

Matheus Carvalho

LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

 ***Comentada***

Atualizada com a

Lei nº 14.230/2021

5ª edição

revista, atualizada
e ampliada

2026

 **EDITORA**
*Jus***PODIVM**
www.editorajuspodivm.com.br

LEI Nº 8.429,

de 2 de junho de 1992

Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o § 4º do art. 37 da Constituição Federal; e dá outras providências.

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A improbidade administrativa tem base na Constituição Federal que, em seu art. 37, §4º, estabelece que a lei sancionará os atos de improbidade. Esse dispositivo constitucional enumera algumas sanções a serem aplicadas pela prática de ato de improbidade e, conforme entendimento majoritário da doutrina, trata-se de rol meramente exemplificativo, não esgotando as sanções a serem aplicadas.

Com efeito, estipula a norma que *“Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”*. Por sua vez, a lei que regulamenta os atos de improbidade, expedida, em obediência ao dispositivo transcrito, relaciona um rol mais extenso

de sanções, considerando que aquele previsto na Carta Magna é um rol de sanções mínimas a serem aplicadas.

Atualmente, a matéria referente à improbidade administrativa praticada pelos agentes públicos se encontra positivada na Lei 8.429/92, que sofreu grandes alterações em 2021. Ainda assim, essa lei tem sua estrutura composta por cinco pontos principais: o sujeito passivo, o sujeito ativo, a tipologia da improbidade, as sanções e os procedimentos.

Para José dos Santos Carvalho Filho¹, a “*ação de Improbidade Administrativa é aquela em que se pretende o reconhecimento judicial de condutas de improbidade na Administração, perpetradas por administradores públicos e terceiros, e a consequente aplicação das sanções legais, com o escopo de preservar o princípio da moralidade administrativa.*”

Ressalte-se que a matéria tem muita repercussão na mídia, diante dos inúmeros escândalos de corrupção no país. De acordo com reportagem de O GLOBO, no site da globo.com, veiculada no ano de 2017, foram mais de 11.000 condenações por improbidade administrativa desde 1995. Vejamos:

Justiça condenou 11.607 por improbidade administrativa entre 1995 e 2016

Estudo mostra que maioria dos punidos são funcionários públicos de baixo escalão

POR JULIANA ARREGUY

29/08/2017 13:06 / atualizado 29/08/2017 18:39

Leia mais: <https://oglobo.globo.com/brasil/justica-condenou-11607-por-improbidade-administrativa-entre-1995-2016-21760194#ixzz4tL8wrknWtest>.

CONCEITO

A doutrina faz distinções quanto ao sentido de **probidade** e **moralidade**. Alguns autores consideram distintos os sentidos, entendendo que a probidade é subprincípio da moralidade. Para outros, a probidade

1. CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 23. ed., 2012.

é conceito mais amplo do que a moralidade. O posicionamento majoritário da Doutrina, que deve ser seguido para provas de concursos públicos, afirma que a moralidade e a probidade, enquanto princípios, são expressões sinônimas, em razão de a Constituição da República ter mencionado em seu texto a moralidade como princípio no art. 37, *caput*, e a improbidade como lesão ao mesmo princípio.

A noção de improbidade, nos termos da lei de improbidade em vigor, também equivale à de imoralidade. O agente ímprobo sempre se qualificará como violador do princípio da moralidade. Da mesma forma, todo ato de improbidade tipificado em lei corresponde, de alguma maneira, à violação ao princípio da moralidade.

Com efeito, após as alterações ocorridas em 2021, a Lei de Improbidade Administrativa passou a dar tratamento mais restrito à matéria, deixando de estipular atos de improbidade que não configuram imoralidade, como, por exemplo, ocorria com os atos que causavam dano ao erário, praticados com culpa *stricto sensu* pelo agente ímprobo. A lei atual somente admite a ocorrência de improbidade administrativa quando caracterizado o dolo, que deve ser entendido com o intuito do agente de praticar o ato ilícito, ou seja, sua má fé e consequente imoralidade.

É importante mencionarmos que a Lei de Improbidade Administrativa não deve ser aplicada para meras irregularidades ou transgressões disciplinares – pois estas serão devidamente punidas na instância administrativa, mediante a instauração de processo disciplinar. De outro modo, visa a resguardar os princípios da administração pública.

Conforme a Lei 8.429/92, são espécies de improbidade administrativa:

- ações ou omissões que geram enriquecimento ilícito, em detrimento da função pública;
- ações ou omissões dolosas que causam dano ao erário;
- ações ou omissões que atentam contra os princípios da Administração Pública.

A configuração do ato de improbidade não depende da demonstração de dano patrimonial ao erário público, podendo estar configurada pela simples violação a princípios administrativos, desde que haja a caracterização da má-fé do agente.

NATUREZA JURÍDICA DAS SANÇÕES DE IMPROBIDADE

É cediço que as instâncias penal, administrativa e cível são independentes e que os atos de improbidade podem ser sancionados nas três instâncias. Assim, por um único ato praticado, é possível que o agente sofra punições na esfera civil, administrativa e penal, devendo ser respeitada, como regra geral, a independência destas instâncias, dadas as peculiaridades diversas de cada uma delas.

Quando se trata da improbidade administrativa, estamos diante de uma outra instância de punição, caracterizada como improbidade e que não seria penal, civil ou administrativa, estando incluída no âmbito do direito administrativo sancionador.

Nesse sentido a Lei 8.429/92, após as alterações ocorridas em 2021, diferencia a instância civil da instância de improbidade administrativa, caracterizando essas penalidades como uma outra instância de punição.

Logo, ao praticar um ato de improbidade, o servidor estará sujeito às sanções administrativas (conforme processo administrativo disciplinar estipulado no seu estatuto), sem prejuízo da ação penal nos moldes da legislação pertinente.

Por fim, haverá a responsabilização civil deste servidor, e conforme a Lei de Improbidade Administrativa, ainda poderá sofrer as sanções previstas nessa legislação específica.

As sanções por improbidade serão aplicadas mediante a propositura da Ação de Improbidade. A Ação de Improbidade não é regulamentada pela Lei de Ação Civil Pública (Lei 7.347/85) e com ela não se confunde. Isso porque a própria Lei 8.429/92 define os contornos dessa ação.

Sendo assim, por tratar-se de lei que comina sanções administrativas àqueles que causam dano direto ou não ao erário público,

entende-se que compete privativamente à União legislar acerca de improbidade administrativa e, dessa forma, a Lei 8.429/92 tem abrangência nacional e não somente federal.

NOVA EMENTA DA LEI 8.429/92

Vale ressaltar que, originariamente, a Lei 8.429/92 dava a entender que a lei se aplicava somente aos agentes públicos e, ainda, desde que fosse comprovado o enriquecimento ilícito no exercício da função.

Nesse sentido, a ementa dispunha que a lei “*Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências*”.

A nova redação da ementa é mais abrangente, tornando legítima a punição de particulares que concorram para a prática do ato de improbidade além de permitir a configuração de infração de improbidade sem que haja o necessário enriquecimento do agente público.

Art. 1º O sistema de responsabilização por atos de improbidade administrativa tutelar a probidade na organização do Estado e no exercício de suas funções, como forma de assegurar a integridade do patrimônio público e social, nos termos desta Lei.

A probidade administrativa, enquanto princípio, está diretamente ligada à noção de moralidade. Trata-se de princípio que exige a honestidade, lealdade, boa-fé de conduta no exercício da função administrativa – ou seja, a atuação não corrupta dos gestores públicos, ao tratar com a coisa de titularidade do Estado. Esta norma estabelece a obrigatoriedade de observância a padrões éticos de conduta, para que se assegure o exercício da função pública de forma a atender às necessidades coletivas.

É importante que, interpretando a Constituição Federal como uma norma posta integrante do ordenamento jurídico nacional, se admita que a atuação em desconformidade aos padrões de moralidade enseja

uma violação ao princípio da legalidade, amplamente considerado, por abranger, inclusive, os princípios e regras constitucionais.

Sendo assim, por ser a moralidade um conceito jurídico indeterminado, normalmente a jurisprudência aplica a sua violação como vício de legalidade da atuação administrativa. No entanto, a moralidade deve ser analisada como princípio autônomo, sendo possível a retirada de um ato administrativo imoral, ainda que não haja direta violação ao princípio da legalidade.

Neste sentido, Maria Sylvia Zanella Di Pietro² dispõe que “*embora não se identifique com a legalidade (porque a lei pode ser imoral e a moral pode ultrapassar o âmbito da lei), a imoralidade administrativa produz efeitos jurídicos, porque acarreta a invalidade do ato, que pode ser decretada pela própria Administração ou pelo Poder Judiciário. A apreciação judicial da imoralidade ficou consagrada pelo dispositivo concernente à ação popular*”.

Ademais, a doutrina pátria costuma designar esta obrigatoriedade de atuação conforme padrões éticos de conduta como “Moralidade Jurídica”. Daí se estabelecer que a moralidade no trato com a coisa pública que assegura a boa administração e sua disciplina interna não se confunde com a “moral social”.

A “moralidade social” procura fazer uma diferenciação entre o bem e o mal, o certo e o errado no senso comum da sociedade; já a “moralidade jurídica” está ligada sempre ao conceito de bom administrador, de atuação que vise alcançar o bem-estar de toda a coletividade e dos cidadãos aos quais a conduta se dirige.

§ 1º Consideram-se atos de improbidade administrativa as condutas dolosas tipificadas nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, ressalvados tipos previstos em leis especiais.

A lei prevê 3 (três) espécies de atos de improbidade administrativa, quais sejam as condutas que importem em enriquecimento ilícito

2. PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 21ª ed. 2008.

do agente, aquelas que causem dano patrimonial ao erário e as que atentam contra princípios da Administração Pública.

Essas condutas serão analisadas de forma mais acurada nos artigos que definem cada uma delas, todavia, cabe ressaltar que a lei permite a existência de outros atos de improbidade, desde que fundados em lei específica.

Assim, o sistema jurídico pode ampliar o rol legal, desde que o faça com inserção de novas espécies de improbidade administrativa e definição de suas respectivas sanções em leis especiais.

§ 2º Considera-se dolo a vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito tipificado nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, não bastando a voluntariedade do agente.

Trata-se de dispositivo bastante criticado pela doutrina, inserido na Lei 8.429/92 em 2021, determinando que, para a configuração da prática desses atos de improbidade, é necessária a demonstração do dolo específico.

Nesse sentido, cabe ressaltar que o entendimento da jurisprudência pátria caminhava, até então, para admitir a prática do ato de improbidade em decorrência de dolo genérico, assim considerada a vontade da prática do ato, mesmo sem a intenção de atuar ilicitamente e causar danos ao patrimônio público e à moralidade. Vejamos:

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 569.385 – SE (2014/0213199-1)

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES AGRAVANTE : REINALDO MOURA FERREIRA ADVOGADOS : GERALDO RESENDE FILHO – SE001666 JOSÉ ROLLEMBERG LEITE NETO E OUTRO(S) – SE002603 GUILHERME MARTINS MALUF – SE005280 AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

EMENTA ADMINISTRATIVO.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ALEGADA VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (LEGALIDADE, IMPESSOALIDADE

E MORALIDADE). PARTICIPAÇÃO DO RECORRENTE EM REUNIÃO PRESIDIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E ESTADUAL SOBRE CONDICIONANTES AMBIENTAIS DE UMA OBRA. CONDIÇÃO DO AGENTE DE CONSELHEIRO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SERGIPE. PARTICIPAÇÃO NA REUNIÃO COMO DE INTEGRANTE DE UMA COMISSÃO INSTITUÍDA PELO MUNICÍPIO DE PIRAMBU/SE. PEDIDO INICIAL QUE SEQUER APONTA A OCORRÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO E NEM ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DO AGENTE. CAPITULAÇÃO DO FATO EXCLUSIVAMENTE NA REGRA DO ART. 11 DA LEI N. 8.429/92. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SEQUER ADUZ A OCORRÊNCIA DA NOTA ESPECIAL DA MÁ-FÉ NA CONDUTA. REVALORAÇÃO JURÍDICA DAS PREMISSAS ADOTADAS NO ARESTO. MERO DESATENDIMENTO A UM PRINCÍPIO (NO CASO, O DA LEGALIDADE), SEM QUALQUER NOTA ESPECÍFICA DE MÁ-FÉ. AGRAVO INTERNO CONHECIDO E PROVIDO, EM PARTE, PARA CONHECER DO RECURSO ESPECIAL E DAR-LHE PROVIMENTO.

I. DO AGRAVO INTERNO: 1. Descabe prover o agravo interno, no tocante à alegada violação do art. 535 do CPC/1973, porquanto o acórdão recorrido fundamentou, claramente, o posicionamento por ele assumido, de modo a prestar a jurisdição que lhe foi postulada. Sendo assim, não há que se falar em omissão do aresto pelo fato de o Tribunal a quo haver decidido a lide de forma contrária à defendida pelo recorrente, elegendo fundamentos diversos daqueles por ele propostos, não configura omissão ou qualquer outra causa passível de exame mediante a oposição de embargos de declaração. 2. Comprovado que não se trata de reexame de fatos, eis que incontroversos no feito, mas de reavaliação jurídica, é imperioso anotar que se deve conhecer do recurso especial interposto. 3. Agravo interno conhecido e provido, em parte, para conhecer, integralmente, do recurso especial. II. DO RECURSO ESPECIAL: Documento: 1571013 – Inteiro Teor do Acórdão – Site certificado – DJe: 06/03/2019 Página 1 de 8 Superior Tribunal de Justiça **4. A orientação jurisprudencial sedimentada no Superior Tribunal de Justiça estabelece que a configuração do ato de improbidade por ofensa a princípio da administração depende da demonstração do chamado dolo genérico.** 5. O acórdão combatido, embora repita que houve o cometimento de ato de improbidade, não consigna a ocorrência de má-fé

e nem dano ao erário (até porque esse não foi fundamento do pedido inicial). E, para concluir pelo alegado cometimento da improbidade administrativa, apenas assenta que tal ocorre pela mera afronta aos princípios da Administração Pública decorrente do fato de o recorrente haver participado de uma reunião, presidida pelo Ministério Público Federal e Estadual acerca de condicionantes de uma obra, na condição de cidadão do Município de Pirambu/SE, mesmo ocupando, concomitantemente, o cargo de conselheiro do Tribunal de Contas do Estado de Sergipe. (...)

Com a nova redação, a lei se limita a permitir a configuração dos atos de improbidade administrativa quando o dolo específico estiver presente, condição de difícil comprovação prática, aumentando o risco de impunidade nas infrações elencadas no normativo em apreço.

De fato, a demonstração de que o agente agiu com o intuito claro de alcançar o resultado ilícito será de difícil comprovação, na maioria dos casos, o que permitirá ao agente alegar a sua incompetência técnica ou falta de zelo como ensejador do dano, afastando a possibilidade de punição.

Imagine-se que, nem mesmo a imprudência desarrazoada ou a negligência clara e ilegal poderá ensejar sanções de improbidade, haja vista a exigência legal expressa de dolo específico.

Esse dispositivo tende a esvaziar as condenações de improbidade administrativa, promovendo um incentivo à corrupção em clara dissonância com o ordenamento jurídico pátrio, inclusive diante do entendimento consolidado no Supremo Tribunal Federal que, em repercussão geral, apontou a retroatividade deste dispositivo.

A jurisprudência dos tribunais superiores já se apresenta no sentido de não permitir a caracterização do ato de improbidade sem a comprovação clara e indiscutível do elemento doloso.

Pode-se citar como exemplo decisões que consideram não constituir improbidade, por falta de elemento subjetivo, a preterição da ordem do concurso público por meio da contratação de servidores

temporários fora dos limites da Carta Magna, desde que haja lei (ainda que inconstitucional) amparando o fato³.

§ 3º O mero exercício da função ou desempenho de competências públicas, sem comprovação de ato doloso com fim ilícito, afasta a responsabilidade por ato de improbidade administrativa.

3. A contratação de servidores públicos temporários sem concurso público, mas baseada em legislação local, por si só, não configura a improbidade administrativa prevista no art. 11 da Lei n. 8.429/1992, por estar ausente o elemento subjetivo (dolo) necessário para a configuração do ato de improbidade violador dos princípios da administração pública.

A questão central é saber se a contratação de servidores temporários sem concurso público, baseada em legislação municipal, configura ato de improbidade administrativa, em razão de eventual dificuldade de identificar o elemento subjetivo necessário à caracterização do ilícito administrativo. Inicialmente, cumpre consignar que, em face dos princípios a que está submetida a administração pública (art. 37 da CF/1988) e tendo em vista a supremacia deles, sendo representantes daquela os agentes públicos passíveis de serem alcançados pela lei de improbidade, o legislador ordinário quis impedir o ajuizamento de ações temerárias, evitando, com isso, além de eventuais perseguições políticas e o descrédito social de atos ou decisões político-administrativos legítimos, a punição de administradores ou de agentes públicos inexperientes, inábeis ou que fizeram uma má opção política na gerência da coisa pública ou na prática de atos administrativos, sem má-fé ou intenção de lesar o erário ou de enriquecimento. Essa intenção foi reforçada pelo pacífico posicionamento jurisprudencial desta Corte Superior, segundo o qual não se pode confundir improbidade com simples ilegalidade, porquanto a improbidade é ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente, sendo indispensável para sua caracterização o dolo, para a tipificação das práticas descritas nos arts. 9º e 11 da Lei n. 8.429/1992, ou que, pelo menos, seja essa conduta eivada de culpa grave (AIA 30/AM, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, DJe 28/09/2011). Tal entendimento recebeu tratamento especial – e mais restritivo – quando da recente alteração da Lei n. 8.429/1992 pela Lei n. 14.230/2021, que estabeleceu o dolo específico como requisito para a caracterização do ato de improbidade administrativa, ex vi do seu art. 1º, §§ 2º e 3º, sendo necessário aferir a especial intenção desonesta do agente de violar o bem jurídico tutelado. De acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, desde há muito, a contratação de servidores públicos temporários sem concurso público baseada em legislação local, ainda que considerada inconstitucional pelo acórdão recorrido, afasta a caracterização do dolo genérico para a configuração de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública. O afastamento do elemento subjetivo de tal conduta dá-se em razão da dificuldade de identificar o dolo genérico, situação que foi alterada com a edição da Lei n. 14.230/2021, que conferiu tratamento mais rigoroso, ao estabelecer não mais o dolo genérico, mas o dolo específico como requisito para a caracterização do ato de improbidade administrativa, ex vi do seu art. 1º, §§ 2º e 3º, em que é necessário aferir a especial intenção desonesta do agente de violar o bem jurídico tutelado.

REsp 1.913.638-MA, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 11/05/2022. (Tema 1108)

Mais uma vez, a lei repete a fórmula do dispositivo anterior, com o intuito de dificultar, ainda mais a punição pela prática dos atos de improbidade.

Cabe ressaltar que as condutas culposas poderão ensejar sanções administrativas, como, por exemplo, a pena de demissão, mediante a propositura de processo administrativo disciplinar nos moldes determinados pelo estatuto do servidor público.

Todavia, estarão afastadas as penalidades de natureza civil pela prática de atos de improbidade, haja vista a necessária comprovação de dolo específico como elemento subjetivo para a caracterização desse tipo de ilícito.

§ 4º Aplicam-se ao sistema da improbidade disciplinado nesta Lei os princípios constitucionais do direito administrativo sancionador.

Por óbvio, todos os princípios expressos e implícitos no texto constitucional, aplicáveis ao Direito Administrativo devem ser respeitados na configuração dos atos de improbidade. Dentre esses princípios, cabe ressaltar aqueles diretamente ligados ao direito sancionador, mais especificamente os princípios do devido processo legal, contraditório, ampla defesa, proporcionalidade e motivação, entre outros.

Analisemos, de forma perfunctória, alguns desses princípios.

► PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA

Tratam-se de princípios expressos no texto constitucional de 1988, em seu artigo 5º, LV, como garantia fundamental do cidadão. Em síntese, é o direito conferido ao particular de saber o que acontece no processo administrativo ou judicial de seu interesse, bem como o direito de se manifestar na relação processual, requerendo a produção de provas e provocando sua tramitação, seja diante de um processo judicial ou de um processo administrativo. Cumpre transcrever o dispositivo constitucional.

“LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

A garantia de conhecimento dos atos processuais e a manifestação do particular em sua defesa são decorrência lógica do princípio do devido processo legal, exposto no art. 5º, LIV da Carta Magna. Importante ressaltar que o texto constitucional determina explicitamente a aplicação destes princípios em sede de processos administrativos, sendo que o desrespeito a essas garantias enseja a nulidade do processo e de todos os atos administrativos dele decorrentes.

Primordialmente, o contraditório é tema de suma importância na história processual, haja vista ser indiscutível a premissa de que ninguém pode ser processado e julgado sem ter amplo conhecimento dos fatos relatados nesse processo e dos motivos que deram ensejo a sua instauração. Neste sentido, Diogo de Figueiredo⁴, em seu entendimento, estabelece que *“Esta nítida proscrição da inquisitorialidade pela Constituição devolve ao direito brasileiro a sua plena dimensão ética, no mesmo patamar dos ordenamentos mais avançados. Assim, o princípio do contraditório, que basicamente determina que se ouçam as partes envolvidas, é instrumento de garantia processual imprescindível, voltado à observância de uma extensa gama de liberdades fundamentais, sem a qual perderiam sua primeira linha de defesa e só poderiam ser invocados depois de, por tantas vezes, se apresentarem irremediavelmente violados”*.

Ademais, sendo o processo uma relação bilateral, o contraditório permite a participação do interessado na condução do feito, tendo o poder de influenciar na decisão a ser proferida, concedendo ao julgador a sua visão acerca do tema discutido.

Ressalte-se que, para que se garanta o exercício do contraditório de forma regular, é indispensável o respeito ao princípio da igualdade na relação processual. O particular interessado deve ter o mesmo poder de convencimento que qualquer outra pessoa na relação processual e,

4. MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Curso de Direito Administrativo. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2009.

para tanto, terá direito a ser notificado dos atos a serem praticados, bem como de produzir provas e participar da produção de todas as provas produzidas nos autos.

Com efeito, não se considera suficiente dar ao cidadão o conhecimento do feito, mas sim, admitir a sua participação com a prática de atos de relevância no curso do procedimento. Portanto, é importante que o direito à produção de provas não seja meramente formal, sendo necessária a real avaliação da prova produzida pelo particular como instrumento a influenciar a decisão do julgador, vedadas provas ilícitas ou meramente procrastinatórias.

No que tange ao princípio da **ampla defesa**, a doutrina processual o define como indispensável para a concepção de democracia, abarcando o direito de ação e a tutela jurisdicional e administrativa para proteção de direitos dos particulares. Ao tratar do tema, costuma-se definir como inerente à ampla defesa o direito à defesa prévia, a garantia de defesa técnica e o direito ao duplo grau de julgamento.

Esses aspectos têm ampla aplicabilidade no Direito Administrativo, ou seja, em sede de processos administrativos, a ampla defesa abarca todos os aspectos acima elencados, com algumas ressalvas relevantes a serem analisadas pontualmente.

- **Defesa técnica:** A respeito dessa garantia, a súmula 343 do Superior Tribunal de Justiça definia que seria indispensável a presença de advogado em todas as fases do processo administrativo disciplinar, impondo uma interpretação garantista ao art. 156 da lei 8.112/90, o qual dispunha ser uma faculdade do acusado a representação por advogado. Essa súmula decorreu da evolução jurisprudencial acerca das garantias constitucionais e do reconhecimento da importância de defesa técnica como forma de evitar abusos por parte das autoridades públicas, diante da ausência de conhecimento específico pelo particular interessado no feito⁵.

5. Contudo, cabe ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça, em julgados anteriores, chegou a dar amplitude à SV n. 5 em algumas decisões isoladas, retirando, totalmente do particular o direito à defesa técnica, conforme julgado abaixo transcrito:

No entanto, essa orientação não prevaleceu diante da edição da Súmula Vinculante n. 5 do Supremo Tribunal Federal, em 07 de maio de 2008, que estabelece que *“A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição”*. Para alguns doutrinadores, a edição desta súmula representa uma retrocessão no direito brasileiro e tem caráter de decisão política. É inegável que, com a edição da súmula do STJ, todos aqueles servidores demitidos sem a presença de advogados previamente teriam o direito à anulação do ato praticado com o imediato retorno ao serviço público, em claro prejuízo à Administração Pública. O fato é que, em 2008, com a edição da súmula vinculante ora transcrita, afasta-se a aplicabilidade da súmula 343 do Superior Tribunal de Justiça, restando aos particulares acusados em processos administrativos disciplinares a faculdade de se fazerem representar por advogado.

Em maio de 2021, a referida Súmula 343 foi cancelada pelo Superior Tribunal de Justiça.

“PAD. SERVIDOR PÚBLICO. SÚMULA VINCULANTE. Trata-se de mandado de segurança no qual o impetrante objetiva desconstituir o ato administrativo que culminou em sua demissão do cargo de agente de serviços de engenharia do quadro de pessoal do Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM). Sustenta, em síntese, violação do princípio do contraditório e da ampla defesa no curso do processo administrativo disciplinar (PAD). Segundo alega, em face da ausência de defesa técnica, não pôde produzir provas que seriam imprescindíveis para a justa solução do caso, como a realização de perícia técnica destinada a comprovar que ele agiu induzido a erro, e não por má-fé, não lhe sendo possível, ainda, reinquirir testemunhas, pedir acareações etc. Afirma, enfim, que, por diversas vezes, requereu a nomeação de advogado, o que foi ignorado e, assim, vários atos foram praticados sem sua presença, de seu advogado nem mesmo de defensor dativo. A Seção, ao prosseguir o julgamento, por maioria, negou a segurança pelos fundamentos, entre outros, de que, com a edição da Súmula Vinculante n. 5-STF, não há falar em ofensa à CF/1988 em razão de não haver defesa técnica no PAD, desde que seja concedida a oportunidade de ser efetivado o contraditório e a ampla defesa, tal como ocorreu no caso. Consignou-se que o impetrante, além de ser devidamente interrogado no curso do PAD, foi notificado outras duas vezes para prestar novo depoimento, a fim de que pudesse prestar outros esclarecimentos que entendesse pertinentes, contudo não compareceu a tais designações. Assim, verifica-se que a comissão processante observou todos os ditames legais que norteiam o PAD, isto é, oportunizou ao impetrante, durante o curso do processo, o exercício de sua ampla defesa. Registrou-se, por fim, que não há qualquer óbice legal à tramitação do PAD em cidade diversa daquela em que o servidor encontra-se lotado, mormente porque os fatos devem mesmo ser apurados no local onde ocorreram as supostas irregularidades funcionais. Precedentes citados: MS 13.340-DF, DJe 4/6/2009; MS 13.266-DF, DJe 25/2/2010; MS 12.895-DF, DJe 18/12/2009; MS 13.763-DF, DJe 19/12/2008; MS 12.927-DF, DJ 12/2/2008; RMS 22.128-MT, DJ 10/9/2007, e MS 13.111-DF, DJe 30/4/2008. **MS 12.457-DF, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 24/11/2010”**.

- **Defesa prévia:** para o exercício pleno da garantia, é imprescindível que o particular possa se manifestar antes de ser proferida decisão administrativa acerca da matéria objeto do processo. Em decorrência dessa prerrogativa, todo o procedimento a ser seguido pela Administração Pública em um processo, bem como todas as penalidades que possam dele resultar, precisa ser de conhecimento prévio do particular interessado, para que seja possível a ele traçar planos e estratégias de defesa.

Todavia, em situações emergenciais, nas quais o interesse público esteja em perigo, admite-se que a atuação administrativa anteceda a manifestação do particular. Imagine-se, por exemplo, que um prédio privado está em ruínas e prestes a desabar em frente a um mercado municipal, com o perigo de destruir toda a estrutura do mercado e causar a morte de centenas de pessoas. Nesse caso, é permitido ao poder público tomar as providências necessárias à demolição do prédio, sendo oportunizada, posteriormente, a defesa do proprietário. Da mesma forma, considere-se um carro estacionado no meio de uma avenida muito movimentada, ensejando a necessidade de reboque. Tais situações são denominadas de **contraditório diferido** e admitidas em decorrência da supremacia do interesse público sobre o privado.

- **Duplo grau de julgamento** ou **direito ao recurso administrativo:** Trata-se de prerrogativa que possibilita a reanálise dos atos praticados pela Administração, por provocação do particular, com a finalidade de evitar que se perpetuem injustiças ou decisões ilegais. Como forma de se sedimentar esse direito, a lei exige a motivação dos atos decisórios em toda a sua amplitude, viabilizando apresentação de argumentos em sede recursal, independentemente da possibilidade de discutir posteriormente a mesma matéria por intermédio de provocação do Poder Judiciário.

Nesse sentido, reforça o conhecimento dessa garantia a edição da Súmula Vinculante n.21 pelo Supremo Tribunal Federal dispondo que: “*É inconstitucional a exigência de depósito ou*

arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo”. Analisando este dispositivo, interpreta-se que tal exigência seria inconstitucional por restringir o acesso ao duplo grau e, consequentemente, inviabilizar o exercício pleno da ampla defesa. Na mesma esteira, o Superior Tribunal de Justiça também editou a Súmula 373, definindo que *“É ilegítima a exigência de depósito prévio para admissibilidade de recurso administrativo”*.

- **Direito à informação:** Configura-se corolário da garantia do contraditório o direito de todos os interessados de conhecer o conteúdo das decisões do processo, bem como de seus atos e das provas produzidas. Dessa forma, não pode ser negado ao particular interessado do feito o direito de ter vista dos autos e de tirar cópia (sob suas expensas) dos atos processuais considerados, por si, relevantes, quando não for possível a realização de carga dos autos para análise acurada do procedimento.

Por fim, acerca das garantias do contraditório e da ampla defesa, cabe mencionar a situação excepcional, definida na Súmula Vinculante n. 03, expedida pelo Supremo Tribunal Federal, abaixo transcrita.

“Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão”.

De fato, a súmula, primeiramente, estende os princípios de contraditório e ampla defesa às decisões proferidas pelo Tribunal de Contas, todas as vezes em que a atuação do órgão puder afetar os direitos do particular por meio da retirada de ato administrativo que lhe criou garantias. A súmula é relevante pelo fato de que a anulação do ato, a princípio, decorre de uma relação travada entre o administrador público e o Tribunal de Contas. Ocorre que, mesmo não sendo parte direta no processo que justificou e motivou a anulação do ato, o particular atingido por essa decisão deve ter o direito de se manifestar