

## Da inocorrência de destipificação do fato ímprobo nas alterações da nova lei de improbidade administrativa

**AUTORIA COLETIVA**

– PROCURADORIA DE DEFESA DE DIREITOS DIFUSOS E COLETIVOS

**DEFESA: GISELA POTÉRIO SANTOS SALDANHA**

### 1- SÍNTESE

A Lei de Improbidade Administrativa ao ser alterada pela Lei 14.230/21 acrescentou ao artigo 17 os parágrafos 10-C, 10-D, 10-F, inciso I e II com a seguinte redação:

Art. 17. A ação para a aplicação das sanções de que trata esta Lei será proposta pelo Ministério Público e seguirá o procedimento comum previsto na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), salvo o disposto nesta Lei.

[...]

§ 10-C. Após a réplica do Ministério Público, o juiz proferirá decisão na qual indicará com precisão a tipificação do ato de improbidade administrativa imputável ao réu, sendo-lhe vedado modificar o fato principal e a capitulação legal apresentada pelo autor.

§ 10-D. Para cada ato de improbidade administrativa, deverá necessariamente ser indicado apenas um tipo dentre aqueles previstos nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei.

§ 10-E. Proferida a decisão referida no § 10-C deste artigo, as partes serão intimadas a especificar as provas que pretendem produzir.

§ 10-F. Será nula a decisão de mérito total ou parcial da ação de improbidade administrativa que:

I - condenar o requerido por tipo diverso daquele definido na petição inicial;

II - condenar o requerido sem a produção das provas por ele tempestivamente especificadas.

Em face da natureza processual<sup>1</sup> dos parágrafos supracitados muitos processos que já se encontravam com a fase instrutória concluída ou já sentenciados estão sendo extintos pelo TJMG ao fundamento de que o rol do artigo 11 é taxativo, portanto, não subsistindo a ilicitude por aplicar ao réu a lei mais benéfica.

<sup>1</sup> Natureza processual dos parágrafos 10-C, 10-D e 10-F do art. 17-C da lei de Improbidade Administrativa Em face da natureza processual do art. 17, caput, §§ 10-C, 10-D e 10-F bem como do art. 17-C da LIA (com redação dada pela Lei n. 14.230/2021), não têm eles aplicação retroativa. AgInt no REsp 1896757/SP 1ª Turma Rel. Sérgio Kukina, jul. 05/12/2023. Nesse sentido, mutatis mutandis: AgInt no RE nos EDcl no AgInt nos EDv nos EREsp n. 1.819.704/MG, relator Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 3/7/2023; AgRg no REsp n. 1.584.433/SP, relator Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 21/10/2016.

---

Defendendo-se o réu dos fatos<sup>2</sup>, e estando este provado, bem como a autoria, é possível a recapitulação por seu enquadramento a tipificação existente na nova redação da Lei de Improbidade Administrativa.

## 2- FUNDAMENTOS

Aos processos que já haviam sido sentenciados ao tempo da alteração legislativa, porém ainda sem trânsito em julgado, não se admite venham a ser extintos em grau de recurso ao fundamento de atipicidade posterior, em descon sideração da teoria do isolamento dos atos processuais, segundo a qual cada ato se submete à lei vigente ao tempo de sua prática.<sup>3</sup>

Em processos que ao tempo da alteração legislativa já haviam superado a fase instrutória, aos quais não mais se aplicam a providência do § 10-C do art. 17, cuja capitulação foi alteração em razão da modificação do texto ou que tenha sido excluído o tipo, deve ser aplicada a regra do direito processual penal de que “o juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave” (art. 383 do Código de Processo Penal)<sup>4</sup>.

Se no processo penal, ramo do direito mais gravoso, o juiz poderá dar aos fatos a tipificação que entender cabível, não há justificativa para afastar esse entendimento na ação cível de improbidade administrativa, o que caracteriza limitação ao acesso ao Judiciário (princípio da inafastabilidade de jurisdição), à duração razoável do processo e ao exercício da tutela jurisdicional por decisões fundamentadas (livre convencimento), consagrados nos artigos. 5º, XXXV e LXXVIII e 93, IX, da CF.

Ao estabelecer vedação à técnica processual que permite ao juiz prestar jurisdição, o legislador restringe desproporcionalmente o direito conferido pelo art. 5º, XXXV, da CF; e afronta a cláusula do devido processo legal (art. 5º, LIV, CF), seja por afastar do Poder Judiciário a apreciação de lesão ao direito fundamental à boa administração, seja por lhe impor decisão que não corresponda aos fatos descritos na petição inicial.

No nosso ordenamento jurídico, cabe ao julgador fazer a correta aplicação do direito ao fato. O livre convencimento do juiz é garantia constitucional que decorre do dever de motivação das decisões judiciais (art. 93, IX, da CF).

## 3- CONCLUSÃO

Aplicando-se imediatamente aos processos que apuram atos de improbidade administrativa os parágrafos 10-C, 10-D, 10-E e 10-F do art. 17 da Lei de Improbidade Administrativa por sua natureza processual, não é cabível a extinção do processo, sem condenação transitada em julgado, pela destipificação da conduta imputada, uma vez comprovada autoria e o dolo, por considerar haver continuidade típico normativa no texto atual.

---

2 De acordo com a jurisprudência do STJ, “o indiciado se defende dos fatos que lhe são imputados, e não de sua classificação legal, de sorte que a posterior alteração da capitulação jurídica da conduta, como ocorreu no caso dos autos, não tem o condão de inquirir de nulidade o Processo Administrativo Disciplinar” (MS 28.214/DF, relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 30/6/2022). Nesse mesmo sentido: AgInt no MS n. 28.128/DF, relatora Ministra ASSUETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 31/8/2023; MS n. 26.625/DF, relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 30/8/2023.

3 O art. 17, § 10-C, da Lei n. 8.429/1992 (com redação dada pela Lei n. 14.230/2021), que veda ao magistrado sentenciante modificar o fato principal e a capitulação legal apresentada pelo autor da ação civil pública por ato de improbidade administrativa, possui natureza eminentemente processual, motivo pelo qual as sentenças já proferidas quando do advento da Lei n. 14.230/2021 devem se submeter à teoria do isolamento dos atos processuais, segundo a qual cada ato se submete à lei vigente ao tempo de sua prática, respeitando-se aqueles já consumados nos termos da legislação anterior. Nesse sentido, *mutatis mutandis*: AgInt no AREsp n. 2.272.535/PB, relatora Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe de 1/6/2023; AgInt no AREsp n. 2.214.392/SP, relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 5/10/2023.

4 Ao julgar o REsp 2096091/MG afirmou o Relator Min Herman Benjamin que embora as alterações promovidas pela Lei 14.231/2021 ao art. 11 da Lei 8.249/1992 aplicam-se aos atos de improbidade administrativa praticados na vigência do texto anterior da lei, porém sem condenação transitada em julgado, não é caso de ser aplicado o entendimento da extinção do processo pela destipificação da conduta imputada, uma vez comprovada autoria e o dolo, por considerar haver continuidade típico normativa no texto atual. (REsp 2096091, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 20.06.2024).