

Decisão de (in)admissibilidade da ação de improbidade administrativa, uma análise a partir da necessidade da fundamentação adequada**Decision of (in) admissibility of the administrative improbity action, an analysis from the need for adequate fundamentation**

DOI:10.34117/bjdv6n10-663

Recebimento dos originais: 27/09/2020

Aceitação para publicação: 29/10/2020

Fabiana de Paula Lima Isaac Mattaraia

Formação acadêmica mais alta: Mestranda em Direitos Coletivos e concreção da Cidadania pela UNAERP e Especialista em Direito Empresarial pela FGV
Instituição de atuação atual UNAERP

Endereço completo Av. Costábile Romano, 2201 - Nova Ribeirânia, Ribeirão Preto - SP, 14096-900
Email. fabianaplisaac@gmail.com

Sebastião Sérgio da Silveira

Formação acadêmica mais alta Pós-Doutorado na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra
Instituição de atuação atual UNAERP

Endereço completo Av. Costábile Romano, 2201 - Nova Ribeirânia, Ribeirão Preto - SP, 14096-900
Email. sebastiao_silveira@hotmail.com

RESUMO

Atualmente vive-se no momento histórico da denominada Constituição dirigente, pela qual sua força vinculativa irradia para todas as demais áreas do Direito. Há quem utilize deste pretexto, de fazer valer valores constitucionais, para, na realidade, proferir decisões que não possuem fundamentações jurídicas, mas posicionamentos políticos ou morais, no sentido de intentar-se contra atos públicos de improbidade administrativa. Em outro vértice, há julgadores que sequer apresentam fundamentação para suas decisões. Este artigo visa analisar especificamente as decisões referentes ao parágrafo 8º do artigo 17 da Lei 8.429/92, de admissibilidade das ações de atos de improbidade administrativa, no sentido de refletir se os juízes têm se atentado para a fundamentação adequada, ante a ausência de cognição exauriente do processo nesta fase. A preocupação instaurada é de que, mesmo que sumariamente, haja decisões que embasem efetivamente o prosseguimento da ação de improbidade administrativa, a qual possui severas punições como a perda de cargos políticos, indisponibilidade de bens, dentre outras, muitas vezes de forma liminar, conforme o caso. Verificou-se que, diante da jurisprudência atual, o Superior Tribunal de Justiça tem revertido decisões nulas, sem embasamento específico, no sentido de impedir que o julgador se convença da narrativa do autor simplesmente, mas que demonstre concretamente sua posição jurídica a respeito da (in)admissibilidade destas ações.

Palavras-Chave: Decisão. Admissibilidade. Fundamentação adequada. Nulidade. Ato de improbidade administrativa. Elemento Subjetivo.

ABSTRACT

Currently, we live in the historic moment of the so-called ruling Constitution, through which its binding force radiates to all other areas of law. There are those who use this pretext, to enforce constitutional values, to actually make decisions that have no legal basis, but political or moral positions, in the sense

of attempting against public acts of administrative impropriety. At another point, there are judges who do not even present reasons for their decisions. This article aims to specifically analyze the decisions referring to paragraph 8 of article 17 of Law 8,429 / 92, of admissibility of actions of acts of administrative improbity, in order to reflect if the judges have been paying attention to the adequate reasoning, in the absence of cognition exhaustive of the process at this stage. The concern established is that, even briefly, there are decisions that effectively base the continuation of the action of administrative improbity, which has severe punishments such as the loss of political positions, unavailability of assets, among others, often in a preliminary way, as the case. It was found that, in view of current jurisprudence, the Superior Court of Justice has reversed null decisions, with no specific basis, in order to prevent the judge from convincing himself of the author's narrative simply, but that concretely demonstrates his legal position regarding the (in) admissibility of these actions.

Keywords: Decision. Admissibility. Adequate reasoning. Nullity. Administrative misconduct act. Subjective Element.

1 INTRODUÇÃO

A Lei de Improbidade Administrativa (LIA) traz a necessidade de enquadramento e tipificação para que a conduta seja considerada de improbidade e não somente uma ilegalidade cometida, sempre observando a presença ou ausência do elemento subjetivo respectivo.

Isso porque, a Lei 8.429 de 2 de junho de 1992 estabelece severas sanções aos seus réus, sendo, portanto, necessário, que haja análise baseada em argumentação sólida e devidamente comprovada, bem como demonstração do elemento subjetivo, essencial para tipificação.

Dentro deste contexto, interessante aspecto do procedimento da LIA, é a decisão judicial relativa à fase de admissão da Ação de Improbidade Administrativa (§ 8º, artigo 17 da LIA). Tal decisão é proferida, diante da inexistência de cognição exauriente para recebimento da exordial, em virtude de haver somente contraditório preliminar, restando a preocupação com relação à fundamentação adequada a ser utilizada pelo magistrado, no sentido de que seja garantida a imprescindível autonomia do direito, conquistada através de tantos anos de evolução histórica e jurídica.

Em outras palavras, ao magistrado é defeso receber ou não uma inicial de improbidade administrativa sem que fundamente jurídica e adequadamente sua decisão, pois, somente assim tal assunto, com tamanha severidade de punição, não ficará adstrito aos valores e crenças do julgador, mas sim a efetiva demonstração, ou pelo menos, a sólidos indícios de que o ato de improbidade foi cometido.

O assunto leva contornos preocupantes na medida em que, além de muitas vezes não ser adequadamente fundamentada, não possui sequer embasamento, como se fosse um despacho de mero expediente (Exemplo absurdo do caso: “Cite-se”), esquecendo-se os magistrados que a decisão em

questão não trata de qualquer ação cível, mas de ação especialmente definida em Lei, ante suas peculiaridades, cujas penalidades incluem, dentre outras, a suspensão de direitos políticos e perda de função pública.

A Ação de Improbidade Administrativa, diferentemente de quaisquer outras ações cíveis, ganha maior visibilidade midiática, expondo, sobremaneira, a imagem dos que dela são réus, o que estimula, muitas vezes, um pano de fundo de clamor público. Daí, ainda mais perigoso que a decisão de recebimento da inicial possa ser pautada em opiniões políticas e não jurídicas a respeito do caso específico.

Para elaboração do presente artigo, em primeiro lugar foram abordados os temas relacionados ao “neoconstitucionalismo” e a jurisdição constitucional, para entender em que contexto as decisões judiciais são proferidas atualmente, e a elevada responsabilidade dos juízes, diante de sua obrigação de fazer valer os fundamentos constitucionais; posteriormente, observou-se o procedimento administrativo e judicial da Ação de Improbidade Administrativa, especificamente em relação a decisão de admissibilidade da inicial; bem como a problemática evidenciada quando do proferimento de meros despachos e não decisões fundamentadas, ante as severas consequências desta demanda; passa-se a observar algumas decisões judiciais provenientes do Superior Tribunal de Justiça a respeito das decisões sem fundamentação de admissibilidade, ou mesmo de rejeição, sem demonstração da ausência do elemento subjetivo que é necessário para tipificação do ato de improbidade, seguindo à conclusão.

2 NEOCONSTITUCIONALISMO E JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL:

O Direito Administrativo brasileiro sofreu forte influência norte-americana e do direito da União Europeia, após a Segunda Guerra Mundial, passando a jurisprudência ser também fonte de direito¹:

Pode-se afirmar que o Direito Administrativo brasileiro sofreu, nessa fase, influência do direito norte-americano, no que diz respeito ao sistema de unidade de jurisdição, à jurisprudência como fonte do direito, à submissão da Administração Pública ao controle jurisdicional. Mas, no que diz respeito às teorias e aos princípios, ficou evidente que a influência predominante foi a do direito francês criado pela jurisdição administrativa, que, aos poucos, pela decisão de casos concretos, foi derogando o direito privado antes aplicado à Administração e criando regime jurídico próprio que acabou por dar autonomia ao Direito Administrativo. Nisto afastou-se do sistema do *common law*, que repudiava a existência de um regime jurídico especial para a Administração Pública, como também repudiava a existência de tribunais administrativos para decidir os litígios em que ela fosse parte interessada.

¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 32ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. P. 27.

A ideia da jurisprudência como fonte de direito está pautada no pós-positivismo, que parte da movimentação denominada “neoconstitucionalismo”, ou “Constitucionalismo Contemporâneo”², advindo da experiência constitucional vivenciada pela Europa continental a partir do fim da Segunda Guerra Mundial, na qual as Constituições deixaram para trás sua tradicional concepção que atribuía a ela a estrita função de realização de conformação política do Estado, tornando-a vinculante, sendo mais do que “folhas de papel”.

No pós-positivismo, portanto, é reconhecida a normatividade constitucional, podendo esta ser invocada, através das decisões judiciais, para controlar a juridicidade da atuação do Estado.

Rafael Tomaz de Oliveira e Clarissa Tassinari³, a respeito desta movimentação denominada “neoconstitucionalismo”, comentam a proposta teórica de José Joaquim Gomes Canotilho, em sua obra “Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador”, que consagrou o termo “constitucionalismo dirigente”, no sentido de demonstrar o papel da Constituição, sendo esta “um meio de direção social” e “uma forma ‘racionalizada’ de política”, após a Segunda Guerra Mundial, através das experiências constitucionais vivenciadas pelos países Europeus.

Os autores explicam que a obra de Canotilho foi sobremaneira recepcionada no Brasil, sendo que a Constituição se coloca como verdadeiro catalizador de todos os atos do Estado, sendo que as jurisdições desempenham papel voltado à concretização dos fundamentos constitucionais.

Lenio Luis Streck⁴ critica, no entanto, o modo como esta teoria constitucional contemporânea, exercida pelos países europeus, destacando a Alemanha (denominada “jurisprudência dos valores”), foi recepcionada no Brasil. Isso porque, como o autor explica:

Como se sabe, no caso alemão, a jurisprudência dos valores (*Wertungsjurisprudenz*) serviu para equalizar a tensão produzida depois da outorga da *Grundgesetz* pelos aliados, em 1949. Com efeito, nos anos que sucederam a consagração da lei fundamental, houve um esforço considerável por parte do *Bundesverfassungsgericht* para legitimar uma Carta que não tinha sido constituída pela ampla participação do povo alemão. (...) A referência a valores aparece, assim, como um mecanismo de “abertura” de uma legalidade extremamente fechada. Era uma espécie de “ajuste de contas hermenêutico” com qualquer forma de exegetismo...!

² OLIVEIRA, Rafael Tomaz de; SILVEIRA, Sebastião Sérgio da. **Direito penal e proporcionalidade**: anotações sobre o caráter invasor da constituição no controle das normas penais. Disponível em: <http://www.lex.com.br/doutrina_27076297_DIREITO_PENAL_E_PROPORCIONALIDADE_ANOTACOES SOBRE_O_CARATER_INVASOR_DA_CONSTITUICAO_NO_CONTROLE_DAS_NORMAS_PENAS.aspx>. Acesso em: 29 jul. 2019.

³ OLIVEIRA, Rafael Tomaz de; TASSINARI, Clarissa. **JUCIALIZAÇÃO DA POLÍTICA E ATIVISMO JUDICIAL**. Notas para uma necessária diferenciação. Inédito. P. 9

⁴ STRECK, Lenio Luiz. **AS RECEPÇÕES TEÓRICAS INADEQUADAS EM TERRAE BRASILLIS**. Revista dos Direitos Fundamentais e Democracia, Curitiba, v.10, p. 2-37. Jul/dez 2011. P. 9.

Portanto, na Alemanha houve uma necessidade de amplificação interpretativa da Lei, no sentido de garantir direitos fundamentais, em decorrência da histórica vivenciada antes do término bélico.

Ocorre que, entre o Brasil e a Alemanha, pontua Lênio Luiz Streck⁵, que há uma latente distinta realidade, sendo que em nosso país “até mesmo a legalidade burguesa tem sido difícil de emplacar”, portanto, há que se ter cautela para aplicação de interpretação da Lei, tendo como fundamento a garantia de direitos constitucionais, para que não seja imposto um simples ato proveniente do “desejo” do julgador e não decorrente de uma hermenêutica adequadamente realizada para chegar-se à decisão a ser proferida.

O mesmo autor, por meio da obra “Jurisdição Constitucional e a Decisão Jurídica”⁶, pontua:

Em outras palavras, o direito adquiriu uma forte carga axiológica, assumindo fundamental importância a materialidade da Constituição. O aspecto material da constitucionalização tem apontado para um reforço entre os juristas de um conceito não positivista de direito, no qual o sistema jurídico está vinculado à moral de forma conceitual, o que, aliás, pode ser um dos elementos que distingue o constitucionalismo atual (neoconstitucionalismo) de suas versões precedentes. O constitucionalismo tradicional era sobretudo uma ideologia, uma teoria meramente normativa, enquanto o constitucionalismo atual tem se transformado em uma teoria do direito oposta ao positivismo jurídico enquanto método.

(...)

Assim, aduz Figueroa, se o aspecto material da constitucionalização do ordenamento tem vinculado o direito à moral, **o aspecto funcional tem aproximado o raciocínio jurídico do raciocínio moral**. Em termos políticos, os aspectos anteriores representam consequências importantes na correlação de forças existente entre os Poderes do Estado. A consequência mais importante tem sido a acentuada transferência do protagonismo do Poder Legislativo em direção à Justiça Constitucional, a ponto de autores como Alexy falarem de uma “omnipotência dos Tribunais” (*Omnipotenz der Gerichte*). Este deslocamento do polo de tensão em direção ao Poder Judiciário (ou à Justiça Constitucional) tem sido considerado por muitos como uma grave lesão ao princípio democrático.” (g.nosso)

Portanto, conforme observa-se pelas obras e artigos analisados nestes aspectos, estamos vivendo em um momento em que a Constituição impera e irradia sobre todos os demais direitos, em que pese as críticas da forma como tal experiência foi recepcionada no Brasil, cuja história é totalmente distinta dos países da Europa, principalmente a Alemanha, em que foi necessária essa “abertura” hermenêutica pelos Tribunais.

Importante destacar também, para contextualização do presente artigo, a forma com a qual a jurisdição constitucional é exercida no Brasil, considerando, que, conforme Rafael Tomaz de Oliveira e Clarissa Tassinari⁷ comentam:

⁵ Ibid. p. 9

⁶ STRECK, Lenio Luiz. **Jurisprudência Constitucional e a Decisão Jurídica**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2013. P. 114.

⁷ OLIVEIRA, Rafael Tomaz de; TASSINARI, Clarissa. **Op. Cit.** P.11

A principal consequência percebida nesse diapasão foi o aumento (ou acúmulo) das funções institucionais do Poder Judiciário. A nossa constituição dirigente de 1988, além de aumentar essa demanda por (novos) direitos, estabeleceu um superlativo mecanismo de controle de constitucionalidade, que compreende tanto a tradição norte-americana (controle difuso/concreto) quanto a europeia (controle concentrado/abstrato) de modo que o segundo modelo, cuja jurisdição é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, tem levado esse órgão – por meio de seus procedimentos (ação direta de inconstitucionalidade, ação declaratória de constitucionalidade, arguição de descumprimento de preceito fundamental e mandado de injunção) – a desempenhar a função, por vezes delicada, de apresentar a última palavra nas questões de interpretação constitucional.

Sendo assim, conforme Luís Roberto Barroso comenta⁸:

No caso brasileiro, essa competência é exercida **por todos os juízes e tribunais, situando-se o Supremo Tribunal Federal no topo do sistema.**

(...)

Em suma: a jurisdição constitucional compreende o poder exercido por juízes e tribunais na aplicação direta da Constituição, no desempenho do controle de constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público em geral e na interpretação do ordenamento infraconstitucional conforme a Constituição. (g.nosso)

Se a todos os juízes é cabível a competência de jurisdição constitucional, observa-se o elevado grau de “poder” que estes possuem ao proferir suas decisões.

Porém, nem sempre se verifica que tais juízes se comprometem com a sua obrigação de desempenhar o controle de constitucionalidade dos atos do Poder Público em geral, e na interpretação das Leis.

A Ação de Improbidade Administrativa, que trata inerentemente de resguardar os princípios constitucionais de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, portanto, dentro do contexto de controle por qualquer juiz da constitucionalidade dos atos públicos, deveria ser alvo especial de cautela na análise de todas suas etapas, seja administrativa, judicial de admissão da Ação e no mérito, por meio de seu julgamento, no tocante ao respeito da normas fundamentais advinda da Carta Magna. No próximo tópico expõe-se a respeito de seu procedimento para analisar-se a importância da atuação do julgador.

⁸ BARROSO. Luís Roberto. “Constituição, Democracia e Supremacia Judicial”. Revista da Faculdade de Direito – UERP. V.2, n. 21, jan/jun. 2012, P. 4.

3 DO PROCEDIMENTO DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E SUAS SANÇÕES

A Constituição Federal em 1988 determinou, por meio do parágrafo 4º do artigo 37⁹, que os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda de função pública, a indisponibilidade dos bens, e o devido ressarcimento ao erário.

A Lei 8.429/1992¹⁰ foi promulgada, portanto, para cumprir o determinado em referido normativo constitucional, estabelecendo sanções cíveis para atos de improbidade administrativa não somente aos agentes públicos, como também a terceiros.

Conforme disposto no artigo 14 e seguintes da LIA, qualquer pessoa poderá representar à autoridade administrativa competente para que seja instaurada investigação destinada a apurar a prática de ato de improbidade.

Administrativamente, conforme § 2º do artigo 14, a autoridade administrativa poderá rejeitar a representação, *em despacho fundamentado*, se esta não contiver as formalidades estabelecidas no § 1º deste artigo, embora a rejeição não impeça a representação ao Ministério Público.

Caso a autoridade não rejeite a representação, imediatamente se instaura a apuração dos fatos, dando conhecimento ao Ministério Público e ao Tribunal ou Conselho de Contas da existência para investigação da prática de ato de improbidade.

O artigo 16 da LIA, menciona que havendo *fundados indícios de responsabilidade*, a comissão representará ao Ministério Público ou à procuradoria do órgão para que requeira ao juízo competente a decretação do seqüestro dos bens do agente ou terceiro que tenha enriquecido ilicitamente ou causado dano ao patrimônio público.

Está determinado pelo § 6º do artigo 17 da mesma Lei determina que a ação será instruída com *documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas*.

Pelo § 8º do mesmo dispositivo, está expressamente disposto: *recebida a manifestação, o juiz, no prazo de trinta dias, em decisão fundamentada, rejeitará a ação, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita*. É sobre esta decisão

⁹ § 4º 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. (BRASIL. Constituição Federal. Artigo 37º, § 4º. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em 29 de jul. 2019).

¹⁰ BRASIL. Lei Nº 8.429, de 2 de junho de 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8429.htm. Acesso em: 29 jul. 2019.

que este artigo se propõe a refletir, no sentido de averiguar-se a fundamentação adequada para sua validade.

Nessa perspectiva, interessante destacar o que dispõem os artigos 20 e 22¹¹ da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, acrescido pela Lei 13.655/2018, que trouxeram verdadeira revolução ao Direito Público, no sentido de que “não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão. Tal mudança trouxe nosso significado sobre a fundamentação das decisões, trazendo racionalidade à função punitiva estatal.

Esta situação implica em profunda mudança para quem exerce poderes punitivos, já que a decisão somente será válida dentro dessa condição estipulada.

Verifica-se que ressignificou-se, diante de referidos dispositivos, a maneira de atuação da autoridade controladora judicial, criando, inclusive, um cenário de maior segurança do agente público.

Michele Taruffo¹² menciona que o princípio da obrigatoriedade da motivação dos provimentos judiciais insere-se no sistema das garantias que as constituições democráticas criaram para a tutela das situações jurídicas dos indivíduos diante do poder estatal e, também, diante das manifestações que o particular conhece por meio da jurisdição.

Da decisão que receber a inicial, caberá Agravo de Instrumento, e, sendo mantida a decisão de recepção da inicial, o polo passivo apresentará sua defesa, seguindo a ação o rito ordinário, com produção de provas, sendo que, o artigo 18 determina que a sentença que julgar procedente ação civil de reparação de dano ou decretar a perda dos bens havidos ilícitamente determinará o pagamento ou a reversão dos bens, conforme o caso, em favor da pessoa jurídica prejudicada pelo ilícito.

As sanções previstas na LIA, do artigo 12, são severas, não havendo gradação e tampouco regramento para aplicação das mesmas, que podem ocorrer de forma isolada ou cumulativa, de acordo com a gravidade do fato.

¹¹ Art. 20. *Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.*

Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.

(...)

Art. 22. *Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.*

§ 1º *Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.*

§ 2º *Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.*

§ 3º *As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.* http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13655.htm

¹² **Taruffo**, Michele. *A motivação da sentença civil*. Tradução Daniel Mitidiero, Rafael Abreu, Vitor de Paula Ramos. 1ª edição – São Paulo: Marcial Pons, 2015. P. 335

Portanto, diferentemente de qualquer outra ação cível, o recebimento da petição inicial é o ponto de partida para agentes públicos e privados sofram indisponibilidades de bens, afastamento de cargos públicos e políticos, muitas vezes liminarmente, havendo importantes consequências para os réus, motivo pelo qual, não há que se receber uma inicial, ou mesmo negá-la, de maneira superficial, havendo de ser pronunciado fundamento calcado em indícios sérios de conduta de improbidade administrativa, até porque, é também nesta fase que ao julgador cabe analisar se os princípios do artigo 37 estão sendo resguardados, através de decisão adequadamente fundamentada.

4 DA DECISÃO JUDICIAL FUNDAMENTADA PARA (IN)ADMISSÃO DE AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Conforme acima verificado, a LIA foi promulgada no sentido de garantir dispositivo constitucional referente ao artigo 37¹³, referente aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Portanto, a função do magistrado diante desta demanda é diretamente relacionada aos princípios constitucionais.

A decisão de admissibilidade da Ação de Improbidade Administrativa, naturalmente, é proferida quando ainda não se obteve cognição exauriente do processo, mas sim uma instrução preliminar, com a apresentação da defesa preliminar à inicial, havendo sumário contraditório entre as partes.

A posição majoritária do Superior Tribunal de Justiça¹⁴ determina que:

(..) presentes indícios suficientes de cometimento de ato ímprobo, afigura-se devido o recebimento da ação de improbidade, em franca homenagem ao princípio do *in dubio pro societate*, vigente nesse momento processual, sendo certo que apenas as ações evidentemente temerárias devem ser rechaçadas.

Em referido Acórdão¹⁵, também está descrito como será avaliada a existência da chamada “justa causa”, como um elemento de admissibilidade da ação:

¹³ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (BRASIL. Constituição Federal. Artigo 37º, § 4º. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em 29 de jul. 2019).

¹⁴ BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Acórdão do RECURSO ESPECIAL Nº 1.663.430 - AP (2017/0067306-5). RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES; DJe 11/12/2018. Pag. 4, mencionando os seguintes julgados: AgInt no AREsp 952.487/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 18/9/2018; AgInt no AREsp 295.527/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20/9/2017; AgRg no REsp 1.428.945/MA, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 5/12/2014;

¹⁵ RECURSO ESPECIAL Nº 1.663.430 - AP (2017/0067306-5). RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES; DJe 11/12/2018. P. 10.

Assim, após a defesa preliminar do réu na ação de improbidade, caberá ao julgador inquirir e decidir sobre a existência de justa causa para a ação de improbidade, ou seja, de justificativa para o prosseguimento da ação, que estará presente quando houver plausibilidade da pretensão deduzida pelo autor, consistente na presença de indícios suficientes da existência do ato de improbidade administrativa, nos termos da dicção do § 6º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992. É imperioso perquirir o que são "indícios suficientes da existência do ato de improbidade". A resposta é encontrada da leitura sistemática da própria lei de improbidade administrativa e da jurisprudência consolidada ao longo dos 25 anos de existência de referido diploma normativo. O § 6º do art. 17 fala em documentos e justificações que evidenciem a prática do ato de improbidade. Assim, a exordial deve apresentar a devida justificação para o ajuizamento da ação civil pública, ou seja, a clara e necessária descrição dos seguintes elementos, essenciais à caracterização do ato de improbidade administrativa: (a) a conduta típica (que pode ser comissiva ou omissiva) que se amolde às hipóteses dos arts. 9º, 10, 10-A e 11 da Lei n. 8.429/1992, com a demonstração de que em decorrência dela (nexo de causalidade) houve enriquecimento ilícito, dano ao erário ou violação aos princípios da Administração Pública; (b) o elemento volitivo doloso (para as hipóteses dos art. 9º e 11 da LIA) ou pelo menos culposo (para a hipótese do art. 10 da LIA); (c) a indicação, em concreto, da autoria do ato alegadamente ímprobo. Além disso, a petição inicial deve vir acompanhada de um mínimo de lastro probatório que demonstre a existência de indícios suficientes do alegado ato de improbidade descrito na peça acusatória, salvo nos casos em que há a impossibilidade de produção da prova naquele momento processual, o que deve ser devidamente explicitado e fundamentado na exordial. em conclusão: a justa causa consiste, pois, na presença concomitante na petição inicial de justificação e elementos probatórios do ato de improbidade, nos termos acima detalhado.

Portanto, a decisão de admissibilidade da ação de improbidade administrativa não poderá ser superficial ou sujeita ao mero desejo do julgador, que pode se levar, por vezes, pela construção de uma estória muito bem contada na narrativa do autor. Até porque, como já dito, este tipo de ação envolve clamor, posições políticas, ou seja, outros valores que não somente os jurídicos.

Sobre isso, o Ministro Napoleão Nunes Maia Filho¹⁶ fala em sua decisão monocrática proferida recentemente:

12. Efetivamente, as Ações Cíveis Públicas de Improbidade Administrativa, por possuírem o peculiar caráter sancionador estatal, assemelham-se às ações penais e exigem, dessa maneira, um quarto elemento para o preenchimento das condições da ação - e consequente viabilidade da pretensão do autor: a justa causa, correspondente a um lastro mínimo de provas que comprovem a prática da conduta ímproba (materialidade) e indícios de autoria do imputado.

13. Certo é que o art. 17, § 8o. da Lei 8.429/1992 permite que o Juiz estanque, de ofício, o curso da lide de improbidade, isso já no pórtico da iniciativa do autor, logo após aquele contraditório preliminar, breve e sumário, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita.

14. Inegavelmente, a prudência e a diligência esperadas do promovente da sensível ação de improbidade também são dirigidas ao Juiz, que, na formação de um juízo preliminar de plausibilidade de sucesso da iniciativa processual, **não deve se deixar impressionar pela veemência da argumentação autoral, por mais elevados que sejam os seus propósitos.** (g.nosso)

¹⁶ BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AREsp 1313736. Relator(a). Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO. Data da Publicação 09/08/2018. P. 3-4

Barroso¹⁷ se expressa da seguinte forma em relação ao direito e política no momento da decisão judicial proferida pelo magistrado:

“A legislação, como ato de vontade humana, expressará os interesses dominantes – ou, se se preferir, o interesse público, tal como compreendido pela maioria, em um dado momento e lugar. E a jurisdição, que é a interpretação final do direito aplicável, expressará, em maior ou menor intensidade, **a compreensão particular do juiz ou do tribunal acerca do sentido das normas**. Diante de tais premissas, é possível extrair conclusão parcial bastante óbvia, ainda que frequentemente encoberta: o mantra repetido pela comunidade jurídica mais tradicional de que o direito é diverso da política exige um complemento. É distinto, sim, e por certo; mas não é isolado dela. Suas órbitas se cruzam e, nos momentos mais dramáticos, se chocam, produzindo vítimas de um dos dois lados: **a justiça e a segurança jurídica, que movem o direito; ou a soberania popular e a legitimidade democrática, que devem conduzir a política.**” (g.nosso)

Portanto, para Barroso, não haveria como a decisão judicial deixar de refletir a compreensão particular do juiz. Referido entendimento, no sentido, coloca em alerta o princípio da autonomia do direito, conforme Lenio Luiz Streck¹⁸ questiona:

Em outras palavras: quais são as condições de possibilidade do argumento jurídico-decisório? Sob quais circunstâncias é possível afirmar que o tribunal, no momento de interpretação da Constituição, não está se substituindo ao legislador e proferindo argumentos de política ou de moral?
(...)
Daí a pergunta recorrente: pode a interpretação do direito depender de opiniões (escolhas) de caráter pessoal?

Lenio propõe reflexão a respeito de tais questões, e, além disso, uma hermenêutica “antirrelativista e antidiscricionária”, através da teoria da decisão, por meio de resposta constitucionalmente adequada¹⁹:

Essa teoria da decisão precisa conseguir destilar os equívocos advindos das errôneas importações teóricas efetuadas pelo constitucionalismo brasileiro e deve conseguir produzir um rigoroso processo de justificação das decisões que circula entre a suspensão dos pré-juízos do intérprete (no sentido hermenêutico, que deve ser entendido da seguinte forma: quem decide sobre questões político-jurídicas tem o dever de esclarecer previamente os conceitos com os quais está operando no momento da decisão), as circunstâncias que compõem o caso concreto e a recomposição coerente da história institucional do direito (que comporta uma legislação, uma jurisprudência e uma doutrina).

Assim, o autor propõe, a justificativa efetivamente jurídica coerente em relação ao caso. Em relação à decisão de admissibilidade, conforme acima reproduzidos trechos de acórdãos e decisões

¹⁷BARROSO. Luís Roberto. Op. Cit. P. 22.

¹⁸STRECK. Lenio Luiz. As Recepções Teóricas Inadequadas em *Terrae Brasilis*. Revista de Direitos Fundamentais e Democracia, Curitiba, v. 10, n. 10, p 2-337, jul/dez 2011. P. 5 e P. 17.

¹⁹ IBID. P. 25

monocráticas mais atuais do STJ, há um caminho jurídico já determinado para justificativa de admissão ou rejeição da Ação de Improbidade Administrativa, para que esta possa continuar sendo utilizada como instituto de investigativo de indícios contundentes de ato de improbidade e não mera ilegalidade, a banalizar seu objetivo precípua, que é resguardar os princípios norteadores do Direito Administrativo, os quais advêm da Constituição Federal.

5 EXEMPLOS DE DECISÕES NULAS DE ADMISSIBILIDADE DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

A decisão que embasa (in)admissibilidade da Ação que visa punir atos de improbidade administrativa, conforme pode ser verificado pelos estudos realizados nos itens acima, embora não haja necessidade de cognição exauriente, deve demonstrar a fundamentação jurídica consistente em que: i) está sendo rejeitada em razão de ser temerária ou de que a via eleita seria inadequada e a razão porque chegou-se a esta conclusão; ii) está sendo recebida em razão de estarem presentes indícios a respeito do elemento subjetivo (dolo ou culpa) necessário para tipificação do ato de improbidade, demonstrando-se concretamente referido raciocínio diante dos elementos apresentados no processo.

Ou seja, não é possível que a decisão mencionada seja proferida sem a devida fundamentação, ante a posição doutrinária majoritária do Superior Tribunal de Justiça que segue em busca de corrigir julgamentos sem fundamentação, no sentido de que seja garantido o devido processo legal, bem como, a seriedade das demandas intentadas com o fim de combater atos de improbidade administrativa.

Somente a título exemplificativo, para contribuir para a clareza do presente trabalho, abaixo, seguem alguns casos em que houve a correção de decisões sem fundamentação, ou mesmo em que não foi demonstrado pelo julgador o elemento subjetivo referente ao ato de improbidade que se visava punir.

Como exemplo de decisões consideradas nulas pelo STJ de admissibilidade da Ação de Improbidade Administrativa, observa-se os seguintes casos:

a) Decisão de admissibilidade proferida sem fundamentação:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. ARTIGOS 17, §§ 7º, 8º E 9º, DA LEI N. 8.429/1992. RECEBIMENTO DA INICIAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NULIDADE. 1. Constatado que a Corte de origem empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, é de se afastar a alegada violação dos artigos 458, inciso II, e 535 do CPC. 2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que "o exame das questões aduzidas no contraditório preliminar, que antecede o recebimento da petição inicial da ação civil de improbidade (§§ 8º

e 9º do art. 17), assume relevância ímpar, à medida em que o magistrado, convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita, pode, inclusive, rejeitar a ação (§ 8º, art. 17), ensejando a extinção do processo." (REsp 901.049/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 18/02/2009). 3. **No caso, verifica-se a nulidade da decisão que recebeu a inicial da ação civil pública, tendo em vista a total ausência de fundamentação, na medida em que limitou-se a dizer "de acordo com os documentos, recebo a inicial, cite-se", deixando de apreciar, ainda que sucintamente, os argumentos aduzidos pelo ora recorrente em sua defesa prévia.**4. Agravo regimental provido. (AgRg no REsp 1423599/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/05/2014, DJe 16/05/2014) (g.nosso)

B) Decisão proferida sem a demonstração do elemento subjetivo (dolo ou culpa):

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPUTAÇÃO DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (ART. 11, V DA LEI 8.429/92). ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADES NO CONCURSO PÚBLICO MUNICIPAL. REJEIÇÃO DA PETIÇÃO INICIAL. ART. 17, § 8º. DA LEI DE IMPROBIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. ANULAÇÃO DO DECISUM PRIMEVO NO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS SUFICIENTES DE ATO DE IMPROBIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA RESTABELECER A SENTENÇA MONOCRÁTICA. 1. O recebimento da peça inicial da Ação de Improbidade Administrativa requer, além da constatação dos requisitos constantes no art. 282 do CPC, a comprovação da justa causa para a sua propositura, consubstanciada na averiguação de elementos concretos que atestem haver indícios suficientes acerca da materialidade da conduta desonesta (materialidade) e da responsabilidade do agente público (autoria). 2. Segundo a orientação dominante, a inicial da Ação de Improbidade Administrativa pode ser rejeitada (art. 17, § 8º. da Lei 8.429/92), sempre que, do cotejo da documentação apresentada, não emergirem indícios suficientes da autoria ou da existência do ato ímprobo. Esse tipo de ação, por integrar iniciativa de natureza sancionatória, tem o seu procedimento referenciado pelo rol de exigências que são próprias do Processo Penal contemporâneo, aplicável em todas as ações de Direito Sancionador. 3. No caso em análise, o Juízo de Primeiro Grau asseverou que a íntegra dos depoimentos prestados no Inquérito Civil Público, instaurado pelo Ministério Público, mostra que nada de concreto foi apurado a ponto de se chegar à conclusão de que o resultado do concurso realmente fora fraudado. Afirmou na peça sentenciante que não se vislumbrava a ocorrência de ato de improbidade administrativa pela leitura dos depoimentos apresentados nos autos. Na melhor das hipóteses, referidos depoimentos poderiam embasar uma eventual ação anulatória do certame. 4. Conforme dessume-se da leitura atenta do art. 17 da Lei 8.429/92, deve ser rejeitada a inicial da Ação de Improbidade quando ficar caracterizada, sem sombra de dúvida, que ela é temerária, ante a absoluta inexistência de indícios da prática de ato ímprobo. E foi exatamente nessas considerações que o Juízo Monocrático embasou a rejeição da presente Ação de Improbidade Administrativa ajuizada pelo MP do Estado de Mato Grosso do Sul. **5. Além do mais, o Tribunal de origem reformou a sentença de rejeição da ação, sem nada discorrer acerca do elemento volitivo dos recorrentes, e nem mesmo apontou as provas suficientes para o devido prosseguimento da ação. Afirmou apenas que, em situações de tal jaez vigora o princípio do *in dubio pro societate*, ou seja, na dúvida decide-se em favor da sociedade.** A orientação das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte foi firmada no sentido de que à configuração dos atos de improbidade administrativa previstos no art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa é imprescindível a comprovação do dolo, o que não restou evidenciado, no presente caso. Precedentes: AgRg no AREsp. 287.679/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 28.08.2013; REsp. 1.252.688/SE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 25.06.2013 .

6. Nas ações sancionatórias - essa é uma lição repassada pelos melhores doutrinadores - é indispensável que a postulação inicial demonstre a presença de elementos confiáveis e seguros quanto à materialidade do ilícito e a sua provável autoria, sem que não se revela a sua justa causa, esse quarto elemento próprio das ações sancionadoras, ao lado do interesse processual,

da possibilidade jurídica e do interesse de agir (art. 17, § 6o. da Lei 8.429/92). 7. Recurso Especial provido a fim de restabelecer in totum a sentença monocrática. Com fulcro no art. 509 do CPC, atribui-se efeito expansivo subjetivo à presente decisão, em relação aos demais litisconsortes. (REsp 1259350/MS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/08/2014) (g.nosso)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. ART. 288 DO RISTJ. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 10, IX, DA LEI 8.429/1992. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ERROR IN PROCEDENDO. OCORRÊNCIA. PENALIDADE APLICADA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. 1. Trata-se, na origem, de Ação Civil Pública, contra ato de improbidade administrativa formulada, pelo Ministério Público do Estado de Pernambuco, visando condenação do ex-prefeito de Brejinhos/PE à devolução aos cofres públicos dos valores de R\$ 77.581,87, alegando ato ímprobo de dispensar ilicitamente procedimento licitatório, bem como pagamento sem autorização legal ou regulamentar, no valor de R\$ 2.500,00, na emissão de segundas vias de documentos públicos (certidão de casamento e nascimento). 2. Inicialmente impossível analisar o pedido de efeito suspensivo ao Recurso Especial quando pleiteado nas razões do Apelo Nobre. A Medida Cautelar, prevista no art. 288 do RISTJ, é a via adequada para demandar a tutela antecipada com o objetivo de conferir efeito suspensivo ao Recurso Especial, devendo ser requerida de forma apartada, desde que satisfeitos os requisitos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. 3. **Em se tratando de ato ímprobo, mesmo sendo caso de pronta rejeição da ação (artigo 17, § 8º, da Lei 8.429/1992) em que o magistrado se encontra plenamente convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita ou sendo caso de regular instrução processual em que se poderá concluir pela existência ou não de atos de improbidade administrativa configurados nos artigos 9, 10 e 11 da Lei 8.429/1992, deve o juiz/tribunal fundamentar suas decisões.**

4. Não obstante, para a correta fundamentação da condenação por improbidade administrativa, é imprescindível, além da subsunção do fato à norma, caracterizar do elemento subjetivo. No caso do artigo 10 da Lei 8.429/1992, para a sua consumação, é necessário se perquirir quanto ao dolo ou a culpa. 5. A razão para tanto é que a Lei de Improbidade Administrativa não visa punir o inábil, mas sim o desonesto, o corrupto, aquele desprovido de lealdade e boa-fé; e por isso, necessário o dolo genérico na conduta do agente e, no caso de dano ao erário, dolo ou culpa. 6. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a improbidade é o ato ilegal qualificado pelo elemento subjetivo do agente, sendo indispensável a correta identificação do dolo quando caracterizadas condutas tipificadas nos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/1992, ou pelo menos evidadas de culpa grave, nas hipóteses do artigo 10 da lei. Cito precedentes: (REsp 939.118/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 15.2.2011, DJe 1º.3.2011; AgRg no REsp 1.125.634/MA, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 2.2.2011; EREsp 479.812/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 25.8.2010, DJe 27.9.2010; REsp 758.639/PB, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 28.3.2006, DJ 15.5.2006) 7. Configura error in procedendo a decisão judicial que, embora afirme a ilegalidade da conduta, não reconhece a presença de conduta dolosa ou culposa indispensável à configuração de atos de improbidade administrativa previstos na Lei 8.429/92, além de não fazer a parametrização das sanções impostas na condenação. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.399.825/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 5.2.2015, DJe 12.2.2015; AgRg no REsp 1.397.590/CE, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 24.2.2015, DJe 5.3.2015) 8. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça julga necessário anular o acórdão recorrido para que nova decisão seja proferida. Precedente: REsp 507.574/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.9.2005, DJ 20.2.2006) 9. Recurso Especial provido. (REsp 1512047/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 30/06/2015) (g.nosso)

Conforme é possível verificar por meio de tais exemplos, a decisão deve ser juridicamente fundamentada, não sendo possível a mera discricionariedade do juízo ser suficiente para que, mesmo diante de decisão de admissibilidade da demanda de improbidade administrativa, seja proferida decisão desprovida de elementos sólidos para prosseguimento da ação.

Todos estão sujeitos aos valores constitucionais, inclusive as decisões que se prestam a verificar atos do poder público, se estão revestidos de validade ou não, de acordo com os princípios do artigo 37 da Constituição da República, do contrário, seria verdadeiro contrassenso que julgadores ineficazes do ponto de vista da decisão fundamentada constitucionalmente, pudessem de fato julgar a ação de improbidade administrativa.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme verificou-se, a Constituição se coloca como verdadeiro catalizador, desempenhando a jurisdições papel voltado à concretização dos fundamentos constitucionais. Nesta seara, como ponto incoerente, nem sempre se verifica que o Poder Judiciário se compromete com a sua obrigação de desempenhar o controle de constitucionalidade dos atos do Poder Público em geral, e na interpretação das Leis, já que por vezes sequer suas decisões se revestem de validade, quando proferidas em decorrência de seu mero desejo, crenças, valores, posicionamentos políticos, e não necessariamente por meio de raciocínio jurídico, pautado nos elementos ou indícios que lhes foram apresentados em um procedimento judicial.

Esse é o caso das decisões de (in)admissibilidade das Ações de Improbidade administrativa desprovidas de demonstração concreta dos indícios do elemento subjetivo de ato de improbidade, quando do recebimento, ou mesmo da demonstração da inadequação da via eleita ou aspecto temerário de ações, quando são inadmitidas.

Não podemos esquecer que a Ação de Improbidade Administrativa, que trata inerentemente de resguardar os princípios constitucionais de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, portanto, dentro do contexto de controle por qualquer juiz da constitucionalidade dos atos públicos, deve ser especialmente alvo, portanto, de cautela na análise de todas suas etapas, seja administrativa, judicial de admissão da Ação e no mérito, por meio de seu julgamento.

Está expresso no § 8º do artigo 17 da LIA a obrigação do julgador em proferir **decisão fundamentada**, sob pena de nulidade.

O recebimento da petição inicial é o ponto de partida para agentes públicos e privados sofram indisponibilidades de bens, afastamento de cargos públicos e políticos, havendo importantes

consequências para os réus, motivo pelo qual, não há que se receber uma inicial, ou mesmo negá-la, de maneira superficial.

Ainda, se mostra necessário, como proposto por Lenio Luiz Streck, cautelosa reflexão a respeito de tais questões, para garantia do autonomia do direito, através da adequada justificação, específica a cada caso concreto, sob pena do próprio procedimento que serve para perseguir atos de improbidade, seja inconstitucional.

A jurisprudência atual do STJ tem traçado um caminho jurídico para justificação da admissão ou rejeição da Ação de Improbidade Administrativa, no sentido de garantir que sejam punidos ato de verdadeira improbidade e não mera ilegalidade. Diante desse exercício evolutivo jurisprudencial, torçamos, para que o pêndulo histórico não favoreça decisões que decorram do desejo do julgador, mas da técnica hermenêutica que garanta verdadeiramente valores fundamentais.

REFERÊNCIAS

BARROSO. Luís Roberto. “Constituição, Democracia e Supremacia Judicial”. Revista da Faculdade de Direito – UERP. V.2, n. 21, jan/jun. 2012, página 22.

BRASIL. Constituição Federal. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em 29 de jul. 2019

BRASIL. Lei Nº 8.429, de 2 de junho de 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8429.htm>. Acesso em: 29 jul. 2019.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Acórdão do RECURSO ESPECIAL Nº 1.663.430 - AP (2017/0067306-5). RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES; DJe 11/12/2018. Pag. 4, mencionando os seguintes julgados: AgInt no AREsp 952.487/MS, Rel.Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 18/9/2018; AgInt no AREsp 295.527/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20/9/2017; AgRg no REsp 1.428.945/MA, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 5/12/2014;AREsp 1313736. Relator(a). Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO. Data da Publicação 09/08/2018. Pag. 3-4

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp 1512047/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 30/06/2015

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp 1259350/MS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/08/2014

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AgRg no REsp 1423599/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/05/2014, DJe 16/05/2014

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 32ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

STRECK. Lenio Luiz. **AS RECEPÇÕES TEÓRICAS INADEQUADAS EM TERRAE BRASILIIS**. Revista dos Direitos Fundamentais e Democracia, Curitiba, v.10, p. 2-37. Jul/dez 2011.

STRECK. Lenio Luiz. **Jurisprudência Constitucional e a Decisão Jurídica**. São Paulo: Ieditora Revista dos Tribunais. 2013.

OLIVEIRA, Rafael Tomaz de; TASSINARI, Clarissa. **JUCIALIZAÇÃO DA POLÍTICA E ATIVISMO JUDICIAL**. Notas para uma necessária diferenciação. Inédito.

OLIVEIRA, Rafael Tomaz de; SILVEIRA, Sebastião Sérgio da. **Direito penal e proporcionalidade**: anotações sobre o caráter invasor da constituição no controle das normas penais. Disponível em: <http://www.lex.com.br/doutrina_27076297_DIREITO_PENAL_E_PROPORCIONALIDADE_ANOTACOES_SOBRE_O_CARATER_INVASOR_DA_CONSTITUICAO_NO_CONTROLE_DAS_NORMAS_PENAIAS.aspx>. Acesso em: 29 jul. 2019.

TARUFFO, Michele. **A motivação da sentença civil**. Tradução Daniel Mitidiero, Rafael Abreu, Vitor de Paula Ramos. 1ª edição – São Paulo: Marcial Pons, 2015.