

MP 966/20 e (ir)responsabilidade jurídica de agentes públicos

Autor(a): Fábio Medina Osório

Publicado em: 28 de maio de 2020

Publicação: migalhas_import

Link JurisTube: <https://juristube.com.br/colunistas/fabio-medina-osorio/mp-96620-e-irresponsabilidade-juridica-de-agentes-publicos>

Fonte original:

<https://www.migalhas.com.br/depeso/327868/mp-966-20-e--ir-responsabilidade-juridica-de-agentes-publicos>

Identificador citável: juristube.com.br/colunistas/fabio-medina-osorio/mp-96620-e-irresponsabilidade-juridica-de-agentes-publicos#ep-f4a16b27

Resumo

Por Fernando Barboza Dias. A MP 966/20, editada em 13 de maio de 2020, pretendeu estabelecer os parâmetros para a análise da existência de responsabilização de agentes públicos em atos praticados no ...

Texto integral

I. Introdução Esse artigo visa a analisar os parâmetros da MP 966/2020 de responsabilidade jurídica e as balizas já existentes de responsabilidade jurídica de agentes públicos do Poder Executivo, assim como analisar a decisão cautelar proferida no âmbito das ações diretas de inconstitucionalidade promovidas contra esse diploma normativo. A MP 966/2020, editada em 13 de maio de 2020, pretendeu estabelecer os parâmetros para a análise da existência de responsabilização de agentes públicos em atos praticados no enfrentamento da emergência de saúde pública da covid-19, e/ou no combate aos efeitos econômicos e sociais dessa crise. De acordo com o texto normativo, as condutas desses agentes somente poderão ser suscetíveis de responsabilização caso praticadas com dolo ou erro grosseiro. O ofício com a exposição de motivos da MP foi assinado pelo Ministro da Economia Paulo Guedes e pelo Secretário Executivo da CGU José Marcelo Castro de Carvalho. Argumenta-se que as regras existentes sobre a responsabilidade de agentes públicos seriam insuficientes ao processo decisório do atual momento, pois pensadas para situações normais, não para um estado de calamidade pública. O objetivo declarado seria evitar que "decisões mais impactantes, tomadas de boa-fé" e voltadas à salvar vidas e evitar colapso econômico, 'sejam livres das amarras futuras de processos de responsabilização.' No Congresso Nacional, a MP recebeu requerimentos pela sua pronta devolução por inconstitucionalidade 1. Não tardou, também, ao ingresso de ações diretas de inconstitucionalidade no Supremo Tribunal Federal, ajuizada por partidos sabidamente de oposição (Rede Sustentabilidade, PDT, entre outros, mas não o PT). No STF, a discussão sobre a constitucionalidade recebeu mais celeridade que o processo legislativo e, em 21 de maio de 2020, o Tribunal, por maioria, na ADI 6421, acolheu a posição do Min. Relator Luis Barroso, o qual, mantendo a constitucionalidade formal da MP, decidiu por conferir a esse ato normativo interpretação conforme à Constituição Federal. Assim, esse artigo visa a estudar, primeiro de tudo, o âmbito de incidência dessa MP, os elementos subjetivos dolo e erro grosseiro, e analisar, por fim, a decisão tomada pelo colegiado do Supremo Tribunal Federal na

referida ADI. II. Destinatários da MP e âmbito de incidência. Por primeiro, a MP não possui qualquer texto a inferir que ela está a tratar sobre a responsabilidade do Estado perante particulares. A MP trata apenas e expressamente da responsabilidade de agentes públicos. Agente público é conceito mais amplo que o de funcionário público. Na definição de "agentes públicos" estão compreendidos os agentes políticos, servidores públicos e particulares que atuam em colaboração com a Administração Pública ². Para uma divisão mais simples, agentes públicos devem ser entendidos tanto agentes políticos e agentes administrativos (servidores e particulares exercendo funções públicas). Agentes políticos devem ser considerados os exercentes de cargos eletivos, Ministros de Estado e Secretários. Por exercerem a vontade superior do Estado ³, têm lista de atribuições mais dividida entre atuações vinculadas e atuações com maior espaço discricionário, pois, diferentemente de servidores públicos, os agentes políticos estão em posição de formuladores de políticas públicas, não dispondo, especialmente em alguns postos eletivos, de autoridades superiores às quais estejam subordinados, possuindo, em linhas gerais, maior liberdade de agir ⁴. Por essa toada, como as decisões sobre as ações a serem tomadas para o enfrentamento da covid-19 repousam na organização superior do Estado, em especial da Administração Pública Direta, logo se percebe que a MP 966/2020, ao referir-se a agentes públicos, está muito mais relacionada com agentes políticos, do que com servidores públicos de médio e baixo escalão. Estabelecido esse primeiro ponto, cabe perquirir qual relação jurídica de responsabilidade do agente público que está sendo tratada nessa MP. Por regra, a responsabilidade de funcionário público, enquanto pessoa física, pode existir em dois cenários: primeiro, nas ações de regresso que o Estado promove contra o agente público para ser ressarcido pela indenização que o Estado teve que arcar pelo ato danoso que gerou prejuízo patrimonial ou extrapatrimonial em particulares (artigo 37, § 6º, da CR ⁵). O direito de regresso, cabe anotar, segundo o regulamento do artigo 28 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, somente tem cabimento na hipótese de o agente público ter agido com dolo ou erro grosseiro, e ainda com observância aos princípios constitucionais da proporcionalidade e razoabilidade (artigo 14), o que, por si só, já constitui restrição ampla ao direito do próprio Estado em favor da função pública. Esse parece ter sido o único âmbito de incidência defendido na petição inicial da ADI 6421/STF, ajuizada pelo Rede Sustentabilidade ⁶. Segundo, na responsabilidade jurídica que o agente público deve ter perante a própria administração tanto pelo exercício irregular de suas atribuições (v. artigo 121, 122 e 124 da lei 8.112/1990), o que será apurado por processos administrativos, como por atos de improbidade (lei 8.429/1992), a ser apurado em processos judiciais. Por mais que a MP 966/2020 possua texto mais similar ao artigo 28, da LINDB, e seu regulamento, que versam sobre o primeiro âmbito de responsabilidade discutido, fato é que, por uma análise sistêmica, não se pode deixar de entender que ela também joga efeitos na lei 8.429/1992. Esse segundo âmbito de incidência foi abordado na petição inicial da ADI ajuizada pelo Partido Democrático Trabalhista ⁷, e, no nosso entender, traduz-se no mais importante aspecto da MP 966/2020. Por reflexo, e em terceiro lugar, para o caso específico de Presidente da República, não é demais lembrar os casos de crime de responsabilidade – que, não sendo crimes propriamente ditos, tratam de condutas politicamente proibidas. Essas infrações consistem, por exemplo, em atos contra a "probidade na administração" e leis orçamentárias (artigo 85, V e VI, da CR, e artigo 4º, V e VI, da lei 1.079/1950). Os Ministros de Estado, também vale recordar, são passíveis de cometerem crimes de responsabilidade nos atos definidos na lei 1.079/1950 (artigo 13). Assim sendo, a MP 966/2020 pode ter incidência (i) nas ações de regresso da Administração Pública contra seus agentes que causem danos para terceiros particulares, ou (iii) nas próprias pretensões civis e administrativas sancionadoras contra comportamentos de agentes públicos que se revelem irregulares e danosos

para a Administração Pública, e, (iii) por reflexo, nos crimes de responsabilidade. III. Elemento subjetivo da responsabilidade dos agentes públicos e MP 966/2020. Segundo o artigo 1º da MP 966/2020, as condutas dos agentes públicos somente poderão ser suscetíveis de responsabilização caso praticadas com dolo ou erro grosseiro. Interessa-nos aqui a análise do erro grosseiro. Como já exposto, o artigo 28 da LINDB estabelece que os agentes públicos responderão pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro. No regulamento desse artigo, publicado no decreto 9.839/2019, o § 1º do artigo 12 define o erro grosseiro como o erro "manifesto, evidente e inescusável praticado com culpa grave, caracterizado por ação ou omissão com elevado grau de negligência, imprudência ou imperícia." Ora, desse modo, muito antes da MP 966/2020, o arcabouço normativo já previa que o agente público somente seria responsabilizado nas hipóteses de dolo e erro grosseiro. Para esse regime jurídico, está excluída, portanto, a hipótese de culpa leve. O erro grosseiro, como categoria que se aproxima da culpa grave, não representaria portanto diminuição do âmbito de responsabilidade da lei 8.429/1992 ou do artigo 122, da lei 8.112/1990, pois a própria culpa já é contemplada. A questão é se a definição legal de erro grosseiro da MP veicula restrição deveras mais severa a ponto de excluir qualquer factibilidade de responsabilização jurídica. Nesse aspecto, a definição de erro grosseiro constante do artigo 2º da MP 966/2020 reproduz os mesmos elementos dessa forma de culpa constantes do artigo 12, § 1º, do decreto 9.839/2019. A inovação está no artigo 3º da MP 966/2020 que estabelece que a análise da existência do erro grosseiro deverá considerar cinco aspectos que, pelo que se pode entender da redação da MP, podem ser examinados cumulativamente. Parte desses cinco elementos deveria ser considerada em qualquer análise jurídica sobre a existência do elemento subjetivo culpa, não necessariamente da culpa grave, ou erro grosseiro. Ocorre que a acumulação desses cinco aspectos é que torna a possibilidade real de qualquer responsabilização muito baixa, senão inexistente. Lançar, por exemplo, a escusa de a matéria e as atribuições do agente serem muito complexas é aspecto que todo Presidente, Vice-Presidente, Ministro de Estado e Secretário podem invocar, ainda mais em tempos de pandemia. Circunstâncias práticas que imponham, limitem ou condicionem a ação do agente também ocorrem a todo momento nesses tempos, dada as notórias pressões fiscais, políticas e econômicas formadas pela pandemia. Todas essas restrições certamente diminuem a possibilidade de caracterização de ato de improbidade por culpa. De acordo com as definições de culpa utilizadas no paradigmático RE 765.212/AC, certamente a casuística comportaria, sem problemas, a culpa leve por infração ao artigo 11, razão pela qual a MP praticamente esvazia essa possibilidades em favor da proteção dos agentes públicos (entenda-se políticos) responsáveis pelo enfrentamento da covid-19. Até mesmo em uma análise de eventual ilícito doloso, a MP permite ao agente público alegar que o conhecimento da irregularidade estava limitado pelos obstáculos e dificuldades reais (inciso I, do artigo 3º), que o impediam até mesmo de ter ciência da ilicitude, quanto mais de exercer um juízo volitivo sobre ela. Em resumo, a inabilidade ou a inaptidão típicas do ato culposo leve não somente estão excluídas da compreensão do erro grosseiro, como deveria ser, mas, aqui o problema, estão, possivelmente, por todos os aspectos que o artigo 3º impõe sejam analisados, protegidas contra qualquer responsabilização. Mesmo que ocorra simples inabilidade ou inaptidão, tamanha são as proteções estabelecidas no artigo 3º que o intérprete encontrará dificuldade em as analisar. Daí que não há como reconhecer acerto no coro de que a MP constitui salvo conduto aos agentes públicos. IV. Decisão do STF na ADI 6421/STF Esse deveria, no nosso entendimento, ser o cerne, o núcleo do que deveria ter sido discutido pelo Supremo Tribunal Federal, a fim de que ocorresse um juízo técnico adequado e completo. Porém, a decisão proferida na ADI, de forma resumida, voltou-se muito mais à temática de possíveis erros

grosseiros na área da saúde e do meio ambiente, talvez por todos os atos discutíveis do governo federal. Nesse sentido, a decisão proferida dispôs que a aplicação da MP deveria estar orientada por interpretação conforme o texto constitucional, no sentido de que a caracterização do erro grosseiro deve levar em consideração se os agentes públicos tiveram em conta "standards", normas e critérios científicos e técnicos com especial destaque para as orientações da OMS, bem como os princípios constitucionais da precaução e da prevenção. Para as decisões no enfrentamento do covid-19 e no combate aos efeitos econômicos e sociais dessa calamidade pública, o agente público deve ainda exigir que a opinião técnica que embasa sua decisão trate expressamente sobre as normas e critérios científicos e técnicos aplicáveis à matéria, "tal como estabelecidos por organizações e entidades médicas e sanitárias, reconhecidas nacional e internacionalmente, e "da observância dos princípios constitucionais da precaução e da prevenção" Conforme se entende, os parâmetros estabelecidos na decisão do Supremo Tribunal Federal não restringem, sobremaneira, as limitações do artigo 3º da MP 966/2020, que permanecem plenamente aplicáveis. A decisão apenas veicula as orientações que devem ser levadas em consideração pelos agentes públicos, mas essas orientações, por evidente, não são vinculativas, muito menos os princípios constitucionais da precaução e prevenção, os quais têm incidência ligada ao direito ambiental. No aspecto orçamentário, a decisão não traz qualquer orientação, de tal modo que os receios de eventual crime de responsabilidade por infração à lei orçamentária parecem ter sido dissipados de vez. Por fim, para os demais atos de improbidade em outras áreas que não a saúde e meio ambiente, a decisão nada dispôs e resta por constitucional a limitação desbordante de responsabilidade do artigo 3º da MP. V. Conclusões. Esse artigo pretendeu realizar breve exame analítico da MP 966/2020 e demonstrar o amplo salvo conduto que, na prática, ela representa, pois possui incidência em todos os âmbitos de responsabilização jurídica possível do agente público, mas, ao mesmo tempo, limita a habilidade de autoridades administrativas e judiciais de impor sanções por desvios praticados no período de calamidade pública. _____ 1 Nesse sentido, os requerimentos dos Deputados Federais Alessandro Molon (PSB/RJ), Randolpho Rodrigues (REDE/AP), Natália Bonavides (PT/RN). 2 Mello, Celso Antônio Bandeira. Curso de Direito Administrativo. 25ª Edição. Malheiros. São Paulo, pág. 245-249 3 Machado, Hugo de Brito. "Responsabilidade civil do agente público por danos ao cidadão." A esse respeito, a lei 13.844/2019, estabelece a organização básica dos órgãos da Presidência da República e dos Ministérios, claramente dispondo diversos poderes políticos discricionários a serem exercidos pelos órgãos que integram a Presidência da República (artigos 2-18), pelos Ministros de Estado e Secretários (artigo 20). 4 Machado, Hugo de Brito. "Responsabilidade civil do agente público por danos ao cidadão." A esse respeito, a lei 13.844/2019, estabelece a organização básica dos órgãos da Presidência da República e dos Ministérios, claramente dispondo diversos poderes políticos discricionários a serem exercidos pelos órgãos que integram a Presidência da República (artigos 2-18), pelos Ministros de Estado e Secretários (artigo 20). 5 A esse respeito, o STF decidiu, em 2019, que não cabe ao particular prejudicado promover a ação de indenização em face do agente público, não existindo legitimidade passiva concorrente do Estado e agente público, conforme acórdão publicado no RE RE 1027633/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, j. em 14/08/2019. Essa mesma decisão já havia sido proferida no RE 327.904/SP, Rel. Min. Ayres Britto, j. em 15.08.2006. 6 V. petição inicial página 8 consultada no portal eletrônico do Supremo Tribunal Federal. 7 V. petição inicial, página 11 consultada no portal eletrônico do Supremo Tribunal Federal. 8 Por dolo, e sem entrar em discussões mais densas, o conceito estabelecido pelo Código Penal é satisfatório: a ação ou omissão praticada com vistas a se conseguir um resultado, ou assumindo-se o risco de se produzi-lo (artigo 18, inciso I, do Código

Penal). O intérprete deve adotar esse conceito legal, com apoio em entendimentos complementares da jurisprudência. Fábio Medina Osório, citado no voto do REsp 765.212/AC, Relator Ministro Herman Benjamin, escreve que "O dolo não é necessariamente a má-fé, porque há ilícitos graves que resultam de desvios comportamentais em face de exigências legais específicas. O desvio de finalidade, em que o agente busca interesse público completamente distinto daquele definido na regra de competência, talvez não se ajuste a uma idéia comum de má-fé ou dolo. Porém, inegável que tal administrador ou agente público pode ser sancionado por seu comportamento ilegal, e essa ilegalidade pode ser compreendida como um limite ao estilo patrimonialista ou personalista de governar, administrar ou simplesmente atuar." (pág. 12 do voto. In *Direito Administrativo Sancionador*, São Paulo, RT, 2006, p. 333). No voto do Min. Herman Benjamin, entendeu-se que o dolo genérico já seria suficiente para o ato de improbidade (pág. 13), admitindo-se, ao que se entende a culpa, o que foi rechaçado no voto do Min. Mauro Campbell. _____ *Fernando Barboza Dias é advogado, pós-graduado na FGV-SP, LL.M na University of Virginia. Sócio do escritório De Paula Ribeiro Dias Sociedade de Advogados.

Como citar este documento

As citações abaixo seguem os padrões ABNT NBR 6023:2018, APA 7ª edição, Chicago Author-Date (17ª ed.) e BibTeX (LaTeX). Copie o formato exigido pelo periódico ou gerenciador bibliográfico (Zotero, Mendeley, EndNote).

ABNT (NBR 6023:2018)

OSÓRIO, Fábio Medina. MP 966/20 e (ir)responsabilidade jurídica de agentes públicos. migalhas_import, 28 maio 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/327868/mp-966-20-e--ir-responsabilidade-juridica-de-agentes-publicos>. Acesso via: JurisTube — Acervo Digital de Direito. Disponível em: <https://juristube.com.br/colunistas/fabio-medina-osorio/mp-96620-e-irresponsabilidade-juridica-de-agentes-publicos>. Acesso em: 26 ago. 2026.

APA 7ª edição

Osório, F. M. (2020, May 28). MP 966/20 e (ir)responsabilidade jurídica de agentes públicos. *migalhas_import*. <https://www.migalhas.com.br/depeso/327868/mp-966-20-e--ir-responsabilidade-juridica-de-agentes-publicos>

Chicago Author-Date (17ª ed.)

OSÓRIO, Fábio Medina. 2020. "MP 966/20 e (ir)responsabilidade jurídica de agentes públicos." *migalhas_import*, May 28. <https://www.migalhas.com.br/depeso/327868/mp-966-20-e--ir-responsabilidade-juridica-de-agentes-publicos>

BibTeX

```
@article{f-bio-medina-os-rio-mp-966-20-e-ir-responsabilidade-jur-dica-2020,  
author = {Osório, Fábio Medina},  
title = {MP 966/20 e (ir)responsabilidade jurídica de agentes públicos},  
journal = {migalhas_import},  
year = {2020},  
url = {https://www.migalhas.com.br/depeso/327868/mp-966-20-e--ir-responsabilidade-juridica-d  
e-agentes-publicos},  
urldate = {2020-05-28}  
}
```



Licença de Uso — CC BY-NC-SA 4.0

Este conteúdo está licenciado sob a licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial-Compartilhalgual 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0). O uso para fins acadêmicos e educacionais é permitido, desde que citada a fonte original (JurisTube) conforme as normas técnicas indicadas neste documento.

Termos completos:
<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/deed.pt-br>