

**CENTRO UNIVERSITÁRIO DE JOÃO PESSOA – UNIPÊ
PRÓ-REITORIA DE EDUCAÇÃO CONTINUADA E PÓS-GRADUAÇÃO**

AMADEUS RODRIGUES PEREIRA

**ASSÉDIO MORAL NO SERVIÇO PÚBLICO: UM ATO DE IMPROBIDADE
ADMINISTRATIVA**

**JOÃO PESSOA - PB
2014**

AMADEUS RODRIGUES PEREIRA

**ASSÉDIO MORAL NO SERVIÇO PÚBLICO: UM ATO DE IMPROBIDADE
ADMINISTRATIVA**

Trabalho de Conclusão de Curso – TCC
apresentado ao Centro Universitário de
João Pessoa - UNIPÊ, como requisito
parcial para a obtenção do título de Pós-
graduação em Direito Administrativo e
Gestão Pública.

Orientador: Professor Doutor Manoel
Alexandre Cavalcante Belo

Área: Direito Administrativo

**JOÃO PESSOA - PB
2014**

FICHA CATALOGRÁFICA

P436a

Pereira, Amadeus Rodrigues.

Assédio Moral no Serviço Público: Um Ato de Improbidade Administrativa -- João Pessoa, 2014
69f.

Monografia (Curso de Pós-graduação em Direito Administrativo e Gestão Pública) –
Centro Universitário de João Pessoa - UNIPÊ

1. Assédio Moral. 2. Improbidade Administrativa. 3. Princípios da Administração Pública. I. Título

UNIPÊ / BC

CDU – 34:331

AMADEUS RODRIGUES PEREIRA

**ASSÉDIO MORAL NO SERVIÇO PÚBLICO: UM ATO DE IMPROBIDADE
ADMINISTRATIVA**

BANCA EXAMINADORA

Professor Manoel Alexandre Cavalcante Belo

Examinador

**JOÃO PESSOA - PB
2014**

*Dedico este trabalho a
memória de Maria
Rodrigues Pereira
(Arlete), minha mãe.*

AGRADECIMENTOS

Agradeço a minha mãe, pelo incentivo durante toda a vida, buscando forças aonde não se vê para que seus filhos pudessem alcançar o sucesso.

Ao professor Alexandre Belo, por ter dado a oportunidade de tê-lo como orientador, pelas orientações ao presente trabalho, pelos ensinamentos acadêmicos durante todo o curso, pelo sempre cordial tratamento, pela paciência e bom humor.

Aos meus irmãos, pelo apoio e encorajamento constante.

À Rachel, pela compreensão, paciência e colaboração.

À Rosa, minha amiga e supervisora, por sempre estar ao meu lado me orientando para o trabalho, para academia e para a vida.

Aos meus colegas de trabalho Rinaldo, Gildazio, Frazão, Rejane, Kátia e Jackeline, pela motivação e torcida.

E a todos que ajudaram a construir minha formação moral e acadêmica, o meu muito obrigado.

RESUMO

O presente trabalho monográfico tem como objetivo analisar o assédio moral no serviço público sob a ótica da Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.249/1990). Identificar os modos pelos quais se configura a conduta seja nas relações em geral, seja nas relações privadas de trabalho, mais especificamente no serviço público. Identificar os modos de abordagem do assediador em face do assediado e os níveis de assédio. Observar os sujeitos em maior propensão à prática do assédio ou em qual condição está mais vulnerável a sofrê-lo e, por fim, o que sofre e quanto sofre o indivíduo assediado na relação de trabalho. Por conseguinte, será feita uma análise na legislação aplicável ao caso específico do assédio moral no serviço público buscando nos repositórios legais da União, estados, Distrito Federal e municípios as leis que, em cada âmbito, regulam o caso concreto. Analisar os projetos de lei sobre o tema, qual sua incidência, adequação e aplicabilidade, caso sejam aprovados. Colacionar o entendimento dos tribunais brasileiros quando do julgamento de casos de assédio moral no trabalho, de forma mais específica no âmbito da administração pública. Compreender a recente interpretação da Lei de Improbidade Administrativa em caso de assédio moral no serviço público e sua aplicação quando da ocorrência de dano ao erário, enriquecimento ilícito ou atentado aos princípios da administração pública, bem como, as penalidades aplicáveis. O presente trabalho se justifica pela necessidade de medidas capazes de prevenir o assédio moral contra os trabalhadores na Administração Pública, ampará-los quando desse episódio e punir os autores dessa conduta. A pesquisa se deu por diversos manuais, artigos e jurisprudências dos Tribunais, no sentido de melhor compreender os institutos do assédio moral e da improbidade administrativa, face a ausência de regramento legal específico sobre o tema. Chegou-se ao conceito de assédio moral e moralidade, a diferenciação entre a moralidade e a improbidade. Identificou-se o meio pelo qual ocorre cada um destes institutos, quem é o sujeito ativo e passivo no entendimento do Supremo Tribunal Federal. Pode-se concluir que há uma carência de legislação aplicável a conduta do assédio moral, mas precisamente no serviço público. Que, apesar dessa carência, existe meios de prevenir essa prática, seja instituindo códigos de ética, estatuto de servidores, regulamentos internos ou ferramentas postas à disposição do assediado para noticiar formalmente essa conduta. Aquele que subverte o dever público para maltratar os servidores, desviando a finalidade da administração, que é o bem estar da sociedade, deve sofrer as sanções cabíveis. Foi para o resguardo maior da boa conduta administrativa que veio a Lei de Improbidade Administrativa que, antes aplicada de maneira tímida, vem agora punir os casos de assédio moral na administração pública, por ser essa conduta atentatória aos princípios da administração.

Palavras Chave: Assédio Moral. Improbidade Administrativa. Princípios da Administração Pública.

ABSTRACT

This monograph aims to analyze psychological harassment in public service under the terms of the Administrative Improbability Law (Federal Law no. (8.249) of 1990). It also has the objective of identifying the ways in which the conduct has been configured either in general relationships or in private labor relationships, specifically within the public service. The identification of the ways the harasser approaches the harassed person as well as the levels of harassment are also objectives of this monograph. Other objectives are the observation of individuals who are more likely to practice harassment and those ones who are more vulnerable to suffer such practice, and finally, the observation of what and how much the individual suffers when harassed at work. It will be therefore done an analysis in the applicable law to psychological harassment within the public service searching, in legal repositories from the Federal Government, States, Federal District and municipalities, the laws which regulate the case itself within each context. Draft laws about the theme and what incidence, harmonization and applicability they have after considered by Parliament, will be analyzed. The opinion of Brazilian Courts when judging psychological harassment at work, specifically within the Public Administration, will be collated. We will understand the recent interpretation of the Administrative Improbability Law in psychological harassment cases within the public service and its enforcement when the occurrence of damages to National Treasury, illicit enrichment or attacking the principles of the Public Administration as well as applicable penalties. The present work is justified due to: the necessity of measures which are able to prevent psychological harassment against workers at Public Administration, the necessity of supporting them when such situation happens as well as the necessity of punishing the authors of such conduct. Due to the lack of any specific legal regulation about psychological harassment, several manuals, articles and Court jurisprudences were researched in order to better understand the psychological harassment and the administrative improbity. It has emerged the concept of psychological harassment and morality as well the differentiation between morality and improbity. The context where each of these institutions happen as well as who the active and passive subjects are, according to Brazil's Supreme Court, have been identified. It was possible to conclude that: there is a lack of applicable laws to psychological harassment, more precisely within the public service; despite this lack, there are ways aimed at preventing this practice either by instituting Codes of Ethics, statute of civil servants, internal regulations or available tools to the harassed person so that s/he can formally announce this conduct. One who subverts the public duty to harass the civil servants, shifting the purpose of Public Administration which is the welfare of society, must suffer the appropriate penalties. Although previously applied in a timid way, the Administrative Improbability Law has now come in order to better protect the good administrative conduct to punish the psychological harassment cases within the Public Administration since this conduct is offensive to the principles of administration.

Key words: Psychological Harassment. Administrative Improbability. Principles of Public Administration.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADCT	Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
CC	Conflito de Competência
CF/1988	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
CP	Código Penal
CPC	Código de Processo Civil
DJ	Diário da Justiça
DJe	Diário da Justiça Eletrônico
DJU	Diário da Justiça da União
LIA	Lei de Improbidade Administrativa
OIT	Organização Internacional do Trabalho
PL	Projeto de lei
PLS	Projeto de lei do Senado
QO	Questão de Ordem
REsp	Recurso Especial
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TST	Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	11
2	DO ASSÉDIO MORAL	15
2.1	CONCEITO DE ASSÉDIO MORAL	16
2.1.1	Conceito doutrinário	17
2.1.2	Conceito legal no serviço público	18
2.1.3	Conceito jurisprudencial	19
2.2	CLASSIFICAÇÃO E ELEMENTOS CARACTERIZADORES	21
2.3	FORMAS QUE O ASSÉDIO MORAL ASSUME	22
2.3.1	Lesão à imagem	22
2.3.2	Lesão à honra	23
2.3.3	Lesão à intimidade	23
2.4	ASSÉDIO MORAL NO SERVIÇO PÚBLICO	24
3	DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA	27
3.1	INTRODUÇÃO AO CONCEITO DE IMPROBIDADE	28
3.2	DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA	29
3.3	DA PROBIDADE ADMINISTRATIVA	31
3.4	DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (LEI FEDERAL Nº 8.429/1992)	33
3.4.1	Natureza	34
3.5	DO SUJEITO PASSIVO	35
3.6	DO SUJEITO ATIVO	36
3.6.1	Agentes políticos, Lei de Improbidade Administrativa e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal	37
3.7	DAS PROIBIÇÕES DA LEI FEDERAL Nº 8.429/1992	39
3.7.1	Enriquecimento ilícito	40
3.7.2	Dano ao patrimônio público	41
3.7.3	Violação dos princípios da administração	42
3.8	DAS SANÇÕES	43
4	DO ASSÉDIO MORAL COMO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA	45
4.1	DA (IN)EXISTÊNCIA DE LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA APLICÁVEL AO ASSÉDIO MORAL NO SERVIÇO PÚBLICO	45
4.2	DO PROJETO DE LEI DO SENADO 121/2009	48
4.3	O S.T.J. E O RECURSO ESPECIAL Nº 1.286.466	50
4.3.1	Assédio moral e abuso de poder	52
4.3.2	Assédio moral e desvio de finalidade	53
4.3.3	Assédio moral e o Princípio da Impessoalidade	54
4.3.4	Outros princípios atingidos pelo assédio moral	55
4.4	A LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA COMO MEIO DE PREVENÇÃO E REPRESSÃO DO ASSÉDIO MORAL NO SERVIÇO PÚBLICO	56
	CONSIDERAÇÕES FINAIS	60
	REFERÊNCIAS	64

1 INTRODUÇÃO

A presente monografia tem por objeto buscar medidas capazes de minimizar o assédio moral no serviço público, local de maior ocorrência dessa prática que atenta contra a saúde do servidor e desrespeita os princípios constitucionais da administração pública.

A relevância do presente trabalho está na necessidade de evidenciar a discussão sobre a melhoria do meio ambiente de trabalho, mais precisamente quanto as relações interpessoais em que podem ocasionar o assédio moral e o prejuízo que essa conduta causa para a saúde do trabalhador, prejudicando o bom andamento do serviço público, seu patrimônio humano e financeiro.

O assédio moral ocorre em qualquer relação social em que o sujeito passivo e ativo estão inseridos, podendo ser no trabalho, na família, na universidade (assédio acadêmico), nos sindicatos (assédio sindical), associações, ou entidades religiosas.

O sujeito assediado sofre moral e fisicamente a conduta do assediador, passando a ter a saúde fragilizada e padecer de transtornos psíquicos muitas vezes irreversíveis.

O sujeito assediador, na maioria das vezes, exerce poder de mando sobre demais servidores. A estes são impostas atividades excessivas ou ausência total de trabalho, ordens além ou aquém da qualificação técnica, remoções e reloações injustificadas, propagação de boatos acerca da vida privada ou laboral do servidor, todas com a finalidade de excluí-lo do ambiente laboral, mediante técnicas diretas ou indiretas, esta última resulta no desconforto em que a vítima sofre perante o chefe ou seus colegas, que o faz pedir licença médica, aposentaria, remoção ou exoneração.

O serviço público deve pautar-se por conduta ética. Qualquer ato que atinja a administração pública deve ser coibido, isso vale para toda ação que gere empecilho ao bom andamento da máquina oficial.

Buscando garantir a boa conduta no serviço público, foram constitucionalizados os princípios da administração pública: legalidade,

impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, não obstante a existência de outros princípios consagrados pela doutrina e jurisprudência. É através deles que a administração se informa para, junto aos demais regramentos, fundamentar cada decisão.

Apesar de grande número de casos ocorrer no serviço público, o assédio moral não possui legislação específica aplicável de modo a reduzi-la. Tal tema é tratado nos estatutos de servidores, buscando-se uma solução administrativa viável à prevenção e punição do servidor envolvido.

Encontramos legislação aplicável genericamente ao caso, sempre se voltando à proteção do trabalhador, a integridade moral ou material ou até mesmo na esfera do direito penal. Em todos os casos não se vê a administração pública como destinatária da norma.

Há muitas tentativas de positivação da norma anti-assédio moral no serviço público, porém fragmentadas. Alguns estados e municípios da federação chegam a criar seus códigos de ética prevendo penalidades muito restritas e de natureza administrativa. Esbarram, quanto a isso, nas competências administrativas e legislativas impostas pela Constituição.

A ausência de uma legislação específica de âmbito nacional e eficaz à administração direta e indireta da União, estados, Distrito Federal e municípios, fez o intérprete aplicador compreender o assédio moral no rol de atos de improbidade administrativa que atentem contra os princípios da administração.

A Lei de Improbidade Administrativa (LIA) é um instrumento garantidor da moralidade, tem como objetivo prevenir e coibir ações desonestas no serviço público, tais como o assédio moral.

Iremos utilizar da metodologia qualitativa para analisar e compreender a ocorrência do assédio moral no serviço público e como esta conduta atenta contra a moralidade administrativa, ensejando ou não, a aplicação da Lei 8.429/1992, sua forma de prevenir e reprimir atitudes desonradas do servidor público. Usaremos do método de abordagem dedutivo considerado lógico, uma vez que premissas gerais darão sentido a conclusões particulares. O método de procedimento adotado é o

monográfico bibliográfico, uma vez que o estudo aqui detalhado é fruto de pesquisa em manuais, artigos doutrinários, periódicos e jurisprudência das cortes de justiça e textos de leis, confrontando as teses a cada ponto aplicado.

O objetivo geral da presente pesquisa é explicar os referidos institutos como mecanismos capazes de promover a tutela da moralidade administrativa no que se refere ao assédio moral no serviço público, até então encarada de modo tímido pela jurisprudência brasileira.

Como dissemos, a presente monografia analisará a aplicabilidade da Lei de Improbidade Administrativa aos casos de assédio moral no serviço público, cuja interpretação favorável se deu recentemente perante a Segunda Turma de Julgamento do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

O trabalho foi estruturado em três capítulos. No primeiro fala-se do assédio moral em todas as relações sociais, sua aplicação em contextos laborais e delimitadas ao serviço público celetista e estatutário. Busca-se seu conceito legal, doutrinário e jurisprudencial, classifica-se cada tipo de assédio moral, suas características e as formas que assume: lesão à honra, à imagem e à intimidade, com destaque ao meio ambiente de trabalho público.

No segundo capítulo faz-se um estudo da moralidade administrativa sob o aspecto da improbidade administrativa. Conceitua-se moralidade e probidade. Analisa-se a Lei 8.429/1992, Lei de Improbidade Administrativa, sua importância para a tutela da honestidade no serviço público. Define-se quem é o sujeito ativo do ato de improbidade e quem a lei estabelece como sujeito passivo, com foco preciso na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF). Levanta-se o rol de proibições legais, os tipos que a lei explicita e as sanções aplicáveis àquele que incorre em tal conduta, com ênfase no art. 11 da LIA, que trata do ato de improbidade decorrente de violação dos princípios da administração.

Ao terceiro capítulo destinou-se à discussão e controvérsias sobre o assédio moral administrativo. Localiza-se nos diversos ramos do direito, qual a legislação aplicável à conduta e também os projetos de lei em tramitação inerentes ao tema. Analisa-se o julgamento do Recurso Especial (REsp) nº 1.286.466, da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça que tratou o assédio moral como

ato de improbidade administrativa por desrespeitoso aos princípios da administração. Verifica-se quais os princípios atingidos na espécie sob a ótica do STJ, bem como outros princípios informadores da administração pública. Por fim, trata-se da Lei de Improbidade como instrumento capaz de prevenir e também de reprimir atitudes assediadoras no serviço público.

Nas considerações finais faz-se uma análise de cada um dos capítulos do presente trabalho com um resumo dos institutos abordados, exaltando a contribuição da Lei de Improbidade Administrativa, dentre outras, como meio moralizador do serviço público. Destaca-se a necessidade de coibir a prática, hoje corriqueira do assédio moral no serviço público, o que causa diversos prejuízos para a administração e para a saúde do trabalhador.

2 DO ASSÉDIO MORAL

As normas de proteção do trabalhador, em seu contexto evolutivo no Brasil e no mundo, focaram primeiramente a vida e integridade física, motivadas pelo processo de industrialização e mecanização das atividades laborais, responsáveis por inúmeros acidentes resultando incontáveis mortes ou, quando menos, graves lesões.

Após meados do século XX, decorrente de incisivo movimento sindical, aos poucos estabeleceram-se normas preventivas da higidez mental do trabalhador.¹

Em 1981, a Convenção 155 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), inserida no contexto jurídico interno em 1994, trouxe importante diretriz sobre saúde e segurança no ambiente laboral, nela, em seu artigo 3^a, “a”, define:

O termo "saúde", com relação ao trabalho, abrange não só a ausência de afecções ou de doenças, mas também os elementos físicos e **mentais** que afetam a saúde e estão diretamente relacionados com a segurança e a higiene no trabalho.² (grifo nosso)

Já de acordo com a Convenção 155 da OIT, a Constituição Federal Brasileira de 1988 (CF1988), trouxe em seu rol de direitos sociais:

Art. 7^o São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;³

Ademais, no mesmo artigo 7^o da CF1988, é extenso o rol constitucional de proibições à discriminação do trabalhador:

¹ NASCIMENTO, Sônia Aparecida Costa Mascaro. **O assédio moral no ambiente do trabalho**. Disponível em <<http://fortium.edu.br/blog/valeria_martins/files/2010/10/Ass%C3%A9dio-moral-21.pdf>> Acesso em 07 de março de 2014.

² BRASIL. Decreto nº 1.254 de 29 de setembro de 1994. **Promulga a Convenção número 155, da Organização Internacional do Trabalho, sobre Segurança e Saúde dos Trabalhadores e o Meio Ambiente de Trabalho, concluída em Genebra, em 22 de junho de 1981**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D1254.htm> Acesso em 07 de março de 2014.

³ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 07 de março de 2014.

XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil;

XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência;

XXXII - proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos;

(...)

XXXIV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.⁴

Ainda podemos ressaltar o sistema protetivo de saúde do trabalhador invocado no texto constitucional em seu art. 200 que estabelece como competência do Sistema Único de Saúde: “II - executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador; (...) VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho”⁵.

Apesar de o Brasil ser signatário da Convenção 155 da OIT, aprovada pelo congresso e promulgada pelo presidente da república e de termos normas protetivas à saúde psíquica do trabalhador em nosso ordenamento constitucional, não possuímos legislação federal específica para coibir o assédio moral, seja na esfera penal, trabalhista ou administrativa, apenas leis estaduais ou municipais trazendo regras para seus servidores públicos.⁶

2.1 CONCEITO DE ASSÉDIO MORAL

A prática de abusar atentando contra o equilíbrio psíquico de um indivíduo recebe diversas denominações na doutrina. Tais nomenclaturas se dão conforme a fonte internacional do direito ou a forma pela qual é praticada, podendo-se encontrar na literatura os vocábulos “bullying”, “bossing”, “mobbing”, “harcèlement moral”, dentre outros⁷. Neste trabalho utiliza-se o termo “assédio moral”, consagrado na

⁴ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 07 de março de 2014.

⁵ *Ibidem*.

⁶ MARTINS. Sérgio Pinto. **Assédio Moral no Emprego**. 3 ed. São Paulo: Atlas. 2014. p. 6.

⁷ ALKIMIN, Maria Aparecida. **Assédio Moral na Relação de Trabalho**. 3 ed. rev., e atual. Curitiba: Juruá. 2013. p. 38-49.

doutrina e jurisprudência brasileira para as relações de trabalho,⁹ aplicável também aos demais casos.

Para dar seguimento ao estudo, faz-se necessária a compreensão do que se entende por assédio moral.

2.1.1 Conceito doutrinário

O assédio moral ocorre em todas as relações sociais seja ela familiar, estudantil ou laboral, esta última na esfera privada ou pública. É movido muitas vezes pela competitividade em que as atuais relações de emprego estão inseridas, decorrente do processo de globalização, pelo prestígio que o cargo na administração pública possa dar, por disputas internas por promoções ou cargo de chefia, ou ainda, pela falta de habilidade dos gestores de pessoal em manejar com as diferenças e culturas havidas no ambiente de trabalho.

Nas palavras de Sérgio de Pinto Martins, “assediar é importunar, molestar, aborrecer, incomodar, perseguir com insistência inoportuna”¹⁰. Segundo o mesmo doutrinador, o assédio tem por escopo cercar, limitar ou humilhar até vencer a vontade do assediado.¹¹

Em seu Vocabulário Jurídico, De Plácido e Silva define moral como aquilo que é “honesto e virtuoso, segundo os ditames da consciência e os princípios da humanidade”¹². Martins conceitua moral como “conjunto de regras de conduta ou hábitos de um grupo ou sociedade”¹³.

⁸ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Noções Conceituais Sobre Assédio Moral na Relação de Emprego. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da Bahia. Salvador, ano II, nº. 2, p 105-120, maio 2013. Disponível em <<http://escolajudicial.trt5.jus.br/revista-eletronica-edicoes-anteriores>> Acesso em 09 de março de 2014. p. 106.

⁹ MARTINS. Sérgio Pinto. **Assédio Moral no Emprego**. 3 ed. São Paulo: Atlas. 2014. p. 10.

¹⁰ *Ibidem*. p 12.

¹¹ *Ibidem*. p. 12.

¹² SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico** / atualizadores: Nagib Slaibi e Gláucia Carvalho. Rio de Janeiro: Forense. 2009. p. 928.

¹³ MARTINS. Sérgio Pinto. **Assédio Moral no Emprego**. 3 ed. São Paulo: Atlas. 2014. p. 12.

Sônia Aparecida Costa Mascaro Nascimento, em um contexto doutrinário trabalhista, define assédio moral da seguinte forma:

(...) uma conduta abusiva, de natureza psicológica, que atenta contra a dignidade psíquica, de forma repetitiva e prolongada, e que expõe o trabalhador a situações humilhantes e constrangedoras, capazes de causar ofensa à personalidade, à dignidade ou à integridade psíquica, e que tem por efeito excluir o empregado de sua função ou deteriorar o ambiente de trabalho.”¹⁴

Sob uma ótica geral do assédio moral, Alexandre Pandolpho Minassa nos ensina:

Entende-se por assédio moral um processo malicioso que manipula a pessoa envolvida mediante desprezo pela sua liberdade, dignidade e personalidade, com o único intuito de aumentar o poder do agressor por meio de pura eliminação de todos os obstáculos presentes no seu percurso até o topo.¹⁵

O poder é um dos objetivos do assediador que tem como meta manter-se influente ou obter maior domínio social em detrimento dos direitos fundamentais dos demais trabalhadores.

2.1.2 Conceito legal no Serviço Público

Tratando de assédio moral especificamente no serviço público colacionamos o conceito dado pela Lei nº 13.288, do Município de São Paulo que, em seu parágrafo único estabelece:

Para fins do disposto nesta lei considera-se assédio moral todo tipo de ação, gesto ou palavra que atinja, pela repetição, a auto-estima e a segurança de um indivíduo, fazendo-o duvidar de si e de sua competência, implicando em dano ao ambiente de trabalho, à evolução da carreira profissional ou à estabilidade do vínculo empregatício do funcionário, tais como: marcar tarefas com prazos impossíveis; passar alguém de uma área de responsabilidade para funções triviais; tomar crédito de idéias de outros; ignorar ou excluir um funcionário só se dirigindo a ele através de terceiros; sonegar informações de forma insistente; espalhar rumores maliciosos; criticar com persistência; subestimar esforços.¹⁶

¹⁴ NASCIMENTO, Sônia Aparecida Costa Mascaro. **Assédio Moral**. 2 ed. São Paulo: Saraiva. 2011. p. 14.

¹⁵ MINASSA, Alexandre Pandolpho. **Assédio Moral No Âmbito da Administração Pública**. 1 ed. Leme-SP: Habermann. 2012. p. 115.

¹⁶ SÃO PAULO-SP. Câmara Municipal. Lei nº 13.288 de 10 de janeiro de 2002. **Dispõe sobre a aplicação de penalidades à prática de "assédio moral" nas dependências da Administração Pública Municipal Direta e Indireta por servidores públicos municipais**. Disponível em:

Pelo que verificamos, o assédio moral tem por objetivo “desestabilizar emocional e profissionalmente”¹⁷ o assediado com a finalidade de excluí-lo do ambiente de trabalho.¹⁸ Através dele, o assediador busca influenciar a conduta da vítima de modo a movê-la de sua posição, buscando sua despedida do emprego, excluindo-a da possibilidade de promoção, retirando-a do setor em que trabalha, fazendo-a pedir exoneração, seja do cargo de chefia ou do próprio cargo efetivo, quando no serviço público.

Outra finalidade comum do assediante é a vingança por algum ato que a vítima tenha praticado ao seu desgosto. Perseguição, maus tratos e humilhação são os principais meios utilizados para compensar o ódio e rancor do assediante, que instrumentaliza o ambiente de trabalho para mera satisfação de um sentimento íntimo, em prejuízo da empresa ou da administração pública.

Comum é também se ver o assédio causado por preconceito em razão da cor da pele, sexo ou orientação sexual, etnia, religião ou irreligião. Estes e outros motivos levam o assediador a esse tipo de conduta, sendo estas as mais variadas e ocorrem conforme a modalidade de assédio, cuja classificação trataremos em tópico próprio.

2.1.3 Conceito jurisprudencial

Fonte indispensável à temática, a jurisprudência vem junto da doutrina elucidando as controvérsias aplicadas ao assédio moral, em face da já mencionada falta de legislação específica que trate do assunto.

Pelo que se percebe em consultas aos Tribunais, em seus ementários de jurisprudências, é uníssono que para a constatação do assédio moral, a agressão

<<http://camaramunicipalsp.qaplaweb.com.br/iah/fulltext/leis/L13288.pdf>> Acesso em 08 de março de 2014.

¹⁷ MINASSA, Alexandre Pandolpho. **Assédio Moral No Âmbito da Administração Pública**. 1 ed. Leme-SP: Habermann. 2012. p. 129.

¹⁸ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Noções Conceituais Sobre Assédio Moral na Relação de Emprego**. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da Bahia. Salvador, ano II, nº. 2, p 105-120, maio 2013. Disponível em <<http://escolajudicial.trt5.jus.br/revista-eletronica-edicoes-antiores>> Acesso em 09 de março de 2014. p. 109.

seja incisiva e reiterada, atentando diretamente contra a integridade psíquica do assediado. É o que entendemos da decisão extraída do Recurso Especial (REsp) 1286466/RS, julgado perante a 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) sob relatório da então Ministra Eliana Calmon onde ficou consignado que “O assédio moral, mais do que provocações no local de trabalho - sarcasmo, crítica, zombaria e trote -, **é campanha de terror psicológico pela rejeição**”¹⁹ (grifo nosso). Note-se que não se trata de mera importunação à vítima, e sim atitude que a desconserte, deixe-a abalada psicologicamente. Verificamos, também, estar presente, neste caso, a finalidade de excluir o assediado.

Análise importante é a de que o critério hierárquico é um dos mais presentes quando da ocorrência do assédio moral. A situação de poder, por si só, já deixa a vítima em situação delicada, seja por medo de dispensa, seja por medo de abertura de sindicância funcional, por mais injusta que possa se apresentar. É esta a constatação que retiramos do julgado da Segunda Seção do STJ, autos relatados pela Ministra Nancy Andrighi, no Conflito de Competência (CC) nº 110924/ SP, quando deixa claro: “Na configuração do assédio, o ambiente de trabalho e a superioridade hierárquica exercem papel central, pois são fatores que desarmam a vítima, reduzindo suas possibilidades de reação.”²⁰ Fica, pois, o assediado à mercê das ingerências de um superior hierárquico, até que sua falta de condição psicológica o afaste do trabalho.

Apesar de o assédio moral não estar somente presente nas relações de trabalho, é nesta seara onde evidencia mais casos, sendo, portanto, a justiça laboral a que mais maneja essa matéria e onde ocorre a mais importante e evoluída análise jurisprudencial sobre o tema.

¹⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 2ª Turma. **Acórdão no Recurso especial 1.286.466/RS**. Relatora Min. Eliana Calmon – DJe 18/09/2013 Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201100585605&dt_publicacao=18/09/2013> Acesso em 08 de março de 2014.

²⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. S2 Segunda Seção. **Acórdão no Conflito de Competência 110.924/SP**. Relatora Min. Nancy Andrighi – DJe 28/03/2011 Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201000418570&dt_publicacao=28/03/2011> Acesso em 08 de março de 2014.

Pelo motivo evidenciado acima, traz-se o conceito de assédio moral pelo Ministro do Tribunal Superior Trabalho, Hugo Carlos Scheuermann:

O assédio moral enquadra-se em uma das espécies de dano moral e consiste na prática reiterada de conduta abusiva, pelo empregador, diretamente ou por meio de seus prepostos ou empregados, que traduz uma atitude ostensiva de perseguição ao empregado, repetindo-se no tempo, de tal modo que possa acarretar danos importantes às condições físicas e psíquicas, afetando a sua auto-estima.²¹

Conforme se denota do julgado colacionado, o assédio moral é enfrentando, na Justiça do Trabalho, sob a perspectiva do dano moral civil (arts. 186, 187 e 927 do Código Civil)²².

Outra constatação é a de que pode ser agressor o próprio empregador ou um empregado em mesmo nível de hierarquia. Diante dessa característica, a doutrina achou por bem classificar o assédio moral, conforme veremos a seguir.

2.2 CLASSIFICAÇÃO E ELEMENTOS CARACTERIZADORES

O assédio moral no ambiente laboral é especificado de diversas formas. Verificamos maior utilidade didática e conceitual na classificação trazida por Maria Aparecida Alkimin, que ensina que o assédio moral pode se dar de forma vertical descendente ou ascendente e também de forma horizontal, quando o agressor e vítima estão no mesmo nível laboral ou de poder²³. Essa classificação é compartilhada por Sonia Mascaro que acrescenta às demais espécies o assédio misto.²⁴

O assédio vertical se verifica pela situação de hierarquia entre os envolvidos, ou seja, há entre eles uma relação de subordinação. O assédio vertical

²¹ BRASIL. Tribunal Superior Trabalho. 1ª Turma. **Agravo Interno em Recurso de Revista (AIRR) nº 491-16.2010.5.19.0062**. Relator Min. Hugo Carlos Scheuermann – DEJT 07/03/2014 Disponível em <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProclnt=2012&numProclnt=113196&dtaPublicacaoStr=07/03/2014%2007:00:00&nia=6018315>> Acesso em 08 de março de 2014.

²² BRASIL. Planalto. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2012. **Institui o Código Civil**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acesso em 11 de março de 2014.

²³ ALKIMIN, Maria Aparecida. **Assédio Moral na Relação de Trabalho**. 3 ed. rev., e atual. Curitiba: Juruá. 2013. p. 61-66.

²⁴ NASCIMENTO, Sônia Aparecida Costa Mascaro. **Assédio Moral**. 2 ed. São Paulo: Saraiva. 2011. p. 15.

pode ocorrer de forma descendente, sendo a mais comum de todas, quando praticado pelo superior hierárquico em detrimento do subalterno. O assédio vertical ascendente, com ocorrência maior no serviço público, se dá quando a vítima é o superior a quem o assediante deve obediência.²⁵ No assédio horizontal, o sujeito ativo e passivo estão em mesmo nível de hierarquia, caracteriza-se pela rivalidade e disputa por ascensão no trabalho.²⁶ Por fim há o assédio misto, aquele em que o assediado sofre ao mesmo tempo a ação de superior e de inferior hierárquico.²⁷

2.3 FORMAS QUE O ASSÉDIO MORAL ASSUME

Os direitos fundamentais à imagem, à honra e intimidade estão previstos na CF/1988, em seu art. 5º, X, que declara serem eles invioláveis, garantindo a reparação caso haja atentado contra sua integridade.²⁸ É nesse contexto que ocorre o assédio. Nele, o assediante atenta contra os direitos da personalidade, expondo a vítima a situações vexatórias e humilhantes, diretamente, através de insultos, ou indiretamente, espalhando no ambiente social insinuações sobre características pessoais do indivíduo.

2.3.1 Lesão à imagem

A imagem é a individualização externa de uma pessoa. Diz respeito aos seus aspectos pessoais, sejam eles elementos naturais ou artificiais, em contexto físico ou psíquico. É por ela que a pessoa se identifica perante os demais. Deve-se à imagem a tutela de seu decoro e intimidade.²⁹

²⁵ NASCIMENTO, Sônia Aparecida Costa Mascaro. **Assédio Moral**. 2 ed. São Paulo: Saraiva. 2011. p. 15.

²⁶ MINASSA, Alexandre Pandolpho. **Assédio Moral No Âmbito da Administração Pública**. 1 ed. Leme-SP: Habermann. 2012. p. 124.

²⁷ NASCIMENTO. *Op. Cit.* p. 15-16.

²⁸ BRASIL. Planalto. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 11 de março de 2014.

²⁹ FRANCIULLI NETTO, Domingos. **A proteção ao direito à imagem e a Constituição Federal**. Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva, v. 17, n.1 jan./jun. 2005. Disponível em

A “imagem é o liame que une a pessoa a sua expressão externa”³⁰. Sua salvaguarda constitucional diz respeito ao seu aspecto físico - conforme possa ser percebido - e moral, inerente à natureza intelectual e psíquica.³¹

2.3.2 Lesão à honra

A honra diz respeito a um aspecto mais social do indivíduo, sua boa fama, sua reputação perante seus pares. Aqui está em linde aquilo que a sociedade considera do indivíduo, atribuições positivas muitas vezes conquistadas em anos de boa índole e bom trato com o meio.

Aqui se proíbe a ridicularização do trabalhador perante os colegas de trabalho, manifestada através de ofensas que ponham em cheque sua competência, probidade, eficiência, etc., todas atentando contra sua boa fama e sua dignidade enquanto pessoa humana.

Caso a honra do trabalhador seja afetada, estamos diante de um ilícito penal, uma vez que pode caracterizar calúnia (art. 138, do Código Penal³²), difamação (art. 139, do Código Penal) ou injúria (art. 140, do Código Penal).

2.3.3 Lesão à intimidade

Todas as pessoas guardam sentimentos que dizem respeito a sua conduta interna. É seu direito ter respeitadas suas particularidades, de não tê-las expostas para a coletividade estranha a do seu círculo íntimo. Somente a ele cabe expor ou não os detalhes de seu foro moral.

<<http://www.stj.jus.br/publicacao seriada/index.php/informativo/article/viewArticle/296>> Acesso em 11 de março de 2014. p. 24.

³⁰ NASCIMENTO, Sônia Aparecida Costa Mascaro. **Assédio Moral**. 2 ed. São Paulo: Saraiva. 2011. p 71.

³¹ DA SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 36 ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p 211.

³² BRASIL. Planalto. Decreto-lei Nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm> Acesso em 12 de março de 2014.

Nas palavras de Sonia Mascaró:

A intimidade é a esfera da vida pessoal, secreta e livre de intromissão por estranhos; é o direito ao segredo pessoal ou de não ter certos aspectos íntimos de sua personalidade conhecidos por terceiros.³³

Não pode, quem quer que seja, usar de informações que conheça da intimidade de outrem, para a troca de perseguição, poderio ou mesmo resultados na empresa ou repartição pública, expô-las aos demais colegas, ainda que se trate de uma verdade absoluta.

Há casos que a doutrina colaciona do dia a dia forense de que são levadas a público conversas por e-mail corporativo ou registros telefônicos internos, até mesmo submissão dos empregados a revistas íntimas que, por si só, já reflete a lesão ao direito.³⁴

2.4 ASSÉDIO MORAL NO SERVIÇO PÚBLICO

No Brasil, a exigência do concurso público (CF1988, art. 37, II)³⁵ para o ingresso, torna impessoal o acesso aos quadros da Administração Pública. Todavia, apesar de ser esta a regra, está previsto constitucionalmente duas exceções: a primeira é a contratação por tempo determinado de mão de obra com objetivo de atender necessidade extraordinária (CF1988, art. 37, IX) e a segunda é o livre acesso por nomeação para os cargos de direção, chefia e assessoramento. Ainda, por regra transitória (CF1988, ADCT., Art. 19), os ocupantes de cargos que contabilizaram 5 (cinco) anos de efetivo exercício, anteriores a atual Constituição.³⁶ Por derradeiro, podemos incluir no ambiente de trabalho os chamados terceirizados,

³³ NASCIMENTO, Sônia Aparecida Costa Mascaró. **Assédio Moral**. 2 ed. São Paulo: Saraiva. 2011. p. 95.

³⁴ *Ibidem*. p. 95-105.

³⁵ BRASIL. Planalto. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 11 de março de 2014.

³⁶ *Ibidem*.

seja por empresa prestadora de serviços ou associação de pessoas com deficiência (XX, art. 24, da Lei 8.666/93)³⁷.

Essas diferenças de ingresso são geradoras de animosidade no serviço público, seja por inequivalência salarial, por apadrinhamento, pelo proibido nepotismo ou pela falsa noção de ilegitimidade de uns em relação aos outros.

A ausência do poder da chefia em encerrar o vínculo laboral é elemento a se considerar como fato causador de ataques mais incisivos ao assediado, vez que o servidor efetivo somente pode perder seu cargo após processo administrativo disciplinar, onde se deve garantir defesa e contraditório. Assim sendo, o coator usa de outros meios, como a humilhação, o repasse de tarefas para cumprimento em impossível curto prazo, mudança de atividade técnica para uma mais elementar, mudança de local de trabalho, dentre outros.

Alexandre Pandolpho Minassa enumera alguns motivos que levam ao assédio moral no serviço público: (a) assédio gratuito e perverso com o fito de destruir o outro ou aumentar o próprio poder; (b) receio do superior hierárquico de ser ultrapassado pelos conhecimentos de seus subordinados, fazendo-o sentir-se incompetente; (c) assédio cuja finalidade é fazer o subalterno pedir exoneração; (d) assédio institucional decorrente de um instrumento de gestão.³⁸

O assediado é a vítima direta dos danos causados pelo autor das agressões, é ele que suporta, muitas vezes calado, todo o processo de assédio que perdura por muito tempo e é reiterado constantemente.

Como consequência do assédio podemos ressaltar o adoecimento do trabalhador, refletindo em ausências ao trabalho, danos psicológicos irreversíveis e, até mesmo, casos de suicídio.³⁹

³⁷ BRASIL. Planalto. Lei nº 8.666 de 21 de junho de 1993. **Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.** Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666compilado.htm> Acesso em 12 de março de 2014.

³⁸ MINASSA, Alexandre Pandolpho. **Assédio Moral No Âmbito da Administração Pública.** 1 ed. Leme-SP: Habermann, 2012. p. 123-124.

³⁹ ALKIMIN, Maria Aparecida. **Assédio Moral na Relação de Trabalho.** 3 ed. rev., e atual. Curitiba: Juruá, 2013. p. 83.

Para a administração as conseqüências são de natureza produtiva, vez que o trabalhador perde a condição de desempenhar sua atividade da melhor forma.

O assédio moral causa outros prejuízos à Administração, como gastos com a substituição do servidor, que recebe seu salário enquanto se recupera, e dispêndios quando do treinamento do substituto para o desempenho das atividades do servidor afastado. Ainda, é o Estado que custeia a previdência social quando das licenças por saúde, aposentadoria por invalidez ou pensão por morte.

O assédio moral gera dano ao erário quando atenta contra o patrimônio material, explicitado acima. Ele também atenta contra o patrimônio humano, vez que o serviço público é composto, na sua maioria, por servidores de carreira que passam por constante aperfeiçoamento técnico, e detêm todo o conhecimento para a movimentação das atribuições inerentes ao setor, acarretando gasto extra a substituição destes servidores, gerando antieconomicidade.

Feitas as considerações acerca do assédio moral, passaremos a tratar sobre improbidade administrativa.

3 DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

O texto Constitucional de 1988 trouxe expresso em seu artigo 37, §4, a figura da improbidade administrativa, estabelecendo as imposições àqueles que assim agirem:

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.⁴⁰

Todavia, o constitucionalista originário remeteu ao legislador federal a disciplina da norma, o que somente ocorreu em 1992 com a publicação da lei 8.429⁴¹.

Devemos considerar que a defesa estatal contra os atos de improbidade no Brasil existe desde a Lei Federal 1.079 de 10 de abril de 1950, que estabeleceu os crimes de responsabilidade dos agentes políticos. Dentre os atos proibidos, aqueles que atentassem contra a probidade na administração (art. 4^a, V). No art. 9^o da referida Lei, ficaram elencados os atos de improbidade:

São crimes de responsabilidade contra a probidade na administração:

- 1 - omitir ou retardar dolosamente a publicação das leis e resoluções do Poder Legislativo ou dos atos do Poder Executivo;
- 2 - não prestar ao Congresso Nacional dentro de sessenta dias após a abertura da sessão legislativa, as contas relativas ao exercício anterior;
- 3 - não tornar efetiva a responsabilidade dos seus subordinados, quando manifesta em delitos funcionais ou na prática de atos contrários à Constituição;
- 4 - expedir ordens ou fazer requisição de forma contrária às disposições expressas da Constituição;
- 5 - infringir no provimento dos cargos públicos, as normas legais;
- 6 - Usar de violência ou ameaça contra funcionário público para coagá-lo a proceder ilegalmente, bem como utilizar-se de suborno ou de qualquer outra forma de corrupção para o mesmo fim;

⁴⁰ BRASIL. Planalto. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 11 de março de 2014.

⁴¹ BRASIL. Planalto. Lei nº 8.429 de 02 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 01 de fevereiro de 2014.

7 - proceder de modo incompatível com a dignidade, a honra e o decôro do cargo.⁴²

Apesar da existência remota, o instituto não recebeu conceituação oficial seja do constituinte ou do legislador ordinário. Pedro Roberto Decomain advoga que mesmo diante do conceito indeterminado de Improbidade administrativa, é importante estabelecer uma definição mesmo que, para isso, corramos certo risco de uma conceituação insuficiente, dada a alta carga protecionista oriunda dos princípios da administração.⁴³

3.1 INTRODUÇÃO AO CONCEITO DE IMPROBIDADE

Em busca do conceito de Improbidade, recorre-se ao Vocabulário Jurídico de De Plácido e Silva que nos ensina:

Probidade. Do latim *probitas*, de *probus* (probo, honesto, honrado), entende-se a honestidade de proceder ou maneira criteriosa de cumprir todos os deveres, que são atribuídos ou cometidos à pessoa. Assinala, portanto, o caráter ou a qualidade de probo. Revela a integridade de caráter, o procedimento justo.⁴⁴

Segundo o mesmo autor: “improbidade revela a qualidade do homem que não procede bem, por não ser honesto, que age indignamente, por não ter bom caráter, que não atua com decência, por ser amoral.”⁴⁵

Compreende-se dos ensinamentos que probidade é qualidade da pessoa que age com honestidade, cumprindo seus deveres com justiça. Essas atitudes são próprias do indivíduo íntegro em seu caráter, ou seja, que tem sua moral ilibada.

Está, portanto, o moral do indivíduo diretamente ligada a sua qualidade de probo, em face disso, destacamos o próximo ponto.

⁴² BRASIL. Planalto. Lei nº 1.079 de 10 de abril de 1950. **Define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L1079consol.htm> Acesso em 20 de março de 2014.

⁴³ DECOMAIN. Pedro Roberto. **Improbidade Administrativa.** 2 ed. São Paulo: Dialética, 2014. p. 22.

⁴⁴ SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico** / atualizadores: Nagib Slaibi e Gláucia Carvalho. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 1095.

⁴⁵ *Ibidem.* p. 716.

3.2 DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA

O princípio da moralidade administrativa está expresso na Constituição Federal de 1988⁴⁶, em seu art. 37, *caput*, trata-se de um comando obrigatório, devendo ser seguido pela administração pública, seja ela direta ou indireta. Como nos ensina Wallace Paiva Martins Júnior, o princípio da moralidade administrativa é:

(...)pressuposto de validade de toda a atuação estatal, **informante dos demais princípios irmãos constantes do art. 37**, e matriz de outros princípios secundários ou elementares decorrentes da moralidade, como a proporcionalidade, a razoabilidade e a probidade”.⁴⁷ (grifo nosso)

Trata-se, pois, de um princípio que semeia sua carga valorativa nos demais princípios da administração pública, informando-os e regulando-os sob o aspecto ético aceito socialmente⁴⁸.

Para José Afonso da Silva, “a moralidade administrativa não é uma moralidade comum, mas moralidade jurídica”. Para ele, não significa que um ato legal seja, por isso, honesto. Silva segue dizendo que a lei pode ser cumprida moral ou imoralmente, isso decorre do conteúdo jurídico que se obtém dos princípios da administração, sendo possível, pois, haver atos formalmente legais, porém, materialmente imorais.⁴⁹ Os atos administrativos devem, então, guardar pertinência legal e principiológica: princípio da juridicidade.⁵⁰

O serviço público, seja na relação administração e administrado, seja na relação interna, entre órgãos ou outros entes, deve sempre pautar-se pela honestidade, retidão, honradez, lealdade e boa-fé.⁵¹ Deve o servidor público respeitar os bens do povo a ele confiados e a missão imposta pelo Estado, pois, “(...)

⁴⁶ BRASIL. Planalto. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 11 de março de 2014.

⁴⁷ MARTINS JÚNIOR. Wallace Paiva. **Alguns meios de investigação da improbidade administrativa**. Disponível em <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao_cidadania/Improbidade_Administrativa/Doutrina_Improbidade/15-Meiosdeinvestiga%C3%A7%C3%A3odaimprob.htm> Acesso em 24 de março de 2014.

⁴⁸ MARINELA. Fernanda. **Direito Administrativo**. 6 ed. Niterói: Impetus, 2012. p. 39.

⁴⁹ DA SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 36 ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 672.

⁵⁰ GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 4 ed. Rev. e Ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 88.

⁵¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 803.

agir sob o império da moral é pautar a ação segundo os ditames da ética, que, em qualquer circunstância, é preceito preciosíssimo, mormente em se tratando de administração pública.”⁵²

Cabe então ao administrador público analisar seus atos sob os critérios de conveniência, oportunidade e justiça e, sobretudo, fazer a distinção daquilo que é honesto ou desonesto.⁵³ Para Carvalho Filho, essa é a noção de “bom administrador, que não somente deve ser conhecedor da lei como dos princípios éticos regentes da função administrativa.”⁵⁴

Compreendemos, portanto, ser dever do administrado abster-se do locupletamento, do benefício próprio em detrimento do público, de obter qualquer vantagem para si ou para outrem decorrente de seu múnus público, por serem esses atos atentatórios à moral social informadora da moralidade administrativa.

Devemos ressaltar que nem toda ofensa à moral será ao mesmo tempo transgressora da moralidade administrativa, pois para que isso ocorra deve o ato praticado atingir um bem juridicamente protegido.⁵⁵

Sob outra perspectiva, Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves lecionam que a moralidade administrativa sempre será violada quando infringido o princípio da legalidade, mas, nem sempre os atos eivados de legalidade estarão em consonância com a moralidade administrativa. Para eles, apesar da comparação, a moralidade e legalidade administrativas não são sinônimas, vez que a moralidade

⁵² CASTRO FILHO, Sebastião de Oliveira. **Alguns aspectos relevantes da improbidade administrativa. In: Temas de improbidade administrativa.** Rio de Janeiro: Lumen Juris. p 169-178. Disponível em <http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/40557/Alguns_Aspectos_Relevantes.pdf> Acesso em 21 de março de 2014.

⁵³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.** 26 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2013. p. 21-22.

⁵⁴ *Ibidem.* p. 22.

⁵⁵ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo.** 26. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 120.

guarda maior relação com o princípio da juridicidade, cuja abrangência recobre todas as regras e princípios norteadores da administração pública.⁵⁶

3.3 DA PROIBIDADE ADMINISTRATIVA

Feita as considerações sobre moralidade administrativa, cumpre-se tratar sobre a proibidade na administração, primeiramente diferenciando a proibidade da moralidade administrativa.

Para Di Pietro, moralidade e proibidade são “praticamente a mesma coisa”⁵⁷. Para ela, quando compreendido no sentido de descumprimento desses ditames, a definição de improbidade englobaria o conceito de imoralidade. Justifica seu entendimento pela leitura da Lei de Improbidade Administrativa que, para ela, trata a lesão ao princípio da moralidade como apenas uma das hipóteses de prática de ato de improbidade.⁵⁸

Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves consideram que a proibidade tem um sentido mais amplo do que a moralidade, vez que aquela abarca as condutas morais e também outros princípios da administração.⁵⁹

Esse, pois, não é o entendimento de outros doutrinadores. José Afonso da Silva, por exemplo, trata a proibidade como “uma forma de moralidade que mereceu consideração especial da Constituição”.⁶⁰ Esse é também o entendimento de Marcelo Figueiredo para quem “proibidade é espécie do gênero moralidade

⁵⁶ GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 4 ed. Rev. e Ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 88.

⁵⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 805.

⁵⁸ *Ibidem*. p. 805.

⁵⁹ GARCIA; ALVES. *Op. Cit.* p. 125.

⁶⁰ DA SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 36 ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 673.

administrativa”⁶¹. Para ele, “a probidade é, portanto, corolário do princípio da moralidade administrativa.”⁶²

José dos Santos Carvalho Filho se posiciona no sentido de que probidade e moralidade são equivalentes, sendo a moralidade um princípio do direito administrativo e improbidade o desrespeito a esse princípio.⁶³

No sentido etimológico, probidade tem origem no latim *probus* que significa aquilo que brota bem, exprimindo aquilo que é bom ou que tem qualidade. No sentido figurado passou-se a utilizar o termo para o indivíduo honrado, íntegro, reto, leal, que tem bons costumes, é honesto casto e virtuoso. Deu-se então a denominação de *probo* àquele que possuía essas qualidades.⁶⁴

O agir desonesto por parte do administrador, apesar de corriqueiro, deve ser diuturnamente coibido. Cabe aos fiscais da lei, mediante ordenamento legal e ao cidadão, pela via da ação popular, levar ao judiciário os casos em que se verificar descumprimento ao princípio da moralidade administrativa.

Ao cidadão é devida uma máquina pública que funcione de forma rápida e desburocratizada e que seja do acesso de todos e não apenas de alguns escolhidos pelo nepotismo, compadrio ou partidarismo. É devido, também, o bom uso dos dinheiros públicos, punindo seriamente quem os usa em benefício próprio. Esse tipo de atitude empobrece a administração, torna-a não confiável, burocratizada e emperrada. Nas palavras de Maria do Carmo Leão:

A improbidade enfraquece a administração pública, gerando insegurança entre os administrados e, enfraquece, também, o comportamento social. A um desestímulo ao cumprimento legal das obrigações tributárias por parte dos cidadãos que assistem à mal-versação do dinheiro público. É uma praga, tornada vício, e como tal deve ser combatida. O povo deve exercer a sua cidadania utilizando-se das armas que lhe confere a lei. Já se faz sentir alguma mudança, e a imprensa, de certa forma, tem desempenhado um

⁶¹ FIGUEIREDO, Marcelo. **Probidade Administrativa**: Comentários à Lei 8.429/92 e legislação complementar. 6 ed. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros Editores, 2009. p. 47.

⁶² Ibidem. p. 48.

⁶³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 26 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2013. p. 1073.

⁶⁴ GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 4 ed. Rev. e Ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 125.

papel fundamental nessa nova consciência. Consciência de uma administração justa e eficiente.⁶⁵

Ao cidadão deve ser estimulado o uso de ferramentas jurídicas capazes de coibir os atos de improbidade administrativa. Os meios de comunicação públicos devem dar total transparência aos atos, para que seja possível a fiscalização popular e ministerial.

3.4 DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (LEI FEDERAL Nº 8.429/1992)

Com via a dar eficácia ao comando Constitucional de 1988, em seu art. 37, §4º, entrou em vigor, após processo legislativo, a Lei Federal nº 8.429 de 02 de junho de 1992, conhecida como Lei de Improbidade Administrativa (LIA) que 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 providências⁶⁶.

Da leitura da Lei, verificamos que o legislador regulou os atos de improbidade em três classes diferentes: no art. 9º tratou dos atos que importam em enriquecimento ilícito, no art. 10º aqueles que gerem prejuízo ao erário e no art. 11 os atos que atentem contra os princípios da administração pública.

Restou no art. 12 as sanções aplicáveis à ocorrência de cada um dos casos anteriormente mencionados.

⁶⁵ LEÃO. Maria do Carmo. **A improbidade administrativa**. In: Revista Prim@ Facie. Ano1, , n.1 jul./dez. 2002. Disponível em <<http://periodicos.ufpb.br/ojs2/index.php/primafacie/article/view/4322>> Acesso em 21 de março de 2014.

⁶⁶ BRASIL. Planalto. Lei nº 8.429 de 02 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 01 de fevereiro de 2014.

3.4.1 Natureza

Celeuma se fez quando da entrada em vigor da Lei de Improbidade Administrativa, quanto a sua natureza, se cível, criminal, administrativa ou outra ainda não nominada.

O estabelecimento da natureza da LIA se faz importante para, dentre outros motivos, verificar o foro materialmente competente para seu julgamento da ação, bem como, aplicabilidade do foro constitucional por prerrogativa de função.

Importante diferenciar a natureza da ação penal da natureza do ato de improbidade administrativa, vez que o §4º, art. 37, CF/1988, ressaltou a possibilidade de ação penal independentemente das sanções por improbidade administrativa:

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.** (grifo nosso)⁶⁷

O preceito constitucional deixa claro que, quando cabível será proposta a ação penal própria. Portanto, exclui a natureza penal da ação de improbidade administrativa, tornando incontestes sua natureza cível.

Sobre a natureza do ato de improbidade, a Lei 8.429/92 não é clara. No art. 12, que trata das sanções, antes de elencar cada uma, ela explicita que aquelas penalidades não excluem outras sanções penais, civis e administrativas, ou seja, a possibilidade de a responsabilização ocorrer nas três esferas.

De fato, as ações judiciais por improbidade administrativa são ações **civis**, e não penais, assim caso um agente público cometa um ato ao mesmo tempo considerado ilícito penal, civil e administrativo, responderá nas três esferas de formas distintas (...).⁶⁸ (grifo do autor)

Definida a natureza da ação de improbidade como civil, estamos agora diante da problemática em definir especificamente a natureza dos atos de improbidade.

⁶⁷ BRASIL. Planalto. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 11 de março de 2014.

⁶⁸ KNOPLICK. Gustavo Mello. **Manual de direito administrativo: teoria, doutrina e jurisprudência**. 6 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 283.

A doutrina classifica os atos estabelecidos pela LIA conforme a natureza de sua sanção.

Carvalho Filho, por exemplo, afirma não haver no art. 12 da LIA, sanção de natureza penal, que o elenco trazido no preceito normativo é de “natureza política (suspensão dos direitos políticos) e de natureza civil (indisponibilidade dos bens, ressarcimento de danos, perda de função pública)”.⁶⁹ Este também é o posicionamento de Di Pietro⁷⁰.

3.5 DO SUJEITO PASSIVO

As entidades que tem seus bens jurídicos protegidos através da Lei de Improbidade Administrativa estão elencadas no art. 1º e § único da referida Lei, conforme segue:

Art. 1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, **contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual**, serão punidos na forma desta lei.

Parágrafo único. Estão também sujeitos às penalidades desta lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de **entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual**, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.⁷¹ (Grifos nossos)

Pelo que se verifica, a Lei tem eficácia nacional, aplicando-se à União, estados, municípios, Distrito Federal e territórios, seja na administração direta ou indireta. Fato a ser levado em consideração é a aplicabilidade também às entidades

⁶⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 26 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2013. p. 1074.

⁷⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 811.

⁷¹ BRASIL. Planalto. Lei nº 8.429 de 02 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 01 de fevereiro de 2014.

que, mesmo não fazendo parte da administração direta ou indireta, são protegidas pela LIA. É o caso das empresas incorporadas ao patrimônio público e sob o seu controle. Há, ainda, entidades privadas fomentadas pelo Estado e que recebem dele incentivos fiscais, subvenções ou até mesmo contribuição para o custeio de suas máquinas. Nesses casos, a responsabilização pelo ato de improbidade é proporcional à contribuição pública.⁷²

3.6 DO SUJEITO ATIVO

O art. 1º, da LIA, também estabelece quem pode ser sujeito ativo do ato de improbidade. Por ela será punido “qualquer agente público, servidor ou não”.

O termo “agente público” foi conceituado pela LIA, em seu art. 2º:

Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.⁷³

Como agentes públicos incluem-se os agentes políticos, os agentes colaboradores e os servidores públicos em geral.⁷⁴

A LIA também se aplica àquele que não possui vínculo com a administração mas que de alguma forma “induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta.”⁷⁵

⁷² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 814.

⁷³ BRASIL. Planalto. Lei nº 8.429 de 02 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 01 de fevereiro de 2014.

⁷⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 26 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2013. p. 1078.

⁷⁵ BRASIL. *Ibidem*.

3.6.1 Agentes políticos, a Lei de Improbidade Administrativa e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

A doutrina atribui a possibilidade de aplicação da LIA aos agentes políticos em concomitância com a Lei 1.079/1950⁷⁶ que define os crimes de responsabilidade. A LIA somente não seria possível nesses casos quando da responsabilização por meio de sanções de natureza política, vez que essa classe gozaria de prerrogativas protetoras do mandato.^{77 78}

Cabe ressaltar que esse não foi o posicionamento original do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre o tema. A Corte Constitucional entendeu não se aplicar a LIA aos agentes políticos com prerrogativa de foro (CF1988, Art. 52, I e II e art. 102, I, "c"). Nesses casos, aplicar-se-ia a Lei 1.079/1950, conforme podemos ver no julgado da Reclamação nº 2138-STF:

EMENTA: RECLAMAÇÃO. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CRIME DE RESPONSABILIDADE. AGENTES POLÍTICOS. I. PRELIMINARES. QUESTÕES DE ORDEM. I.1. Questão de ordem quanto à manutenção da competência da Corte que justificou, no primeiro momento do julgamento, o conhecimento da reclamação, diante do fato novo da cessação do exercício da função pública pelo interessado. Ministro de Estado que posteriormente assumiu cargo de Chefe de Missão Diplomática Permanente do Brasil perante a Organização das Nações Unidas. Manutenção da prerrogativa de foro perante o STF, conforme o art. 102, I, "c", da Constituição. Questão de ordem rejeitada. I.2. Questão de ordem quanto ao sobrestamento do julgamento até que seja possível realizá-lo em conjunto com outros processos sobre o mesmo tema, com participação de todos os Ministros que integram o Tribunal, tendo em vista a possibilidade de que o pronunciamento da Corte não reflita o entendimento de seus atuais membros, dentre os quais quatro não têm direito a voto, pois seus antecessores já se pronunciaram. Julgamento que já se estende por cinco anos. Celeridade processual. Existência de outro processo com matéria idêntica na seqüência da pauta de julgamentos do dia. Inutilidade do sobrestamento. Questão de ordem rejeitada. II. MÉRITO. II.1. Improbidade administrativa. Crimes de responsabilidade. Os atos de improbidade administrativa são tipificados como crime de responsabilidade na Lei nº 1.079/1950, delito de caráter político-administrativo. II.2. Distinção entre os regimes de responsabilização político-administrativa. **O sistema constitucional brasileiro distingue o regime de responsabilidade dos**

⁷⁶ BRASIL. Planalto. Lei nº 1.079 de 10 de abril de 1950. **Define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L1079consol.htm> Acesso em 20 de março de 2014.

⁷⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 22 ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 816

⁷⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.** 26 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2013. p. 1081.

agentes políticos dos demais agentes públicos. A Constituição não admite a concorrência entre dois regimes de responsabilidade político-administrativa para os agentes políticos: o previsto no art. 37, § 4º (regulado pela Lei nº 8.429/1992) e o regime fixado no art. 102, I, "c", (disciplinado pela Lei nº 1.079/1950). Se a competência para processar e julgar a ação de improbidade (CF, art. 37, § 4º) pudesse abranger também atos praticados pelos agentes políticos, submetidos a regime de responsabilidade especial, ter-se-ia uma interpretação ab-rogante do disposto no art. 102, I, "c", da Constituição. II.3. Regime especial. Ministros de Estado. Os Ministros de Estado, por estarem regidos por normas especiais de responsabilidade (CF, art. 102, I, "c"; Lei nº 1.079/1950), não se submetem ao modelo de competência previsto no regime comum da Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/1992). II.4. Crimes de responsabilidade. Competência do Supremo Tribunal Federal. Compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar os delitos político-administrativos, na hipótese do art. 102, I, "c", da Constituição. Somente o STF pode processar e julgar Ministro de Estado no caso de crime de responsabilidade e, assim, eventualmente, determinar a perda do cargo ou a suspensão de direitos políticos. II.5. Ação de improbidade administrativa. Ministro de Estado que teve decretada a suspensão de seus direitos políticos pelo prazo de 8 anos e a perda da função pública por sentença do Juízo da 14ª Vara da Justiça Federal - Seção Judiciária do Distrito Federal. **Incompetência dos juízos de primeira instância para processar e julgar ação civil de improbidade administrativa ajuizada contra agente político que possui prerrogativa de foro perante o Supremo Tribunal Federal, por crime de responsabilidade, conforme o art. 102, I, "c", da Constituição.** III. RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE. (Rcl 2138, Relator(a): Min. NELSON JOBIM, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES (ART.38,IV,b, DO RISTF), Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2007, DJe-070 DIVULG 17-04-2008 PUBLIC 18-04-2008 EMENT VOL-02315-01 PP-00094 RTJ VOL-00211- PP-00058) ⁷⁹ (grifos nossos)

Devemos ressaltar que o posicionamento foi radicalmente modificado a partir do julgamento da Petição em Questão de Ordem nº 3923, relatada pelo Ministro Joaquim Barbosa:

EMENTA: AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/1992. NATUREZA JURÍDICA. CRIME DE RESPONSABILIDADE. PREFEITO POSTERIORMENTE ELEITO DEPUTADO FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. PRERROGATIVA DE FORO. INEXISTÊNCIA. PROCESSO EM FASE DE EXECUÇÃO. INCOMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM. Deputado Federal, condenado em ação de improbidade administrativa, em razão de atos praticados à época em que era prefeito municipal, pleiteia que a execução da respectiva sentença condenatória tramite perante o Supremo Tribunal Federal, sob a alegação de que: (a) os agentes políticos que respondem pelos crimes de responsabilidade tipificados no Decreto-Lei 201/1967 não se submetem à Lei de Improbidade (Lei 8.429/1992), sob pena de ocorrência de bis in idem; (b) a ação de improbidade administrativa tem natureza penal e (c) encontrava-se pendente de julgamento, nesta

⁷⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão na Reclamação nº 2138 QO**. Relator Min. Nelson Jobim. DJe 18/04/2008 Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarConsolidada.asp?classe=Rcl&numero=2138&origem=AP>> Acesso em 25 de março de 2014.

Corte, a Reclamação 2138, relator Ministro Nelson Jobim. O pedido foi indeferido sob os seguintes fundamentos: 1) A lei 8.429/1992 regulamenta o art. 37, parágrafo 4º da Constituição, que traduz uma concretização do princípio da moralidade administrativa inscrito no caput do mesmo dispositivo constitucional. **As condutas descritas na lei de improbidade administrativa, quando imputadas a autoridades detentoras de prerrogativa de foro, não se convertem em crimes de responsabilidade.** 2) Crime de responsabilidade ou impeachment, desde os seus primórdios, que coincidem com o início de consolidação das atuais instituições políticas britânicas na passagem dos séculos XVII e XVIII, passando pela sua implantação e consolidação na América, na Constituição dos EUA de 1787, é instituto que traduz à perfeição os mecanismos de fiscalização postos à disposição do Legislativo para controlar os membros dos dois outros Poderes. Não se concebe a hipótese de impeachment exercido em detrimento de membro do Poder Legislativo. Trata-se de contraditio in terminis. Aliás, **a Constituição de 1988 é clara nesse sentido, ao prever um juízo censório próprio e específico para os membros do Parlamento, que é o previsto em seu artigo 55. Noutras palavras, não há falar em crime de responsabilidade de parlamentar.** 3) Estando o processo em fase de execução de sentença condenatória, o Supremo Tribunal Federal não tem competência para o prosseguimento da execução. O Tribunal, por unanimidade, determinou a remessa dos autos ao juízo de origem. (Pet 3923 QO, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2007, DJe-182 DIVULG 25-09-2008 PUBLIC 26-09-2008 EMENT VOL-02334-01 PP-00146 RTJ VOL-00211- PP-00225).⁸⁰ (Grifos nossos)

Firmou-se o posicionamento da convivência harmoniosa dos institutos de responsabilidade política e administrativa, podendo, ao mesmo tempo, o agente político sofrer ação mediante os termos da Lei 1.079/1950 e da Lei 8.429/1992.

3.7 DAS PROIBIÇÕES DA LEI FEDERAL Nº. 8.429/1992

O legislador enumerou nos arts. 9º, 10º e 11, da LIA, as categorias de atos de improbidade que serão detalhados a seguir. No *caput* de cada artigo tipificou genericamente o ato de improbidade e indicou em seus incisos um rol específico e exemplificativo de condutas proibidas no serviço público⁸¹.

⁸⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão na Petição nº 3923**. Relator Min. Joaquim Barbosa. DJe 26/09/2008 Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarConsolidada.asp?classe=Pet&numero=3923&origem=AP>> Acesso em 25 de março de 2014.

⁸¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 26 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2013. p. 1083.

3.7.1 Enriquecimento ilícito

Um dos fundamentos primordiais da Lei de Improbidade Administrativa quando de sua propositura através da Mensagem Presidencial nº 406 de 14 de agosto de 1991, em sua exposição de motivos, foi o combate ao enriquecimento ilícito.⁸²

Aprovado, o *caput* do Art. 9º da LIA recebeu a seguinte redação:

Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta lei (...).⁸³

Aqui o legislador busca vedar o locupletamento por parte do agente, tutelando o enriquecimento legal, este sim justo e necessário à segurança das relações jurídicas da sociedade.

O núcleo necessário à ocorrência desta ação é que uma vantagem de ordem patrimonial seja obtida em razão do cargo. Nas palavras de Marcelo Figueiredo: “O fundamento da ação do enriquecimento ilícito estaria na imoralidade da situação daquele que, sem fundamento, se enriqueceu à custa de outrem.”⁸⁴

Para Carvalho Filho⁸⁵ a ocorrência da conduta do art. 9º se dá quando a atitude seja totalmente consumada, devendo o agente agir com dolo. Este também é posicionamento de Di Pietro⁸⁶.

⁸² BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 1446/1991**: Exposição de Motivos. Disponível em <<http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD17AGO1991.pdf#page=74>> Acesso em 19 de março de 2014. p. 74.

⁸³ BRASIL. Planalto. Lei nº 8.429 de 02 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 01 de fevereiro de 2014.

⁸⁴ FIGUEIREDO, Marcelo. **Proibidade Administrativa**: Comentários à Lei 8.429/92 e legislação complementar. 6 ed. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros Editores, 2009. p. 42.

⁸⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 26 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2013. p. 1084.

⁸⁶ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. **Direito Administrativo**. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 823.

3.7.2 Dano ao patrimônio público

Nos termos do art. 10º, da LIA, causa lesão ao erário mediante ato de improbidade, “a ação ou omissão dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei (...).”⁸⁷

Aqui se proíbe que o patrimônio público seja diminuído em decorrência de atitude de servidor público. Deve haver, portanto, um dano ao patrimônio de ao menos um dos sujeitos passivos elencados no art. 1º. Não é exigido que o agente obtenha vantagem, pois nesse caso estaria incorrendo na conduta do art. 9º.

Para a correta tipificação, a conduta do agente deve ser dolosa - com ânimo de causar menoscabo ao erário - ou culposa, em que o prejuízo patrimonial público ocorra por imprudência, imperícia ou negligência do sujeito ativo.

É esse também o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, cujo exemplo retira-se do julgamento do Recurso Especial 708.760/MG, que segue:

ADMINISTRATIVO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – ATO DE IMPROBIDADE – EX-PREFEITO – CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES MUNICIPAIS SOB O REGIME EXCEPCIONAL TEMPORÁRIO – INEXISTÊNCIA DE ATOS TENDENTES À REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO DURANTE TODO O MANDATO – OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA MORALIDADE.

1. Por óbice da Súmula 282/STF, não pode ser conhecido recurso especial sobre ponto que não foi objeto de prequestionamento pelo Tribunal a quo.

2. Para a configuração do ato de improbidade não se exige que tenha havido dano ou prejuízo material, restando alcançados os danos imateriais.

3. **O ato de improbidade é constatado de forma objetiva, independentemente de dolo ou de culpa** e é punido em outra esfera, diferentemente da via penal, da via civil ou da via administrativa.

4. **Diante das Leis de Improbidade e de Responsabilidade Fiscal, inexistente espaço para o administrador "desorganizado" e "despreparado", não se podendo conceber que um Prefeito assuma a administração de um Município sem a observância das mais comezinhas regras de direito público.** Ainda que se cogite não

⁸⁷ BRASIL. Planalto. Lei nº 8.429 de 02 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 01 de fevereiro de 2014.

tenha o réu agido com má-fé, os fatos abstraídos configuram-se atos de improbidade e não meras irregularidades, por inobservância do princípio da legalidade.

5. Recurso especial conhecido em parte e, no mérito, improvido.⁸⁸ (grifos nossos)

Pelo julgamento verificamos não restar dúvida sobre a intenção do legislador em evitar o manejo da máquina pública por administradores desleixados. Portanto, para a ocorrência do tipo do art. 10º deve estar presente o dolo ou culpa, e ainda a comprovação “inequívoca do prejuízo ao erário”⁸⁹.

3.7.3 Violação dos princípios da administração pública

O art. 11, da LIA estabelece ser ato de improbidade administrativa aquele “que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições (...)”⁹⁰

Verificamos da leitura do dispositivo a tentativa de salvaguardar os princípios gerais da administração pública⁹¹, preceitos constitucionalmente obrigatórios para todo o serviço público. Dentre eles, destacamos os princípios da impessoalidade e da moralidade, desrespeitados quando da ocorrência de condutas de assédio moral dentro da administração pública.

⁸⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 2ª Turma. **Acórdão no Recurso especial 708.760/MG**. Relatora Min. Eliana Calmon – DJ 19/12/2005 Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2128055&num_registro=200401711872&data=20051219&tipo=5&formato=PDF> Acesso em 19 de março de 2014.

⁸⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 2ª Turma. **Acórdão no Recurso especial 842.428/ES**. Relatora Min. Eliana Calmon – DJe 21/05/2007 Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=3011651&num_registro=200600688561&data=20070521&tipo=5&formato=PDF> Acesso em 26 de março de 2014.

⁹⁰ BRASIL. Planalto. Lei nº 8.429 de 02 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 01 de fevereiro de 2014.

⁹¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 26 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2013. p. 1086.

A rigor, qualquer violação aos princípios da legalidade, da razoabilidade, da moralidade, do interesse público, da eficiência, da motivação, da publicidade, da impessoalidade e de qualquer outro imposto à administração pública pode constituir ato de improbidade administrativa.⁹²

Além disso, estamos diante de um elemento subsidiário, vez que as condutas dos arts. 9º e 10º também configuram afronta aos princípios da administração, sendo tratados de forma específica, dada a reprovabilidade que cada fato enseja.

Requer-se para a configuração do tipo do art. 11 o dolo genérico, dispensando-se a comprovação de dano efetivo⁹³, para qual sua caracterização se daria nos termos do art. 10, da LIA.

O desrespeito aos princípios da administração pode decorrer de ato comissivo ou omissivo, neste caso, por exemplo, quando o servidor deixar de praticar ato de ofício⁹⁴.

3.8 DAS SANÇÕES

O art. 12 da LIA elenca as punições para aqueles que praticam ato de improbidade administrativa, repete entre elas aquelas trazidas no texto constitucional, art. 37, §4º, adicionando outras, todas de natureza civil.⁹⁵

As modalidades de sanções são as mesmas para as hipóteses dos art. 9º, 10ª e 11⁹⁶, diferenciam apenas quanto à gradação. São elas: (1) perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio; (2) ressarcimento integral do dano, quando houver; (3) perda da função pública; (4) suspensão dos direitos políticos; (5)

⁹² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 821.

⁹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 2ª Turma. **Acórdão no Recurso especial 1.286.466/RS**. Relatora Min. Eliana Calmon – DJe 18/09/2013 Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201100585605&dt_publicacao=18/09/2013> Acesso em 08 de março de 2014.

⁹⁴ DECOMAIN. Pedro Roberto. **Improbidade Administrativa**. 2 ed. São Paulo: Dialética, 2014. p. 179.

⁹⁵ CARVALHO FILHO. José dos Santos. **Comentários ao Estatuto da Cidade**. 3 ed., rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2009. p. 342.

⁹⁶ DECOMAIN. *Op. Cit.* p. 233.

pagamento de multa civil; (6) proibição de contratar com o Poder Público; (7) proibição de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios da administração⁹⁷. Caberá ao juiz estipulá-las⁹⁸, levando em consideração a extensão do dano e o proveito obtido pelo sujeito ativo (§ único, art. 12).

Analisada a Lei de Improbidade Administrativa em linhas gerais, passamos a verificar a possibilidade de sua utilização quando da prática de assédio moral perante o serviço público.

⁹⁷ BRASIL. Planalto. Lei nº 8.429 de 02 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 01 de fevereiro de 2014.

⁹⁸ DECOMAIN. Pedro Roberto. **Improbidade Administrativa.** 2 ed. São Paulo: Dialética, 2014. p. 234.

4 DO ASSÉDIO MORAL COMO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Preliminarmente às exposições quanto ao assédio moral e a Lei de Improbidade Administrativa, cabe-nos explicar sobre os institutos legais aplicáveis ao assédio moral e suas possíveis aplicações em defesa da administração pública.

4.1 DA (IN)EXISTÊNCIA DE LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA APLICÁVEL AO ASSÉDIO MORAL NO SERVIÇO PÚBLICO.

Verificamos existir legislação aplicável aos casos de assédio moral em diversas esferas.

No Direito Penal quando, por exemplo, o assediador atinge a honra do trabalhador incorre em um dos tipos penais: calúnia, difamação e injúria.⁹⁹ A honra é, portanto, tratada em matéria penal “evidenciando a importância que esse bem merece”.¹⁰⁰

Configura-se como calúnia (art. 158, CP) a conduta de imputar falsamente a outrem, fato que constitui crime.¹⁰¹ Aqui, por exemplo, o assediador espalha na repartição o boato que a vítima é corrupta ou estuprou alguém, buscando afastar os demais servidores do convívio da vítima, muitas vezes fazendo chegar aos chefes no intuito do assediado não concorrer a uma futura promoção.

O crime de difamação (art. 139, CP) ocorre quando o assediador busca atingir a boa fama da vítima “imputando-lhe fato ofensivo a sua reputação”¹⁰². Pelo presente tipo penal, busca evitar “a divulgação de fatos desonrosos à vítima”¹⁰³,

⁹⁹ NASCIMENTO, Sônia Aparecida Costa Mascaro. **Assédio Moral**. 2 ed. São Paulo: Saraiva. 2011. p. 153-154

¹⁰⁰ GRECO. Rogério. **Curso de direito Penal: parte especial**. Vol. II: introdução à teoria geral da parte especial: crimes contra a pessoa. 6 ed. Niterói: Impetus, 2009. p. 415.

¹⁰¹ BRASIL. Planalto. Decreto-lei Nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm> Acesso em 12 de março de 2014.

¹⁰² *Ibidem*.

¹⁰³ GRECO. *Op. Cit.* p. 447.

gerando nos colegas sentimento de menosprezo e a diminuição do respeito no meio laboral, resultando queda do nível de obediência dos subordinados.

A injúria é a atribuição de qualidades pejorativas à vítima. Pelo tipo do art. 140 do Código Penal (CP), ofende-se a dignidade e o decoro¹⁰⁴ e, por ele, “busca-se proteger, precipuamente, as qualidades, os sentimentos, enfim, os conceitos que o agente faz de si próprio”¹⁰⁵. Nesse caso o assediador, por exemplo, atribui ao servidor o estigma de preguiçoso ou atenta contra um atributo religioso, étnico, idade, etc.

Conforme as circunstâncias, além de crimes contra a honra, o assédio moral pode configurar outros crimes, como o constrangimento ilegal (art. 146, CP) ou ameaça (147, CP).¹⁰⁶

Apesar dos casos de crime acima especificados comumente acontecerem em um contexto de assédio moral no serviço público, neles o bem juridicamente protegido é a honra particular da vítima ou sua liberdade, e não a administração pública que também sofre os prejuízos da conduta assediadora. Não há previsão, na nossa legislação Penal, de um tipo caracterizado pelo assédio moral.¹⁰⁷

No Direito do Trabalho, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) prevê para a ocorrência de assédio moral a possibilidade de despedida indireta, aquela em que o empregado obtém a dispensa por falta praticada pelo empregador ou seus prepostos. São os termos do art. 483, CLT:

Art. 483 - O empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando:

a) forem exigidos serviços superiores às suas forças, defesos por lei, contrários aos bons costumes, ou alheios ao contrato;

¹⁰⁴ BRASIL. Planalto. Decreto-lei Nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm> Acesso em 12 de março de 2014.

¹⁰⁵ GRECO. Rogério. **Curso de direito Penal**: parte especial. Vol. II: introdução à teoria geral da parte especial: crimes contra a pessoa. 6 ed. Niterói: Impetus, 2009. p. 459.

¹⁰⁶ NASCIMENTO, Sônia Aparecida Costa Mascaro. **Assédio Moral**. 2 ed. São Paulo: Saraiva. 2011. p. 154.

¹⁰⁷ MARTINS. Sérgio Pinto. **Assédio Moral no Emprego**. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 95.

- b) for tratado pelo empregador ou por seus superiores hierárquicos com rigor excessivo;
- c) correr perigo manifesto de mal considerável;
- d) não cumprir o empregador as obrigações do contrato;
- e) praticar o empregador ou seus prepostos, contra ele ou pessoas de sua família, ato lesivo da honra e boa fama;
- f) o empregador ou seus prepostos ofenderem-no fisicamente, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;
- g) o empregador reduzir o seu trabalho, sendo este por peça ou tarefa, de forma a afetar sensivelmente a importância dos salários.

§ 1º - O empregado poderá suspender a prestação dos serviços ou rescindir o contrato, quando tiver de desempenhar obrigações legais, incompatíveis com a continuação do serviço.

§ 2º - No caso de morte do empregador constituído em empresa individual, é facultado ao empregado rescindir o contrato de trabalho.

§ 3º - Nas hipóteses das letras "d" e "g", poderá o empregado pleitear a rescisão de seu contrato de trabalho e o pagamento das respectivas indenizações, permanecendo ou não no serviço até final decisão do processo¹⁰⁸.

A norma acima trata das relações de trabalho privadas ou de emprego público regido pela CLT, contudo seu objetivo é proteger o trabalhador e sua relação laboral saudável e justa, e não o patrimônio público.

A legislação retro colocada não se aplica, portanto, ao servidor público estatutário, a este aplica-se, no âmbito da União, o preceito do Título IV, da Lei 8.112/1990¹⁰⁹ que estabelece os deveres, proibições e penalidades para o servidor em sua esfera administrativa.

Na esfera civil, cabe àquele que sofreu o dano a busca por sua reparação com fundamento nos arts. 186, 187 e 927, do Código Civil:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

¹⁰⁸ BRASIL. Planalto. Decreto-Lei nº 5.452 de 1ª de maio de 1943. **Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em 02 de abril de 2014.

¹⁰⁹ BRASIL. Planalto. Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. **Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm> Acesso em 02 de abril de 2014.

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

(...)

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.¹¹⁰

O que se retira da leitura da Lei é que se busca reparar o patrimônio material ou moral do assediado diminuído pela conduta do assediante. Cabendo à administração buscar, via ação regressiva, o prejuízo que o poder público possa ter sofrido diante de sua responsabilização indireta.

4.2 DO PROJETO DE LEI DO SENADO (PLS) Nº 121/2009.

Em face da ausência de legislação específica que trate do assédio moral no serviço público em defesa da Administração, o senador Inácio Arruda propôs o Projeto de Lei do Senado nº 121/2009 que, em sua origem, buscava alterar os art. 117, da Lei 8.112/90 inserindo àquele rol de proibições o inciso XX:

Coagir moralmente subordinado, através de atos ou expressões reiteradas que tenham por objetivo atingir a sua dignidade ou criar condições de trabalho humilhantes ou degradantes, abusando da autoridade conferida pela posição hierárquica.¹¹¹

Pela análise do projeto, vemos a timidez que o assunto foi tratado, uma vez que somente seria aplicado às relações estatutárias da União, carecendo ainda de legislação eficaz às relações celetistas e dos servidores dos estados, Distrito Federal e municípios.

Outro ponto a se levar em conta é a constitucionalidade do projeto em face de um possível vício de iniciativa, vez que legislação sobre matéria de servidor

¹¹⁰ BRASIL. Planalto. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 11 de março de 2014.

¹¹¹ BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei do Senado nº 121, de 2009. **Altera dispositivos da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, que “Dispõe sobre o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das Autarquias e das Fundações Públicas Federais”**. Disponível em <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=90254> Acesso em 02 de abril de 2014.

público deve se dar, na União, por iniciativa do Presidente da República, conforme verificamos da leitura da CF/1988, Art. 61, §1º, II, “c”:

Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

§ 1º - São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:

I - (...)

II - disponham sobre:

(...)

c) servidores públicos da União e Territórios, **seu regime jurídico**, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria; (grifo nosso).¹¹²

É este também o entendimento do STF na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2420, aplicado a caso análogo:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR Nº 191/00, DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. DOCUMENTOS DE APRESENTAÇÃO OBRIGATÓRIA NA POSSE DE NOVOS SERVIDORES. MATÉRIA RELATIVA AO PROVIMENTO DE CARGO PÚBLICO. LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR. OFENSA AO ART. 61, § 1º, II, C DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. **O art. 61, § 1º, II, c da Constituição Federal prevê a iniciativa privativa do Chefe do Executivo na elaboração de leis que disponham sobre servidores públicos, regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria.** Por outro lado, é pacífico o entendimento de que **as regras básicas do processo legislativo da União são de observância obrigatória pelos Estados**, "por sua implicação com o princípio fundamental da separação e independência dos Poderes". Precedente: ADI 774, rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 26.02.99. 2. A posse, matéria de que tratou o Diploma impugnado, complementa e completa, juntamente com a entrada no exercício, o provimento de cargo público iniciado com a nomeação do candidato aprovado em concurso. É, portanto, matéria claramente prevista no art. 61, § 1º, II, c da Carta Magna, cuja reserva legislativa foi inegavelmente desrespeitada. 3. Ação direta cujo pedido se julga procedente. (ADI 2420, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2005, DJ 08-04-2005 PP-00007 EMENT VOL-02186-1 PP-00150 LEXSTF v. 27, n. 317, 2005, p. 21-26 RTJ VOL-00193-03 PP-00854).¹¹³ (Grifos nossos)

¹¹² BRASIL. Planalto. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 11 de março de 2014.

¹¹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2420/ES**. Rel. Min. Ellen Gracie. D.J. 08/04/2005. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=375390>> Acesso em 02 de abril de 2014.

Por fim, a Projeto de Lei do Senado 121/2009 recebeu parecer pela sua rejeição pelos motivos expostos acima, mas foi acrescido um substitutivo, dando nova redação, dessa vez com parecer pela aprovação, cujo texto sugere emenda ao art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa, inserindo o seguinte inciso VIII:

VIII – coagir moralmente subordinado, por meio de atos ou expressões reiteradas que tenham por objetivo atingir a sua dignidade ou criar condições de trabalho humilhantes ou degradantes, abusando da autoridade conferida pela posição hierárquica.¹¹⁴

O projeto de Lei do Senado 121/2009 encontra relevância dada sua especificidade aos casos de assédio moral na administração pública, seja ela direta ou indireta de qualquer ente da federação.

Apesar de o projeto de lei ainda não estar aprovado, está claro que a conduta assediadora atenta contra os princípios da administração pública, e é por esse motivo que o art. 11, da LIA já vem sendo aplicado para encarar o assédio moral como ato de improbidade administrativa. É esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.286.466, relatado pela então Ministra Eliana Calmon, conforme será estudado a seguir.

4.3 O S.T.J. E O RECURSO ESPECIAL Nº 1.286.466

A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça vem firmando o posicionamento pela aplicabilidade da Lei de Improbidade Administrativa aos casos de assédio moral no serviço público. Trata-se de resguardar os princípios da administração pública de atos que corrompem o ambiente de trabalho, decorrente de condutas incompatíveis ao interesse público.

É nesse sentido o julgamento do Recurso especial 1.286.466/RS:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ASSÉDIO MORAL. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 11 DA LEI 8.429/1992.

¹¹⁴ BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei do Senado nº 121, de 2009. **Altera dispositivos da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, que “Dispõe sobre o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das Autarquias e das Fundações Públicas Federais”**. Disponível em <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=90254> Acesso em 02 de abril de 2014.

ENQUADRAMENTO. CONDOTA QUE EXTRAPOLA MERA IRREGULARIDADE. ELEMENTO SUBJETIVO. DOLO GENÉRICO.

1. O ilícito previsto no art. 11 da Lei 8.249/1992 dispensa a prova de dano, segundo a jurisprudência do STJ.

2. Não se enquadra como ofensa aos princípios da administração pública (art. 11 da LIA) a mera irregularidade, não revestida do elemento subjetivo convincente (dolo genérico).

3. O assédio moral, mais do que provocações no local de trabalho – sarcasmo, crítica, zombaria e trote –, é campanha de terror psicológico pela rejeição.

4. **A prática de assédio moral enquadra-se na conduta prevista no art. 11, caput, da Lei de Improbidade Administrativa, em razão do evidente abuso de poder, desvio de finalidade e malferimento à impessoalidade, ao agir deliberadamente em prejuízo de alguém.**

5. A Lei 8.429/1992 objetiva coibir, punir e/ou afastar da atividade pública os agentes que demonstrem caráter incompatível com a natureza da atividade desenvolvida.

6. Esse tipo de ato, para configurar-se como ato de improbidade exige a demonstração do elemento subjetivo, a título de dolo lato sensu ou genérico, presente na hipótese.

7. Recurso especial provido. ¹¹⁵ (grifo nosso)

Vale ressaltar que a aplicação da LIA aos atos atentatórios aos princípios da administração em caso de assédio moral já havia sido aplicado a um caso específico de assédio sexual, praticado por um professor do ensino público contra alunos (REsp 1.255.120 – SC)¹¹⁶.

Tendo como parâmetro a ementa acima colacionada, vamos aos princípios da administração pública invocados pelo STJ naquele julgado.

¹¹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 2ª Turma. **Acórdão no Recurso especial 1.286.466/RS**. Relatora Min. Eliana Calmon – DJe 18/09/2013 Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/ita.asp?registro=201100585605&dt_publicacao=18/09/2013> Acesso em 08 de março de 2014.

¹¹⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Acórdão no Recurso especial 1.255.120/SC**. Relatora Min. Humberto Martins – DJe 28/05/2013 Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=28968717&num_registro=201101187221&data=20130528&tipo=5&formato=PDF> Acesso em 02 de abril de 2014.

4.3.1 Assédio moral e abuso de poder

Aqui trataremos do abuso de poder na espécie excesso de poder.

A lei determina a competência e atribuição de cada cargo no serviço público. Quando o servidor excede em suas competências, atuando além do limite legal imposto, age com excesso de poder.¹¹⁷

Abuso de poder é o fenômeno que se verifica sempre que uma autoridade ou um agente público pratica um ato, ultrapassando os limites das suas atribuições ou competências, ou se desvia das finalidades administrativas definidas pela lei.¹¹⁸

Como exemplo, temos o caso de um chefe de seção que em suas atribuições é competente para aplicar a penalidade de suspensão e aplica ao subalterno a sanção de demissão.

O abuso de poder na modalidade excesso de poder pode advir de uma conduta comissiva ou omissiva, neste último caso, por exemplo, quando a lei determina um prazo para a atitude administrativa ou quando decorre um prazo razoável sem que a autoridade se mova.¹¹⁹

Alexandre Pandolpho Minassa elenca alguns exemplos de assédio moral pela via do excesso de poder: quando a chefia nega ao subordinado as ferramentas normais de trabalho, dificulta-lhe o desempenho, determina o cumprimento de tarefas com complexidade superior ou inferior às competências do servidor ou procede de maneira que o inferior hierárquico não obtenha promoção na carreira.¹²⁰

¹¹⁷ KNOPLock. Gustavo Mello. **Manual de direito administrativo: teoria, doutrina e jurisprudência**. 6 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 112.

¹¹⁸ MARINELA. Fernanda. **Direito Administrativo**. 6 ed. Niterói: Impetus, 2012. p. 233.

¹¹⁹ KNOPLock. *Op. Cit.* p. 113.

¹²⁰ MINASSA, Alexandre Pandolpho. **Assédio Moral No Âmbito da Administração Pública**. 1 ed. Leme-SP: Habermann, 2012. p. 150.

4.3.2 Assédio moral e desvio de finalidade

Trataremos aqui do abuso de poder na espécie desvio de finalidade ou desvio de poder.

O Princípio da Finalidade ou da Supremacia do Interesse Público visa proteger o interesse coletivo do interesse individual.¹²¹ Por esse princípio, veda-se o uso da máquina administrativa do Estado para satisfação de um desejo íntimo do servidor público.

A atuação estatal estará sempre focada no interesse da comunidade. Caso este princípio não seja considerado o ato estará fadado à invalidação, vez que “não é o indivíduo em si o destinatário da atividade administrativa, mas sim o grupo social como um todo”.¹²²

Não há lugar na Administração para o servidor que pretende usar o poder de seu cargo para prejudicar outro servidor ou um particular e, dessa forma, satisfazer um sentimento pessoal de vingança, ódio, preconceito ou, até mesmo, libidinoso. Descabe, ainda, qualquer atitude que busque obter vantagem para si ou para outrem, desrespeitando, assim, o caráter público da administração.

Por desvio de finalidade entende-se o ato da autoridade que, investida em sua competência, atua nos limites de suas atribuições legais, aparentando um ato legítimo, porém ocorre que a finalidade buscada pelo agente é outra que não o interesse público.¹²³

É comum na Administração o desvio de finalidade no sentido de perseguir servidor público, muitas vezes por motivações político-partidárias ou político-sindicais. Trata-se de, por exemplo, um caso de prefeito que remove um ativista sindical da sede da prefeitura para outro órgão em algum distrito distante, com o objetivo de diminuir sua atuação e influência aos sindicalizados, usando para isso, o argumento do interesse público. Nesse caso, chefe do executivo é competente para

¹²¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2009. p.65.

¹²² CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 26 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2013. p.33.

¹²³ KNOPLICK, Gustavo Mello. **Manual de direito administrativo: teoria, doutrina e jurisprudência**. 6 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 114.

o ato de remover o servidor, havendo vício somente quanto à finalidade que o prefeito buscou atingir.¹²⁴

4.3.3 Assédio moral e o Princípio da Impessoalidade

Outro princípio invocado na decisão que condena o assédio moral por improbidade administrativa é o Princípio da Impessoalidade.

O Princípio da Impessoalidade é corolário do Princípio da Isonomia aplicado à administração pública. Por ele, os administrados, quando em situação congênera, devem receber um tratamento homogêneo da administração.¹²⁵ As atitudes do administrador não devem servir para beneficiar ou prejudicar alguém.

(...)Em relação às leis, a *impessoalidade*, ou a *impersonalidade*, indica o seu caráter de *generalidade*, em virtude do que não se mostra atribuída pessoalmente a alguém, mas a todos. Neste sentido, o *impessoal* tem também a propriedade de mostrar a ausência de *atribuição pessoal*, ou seja, a falta de indicação *individualizada*, para significar o que é comum ou se atribui a todas as pessoas.¹²⁶

O Princípio da Impessoalidade deve ser observado nas relações administração e administrado e administração e seu corpo interno de servidores. Nas palavras de Di Pietro: “Exigir impessoalidade da Administração tanto pode significar que esse atributo deve ser observado com relação aos administrados como à própria Administração”.¹²⁷

Vemos às vezes ser confundidos os princípios da Impessoalidade e da Finalidade, visto que os dois voltam-se para a realização do interesse unicamente público.¹²⁸ Uma vez sendo desrespeitada a Impessoalidade administrativa, verifica-se, também, o desvio de finalidade.

¹²⁴ KNOPLICK, Gustavo Mello. **Manual de direito administrativo: teoria, doutrina e jurisprudência**. 6 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 114.

¹²⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 26 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2013. p. 20.

¹²⁶ SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico** / atualizadores: Nagib Slaibi e Gláucia Carvalho. Rio de Janeiro: Forense. 2009. p. 709.

¹²⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 22 ed. São Paulo: Atlas. 2009. p 67.

¹²⁸ CARVALHO FILHO. *Op. Cit.* p. 20.

Impessoalidade é também não agir em prol de si, por esse motivo, é terminantemente vedada a autopromoção no serviço público, conforme determinação constitucional em seu art. 37, §1º:

A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela **não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.** (grifo nosso)

O assédio moral, em desrespeito ao Princípio da Impessoalidade, ocorre quando o assediador elege um ou mais de seus subordinados como vítimas, passa a tratá-los de forma diferenciada, menosprezando seu trabalho, mesmo que idêntico aos dos demais servidores. Busca afrontar, perseguir ou retaliar o servidor por algo que tenha feito em dissabor de seu chefe, ou por outro sentimento pessoal, tal qual preconceito de raça, religião, idade sexo, ou, até mesmo, “sem motivo legítimo”.¹²⁹

Alexandre Pandolpho Minassa ainda nos dá o exemplo do chefe que se apropria das idéias aplicáveis ao trabalho de seu subordinado, beneficiando-se de sua autoria.¹³⁰

4.3.4 Outros Princípios atingidos pelo assédio moral

Podemos verificar a conduta do assédio moral em afronta a outros princípios não elencados no julgamento do Recurso especial 1.286.466/RS.

Constrange o Princípio da Publicidade quando, por exemplo, deixa de publicar ato de interesse do servidor, frustrando-lhe um benefício pecuniário ou uma promoção.¹³¹

¹²⁹ NASSIMENTO, Sônia A. C. Mascaro. **O assédio moral no ambiente do trabalho.** Disponível em <<http://fortium.edu.br/blog/valeria_martins/files/2010/10/Ass%C3%A9dio-moral-21.pdf>> Acesso em 07 de março de 2014.

¹³⁰ MINASSA, Alexandre Pandolpho. **Assédio Moral No Âmbito da Administração Pública.** 1 ed. Leme-SP: Habermann, 2012. p. 136.

¹³¹ *Ibidem.* p. 138.

Lesas o Princípio da Igualdade quando se privilegia uma classe ou seguimento de servidores em detrimento de outra, ou quando este sentido se inverte apenas para prejudicar.¹³²

O Princípio da Eficiência é afrontado quando, o assédio prejudica a saúde do servidor vitimado, observando queda no seu rendimento laboral ou quando o chefe determina tarefa mais complexa do que as atribuições ou qualificações técnicas do servidor permite, possibilitando um resultado falho ou moroso.¹³³

Entende-se, porém, que a afronta aos princípios agora elencados, ou outros não mencionados, sempre ocorre pela via da personalidade, vez que o intuito maior do agente assediante é a discriminação negativa de um servidor isoladamente ou de um grupo de servidores em condições homogêneas.

4.4 A LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA COMO MEIO DE PREVENÇÃO E REPRESSÃO DO ASSÉDIO MORAL NO SERVIÇO PÚBLICO

A Administração Pública deve primar pela higidez no meio ambiente de trabalho prevenindo doenças, eliminando suas causas. Nas palavras de Alice Monteiro de Barros: "A prevenção é, sem dúvida, o princípio inspirador de todas as normas de tutela à saúde, inclusive no local de trabalho."¹³⁴

A prevenção é o meio mais barato, eficiente e benéfico¹³⁵ que dispõe o empregador, no caso a Administração, para manter a boa saúde dos servidores. Para isso, deve tomar algumas atitudes como o estabelecimento de códigos de conduta, acompanhamento dos servidores por profissionais de recursos humanos, definição de tarefas por aptidão, qualificação dos supervisores para lidar com a gestão de pessoas, cursos, aperfeiçoamento comportamental, sempre no sentido de evitar incorrer na conduta do assédio moral ou fazer cessar quando identificada na

¹³² MINASSA, Alexandre Pandolpho. **Assédio Moral No Âmbito da Administração Pública**. 1 ed. Leme-SP: Habermann, 2012. p. 135.

¹³³ *Ibidem*. p. 138.

¹³⁴ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso e Direito do Trabalho**. 7 ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 841.

¹³⁵ NASCIMENTO, Sônia Aparecida Costa Mascaro. **Assédio Moral**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 129.

repartição, ou até mesmo, proporcionar ferramentas de denúncia do assédio moral no serviço público.

A existência de legislação específica a tratar do assédio moral seria um dos meios de buscar prevenção à prática, vez que as técnicas na área de gestão de pessoas podem não ser eficazes para alguns.

A aplicação da Lei de Improbidade Administrativa vem por preencher essa lacuna, prevenindo que o patrimônio público seja dilapidado pela conduta de servidor, o que acabaria maculando o serviço público como um todo, gerando falta de confiança, má fama, morosidade e ineficiência.

Para usar a Lei de Improbidade como meio de prevenção, é necessária a divulgação de sua aplicabilidade a todos os servidores públicos, mediante campanhas, palestras e parcerias com a sociedade civil e o sindicatos de categoria, inculcando na cabeça do servidor que o desrespeito à LIA será punido.

Diante da ocorrência do assédio moral, estará o servidor atentando contra os princípios da administração, prática reprimida pelo art. 11, da LIA, podendo sofrer a perda de seu cargo, muitas vezes conseguido mediante muito esforço perante as bancas de concurso público.

Nesse sentido estabelece a LIA, em seu art. 12, III, a punição para quem incorre nas condutas do art. 11 da mesma Lei:

Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, 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:

(...)

III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.

Analizamos a seguir as punições aplicáveis ao servidor assediante.

Perda da função pública que, segundo ao art. 20 da LIA, somente se aplica após o trânsito em julgado da ação própria, o que para Decomain, pode alcançar qualquer cargo, função ou emprego público que o servidor venha a exercitar após a sentença e antes do trânsito em julgado.¹³⁶

Suspensão dos direitos políticos, que é condição sem a qual não se exerce alguns cargos, o que impede o sujeito de ingressar ou se manter no serviço público, como é o caso de cargos eletivos.¹³⁷

Pagamento de multa civil deverá ter seu valor fixado conforme o dano causado ou o proveito que possa ter obtido da conduta, nos termos no parágrafo único, art. 12, LIA, podendo chegar a cem vezes a remuneração do servidor assediante.¹³⁸

Quanto à reparação do dano, destaca-se não se tratar de sanção, vez que sua natureza é indenizatória, o que significa dizer que, ao contrário das punições já elencadas acima, esta pode ser transferida para terceiros em caso de sucessão por morte.¹³⁹ Tem posicionamento contrário Marcelo Figueiredo.¹⁴⁰

O desrespeito aos princípios da administração pela conduta de assédio moral pode gerar danos da natureza patrimonial à administração, quando por exemplo, o servidor vítima é afastado por motivo de doença, aposentadoria por

¹³⁶ DECOMAIN. Pedro Roberto. **Improbidade Administrativa**. 2 ed. São Paulo: Dialética, 2014. p. 240.

¹³⁷ RAMAYANA. Marcos. **A inelegibilidade que decorre da improbidade administrativa sancionada como causa de suspensão dos direitos políticos**. In: Revista Paraná Eleitoral. v.1 n.3, 2012, p. 291-300. Disponível em <<http://www.tre-pr.jus.br/institucional/revista-parana-eleitoral/revistas-1/revista-parana-eleitoral-3>> Acesso em 11 de abril de 2014.

¹³⁸ BRASIL. Planalto. Lei nº 8.429 de 02 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 01 de fevereiro de 2014.

¹³⁹ ¹³⁹ DECOMAIN. *Op. Cit.* p. 237.

¹⁴⁰ FIGUEIREDO, Marcelo. **Probidade Administrativa: Comentários à Lei 8.429/92 e legislação complementar**. 6 ed. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros Editores, 2009. p. 167.

invalidez, até mesmo pensão por morte, cabendo à administração o pagamento pela exclusão prematura do serviço público, sendo necessária a substituição do servidor.

O dano causado pelo assédio moral nem sempre tem um valor patrimonial auferível, seja de natureza moral ou material, como é o caso do servidor que, mesmo sofrendo assédio constante, não se abala emocionalmente o que não gera qualquer dispêndio da administração. Nesse caso é atacada a moralidade administrativa, devendo a administração ser indenizada moralmente, conforme nos ensina Emerson Garcia.¹⁴¹

Apesar da defesa de Garcia, o entendimento da Quarta Turma do STJ no julgamento do Recurso Especial nº 1258389-PB, foi no sentido da inaplicabilidade da reparação do dano moral à pessoa jurídica de direito público.¹⁴²

Entende-se que, da leitura do parágrafo único do art. 12, da LIA,¹⁴³ que a extensão do dano inauferível financeiramente deve ser utilizado pelo juiz como majorante na dosagem das demais penalidades.

¹⁴¹ GARCIA, Emerson. **Improbidade administrativa**: configuração e reparação do dano moral. Ins Revista da EMERJ, v. 12, nº 48, 2009. Disponível em <http://www.emerj.rj.gov.br/revistaemerj_online/edicoes/revista48/Revista48_240.pdf> Acesso em 04 de abril de 2014.

¹⁴² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Acórdão no Recurso Especial Nº 1.258.389-PB**. Rel. Luis Felipe Salomão. in: Informativo de Jurisprudência nº 534. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/SCON/SearchBRS?b=INFJ&tipo=informativo&livre=@COD=%270534%27>> Acesso em 07 de abril de 2014.

¹⁴³ BRASIL. Planalto. Lei nº 8.429 de 02 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 01 de fevereiro de 2014.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme se depreende do presente trabalho, a higidez no meio ambiente de trabalho deve ser garantida também no serviço público. Proteger os servidores e outros sujeitos relacionados com a administração pública é dever do Estado e deve ser uma prática permanente em cada órgão.

Nenhum servidor pode sofrer qualquer tipo de discriminação, seja pela forma de ingresso no serviço público, seja por alguma qualidade particular relativa a sexo ou orientação sexual, credo ou ausência de concepção religiosa, cor da pele, origem étnica, idade ou deficiência física. Todo tipo de atitude pessoal decorrente das diferenças acima relacionadas deve ser coibida, ainda mais em época de políticas de ações afirmativas, tidas como constitucionais pelo STF¹⁴⁴ e necessárias a homogeneização do acesso, no caso ao serviço público.

O assédio moral consiste em toda ação reiterada e prolongada, com teor de desprezo, humilhação ou ofensa, atingindo a dignidade do servidor, com objetivo de excluí-lo seja diretamente, mediante remoção sob o falso argumento do interesse público, ou indiretamente, causando insatisfação, desconforto ou doença capaz de gerar no trabalhador o desejo de excluir-se, afastando-se do mal que o atinge, por via de licença médica, pedido viciado de remoção, aposentadoria prematura ou, até mesmo, pedido exoneração do cargo estável no serviço público.

As causas que despertam no agressor o ímpeto de assediar são as mais diversas e devem ser analisadas pela psicologia organizacional, porém, identificamos algumas, como o desejo de vingança contra o assediado, insegurança do assediador quanto aos subordinados mais preparados tecnicamente, perseguição político-partidária ou político-sindical e preconceito sob os mais variados aspectos.

Apesar de ser mais comum no serviço público, o assédio moral vertical descendente (do superior contra o inferior hierárquico), verifica-se a presença também na forma ascendente quando, por exemplo, o servidor estável assedia o

¹⁴⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão em Recurso Extraordinário nº 597285/RS**. Rel. Ricardo Lewandowski. DJe. 18/03/2014. Disponível em <<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=597285&classe=RE&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>> Acesso em 11 de abril de 2014.

chefe na tentativa de tomar-lhe a posição no organograma interno. Para isso, espalha boatos sobre a competência da vítima ou fatos pessoais capazes de tirar-lhe o respeito dos subordinados.

Há no serviço público a figura do assédio moral por ato de gestão. Nele o sujeito passivo não é apenas uma pessoa, por isso também é conhecido como assédio moral coletivo ou assédio moral institucional. Por ele, a instituição discrimina um grupo de trabalhadores determináveis. Ocorre através de atos organizacionais, resoluções ou portarias, que estabeleçam, por exemplo, metas inalcançáveis, reprimendas indignas ou criação de grupos de trabalho compostos por pessoas de diversos níveis de qualificação, punindo o grupo cujo desempenho seja aquém do desejado pelo organismo, gerando, por conseguinte, o assédio moral interpessoal.

O assédio moral, em qualquer âmbito social, merece relevância, seja no estabelecimento de regras preventivas à prática, seja reprimindo aquele que se insurge contra a dignidade do ser humano e, na busca de satisfazer-se pessoalmente, agride o colega de trabalho, atentando contra sua saúde física e psíquica.

Na busca de definir, prevenir e punir o assédio moral no serviço público, foram propostos diversos códigos de ética e inseridas punições ao servidor que pratique atos que denigram o meio ambiente de trabalho nas relações de pessoas. O último Projeto de Lei, este tombado sob o número 121/2009-PLS, estabelece que o assédio moral é prática atentatória aos princípios da administração pública. Não obstante ao processo legiferante do projeto em curso, já se consolidara no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o assédio moral no ambiente público atinge os princípios da moralidade, da impessoalidade e da finalidade pública da administração, aplicando para tais casos a Lei 8.429/1992, Lei de Improbidade Administrativa.

A Lei 8.429/1992 veio na tentativa de qualificar o serviço público, punir os corruptos que tinham o poder público como fonte de benesses para si ou outro, aplicando-se, também, ao administrador que gasta mal o dinheiro do povo ou descuida do patrimônio comum, seja por dolo ou mero desleixo.

Ademais, a LIA busca manter a conduta administrativa dentro dos limites éticos impostos pelo rol de princípios elencados no art. 37, CF/1988, nesse sentido é o art. 11 da Lei de Improbidade que salvaguarda os princípios da administração. Insurgindo-se contra qualquer um deles, estará o administrador sujeito a punições duras como o ressarcimento do prejuízo causado, a perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, multa civil, dentre outras.

No nosso trabalho verifica-se ser sujeito passivo do ato de improbidade qualquer entidade pública federal, estadual municipal ou distrital, ou outra, desde que receba do poder público contribuição ao seu custeio ou receita em ao menos cinquenta por cento.

O sujeito ativo do ato é qualquer agente público, seja servidor ou não. O entendimento hodierno do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a LIA também aplica-se quando o ímprobo é agente político, contrariando antigo entendimento da mesma Corte, que julgava impossível a convivência harmônica com o instituto dos crimes de responsabilidade da Lei 1079/1950.

Entende-se necessária a reforma na Lei de Improbidade Administrativa para incluir textualmente sua previsão contra a prática de assédio moral. Tal medida dará maior eficácia à Lei, não restando mais dúvidas sobre sua aplicação ao assédio moral, hoje apoucada.

Eficácia maior poderá se dar no contexto preventivo, vez que a sanção pode significar a perda da função pública, de grande significado para o agente político ou agente administrativo, cujo cargo, neste último caso, é alcançado à duras penas mediante seleções rígidas por via do concurso público. É, pois a prevenção a política pública mais eficaz ao combate à cultura da malversação e outras formas imorais de tratar com o bem do povo.

Verificada a ineficácia do caráter preventivo da norma, resta seu condão repressivo, pois a administração não deve suportar inerte os desmandos dos servidores, e sim buscar ressarcir-se dos prejuízos e excluir dos seus quadros os desonestos e, ainda, representar junto aos órgãos competentes quando de condutas previstas nas esferas penais, cíveis e administrativas.

Por fim, verifica-se ser evidente que a finalidade administrativa é tolhida quando do assédio moral. Nele o assediador age personificadamente, atingindo o patrimônio humano da administração, e tal conduta se dá por sentimentos unicamente íntimos em detrimento da finalidade pública do serviço.

Apesar de ainda não estar inserido no texto da LIA, o art. 11 da mesma Lei já tipifica os casos de desrespeito aos princípios da administração, restando inconteste sua aplicação para os casos de assédio moral no serviço público.

A interpretação dada pela Segunda Turma do STJ deve ser divulgada em todos os órgãos públicos, dado seu caráter educativo. Deve ser subsídio para o cidadão na propositura de ações populares e para o Ministério Público nas Ações Cíveis Públicas de Improbidade Administrativa, servindo de norte para os demais tribunais e juízos singulares, por ser medida moralizadora do serviço público.

REFERÊNCIAS

ALKIMIN, Maria Aparecida. **Assédio Moral na Relação de Trabalho**. 3 ed. rev., e atual. Curitiba: Juruá, 2013.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso e Direito do Trabalho**. 7 ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 841.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 1446/1991**. Exposição de Motivos. Disponível em <http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD17AGO1991.pdf#page=74> Acesso em 19 de março de 2014.

_____. Planalto. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em 11 de março de 2014.

_____._____. Decreto nº 1.254 de 29 de setembro de 1994. **Promulga a Convenção número 155, da Organização Internacional do Trabalho, sobre Segurança e Saúde dos Trabalhadores e o Meio Ambiente de Trabalho, concluída em Genebra, em 22 de junho de 1981**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D1254.htm Acesso em 07 de março de 2014.

_____._____. Decreto-lei Nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm Acesso em 12 de março de 2014.

_____._____. Decreto-Lei nº 5.452 de 1ª de maio de 1943. **Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm Acesso em 02 de abril de 2014.

_____._____. Lei nº 1.079 de 10 de abril de 1950. **Define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L1079consol.htm Acesso em 20 de março de 2014.

_____._____. Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. **Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm Acesso em 02 de abril de 2014.

_____._____. Lei nº 8.429 de 02 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 01 de fevereiro de 2014.

_____. Lei nº 8.666 de 21 de junho de 1993. **Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.** Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666compilado.htm> Acesso em 12 de março de 2014.

_____. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2012. **Institui o Código Civil.** Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acesso em 11 de março de 2014.

_____. Senado Federal. Projeto de Lei do Senado nº 121, de 2009. **Altera dispositivos da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, que “Dispõe sobre o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das Autarquias e das Fundações Públicas Federais”.** Disponível em <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=90254> Acesso em 02 de abril de 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Acórdão no Recurso especial 1.255.120/SC.** Relatora Min. Humberto Martins – DJe 28/05/2013 Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=28968717&num_registro=201101187221&data=20130528&tipo=5&formato=PDF> Acesso em 02 de abril de 2014.

_____. **Acórdão no Recurso Especial Nº 1.258.389-PB.** Rel. Luis Felipe Salomão. in: Informativo de Jurisprudência nº 534. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/SCON/SearchBRS?b=INFJ&tipo=informativo&livre=@COD=%270534%27>> Acesso em 07 de abril de 2014.

_____. 2ª Turma. **Acórdão no Recurso especial 708.760/MG.** Relatora Min. Eliana Calmon – DJ 19/12/2005 Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2128055&num_registro=200401711872&data=20051219&tipo=5&formato=PDF> Acesso em 19 de março de 2014.

_____. 2ª Turma. **Acórdão no Recurso especial 842.428/ES.** Relatora Min. Eliana Calmon – DJe 21/05/2007 Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=3011651&num_registro=200600688561&data=20070521&tipo=5&formato=PDF> Acesso em 26 de março de 2014.

_____. 2ª Turma. **Acórdão no Recurso especial 1.286.466/RS.** Relatora Min. Eliana Calmon – DJe 18/09/2013 Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201100585605&dt_publicacao=18/09/2013> Acesso em 08 de março de 2014.

_____. Segunda Seção. **Acórdão no Conflito de Competência 110.924/SP.** Relatora Min. Nancy Andrighi – DJe 28/03/2011 Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201000418570&dt_publicacao=28/03/2011> Acesso em 08 de março de 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. Informativo de Jurisprudência 667. **Improbidade administrativa: parlamentar e competência – 1.** Disponível em <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo667.htm#Improbidade%20administrativa:%20parlamentar%20e%20compet%C3%Aancia%20-%201>> Acesso em 19 de março de 2014.

_____. Informativo de Jurisprudência 667. **Improbidade administrativa: parlamentar e competência – 2.** Disponível em <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo667.htm#Improbidade%20administrativa:%20parlamentar%20e%20compet%C3%Aancia%20-%202>> Acesso em 19 de março de 2014.

_____. **Acórdão na Petição nº 3923 QO.** Relator Min. Joaquim Barbosa – DJe 26/09/2008 Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarConsolidada.asp?classe=Pet&numero=3923&origem=AP>> Acesso em 25 de março de 2014.

_____. **Acórdão no Reclamação nº 2138.** Relator Min. Nelson Jobin – DJe 18/04/2008 Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarConsolidada.asp?classe=Rcl&numero=2138&origem=AP>> Acesso em 25 de março de 2014.

_____. **Acórdão em Recurso Extraordinário nº 597285/RS.** Rel. Ricardo Lewandowski. DJe. 18/03/2014. Disponível em <<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=597285&classe=RE&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>> Acesso em 11 de abril de 2014.

CARVALHO FILHO. José dos Santos. **Comentários ao Estatuto da Cidade.** 3 ed., rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2009.

_____. **Manual de Direito Administrativo.** 26 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2013.

CASTRO FILHO. Sebastião de Oliveira. **Alguns aspectos relevantes da improbidade administrativa. In: Temas de improbidade administrativa.** Rio de Janeiro: Lumen Juris. p 169-178. Disponível em <http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/40557/Alguns_Aspectos_Relevantes.pdf> Acesso em 21 de março de 2014.

DA SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 36 ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

DECOMAIN. Pedro Roberto. **Improbidade Administrativa.** 2 ed. São Paulo: Dialética, 2014.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 22 ed. São Paulo: Atlas, 2009.

FIGUEIREDO, Marcelo. **Proibidade Administrativa: Comentários à Lei 8.429/92 e legislação complementar.** 6 ed. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

FRANCIULLI NETTO, Domingos. A proteção ao direito à imagem e a Constituição Federal. In: **Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva**, v. 17, n.1 jan./jun. 2005. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/publicacao seriada/index.php/informativo/article/viewArticle/296>> Acesso em 11 de março de 2014.

GARCIA, Emerson. **Improbidade administrativa: configuração e reparação do dano moral**. In: Revista da EMERJ, v. 12, nº 48, 2009. Disponível em <http://www.emerj.rj.gov.br/revistaemerj_online/edicoes/revista48/Revista48_240.pdf> Acesso em 04 de abril de 2014.

_____, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 4 ed. Rev. e Ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

GONÇAVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro, volume IV: Responsabilidade Civil**. 4 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009.

GRECO, Rogério. **Curso de direito Penal: parte especial. Vol. II: introdução à teoria geral da parte especial: crimes contra a pessoa**. 6 ed. Niterói: Impetus, 2009. p. 415.

KNOPLOCK, Gustavo Mello. **Manual de direito administrativo: teoria, doutrina e jurisprudência**. 6 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

LEÃO, Maria do Carmo. **A improbidade administrativa**. In: Revista Prim@ Facie. Ano1, , n.1 jul./dez. 2002. Disponível em <<http://periodicos.ufpb.br/ojs2/index.php/primafacie/article/view/4322>> Acesso em 21 de março de 2014.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 16 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 6 ed. Niterói: Impetus, 2012.

MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. **Alguns meios de investigação da improbidade administrativa**. Disponível em <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao_cidadania/Improbidade_Administrativa/Doutrina_Improbidade/15-Meiosdeinvestiga%C3%A7%C3%A3odaimprob.htm> Acesso em 24 de março de 2014.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Assédio Moral no Emprego**. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 26. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros. 2009.

MINASSA, Alexandre Pandolpho. **Assédio Moral No Âmbito da Administração Pública**. 1 ed. Leme-SP: Habermann, 2012.

NASCIMENTO, Sônia Aparecida Costa Mascaro. **Assédio Moral**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. **O assédio moral no ambiente do trabalho.** Disponível em <<http://fortium.edu.br/blog/valeria_martins/files/2010/10/Ass%C3%A9dio-moral-21.pdf> Acesso em 07 de março de 2014.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Noções Conceituais Sobre Assédio Moral na Relação de Emprego. **Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da Bahia.** Salvador, ano II, nº. 2, p 105-120, maio 2013. Disponível em <<http://escolajudicial.trt5.jus.br/revista-eletronica-edicoes-anteriores>> Acesso em 09 de março de 2014.

PEREIRA, Alexandre Demetrius *et al.*; FAGA, Tania Regina Trombini (Org.). **Vade Mecum de Jurisprudência: STF e STJ.** Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método. 2013.

PORTELA. Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado.** 3 ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2011.

RAMAYANA. Marcos. **A inelegibilidade que decorre da improbidade administrativa sancionada como causa de suspensão dos direitos políticos.** *In:* Revista Paraná Eleitoral. v.1 n.3, 2012, p. 291-300. Disponível em <<http://www.tre-pr.jus.br/institucional/revista-parana-eleitoral/revistas-1/revista-parana-eleitoral-3>> Acesso em 11 de abril de 2014.

ROMAR. Carla Teresa Martins. **Direito do Trabalho Esquematizado.** São Paulo: Saraiva, 2013.

SANTOS, Washington dos. **Dicionário jurídico brasileiro.** Belo Horizonte:Del Rey, 2001.

SÃO PAULO-SP. Lei nº 13.288 de 10 de janeiro de 2002. **Dispõe sobre a aplicação de penalidades à prática de "assédio moral" nas dependências da Administração Pública Municipal Direta e Indireta por servidores públicos municipais.** Disponível em: <<http://camaramunicipalsp.qaplweb.com.br/iah/fulltext/leis/L13288.pdf>> Acesso em 08 de março de 2014.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico** / atualizadores: Nagib Slaibi e Gláucia Carvalho. Rio de Janeiro: Forense, 2009.