

José Maurício Conti, Thiago Marrara,  
Sabrina Nunes Iocken, André Castro Carvalho

Coordenadores

# RESPONSABILIDADE DO GESTOR NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

IMPROBIDADE E TEMAS ESPECIAIS

3

30  
anos

FORUM

JOSÉ MAURÍCIO CONTI  
THIAGO MARRARA  
SABRINA NUNES IOCKEN  
ANDRÉ CASTRO CARVALHO

Coordenadores

## RESPONSABILIDADE DO GESTOR NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA IMPROBIDADE E TEMAS ESPECIAIS

Volume 3

O livro trata do fenômeno, cada vez mais intenso e complexo, relacionado ao sistema jurídico-normativo da responsabilidade dos gestores. Parte da clássica tríade penal, civil e administrativa, para alcançar outras esferas de responsabilidade que adentram os campos do Direito Político, Financeiro e ramos de natureza híbrida, como os operacionalizados pela lei de improbidade e pelas leis dos crimes de responsabilidade.

A ausência de um regramento geral capaz de promover a necessária articulação processual e decisória tem produzido um ecossistema relativamente caótico, promotor de incertezas e inseguranças.

Com o intuito de aprofundar as reflexões teóricas sobre esse fenômeno e buscar soluções factíveis que possam subsidiar futuras reformas, instituiu-se, no programa de pós-graduação *stricto sensu* da Faculdade de Direito da USP, uma disciplina de mestrado e doutorado exclusivamente voltada ao tratamento da responsabilidade do administrador. Como resultado, oferecemos aos operadores do Direito e aos gestores públicos um livro que reúne, de modo inédito, uma perspectiva prático-teórica sobre as múltiplas facetas da sistemática da responsabilização sobre os gestores que atuam na Administração ou perante seus entes.

### Área específica

DIREITO ADMINISTRATIVO

### Áreas afins

DIREITO FINANCEIRO, DIREITO PÚBLICO,  
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

FORMATO: 17 x 24 cm

CÓDIGO: 10003384

R434

Responsabilidade do gestor na Administração Pública: improbidade e temas especiais / José Maurício Conti ... [et al.]. - Belo Horizonte : Fórum, 2022.

377p. ; 17cm x 24cm. - (v.3)

ISBN: 978-65-5518-413-6

1. Direito. 2. Direito Administrativo. 3. Direito Financeiro. 4. Direito Público. 5. Administração Pública. I. Conti, José Maurício. II. Marrara, Thiago. III. Iocken, Sabrina Nunes. IV. Carvalho, André Castro. V. Título.

2022-1641

CDD: 341.3

CDU: 342.9

Elaborado por Vagner Rodolfo da Silva - CRB-8/9410

Informação bibliográfica deste livro, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

CONTI, José Maurício; MARRARA, Thiago; IOCKEN, Sabrina Nunes; CARVALHO, André Castro (coord.). *Responsabilidade do gestor na Administração Pública: improbidade e temas especiais*. Belo Horizonte: Fórum, 2022. 377p. ISBN 978-65-5518-413-6. v.3

### **JOSÉ MAURÍCIO CONTI**

Mestre, doutor e livre-docente em Direito Financeiro pela USP. Bacharel em Direito e Economia pela USP. Juiz de Direito em São Paulo (aposentado). Professor de Direito Financeiro na USP. Consultor em Direito Financeiro.

### **THIAGO MARRARA**

Professor de Direito Administrativo da USP (FDRP). Livre-docente. Doutor pela Universidade de Munique (LMU). Editor da Revista Digital de Direito Administrativo da USP. Consultor, árbitro e parecerista em Direito Administrativo, Regulatório e Urbanístico.

### **SABRINA NUNES IOCKEN**

Conselheira Substituta no TCE/SC. Pós-doutoranda em Direito pelo Departamento de Direito Econômico, Financeiro e Tributário da USP. Doutora em Direito, Política e Sociedade pela UFSC. Membro do Conselho Consultivo da Sociedade Brasileira de Administração Pública (SBAP) (2021-2022). Pesquisadora na área do Direito Público, em especial nos campos do Direito Governamental, do Controle Público e das Políticas Públicas. Palestrante, autora e coordenadora de obras, dentre elas *Políticas Públicas e os ODS da Agenda 2030* (Fórum, 2021) e o *Controle Compartilhado das Políticas Públicas* (Fórum, 2018).

### **ANDRÉ CASTRO CARVALHO**

Bacharel, mestre e doutor em Direito pela Universidade de São Paulo, teve sua tese de doutorado recebido o Prêmio CAPES de Tese 2014. Realizou estudos de pós-doutorado no *Massachusetts Institute of Technology* – MIT (em 2016) e na Faculdade de Direito da USP (2017-2018). Coordenador do *Manual de Compliance* (3. ed. Forense, 2021) e coautor dos livros *Cultura Organizacional em Compliance* (Thomson Reuters, 2021) e *Gestão de Risco e Compliance* (Senac, 2017). É professor de pós-graduação e educação executiva em diversas escolas de negócios, como Insper, Ibmecc-SP, Trevisan, FIPECAFI, FIA e FIPE. Vice-Presidente do Instituto Brasileiro de Direito e Ética Empresarial – IBDEE (2019-2021 e 2021-2023).

## SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO.....	13
APONTAMENTOS SOBRE A LEI Nº 14.230/2021 E A RESPONSABILIDADE POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA	
Valdir Moysés Simão, Gustavo Marinho de Carvalho .....	15
1 Introdução.....	15
2 As alterações no art. 9º, <i>caput</i> , e inciso VII .....	16
3 Alterações no art. 11, <i>caput</i> .....	18
4 Prescrição da pretensão punitiva (art. 23).....	20
4.1 Breves considerações sobre a segurança jurídica do termo inicial de contagem dos prazos prescricionais.....	21
4.2 Prescrição e prescrição intercorrente no art. 23.....	22
5 Eficácia retroativa da Lei nº 14.230/21 .....	23
6 Conclusão.....	25
Referências .....	26
RESPONSABILIDADE DE AGENTES PÚBLICOS E O SISTEMA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INVOLUÇÕES DA LEI Nº 14.230/2021	
José Roberto Pimenta Oliveira, Dinorá Adelaide Musetti Grotti .....	29
1 Introdução.....	29
2 A improbidade como sistema de responsabilização, de obrigatória formalização por lei nacional.....	31
3 A improbidade como sistema normativo próprio do Direito Administrativo Sancionador.....	38
4 A autonomia da improbidade em face do sistema de responsabilização penal .....	46
5 Estrutura do sistema de responsabilização da improbidade administrativa, em face da Lei nº 14.230/2021.....	49
5.1 Bem jurídico protegido .....	50
5.2 Tipificação de condutas ilícitas.....	54
5.3 Sanções redefinidas .....	56
5.4 Processo coletivo.....	57
6 Conclusões .....	60
Referências .....	61
DA RETROATIVIDADE DA NOVA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E SEUS REFLEXOS PROCESSUAIS NAS AÇÕES DE RESPONSABILIDADE DOS GESTORES PÚBLICOS PROPOSTAS NO RÉGIME JURÍDICO ANTERIOR	
José Ernesto Furtado de Oliveira .....	65
1 Introdução.....	65
2 Princípios do Direito Administrativo Sancionador.....	66
3 Reforma da lei de improbidade administrativa: da aplicação imediata das normas de conteúdo material e processual .....	69
4 Dos meios processuais de alegação da retroatividade .....	71
5 Decisões colegiadas do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo reconhecendo a retroatividade absoluta da lei de improbidade administrativa mais benéfica.....	72
6 Da prescrição da ação judicial de ressarcimento ao erário quando prescrita a conduta ímproba.....	77
7 Da inexistência do dano presumido na decretação cautelar de indisponibilidade de bens sem a demonstração do perigo de dano irreparável ou do risco ao resultado útil do processo.....	78
8 Da possibilidade ao uso de ação revisional de decisão judicial condenatória por improbidade administrativa após o transcurso do prazo decadencial da ação rescisória .....	80
9 Conclusões .....	81
Referências .....	81
RESPONSABILIDADE CIVIL DO SERVIDOR. UM ENSAIO SOBRE LEITURAS CONSTITUCIONAIS DO ART. 28 DA LINDB	
Alexandre Jorge Carneiro da Cunha Filho.....	83
1 Introdução.....	83

2	Servidor como órgão do Estado e a excepcionalidade/impossibilidade de sua responsabilização pessoal frente ao particular por atos realizados no exercício da função pública .....	84
3	Hipóteses de responsabilidade pessoal do servidor perante a Administração e o art. 28 da LINDB .....	86
3.1	Responsabilidade patrimonial por dano causado a terceiro (art. 37, §6º, da Constituição) .....	87
3.2	Responsabilidade patrimonial por dano causado só à Administração .....	90
3.3	Reponsabilidade por descumprimento de regras e instruções.....	91
4	Reinventando o controle em prol da boa administração: consequencialismo, empatia com o gestor, erro grosseiro e processo .....	94
5	Conclusão.....	96
	Referências .....	97

## RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL E ADMINISTRATIVA DE AGENTES PÚBLICOS NO BRASIL CONTEMPORÂNEO

	Flávio de Azambuja Berti.....	101
1	Introdução.....	101
2	A prática de atos ilegais de gestão e o controle externo no âmbito dos Tribunais de Contas .....	102
3	Execução fundada em acórdão de Tribunal de Contas para ressarcimento de dano ao Erário e sua modulação na jurisprudência do STF.....	105
4	Barreira temporal e a prescritibilidade do ressarcimento de dano ao Erário .....	106
4.1	A modulação feita pelo Supremo Tribunal Federal .....	107
4.2	Advento da Medida Provisória nº 966/20, suas repercussões e reflexos, a LINDB e a imputação de responsabilidade a agentes públicos .....	109
4.3	A posição de alguns Estados-membros e do TCU quanto às barreiras temporais para efeito de atribuição de responsabilidade dos agentes públicos.....	110
5	Considerações finais.....	111
	Referências .....	112

## RESPONSABILIDADE POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E SUAS SANÇÕES

	Wallace Paiva Martins Junior .....	115
1	Introdução.....	115
2	Sanções gerais contra a improbidade administrativa .....	116
3	Sanções específicas da Lei nº 8.429/92 .....	117
3.1	Dimensão subjetiva .....	118
3.2	Transmissibilidade limitada.....	120
3.3	Dimensão temporal .....	121
3.4	Unificação .....	121
4	Comunicação ou não de instâncias diferentes de responsabilidade.....	122
5	Aplicação e dosimetria das sanções.....	123
6	Ressarcimento do dano.....	126
7	Perda da função pública .....	128
8	Perda de bens .....	130
9	Suspensão temporária dos direitos políticos.....	131
10	Pagamento de multa civil .....	132
11	Proibição temporária de contratação com o Poder Público ou de recebimento de benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios .....	133
	Referências .....	134

## PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR: REFLEXÕES SOBRE O MODELO INSTITUCIONAL, GESTÃO PÚBLICA E PRÁTICAS PARA A MELHORIA DO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO DISCIPLINAR

	Paulo Henrique Macera.....	137
1	Introdução.....	137
2	Reformas institucionais, profissionalização da gestão pública e o processo administrativo disciplinar .....	138
3	Princípios do processo administrativo disciplinar .....	144
4	Algumas reflexões para o aprimoramento do processo administrativo disciplinar .....	149
5	Conclusão.....	153
	Referências .....	154

## LIBERDADE ECONÔMICA E SEUS REFLEXOS SOBRE A ADMINISTRAÇÃO ORDENADORA AMBIENTAL

Carlos Sérgio Gurgel da Silva, Georges Louis Hage Humbert .....	155
1 Introdução.....	155
2 Garantia fundamental à liberdade econômica, inclusive em matéria ambiental: pressupostos e consequências.....	156
3 Análise tópica das inovações e delimitações jurídicas da lei de liberdade econômica para a Administração Pública ordenadora ambiental.....	158
4 Conclusão.....	164
Referências .....	165

## RESPONSABILIDADE DE ADMINISTRADORES NAS EMPRESAS ESTATAIS E *BUSINESS JUDGMENT RULE*

Luciano Ferraz .....	167
1 Regime jurídico híbrido nas empresas estatais e a Lei nº 13.303/16.....	167
2 Governança corporativa nas empresas estatais e a Lei nº 13.303/16 .....	168
3 Regime de responsabilidade dos administradores nas empresas estatais.....	169
4 <i>Business judgment rule</i> .....	171
Referências .....	173

## RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS ADMINISTRADORES DAS EMPRESAS ESTATAIS: O NECESSÁRIO DIÁLOGO DA *BUSINESS JUDGMENT RULE* COM AS DISPOSIÇÕES DA LINDB

Marcelo Zenkner, Gabriel Ene Garcia.....	175
1 Considerações iniciais.....	175
2 A posição dos administradores na manifestação volitiva da companhia .....	177
3 Gestão de uma empresa estatal e suas responsabilidades .....	180
4 Os deveres gerais dos administradores.....	181
5 A inovação como elemento inerente à atividade corporativa.....	183
6 A teoria da <i>business judgment rule</i> .....	184
7 A responsabilidade do administrador na qualidade de agente público: os contributos da LINDB.....	187
8 Considerações finais.....	191
Referências .....	192

## O REGIME JURÍDICO DE RESPONSABILIDADE DOS DIRIGENTES DE EMPRESAS PRIVADAS COM PARTICIPAÇÃO ESTATAL: O QUE MUDA COM A ENTRADA DO ESTADO NO CAPITAL SOCIAL DE EMPRESAS PRIVADAS?

Paulo Vinicius Liebl Fernandes.....	195
1 Introdução.....	195
2 O conceito e as modalidades de empresas privadas com participação estatal.....	196
3 O regime jurídico aplicável às empresas privadas com participação estatal .....	202
4 Os mecanismos de controle incidentes sobre as empresas privadas com participação estatal e os seus reflexos sobre o regime jurídico de responsabilidade dos seus dirigentes ...	205
5 Conclusão.....	211
Referências .....	212

## SUPERVISÃO E FISCALIZAÇÃO SISTEMÁTICA DA ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR PELO PATROCINADOR PÚBLICO: DIRETRIZES PARA O SEU EXERCÍCIO

Fábio Zambitte Ibrahim, Mateus Assis Nascimento .....	213
1 Introdução.....	213
2 Breves considerações sobre a previdência complementar.....	214
3 O patrocínio público na previdência complementar.....	217
4 O patrocinador público na supervisão e fiscalização do regime de previdência complementar fechado .....	219
5 Diretrizes para supervisão e fiscalização sistemática das atividades das EFPC pelos patrocinadores públicos .....	224
6 Conclusão.....	228
Referências .....	229

## SEGURANÇA JURÍDICA NA EXECUÇÃO DOS ACORDOS DE LENIÊNCIA: FUNDAMENTOS E LIMITES À REVISÃO DE SUAS CLÁUSULAS

Juliana Bonacorsi de Palma .....	231
----------------------------------	-----

1	Introdução.....	231
2	Observância da pactuação original nos acordos de leniência e sua legítima relativização.....	233
3	Dever de negociação dos acordos de leniência .....	237
4	Dinâmica de renegociação dos acordos de leniência .....	239
5	Considerações finais.....	241
	Referências .....	242

## MEDIDAS CAUTELARES ADMINISTRATIVAS NOS PROCESSOS DE RESPONSABILIZAÇÃO DE AGENTES PÚBLICOS: USOS E ABUSOS

	Flávio Garcia Cabral .....	243
1	Introdução.....	243
2	Breves considerações sobre a cautelaridade administrativa .....	244
3	As medidas cautelares administrativas na Lei nº 8.112/90 .....	245
4	Medidas cautelares administrativas no âmbito do Tribunal de Contas da União (TCU).....	249
5	Conclusões .....	255
	Referências .....	256

## WHISTLEBLOWER PARA AMPLIAÇÃO DA INTEGRIDADE: NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO PARA SUA PLENA EFICÁCIA

	Milene Dias da Cunha .....	259
1	Introdução.....	259
2	Programas de integridade no Brasil: breve histórico .....	260
3	<i>Whistleblower: o informante do bem</i> .....	262
4	Normativos de incentivo à denúncia no Brasil .....	263
5	Considerações finais.....	267
	Referências .....	269

## PROTEÇÃO À IDENTIDADE DO WHISTLEBLOWER PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E O PAPEL DA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

	Daniel Falcão, Kelvin Peroli .....	271
1	Introdução.....	271
2	Edward Snowden blew the whistle? .....	272
3	<i>Whistleblowing</i> a partir da Lei nº 13.694/2019 .....	275
4	A proteção à identidade do <i>whistleblower</i> a partir da Lei Federal nº 13.694/2019 .....	276
5	Proteção de dados pessoais do <i>whistleblower</i> .....	277
6	Considerações finais.....	281
	Referências .....	282

## ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CÍVEL NA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA: A ORIENTAÇÃO DO MPF E A REFORMA DA LEI Nº 14.230/2021

	Raphael de Matos Cardoso.....	285
1	A evolução do Direito Administrativo e a consensualização .....	285
2	A consensualização na improbidade administrativa .....	290
2.1	Acordo de não persecução cível, termo de ajustamento de conduta e acordo de leniência .....	292
3	Análise das alterações promovidas na Lei de Improbidade Administrativa e da Orientação nº 10 do Ministério Público Federal .....	294
4	Efeitos da celebração do acordo de não persecução cível.....	300
	Conclusão.....	300
	Referências .....	301

## COMPLIANCE E A RESPONSABILIDADE DOS ADMINISTRADORES PELOS RISCOS À INTEGRIDADE

	Cesar Augusto Marx .....	303
1	Introdução.....	303
2	<i>Compliance</i> , integridade pública e o interesse público.....	303
3	Os programas de integridade pública .....	305
4	A gestão de riscos à integridade como eixo fundamental do programa de integridade .....	307
5	Responsabilidade dos administradores pelos riscos à integridade .....	309
6	A fragilidade dos planos de integridade em relação à gestão dos riscos à integridade .....	311

7	Conclusão.....	312
	Referências.....	313

## ELEMENTOS JURÍDICOS E GERENCIAIS PARA A ESTRUTURAÇÃO DE UMA CORREGEDORIA NO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL

	Óthon Castreghini Piccini.....	315
1	Introdução.....	315
2	Aspectos regulamentares e procedimentais.....	316
2.1	Noções iniciais: o referencial processual para a correição municipal.....	316
2.2	A centralização da atividade correcional em órgão especializado.....	318
2.3	O modelo correcional do Poder Executivo Federal: estatuto e regulamentos.....	319
3	Aspectos organizacionais.....	323
4	Conclusão.....	326
	Referências.....	327

## O RELACIONAMENTO ENTRE O CONTROLE INTERNO E O CONTROLE EXTERNO NA LEI Nº 14.133/2021

	Christianne de Carvalho Stroppa.....	331
1	Introdução.....	331
2	O controle da Administração Pública.....	333
3	O sistema de controle interno.....	334
4	O sistema de controle externo.....	334
5	O modelo das linhas de defesa.....	338
6	O papel dos órgãos de controle na Lei nº 14.133/2021.....	340
7	Conclusão.....	342
	Referências.....	342

## A RESPONSABILIZAÇÃO DOS ÁRBITROS EM ARBITRAGENS PÚBLICO-PRIVADAS

	Gustavo Henrique Justino de Oliveira, José Marinho Séves Santos.....	345
1	Introdução.....	345
2	Premissa: a consolidação da arbitragem e a necessária mudança de foco nos debates acadêmicos.....	346
3	A natureza da relação entre árbitros e partes.....	348
4	As diferentes formas de responsabilização dos árbitros.....	349
4.1	Responsabilidade penal.....	349
4.2	Responsabilidade civil por violação de dever legal.....	350
4.3	Responsabilização por violação de dever contratual.....	351
4.4	Árbitros e a Lei de Improbidade Administrativa.....	352
5	Existe um regime diferenciado de responsabilização dos árbitros em arbitragens público-privadas?.....	353
6	Conclusões.....	354
	Referências.....	354

## ACCOUNTABILITY E OPORTUNISMO LEGISLATIVO

	André Pascoal da Silva.....	357
1	Introdução.....	357
2	Democracia e improbidade.....	358
3	Sistema de <i>accountability</i> .....	360
3.1	Ministério Público.....	361
3.2	Mídia.....	363
3.3	Poder Judiciário.....	364
4	Contrarreação.....	365
5	Conclusão.....	368
	Referências.....	370

	SOBRE OS AUTORES.....	373
--	-----------------------	-----