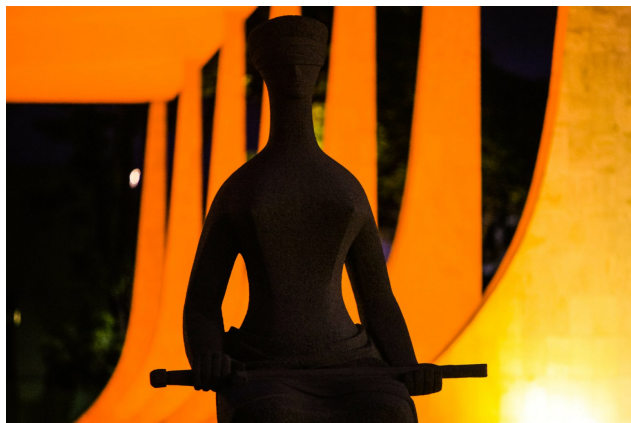


PUBLICISTAS

Os reflexos da decisão criminal sobre a ação de improbidade

Decisão do STF indica que a autonomia de instâncias não é absoluta

MARÇAL JUSTEN FILHO



Estátua da Justiça com o prédio do STF ao fundo, iluminado de laranja. Crédito: Fellipe Sampaio/SCO/STF

A 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal (**STF**), por maioria, determinou o trancamento de ação de improbidade em virtude de coisa julgada criminal (**Reclamação 57.215**). A peculiaridade reside em que, na via penal, ocorrera a rejeição de denúncia em vista da ausência de indícios mínimos para a instauração da ação penal. E, ao que se infere, a ação de improbidade versava sobre os mesmos fatos.

A decisão do STF supera a argumentação tradicional da autonomia entre as instâncias penal e de improbidade. Foi reconhecido que, mesmo que a punição por improbidade não se identifique com o sancionamento penal, existe uma dimensão de reprovabilidade muito próxima quanto aos eventos fáticos pertinentes. Por isso, a decisão judicial reputando inexistirem os requisitos mínimos para a instauração da ação penal produz efeitos sobre a dimensão da improbidade.

Isso implica admitir que a ação de improbidade não é uma ação cível em sentido próprio. Ela é “repressiva, de caráter sancionatório, destinada à aplicação das sanções de caráter pessoal (...)” (LIA, art. 17-D). A gravidade da imputação da prática de improbidade e a seriedade das sanções cominadas não podem ser ignoradas. A instauração da ação de improbidade, tanto quanto da ação penal, depende de elementos probatórios mínimos da ocorrência do ilícito e de sua autoria. Não é admissível remeter a produção integral das provas ao bojo do processo de improbidade. É indispensável evidenciar a justa causa para a propositura da ação de improbidade.

Essa exigência também consta da Lei de Improbidade. Diversos dispositivos exigem que a inicial seja acompanhada de provas suficientes para evidenciar a ocorrência da improbidade e a participação do réu no seu cometimento. Por exemplo, o art. 17, § 6º, II, determina que a inicial seja instruída com provas “que contenham indícios suficientes de

veracidade dos fatos e do dolo imputado (...).”

Também é fundamental o reconhecimento de que a absolvição do réu na ação penal produz reflexos sobre a órbita da improbidade, mesmo que não fundada em negativa da ilicitude ou da autoria. Se o Poder Judiciário conheceu da controvérsia em nível suficiente para absolver o réu, é vedado adotar decisão radicalmente distinta no âmbito da improbidade.

Por outro lado, a decisão do STF é relevante para evidenciar os limites do entendimento adotado no julgamento do **ARE 843.989** (Tema 1.199). Naquela oportunidade, o STF negou a aplicação da garantia constitucional do art. 5º, XL (“a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”), ao âmbito do direito administrativo sancionador. Essa orientação não comporta interpretação extensiva e não significa dissociação absoluta da repressão administrativa e daquela penal. A generalidade das garantias do direito penal é extensível ao sancionamento administrativo.

A decisão na Reclamação 57.215 não configura jurisprudência firmada do STF. Espera-se que o entendimento prevaleça em definitivo. Essa é a única solução compatível com a natureza da ação de improbidade administrativa.

MARÇAL JUSTEN FILHO – Sócio fundador de Justen, Pereira, Oliveira e Talamini Advogados

