

REPERCUSSÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE NO ÂMBITO DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

CHRYSTIAN MACHADO RIBEIRO

Analista

Ministério Público de Minas Gerais, Brasil

cmribeiro@mp.mg.gov.br

1. Introdução

A nova ordem constitucional, promulgada em 10 de outubro de 1988, após criar o Estado Brasileiro, instituindo-lhe como República Federativa (Título I - art. 1º), e resguardar seu povo por meio de direitos e garantias fundamentais (Título II), passou a organizar o Estado (Título III), destinando um capítulo específico à Administração Pública (Capítulo VII). (BRASIL, 1988).

Nesse ponto, o legislador constituinte, visando manter a legalidade, a moralidade, a preponderância do interesse público sobre o particular, dentre outros princípios, estabeleceu, no parágrafo 4º do art. 37, de modo expresse, e sem excluir eventual ação de natureza criminal, sérias e rigorosas sanções ao agente público que cometesse atos de improbidade administrativa, sendo elas: *suspensão dos direitos políticos, perda da função pública, indisponibilidade dos bens e ressarcimento ao erário*. (BRASIL, 1988).

Regulamentando o preceito constitucional retrocitado, o legislador ordinário editou, em 2 de junho de 1992, a Lei n. 8.429/92, que definiu condutas que constituem improbidade administrativa.

Ademais, dos princípios expressos no *caput* do art. 37 da Constituição Federal de 1988 decorre o princípio da proporcionalidade, que se deve fazer presente na atuação das três funções estatais (legislativa, executiva e judiciária). Assim, não somente o legislador e o administrador, como também os membros do Poder Judiciário, não poderão abrir mão desse princípio no exercício da judicatura.

Dessa forma, este trabalho pretende demonstrar a influência e a repercussão do princípio da proporcionalidade tanto na fixação e dosagem das sanções decorrentes de atos de improbidade administrativa como também no julgamento desses agentes públicos.

2. Normas jurídicas

O ordenamento jurídico é composto por normas jurídicas que expressam o direito a ser observado e aplicado na sociedade contemporânea. Cabe salientar que as normas não se confundem com os textos jurídicos objetivados, lecionando a este respeito Humberto Ávila:

[...] *normas* não são textos nem o conjunto deles, mas os sentidos construídos a partir da interpretação sistemática de textos normativos. Daí se afirmar que os dispositivos se constituem no objeto de interpretação; e as normas, no seu resultado. O importante é que não existe correspondência entre norma e dispositivo, no sentido de que sempre que houver um dispositivo haverá uma norma, ou sempre que houver uma norma deverá haver um dispositivo que lhe sirva de suporte. (ÁVILA, 2009, p. 30, grifo do autor).

Das normas jurídicas podem ser extraídas duas espécies normativas, quais sejam, as normas-regras e as normas-princípios. Logo, as normas jurídicas são o gênero, que é formado por estas duas espécies. Sobre o tema leciona José dos Santos Carvalho Filho:

[...] as normas jurídicas admitem classificação em duas categorias básicas: *os princípios* e *as regras*. As regras são operadas de modo disjuntivo, vale dizer, o conflito entre elas é dirimido no *plano da validade*: aplicáveis ambas a uma mesma situação,

uma delas apenas regulará, atribuindo-se à outra o caráter de nulidade. Os princípios, ao revés, não se excluem do ordenamento jurídico na hipótese de conflito: dotados que são de determinado *valor* ou *razão*, o conflito entre eles admite a adoção do critério da *ponderação de valores* (ou *ponderação de interesses*), vale dizer, deverá o intérprete averiguar a qual deles, na hipótese *sub examine*, será atribuído *grau de preponderância*. Não há, porém, nulificação do princípio postergado; este, em outra hipótese, e mediante nova ponderação de valores, poderá ser o preponderante, afastando-se o outro princípio em conflito. (CARVALHO FILHO, 2009, p. 18, grifo do autor).

As normas-regras, em geral, possuem maior grau de precisão, demandando menor trabalho hermenêutico dos agentes transformadores (*legislador, intérpretes e juiz*), tutelando casos concretos, bem delimitados. Logo, analisada a real situação, basta verificar se é caso ou não de a regra incidir.

Por sua vez, as normas-princípios não necessitam estar escritas para que sejam vigentes. Além de expressas, elas também podem ser extraídas dos princípios já existentes, como também do próprio sistema jurídico. Os princípios possuem conteúdo mais amplo e aberto do que as regras, o que força o operador a ter um maior trabalho interpretativo, especialmente para delimitar seu alcance.

Cabe registrar que, caso haja colisão de princípios, estes jamais serão contraditórios, mas sim contrapostos. Entretanto, tal situação será resolvida de acordo com o princípio da ponderação de interesses, sendo que aquele princípio que for sobrelevado, não estará inutilizando a incidência do outro, uma vez que este poderá incidir em outros casos concretos. Assim, o princípio com peso maior prevalecerá no caso específico.

A doutrina não é unânime acerca da enumeração dos princípios. Contudo, nossa Constituição Federal de 1988 elenca alguns de modo expresse, em especial quando trata da Administração Pública, que será o foco deste artigo.

Assim, os princípios podem ser classificados em explícitos (ou expressos) e implícitos (ou reconhecidos). Por terem sido mencionados expressamente no *caput* do art. 37 da Constituição, a doutrina os trata como expressos, os quais são: *legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência*.

Lado outro, quanto aos implícitos, dúvidas não há quanto ao seu reconhecimento tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência, possuindo a mesma relevância dos expressos, permeando as atividades administrativas em geral.

3. Princípio da Proporcionalidade

Dentre os princípios implícitos, cabe destacar o princípio da proporcionalidade que, apesar de não constar expressamente do art. 37, *caput*, da Constituição Federal, é decorrente dos princípios da legalidade e da finalidade.

Muito se discute doutrinariamente acerca da distinção entre o princípio da proporcionalidade e o da razoabilidade. Parcela da doutrina trata estes dois princípios como sinônimos. Outra entende que o princípio da proporcionalidade é mais amplo que o da razoabilidade, posicionamento este adotado por Odete Medauar.

Lado outro, uma terceira corrente posiciona-se em sentido contrário à anterior. Para ela, o princípio da razoabilidade é mais amplo que o da proporcionalidade, englobando-o. Filiados a esta última estão Celso Antônio Bandeira de Mello e Maria Sylvia Zanella Di Pietro.

Acerca deste intrincado assunto, cabe trazer à baila a doutrina de José dos Santos Carvalho Filho:

Examinada, conquanto em síntese, a fisionomia dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, chega-se à conclusão de que ambos constituem instrumentos de controle dos atos estatais abusivos, seja qual for sua natureza. No processo histórico de formação desses postulados, porém, pode afirmar-se que o princípio da razoabilidade nasceu com perfil hermenêutico,

voltado primeiramente para a lógica e a interpretação jurídica e só agora adotado para a ponderação de outros princípios, ao passo que o princípio da proporcionalidade já veio a lume com direcionamento objetivo, material, visando desde logo ao balanceamento de valores, como a segurança, a justiça, a liberdade etc. Na verdade, *'confluem ambos, pois, rumo ao (super)princípio da ponderação de valores e bens jurídicos, fundante do próprio Estado de Direito Democrático contemporâneo (pluralista, cooperativo, publicamente razoável e tendente ao justo.* (CARVALHO FILHO, 2009, p. 18, grifo do autor).

O princípio da proporcionalidade tem como fundamento o controle da atividade administrativa no que concerne à avaliação e ao controle do excesso de poder nos atos discricionários. Este princípio busca exatamente conter atos, decisões e condutas de agentes públicos que ultrapassem os limites adequados aos fins almejados pela própria Administração ou mesmo pelos Poderes estatais.

Dessa feita, espera-se do agente público que, ao praticar atos discricionários, faça-o com prudência, sensatez e bom senso, evitando condutas absurdas, bizarras e incoerentes. Assim, o administrador possui apenas liberdade para escolher entre opções que se mostrem adequadas e necessárias.

Ademais, o princípio da proporcionalidade tem origem no direito suíço e alemão, sendo que, para que uma conduta administrativa o observe, deverá respeitar três fundamentos (ou subprincípios), quais sejam, *adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.*

O ato administrativo será *adequado* quando o meio escolhido e utilizado pelo agente público for compatível com os fins aspirados. *Necessária* será a conduta tida como imperiosa, não existindo outro meio menos oneroso ou gravoso para se atingir o fim público. Logo, o ato administrativo realizado deve ser, entre todos os meios existentes, o menos agressivo aos direitos individuais.

Por fim, no que tange à *proporcionalidade em sentido estrito*, esta será atendida quando as vantagens advindas da conduta administrativa superarem as desvantagens. Assim, deve haver uma proporção entre

os meios utilizados e os fins desejados. Proíbe não só o excesso (exagerada utilização de meios em relação ao objetivo almejado), mas também a insuficiência de proteção (os meios utilizados estão aquém do necessário para alcançar a finalidade do ato).

4. Repercussão nas condutas de improbidade administrativa

Dentre os campos de incidência do princípio da proporcionalidade, ele atuará, de forma incisiva, quando houver aplicação das sanções decorrentes da prática de condutas qualificadas como improbidade administrativa, tanto no que se refere à espécie de penalidade quanto no que se refere à sua quantidade. Esta assertiva tem como amparo legal o art. 12 da Lei n. 8.429/92, que estipula o seguinte: “[...] está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato”. (BRASIL, 1992).

Assim, o juiz, ao condenar o agente público por improbidade administrativa, deverá escolher, entre as sanções previstas na legislação pertinente, as que sejam proporcionais à conduta praticada, podendo ser condenado a uma, a algumas ou a todas as penas cominadas, desde que adequadas à improbidade cometida. As decisões abaixo colacionadas ilustram bem a aplicação do princípio da proporcionalidade, quando ocorrer a fixação das sanções decorrentes de improbidade administrativa, revelando a posição predominante da jurisprudência pátria sobre o assunto:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÉPCIA DA INICIAL. AUSÊNCIA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 12, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 8.429/92. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. CUMULAÇÃO DE SANÇÕES. CERCEAMENTO DE DEFESA. ART. 330 DO CPC. SÚMULA N. 7/STJ.

1. Não se conhece do recurso especial quanto a tema que demande o reexame de fatos e prova (Súmula 7/STJ). Para se chegar a conclusão diversa do acórdão recorrido quanto à tipificação do ato de improbidade (artigos 11 e 12 da Lei n. 8.429/92) e à ausência de cerceamento de defesa (art. 330 do CPC), torna-se imperioso o reexame do arcabouço fático e probatório dos autos, o que é vedado nesta instância especial.

2. Não é inepta a petição inicial que deixa de apontar o dispositivo de lei, se da narração dos fatos decorrer logicamente o pedido. Da mesma forma, a aplicação de legislação diversa daquela utilizada pela parte para fundamentar seu pedido não implica julgamento *extra petita*. Aplicação dos brocardos *jura novit curia e mihi factum dabo tibi ius*. Precedente.

3. O art. 12, parágrafo único, da Lei n. 8.429/92, fundado no princípio da proporcionalidade, determina que a sanção por ato de improbidade seja fixada com base na 'extensão do dano causado' bem como no 'proveito patrimonial obtido pelo agente'. No caso dos autos, o dano causado aos cofres municipais é de pequena monta, já que se trata de ação civil pública por ato de improbidade decorrente da acumulação indevida de cargo e emprego públicos. E, também, o acórdão recorrido reconheceu não haver 'indícios de que o agente tenha obtido proveito patrimonial'.

4. Não devem ser cumuladas as sanções por ato de improbidade se for de pequena monta o dano causado ao erário e se o agente não obteve proveito patrimonial com o ato.

5. Recursos especiais conhecidos em parte e providos também em parte. (BRASIL, 2006).

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. BENS PÚBLICOS, PERMISSÃO DE USO. DESVIO DE FINALIDADE. INOBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, IMPESSOALIDADE, FINALIDADE, MORALIDADE E DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO, INSCULPIDOS NO ART. 37, *CAPUT*, DA CF. PREJUÍZO AO ERÁRIO. AÇÃO PROCEDENTE, RESPONSABILIDADE CARACTERIZADA. OBSERVÂNCIA, PORÉM, DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE EM RELAÇÃO À EXTENSÃO DO DANO. ABRANDAMENTO DOS RIGORES DA LEI (ART. 12, § ÚNICO, DA LEI 8.429/92), AFASTANDO A APLICAÇÃO CUMULATIVA DAS PENAS ACESSÓRIAS E DE MULTA. MODERAÇÃO PUNITIVA, RESTRITA A SANÇÃO PECUNIÁRIA, A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO. Recurso parcialmente provido.

(RIO GRANDE DO SUL, 2002).

Lado outro, questão que ainda causa discussões é a utilização do princípio da proporcionalidade para não se aplicar sanção alguma ao agente público que tem sua conduta subsumida à Lei n. 8.429/92.

Pois bem, dúvidas não restam que as sanções cominadas pela legislação retrocitada são extremamente graves, logo, há que se ter o devido cuidado a fim de se distinguir o mau administrador daqueles administradores desonestos cujas condutas são pautadas pela má-fé, lesionando e causando prejuízo ao erário.

Cabe destacar, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, para que seja reconhecida a tipificação da conduta como incursa nas previsões da Lei de Improbidade Administrativa, faz-se necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado no dolo para os tipos previstos nos arts. 9º e 11 e, ao menos culpa, nas hipóteses elencadas pelo art. 10 da Lei n. 8.429/92.

Dessa forma, devem ser analisadas as especificidades de cada caso, a fim de se aferir a conduta praticada, bem como se nesta prática houve má-fé, se acarretou qualquer prejuízo ao erário, e se houve lesão ao interesse público.

Verificando-se as particularidades da conduta praticada, caso se constate que esta foi realizada de boa-fé pelo agente público, não decorrendo prejuízo ao patrimônio público e sendo atendido o interesse público, ou pelo menos não lhe causando prejuízo, não se justificaria uma condenação por improbidade administrativa, com a aplicação de sanções tão severas, o que acabaria por ferir o princípio da proporcionalidade. As decisões que serão colacionadas são exemplos da aplicação deste princípio.

Nessa linha, impõe-se distinguir, pela presença dos fatores acima expostos contrários ao princípio da moralidade, meras irregularidades de atos de improbidade administrativa. Ou seja, atos simplesmente irregulares não configuram atos de improbidade se inexistente o dolo ou culpa, prejuízo ao erário e lesão ao interesse público, porquanto a improbidade constitui espécie de ilegalidade

qualificada por estes fatores integrantes ou decorrentes da conduta do agente. Nesse sentido, vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. FRAUDE NO PAGAMENTO DE BENEFÍCIOS DO INSS. TRIBUNAL DE ORIGEM QUE CONSIGNA NÃO CARACTERIZAÇÃO DO ATO ÍMPROBO E A NÃO OCORRÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO OU DE DANO AO ERÁRIO COM RELAÇÃO A ALGUNS DOS RÉUS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ.

1. A configuração dos atos de improbidade administrativa previstos no art. 10 da Lei de Improbidade Administrativa (atos de Improbidade Administrativa que causam prejuízo ao erário), à luz da atual jurisprudência do STJ, exige a presença do efetivo dano ao erário (critério objetivo) e, ao menos, culpa, o mesmo não ocorrendo com os tipos previstos nos arts. 9º e 11 da mesma lei (enriquecimento ilícito e atos de Improbidade Administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública), os quais se prendem ao volitivo do agente (critério subjetivo), exigindo-se o dolo.

2. O Tribunal de origem, soberano em matéria de fatos e provas, com suporte em análise circunstancial do acervo fático-probatório, consignou que de ‘suma importância separar, primeiramente, os servidores que, efetivamente, emitiram os cheques, daqueles que, apenas, preencheram os Formulários de Cheques Emitidos, porque estes não tinham a atribuição ou obrigação de exercer a fiscalização ou mesmo o controle dos cheques que eram listados’, e, porquanto, as condutas realizadas ‘não se afiguram ímprobas (desonestas e desleais), porque não há prova de que houve enriquecimento ilícito (artigo 9º); porque não ficou demonstrado que de suas condutas resultaram ou contribuíram em prejuízos ao Erário Público [sic] (artigo 10) e porque não ficou configurada infringência a princípios da Administração Pública (artigo 11)’.

3. Uma vez tendo a instância ordinária asseverado a não ocorrência de dano ao erário e enriquecimento ilícito, não comprovação do ato de improbidade, e, ainda, não infringência a princípios da Administração Pública, rever esta conclusão esbarra na Súmula n. 7 desta Corte Superior.

4. Agravo Regimental não provido. (BRASIL, 2012a).

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. EXIGÊNCIA DO DOLO, NAS HIPÓTESES DOS ARTIGOS 9º E 11 DA LEI 8.429/92 E CULPA, PELO MENOS, NAS HIPÓTESES DO ART. 10.

INSTÂNCIA ORDINÁRIA QUE CONSIGNA PAGAMENTO, PELO MUNICÍPIO, DA ENERGIA ELÉTRICA CONSUMIDA PELO PRÉDIO DA CATEDRAL MUNICIPAL E DA PRAÇA MUNICIPAL E ADJACÊNCIAS. ART. 11 DA LIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE DOLO, AINDA QUE GENÉRICO, DE ATUAÇÃO CONTRA NORMAS LEGAIS. CARACTERIZAÇÃO DE INTERESSE PÚBLICO NA PRESERVAÇÃO DE MONUMENTO MUNICIPAL E FOMENTO DO TURISMO. NÃO ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS CONSIGNADAS PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NÃO APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Hipótese na qual se discute improbidade administrativa decorrente de pagamento da energia elétrica consumida pela Catedral de Maringá-PR conjuntamente com o consumido pela praça municipal respectiva.

2. A configuração dos atos de improbidade administrativa previstos no art. 10 da Lei de Improbidade Administrativa (atos de Improbidade Administrativa que causam prejuízo ao erário), à luz da atual jurisprudência do STJ, exige a presença do efetivo dano ao erário (critério objetivo) e, ao menos, culpa, o mesmo não ocorrendo com os tipos previstos nos arts. 9º e 11 da mesma lei (enriquecimento ilícito e atos de Improbidade Administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública), os quais se prendem ao volitivo do agente (critério subjetivo) e exige-se o dolo.

3. O Tribunal de origem entendeu, contudo, que ‘dolo ou culpa não integram os elementos necessários para a prática de ato de improbidade’, em contraste, porquanto, com o entendimento desta Corte.

4. Ainda, verifica-se que a conduta se pautou dentro de nítido interesse público, de proteger o monumento mais importante do município, tendo em vista que ‘é fato público e notório que a Catedral de Maringá é monumento turístico contado como cartão

de visitas do município [...] atração turística internacional, pois em altura é o 10º monumento do mundo e o maior da América Latina’.

5. Também, deve-se levar em conta o consignado pela instância ordinária, que apenas a edificação da igreja pertence à arquidiocese, e, doutra banda, ‘o restante, praça em si, fontes, gramado, área de lazer, escadarias, isso pertence ao Município de Maringá’.

6. Destarte, conforme as premissas fáticas firmadas na instância ordinária, não se caracterizou o dolo de se conduzir deliberadamente contra as normas legais, pois, doutra banda, a conduta detinha nítido intuito de zelar pelo maior monumento da cidade, bem como fomentar o turismo. 7. Agravo Regimental não provido. (BRASIL, 2012b).

Nessa mesma linha de entendimento empossado pelo Superior Tribunal de Justiça, também vêm decidindo os Tribunais estaduais:

EMENTA: IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - AUTORIZAÇÃO DE USO DE DIMINUTO TRECHO DE BEM DE USO COMUM DO POVO - INEXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ - MERA IRREGULARIDADE - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que, para que seja reconhecida a tipificação da conduta como incurso nas previsões da Lei de Improbidade Administrativa, faz-se necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado no dolo para os tipos previstos nos art. 9º e 11 e, ao menos culpa, nas hipóteses elencadas pelo art. 10 da Lei n. 8.429/92.

2. A exigência de dolo ou culpa como elementos anímicos do sujeito ímprobo liga-se, em relação de proporcionalidade, às pesadas sanções previstas na Constituição e instrumentalizadas na Lei n. 8.429/92, porquanto objetiva a punição de infrações que tenham um mínimo de gravidade, por apresentarem consequências danosas ao patrimônio público, em seu sentido amplo, ou propiciarem benefícios indevidos para o agente ou para terceiros.

3. A presença do elemento subjetivo, inexistente na hipótese dos autos, mostra-se imprescindível porque, sem um mínimo de má-fé, nenhum ato irregular converte-se em ato de improbidade. (MINAS GERAIS, 2012).

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE IMPROBIDADE. CONTRATAÇÃO PARA OS SERVIÇOS DE CAPINA, LIMPEZA, BUEIROS E PEQUENA OBRA. INEXISTÊNCIA DE LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO. DOLO. O art. 12, parágrafo único, da Lei n. 8.429/1992, fundado no princípio da proporcionalidade, determina que a sanção por ato de improbidade seja fixada com base na extensão do dano causado, bem como no proveito patrimonial obtido pelo agente. Conforme a prova recolhida na instrução, não houve a ocorrência de superfaturamento nos contratos realizados sem licitação, havendo comprovação da efetiva prestação dos serviços por parte da contratada. Inexistência de dano ao erário. Ausente dolo na conduta imputada ao Ex-Prefeito Municipal, o que a torna atípica. Apelação dos réus provida. Apelação do Ministério Público prejudicada. (RIO GRANDE DO SUL, 2011).

PROCESSO CIVIL. Decisão que declara encerrada a instrução processual e indefere a realização de provas requeridas pelas partes, sobrevivendo o julgamento de plano do processo. Ausência de nulidade da sentença por cerceamento de defesa. Juiz que é o destinatário direto da prova, somente a ele cumprindo aferir sobre a necessidade ou não da sua realização. Prova documental, ademais, que era mesmo a única cabível na espécie não se prestando a pretendida realização de audiência ou prova técnica a repercutir na solução da demanda. Decisão de primeiro grau, outrossim, que se mostra devida e adequadamente fundamentada, repelindo adequadamente todos os argumentos úteis e necessários de defesa apresentados pelos corréus. Preliminares afastadas e agravo retido não provido. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE RESPONSABILIDADE POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. Ajuizamento pelo Ministério Público objetivando o reconhecimento da prática de atos de improbidade administrativa. Procedência do pedido inicial decretada em primeiro grau que não merece prevalecer. Hipótese em que não ficou caracterizada a prática de atos de improbidade administrativa tipificados nos arts. 10, *caput* e inciso VIII, e 11, *caput*, da Lei Federal nº 8.429/92, sancionáveis por aplicação do disposto no art. 12, incisos II e III, da mesma lei. Contratações de empresas para pres-

tação de serviços de implantação de equipamentos eletrônicos de controle de trânsito e processamento de multas com dispensa de licitação, na forma do art. 24, inciso IV, da Lei Federal nº 8.666/93, que não se mostraram incabíveis, existindo motivos caracterizadores da situação emergencial prevista no dispositivo legal invocado. Providências que foram precedidas de pareceres favoráveis da Assessoria Jurídica do Município e prévias cotações de preços, arredando a presença de dolo ou má-fé dos acionados, essencial à caracterização do ato ímprobo. Não comprovação, outrossim, de qualquer prejuízo ao erário municipal, diante da efetiva prestação do serviço objeto dos contratos firmados, inexistindo qualquer indicação de que o preço das aquisições dera-se em descompasso com o valor de mercado. Realidade fática que, nesse passo, não evidencia desonestidade, abuso ou fraude, e nem sequer prejuízo ao patrimônio público, passíveis de punição. Apelos dos corrêus providos para julgar improcedente o pedido inicial. (SÃO PAULO, 2012).

5. Conclusão

Por todo o exposto, conclui-se que, ainda que uma conduta perpetrada por um agente público possa enquadrar-se formalmente aos tipos constantes da Lei de Improbidade Administrativa (arts. 9º a 11, da Lei n. 8.429/92), deverá ser verificado se essa conduta foi praticada com má-fé (dolo ou culpa), se houve prejuízo ao erário ou lesão ao interesse público, para que se configure, assim, uma conduta ímproba sujeita às sanções cominadas por esta legislação. Dessa forma, será observado o princípio da proporcionalidade, reconhecido constitucionalmente de forma implícita e de obediência obrigatória pelos operadores do direito.

6. Referências

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

BRASIL. Constituição da República Federativa, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 24 out. 2012.

_____. Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992. 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm>. Acesso em: 24 out. 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 794.155-SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, Brasília, DF, 22 de agosto de 2006. *DJe* 4 set. 2006. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/ita.asp?registro=200501623861&dt_publicacao=04/09/2006>. Acesso em: 23 out. 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Ag n. 1386249/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Brasília, DF, 10 de abril de 2012. *DJe* 13 abr. 2012. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/ita.asp?registro=201100213420&dt_publicacao=13/04/2012>. Acesso em: 23 out. 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp n. 1225495/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Brasília, DF, 14 de fevereiro de 2012. *DJe* 23 fev. 2012. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/ita.asp?registro=201002066855&dt_publicacao=23/02/2012>. Acesso em: 23 out. 2012.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 22. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. 18. ed. *Direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2005.

MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno*. 13. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. v. 1.

MEIRELLES, Helly Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Apelação Cível n. 1.0521.08.074551-1/001, 8ª Câmara Cível, Rel. Des. Elpídio Donizetti, Belo Horizonte, 23 de agosto de 2012. *DJ* 4 set. 2012. Disponível em: <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0521.08.0745511%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>>. Acesso em: 24 out. 2012.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível n. 70004123519, Terceira Câmara Cível, Rel. Des. Luiz Ari Azambuja Ramos, Porto Alegre, 22 de agosto de 2002. *DJ* 4 out. 2002. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_movimentos.php?entrancia=2&comarca=700&num_processo=70004123519&code=1361&orgao=TRIBUNAL DE JUSTIÇA - 3. CAMARA CIVEL>. Acesso em: 24 out. 2012.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível n. 70041357146, Vigésima Primeira Câmara Cível, Rel. Des. Marco Aurélio Heinz, Porto Alegre, 4 de maio de 2011. *DJ* 30 maio 2011. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+-de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70041357146&num_processo=70041357146&codEmenta=4151120&temIntTeor=true>. Acesso em: 24 out. 2012.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação n. 0011353-49.2006.8.26.0318, 8ª Câmara de Direito Público, Rel. Des. Paulo Dimas Mascaretti, São Paulo, 5 de setembro de 2012. *DJe* 10 set. 2012. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/show.do?processo.foro=990&processo.codigo=RI000LR450000>>. Acesso em: 24 out. 2012.

DOI: 10.5935/1809-8487.20120038