alude a penas “já impostas em outros processos”, que podem consistir em outros processos de improbidade, no âmbito dos quais tenha sido proferida sentença condenatória transitada em julgado em face do mesmo réu. A locução abrangente “outros processos”, em tese, também autoriza que as penas impostas em processos de outras esferas que não a cível, notadamente a administrativa, envolvendo inclusive responsabilização disciplinar, possam ser compensadas com as sanções por improbidade. Referida orientação parece se aplicar também à esfera penal, tendo em vista o art. 21, §5º, da LIA.

Terceira, ao se referir a sanções “já impostas”, extrai-se da norma que a compensação das sanções pressupõe o trânsito em julgado das penas aplicadas em outros processos. As penas, para que seja aplicado o instituto da unificação (para fins de compensação), devem ser definitivas. Aplica-se aqui, analogicamente, a regra do art. 82 do CPP⁶, pela qual a soma ou unificação das penas de distintos processos pressupõe sentença definitiva.

⁶ CPP, Art. 82. Se, não obstante a conexão ou continência, forem instaurados processos diferentes, a autoridade de jurisdição prevalente deverá avocar os processos que corram perante

Quarta, a unificação das penas em sede de execução tem como objetivo fazer com que a punição do réu passe pelo crivo da razoabilidade e proporcionalidade, notadamente à luz das penalidades aplicadas em múltiplas esferas, por fatos correlatos. Presta-se inclusive a adequar determinadas penas, como a de suspensão de direitos políticos, ao limite legal (par. único). Com isso, a referida regra possui aptidão para relativizar a coisa julgada (CPC, art. 502). A coisa julgada submetida ao juízo da execução das decisões condenatórias de improbidade passa a estar sujeita à excepcional revisão – ou, quando menos, ao ajuste judicial quanto aos seus efeitos.

Sob o viés do direito intertemporal, entende-se que a aplicação do 18-A da LIA é plenamente viável em execuções de sentença condenatória por improbidade que se encontrem em curso, a fim de beneficiar o réu com a unificação das penas e sua compatibilização com os limites legais de vigência das sanções.

13. Conclusão

O exame das principais inovações processuais introduzidas na Lei 8.429/92 pela Lei 14.230/2021 permite concluir que a Lei de Improbidade Administrativa foi profundamente reformulada.

E novo regramento processual é digno de aplausos.

Primeiro, porque ele ficou mais aderente ao caráter punitivo da ação de improbidade. Assegurou mais garantias ao acusado, o que se denota da maior rigidez dos requisitos para a caracterização do ato ímparo, a exigência de lastro probatório mínimo da sua ocorrência na petição inicial, a amplitude probatória em favor do réu, a maior rigidez para o bloqueio de bens, o dever de motivação das decisões judiciais e a ampla recorribilidade das interlocutórias.

Segundo, porque a legitimidade privativa do Ministério Público para a ação de improbidade, segundo pensamos, terá o efeito de minimizar o caráter político de tais ações. Afinal, ao tempo do regramento anterior, era muito comum que a ação de improbidade fosse ajuizada, em nome da pessoa jurídica lesada, pelo novo

os outros juízes, salvo se já estiverem com sentença definitiva. Neste caso, a unidade dos processos só se dará, ulteriormente, para o efeito de soma ou de unificação das penas.

grupo político que assumiu o poder (em quaisquer das esferas) contra os agentes políticos que os antecederam.

Terceiro, porque o legislador, de maneira indisfarçável, dedicou-se a conferir maior segurança a todos os sujeitos processuais e contribuir com a qualidade das decisões. É o que ocorre, por exemplo, com a regra que assegura ao réu o direito de produzir as provas que tenha requerido tempestivamente. Com isso, garante de forma ampla o direito à prova do réu e, ao mesmo tempo, incrementa o conjunto probatório, contribui com a qualidade da sentença e elimina a futura e eventual alegação de cerceamento de defesa em caso de condenação.

Quarto, porque há uma preocupação marcante com a proporcionalidade das penas aplicadas aos condenados por improbidade. Não se trata de amenizar o conteúdo repressivo das regras por improbidade. Muito pelo contrário. A simples análise da nova redação dos incisos do art. 12 da LIA revela que os patamares máximos das penas foram significativamente aumentados. Contudo, existe evidente preocupação em se evitar a indevida sobreposição de penas, referentes à mesma conduta, porém aplicadas em diferentes processos.

Por fim, porque a precisa definição do termo inicial da eficácia das sanções – tema que não era disciplinado na lei anterior – garantiu segurança e previsibilidade às partes e ao Judiciário. Afinal, com o novo regramento, o condenado sabe com exatidão o momento que a sanção começa a surtir efeitos e, principalmente, permite que ele saiba de antemão quando a sua pena terá sido cumprida.