



ENTRE O MICROSSISTEMA COLETIVO E O SANCIONATÓRIO: A LEI 14.230/21 E A PREPONDERÂNCIA DO DIREITO DE DEFESA DO RÉU

Rachel Bitencourt Fiszpan Alonso

Graduada pela Faculdade Presbiteriana Mackenzie Rio.
Pós-graduanda pela EMERJ.

Resumo – O legislador, em um primeiro momento foi omissivo, e não trouxe, de forma expressa, a possibilidade, ou não, da aplicação do reexame necessário nas ações de improbidade administrativa. Posto isso, o STJ firmou o entendimento pela possibilidade de sua aplicação. Conseqüentemente, antes da Lei n.14.230/21, o Tribunal da Cidadania posicionava-se no sentido de que a ação de improbidade tinha natureza de ação civil, sendo, por conseguinte, a ela aplicável o regime jurídico do microsistema coletivo, ao qual se inclui a regra da remessa necessária em benefício do autor sucumbente. Ocorre que, com o advento do supramencionado ato normativo, numa primeira leitura, o legislador de forma expressa promoveu a proibição da formulação de pretensões não sancionatórias coletivas no processo de improbidade. Isso se deu pelo fato de que, a partir daquele ato normativo, expressamente se quis prever a natureza da ação de improbidade com natureza de ação civil de caráter sancionatório, buscando-se afastar, de vez, o caráter de natureza de ação ressarcitória de tal ação. Sendo assim, à primeira vista, houve uma pacificação do entendimento, com a impossibilidade da aplicação das normas do microsistema coletivo a esse tipo de ação. Dessa maneira, o que a lei fez foi impossibilitar a aplicação do reexame necessário pela exclusividade do caráter sancionatório. Isso se dá pelo fato de que, nesse tipo de ação, deve ser primordial o respeito às garantias, constitucionalmente tuteladas, voltadas para o exercício de defesa do acusado. Desse modo, a fim de se exemplificar, a regra do microsistema coletivo quanto ao reexame necessário, na hipótese da formulação de pedidos sancionatórios e não sancionatórios na ação de improbidade, não pode ser aplicada, a remessa necessária, em vista de se privilegiar o microsistema sancionatório.

Palavras-chave – Direito Administrativo. Lei n. 14.230/21. Improbidade Administrativa. Pretensão não sancionatória. Microsistema coletivo. Microsistema sancionatório. Remessa Necessária.

Sumário – Introdução. 1. Ação de improbidade: a aplicabilidade da remessa necessária diante do regime jurídico trazido pela nova lei de improbidade administrativa 2. A formulação de pedidos não reparatórios, o microsistema coletivo e a vedação da remessa necessária com a Nova Lei de Improbidade Administrativa. 3. A Nova Lei de Improbidade: uma busca à concretização do direito ao exercício efetivo da defesa. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa científica discute a manutenção da incidência do microsistema coletivo à improbidade administrativa, além da forma de resolução de conflitos entre normas do



microsistema sancionatório e do microsistema coletivo, com o advento da Nova Lei de Improbidade Administrativa.

Antes da Nova Lei de Improbidade Administrativa, o STJ tinha posicionamento de que a ação por improbidade tinha natureza de ação civil. Isto é, a ela, aplicava-se o regime jurídico do microsistema coletivo, ao qual se inclui a regra da remessa necessária em benefício do autor sucumbente.

Nesse contexto, o legislador tinha sido omissivo, não definindo a incidência ou não de reexame necessário nas ações dessa natureza. Porém, como norma geral do microsistema coletivo, entendia-se pela necessidade de reexame necessário em caso de sucumbência da parte autora, em decorrência do reconhecimento da aplicabilidade do microsistema coletivo à improbidade administrativa.

Ocorre que a Lei n. 14.230/21 promove a expressa proibição, por meio do art. 17-D, da tutela de interesses coletivos pela via da improbidade administrativa, imputando a ela um caráter sancionatório, e não civil. Com isso, a primeira impressão é do afastamento total da aplicabilidade das normas do microsistema coletivo à improbidade administrativa. Prova disso é que no âmbito da ação de improbidade passa a ser vedada a remessa necessária conforme o §19, IV, art. 17 e o §3º do art. 17-C, Lei n. 8.429/92, instituto típico da tutela coletiva - art. 19, Lei de Ação Popular.

Diante disso, inicia-se o primeiro capítulo da pesquisa analisando o regime da remessa necessária em relação aos pedidos sancionatórios após a Lei n. 14.230/21. A questão que se coloca nesta parte é sobre o eventual afastamento da incidência do regime do microsistema coletivo diante da Lei n. 14.230/21. Para tanto, explora-se as hipóteses de cabimento da remessa necessária, sua eventual natureza jurídica e como ficou após a Nova Lei de Improbidade Administrativa.

Em seguida, o segundo capítulo do trabalho examina se a Nova Lei de Improbidade Administrativa teria afastado as pretensões não sancionatórias da improbidade administrativa. É dizer se é possível a formulação de pedidos de natureza não sancionatória na órbita da ação de improbidade administrativa. Em caso afirmativo, passa-se a averiguar a aplicação dos dispositivos que vedam a remessa necessária, quais sejam o art. 17-C, §3º e o art. 17, § 19, IV, às normas relativas ao microsistema de tutela coletiva, como a remessa necessária em benefício do autor.

Pois, acontece que, ao contrário do que dispõe o art. 17-D, em diversos momentos da Lei de Improbidade Administrativa traz-se a possibilidade da tutela do patrimônio público por meio da tutela. Exemplos disso são os artigos 1º e 8º da Lei que mencionam, respectivamente, a integridade

do patrimônio público e a sucessão da responsabilidade patrimonial concernente à obrigação de reparar o erário.

Com isso, segue-se ponderando, já no terceiro capítulo, que, em se tratando de dano aos cofres públicos, existe a possibilidade de se pleitear a reparação. Nessa linha, a faculdade de formulação de pedido reparatório na ação de improbidade para a tutela de um interesse difuso, o patrimônio público, pode atrair a incidência do microsistema coletivo. Todavia, um potencial conflito de normas pode se instalar entre o microsistema coletivo e o sancionatório. Nessa hipótese, endereça-se qual deve prevalecer.

Portanto, discute-se, pelo método dedutivo e qualitativo, valendo-se um amplo conjunto de referências, a possibilidade, ou não, da continuidade da incidência do microsistema coletivo à ação de improbidade administrativa, diante das modificações trazidas pela Lei n. 14.230/21, bem como de qual microsistema deve prevalecer diante de eventuais conflitos entre normas do microsistema coletivo com as normas do microsistema sancionatório.

1. AÇÃO DE IMPROBIDADE: A APLICABILIDADE DA REMESSA NECESSÁRIA DIANTE DO REGIME JURÍDICO TRAZIDO PELA NOVA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

A Remessa necessária tem previsão legal no artigo 496 da Lei n. 13.105/15, Código de Processo Civil¹. Pode ser compreendida como um fato impeditivo da geração de efeitos da sentença proferida nas condições previstas pelo dispositivo legal. Assim, ela se volta como uma causa que impede o trânsito em julgado da decisão judicial.

Ademais, é preciso que se diga que embora pareça um recurso, ela não o é. No âmbito recursal do Processo Civil, vigora o princípio da taxatividade recursal. Ou seja, os recursos estão previstos de forma exaustiva no rol contido no artigo 994 do diploma normativo mencionado². Neste sentido, só são considerados como recursos os elencados nesse artigo pelo legislador.

Todavia, por ter a aparência, em alguns casos, de um recurso, a doutrina costuma nomeá-lo de sucedâneo recursal,³ que vem a ser um daqueles institutos que possui semelhança com o recurso. Contudo falta ao reexame necessário requisitos essenciais para o ser.

¹ BRASIL. *Lei n. 13.105*, de 16 de março de 2015. Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 04 out. 2023.

² Ibid..

³ ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Novo Curso de Processo Civil: Tutela dos Direitos mediante procedimento comum*. 2 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 513.

Dentre esses requisitos essenciais ao recurso, que não se visualiza na remessa necessária, está o da voluntariedade. De acordo com esse requisito, cabe ao agente a opção de recorrer ou não recorrer, não sendo ele obrigado a fazê-lo. Recai unicamente sobre ele a avaliação de se essa possibilidade é ou não oportuna. No caso da remessa necessária, o juízo, de ofício, enviará a decisão para a instância superior.

Agora, em relação às remessas dos autos ao Tribunal, após as sentenças que se enquadram nas situações previstas no artigo 496⁴, não cabe discricionariedade. Havendo o preenchimento dos requisitos trazidos por aquele artigo, elas serão necessariamente remetidas ao Tribunal.

Embora a sentença seja intrinsecamente válida, se não cumprir esse requisito previsto em lei (reexame necessário pelo Tribunal), ela não será eficaz, ou seja, ela não irá produzir os efeitos desejados. Nesta senda, a sentença existirá, será válida, porém será ineficaz. Com isso, a remessa necessária é condição impeditiva da geração de efeitos da sentença proferida, diante das condições previstas no art. 496⁵⁶.

Por isso, as sentenças que forem proferidas e se encaixarem na situação prevista no art. 496 da Lei n. 13.105/15⁷ deverão ser remetidas ao Tribunal independente da vontade de recorrer, neste caso, da Fazenda Pública.

Trata-se de uma das hipóteses de tratamento diferenciado da Fazenda Pública, nas ações em que ela fizer parte. Desse modo, caso a Fazenda seja intimada para recorrer e não recorra, a matéria não recorrida, ainda assim, poderá ser impugnada pelo Tribunal por força da remessa necessária.

Nisso, o Tribunal reexaminará a causa como se houvesse sido interposto um recurso de apelação. Ocorre que, com a apelação, os autos sobem ao Tribunal com as razões e as contrarrazões da parte contrária.⁸

Uma das limitações supracitadas diz respeito a previsão do caput, § 1º do art. 496,⁹ que traz de forma expressa que a remessa necessária se dará em decisões proferidas “contra a Fazenda”, além disso, conforme o inciso II, que sejam procedentes.

⁴ BRASIL, *op. cit.*, nota 1.

⁵ Ibid..

⁶ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Processo coletivo*: Volume Único. 4. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2020. p.348.

⁷ BRASIL, *op. cit.*, nota 1.

⁸ ARENHART, *op. cit.*, nota 3.

⁹ BRASIL, *op. cit.*, nota 1.

Com isso, tem-se dois requisitos objetivos: decisões contra a Fazenda e que essas sejam procedentes. Ademais, a sentença que extingue o processo sem julgamento do mérito, consoante art. 485 da Lei n. 13.105/15,¹⁰ não está sujeita à remessa necessária.

Existem hipóteses em que o reexame necessário não vai ocorrer, apesar do preenchimento dos dois requisitos objetivos. Consistem em exceção à regra do art. 496 do CPC.¹¹ Tais exceções vão ter lugar quando o valor não justificar a remessa para um reexame ao Tribunal. Assim, quando o valor da condenação ou o proveito econômico de valor certo e líquido for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; 500 (quinhentos) salários mínimos para os Estados, o Distrito Federal as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados; 100 (cem) salários mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público, não haverá a remessa necessária.

Nestes casos, a Fazenda poderá recorrer independentemente do proveito econômico, mas não terá o benefício da remessa necessária.

Outra hipótese de remessa necessária de decisões judiciais para além das que constituem a sucumbência processual da Fazenda Pública se vê no âmbito dos processos coletivos, conforme o artigo 19 da Lei de Ação Popular (Lei n. 4.717/65),¹² em relação às sentenças contrárias ao interesse do autor. Nesse caso o que está em jogo é o interesse da coletividade levado a juízo.

Assim, a Lei n. 4.717/65¹³ traz de forma expressa a possibilidade de remessa necessária, aqui nessa lei tratada como duplo grau obrigatório, nos casos decisão de improcedência ou sentença terminativa. É preciso dizer que tal regra contida na Lei n. 4.717/65¹⁴ integra o núcleo duro do microsistema coletivo.¹⁵

Nas ações de improbidade, com a Nova Lei de Improbidade Administrativa, houve uma relevante mudança quanto ao tratamento da remessa necessária. Anteriormente à Nova Lei, não havia norma expressa em relação à remessa necessária.

¹⁰ Ibid..

¹¹ Ibid..

¹² BRASIL. *Lei n. 4.717, de 29 de junho de 1965*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/14717.htm>. Acesso em 04 de out. 2023.

¹³ Ibid..

¹⁴ Ibid..

¹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgInt no REsp n. 1.612.579*, Relator: Ministro Gurgel de Faria. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/electronico/documento/mediado/?documento_tipo=5&documento_sequencial=110850422®istro_numero=201903279353&peticao_numero=201900850596&publicacao_data=20200612&formato=PDF>. Acesso em: 04 abr. 2023.



Contudo, por um entendimento consagrado do STJ, era possível a aplicação da remessa necessária nos casos de sentença de improcedência e de sentença terminativa. Pelo STJ, a ação de improbidade tinha natureza de ação civil pública.¹⁶ Por isso, pela regra geral do microsistema coletivo, era cabível a remessa necessária no caso de sucumbência da parte autora.

Todavia, com a Nova Lei de Improbidade Administrativa, ao menos dois dispositivos vêm para impedir a remessa necessária às ações de improbidade. Primeiro, está o art. 17-D, Lei n. 8.429/92.¹⁷ Segundo ele, a ação de improbidade tem natureza sancionatória, não constituindo ação civil. O segundo dispositivo é o art. 17-C, §3º, Lei n. 8.429/92.¹⁹ Em sua redação, veda expressamente a remessa necessária no caso das sentenças que versam sobre o conteúdo da lei, qual seja, da apuração da prática de ato de improbidade e da aplicação de sanção pessoal. Por outro lado, surge a dúvida quanto aos pedidos de natureza reparatória, objeto do capítulo seguinte.

2. A FORMULAÇÃO DE PEDIDOS NÃO REPARATÓRIOS, O MICROSSISTEMA COLETIVO E A VEDAÇÃO DA REMESSA NECESSÁRIA COM A NOVA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Dentre outras mudanças, a Lei n. 14.230/21²⁰ adicionou à Lei n. 8.429/92²¹ o art. 17-D²², segundo o qual a ação de improbidade administrativa é repressiva e de natureza sancionatória, e não ressarcitória. Adicionalmente, diz o dispositivo que a finalidade da ação de improbidade é a aplicação de sanções. Por fim, o referido artigo diz que o ajuizamento da ação por improbidade administrativa é proibido quando envolver o controle de legalidade de políticas públicas ou a tutela do patrimônio público e social, do meio ambiente ou qualquer outro interesse coletivo.

¹⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AREsp n. 1.235.685*, Relator: Ministro Benedito Gonçalves. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201800147525&dt_publicacao=04/12/2019>. Acesso em 04 abr. 2023.

¹⁷ BRASIL. *Lei n. 8.429*, de 02 de junho de 1992. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18429.htm>. Acesso em: 10 set.2023.

¹⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Improbidade administrativa: direito material e processual*. 9. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2022. p.290.

¹⁹ BRASIL, *op. cit.*, nota 17.

²⁰ BRASIL. *Lei n. 14.230*, de 25 de outubro de 2021. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114230.htm>. Acesso em: 04 out. 2023.

²¹ BRASIL, *op. cit.*, nota 17.

²² BRASIL, *op. cit.*, nota 21.

Conforme afirmado no capítulo anterior, antes da Nova Lei de Improbidade Administrativa²³, o STJ criou entendimento no sentido de que a ação de improbidade tinha natureza de ação civil pública.²⁴²⁵²⁶ Com isso, era possível a incidência do microsistema coletivo às ações de improbidade.²⁷ Conseqüentemente, anteriormente à Lei n. 14.230/21²⁸, à primeira vista, poder-se-ia permitir a aplicação da regra da remessa necessária quando da sucumbência da pretensão autoral.²⁹³⁰

Ocorre que isso foi afastado com o art. 17-D³¹: não apenas ele afasta o caráter de ação civil pública da ação de improbidade, expressamente apontando a sua índole sancionatória, como também torna defeso o uso dela para a tutela de interesses coletivos. Nessa linha, consoante Rafael Costa e Renato Barbosa, a Lei n. 14.230/21³² veio a contrariar entendimento consolidado do STJ, que pouco antes da promulgação da referida lei, tinha sido veiculado, por meio do informativo de jurisprudência n. 695³³, no qual, em caso de sentença de improcedência ou reconhecendo a carência da ação de improbidade, caberia a aplicação do microsistema coletivo.³⁴

Dessa maneira, o questionamento que fica é se teria a Lei n. 14.230/21³⁵ excluído, ao fim, pretensões não sancionatórias do escopo da ação de improbidade. A esse questionamento, o que parece é que subsistiria sim a faculdade de formulação de pedidos não sancionatórios. Explica-se. Como apontam Daniel Neves e Rafael Oliveira, o ato de improbidade administrativa é um ato

²³ Ibid..

²⁴ BRASIL, *op. cit.*, nota 16.

²⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1.220.667-MG*, Relator Ministro Herman Benjamin. Disponível em: <<https://processo.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?aplicacao=informativo&acao=pesquisar&livre=@cnot=016355>>. Acesso em: 10 ago. 2023.

²⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Plenário, *Pet 3240 Agr/DF*, Relator Ministro Teori Zavascki. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748003291>>. Acesso em: 10 ago. 2023.

²⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1.925.492-RJ*, Relator Ministro Herman Benjamin. Disponível em: <<https://processo.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?aplicacao=informativo&acao=pesquisar&livre=018144>>. Acesso em: 10 ago. 2023.

²⁸ BRASIL, *op. cit.*, nota 21.

²⁹ CHUEIRI, Miriam Fecchio; SOUZA, Emerson Cortezia de. *A remessa obrigatória e as ações coletivas em espécie - sistema processual coletivo de proteção ao interesse público*. Revista de Processo, v. 200/2011, out. 2011, pp.159/191.

³⁰ GOMES JUNIOR, Luiz Manoel; SILVEIRA, Ana Cristina de Melo. *O Novo Código de Processo Civil e algumas reflexões iniciais das implicações na ação de improbidade administrativa*. Revista de Processo, v.250/2015, dez. 2015, pp.341-362.

³¹ BRASIL, *op. cit.*, nota 21.

³² Ibid..

³³ BRASIL, *op. cit.*, nota 28.

³⁴ COSTA, Rafael de O.; BARBOSA, Renato K. *Nova Lei de Improbidade Administrativa: De acordo com a Lei n. 14.230/2021*. São Paulo: Grupo Almedina, 2022. pp.206-208.

³⁵ BRASIL, *op. cit.*, nota 21.



ilícito qualificado.³⁶ E como qualquer ato ilícito de natureza civil, o ato ímprobo normalmente gera danos. Danos voltados ao patrimônio público. Nessa esteira, o pedido sancionatório pode vir acompanhado, por exemplo, de pedido reparatório em caso de danos ao erário, tutelando, dessa maneira, um direito difuso, pedido, por excelência, não sancionatório.

Essa possibilidade de formulação de pedidos não sancionatórios e de tutela de pretensão coletiva, ao contrário do que apregoa o art. 17-D³⁷, pode ser encontrada em diversas passagens da Lei n. 8.429/92³⁸. Logo no art. 1º, a Lei n. 8.429/92³⁹ sinaliza como objetivo a garantia da integridade do patrimônio público e social. Outro artigo é o 8º, segundo o qual, diante da morte da pessoa natural ou da incorporação ou fusão da pessoa jurídica, existe a sucessão da responsabilidade patrimonial concernente à obrigação de reparar o erário. Trata-se de verdadeira tutela da pretensão reparatória, e não sancionatória.⁴⁰

Em seguida, pode ser citado o art. 12, II da Lei n. 8.429/92⁴¹. Ao estabelecer a penalidade de multa, em tal dispositivo, foi fixado como base de cálculo para a sanção por improbidade o valor do dano ao patrimônio público. É dizer, no bojo do processo de improbidade, para se aplicar a multa contida no art. 12, inciso II, deve ser objeto de prova e contraditório a apuração e quantificação da extensão do dano ao erário. Mas surge o questionamento: que sentido haveria todo o trâmite processual para apuração do dano e ser ajuizada ação autônoma apenas para a condenação dos réus à reparação do patrimônio público? Não há nenhum sentido nisso. Até por uma questão de economia processual, havendo a necessidade de se discutir a extensão do dano como questão prejudicial à sanção da multa, parece lógico haver, na ocasião, a condenação a reparar o Estado pelo dano causado.

Por fim, outro artigo que exemplificativamente pode ser citado para corroborar a subsistente possibilidade de tutela do patrimônio público pela via da improbidade administrativa é o art. 16 da Lei n. 8.429/92⁴². Consoante tal dispositivo, é facultado à parte autora da ação de improbidade pleitear, no momento do ajuizamento da ação e no curso do processo de improbidade, a indisponibilidade de bens dos réus com o propósito, dentre outros, de ser assegurada a reparação

³⁶ NEVES; OLIVEIRA, *op. cit.*, nota 18. p.149.

³⁷ BRASIL, *op. cit.*, nota 21.

³⁸ BRASIL, *op. cit.*, nota 17.

³⁹ *Ibid.*.

⁴⁰ NEVES; OLIVEIRA, *op. cit.*, pp.160-165.

⁴¹ BRASIL, *op. cit.*, nota 17.

⁴² *Ibid.*.

ao dano causado ao patrimônio público. Destaca-se que o §10 do mesmo artigo limita o emprego tal medida assecuratória apenas para o ressarcimento ao erário, não podendo ser aplicado às dívidas derivadas da aplicação da sanção de multa por ato de improbidade administrativa.

Ademais, vale mencionar que é possível a conversão da ação de improbidade em ação civil pública.⁴³ Dessa maneira, pode-se notar que é possível sim a tutela de um interesse coletivo, o patrimônio público e social, pela via da ação de improbidade administrativa. Se, de um lado, à pretensão sancionatória na Improbidade Administrativa incide o microssistema sancionatório,⁴⁴ à pretensão não sancionatória, aplicam-se as regras do microssistema coletivo.⁴⁵

Portanto, se no capítulo anterior, como falado, poderiam ser sustentadas, ao menos, duas razões para obstar a aplicação da remessa necessária ao processo de improbidade administrativa (a proibição da tutela de interesses coletivos pela ação de improbidade administrativa, de acordo com a parte final do art. 17-D, e a vedação da remessa necessária na hipótese das decisões que versam sobre a matéria da Lei n. 8.429/92⁴⁶, qual seja, a apuração da prática de ato de improbidade e aplicação da respectiva sanção, conforme o art. 17-C, §3º), percebe-se que tais motivos não parecem se aplicar imediata e exatamente aos pedidos de natureza não sancionatória.

A uma, como já endereçado, é possível a formulação de pedidos não sancionatórios, atraindo, assim, a incidência do microssistema coletivo. A duas, a proibição de remessa necessária em ação de improbidade administrativa é para, como dispõe o §3º, art. 17-C, as sentenças que versem sobre as matérias relativas à Lei n. 8.429/92⁴⁷.

Entretanto, se havia dúvidas acerca da incidência dos arts.17-C, §3º e 17-D a pedido não sancionatório, a partir do art. 17, §19, Lei 8.429/92⁴⁸ – igualmente trazido pela Lei n. 14.230/21⁴⁹ –, é possível de se extrair, de forma inequívoca, que não é aplicável o instituto da remessa necessária mesmo nos casos de pedido não sancionatório.⁵⁰ Ainda que a remessa necessária deixe de ser aplicável às ações de improbidade em vista do advento da Lei n. 14.230/21⁵¹, os pedidos não

⁴³ COSTA; BARBOSA, *op. cit.*, nota 34.

⁴⁴ CARNEIRO, Rafael de Alencar Araripe. *A reformulação limitadora do conceito de improbidade administrativa*. In: CARNEIRO, Rafael de Alencar Araripe; MENDES, Gilmar Ferreira (Coords.). *Nova Lei de Improbidade Administrativa: inspirações e desafios*. (Coleção IDP). São Paulo: Editora Almedina, 2022. pp.110-112.

⁴⁵ NEVES; OLIVEIRA. *op. cit.*, pp. 166-168.

⁴⁶ BRASIL, *op. cit.*, nota 17.

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ BRASIL, *op. cit.*, nota 21.

⁵⁰ DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JÚNIOR, Hermes. *Improbidade Administrativa, Processo Coletivo e a Lei 14.230/2021: consensos e dissensos numa coautoria*. *Revista de Processo*, vol. 338/2023, Abr / 2023, p. 299 - 312.

⁵¹ BRASIL, *op. cit.*, nota 21.



sancionatórios continuam podendo ser formulados, considerando-se uma leitura sistemática da Lei n. 8.429/92⁵².

Diante disso, em relação aos pedidos dessa natureza, permanecem sendo aplicáveis as regras do microsistema coletivo. Por conseguinte, a questão subsequente que surge é como conciliar o microsistema sancionatório, paradigmaticamente ilustrado pela vedação à remessa necessária nas ações de improbidade com a Lei n. 14.230/21⁵³, com o microsistema coletivo, que, em um mesmo processo, podem vir a incidir – e até colidir entre si.

3. A NOVA LEI DE IMPROBIDADE: UMA BUSCA À CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO EXERCÍCIO EFETIVO DA DEFESA

Conforme exposto nos capítulos anteriores, a remessa necessária, com a Lei n. 14.230/21,⁵⁴ passou a ser expressamente vedada, independentemente da natureza, sancionatória ou não, do pedido formulado na ação de improbidade administrativa. Esse exemplo da mudança no tratamento da remessa necessária apenas corrobora a guinada inaugurada pela Lei n. 14.230/21,⁵⁵ de inclusão do processo de improbidade administrativa no âmbito do microsistema sancionador.

Ainda que antes a ação de improbidade fosse entendida como componente do microsistema coletivo, ela sempre teve um elemento distintivo: as sanções que prevê na forma do seu art. 12. Nenhuma ação de natureza cível, seja individual, seja coletiva, pode ter como resultado a aplicação de sanções, exceto a ação por improbidade administrativa^{56,57}

Essa peculiaridade da ação de improbidade, de certo modo, foi ressaltada pelo legislador ordinário através da Lei n. 14.230/21.⁵⁸ Exatamente por prever sanções, a escolha legislativa foi

⁵² BRASIL, *op. cit.*, nota 17.

⁵³ BRASIL, *op. cit.*, nota 21.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁶ SILVA, Beatriz Kropf de Camargo e. *A Lei de Improbidade Administrativa e o microsistema de tutela coletiva*. Disponível em: <https://www.femperj.org.br/assets/files/A_LEIDEIMPROBIDADEADMINISTRATIVAEOMICROSSISTEMADETUTELACOLETIVA.pdf>. Acesso em: 12 ago. 2023.

⁵⁷ NEVES; OLIVEIRA. *op. cit.*, nota 36. p.154.

⁵⁸ BRASIL, *op. cit.*, nota 21.

por afastar a improbidade do microsistema coletivo e levá-la ao sancionatório⁵⁹.⁶⁰ Este, dessa maneira, passa a ser composto – além do Processo Penal e do Processo Administrativo Sancionatório – pelo Processo de Improbidade Administrativa.⁶¹

O microsistema sancionatório pode ser compreendido a partir do seu resultado: a possibilidade de ser atribuída ao réu de um determinado processo certa sanção. Logo, o escopo do microsistema sancionatório perpassa o franqueamento, no âmbito processual, do mais pleno e efetivo direito de exercício de defesa pelo réu.⁶² Dentro da lógica de um processo acusatório, duas figuras podem ser encontradas, de um lado o Estado acusador e de outro o acusado, hipossuficiente em comparação ao Estado, que detém o monopólio do exercício da força.⁶³ Desse modo, a estrutura do processo deve se ater ao direito de defesa do acusado.

Em diversas passagens o legislador ordinário expressa a escolha por levar o processo de improbidade ao microsistema sancionatório. Além dos arts. 17, §19, IV e 17-C, §3º, que vedam a remessa necessária em processo de improbidade administrativa, e do art.17-D, que aponta a finalidade sancionatória da ação de improbidade, conforme já estressado anteriormente, podem ainda ser mencionados os §§ 6º, 19, I e II do art. 17 e §4 do art.1º, todos dispositivos da Lei n. 8.429/92.⁶⁴

Logo no §4º do art. 1º da Lei n. 8.429/92⁶⁵ há a indicação da aplicação ao regime da improbidade administrativa dos princípios constitucionais do Processo Administrativo Sancionador. Já no MS 23.262/DF,⁶⁶ o Plenário do STF havia se manifestado no sentido de que

⁵⁹ MENDONÇA, Heitor Vitor; YARSHELL, Flávio Luiz. *Ação de improbidade administrativa: do microsistema de tutela coletiva para o direito sancionador*. São Paulo: Estadão, 2022. Disponível em: <<https://www.estadao.com.br/politica/blog-do-fausto-macedo/acao-de-improbidade-administrativa-do-microsistema-de-tutela-coletiva-para-o-direito-sancionador/>>. Acesso em: 12 ago. 2023.

⁶⁰ BONFADINI, Carla; CAVACO, Bruno de Sá Barcelos. *Breves anotações processuais sobre a Lei 14.230/21 e seu impacto no campo do combate à corrupção*. Migalhas, 2022. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/elas-no-processo/361202/breves-anotacoes-processuais-sobre-a-lei-14-230-21>>. Acesso em: 12 ago. 2023.

⁶¹ AGUIAR, Gean Carlos Ferreira de M.; NOVAES, Miguel Filipi Pimentel. *Interdependência entre improbidade e direito Penal à luz do artigo 21, §4º da LIA*. CONJUR, 2023. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2023-mai-11/novaese-aguiar-interdependencia-entre-improbidade-direito-penal>>. Acesso em: 12 ago. 2023.

⁶² FAZZIO JUNIOR., Waldo. *Improbidade Administrativa*. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2016. pp.426-430.

⁶³ WEBER, Max. *Wirtschaft und gesellschaft*. Köln-Berlin: Editor J. Winckelmann, 1964. In: HIRSCH, Joachim. *Forma política, instituições políticas e Estado* – I. Economies et Societés, v. 12, p. 139, 1990. Disponível em: <https://www.ifch.unicamp.br/criticamarxista/arquivos_biblioteca/artigo212artigo135Artigo1.pdf>. Acesso em: 12 ago. 2023.

⁶⁴ BRASIL, *op. cit.*, nota 17.

⁶⁵ *Ibid.*.

⁶⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Mandado de Segurança 23.262*, Relator Ministro Dias Toffoli. Disponível em:<<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22MS%2023262%22&base=acordaos&>



princípios da seara penal tinham aplicação no contexto administrativo sancionador. É o caso da presunção de inocência (art. 5º, LVII, CRFB) e o da retroatividade da lei mais benéfica (art. 5º, XL, CRFB). Além desses princípios, podem ser mencionados como integrantes desse microsistema sancionatório o princípio da legalidade, tipicidade, responsabilidade subjetiva, o do *non bis in idem* e o da individualização da pena.⁶⁷

Ademais, estatui o §6º, I e II, do art.17, Lei n. 8.429/92⁶⁸ que cabe à acusação, na petição inicial, individualizar a conduta do acusado através de um conjunto probatório mínimo que corrobore a existência de autoria e materialidade de ato ímprobo. Pelo art. 17, § 19, I da Lei n. 8.429/92⁶⁹, por sua vez, expressamente proíbe o efeito de presunção de veracidade dos fatos em caso de revelia do acusado. Este dispositivo torna patente que, mesmo no pior cenário defensivo possível, o de não apresentação de defesa, ainda cabe ao Estado acusador o ônus de provar a “culpa” do acusado – e não do acusado de provar sua inocência.⁷⁰ Nesse sentido e pelas mesmas razões, o art. 17, §19, II⁷¹ veda a inversão do ônus da prova em prejuízo ao réu.

Como anteriormente dito, além do pedido sancionatório, é possível a formulação de pedido não sancionatório em ação de improbidade. Conseqüentemente, dois microsistemas podem ser atraídos para reger determinado processo de improbidade: o microsistema sancionatório, voltado para a ampla e efetiva defesa do réu, e o microsistema coletivo, voltado para a tutela do interesse coletivo, no caso o patrimônio público e social, concedendo este maior proteção ao autor⁷².

Ocorre que é possível de se perceber uma contradição em potencial: enquanto o microsistema sancionatório está voltado para conceder mais garantias ao réu para o seu efetivo exercício do direito de defesa, o microsistema coletivo está focalizado em atribuir ao autor maior proteção, a fim de se permitir a plena proteção de direitos coletivos. Apesar de pedidos não sancionatórios serem eventuais no processo de improbidade, ao contrário dos pedidos

sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true>. Acesso em: 05 set. 2023.

⁶⁷ ZAVASCKI, Teori. *Improbidade administrativa e prerrogativa de foro*. MARQUES, Mauro C. *Improbidade Administrativa - Temas Atuais e Controvertidos*. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 376.

⁶⁸ BRASIL, *op. cit.*, nota 17.

⁶⁹ *Ibid.*.

⁷⁰ GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério P. *Improbidade administrativa*. São Paulo: Editora Saraiva, 2014. pp.279 e 556.

⁷¹ BRASIL, *op. cit.*, nota 17.

⁷² NEVES; OLIVEIRA, *op. cit.*, pp.158-160.

sancionatórios, que precisam necessariamente serem formulados, isso não afasta a possibilidade de surgirem conflitos entre os microssistemas depois da Lei n. 14.230/21.⁷³

Como lecionam Daniel Neves e Rafael Oliveira, a regra está para a autonomia entre os pedidos. Enquanto puderem ser aplicadas as normas de cada microssistema sem interferência mútua, tais normas devem ser aplicadas em relação ao pedido regido pelo respectivo microssistema.⁷⁴ Contudo, o que pode acontecer é, em algumas situações, ser inconciliável aplicar as respectivas normas de cada microssistema ao pedido que se refere. Isso porque a norma a ser aplicada afeta todo o processo, e não apenas um pedido. É dizer, em algumas situações, não há como aplicar, ao mesmo tempo, uma regra favorável ao autor e outra ao réu. Nessas hipóteses, apenas uma norma pode ser aplicada, e a questão que surge é: qual norma deve ser a prevalente, a que beneficia o autor ou o réu?

Exemplo paradigmático dessa circunstância de necessidade de escolha é justamente a remessa necessária. Como já visto, na forma do art. 19 da LAP,⁷⁵ aplica-se a remessa necessária, pelo microssistema coletivo, quando da sucumbência da pretensão autoral. Por outro lado, igualmente já salientado, os arts. 17, §19, IV e 17-C, §3º da Lei n. 8.429/92⁷⁶ vedam a submissão do processo de improbidade ao reexame necessário.

Imagine-se, ilustrativamente, um processo de improbidade em que se imputa à determinada pessoa fato ímprobo em razão a um dano ao patrimônio público. Nesse processo, a parte autora cumulou não apenas o pedido sancionatório, mas também o não sancionatório para que o réu reparasse o dano causado ao Estado. Havendo a improcedência dos dois pedidos, por exemplo, em razão da inexistência de conduta por parte do acusado para o resultado danos ao erário, não há como aplicar a remessa necessária para se tutelar o patrimônio público, interesse coletivo, e aplicar, ao mesmo tempo, a regra de que não cabe remessa necessária no âmbito da improbidade.

Nesses casos de mútua exclusão entre as normas do microssistema sancionatórios e as do microssistema coletivo, devem preponderar as normas do microssistema sancionatório.⁷⁷ Para

⁷³ BRASIL, *op. cit.*, nota 21.

⁷⁴ NEVES; OLIVEIRA, *op. cit.*, nota 72.

⁷⁵ BRASIL. Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985. Disponível em: <

⁷⁶ BRASIL, *op. cit.*, nota 17.

⁷⁷ NEVES; OLIVEIRA, *op. cit.*

demonstrar essa preponderância, volta-se ao art. 17-D, Lei n. 8.429/92.⁷⁸ Como já apontado, a escolha legislativa foi de caracterizar o processo de improbidade como sancionatório, afastando a natureza de ação civil pública. Adicionalmente, ao contrário de qualquer outra ação cível, a ação de improbidade administrativa tem como finalidade precípua a busca de uma sanção, acompanhada ou não de pedidos não sancionatórios. Formular pedidos, por exemplo, de reparação ao erário não precisam ser pela via do processo de improbidade, cabendo o emprego, exemplificativamente, da ação civil pública para a tutela desse interesse coletivo. Dessa forma, ainda que seja possível, como regra, a coexistência dos dois microssistemas, nas situações em que suas normas sejam mutuamente excludentes, devem prevalecer as normas do microssistema sancionatório.

CONCLUSÃO

Como visto, a remessa necessária, com o advento da Lei n. 14.230/21, torna-se inaplicável no âmbito da improbidade administrativa devido à natureza sancionatória. Ainda que regra do microssistema coletivo, o instituto da remessa necessária é afastado pelo legislador ordinário, conforme os arts. 17, §19, IV e 17-C, §3º. Inclusive, o art. 17-D é expresso em atribuir natureza sancionatória à ação de improbidade, vedando tal ação como meio de tutela de interesses coletivos. Com isso, a própria possibilidade de se fazer pedidos além de sancionatórios, a uma primeira vista, parece interdita com a nova Lei.

Contudo, em diversos dispositivos, o legislador manteve na Lei de Improbidade a tutela do interesse coletivo através da ação de improbidade. Isso demonstra, ao contrário, a faculdade de se utilizar do processo de improbidade para também se tutelar o patrimônio público e social, um interesse coletivo.

Acontece que, então, existe a plausibilidade de pedidos com regimes jurídicos distintos coexistirem em um mesmo processo. Enquanto o microssistema sancionatório foca nas garantias voltadas para o exercício do direito de defesa do acusado, o microssistema coletivo está voltado para a efetivação e proteção de interesses coletivos a partir da atribuição de benefícios ao autor, que, no caso, do processo de improbidade, é o Estado.

Em um primeiro momento, vale a regra da autonomia: para cada pedido, aplicam-se as normas relativas ao seu respectivo microssistema. Todavia, há situações em que não é possível a

⁷⁸ BRASIL, *op. cit.*, nota 17.



aplicação simultânea das normas, devendo ser escolhida apenas uma. Nessa hipótese, deve prevalecer o microsistema sancionatório, voltadas para a garantia de defesa do acusado.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Gean Carlos Ferreira de M.; NOVAES, Miguel Filipi Pimentel. *Interdependência entre improbidade e direito Penal à luz do artigo 21, §4º da LIA*. CONJUR, 2023. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2023-mai-11/novaese-aguiar-interdependencia-entre-improbidade-direito-penal>>. Acesso em: 12 ago. 2023.

ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Novo Curso de Processo Civil: Tutela dos Direitos mediante procedimento comum*. 2 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

BONFADINI, Carla; CAVACO, Bruno de Sá Barcelos. *Breves anotações processuais sobre a Lei 14.230/21 e seu impacto no campo do combate à corrupção*. Migalhas, 2022. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/elas-no-processo/361202/breves-anotacoes-processuais-sobre-a-lei-14-230-21>>. Acesso em: 12 ago. 2023.

BRASIL. *Lei n. 4.717, de 29 de junho de 1965*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/14717.htm>. Acesso em 04 de out. 2023.

_____. *Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985*. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17347orig.htm#:~:text=LEI%20No%207.347%2C%20DE%2024%20DE%20JULHO%20DE%201985.&text=Disciplina%20a%20a%3%A7%3%A3o%20civil%20p%3%BAblica,VETADO\)%20e%20d%3%A1%20outras%20provid%3%AAncias.>](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17347orig.htm#:~:text=LEI%20No%207.347%2C%20DE%2024%20DE%20JULHO%20DE%201985.&text=Disciplina%20a%20a%3%A7%3%A3o%20civil%20p%3%BAblica,VETADO)%20e%20d%3%A1%20outras%20provid%3%AAncias.>)>. Acesso em: 10 de set. 2023.

_____. *Lei n. 8.429, de 02 de junho de 1992*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18429.htm>. Acesso em: 10 set. 2023.

_____. *Lei n. 14.230, de 25 de outubro de 2021*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114230.htm>. Acesso em: 10 set. 2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *AREsp n. 1.235.685*. Relator: Ministro Benedito Gonçalves. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=99315767&num_registro=201800147525&data=20190809&tipo=41&formato=PDF> Acesso em 04 abr. 2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *EREsp 1.220.667-MG*. Relator Ministro Herman Benjamin. Disponível em: <<https://processo.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?aplicacao=informativo&acao=pesquisar&livre=@cnot=016355>>. Acesso em: 10 ago. 2023.



_____. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1.925.492-RJ*, Relator Ministro Herman Benjamin. Disponível em: <<https://processo.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?aplicacao=informativo&acao=pesquisar&livre=018144>>. Acesso em: 10 ago. 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal, Plenário, *Pet 3240 AgR/DF*, Relator Ministro Teori Zavascki. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748003291>>. Acesso em: 10 ago. 2023.

CARNEIRO, Rafael de Alencar Araripe. *A reformulação limitadora do conceito de improbidade administrativa*. In: CARNEIRO, Rafael de Alencar Araripe; MENDES, Gilmar Ferreira (Coords.). *Nova Lei de Improbidade Administrativa: inspirações e desafios*. (Coleção IDP). São Paulo: Editora Almedina, 2022.

CHUEIRI, Miriam Fecchio; SOUZA, Emerson Cortezia de. *A remessa obrigatória e as ações coletivas em espécie - sistema processual coletivo de proteção ao interesse público*. Revista de Processo, v. 200/2011, 2011.

COSTA, Rafael de O.; BARBOSA, Renato K. *Nova Lei de Improbidade Administrativa: De acordo com a Lei n. 14.230/2021*. São Paulo: Grupo Almedina, 2022.

GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério P. *Improbidade administrativa*. São Paulo: Editora Saraiva, 2014.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; ZANETI JÚNIOR, Hermes. *Improbidade Administrativa, Processo Coletivo e a Lei 14.230/2021: consensos e dissensos numa coautoria*. Revista de Processo, vol. 338/2023, Abr / 2023.

FAZZIO JUNIOR, Waldo. *Improbidade Administrativa*. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2016.

GOMES JUNIOR, Luiz Manoel; SILVEIRA, Ana Cristina de Melo. *O Novo Código de Processo Civil e algumas reflexões iniciais das implicações na ação de improbidade administrativa*. Revista de Processo, v.250/2015, dez. 2015.

MENDONÇA, Heitor Vitor; YARSHELL, Flávio Luiz. *Ação de improbidade administrativa: do microsistema de tutela coletiva para o direito sancionador*. São Paulo: Estadão, 2022. Disponível em: <<https://www.estadao.com.br/politica/blog-do-fausto-macedo/acao-de-improbidade-administrativa-do-microsistema-de-tutela-coletiva-para-o-direito-sancionador/>>. Acesso em: 12/08/2023.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Processo coletivo: Volume Único*. 4. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2020.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Improbidade administrativa: direito material e processual*. 9. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2022.



SILVA, Beatriz Kropf de Camargo e. *A Lei de Improbidade Administrativa e o microssistema de tutela coletiva*. Disponível em: <<https://www.femperj.org.br/assets/files/A-LEIDEIMPROBIDADEADMINISTRATIVAEMICROSSISTEMADETUTELACOLETIVA.pdf>>. Acesso em: 12/08/2023.

WEBER, Max. *Wirtschaft und gesellschaft*. Köln-Berlin: Editor J. Winckelmann, 1964. In: HIRSCH, Joachim. *Forma política, instituições políticas e Estado – I*. Economies et Societés, v. 12, 1990.

ZAVASCKI, Teori. *Improbidade administrativa e prerrogativa de foro*. MARQUES, Mauro C. *Improbidade Administrativa - Temas Atuais e Controvertidos*. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 376.