



UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

CARLEANE BEZERRA RODRIGUES

A AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E O COMBATE À CORRUPÇÃO

FORTALEZA

2013

CARLEANE BEZERRA RODRIGUES

A AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E O COMBATE À CORRUPÇÃO

Monografia apresentada ao Programa de Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará, como requisito parcial à obtenção do título de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. João Luis Nogueira Matias.

FORTALEZA

2013

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
Universidade Federal do Ceará
Biblioteca Setorial da Faculdade de Direito

-
- R696a Rodrigues, Carleane Bezerra.
Ação de improbidade administrativa e o combate à corrupção / Carleane Bezerra Rodrigues. – 2013.
73 f. : enc. ; 30 cm.
- Monografia (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Curso de Direito, Fortaleza, 2013.
Área de Concentração: Administração Pública.
Orientação: Prof. Dr. João Luis Nogueira Matias.
1. Corrupção administrativa - Brasil. 2. Corrupção - Combate. 3. Administração pública - Brasil. 3. Corrupção na política - Brasil. 5. Crime contra a administração pública - Brasil. I. Matias, João Luis Nogueira (orient.). II. Universidade Federal do Ceará – Graduação em Direito. III. Título.

CARLEANE BEZERRA RODRIGUES

A AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E O COMBATE À CORRUPÇÃO

Monografia apresentada ao Programa de Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará, como requisito parcial à obtenção do título de bacharel em Direito.

Aprovada em: ___/___/_____.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. João Luis Nogueira Matias (Orientador)
Universidade Federal do Ceará (UFC)

Prof. Francisco de Araújo Macedo Filho
Universidade Federal do Ceará (UFC)

Mestrando Eric de Moraes e Dantas
Universidade Federal do Ceará (UFC)

A Deus, por tudo em minha vida.

Aos meus pais, apoiadores da minha
carreira.

AGRADECIMENTO

A Deus, meu Mestre supremo, por toda Sua infinita bondade em minha vida.

À minha mãe, Emília, pelos dons artísticos a mim repassados, por ter-me ensinado a nunca desistir dos meus objetivos e ser fonte inesgotável de amor e carinho para comigo.

Ao meu pai, Carlos Alberto, pelos apelidos carinhosos, por todas as vezes que me pendurou no armador, por ter sido o animador da minha infância, pelas inúmeras vezes que chegou atrasado ao trabalho para me levar ao colégio, por todas as lamparinas de estudo a mim doadas e por me amar, mesmo a seu modo.

À minha querida e amada irmã, Carlídia, por me ensinar todos os dias, de forma empírica, a ser paciente, por vibrar comigo a cada conquista e por todo o amor que a mim dedica.

Ao meu irmãozinho e anjo Davi, por seu sorriso que me derrete, por ser a alegria da nossa casa e por ter dado um novo sentido às nossas vidas.

Ao meu querido tio, padrinho e incentivador no mundo do Direito, Ricardo Régis, por toda atenção a mim dedicada, por toda ajuda e por me tratar como verdadeira filha.

À minha afilhada, Giulia, por revigorar minha alma nos finais de semana.

Ao meu avô, Carlos Flores, à minha avó, Zenildes, e à minha madrinha, Fátima, pelos exemplos de vida e por me amarem de forma tão doce.

Aos meus tios e primos pela honra da convivência.

Às minhas amigas de infância, Thamirys, Emanuela, Silvia e Raina, por todas as palavras amigas, por todo o incentivo e por estarem sempre ao meu lado, independente da distância física.

Ao meu amigo Victor Ribeiro, por todo o cuidado, carinho e, por, mesmo longe, ser para mim uma inspiração de força e intelectualidade.

Aos amigos de faculdade, Vanessa, Gabriella, Victor, João, Talles, Rafaello e Daniele, por terem me proporcionado os sorrisos mais verdadeiros durante esses cinco anos.

Aos meus amigos de alma, Vanessa, Gabriella, Victor e João, pelos debates engrandecedores, pela parceria diária, pelo apoio, pelos ensinamentos e por serem detentores do meu coração.

Ao amigo Leonardo Menezes, por ter-me acolhido no momento que mais precisei, por ser sinônimo de garra e simplicidade e por toda a dedicação.

Aos amigos Leonardo Menezes e Diego Salazar, pela companhia nas noites de elaboração deste trabalho.

Aos servidores da 5ª Vara da Justiça Federal do Ceará, por toda a paciência e pelos legados deixados a mim nesses dois anos de estágio.

Por fim, ao Prof. Dr. João Luis Nogueira Matias, por ser exemplo para mim, pelo ensino, pela atenção e orientação neste trabalho e por toda a solicitude.

*“Toda a obra corruptível virá enfim a
perecer: e o seu artífice irá com ela.”*

Eclesiástico 14,20

RESUMO

A constante busca pelo poder e pela superioridade entre os homens desde os primórdios da civilização fez surgir a corrupção. Esta pode ser punida de várias formas, dependendo de qual área do Direito atinja. A corrupção na Administração Pública brasileira foi então denominada Improbidade Administrativa e a sua reiterada ocorrência deu origem à Lei nº 8.429/1992, norma específica que tipifica os ilícitos praticados por agentes públicos e por terceiros beneficiados. A Lei traz as possíveis sanções a serem aplicadas de acordo com a ponderação do julgador. Essas penalidades são impostas por meio da Ação de Improbidade Administrativa. Entretanto, hodiernamente, o cenário de ilegalidades que tomou conta do país trouxe a inevitabilidade de pensar-se acerca do endurecimento das reprimendas originalmente taxadas na lei. O presente trabalho, através do estudo histórico, doutrinário e jurisprudencial traz propostas de enrijecimento da Lei de Improbidade e sugestões sobre medidas preventivas às práticas corruptas. Apresenta-se, assim, como maneira de diminuir o número de atos de improbidade e de corrupção, o aumento dos períodos de cumprimento das sanções estabelecidas pela Lei nº 8.429/1992; a redução no número de cargos comissionados como forma de evitar as trocas de favores no serviço público; bem como a instituição de um sistema de financiamento público das campanhas eleitorais, ou, no mínimo, de um modelo misto, abrangendo o recebimento tanto de verba pública, quanto privada, devendo ser limitados os gastos.

Palavras-chave: Corrupção. Improbidade administrativa. Brasil. Lei nº 8.429/1992. Sanções. Ineficácia. Cargos comissionados. Financiamento público de campanhas eleitorais.

ABSTRACT

The continuous search for power and superiority among men, since the dawn of civilization, gave rise to corruption, which may be punished in several ways, depending on which area of law it reaches. Corruption in Brazilian Public Administration was then called Administrative Misconduct and its repeated occurrence brought up the Law No. 8.429/1992, specific norm that typifies the illicit acts committed by public and third-party beneficiaries. The Law brings out the possible sanctions to be applied according to the judge deliberation. These penalties are imposed by Administrative Misconduct lawsuit. However, nowadays, this scenario of lawlessness, that dominated the country, brought the inevitability of thinking about the hardening of repressions originally taxed by law. The present paper, through the historical, doctrinal and jurisprudential study brings proposals of hardening the Misconduct Law and suggestions of preventive measures against corrupt practices. Presents itself, then, as a way to decrease the number of acts of misconduct and corruption, the increasing of accomplishment periods of sanctions established by Law No. 8.429/1992; the reduction of the number of commissioned positions in order to avoid favor exchanges in public service; as well as the establishment of a public financing system of election campaigns, or at least a mixed sample, including both receiving of public and private funds, whose spending must be limited.

Keywords: Corruption. Administrative misconduct. Brazil. Law No. 8.429/1992. Sanctions. Ineffectiveness. Commissioned positions. Public funding of election campaigns.

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1 - Corruption Perception Index 2012	19
--	----

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	12
2	CORRUPÇÃO.....	14
2.1	Conceitos e considerações gerais.....	14
2.2	História e origem da corrupção	15
2.3	Corrupção no Brasil até 1988.....	19
2.4	Corrupção no Brasil após 1988.....	23
2.5	Custo social da corrupção.....	29
3	A IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.....	31
3.1	Conceito.....	31
3.2	Princípios da Administração Pública.....	33
3.2.1	<i>Princípio da impessoalidade</i>	34
3.2.2	<i>Princípio da publicidade</i>	35
3.2.3	<i>Princípio da eficiência</i>	36
3.2.4	<i>Princípio da legalidade</i>	37
3.2.5	<i>Princípio da moralidade</i>	39
3.3	Sujeitos da improbidade administrativa.....	41
3.3.1	<i>Sujeito ativo</i>	41
3.3.2	<i>Sujeito Passivo</i>	43
3.4	Classificação dos atos de Improbidade Administrativa.....	45
3.4.1	<i>Atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito</i>	45
3.4.2	<i>Atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário</i>	47
3.4.3	<i>Atos de improbidade administrativa que atentam contra a Administração Pública</i>	48
4	A AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E O COMBATE À CORRUPÇÃO.....	51
4.1	Das sanções em espécie.....	53
4.1.1	<i>Perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio do agente</i>	54
4.1.2	<i>Ressarcimento integral do dano</i>	56

4.1.3	Multa civil.....	56
4.1.4	Perda da função pública.....	57
4.1.5	Suspensão dos direitos políticos.....	60
4.1.6	Proibição de contratar com a Administração Pública e de receber benefícios.....	62
4.2	O combate à corrupção.....	62
4.2.1	Endurecimento das sanções por improbidade administrativa.....	62
4.2.2	Medidas preventivas à improbidade e à corrupção.....	64
4.2.2.1	<i>A diminuição dos cargos comissionados no Brasil.....</i>	64
4.2.2.2	<i>Reforma no sistema de financiamento de campanha eleitoral.....</i>	66
5	CONCLUSÃO.....	69
	REFERÊNCIAS.....	71

1 INTRODUÇÃO

A corrupção vem assolando a humanidade desde os seus primórdios. Hodiernamente, no Brasil, atingiu níveis inimagináveis, provocando nas últimas semanas vultosas manifestações pelas ruas de inúmeras cidades brasileiras. Esse cenário marcante de reivindicações pelo cuidado com o que é público não ocorria desde o movimento das “Diretas Já” nos anos 80, por eleições diretas, e do movimento dos “Caras-Pintadas”, no início dos anos 90, pelo impeachment do Presidente Collor de Mello..

A população foi às ruas, principalmente, pedir por melhores condições de saúde, educação, transporte e pela moralização da política e da Administração Pública, na medida em que é consenso no país sobre o imensurável prejuízo que a corrupção e o mau tratamento das verbas públicas trazem à manutenção desses direitos fundamentais.

Um Projeto de Emenda Constitucional (PEC 37) que visava a retirar do Ministério Público o poder de investigação foi rejeitado, notadamente, em virtude da pressão exercida pela sociedade sobre o Congresso Nacional.

Em meio a esse contexto de anseio e luta por mudanças, extremamente necessária se mostrou a pesquisa histórica acerca da corrupção e da improbidade, bem como doutrinária e jurisprudencial acerca do aprimoramento da legislação pátria e da edição de novas normas que contribuíssem para a prevenção das práticas ímprobos.

Mais especificamente, o quadro nacional trouxe a exigência de estudar-se a improbidade administrativa no que concerne às tipificações da Lei nº 8.429/1992 e às sanções estipuladas por ela para punir os que, direta ou indiretamente, lesam o patrimônio coletivo.

O objetivo do presente trabalho é analisar, sob uma visão crítica, a real eficácia das reprimendas criadas pela Lei de Improbidade e a necessidade de mudanças legislativas e comportamentais que dificultem a prática dos atos ímprobos dentro da máquina pública.

No capítulo primeiro, procede-se a uma pesquisa a respeito da acepção do termo corrupção e de sua origem. Ademais, faz-se um acompanhamento histórico do surgimento da corrupção nas idades antiga e média; da visão

diferenciada sobre essa prática nas diferentes civilizações; de sua introdução na civilização brasileira com a vinda dos colonizadores; do Índice de percepção da corrupção no mundo; do custo social trazidos por esse ato e dos grandes escândalos ocorridos no Brasil até a presente data.

No capítulo segundo, traz-se os conceitos de probidade e improbidade, relacionando-os com os vários ramos do direito e explorando, especificamente, a improbidade dentro da Administração Pública brasileira. Estuda-se também os princípios administrativos, sua relação com a tipificação dos atos de improbidade na Lei nº 8.429/1992, além de cada ato ímprobo em si e os sujeitos ativos e passivos dessa prática.

Por fim, no capítulo terceiro, é feita uma análise de todas as sanções estabelecidas pela Lei nº 8.429/1992 aos agentes públicos e aos terceiros que participam ou se beneficiam do ato ímprobo. Intenciona-se, também, demonstrar como o combate à corrupção pode ser feito através da Ação de Improbidade Administrativa e as básicas mudanças necessárias à efetividade do controle. Expõe-se, além disso, o quanto a redução da quantidade de cargos comissionados e a instituição de um sistema de financiamento público das campanhas eleições seriam eficazes na prevenção à corrupção e à improbidade administrativa.

2 CORRUPÇÃO

2.1 Conceito e considerações gerais

A corrupção é, seguramente, um dos temas mais recorrentes da atualidade. No Brasil, observando os inúmeros casos registrados ultimamente, conclui-se que ela se faz muito marcante, entretanto não se pode dizer que esse seja um mal recente e característico da sociedade brasileira. Na verdade, a origem desse fenômeno vem de muito longe e de várias partes do mundo, contrariando a ideia de que é um evento contemporâneo e dos países subdesenvolvidos.

Existente em todos os modelos de civilização e em todos os regimes de governo, a frequência com que ocorre corrupção em uma nação depende do nível de maturidade ética de cada sociedade. Se esta considera que a honestidade é um valor acima de qualquer outro, sem dúvidas, escolherá representantes condizentes com esse preceito.

O que se observa, principalmente no Brasil, é que o homem em geral condena a prática de atitudes ilícitas por aqueles que estão no poder, no entanto, em seu dia-a-dia, comete pequenas e, aparentemente, insignificantes violações às regras do bom convívio social, como, por exemplo, utilizar-se da amizade para adiantar algo no serviço público, enquanto todos os que não possuem apadrinhamento esperam na fila.

Assim, “Esse estado de coisas, quase imperceptível nas origens, traz à lembrança, de imediato, a teoria norte-americana das *broken windows*, indicando que pequenas infrações, casos não coibidas, evoluirão para infrações mais graves.” (GARCIA; PACHECO, 2011, p. 9)

Possui o mesmo pensamento a Professora Doutora Rita Biason do Departamento de Relações Internacionais da UNESP:

A tolerância a pequenas violações que vão desde a taxa de urgência paga a funcionários públicos para conseguir agilidade na tramitação dos processos dentro de órgão público, até aquele motorista que paga a um funcionário de uma companhia de trânsito para não ser multado, não podem e não devem mais ser toleradas. Precisamos decidir se desejamos um país que compartilhe de uma regra comum a todos os cidadãos ou se essa se aplicará apenas a alguns. Nosso dilema em relação ao que desejamos no

controle da corrupção é esquizofrênico e espero que não demoremos muito no divã do analista para decidirmos¹.

Essa também é a opinião de Denise Moura (2010), professora de História do Brasil da Faculdade de História, Direito e Serviço Social da UNESP quando opina que existem dois tipos de corrupção:

[...] a institucionalizada e a informalizada no cotidiano por uma infinidade de pequenas transgressões e comportamentos antiéticos que tiram proveito de uma relação de parentesco, amizade ou mesmo de uma pretensa superioridade².

O termo corrupção possui muitos significados, podendo indicar a ideia de rompimento, quebra, destruição ou degradação. Também são várias as interpretações possíveis de serem impressas à palavra, já que pode ser vista sob a ótica do indivíduo, o que seria a corrupção moral, ou perante a sociedade como um todo, resultando na corrupção política.

Enxergando pelo lado específico do plano estatal, a corrupção estaria intrinsecamente caracterizada pelo desvio de poder, na medida em que o agente público utiliza a autoridade que lhe foi outorgada pela lei para a obtenção de vantagens ilícitas para si ou para outrem, deixando de lado os verdadeiros objetivos trazidos pelo texto da norma e, principalmente, o propósito de dar supremacia aos interesses públicos.

2.2 História e origem da corrupção

Percebe-se facilmente em breve observação da evolução humana, que a vida, em todas as eras históricas, desenvolveu-se sempre voltada para a busca do poder, e foi, exatamente, essa ânsia pelo comando e a premissa de que um ser deveria sempre ultrapassar o outro para lograr êxito e ser vitorioso que fez surgir a corrupção.

A necessidade de estabelecer postos e funções definidos para cada tipo de poder fez crescer a política, e, inevitavelmente, esta e o poder caminharam lado a

¹ Disponível em <<http://www.votoconsciente.org.br/site/index.php?page=breve-historia-da-corrupcao-no-brasil>>. Acesso em: 10 maio 2013.

² Por que no Brasil também há corrupção? Estilo da colonização portuguesa levou sociedade a confundir o poder com a pessoa que o detém. Jornal UNESP, Ano XXII, nº 252, São Paulo, janeiro/fevereiro 2010. Disponível em <www.unesp.br/aci/jornal/252/opiniao.php>. Acesso em: 6 junho 2013.

lado até os dias atuais. A corrupção é, portanto, fruto da política e justificada pelo poder, bem como estabelece Filgueiras (2008, p. 24) quando afirma que “[...] pela razão prática, a corrupção é um fato da política”.

Embora não exista um momento pontual que sinalize o princípio do tema em análise, é relevante o estudo de seu caminho histórico para que se entenda sobre como surgiu, haja vista a tamanha interferência que sempre apresentou, e que, provavelmente, continuará apresentando, na vida em sociedade.

A palavra corrupção deriva do termo latino *corruptio/onis*, donde vem sua acepção primeira. Para o homem latino dos séculos I e II, o termo *corruptionis* tinha sua significação a partir da conjunção de outros termos: *cum* e *rumpo* (do verbo *romper*), significando romper totalmente, quebrar o todo, quebrar completamente. Então, *cum rumpo* ou *corruptionis* queria dizer a ruptura das estruturas, quando se destroem os fundamentos de algo, destruir algo. (MARTINS, 2008, p.12).

Já na Grécia Antiga, *Dorodokia* foi a palavra mais usada para designar a ideia de corrupção, e, de modo literal, significava recebimento de presentes. Apesar de a expressão utilizada hoje no Brasil - e em muitos outros países - para definir o instituto em estudo derivar do latim, o significado, a essência e a noção do que chamamos de corrupção, na verdade, teve sua origem com os filósofos no mundo grego.

Primeiramente, enxergou-se a corrupção na sua acepção biológica: a parte da vida ligada ao fim, ou seja, o momento em que o corpo se encaminha para a morte, perdendo a força e a energia, como parte do ciclo da vida. Somente começou a associar-se o termo com a política quando os filósofos desenvolveram a ideia de que as cidades eram corpos naturais, e, como tais, possuíam um ciclo de vida, um apogeu e um declínio. Portanto, poder-se-ia falar de corrupção nos entes políticos quando estes comessem a dar mostras de fragilidade nos seus princípios.

Com efeito, afirma Martins (2008), que dominava também na Grécia Antiga a ideia de que o coletivo sempre deveria estar em primeiro lugar e que os preceitos morais deveriam submeter-se aos políticos, na medida em que tudo deveria acontecer e organizar-se de modo a beneficiar a *pólis* (cidade).

A democracia ateniense tinha como preceitos fundamentais regentes da comunidade a obediência às leis e aos valores morais. Além disso, os cidadãos

viviam ligados a um conjunto de normas costumeiras, relacionadas à tradição e à moral. A honra era reguladora da conduta coletiva e a exclusão social e a vergonha eram os preços pagos por aqueles que infringiam as regras do bom convívio.

Nesse forte modelo de democracia, a forma de governar colocava em primeiro lugar o interesse da maioria, de forma que qualquer conduta que beneficiasse e promovesse interesses particulares em detrimento dos coletivos significaria o desmoronamento da coesão social.

Tendo em vista que em Roma - outra detentora de imensa dominação naquela era histórica – também ocorria dependência entre política e moral, verificava-se uma grande relação entre esses dois preceitos nas sociedades antigas. Portanto, bem como entre o povo helênico, no Império Romano, a esfera moral submetia-se, do mesmo modo, à política. Porém, na Idade Média, na qual a Igreja era a maior autoridade, os papéis se inverteram. Nesse momento, a moral cristã passou a estar acima dos critérios políticos.

Predominava agora o conceito de que um governante para ser bom e íntegro na política, primeiramente deveria seguir os ideais de santidade, e, dessa forma, formou-se a ideia moralista de corrupção, criando, assim, uma ligação da ética particular do indivíduo com a sua atuação governamental.

Preceitua Martins (2008, p.21) que:

“Nessa visada moralista, a corrupção, mesmo que de um agente público, é analisada e julgada em relação à individualidade, portanto, no limite, não há corrupção política, o que há é uma corrupção de indivíduos que são políticos”.

Com o Renascimento Italiano e, destacadamente, na figura do cidadão de Florença Nicolau Maquiavel, ganhou outra roupagem a visão de corrupção. Deixou-se de lado a fórmula conhecida na Idade Média de que o governante deveria agir sempre com bondade e compaixão, isto é, dentro da moral cristã, pois se observou que esse comportamento na vida pública poderia por em risco a estabilidade do Estado.

Dessa nova acepção, concluiu-se, demonstrando o caráter cíclico da história, por haver duas vertentes relacionadas à corrupção: uma moralista e outra política. Essa segunda visão, a qual dá valor às regras do próprio mundo político, deixando à margem as virtudes individuais dos governantes, defende que o descaso

do cidadão com as coisas públicas e a fraqueza das instituições políticas e das leis são as verdadeiras causas da corrupção política em uma cidade, estado ou país. Foi essa a interpretação que prosperou até a contemporaneidade.

Hodiernamente, é profunda a preocupação mundial no sentido de combater a corrupção, e não poderia ser diferente, haja vista a dimensão que esse problema vem tomando nas últimas décadas, seja nos países desenvolvidos, naqueles que estão em desenvolvimento e nos subdesenvolvidos.

Existem muitas organizações voltadas para esse fim. Uma daquelas que possuem mais destaque é a *Transparency International*³. Criada em 1993 por alguns indivíduos que decidiram tomar uma atitude contra a corrupção, já está presente em mais de cem países e trabalha para promover a consciência coletiva no mundo e trazer mudanças⁴.

A instituição possui como missão a interrupção da corrupção, a promoção da transparência, responsabilidade e integridade em todos os níveis e setores da sociedade, ademais de defender valores como: transparência, responsabilidade, integridade, solidariedade, coragem, justiça e democracia, visando a construir um mundo no qual governo, política, negócios, sociedade civil e cotidiano das pessoas estejam livres da corrupção⁵.

Evidencia a Transparência Internacional que, observando o Índice de Percepção da Corrupção de 2012, resta claro que a corrupção é a maior ameaça contra a humanidade. Além de destruir vidas e comunidades, ela mina países e instituições, gera ira popular, desestabiliza sociedades e exacerba os conflitos violentos⁶.

³ Transparência Internacional. Disponível em <<http://www.transparency.org/>>. Acesso em: 10 maio 2013.

⁴ In 1993, a few individuals decided to take a stance against corruption and created Transparency International. Now present in more than 100 countries, the movement works relentlessly to stir the world's collective conscience and bring about change. Disponível em <<http://www.transparency.org/whoweare/organisation/>>. Acesso em: 10 maio 2013.

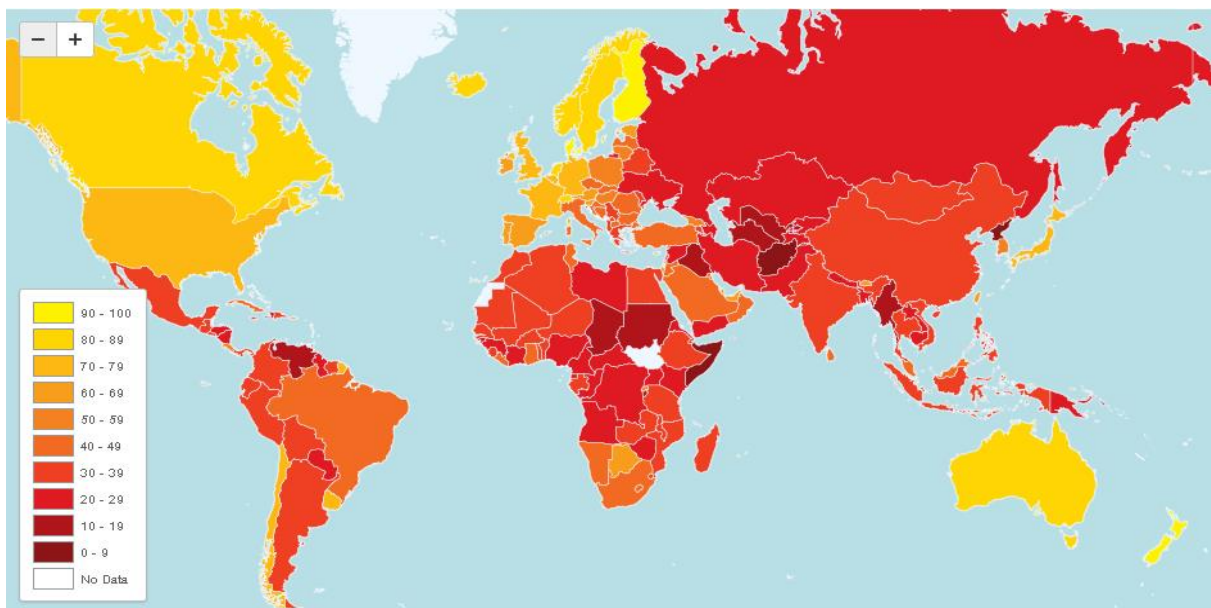
⁵ Our Mission is to stop corruption and promote transparency, accountability and integrity at all levels and across all sectors of society. Our Core Values are: transparency, accountability, integrity, solidarity, courage, justice and democracy. Our Vision is a world in which government, politics, business, civil society and the daily lives of people are free of corruption. Disponível em <http://www.transparency.org/whoweare/organisation/mission_vision_and_values/>. Acesso em: 10 maio 2013

⁶ Looking at the Corruption Perceptions Index 2012, it's clear that corruption is a major threat facing humanity. Corruption destroys lives and communities, and undermines countries and institutions. It generates popular anger that threatens to further destabilise societies and exacerbate violent conflicts. Disponível em <<http://cpi.transparency.org/cpi2012/results/>>. Acesso em: 10 maio 2013.

Essa pesquisa pontuou vários países numa escala de 0 (mais corrupto) a 100 (menos corrupto). Nenhum recebeu a pontuação perfeita, e dois terços deles ficaram em posição abaixo de 50, indicando um sério problema⁷.

Na figura abaixo, pode-se constatar a posição de cada país na pesquisa. O Brasil obteve 43 escores, representando a existência de um considerável e preocupante nível de corrupção no país.

Gráfico 1 – Corruption Perception Index 2012



Fonte: Transparency International (2013)⁸

2.3 Corrupção no Brasil até 1988

O Brasil, nas últimas décadas, sofreu com os maiores escândalos de sua história relacionados à corrupção, a exemplo do “mensalão”, entretanto, bem como na história mundial, essa prática não surgiu recentemente, mas sim desde os tempos do descobrimento, em que Portugal ainda governava o Brasil.

De acordo com Garcia e Alves⁹ (2011, p. 4):

⁷ The Corruption Perceptions Index scores countries on a scale from 0 (highly corrupt) to 100 (very clean). While no country has a perfect score, two-thirds of countries score below 50, indicating a serious corruption problem. Disponível em <<http://cpi.transparency.org/cpi2012/results/>>. Acesso em: 10 maio 2013.

⁸ Disponível em <<http://cpi.transparency.org/cpi2012/results/>>. Acesso em: 6 junho 2013.

⁹ Garcia e Alves (2011, p. 4) consideram que “Remonta a esta época a concepção de que coisa pública é coisa de ninguém, e que sua única utilidade é satisfazer aos interesses da classe que ascendeu ao poder”.

Especificamente em relação ao Brasil, a corrupção tem suas raízes entranhadas na própria colonização do País. O sistema colonial português foi erguido sobre os pilares de uma monarquia absolutista, fazendo que Monarca e administradores se mantivessem unidos por elos eminentemente pessoais e paternalistas, o que gerou a semente indesejada da ineficiência.

Não obstante a coroa portuguesa enviar funcionários de sua confiança para fiscalizar o contrabando na colônia, esses mesmos encarregados do governo acabavam por praticar o comércio ilegal de produtos extraídos da nova terra, como o pau-brasil e o ouro.

Da mesma forma, a ilegalidade se manteve em relação aos escravos, já que, mesmo com a proibição do tráfico, o governo se mostrava conivente e fechava os olhos para o contrabando que continuava ocorrendo. Toda essa tolerância advinha do lucro com os subornos e as propinas dos grandes senhores que necessitavam manter a mão de obra escrava em suas enormes propriedades.

O cenário político foi, gradualmente, mudando e, com isso, também foram surgindo novas modalidades de corrupção. Com a independência em 1822 e a proclamação da república em 1889, vieram as ilicitudes na via eleitoral e na realização de obras públicas. Isso sem questionar a legalidade da própria República, já que esta deveria ser provisória e previa a realização de um referendo popular para ratificá-la, o que só veio ocorrer em 1993. A maioria das ilegalidades cometidas nesse período se perpetua até hoje, custando milhões aos cofres públicos.

O período republicano extinguiu os títulos de nobreza, contudo foram nomeados Generais de Brigada do Exército Nacional aqueles civis ligados ao gabinete presidencial. O quadro de fraudes eleitorais, a partir desse momento, dominou o cenário brasileiro.

Além disso, a República trouxe para o país um particular modo de controle da opinião popular: o voto de “cabresto”. Através dele, o “coronel”, grande latifundiário, obrigava seus empregados a votarem de acordo com seu interesse. A falta de empregos suficientes e de estrutura das cidades fazia com que os trabalhadores se submetessem às vontades do “coronel”.

Consoante Chico Alencar, Lucia Carpi e Marcus Venicio Ribeiro (1994, p. 252):

Um dos principais objetivos do coronel era o controle do voto de seus dependes. Pelo “voto de cabresto”, ele garantia para seus candidatos o

apoio dos que lhe deviam favores. Como um animal doméstico, o eleitor era conduzido de acordo com a vontade de quem o submetia.

Outra forma de manipulação eleitoral muito comum naquela época era a compra de votos, fato que ainda hoje, embora já existam tantos meios de coibir a fraude nas eleições, permanece ocorrendo.

Não há como esquecer o famoso “sistema de degolas” organizado pelos governadores. Para assegurar o apoio ao presidente, as comissões retiravam das listas, ou seja, “degolavam” aqueles deputados federais eleitos contra a vontade do governo. Esse movimento ocorreu nas eleições de forma constante até o ano de 1930.

Grande demonstração do desmando político que ocorreu no país àquela época, foi a tomada do poder por Getúlio Vargas em 1930, o qual assumiu a presidência através de um golpe que destituiu o vencedor das eleições Júlio Prestes. A partir desse momento, teve início a Era Vargas, a qual rompeu com a República Velha e que durou quinze anos (1930-1945). Os abusos políticos contra a Administração Pública cometidos em seu governo não foram poucos.

Vargas tornou-se presidente através de um golpe militar, sob o pretexto de que seu governo seria provisório. No entanto, fortificou-se cada vez mais até exercer os poderes legislativo e executivo ao mesmo tempo, ademais de suprimir a Constituição vigente (governando por meio de decretos-leis), exonerar os governadores dos estados e nomear interventores de sua confiança para ocuparem seus postos.

Getúlio muito foi acusado, principalmente por Carlos Prestes, através do Jornal *Tribuna da Imprensa*, de compactuar com a corrupção no país, agindo, muitas vezes, em benefício de seus parentes e amigos, utilizando, para isso, a máquina administrativa.

Oliveira (2008, p.38) esclarece que:

Desde o advento do programa de distribuição de merenda escolar, implantado por Getúlio Vargas em 1954 há desvios de recursos e corrupção, conforme relatório de auditoria levado a efeito em 67 secretarias estaduais e municipais de educação, consoante Medeiros (2006), para quem é comum ouvir que o País gasta mal, posto que, do recolhimento à distribuição, recursos se perdem em burocracia, desvio ou corrupção, em benefício das camadas mais ricas e prejuízo da assistência aos mais pobres.

O anseio dos eleitores por mudanças era tão grande e visível que Jânio Quadros estruturou toda sua campanha eleitoral em 1960 no combate à corrupção e recebeu uma expressiva votação, obtendo 48%¹⁰ dos votos. De acordo com Avritzer *et al.* (2008, p. 244)¹¹, “A adoção da vassoura como símbolo da candidatura de Quadros é reveladora do principal ponto da campanha: varrer do Estado a corrupção e seus praticantes”.

Uma característica marcante e reprovável na sociedade brasileira é a aceitação da corrupção como fator cotidiano, como natural da política, talvez pela recorrência do tema desde o descobrimento da nova terra, talvez pela falta de estrutura educacional no combate a ela. Adhemar de Barros, por exemplo, possuía popularmente o slogan “rouba, mas faz”.

Tal político levou a fama de administrador ousado e dinâmico, apesar das acusações de recebimento de propina e desvio sistemático de recursos públicos. O lema dedicado ao político mostra a naturalidade com que os brasileiros tratavam/tratam a questão da corrupção.

Havia e há uma nítida aceitação do ilegal quando os cidadãos admitem ser enganados em troca de benfeitorias do político, o qual, na verdade, é pago para exercer seu trabalho com eficiência, como exigem os princípios vinculados à administração pública. Queda mais nítida ainda essa apatia social ao lembrar que Adhemar, apesar de todas as acusações que havia contra ele, após exercer o mandato de deputado estadual, foi eleito prefeito de São Paulo e, posteriormente, governador do estado.

O regime militar, no Brasil, foi imposto sob o pretexto de estancar a corrupção, entretanto foi mais um período de desmando e uso indevido da máquina administrativa governamental. Vários escândalos financeiros, administrativos e políticos ocorreram com a vinda do regime de exceção, a exemplo do fechamento do congresso nacional através do Ato Institucional N° 5, de 13 de dezembro de 1968, e do surgimento dos senadores, prefeitos e governadores biônicos, impostos pelo Presidente da República como forma de dificultar o combate à corrupção e, claro, o retorno à democracia.

¹⁰ Disponível em <<http://veja.abril.com.br/blog/caca-ao-voto/tag/janio-quadros/>>.

¹¹ Disponível em <<http://books.google.com.br/books/about/Corrup%C3%A7%C3%A3o.html?hl=pt-BR&id=X3B6VsbtuBQC>>.

O primeiro presidente militar, o marechal Castello Branco, prometeu publicar um *livro branco* no qual daria ampla divulgação às provas de corrupção do regime anterior, porém isso nunca ocorreu. Talvez, pelo fato de que a publicidade de tais atos traria ao conhecimento de todos a participação de militares nessas operações ou porque esse regime, que tanto prometeu acabar com as atitudes corruptas, tenha fracassado nessa esfera.

Na ditadura, foi então criada a Comissão Geral de Investigações (CGI), com o objetivo de investigar os acusados de subversão da ordem ou de corrupção. Essa instituição agia através da mera intimidação e, em verdade, nunca deu resultados. Entretanto, o insucesso do combate à corrupção não se deu somente por culpa dos desacertos da atuação da CGI, mas sim porque estava inserida na própria estrutura de poder do regime militar, haja vista o modo como foi instaurado.

Outro problema enfrentado pelo regime militar diretamente ligado à corrupção foi o sistema de torturas.

“Ao se materializar sob a forma de política de Estado durante a ditadura, em especial durante o período compreendido entre os anos de 1969 e 1977, a tortura tornou-se inseparável dos mecanismos de corrupção. Uma sustentava-se na outra. Quando tortura e corrupção se juntaram, o regime militar elevou o torturador à condição de intocável: recompensas funcionais por meio de promoções convencionais e gratificações salariais foram garantidas aos membros do aparelho de repressão montado pela ditadura; também foi concedido ao torturador recompensa pública por conta de suas ações. Caso exemplar: a concessão da Medalha do Pacificador, condecoração meritória destinada a reconhecer atos de bravura, ao delegado Sérgio Paranhos Fleury.” (AVRITZER *et al.*, 2008, p. 258)¹².

2.4 Corrupção no Brasil após 1988

Apesar da esperança de que diminuíssem os índices de corrupção após a redemocratização, esse ainda é um assunto que está estampado, quase que diariamente, nos jornais de circulação nacional. O primeiro presidente eleito após a promulgação da Constituição de 1988, Fernando Collor de Mello, havia pautado sua campanha eleitoral no combate a esse mal que assolava o país, proclamando-se “caçador de marajás”, os quais seriam os corruptos e aproveitadores do estado brasileiro.

¹² Disponível em <<http://books.google.com.br/books/about/Corrup%C3%A7%C3%A3o.html?hl=pt-BR&id=X3B6VsbtuBQC>>.

Curiosamente, após pouco mais de dois anos de governo, o Presidente foi o primeiro da história brasileira a sofrer *Impeachment*, em virtude do envolvimento com muitos dos maiores escândalos já ocorridos, até então, no país. Ministros da previdência social acusados de mau uso dos recursos públicos; Roseane Collor, à época primeira dama e Presidente da Legião Brasileira de Assistência, denunciada por desviar para uso próprio recursos destinados a crianças pobres e utilização da Petrobrás para beneficiar empresa privada foram algumas das situações que compuseram o quadro de crise na presidência.

Collor de Mello também teria, indevidamente, isentado usineiros do pagamento de impostos em troca de financiamento de sua campanha à presidência, além de recebido propinas e custeado gastos familiares com dinheiro público, tudo auxiliado pelo tesoureiro de campanha Paulo César Farias, o PC Farias. Todo o esquema foi denunciado por seu irmão Pedro Collor em entrevista à revista *Veja* em maio de 1992.

Sua proximidade com Collor escancarou as portas para que ele se metesse em todos os cantos do governo, do Palácio do Planalto ao Banco Central, passando por diversos ministérios. PC nomeou, demitiu e influenciou as decisões do governo. Comandando um esquema de poder paralelo, traficou influência e desviou recursos públicos, como ficaria provado por uma série de documentos revelados por *VEJA* naquele tempo¹³.

Já no governo de Itamar Franco, estourou a “Máfia do Orçamento” – facilitada pelos “anões do orçamento”. “Um grupo de deputados controlava há anos a mais importante comissão do Congresso, que definia as aplicações dos recursos da União a cada ano.” (ALENCAR; CARPI; RIBEIRO, 1996, p. 445).

Explicam Alencar, Carpi e Ribeiro (1996, p.445) que, a partir desse fato, foi instalada uma CPI, a qual:

Indiciou nada menos que dezesseis parlamentares como participantes do esquema, através do qual recebiam propinas de empreiteiras (empresas que realizavam grandes obras para o governo) para fazer emendas ao orçamento alocando recursos para obras que seriam tocadas por elas próprias.

¹³ Disponível em <http://veja.abril.com.br/arquivo_veja/fernando-collor-de-mello-confisco-pc-farias-impeachment-casa-da-dinda.shtml>. Acesso em: 20 maio 2013.

Durante o governo de Fernando Henrique Cardoso, o cenário político não foi diferente. Instaurou-se, por exemplo, a CPI do Judiciário com o fim de apurar irregularidades cometidas por integrantes de Tribunais Superiores, Tribunais Regionais e Tribunais de Justiça¹⁴.

Em que pesem as inúmeras críticas dispensadas a essa Comissão, a mesma possibilitou a quebra do sigilo bancário dos envolvidos nas obras de construção do Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo, constatando um desvio de 169 milhões de reais da verba disponibilizada e culminando na cassação do mandato do Senador Luiz Estevão e na condenação do Juiz Nicolau dos Santos Neto, à época Presidente da Comissão de Obras, pelos crimes de peculato, estelionato e corrupção passiva.

Ocorreu, em meados de 1997, ainda sob o mesmo mandato presidencial, porém, dessa vez, diretamente ligada a Fernando Henrique Cardoso, a denúncia de compra de votos para a aprovação da emenda constitucional da reeleição¹⁵. De acordo com reportagem do dia 13 de maio de 1997 na Folha de São Paulo, o Deputado Ronivon Santiago teria confessado o recebimento de 200 mil reais em troca de votar a favor da reeleição. Apesar da grande repercussão das acusações, até o presente momento, não se tem certeza da veracidade das informações, visto que não foram apuradas e, conseqüentemente, não houve responsabilização pelo suposto crime.

Durante o processo de desvalorização do real, muitas descobertas de irregularidades puseram, mais uma vez, o país em situação política delicada. As ilícitudes resultaram na CPI do Sistema Financeiro, a qual verificou a ocorrência de tráfico de influência pelo ex-presidente do banco Marka, Salvatore Alberto Cacciola, no recebimento de ajuda monetária do Banco Central.

Além de Cacciola, muitos outros dirigentes de bancos, além da chefe de fiscalização, foram condenados, dentre eles: Francisco Lopes, Luiz Antônio Gonçalves, Cláudio Mauch, Demóstenes Madureira de Pinho e Tereza Grossi.

Os anos foram transcorrendo e os escândalos políticos continuando e/ou aumentando. Em 2005, posteriormente às denúncias publicadas na Revista Veja, foi

¹⁴ Disponível em <<http://www.senado.gov.br/atividade/comissoes/comissao.asp?origem=&com=185>>. Acesso em: 22 maio 2013.

¹⁵ Disponível em <<http://www1.folha.uol.com.br/paineldoleitor/1170310-compra-de-votos-no-governo-fhc-foi-provada-diz-paulo-maluf.shtml>>. Acesso em: 22 maio 2013.

criada a CPI Mista dos Correios. O esquema de corrupção, agora, envolvia o diretor do Departamento de Contratação e Administração de Material dos Correios e Telégrafos, Maurício Marinho, ademais do então presidente do PTB, Roberto Jefferson.

De acordo com as denúncias, a operação consistia no pagamento de grande quantia de propina que iria para o caixa do PTB, além de diversos outros atos ilícitos. A Comissão Mista, em seu relatório final, concluiu que a agência de publicidade SMP&B foi beneficiada em licitações e contratos de publicidade dos Correios.

A CPI resultou no pedido de indiciamento de mais de cem pessoas, como do empresário Marcos Valério, dos ex-ministros José Dirceu e Luiz Gushiken, da Casa Civil e da Secretaria de Comunicação do Governo, respectivamente, e dos petistas Delúbio Soares e José Genoíno.

De todos os lados, nas últimas décadas, apareceram indícios de graves fraudes contra o sistema governamental. O caso da “Máfia das Ambulâncias” ou “Máfia das Sanguessugas” é mais um deles. Tratava-se de desvio de verba pública que deveria ser empregada na compra de ambulâncias.

A informação era de que os participantes negociavam com assessores de parlamentares emenda individual ao orçamento da União para municípios específicos, posteriormente fraudando a concorrência na licitação e superfaturando.

Instaurou-se, dessa forma, a CPI das Sanguessugas com o objetivo de apurar tais denúncias e a participação de quase 100 pessoas, dentre eles parlamentares e ex-parlamentares. Do escândalo das ambulâncias, originou-se o “do dossiê”, quando petistas teriam pagariam em torno de 2 milhões de reais pelos documentos comprobatórios da fraude das ambulâncias.

A corrupção no Brasil sempre se manifestou de forma muito clara através da instabilidade de atitudes dos políticos brasileiros. Waldomiro Diniz, por exemplo, quando assessor do Ministro da Casa Civil, José Dirceu, foi acusado de extorquir empresários, visando gerar fundos para o Partido dos Trabalhadores (PT). Entretanto, esse mesmo político, que, nessa conjuntura, era o corrupto, havia, de forma até paradoxal, contribuído para a CPI que afastou Collor de Mello e para a dos Anões do Orçamento.

O escândalo dos bingos foi descoberto após surgir uma gravação na qual Carlos Augusto Ramos, empresário do ramo lotérico, mais conhecido como Carlinhos Cachoeira, era extorquido por Diniz. Instaurou-se, assim, a CPI dos Bingos, a qual investigou a relação das casas de bingo e apostas com o crime organizado. Essa Comissão Parlamentar de Inquérito também chamou atenção para um possível caixa dois que estaria sendo feito pelo PT em cidades do interior.

Essa CPI não possuiu muita visibilidade até a publicação de uma entrevista com o caseiro Francenildo Costa, na qual denunciou a participação do então Ministro da Fazenda, Antônio Palocci, nas negociações. Ocorreu, nesse momento, um escândalo dentro de outro, haja vista ter ocorrido a quebra do sigilo bancário do denunciante, sem que, oficialmente, tenha sido ordenado. Esse fato foi imputado pela oposição a Palocci como uma forma de o mesmo saber se alguém teria pago Francenildo para denunciá-lo.

Em virtude desse caso, o presidente Lula acabou editando uma Medida Provisória proibindo o funcionamento de bingos, caça-níqueis, casas de apostas e demais jogos de azar no Brasil. Ao final da CPI, pediu-se o indiciamento de 79 pessoas. Entre elas estavam o Ministro Palocci e o Presidente do Sebrae, Paulo Okamoto.

A publicidade brasileira nos últimos anos esteve completamente marcada por um dos maiores casos de corrupção da história brasileira, se não o maior, o “Mensalão”. Seguramente, a amplitude tomada por ele muito tem a ver com sua descoberta dentro do cenário político de comando do Partido dos Trabalhadores (PT), o qual esteve sempre denunciando as irregularidades tucanas e tentando ocupar a presidência desde a primeira eleição direta após a Constituição de 1988.

Por essa história marcante de luta por uma política melhor e mais limpa, o partido dos Trabalhadores muito surpreendeu seus eleitores quando teve muitos de seus membros expostos nas redes televisivas e jornalísticas por comandarem ou participarem desse enorme esquema de recebimento de propina.

O “Mensalão” configurou uma quantia recebida por parlamentares de forma mensal e periódica para que apoiassem o governo nas votações no Congresso. Após a descoberta da máfia corrupta dentro da Empresa de Correios e Telégrafos, através da divulgação de um vídeo no qual o ex-chefe do Departamento de Compra e Administração de Material, Maurício Marinho, especificava em riqueza

de detalhes como funcionava o ilícito, Roberto Jefferson, ex-presidente do Partido Trabalhista Brasileiro, esclareceu e deu publicidade aos detalhes do funcionamento “mensalão”.

Muitos dos outros escândalos menores descobertos antes deste último de maior repercussão, como as irregularidades nos correios e nas casas de jogos, possuem relação direta ou indireta com ele, haja vista, terem sido utilizados para enxertar dinheiro na reserva necessária ao pagamento dos “mensalões”, financiando a operação, portanto.

Durante uma investigação sobre Daniel Dantas, então gestor da Brasil Telecom, controladora das empresas Telemig e Amazônia Telecom, constatou-se que o Banco Opportunity foi uma das principais fontes de arrecadação de renda para financiamento do mensalão. As investigações da Polícia Federal concluíram que essas empresas de telefonia inseriram 127 milhões de reais nas contas da DNA Propaganda, empresa controlada por Marcos Valério, compondo o “Valerioduto”, esquema de pagamento ilícito a parlamentares.

Isso pôde ser constatado quando da quebra do sigilo do computador central do Banco Opportunity. Embora toda essa rede de desvio de dinheiro público e de compra de apoio político tenha ocorrido durante o governo do Presidente Lula, este afirmou publicamente não saber da existência do esquema.

O escândalo resultou na Ação Penal 470, recentemente julgada pelo STF, da qual saíram condenados 25 dos 38 réus. Dentre eles, o ex-ministro da Casa Civil, José Dirceu, e o ex-tesoureiro do PT, Delúbio Soares. Foram necessários quatro meses e meio e 53 sessões para o julgamento do processo do mensalão, que ainda se encontra na fase de recursos.

Foram tantos os casos de corrupção ocorridos no Brasil que, na pesquisa, divulgada pelo Banco Mundial (Bird) em 2012, sobre corrupção no mundo entre 1980 e 2011, aparecem seis escândalos brasileiros. Neles, além de Paulo Maluf, que é citado duas vezes, constam também os nomes de Daniel Dantas, Edemar Cid, Rodrigo Silveirinha Correa e Maria Carolina Nolosco¹⁶.

¹⁶ Disponível em <<http://noticias.terra.com.br/brasil/banco-mundial-lista-dantas-e-maluf-em-grandes-casos-de-corrupcao,2f3ddc840f0da310VgnCLD200000bbcceb0aRCRD.html>>. Acesso em: 23 maio 2013.

Os casos demonstrados nos últimos tópicos são apenas alguns dos inúmeros outros que aqui ocorreram desde a “descoberta” da terra verde a amarela pelos portugueses. Esse histórico assustador de corrupção leva à reflexão sobre o quão são atingidos os direitos fundamentais dos indivíduos frente a esse desvio dos recursos que deveriam ser utilizados para garanti-los.

2.5 Custo social da corrupção

A corrupção é um fato social e, como tal, influencia diretamente em todos os setores do desenvolvimento de uma cidade, estado ou país. Os altos custos provocados pelos intensos desvios de verba pública, certamente, restringem o acesso aos direitos fundamentais mais indispensáveis e que mais influenciam na qualidade de vida, como a educação e a saúde.

Assim como é direito da sociedade receber uma boa prestação desses serviços, é dever do Estado fornecê-los de forma adequada. No entanto, o alto custo da corrupção, torna bastante difícil o manejo da economia para satisfazer as necessidades dos cidadãos diante da “reserva do possível”.

Nesse diapasão, merece respaldo acerca do tema:

Esse ciclo conduz ao estabelecimento de uma relação simbiótica entre corrupção e comprometimento dos direitos fundamentais do indivíduo. **Quanto maiores os índices de corrupção, menores serão as políticas públicas de implementação dos direitos sociais.** Se os recursos estatais são reconhecidamente limitados, o que torna constante a invocação da *reserva do possível* ao se tentar compelir o Poder Público a concretizar determinados direitos consagrados no sistema, essa precariedade aumentará na medida em que os referidos recursos, além de limitados, tiverem redução de ingresso ou forem utilizados para fins ilícitos. (GARCIA; ALVES, 2011, p.25).
(Grifou-se)

Um ambiente corrupto gera instabilidade econômica, afastando, por exemplo, investimentos, os quais serão preferivelmente aplicados em locais mais constantes e seguros. Ademais, a crescente marginalidade é, em grande parte, provocada pelo desvio das verbas que deveriam ser enxertadas nos projetos de crescimento educacional e social do país.

Sendo assim, sem dúvidas, a corrupção beneficia ilicitamente uma minoria, deixando diretamente prejudicada a maior parcela da população (pela

inviabilidade da execução dos programas governamentais) e indiretamente toda a sociedade a qual sofre com os índices crescentes de marginalidade provocados pelo desvio de finalidade do dinheiro público, que deveria estar sendo aplicado no seu combate, seja de forma preventiva - com a manutenção e o incentivo da educação -, seja de forma punitiva.

Não é possível calcular de forma fidedigna o custo social da corrupção em números em virtude da própria natureza de clandestinidade da mesma. Dificilmente, pessoas que praticam - ou que praticariam em surgindo oportunidade - atos ilícitos ou irregulares responderiam a pesquisas demonstrando essa afinidade à contravenção da lei.

Ainda assim, algumas estudos buscam estimar o valor da perda econômica para o país com a constante ocorrência da corrupção. Uma matéria da revista Ideias, de 30 de setembro de 2010, publicou alguns resultados de uma pesquisa feita, em 2008, pelo Departamento de Competitividade e Tecnologia (Decomtec) da FIESP (Federação das Indústrias de São Paulo) demonstrando que o custo médio anual da corrupção no Brasil varia de R\$ 49,1 bilhões a R\$ 69,1 bilhões¹⁷.

É fácil perceber, pois, que a situação social, no Brasil e no mundo, poderia ser bem diferente, caso não houvesse toda essa problemática, tendo em vista que os recursos públicos seriam direcionados as suas reais finalidades. O número de crianças e adolescentes matriculados nas escolas aumentaria; o sistema público de saúde poderia evoluir, possibilitando tratamento de qualidade no combate às enfermidades; mais programas habitacionais poderiam ser desenvolvidos, ademais da infraestrutura de transporte e lazer que poderia ser melhorada.

Diante da dimensão do problema, editou-se, no Brasil, a Lei nº 8.429/1992, com o fim de combater a corrupção e regular as improbidades administrativas praticadas, tipificando as hipóteses de atos ímprobos e estabelecendo às sanções devidas a cada caso.

¹⁷ Disponível em <<http://revistaideias.com.br/ideias/content/o-preco-da-corrupcao-no-brasil-0>>. Acesso em: 27 maio 2013.

3 A IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

3.1 Conceito

Os conceitos de probidade e improbidade são instintivos do ser humano. Eles estão, portanto, na consciência de cada indivíduo. A improbidade é muito próxima da desonestidade, é aquilo que contraria a norma geral de conduta em todos os segmentos da sociedade, podendo, assim, ser praticada por aquele que é agente da Administração Pública ou mesmo por terceiros.

Dentre os tipos de improbidade, estão a civil, a administrativa, a penal e a trabalhista. A primeira trata da ofensa à moralidade e às demais regras de conduta que envolvem os particulares em geral e as instituições civis. A segunda está ligada ao desrespeito com aquilo que é de todos, que é público. Fácil, portanto, perceber que a distinção entre elas está no sujeito atingido pela conduta, ou seja, a pessoa civil no primeiro caso ou um ente público no segundo.

A improbidade penal, muitas vezes, está ligada à administrativa, no sentido de que há muitos tipos delituosos que fazem parte dos crimes contra a Administração, envolvendo ilicitude contra o patrimônio público, como a prevaricação, o peculato e a corrupção passiva. É certo, no entanto, que a punição em uma esfera não impede que haja responsabilização em outra.

Na área trabalhista, a improbidade aparece como causa de justa demissão e ocorre quando o empregador se vê “traído” pelo empregado, perdendo a confiança que nele foi depositada para participar de seu negócio. Isso ocorre, por exemplo, quando da conduta desonrosa do trabalhador na prática de fraudes, desonestidades, furtos ou revelações de segredos e fórmulas profissionais.

Tangenciando o tema, afirma José Armando da Costa:

Destaque-se que, por apresentar uma demasiada flexibilidade de compreensão, torna-se bastante difícil a tarefa que se proponha a definir o que seja “improbidade”, qualquer que seja a concepção considerada (jurídica ou moral) ou qualquer que seja a cidadela jurídica levada em conta (Direito Trabalhista, Direito Penal, Direito Civil, Direito Administrativo Disciplinar). (COSTA, 2005, p. 20).

De acordo com o dicionário Aurélio, probidade significa honestidade; integridade; retidão de caráter. Um ato de improbidade administrativa é, por

consequente, má conduta; é aquele que atinge a moralidade pública e atenta contra o patrimônio público - pondo à margem os princípios norteadores da Administração – com ou sem proveito econômico para quem o pratica ou para outrem.

Conforme apregoa conceituada doutrina:

Não obstante a dificuldade na conceituação da improbidade administrativa, o termo pode ser compreendido como o ato ilícito, praticado por agente público ou terceiro, geralmente de forma dolosa contra as entidades públicas e privadas, gestores de recursos públicos, capaz de acarretar enriquecimento ilícito, lesão ao erário ou violação aos princípios que regem a Administração Pública. (NEVES; OLIVEIRA, 2012, p. 9)

A probidade administrativa é a junção entre meios e fins, isto é, tanto deve ser observada toda a orientação legislativa-jurisprudencial para a feitura do ato bem como este deve atingir exatamente o fim buscado. Dessa forma, alcançar-se-á uma unidade de sentido. A improbidade cuida justamente do contrário, podendo surgir a partir da utilização de rito jurídico alheio ao que exige a norma ou da desconsideração do fim almejado, rompendo a relação administrativa fundamental entre meio e fim.

Geralmente, o ato de improbidade ocorre através do desvio de poder e/ou de finalidade. Esta deveria nortear todas as decisões relacionadas ao poder público. Não se pode confundir o instituto foco do presente estudo com o da mera ilegalidade, já que, se assim o fosse, o coator de um ato reparado por mandado de segurança, por exemplo, estaria necessariamente sujeito a responder como réu em uma demanda do tipo.

Nessa senda, é preciso uma maior gravidade na infração para que ela se enquadre na figura da improbidade administrativa. Os princípios infringidos devem ser aqueles indispensáveis à manutenção da vida pública, como, por exemplo, os expressamente constitucionais: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Estabelece o art. 37, caput e §4º, da Constituição Federal de 1988 que:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

§ 4º - Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade

dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.
(Grifou-se).

Corroborando com a Magna Carta, traz a Lei 8.429/1992 em seu art. 4º:

Art. 4º Os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhe são afetos.

É importante também destacar a dificuldade de se mensurar o grau da improbidade. Nessa linha, parte da doutrina defende que não há como um agente ser meio desonesto ou possuir meia má-fé, nascendo, conseqüentemente, a dificuldade de gradação do ato cometido contra a Administração Pública.

Observe-se a posição de José Armando Da Costa:

Na seara pública, a desonestidade, não comportando gradação, sempre que enquadrar-se numa das fatispécies previstas na Lei nº 8.429/92, por mais suave que seja o seu gesto ímprobo, deverá necessariamente acarretar a pena capital (demissão) do servidor imputado. Sim, porque, repita-se, o “meio honesto” não pode, com legitimidade, prosseguir exercendo função pública. (DA COSTA, 2005, p. 30)

Em opinião contrária, Garcia e Alves (2011, p.57) afirmam que:

A configuração da improbidade, no entanto, ainda pressupõe a ponderação do ato em cotejo com os valores que violou, denotando sua potencialidade lesiva em detrimento dos interesses tutelados, operação esta que será realizada com a utilização do princípio da proporcionalidade[...].

Pode não ser, portanto, consenso doutrinário a ideia de que se deve mensurar o ato de improbidade, contudo é uníssona a posição de que o conceito de improbidade administrativa e o como se dá sua prática estão intimamente ligados aos princípios jurídicos, tornando-se indispensável o estudo dos mesmos para o melhor entendimento do tema.

3.2 Princípios da Administração Pública

Ensinam Garcia e Alves, 2012, que, de acordo com os deveres e as obrigações dos agentes públicos, os seus atos devem, necessariamente, estar sempre em conformidade com as regras e os princípios que informam a Administração Pública.

Nessa esteira, o administrador em geral deve sempre agir em conformidade com os princípios estabelecidos pela Constituição Federal e pelas normas infraconstitucionais. Preconizam Neves e Oliveira (2012, p.8), que:

Atualmente, os princípios são considerados normas jurídicas primárias e devem ser levados em consideração mesmo nas hipóteses em que existam regras jurídicas sobre determinado assunto.

No cenário pós-positivista, o princípio da legalidade administrativa convive, no mesmo plano hierárquico, com outros princípios constitucionais fundamentais, expressos ou implícitos, tais como a moralidade, a impessoalidade, a publicidade, a eficiência, dentre outros.

Desta forma, a Constituição ocupa, na atualidade, a centralidade do ordenamento jurídico, e suas normas (regras e princípios) devem ser utilizadas como parâmetros para o controle da juridicidade dos atos administrativos.

Em que pese a atividade administrativa ser norteada por uma variedade de princípios, é nítido que, para a análise da probidade, carregam uma maior importância os princípios da moralidade e da legalidade, haja vista estarem revestidos de todo o alicerce normativo que compõe a atuação estatal.

Partindo dessa concepção, verifica-se, que, embora inúmeros outros princípios devam ser obrigatoriamente observados pelo administrador público, eles operam mais como orientação e complemento do que como eixo indispensável à construção da probidade, motivo pelo qual se faz salutar a análise mais aprofundada dos princípios da legalidade e da moralidade - além dos outros expressamente citados na parte da CF/88 que normatiza a Administração Pública - sem prejuízo da relevância dos demais.

3.2.1 Princípio da impessoalidade

Impessoalidade é a negação da pessoalidade. Na vertente da Administração Pública, pode ser vista sob duas óticas: a do ente público e a do indivíduo particular. Em relação ao primeiro, tal princípio ensina que os atos administrativos devem ser imputados à instituição e não à pessoa do agente, o qual figura como instrumento para realização da atividade. Já referentemente ao segundo, aduz-se que é proibido ao poder público fazer distinção entre iguais, exigindo o tratamento imparcial para com os administrados.

Nessa senda, busca-se que a atividade seja pautada na satisfação do interesse público, impedindo que órgãos favoreçam especificamente qualquer que seja o particular, prezando assim pela neutralidade. Acertada doutrina sobre o tema elucida que:

Jamais poderão ser móvel da ação governamental as simpatias ou animosidades pessoais, as filiações políticas ou os pendores ideológicos. Não se aceitam as discriminações benéficas ou vingativas, decorrentes de interesses sectários, ou de facções e grupos partidários. (RIZZARDO, 2012, p.444)

Desse princípio, decorrem as restrições quanto à promoção pessoal do agente dentro da realização de bem-feitorias e obras públicas, conforme está expresso no art. 37, caput e §1º, da Carta Magna de 1988:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

§ 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.

(Grifou-se)

Dessa forma, ofende esse princípio tanto o desvio de finalidade de um ato para beneficiar interesse estritamente individual, como a propaganda de administrador como realizador de políticas públicas com o objetivo de promover sua imagem pessoal.

3.2.2 Princípio da publicidade

A publicidade dos atos é uma obrigatoriedade para a Administração Pública que, embora possa parecer, não coaduna com a promoção pessoal do agente, proibida pelo princípio da impessoalidade. Ela deve existir unicamente para dar transparência à prática administrativa e necessita possuir teor basicamente educativo e informativo para a generalidade da sociedade.

Como bem mostra a lição de Hely Lopes Meireles (2003, p.92):

Publicidade é a publicação oficial do ato para conhecimento público e início de seus efeitos externos. Daí por que as leis, atos e contratos administrativos que produzem consequências jurídicas fora dos órgãos que os emitem exigem publicidade para adquirirem validade universal, isto é, perante as partes e terceiros.

Esse princípio é, por conseguinte, a garantia da possibilidade de fiscalização da atividade estatal pelo povo. Veja-se:

Inexistindo transparência, não seria passível de aferição a necessária adequação que deve existir entre os atos estatais e a consecução do interesse público, razão de ser do próprio Estado. Tal culminaria em impedir que os interessados zelassem por seus direitos, pois, se não conhecem os motivos que embasaram o agir da administração, tornar-se-ia tarefa assaz difícil impugná-los, o que torna obrigatória a declinação dos substratos fáticos e jurídicos que motivaram a conduta. (GARCIA e ALVES, 2011, p.63).

A publicidade é, assim, indispensável ao bom desenvolvimento da vida em sociedade, já que, somente através dela, os governados possuem a oportunidade de fiscalizar os atos daqueles que administram o que é de todos, podendo cobrar a efetividade de sua atuação.

3.2.3 Princípio da eficiência

O princípio da eficiência só veio a ser expresso no art. 37, caput, da Constituição Federal após a emenda 19/1998. Até então, existia de forma implícita no ordenamento jurídico brasileiro, porém já detinha grande importância e forte relação com a moralidade administrativa.

A eficiência está diretamente ligada à eficácia das atividades administrativas, isto é, não basta que o fim almejado seja atingido, é necessário que o agente o faça da melhor forma possível, mediante a maior economia, entretanto buscando sempre a qualidade da medida.

Dentro desse quadro de excelência pretendido pela Administração, a brevidade é um dos fatores que influenciam na eficácia da atividade, principalmente porque o serviço público brasileiro foi sempre conhecido por sua morosidade e burocracia.

O agente, por conseguinte, deve demonstrar habilidade de otimização, praticando os atos necessários e atingindo o fim objetivado com a melhor qualidade

possível, através de meios idôneos e sem deixar à margem a observância dos outros princípios regentes da Administração, como bem apregoa Rizzardo (2012, p.449):

Cabe ao agente revelar aptidão, conhecimento, destreza e outras virtudes de molde a bem desempenhar as atividades que lhe são afetas, tudo dentro da maior brevidade possível, afastando ao máximo as delongas da burocracia, sob pena de não trazer benefício algum para a sociedade.
18

Não é difícil perceber que a má prestação dos serviços públicos fará com que sejam dispendidos mais recursos estatais para produzir os mesmos efeitos caso tivessem sido praticados com maior zelo pelo administrador. Essa diferença será arcada, pois, pelos cidadãos, haja vista serem estes os custeadores das atividades governamentais.

De acordo com a análise de Garcia e Alves (2011, p. 65):

A inobservância do princípio da eficiência, além de comprometer a prestação dos serviços públicos ou a viabilidade do próprio Erário, ainda produz efeitos extremamente deletérios ao organismo social, como é o caso do constante aumento da carga tributária. Tomando-se como referência um dado objetivo, o administrador incompetente necessitará de recursos consideravelmente superiores que o competente para alcançar objetivos idênticos, o que exige o aumento de receita, regra geral com o correlato empobrecimento da população.

Contudo, apesar de tanto a Constituição Federal de 1988 quanto a Lei de Improbidade ressaltarem a obrigação do agente público de agir sempre em observação ao princípio da eficiência, percebe-se que os mecanismos e métodos de aferição da qualidade do trabalho no setor público ainda são precários.

Conseqüentemente, a responsabilização por improbidade administrativa diretamente ligada à ineficácia funcional dos servidores é, notadamente, rara, ademais de necessitar de uma análise efetivamente minuciosa dos fatos. Isto ocorre tendo em vista que, anteriormente à configuração de improbidade, a ineficiência configurará mera ilegalidade ou outro estágio mais simples de antijuridicidade.

3.2.4 Princípio da legalidade

¹⁸ Ainda sobre o tema: “Nesta imposição, o desempenho que lhe diz respeito mostrar-se-á satisfatório se atende os compromissos, não relegando a sua realização para outra ocasião, e desincumbindo-se com regularidade das tarefas reservadas à sua pessoa.”(RIZZARDO, 2012, p. 449).

O princípio da legalidade traduz que o administrador público estará sempre adstrito às determinações legais, delas não podendo se distanciar, ante o perigo de praticar um ato inválido e ser responsabilizado, seja criminal, civil ou administrativamente. Todavia, é de suma importância destacar que o agente, conforme interpretação do art. 2º, I, parágrafo único, da Lei 9.784/99, deve obedecer, ademais da lei *stricto sensu*, o Direito em geral, restando evidente a sua vinculação à observância dos princípios administrativos.

Consoante Osório (2007, p.129):

Compreender o fenômeno da improbidade administrativa requer, por certo, a prévia compreensão do alcance e das potencialidades da legalidade administrativa, no contexto da legalidade que fundamenta o Estado de Direito, como fator condicionante das atividades públicas. Pode-se afirmar, sem receio, que inexistente improbidade sem violação direta ou indireta à legalidade administrativa. Daí a importância de compreendermos tal dever no contexto do Estado Democrático de Direito vigente em nossos dias.

A legalidade, embora esteja no mesmo patamar constitucional dos demais princípios regentes da Administração Pública, foi sempre comumente vista como pilar do andamento do funcionalismo público. Isso porque o gestor possui limites em sua atividade diretamente ligados a esse princípio.

Como é de conhecimento geral no mundo jurídico, o administrador possui uma margem de discricionariedade limitada pela lei¹⁹. Dentro das possibilidades estabelecidas por esta, ele opta pelo ato que melhor condiz proporcionalmente com a circunstância, sendo-lhe terminantemente proibido, todavia, criar novas regras não permitidas taxativamente pela lei.

É por esse motivo que se diz que o princípio da legalidade é o norte do serviço público, tendo em vista que o agente só está autorizado a praticar atos

¹⁹ “As leis administrativas são, normalmente, de *ordem pública* e seus preceitos não podem ser descumpridos, nem mesmo por acordo ou vontade conjunta de seus aplicadores e destinatários, uma vez que contêm verdadeiros *poderes-deveres, irrelegáveis pelos agentes públicos*. Por outras palavras, a natureza da função pública e a finalidade do Estado impedem que seus agentes deixem de exercer os poderes e de cumprir os deveres que a lei lhes impõe. Tais poderes, conferidos à Administração Pública para serem utilizados em benefício da coletividade, não podem ser renunciados ou descumpridos pelo administrador sem ofensa ao bem comum, que é o supremo e único objetivo de toda ação administrativa. (MEIRELLES, 2001, p. 82).

devidamente expressos em lei, diferentemente do particular, o qual possui a liberdade de fazer tudo aquilo que não foi proibido pela legislação.

A base constitucional para essa visão do princípio da legalidade encontra-se expressa no art. 5º, II, da CF/88:

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

Já relativamente à alçada pública desse princípio, ensina Meirelles (2001, p. 67):

Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa “pode fazer assim”, para o administrador público significa “deve fazer assim”.

Ainda sobre o tema:

Note-se que o dever de atender à legalidade é, ao mesmo tempo, um dever constitucional e um dever cívico democrático. A regra, pois, para os particulares é a liberdade de ação. As limitações, positivas ou negativas, deverão estar expressas em leis. Para os agentes públicos, entretanto, tal princípio é inverso, ou seja, a liberdade de ação encontra sua fonte legítima e exclusiva nas leis. Não havendo leis outorgando campo para mover-se, não haverá liberdade de ação. Os agentes públicos, ante a ausência das previsões legais para seus atos, ficarão irremediavelmente paralisados, inertes, impossibilitados de atuação. Teoricamente, os funcionários públicos gozam de escassa liberdade, assim vistas as coisas. (OSÓRIO, 2007, p. 130).

É de suma importância frisar que os atos de improbidade, neles abrangidos tanto a gestão pública inadmissivelmente ineficiente quanto aquela desonesta, possuem profunda correlação com a violação à legalidade²⁰. A improbidade é uma ilegalidade de comportamento, conseqüentemente a conduta formal e materialmente legal não pode caracterizá-la.

Diante de todo o estudo e a análise acerca do princípio da legalidade, criou-se uma máxima muito comum no mundo jurídico no sentido de que a Administração não pode agir contra a lei (*contra legem*) ou além da lei (*praeter legem*), mas somente segundo a lei (*secundum legem*).

²⁰ Cumprir simplesmente a lei na frieza do seu texto não é o mesmo que atendê-la na sua letra e no seu espírito. A administração, por isso, deve ser orientada pelos princípios do Direito e da Moral, para que ao legal se ajunte o *honesto e o conivente* aos interesses sociais. Desses princípios é que o Direito Público extraiu e sistematizou a teoria da *moralidade administrativa* [...]. (MEIRELLES, 2001, p. 83).

3.2.5 Princípio da Moralidade

Conforme já exposto anteriormente, a moralidade é um dos princípios mais importantes para o estudo da probidade administrativa, conjuntamente com o da legalidade. De acordo com Garcia e Alves (2011, p. 90), “[...] é possível dizer que legalidade e moralidade integram-se e complementam-se, sendo cogente sua observância pelos agentes públicos”.

A moral comum pode ser identificada como o conjunto de convicções defendidas por uma coletividade como parâmetro para basear suas práticas em certa época e lugar. Isso porque, à medida que uma sociedade evolui, os princípios nos quais ela se alicerça também se transmutam.

A Constituição Federal de 1988 conferiu grande importância ao princípio em comento quando, no seu art. 5º, LXXIII, previu o cabimento de ação popular para anulação de ato contrário à moralidade administrativa. Veja-se:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência; (Grifou-se)

Consoante Osório (2007, p.85), “A improbidade sempre foi tida como sinônimo de desonra do homem público [...]”. Analisando o aspecto da moral no que diz respeito ao âmbito da Administração, percebe-se que a improbidade administrativa é uma espécie de imoralidade *sui generis*, visto que somente pode ser praticada por agente público no exercício da função, distanciando-se de sua vida particular.

É nessa direção a reflexão de Osório (2007, p.86):

O dever de probidade administrativa não se confunde com algum genérico dever de probidade moral dos agentes públicos e particulares, já o dissemos. Aos agentes públicos se assegura o supremo direito à imoralidade, dentro dos limites mais estreitos, é certo. Daí a incorreção da tese que busca identificar na probidade uma imoralidade comum.

O princípio da moralidade determina que o administrador deve sempre optar pelo que é honesto, ademais de prezar pela conveniência, oportunidade e justiça em seus atos. Destaque-se, por conseguinte, que não é necessária a lesão patrimonial para que se reconheça a ofensa ao princípio, conforme bem estabelece a Magna Carta de 1988.

Também é de suma importância lembrar que a moralidade está intimamente associada à concepção do bom administrador, que, por sua vez, é indissociável da noção de eficiência.

O princípio representa a meta em grau máximo a ser alcançada, dados os constantes casos de corrupção que se verificam na Administração Pública em geral, em todas as esferas e nos poderes em geral. Deve nortear a atividade do administrador, de modo a se alinhar à pauta da legalidade, dos ditames e valores éticos superiores, do sentido coletivo das ações, revelando boa conduta, educação, ótimos costumes, equidade e justiça. Em última instância, visando o atendimento ao bem comum, ou a satisfação do interesse social com legalidade e ética. (RIZZARDO, 2012, p. 446).

São vários os aspectos da Administração Pública que podem ser ofendidos pela falta de moralidade administrativa. Quando esta incidir em atos de improbidade, enquadrar-se-á nas hipóteses previstas pela Lei N° 8.429/92, que estabelece os casos de condutas ímprobas, além das sanções aplicáveis aos agentes públicos e a terceiros responsáveis por sua prática.

3.3 Sujeitos da improbidade administrativa

3.3.1 Sujeito ativo

A Lei N° 8.429/1992, que trata sobre a improbidade administrativa, estabelece quem são os sujeitos que podem praticar os atos enumerados por ela, além daqueles que serão prejudicados por sua prática, ou seja, seus sujeitos ativo e passivo, respectivamente.

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.

Dessa forma, o ato de improbidade é aquele cometido por agente público ou por terceiro que causa lesão ao interesse público, não necessariamente acarretando prejuízo patrimonial. O conceito de agente público é amplo e genérico e

abrange, assim, tanto aquele que possui um vínculo formal com o Estado, como o que exerce função pública sem o preenchimento de tal requisito. O art. 2º da mesma Lei define quem deve ser considerado agente público para fins da identificação do sujeito ativo da improbidade.

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.

Acerca da matéria, Osório (2007, p. 207) ensina que:

Agentes públicos são todas as pessoas que desempenham função pública em todos os seus níveis e hierarquias, em forma permanente ou transitória, por eleição popular, designação direta, por concurso ou por qualquer outro meio legal. Estende-se essa definição a todos os magistrados, membros do Ministério Público, funcionários, empregados parlamentares, governantes e outros análogos, o que implica considerar nesta categoria também os chamados “agentes políticos”, sem dúvida alguma.²¹

Salienta-se que não só os agentes públicos estão sujeitos às sanções da lei de improbidade. Poderão também ser punidos os particulares que incentivem a prática do ato, cooperem com ele ou obtenham favorecimento de qualquer forma, ainda que não patrimonial²².

É de suma importância observar que, se o terceiro agir sozinho, sem o intermédio de um agente público, sua conduta não configurará ato de improbidade administrativa, haja vista ser absolutamente necessária a presença deste último para que o ato se caracterize, conforme estabelece o art. 3º do mesmo diploma:

²¹ “Os agentes públicos podem ser divididos em, pelo menos, dois grupos: agentes públicos de direito e agentes públicos de fato.

Os agentes públicos de direito são as pessoas físicas que possuem vínculos jurídicos formais e legítimos com o Estado. São os agentes regularmente investidos nos cargos, empregos e funções públicas.

As espécies de agentes de direito são: agentes políticos, servidores públicos (estatutários, celetistas e temporários) e particulares em colaboração (são aqueles que exercem, transitoriamente, a função pública e não ocupam cargos ou empregos públicos, como, por exemplo: jurados, mesários em eleições etc.).

Por outro lado, os agentes públicos de fato são os particulares que, sem vínculos formais e legítimos com o Estado, exercem, de boa-fé, a função pública com objetivo de atender o interesse público. São os agentes que não foram investidos previamente nos cargos, empregos e funções públicas. Os agentes de fato dividem-se em duas espécies: putativos e necessários.” (NEVES e OLIVEIRA, 2012, p. 43).

²² “Assim, os agentes particulares que tratam com as coisas públicas, que prestam serviço público ou exercem, embora transitoriamente, funções públicas, sempre que envolvam o manejo de recursos públicos, estão submetidos ao dever de probidade administrativa. (OSÓRIO, 2007, p. 208)

Art. 3º As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta.

Este dispositivo deixa claro que deverá haver um agente público envolvido, participe ou coator, para que a conduta se materialize. O terceiro²³ pode até ser o guia, o mentor do ato, entretanto é o agente que dispõe das condições que levam à sua prática.

Ademais, analisando este último dispositivo, infere-se que ao terceiro participante do ilícito somente será cominada a sanção “no que couber”, entendendo-se, portanto, como uma restrição às punições gerais cabíveis ao ato de improbidade. Na hipótese específica de enriquecimento ilícito, somente ao que disponha dos bens de origem ilegítima, poderá ser aplicada a pena.

Em breve exposição, cumpre esclarecer que os agentes políticos são aqueles eleitos para cumprimento de mandatos transitórios, como os chefes do Poder Executivo e os membros do Poder Legislativo, ademais dos Diplomatas, Ministros de Estado e dos Secretários da Federação. Já os servidores públicos são os detentores de cargos efetivos ou em comissão e que possuem um vínculo permanente com a Administração.

3.3.2 Sujeito passivo

Pode-se interpretar da leitura do art. 1º, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.429/92, que estão sujeitas a serem atingidas pela prática de um ato de

²³ “A ação do terceiro pode se desenvolver em três ocasiões distintas, as quais são individualizadas a partir da identificação do momento de conformação do elemento subjetivo do agente público e da prática do ato de improbidade:

1º) O terceiro desperta no agente público o interesse em praticar o ato de improbidade, induzindo-o a tanto. Induzir significa incutir, incitar, criando no agente o estado mental tendente à prática do ilícito (auxílio moral).

[...]

2º) O terceiro concorre para a prática do ato de improbidade, participação esta que pode consistir na divisão de tarefas com o agente público ou na mera prestação de auxílio material, o que importa em atividade secundária que visa a facilitar o atingimento do fim visado pelo agente (v.g.: o fornecimento de veículo para o transporte de bens e valores desviados do patrimônio público).

3º) O terceiro não exerce qualquer influência sobre o animus do agente ou presta qualquer contribuição à prática do ato de improbidade, limitando-se a se beneficiar, de forma direta ou indireta, do produto do ilícito.

Assim, constatado que o terceiro tinha conhecimento da origem ilícita do benefício auferido – pois a admissibilidade da responsabilidade objetiva, além de não ter amparo legal, em muito comprometeria a segurança das relações jurídicas – estará ele passível de sofrer as sanções cominadas no art. 12 da Lei nº 8.429/1992.”

improbidade, sem a exigência de ocorrência de dano, a administração direta, indireta ou fundacional:

- de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e de Territórios;
- de empresa incorporada ao patrimônio público;
- 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;

Percebe-se que a improbidade também pode ser praticada – agora com a exigência de dano efetivo - contra:

- o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público;
- o patrimônio de entidades para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorre com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual;

Pois, de outro modo, não teria sentido o Estado contribuir com parcela tão significativa para a formação do patrimônio da entidade e deixar seu controle em mãos do particular, em um ato de liberdade inadmissível quando se trata de dinheiro público. Neste último caso, a natureza jurídica da entidade não é tão relevante pra fins de proteção da lei como o fato de ela administrar parcela de patrimônio público. (DI PIETRO, 2004, p. 706).

Salienta-se que, na hipótese de ocorrência da irregularidade em estudo nestas últimas entidades privadas citadas, ainda que a conduta ímproba se enquadre em um dos casos taxados pela lei, em não tendo sido o ato praticado contra o patrimônio de tais pessoas jurídicas, as sanções cominadas não serão possíveis. Isso porque a legislação requer expressamente que haja o dano.

Em ocorrendo o desfalque patrimonial, a reparação será limitada à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos, acarretando a necessidade de a pessoa jurídica lesada postular, por via própria, o integral ressarcimento do dano.

Fosse outra a *mens legis*, por certo não se teria subdividido o preceito em duas partes distintas (*caput* e parágrafo único), restringindo o alcance dos atos de improbidade àqueles praticados contra o *patrimônio* dos entes referidos e dissociado o dever de reparar o dano da dimensão do dano causado ao patrimônio destes, limitando-a à repercussão do dano sobre a contribuição dos cofres públicos. (GARCIA e ALVES, 2011, p. 222).

Nessa esteira, de maneira simplificada, pode-se conceituar o sujeito passivo do ato de improbidade administrativa como qualquer entidade pública ou

particular que tenha participação de dinheiro público em seu patrimônio ou receita anual.

Ressalta-se que, em se tratando de norma cogente, isto é, aquela que não pode ser afastada pelo arbítrio dos interessados, verifica-se que o Estado sempre será sujeito passivo formal quando de sua violação, seja qual for o bem atingido, posto que é ele o instituidor da norma.

3.4 Classificação dos atos de improbidade administrativa

Os artigos 9º, 10 e 11 da Lei de Improbidade apontam as categorias de ilícitos e as suas respectivas sanções, sendo eles: os atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito, aqueles que causam prejuízo ao erário e os que atentam contra os princípios da Administração Pública.

Todos os tipos de improbidade citados pela legislação lesionam a administração pública, ainda que o ato seja enquadrado somente naqueles que importam enriquecimento ilícito, já que, por certo, houve alguma oneração ou algum desgaste do serviço público. Não se pode deixar de ressaltar que, comumente, a conduta se encaixa em mais de uma modalidade, obtendo a qualificação jurídica da mais grave.

Não se pode olvidar que os artigos 9º, 10 e 11 da lei em discussão trazem o termo “notadamente” em seus *caputs*, favorecendo a interpretação de que as hipóteses estabelecidas por eles são meramente exemplificativas - não taxativas, nem exaustivas - dando margem, portanto, a novas tipicidades, com a única exigência de que se encaixem nas figuras apontadas na lei, isto é: enriquecimento ilícito do agente, prejuízo ao erário público ou atentado aos princípios da administração pública.

3.4.1 Atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito

Art. 9º 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, e **notadamente**:

I - receber, para si ou para outrem, dinheiro, bem móvel ou imóvel, ou qualquer outra vantagem econômica, direta ou indireta, a título de comissão, percentagem, gratificação ou presente de quem tenha interesse, direto ou

indireto, que possa ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público;

II - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem móvel ou imóvel, ou a contratação de serviços pelas entidades referidas no art. 1º por preço superior ao valor de mercado;

III - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a alienação, permuta ou locação de bem público ou o fornecimento de serviço por ente estatal por preço inferior ao valor de mercado;

IV - utilizar, em obra ou serviço particular, veículos, máquinas, equipamentos ou material de qualquer natureza, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, bem como o trabalho de servidores públicos, empregados ou terceiros contratados por essas entidades;

V - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para tolerar a exploração ou a prática de jogos de azar, de lenocínio, de narcotráfico, de contrabando, de usura ou de qualquer outra atividade ilícita, ou aceitar promessa de tal vantagem;

VI - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para fazer declaração falsa sobre medição ou avaliação em obras públicas ou qualquer outro serviço, ou sobre quantidade, peso, medida, qualidade ou característica de mercadorias ou bens fornecidos a qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

VII - adquirir, para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público;

VIII - aceitar emprego, comissão ou exercer atividade de consultoria ou assessoramento para pessoa física ou jurídica que tenha interesse suscetível de ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público, durante a atividade;

IX - perceber vantagem econômica para intermediar a liberação ou aplicação de verba pública de qualquer natureza;

X - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indiretamente, para omitir ato de ofício, providência ou declaração a que esteja obrigado;

XI - incorporar, por qualquer forma, ao seu patrimônio bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

XII - usar, em proveito próprio, bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei.
(Grifou-se)

Os atos de improbidade que importam enriquecimento ilícito são aqueles que trazem um benefício indevido à vida do agente, um proveito sem origem legal, não importando se houve uma lesão direta ao Erário ou se a vantagem foi auferida através do recebimento de uma “gratificação” de um administrado para que o serviço público fosse “acelerado”.

Nesse caso, para que a conduta seja identificada como improbidade administrativa é imprescindível que haja o aumento do patrimônio do agente em razão do exercício de cargo, emprego, função, mandato ou atividade de natureza pública. Esse locupletamento ilícito pode advir de todo tipo de bens, não só da pecúnia em si, e, por isso, exige-se a prova do acréscimo de patrimônio para a configuração do ilícito.

Esse enriquecimento, no entanto, pode dar-se, por exemplo, quando um agente recebe o benefício de dispensa indevida do serviço sem que deixe de perceber remuneração, contrariando a ideia de que a improbidade somente se dará com o recebimento direto de propina ou outra vantagem.

3.4.2 Atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer 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, e **notadamente:**

I - facilitar ou concorrer por qualquer forma para a incorporação ao patrimônio particular, de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

II - permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada utilize bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

III - doar à pessoa física ou jurídica bem como ao ente despersonalizado, ainda que de fins educativos ou assistências, bens, rendas, verbas ou valores do patrimônio de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem observância das formalidades legais e regulamentares aplicáveis à espécie;

IV - permitir ou facilitar a alienação, permuta ou locação de bem integrante do patrimônio de qualquer das entidades referidas no art. 1º desta lei, ou ainda a prestação de serviço por parte delas, por preço inferior ao de mercado;

V - permitir ou facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem ou serviço por preço superior ao de mercado;

VI - realizar operação financeira sem observância das normas legais e regulamentares ou aceitar garantia insuficiente ou inidônea;

VII - conceder benefício administrativo ou fiscal sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente;

IX - ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento;

X - agir negligentemente na arrecadação de tributo ou renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público;

XI - liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular;

XII - permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente;

XIII - permitir que se utilize, em obra ou serviço particular, veículos, máquinas, equipamentos ou material de qualquer natureza, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, bem como o trabalho de servidor público, empregados ou terceiros contratados por essas entidades.

XIV – celebrar contrato ou outro instrumento que tenha por objeto a prestação de serviços públicos por meio da gestão associada sem observar as formalidades previstas na lei;

XV – celebrar contrato de rateio de consórcio público sem suficiente e prévia dotação orçamentária, ou sem observar as formalidades previstas na lei. (Grifou-se)

Para que a conduta do agente se enquadre nessa hipótese de improbidade, é preciso que sejam demonstrados o dolo ou a culpa no ato ímprobo, haja vista que muitas ações discricionárias de implementação de políticas públicas acabam importando em lesão ao erário, ainda que a intenção do administrador não tenha sido essa. Não pode ele, portanto, sofrer punição pelo fato de os resultados almejados não terem sido alcançados em virtude de fatores externos.

O ato lesivo ao erário não deverá produzir efeitos jurídicos válidos, posto que ilegal, já que infringiu as normas explicitadas na legislação. “Tem-se, assim, que qualquer diminuição do patrimônio público advinda de ato inválido será ilícita, pois *‘quod nullum est, nullum producit effectum’*, culminando em caracterizar o dano e o dever de ressarcir.” (GARCIA e ALVES, 2011, p. 309).

É de suma importância lembrar que o agente público que cause dano ao erário devesse ressarcir-lo pelo valor integral do dano. Cabe observar, também, que, se o dano ao patrimônio público importar também enriquecimento ilícito de terceiros, caberá a sanção de perda dos valores ou dos bens que forem acrescidos de maneira ilícita ao patrimônio destes.

3.4.3 Atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e **notadamente**:

- I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;
- II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;
- III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;
- IV - negar publicidade aos atos oficiais;
- V - frustrar a licitude de concurso público;
- VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;

VII - revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço.
(Grifou-se)

Os princípios jurídicos, ao longo da história, foram crescendo e assumindo um posto de absoluto respeito. No direito positivo atual, eles figuram lado a lado com as regras, e, quando estas não conseguem dirimir os conflitos, são aqueles que surgem para trazer a melhor e mais acertada solução²⁴.

Como bem preconizam Garcia e Alves (2011, p. 312):

É voz corrente como no constitucionalismo contemporâneo o paradigma normativo do “direito por regras” passou a coexistir com o denominado “direito por princípios”. Como consequência dessa transição, constata-se que a norma comportamental poderá adequar-se de forma mais célere às constantes modificações das relações sociais, evitando que o emperramento normativo inviabilize ou comprometa o evoluir social.

A improbidade nessa modalidade advém de atos que lesam a Administração Pública pela omissão ou ineficiência na prestação dos serviços, ferindo os princípios basilares da atividade através da violação de deveres, seja pela sua não execução, seja pela falta de zelo em seu desempenho²⁵.

Assim como a atividade administrativa deve pautar-se nos princípios elencados na Constituição Federal de 1988, quais sejam, a legalidade, a impessoalidade, a moralidade, a publicidade e a eficiência, muito importa também a observância dos outros princípios norteadores da credibilidade e da seriedade da Administração.

Como frisam Neves e Oliveira (2012, p. 88), “[...] restará configurada a improbidade administrativa na hipótese de violação a todo e qualquer princípio, expresso ou implícito, aplicável à Administração Pública”²⁶.

²⁴ “É fácil notar a importância dos princípios jurídicos na atualidade, especialmente pelo reconhecimento de sua força normativa e vinculante no âmbito das relações públicas e privadas.” (NEVES e OLIVEIRA, 2012, p. 88).

²⁵ “Ante a natureza e a importância dos interesses passíveis de serem lesados pelos ímprobos, afigura-se louvável a técnica adotada pelos arts. 4º e 11 da Lei nº 8.429/1992, preceitos em que a violação aos princípios regentes da atividade estatal, ainda que daí não resulte dano ao erário, consubstanciará ato de improbidade. Deve-se observar, ainda, que referidos dispositivos da Lei nº 8.429/1992 apresentam-se como verdadeiras normas de integração de eficácia da Constituição da República, pois os princípios por eles tutelados há muito foram consagrados nesta.” (GARCIA e ALVES, 2011, p. 314).

²⁶ Trata-se do reconhecimento do princípio da juridicidade, que impõe a obediência, por parte do administrador público, não apenas das regras formais (legalidade), mas, também, de todos os princípios reconhecidos pela comunidade jurídica. A ideia de juridicidade encontra-se positivada, por exemplo, no art. 2º, parágrafo único, I, da Lei 9.784/1999, que exige a “atuação conforme a lei e o Direito”.

Para a configuração dessa modalidade de improbidade administrativa, portanto, é necessária somente a violação aos princípios que devem ser seguidos pela Administração Pública, não importando se houve enriquecimento ilícito do agente público ou dano ao erário.

Cabe, agora, após o estudo dos sujeitos ativo e passivo e da tipologia relacionados ao ato de improbidade administrativa, a análise das sanções fixadas pela lei como forma de combate a essa prática, ademais da pesquisa sobre a efetividade das condenações proferidas.

[...]

Não seria lógico supor que o administrador tivesse a opção de não observar determinados princípios jurídicos, assim como não seria lícito concluir pela existência de hierarquia abstrata ou normativa entre os princípios constitucionais aplicáveis à Administração. (NEVES e OLIVEIRA, 2012, p.88).

4 A AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E O COMBATE À CORRUPÇÃO

Determinados os bens jurídicos protegidos e positivadas as normas que os resguardam, fundamental se faz o estabelecimento das reprimendas que receberá infrator. A penalidade precisa possuir íntima ligação, qualitativa e proporcionalmente, com o ilícito praticado, principalmente no que diz respeito à lesividade do ato.

No entanto, é indispensável ter-se em mente que o foco da sanção não deve estar no prejuízo a ser causado ao agente, mas sim na necessidade de reparação do mal causado à sociedade, ou melhor, a pena deve reconstruir a soberania do direito e a tranquilidade abalada.

Aponta a doutrina que “A proporção que deve existir entre o ilícito e a sanção deve ser correlata à existente entre as forças morais presentes no temor causado aos cidadãos e no lenitivo que será utilizado para tranquilizá-los”. (GARCIA E ALVES, 2011, p.499).

Logo, de forma prática, as reprimendas impostas pela Lei de Improbidade devem ter força o bastante para produzir um resultado definitivo, não paliativo, nem temporário, isto é, afastar a corrupção da Administração Pública, na medida em que o gestor que cometa ato de tal natureza não venha a praticá-lo novamente.

Estabelece a Magna Carta de 1988 em seu art. 37, §4º, que aquele agente que praticar ato de improbidade administrativa terá suspensos seus direitos políticos; sofrerá a indisponibilidade de seus bens; perderá a função pública e deverá ressarcir ao erário todo o prejuízo causado²⁷.

Acresce o dispositivo que tais sanções ocorrerão conforme previsto em lei e que não terá prejuízo a ação penal cabível. O que faz concluir, portanto, que tais penas não possuem natureza criminal, tanto é que também no art. 12, caput, da Lei nº 8.429/92, ressalva-se o termo “independente das sanções penais”. Veja-se:

Art.12 **Independente das sanções penais**, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de

²⁷Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

§ 4º - Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:

[...]

(Grifou-se)

Sobre o tema, elucida Rizzardo (2012, p. 513):

Pela regra, um funcionalismo público está sujeito a sofrer sanções penais capituladas no Código Penal; civis, consistentes em indenizações porventura cabíveis; administrativas, contempladas no estatuto jurídico próprio da função; e as acarretadas pela incidência nas improbidades administrativas da Lei nº 8.429, de modo geral mais graves que as anteriores. Especificamente quanto a estas últimas, predomina a natureza civil e política, porquanto decorrem do seu reconhecimento o ressarcimento dos danos causados ao erário, a suspensão dos direitos políticos e a indisponibilidades dos bens.

Da interpretação literal da Lei de Improbidade infere-se que o servidor que cometeu ilegalidade pode sofrer sanção disciplinar, notadamente na demissão; sujeita-se, também, a ser condenado criminalmente²⁸; ademais de estar autorizado que, contra ele, mova-se uma ação de improbidade. É de ressaltar-se, todavia, que eventual absolvição em um desses procedimentos, não acarreta necessariamente o mesmo resultado em outro.

Porém, é de conhecimento geral, que o *bis in idem* não pode ocorrer no direito brasileiro, tanto na esfera administrativa, quanto na penal, sendo proibido, por conseguinte, que se repita a mesma sanção no âmbito funcional e na ação de improbidade administrativa²⁹.

É de extrema importância, também, lembrar que a aplicação das penas trazidas pela Lei nº 8.429/92 ocorre de forma autônoma, sendo assim, todas as suas reprimendas podem ser impostas sem a necessidade de prévio julgamento em outras instâncias.

Essa autonomia de instâncias está reforçada no art. 21, inciso II, do diploma acima aludido:

²⁸ “A condenação nas infrações do art. 37, §4º, da Carta Constitucional e que se especificam na Lei nº 8.429, traz efeitos ou consequências de maior gravidade que o veredicto condenatório da sentença penal, como a perda dos direitos políticos e da função pública. Inconcebível, portanto, que se alarguem as condenações em outros setores trazidos por lei diferente, quando o agente já suporta ou está por suportar as sanções da lei penal.” (RIZZARDO, 2012, p.515).

²⁹ Convém explicar que: “Não importa, ademais, que haja o proferimento de sanções iguais no processo administrativo e na ação de improbidade. O cumprimento ou a aplicação em uma das esferas faz desaparecer a exigibilidade em outra. Não se pode cumprir duas vezes a mesma pena, sob pena de se cometer um despropósito e oficializar o enriquecimento indevido.” (RIZZARDO, 2012, p. 514).

Art. 21. A aplicação das sanções previstas nesta lei independe:

[...]

II - da aprovação ou rejeição das contas pelo órgão de controle interno ou pelo Tribunal ou Conselho de Contas.

Para cada tipologia de improbidade, há uma sanção específica cominada na Lei, entretanto observa-se que umas não excluem as outras, podendo assim existir o acúmulo desde que se verifique a hipótese. Evidentemente, se o condenado não é agente público, não poderá perder a função pública, ou, ainda nessa linha, se não houve incorporação de valores do erário, não há que se falar em devolução.

4.1 Das sanções em espécie

A Lei de Improbidade Administrativa, em concordância com o que regimenta a Constituição Federal de 1988, institui em seu art. 12, incisos I, II e III, as penalidades as quais devem ser aplicadas ao agente ou terceiro que pratique ato de improbidade administrativa. A seguir, o dispositivo:

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:

I - na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial 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 dez anos;

II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano 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 cinco anos;

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.

Julga-se necessária, para melhor compreensão de como se dá, efetivamente, o combate à corrupção mediante a Ação de Improbidade Administrativa, a análise pormenorizada das sanções indicadas pela Lei a cada caso específico de conduta ímproba. Frisa-se, ademais, que, além das reprimendas aplicadas ao agente, a declaração da nulidade do ato ilícito é um antecedente lógico daquelas.

4.1.1 Perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio do agente

A perda dos bens é aplicada ao agente, ou ao terceiro beneficiário, sempre que houver o enriquecimento ilícito. Rigorosamente, essa pena, não representa verdadeira sanção, visto que visa a levar o favorecido a sua situação primitiva, ao seu estado de bens anterior ao ato ímprobo.

Explica a doutrina de Garcia e Alves (2011) que a perda dos bens supõe um crescimento patrimonial concomitante com a função pública e incompatível com a remuneração percebida pelo servidor ou pelo terceiro o qual tenha contribuído.

Nesse sentido, respeitada opinião:

Desponta, como condição primordial, comprovar o desvio de bens certos e determinados, ou valores em quantias monetárias fixadas com precisão, ao mesmo tempo em que virá demonstrado o nexó entre o exercício público indevido e a aquisição dos bens. Foram retirados tais bens ou valores da disposição ou do domínio do ente ou órgão do Estado ou de entidade particular que utiliza verbas públicas. Acresceram o patrimônio do agente contemporaneamente à atividade desempenhada, e revelam a incompatibilidade com a remuneração percebida legalmente. (RIZZARDO, 2012, p. 527).

É, portanto, indispensável, para conduzir o bem novamente ao ente público, que reste evidente o nexó lógico, provando de onde advieram os valores, ademais de qual ato ímprobo especificamente provocou esse desvio. Caso não se consiga localizar esses bens, ou caso não mais existam, caberá o ressarcimento integral dos valores correspondentes.

Ainda que os valores ou os bens adquiridos não tenham sido desviados da entidade pública, mas advindos de outras fontes - como no caso de recompensa ou propina -, é inadmissível que o agente continue auferindo vantagem em razão de

patrimônio que não lhe pertence, devendo o montante ser todo revertido para o erário.

Ressalta-se que a perda dos bens ou valores acrescidos não se confunde com a obrigação de ressarcir o dano causado ao patrimônio público³⁰. É possível entender tal situação com clareza quando se analisa o exemplo dado acima. A propina recebida pelo indivíduo ímprobo não constituía patrimônio público, porém a perderá como penalidade, uma vez que enriqueceu ilicitamente.

Já se o caso fosse de o agente ter-se apropriado de algum bem ou capital de ente público e este tivesse que dispender mais recursos para adquirir outro semelhante, dever-se-ia impor ao corrupto tanto a perda do valor acrescido ao seu patrimônio quanto o ressarcimento integral do dano causado à Administração.

Por fim, imperioso lembrar que a restituição do valor ou bem será acompanhada dos frutos, produtos e rendimentos, haja vista não parecer suficiente a mera reposição daquilo que foi retirado, se a riqueza poderia ter-se multiplicado, caso não subtraída.

4.1.2 Ressarcimento integral do dano

Sobre o tema, apontam, oportunamente, Garcia e Alves (2012, p. 527) que “O vocábulo ressarcimento exprime a ideia de equivalência na contraprestação, apresentando-se como consequência da atividade do agente que ilicitamente causa dano ao sujeito passivo do ato de improbidade”.

O ressarcimento integral do dano, bem como a devolução dos valores acrescidos, não se caracteriza exatamente como sanção, tendo em vista que objetiva tão somente a reconstituição do *status quo* abalado. Explica Costa (2005, p.

³⁰ “É oportuno registrar que as expressões ‘erário’ e ‘patrimônio público’ não se confundem. A expressão ‘erário’, no caso, compreende os recursos financeiros provenientes dos cofres públicos da Administração Pública direta e indireta, bem como aqueles destinados pelo Estado às demais entidades mencionadas no art. 1º. Da LIA.

Diferentemente, o vocábulo ‘patrimônio público’ possui conotação mais ampla e compreende não apenas os bens e interesses econômicos, mas também aqueles com conteúdo não econômico. O art. 1º, § 1º., da Lei 4.717/1965 (Lei da Ação Popular) considera patrimônio público ‘os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico.’ (NEVES e OLIVEIRA, 2012, p. 83).

187) que “Evidentemente que a obrigação de reparar o dano somente ocorre quando tenha havido efetivo prejuízo ao erário”.³¹

Na mesma linha, Garcia e Alves (2011, p.516):

Aquele que causar dano a outrem tem o dever de repará-lo, dever que reside na necessidade de recompor o patrimônio do lesado, fazendo com que este, tanto quanto possível, retorne ao estado em que se encontrava por ocasião da prática do ato lesivo.

Para assegurar a efetivação da medida que procura o ressarcimento, através da indenização, é interessante o levantamento completo do dano. Em hipótese de dilapidação dos bens, a reparação concretizar-se-á, portanto, através de bens de origem lícita, não interessando sua origem.

4.1.3 Multa civil

A multa civil na condenação por improbidade administrativa, ao contrário da medida de ressarcimento do dano, possui caráter sancionatório que atinge o patrimônio original do transgressor e se encaixa em qualquer das modalidades de improbidade, não cabendo ao juiz o arbítrio de afastá-la, posto que obrigatória.

Cabe ressaltar que tal instituto é aplicado independentemente de enriquecimento ilícito, da dimensão econômica ou patrimonial do fato, da ausência de danos ao erário ou da pequena reprovabilidade social da conduta, não cabendo ao juiz a possibilidade de avaliar conveniência e oportunidade nessa circunstância.

Além disso, sabe-se que o *quantum* o qual deve ser fixado não possui valor mínimo, entretanto, um máximo é devidamente estabelecido pelo art. 12 da Lei nº 8.429/92, devendo o julgador levá-lo em consideração para o arbítrio do valor.

Esclarece Rizzardo (2012, p.538) que, para o cálculo da importância devida em forma de multa:

Levam-se em conta a natureza e a gravidade do fato praticado, o grau de lesividade, o cargo ocupado pelo agente público, a repercussão social do fato, o elemento subjetivo que conduziu à prática do ato, nunca tendo como fator preponderante o significado econômico do prejuízo.

³¹ Acrescenta o mesmo autor que “O mesmo ocorre em relação à sanção consistente na perda dos bens acrescidos ilícitamente ao patrimônio do agente ímprobo, pois seria um contra-senso se alguém fosse obrigado a devolver algo de que efetivamente não se apropriara.” (COSTA, 2005, p. 187).

A multa civil é importante instrumento no combate à improbidade na medida em que transpõe a ideia do ressarcimento do dano e da perda dos valores acrescidos. O primeiro figura somente como uma restituição do que já era público; a segunda retira do autor aquilo que também não lhe era devido, visto que adquirido ilegalmente.

Quedaria, pois, um sentimento de impunidade se, por acaso, só se impusessem as duas últimas providências citadas. A multa surge com um fim máximo de sancionar e pode ser estipulada numa importância bem maior do que o prejuízo causado, exatamente para que cumpra o objetivo de penalizar.

4.1.4 Perda da função pública

Do art. 12 da Lei nº 8.429/92, infere-se que a sanção da perda da função pública pode ser imposta a qualquer das espécies dos atos de improbidade administrativa, quais sejam: os que importam enriquecimento ilícito, os que causam prejuízo ao erário e os que atentam contra os princípios da Administração Pública.

Esta penalidade corresponde a mais grave dentro das possíveis e, por razões evidentes, somente pode ser aplicada a agente público, ficando livre dela aquele que tenha contribuído para a prática do ato ou dele se beneficiado, porém não exerce qualquer função pública que seja.

A justificativa dada a esta reprimenda é a incompatibilidade da conduta do agente com a gestão da coisa pública, a qual requer um comportamento probo e lícito. É certo que quem lesa a própria coletividade não pode e nem deve continuar gerindo o que é de todos. Sendo assim, essa pena aplica-se mesmo àquele que esteja atuando na Administração em caráter temporário³². Veja-se:

O resultado dessa exegese, de natureza aparentemente extensiva é encontrado a partir da teologia da Lei nº 8.429/1992 e de sua sistemática. A denominada “Lei de Improbidade” objetiva afastar da atividade pública todos os agentes que demonstraram pouco apreço pelo princípio da juridicidade, denotando uma degeneração de caráter incompatível com a natureza da atividade desenvolvida, o que tornaria no mínimo insensata a restrição dos

³² “O significado de *função pública* abarca toda atividade prestada ao Poder Público, seja por ato de nomeação, mandato eletivo, contratação, ou por simples designação a cargo em comissão.” (RIZZARDO, 2012, p. 532).

efeitos da lei quando patente sua pertinência, já que similares os substratos embaixadores. (GARCIA e ALVES, 2011, p.552).

Cumpra acentuar que não se trata de uma interrupção do vínculo com a Administração, mas de perda definitiva. Por conseguinte, lançada a sentença condenatória, não é reconhecida ao juiz a possibilidade de relevá-la³³.

Ademais, tal perda dar-se-á no momento da condenação, isto é, é irrelevante se o agente assumiu outro posto. Ele será destituído do cargo o qual estiver exercendo na oportunidade do cumprimento da pena. Assim funciona, pois presume-se que a improbidade está relacionada com a atuação do agente, imaginando-se que, independente da função, o mesmo continuará a desvirtuar a probidade.

Consoante acertado ensinamento:

O agente perderá todas as funções que desempenha, mas impondo-se o devido cumprimento somente quando se der o trânsito em julgado da sentença. Na eventualidade de se encontrar em uma empresa estatal e exercer o magistério, de ambos os cargos se dará a perda. Isto porque o art. 12 comina a pena como de “perda da função pública”, que abrange toda e qualquer atividade, embora com mais de um ato de nomeação e ingresso. (RIZZARDO, 2012, p. 532).

O gestor ímprobo, em meio à Ação de Improbidade Administrativa, pode ser preventivamente afastado da atividade que exerce, antecipando os efeitos da perda, para que não interfira na investigação e no resultado final da apuração. Essa possibilidade de cautela traz ainda mais eficácia à Ação de Improbidade como forma de combate à corrupção.

Em observação a esse aspecto, tem-se o art. 20, caput e parágrafo único, da Lei de Improbidade, estabelecendo que:

Art. 20. A perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos só se efetivam com o trânsito em julgado da sentença condenatória.

Parágrafo único. A autoridade judicial ou administrativa competente poderá determinar o afastamento do agente público do exercício do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à instrução processual.

Imperioso destacar, com o intuito de evitar equivocada interpretação do caput do dispositivo mencionado, que a perda da função pública não

³³ “A dissolução é definitiva, não tendo delimitação temporal, logo, ressalvada a hipótese de ser ajuizada eventual ação autônoma de impugnação, é insuscetível de reversão, consumando seus efeitos com o trânsito em julgado da sentença que impôs a sanção de perda da função.” (GARCIA e ALVES, 2011, p.551).

necessariamente poderá ser aplicada somente através do Poder Judiciário. Dependendo do agente em questão, a pena pode advir de processo administrativo, político ou penal. Apenas, no momento, restringe-se o instituto em estudo para o âmbito da Ação de Improbidade.

Relativamente à cassação da aposentadoria, caso o trânsito em julgado da ação somente ocorra quando o agente já estiver inativo, existem grandes controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais as quais podem ser observadas até mesmo dentro de um único tribunal. Vejam-se julgamentos proferidos no Tribunal Regional Federal da 5ª região:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE PRELIMINAR DE NULIDADE PROCESSUAL. REJEIÇÃO. INDEFERIMENTO DA OITIVA DE TESTEMUNHAS. PROVA EMPRESTADA. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. RENOVAÇÃO DE AUTORIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. DOSIMETRIA DA PENA. AJUSTE.

[...]

6. Como não houve a prova da percepção de vantagem indevida, como contrapartida, a dosimetria da pena merece ajustes. Não se justifica a imposição da perda da função pública (ou da cassação de aposentadoria), devendo ser registrado que, na condenação criminal, não se decretou a perda do cargo. (PROCESSO: 00002016920104058502, AC543908/SE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL ÉLIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO (CONVOCADO), Terceira Turma, JULGAMENTO: 18/04/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 03/05/2013 - Página 454)

(Grifou-se)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PROVA EMPRESTADA DO JUÍZO CRIMINAL. POSSIBILIDADE. ILEGALIDADES NA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. INESITÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA POR INDEFERIMENTO DE OITIVA DE TESTEMUNHA. PEDIDO DA DEFESA PROTETÓRIO. LEGITIMIDADE DO INDEFERIMENTO. ART. 11, I, DA LEI Nº 8.492/92. POLICIAL RODOVIÁRIO FEDERAL. OFERECIMENTO, PEDIDO E OBTENÇÃO DE VANTAGEM ILÍCITA PARA DEIXAR DE PRATICAR ATOS DE OFÍCIO. DEFESA DE INTERESSE ILEGÍTIMO DE PARTICULAR PERANTE A POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL. ASSOCIAÇÃO COM OUTROS POLICIAIS PARA A PRÁTICA REITERADA DE ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, EM TROCA DE VANTAGEM ILÍCITA. ATOS QUE ATENTAM CONTRA OS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS E A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DOLO CONFIGURADO. PROPORCIONALIDADE DAS PENAS APLICADAS. PENA DE PERDA DA APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DO VALOR FIXADO PARA A MULTA CIVIL. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

[...]

19. Este Tribunal já decidiu não ser possível empregar analogia para determinar a perda dos proventos do condenado com fundamento em artigo de lei que expressamente não o prevê tal punição, sob pena de violar o princípio da reserva legal e contrariar as regras da hermenêutica jurídica, que vedam a ampliação das disposições que criam penalidades e restritivas

de direitos (Enul nº 47/PB, Relator p/Acórdão Des. Federal Wildson da Silva Dantas (Relator Convocado), julg. 25.04.2012, publ. DJU 03.05.2012). Exclusão da pena de perda da aposentadoria, caso aposentado o Apelante. (PROCESSO: 00002155320104058502, AC542331/SE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL GERALDO APOLIANO, Terceira Turma, JULGAMENTO: 21/03/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 04/04/2013 - Página 483) (Grifou-se)

Ainda sobre tal controvérsia, Fázio Júnior (2003, p. 306) defende que o agente só perde a função pública em cujo exercício praticou o ato ímprobo, contrariando, por exemplo, a opinião de Martins Júnior (2002, p. 322), o qual apregoa que essa sanção deve ser aplicada mesmo ao agente inativo com a cassação de sua aposentadoria.

No presente estudo, não se enxerga justificativa plausível para que a penalidade seja devida ao agente que ainda se encontra no cargo e esquecida quanto o outro pelo simples motivo de não mais estar no exercício da mesma função, ou encontrar-se inativo.

A Lei não pode perder sua eficácia sancionatória e permitir a “impunidade”, se nada foi alterado quanto à prática do ato e se o dano ao patrimônio coletivo efetivamente existiu. Lembre-se que patrimônio público difere do conceito de erário público, compreendendo todos os valores preservados pelo Estado, pecuniários ou não.

4.1.5 Suspensão dos direitos políticos

O art. 15 da Carta Magna brasileira estatui limitações impostas quanto aos direitos políticos:

Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:
 I - cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado;
 II - incapacidade civil absoluta;
 III - condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos;
 IV - recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII;
 V - improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º.

Já o § 4º, do art. 37, ensina sobre a suspensão dos direitos políticos, relacionando, especificamente, à improbidade administrativa:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

§ 4º - Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

Nos direitos políticos, está, essencialmente, o direito de participar da vida política do Estado, haja vista todo poder emanar do povo. Esses direitos englobam o de votar, de ser votado, de iniciativa das leis, de ajuizar ação popular, de participar de partidos políticos, dentre outros.

Em sendo o agente condenado por improbidade administrativa, dar-se-á a suspensão de seus direitos políticos nos prazos estabelecidos em lei, quais sejam: três a cinco anos, se desrespeitados os princípios da Administração Pública; cinco a oito anos, se houver lesão ao erário; oito a dez anos, no enriquecimento ilícito.

Como visto, essa suspensão é limitada a um período de tempo e, para seu emprego, é necessária a expressa manifestação na sentença, como expõem Garcia e Alves (2011, p. 577):

Diversamente da condenação em processo criminal, a suspensão dos direitos políticos não é efeito imediato da sentença que reconhecer a prática do ato de improbidade, sendo imprescindível que esta sanção seja expressamente aplicada. Silente a sentença, não haverá que se falar em suspensão dos direitos políticos.

Com a suspensão, a cidadania continua a existir, porém resta limitada. Não sofrerá o agente restrição total, na medida em que perderá, temporariamente, a permissão para exercer somente alguns dos atos de sua vida pública

Não fica o condenado não-cidadão, já que remanescem vários direitos, inclusive o do exercício dos atos da vida civil, como o negociar e desempenhar atividades econômicas, de peticionar, de ter passaporte, de ajuizar ações, de adquirir bens de qualquer natureza, de instituir sociedades, de participar como sócio de sociedades, de exercer profissões e inscrever-se em órgãos públicos. Mantém-se a gama de direitos distribuída nos incisos do art. 5º da Carta Maior, merecendo, inclusive, a proteção legal do Poder Público. (RIZZARDO, 2012, p.537).

Para que a sanção proferida na sentença transitada em julgado seja efetivamente instituída basta que seja comunicada ao Juiz Eleitoral ou ao Tribunal Regional responsável, os quais procederão com o rito necessário.

4.1.6 Proibição de contratar com a Administração Pública e de receber benefícios

É aconselhável, no momento anterior à celebração de um contrato, a verificação da idoneidade das partes. O Poder Público sempre acabará adimplindo com seus débitos, haja vista a existência de vários meios para compeli-lo ao pagamento. Já o outro polo da obrigação, para que contrate com a Administração, precisa demonstrar retidão de conduta, o que descartará o praticante de ato de improbidade como possível participante da relação.

Essa penalidade tem aplicabilidade em todas as modalidades de infrações relacionadas à improbidade administrativa. A restrição será de 10 anos para a hipótese de enriquecimento ilícito, de 5 anos caso o ato resulte em dano ao erário e de 3 anos se relativa à prática que viole os princípios da Administração Pública.

Como bem afirmam Garcia e Alves (2011, p. 585), “A proibição de contratar implica, *ipso iure*, na proibição de participar da licitação”. Além disso, tal impedimento abrange a contratação com a Administração direta e indireta de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Estabelece a Lei de Improbidade que o ímprobo também não está apto a receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário. Essa parte da sanção visa a inibir as saídas geralmente utilizadas para o contorno da situação imposta.

4.2 O combate à corrupção

4.2.1 Endurecimento das sanções por improbidade administrativa

Conforme já exposto no decorrer do presente estudo, um ato de improbidade administrativa pode importar em enriquecimento ilícito, causar lesão ao erário ou atentar contra os princípios da administração pública.

Sabe-se também que, a cada prática ímproba, serão aplicadas, isoladas ou cumulativamente, as penas de perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente

ao patrimônio; ressarcimento integral do dano, quando houver; perda da função pública; suspensão dos direitos políticos; pagamento de multa civil e proibição de contratar com o poder público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.

A depender do ato praticado e de sua ofensividade - análise feita pelo julgador - a suspensão dos direitos políticos vigera por no mínimo três anos e por no máximo dez. A Lei nº 8.429/92, à época de sua entrada em vigor, trouxe modificações criadoras de muitas expectativas no combate à improbidade, no entanto, ainda não foi essa a legislação que logrou, efetivamente, os resultados almejados.

De acordo com estudo do Barômetro da Corrupção Global, 64% dos brasileiros entrevistados em pesquisa da Organização Não Governamental Transparência Internacional opinam que a corrupção no país aumentou nos últimos três anos.

Foi constatado também que, na visão dos cidadãos indagados, são os partidos políticos e o Poder Legislativo as instituições mais corruptas, recebendo a pontuação de 4,1 numa escala de 1 (menos corrupto) a 5 (mais corrupto). Nessa classificação, vem, em seguida, a polícia e o Poder Judiciário. Chamando ainda mais atenção, 54% dos brasileiros acreditam serem ineficientes as medidas governamentais em combate à corrupção.³⁴

Nessa senda, defende-se, que para a maior efetividade dos efeitos da condenação por improbidade, é preciso um endurecimento nas sanções estabelecidas pela Lei. Em verdade, os 3 a 10 anos de afastamento daquele agente ímprobo da Administração não se mostram suficientes para coibir tais práticas.

Conforme já explicitado, a Magna Carta proíbe a cassação dos direitos políticos, entretanto essa regra há de ser compatibilizada com os demais preceitos constitucionais de forma a manter a unidade da Lei Fundamental, buscando o maior equilíbrio possível no ordenamento.

É bem verdade que o Estado Brasileiro acredita na regeneração do indivíduo, tanto é que a Constituição Federal de 1988 terminantemente proíbe as penas de morte e de prisão perpétua, todavia a coletividade não pode ser submetida

³⁴Disponível em:

<http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2010/12/101208_corrupcao_transparencia_rp.shtml>
Acesso em: 5 julho 2013.

ao risco de, reiteradamente, ser lesada por aquele gestor que agiu contra a harmonia jurídica, econômica e social da nação. O princípio da prevalência da supremacia do interesse público sobre o privado demonstra e fundamenta a necessidade do enrijecimento dessa legislação.

A iniciativa privada é também grande culpada da alta taxa de improbidade e corrupção no Brasil, e foi por esse motivo que os condenados por ato ímprobo restaram proibidos pela Lei nº 8.429/92 de contratar com o Poder Público e receber benefícios e incentivos fiscais.

Entretanto, bem como em relação ao período de tempo no qual permanecem suspensos os direitos políticos do gestor condenado, o lapso de 3 a 10 anos sem poder celebrar contrato com o Poder Público não supre a necessidade de uma rigorosa punição àquele que lesa a sociedade.

Por conseguinte, extremamente fundamental é a utilização de sanções mais eficazes no sentido temporal das proibições, tanto para o aumento do período em que ficam suspensos os direitos políticos do agente ímprobo, quanto para a elevação do tempo em que estará impossibilitado de contratar com a Administração aquele que contribuiu para a ilegalidade.

Em última análise, a depender da apreciação feita pelo juiz sobre a gravidade da improbidade, a entidade privada que com ela colabora ou dela se beneficia deveria até mesmo ser dissolvida sem a possibilidade de reconstituição da mesma pessoa jurídica.

4.2.2 Medidas preventivas à improbidade e à corrupção

4.2.2.1 A diminuição dos cargos comissionados no Brasil

O art. 37, inciso V, da Constituição Federal de 1988, anteriormente à Emenda Constitucional 19/98, estabelecia que os cargos em comissão e as funções de confiança deveriam ser exercidos, preferencialmente, por servidores ocupantes de cargos de carreira técnica ou profissional. Após a Emenda supracitada, assim restou o texto do dispositivo:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos

princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

V - as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento;

É incontestável a importância dessa mudança uma vez que limitou a distribuição aleatória de cargos, dado que agora as funções de confiança ficaram dirigidas somente aos servidores concursados. Entretanto, essa alteração ainda não foi suficiente para inibir o nepotismo e o clientelismo.

A Magna Carta traz consigo a obrigatoriedade do concurso público, porém permite a existência do cargo em comissão - de livre nomeação e exoneração - como exceção. Apesar da necessidade desses cargos para o funcionamento da máquina administrativa, peca a Lei Maior quando não obriga a edição de legislação infraconstitucional que institua exigências quanto à qualificação técnica e à experiência do nomeado, dando margem à edição de leis maleáveis, inaptas a evitar os atos de improbidade e a corrupção.

A ausência de concurso público e o preenchimento das vagas por comissionados impedem que os mais capacitados, preparados e detentores de maior mérito desempenhem as funções essenciais à sociedade, pondo também à margem a eficiência da Administração.

Ademais, chega a ser absurdo, se comparado com outros países, o número de cargos comissionados existentes no Brasil. Afirma o deputado federal José Antônio Reguffe que o Brasil possui 23.579 cargos comissionados, enquanto a Inglaterra 300, o Chile 600, e a França 4.000.

Acrescenta o parlamentar que esse número nada tem a ver com a dimensão do país, haja vista, por exemplo, os Estados Unidos possuírem apenas 8.000 desses cargos e serem maior em território que o Brasil. Frisa o deputado que 91% da receita do Estado se reverte para o custeio da própria máquina, restando um mínimo para investimento.³⁵

O problema desse alto número de comissionados é que estes, geralmente, ficam condicionados a uma resposta àqueles que os nomearam, criando

³⁵ Disponível em <<http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/deputado-reguffe-quer-corte-brutal-em-cargos-comissionados>> Acesso em: 7 julho 2013.

uma espécie de círculo vicioso de troca de favores, leia-se, clientelismo, dentro da Administração, e maculando seus princípios norteadores. Igualmente, grande quantidade desses cargos é distribuída levando em consideração apenas a filiação partidária, gerando ainda mais desvios de verbas para fundos partidários.

Enxugar o quadro de cargos comissionados e promover concurso público, com a criação de planos de carreira e de bônus por desempenho, proporcionando a prevalência da isonomia e a seleção dos melhores gestores, em muito amenizaria o favorecimento pessoal, o nepotismo e o clientelismo na Administração Pública, conseqüentemente prevenindo a prática da improbidade e da corrupção.

4.2.2.2 Reforma no sistema de financiamento de campanha eleitoral

As campanhas eleitorais brasileiras foram sempre motivo de muitos desmandos e de demonstração de abusos de poder, sejam eles políticos ou econômicos. Conforme relatado no primeiro capítulo deste trabalho, o Brasil sempre sofreu com a atuação de candidatos que se apropriam do dinheiro público após eleitos e usam a máquina administrativa para a satisfação dos próprios interesses, ferindo os princípios basilares da Administração.

No intuito de tornar essas disputas mais limpas e equitativas, a legislação eleitoral passou por muitas mudanças, principalmente no que diz respeito ao controle dos gastos relativos às campanhas. O instituto da prestação de contas veio evoluindo na legislação³⁶, e, hoje, por exemplo, um candidato pode ser cassado se

³⁶ Art. 28. A prestação de contas será feita:

I - no caso dos candidatos às eleições majoritárias, na forma disciplinada pela Justiça Eleitoral

II - no caso dos candidatos às eleições proporcionais, de acordo com os modelos constantes do Anexo desta Lei.

§ 1º As prestações de contas dos candidatos às eleições majoritárias serão feitas por intermédio do comitê financeiro, devendo ser acompanhadas dos extratos das contas bancárias referentes à movimentação dos recursos financeiros usados na campanha e da relação dos cheques recebidos, com a indicação dos respectivos números, valores e emitentes.

§ 2º As prestações de contas dos candidatos às eleições proporcionais serão feitas pelo comitê financeiro ou pelo próprio candidato.

§ 3º As contribuições, doações e as receitas de que trata esta Lei serão convertidas em UFIR, pelo valor desta no mês em que ocorrerem.

§ 4º Os partidos políticos, as coligações e os candidatos são obrigados, durante a campanha eleitoral, a divulgar, pela rede mundial de computadores (internet), nos dias 6 de agosto e 6 de setembro, relatório discriminando os recursos em dinheiro ou estimáveis em dinheiro que tenham recebido para financiamento da campanha eleitoral, e os gastos que realizarem, em sítio criado pela Justiça Eleitoral para esse fim, exigindo-se a indicação dos nomes dos doadores e os respectivos valores doados somente na prestação de contas final de que tratam os incisos III e IV do art. 29 desta Lei.

desaprovada sua prestação de contas. Ressalte-se que, em regulamentações anteriores, a justiça eleitoral sequer fiscalizava as contas partidárias.

Entretanto, apesar dessa evolução nas leis eleitorais, o quadro de corrupção e improbidades que rodeia as eleições de dois em dois anos traz sempre à baila a questão sobre o financiamento das campanhas. Indiretamente, há verba pública aplicada a elas, tendo em vista que é repassado aos partidos, através do fundo partidário, o dinheiro obtido pela justiça eleitoral através do pagamento de multas.

Há também um fomento indireto às campanhas na isenção de impostos às emissoras de rádio e televisão em troca do horário gratuito eleitoral que, dessa forma, acaba não sendo gratuito. O problema está no financiamento privado. Este representa um montante absurdo enxertado nas campanhas políticas, e, assim como no caso dos cargos comissionados, acaba virando moeda de troca.

É de senso comum que a maioria das empresas financiadoras das campanhas são empreiteiras, prestadoras de serviço e bancos, exatamente aqueles que, posteriormente, irão cobrar o apoio dado ao político eleito, e é, muitas vezes, desse quadro, que se originam, por exemplo, as licitações viciadas, enorme causa de malversação do dinheiro público. Vale salientar que, no que concerne, ao procedimento licitatório, de grande valia seria a existência de um controle social, com a participação de representantes do povo dentro das comissões de licitação.

Faz-se necessário lembrar também dos patrocínios de pessoas físicas, as quais, do mesmo modo, cobrarão um contra favor. É por esse cenário que tanto se clama pelo financiamento público das campanhas eleitorais ou, pelo menos, pela limitação do financiamento privado, com um rígido controle de contas exercido pelos órgãos responsáveis, como os Tribunais de Contas.

Um trabalho legislativo que aprovasse tal mudança na lei eleitoral também estaria contribuindo para eleições menos alienadas com relação às camadas mais carentes e necessitadas da sociedade, a qual vota por acreditar nas medidas populistas e paternalistas propagadas pelos políticos em momento de campanha.

Frise-se que, já em 2005, após a descoberta do “mensalão”, ventilou-se a ideia da instituição do financiamento exclusivamente público nas campanhas

eleitorais. Em 2011, a proposta chegou a ser aprovada pela Comissão da Reforma Política do Senado, porém foi rejeitada pela Comissão de Constituição e Justiça da mesma casa.³⁷

É imprescindível esclarecer que outras normas necessitam ser criadas para que o projeto de financiamento exclusivamente público das campanhas vingue. Por exemplo, deve-se procurar limitar as propagandas excessivas, abolindo o desperdício de verba pública. Em sua essência, as propagandas eleitorais deveriam existir somente para demonstrar propostas e comprovar as bem-feitorias feitas pelos partidos e pelos candidatos, não para promover a demagogia e a comoção social.

Conclui-se, portanto, que os atos de improbidade administrativa e a corrupção, consubstanciados na formação de caixa dois, nos desvios de verbas, no ferimento aos princípios administrativos, dentre outros, tem muito que ver com a maneira de como hodiernamente é financiada a campanha eleitoral no Brasil.

Indispensável, pois, diante do contexto eletivo atual, que esse sistema seja reformado, estabelecendo o financiamento exclusivamente por verba pública, ou por pública e privada, constituindo assim um sistema misto de provimento dos gastos, porém com extrema limitação do patrocínio.

³⁷ Disponível em <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rfduerj/article/view/1563/3052>>. Acesso em: 7 julho 2013.

5 CONCLUSÃO

À luz do exposto, conclui-se, primeiramente, que a Lei nº 8.429/1992 trouxe importantes formas de combate à improbidade na Administração Pública brasileira. Entretanto, mesmo após a sua edição, inúmeros casos de enorme repercussão foram descobertos, sendo o “mensalão” o último e, talvez, o maior e mais surpreendente esquema de caixa dois e pagamento de propina da história da República.

Portanto, apesar das alterações ocorridas nessa legislação específica durante o período de mais de 20 anos no qual esteve em vigor, constatou-se a necessidade do endurecimento dessa norma no que concerne ao afastamento do agente ímprobo da gestão pública e do terceiro participante ou beneficiado dos contratos com a Administração, devido à percepção de parcial ineficiência do controle o qual a Lei se propunha.

No Brasil atual, o alto índice de desvio de verba pública, favorecimento pessoal, ferimento dos princípios constitucionais, ineficiência dos serviços, ademais do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, levam a crer que o rigor da Lei nº 8.429/1992 não foi suficiente para inibir essas práticas.

Impõe-se, pois, a revisão da legislação em comento para aumentar-se o número de anos nos quais o agente infrator permanece impossibilitado de atuar na máquina pública. Faz-se também necessária a elevação do período em que o terceiro participante ou beneficiado fique inapto a celebrar com a Administração.

Além da normatização que visa a penalizar os infratores, deve-se procurar criar um cenário que evite à prática de improbidade. Recomenda-se, dessa forma, a implantação de medidas preventivas, notadamente na redução dos cargos comissionados e no financiamento público das campanhas eleitorais.

Em breve comparação com outras nações, percebe-se a enorme disparidade na proporção de cargos comissionados existentes, por exemplo, entre Brasil e Estados Unidos, país maior que o Brasil em território. Uma diminuição influenciaria tanto na contenção de gastos com a própria máquina administrativa, quanto na fabricação de ambiente desfavorável à corrupção, tendo em vista que diminuiriam as trocas de favor em torno da nomeação de parentes ou de colaboradores partidários.

Outra providência que pede urgência é a reforma no sistema de financiamento de campanhas eleitorais. O modo no qual hoje se dá esse processo permite que vultosas quantias sejam enxertadas por particulares, de dois em dois anos, nas eleições, dando margem a uma numerosa compra de votos, além da cobrança desses favores quando da assunção do cargo pelo político. Isso se reflete, principalmente, nas licitações viciadas. O patrocínio exclusivamente público das campanhas poderia contribuir para a redução desses atos ímprobos.

Por fim, quanto às intensas irregularidades cometidas nas licitações, entende-se ser imprescindível a inclusão de um controle social, o qual se daria através da participação de representantes do povo como membros das comissões licitatórias.

REFERÊNCIAS

ALENCAR, Francisco, CARPI, Lúcia, RIBEIRO, Marcus Venicio. **História da Sociedade Brasileira**. 18 ed. Rio de Janeiro: Ao Livro Técnico, 1994.

AVRITZER, Leonardo *et al.* **Corrupção**: ensaios e críticas. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008. Disponível em <<http://books.google.com.br/books/about/corrupt%C3%A7%C3%A3o.html?l=pt-BR&id=X3B6VsbtuBQC>> Acesso em: 3 maio 2013.

BIASON, Rita. **Breve História da Corrupção no Brasil**. Disponível em <<http://www.votoconsciente.org.br/site/index.php?page=breve-historia-da-corrupcao-no-brasil>>. Acesso em: 11 julho 2013.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 11 julho 2013.

_____. 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: 11 julho 2013.

_____. Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm>. Acesso em: 11 julho 2013.

CAETANO, Luís Mário Leal Salvador. Sobre o Financiamento Público das Campanhas Eleitorais. *Revista da Faculdade de Direito da UERJ*, V.2 , n. 22 , jul./dez. 2012. Disponível em <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rfduerj/article/view/1563/3052>>. Acesso em: 7 julho 2013.

CAMARGO, Mariana. **O preço da corrupção no Brasil**. Disponível em <<http://revistaideias.com.br/ideias/content/o-preco-da-corrupcao-no-brasil-0>>. Acesso em: 27 maio 2013.

COSTA, José Armando da. **Contorno Jurídico da Improbidade Administrativa**. 3 ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2005.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 16 ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Improbidade Administrativa e crimes de prefeitos**: comentários, artigo por artigo, da Lei 8.429/92 e do DL 201/67. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FILGUEIRAS, Fernando. **Corrupção, Democracia e Legitimidade**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008.

GARCIA, Emerson, ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 6 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

MARTINS, José Antônio. **Corrupção**. 1 ed. São Paulo: Globo, 2008.

MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. **Proibidade Administrativa**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 26 ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

MOURA, Denise. **Por que no Brasil também há corrupção?** Estilo da colonização portuguesa levou sociedade a confundir o poder com a pessoa que o detém. *Jornal UNESP*, Ano XXII, nº 252, São Paulo, janeiro/fevereiro 2010. Disponível em <www.unesp.br/aci/jornal/252/opiniao.php>. Acesso em: 6 junho 2013.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção, OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Manual de Improbidade Administrativa**: direito material e processual. São Paulo: Método, 2012.

OSÓRIO, Fábio Medina. **Teoria da Improbidade Administrativa**: má gestão pública: corrupção: ineficiência. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

RIZZARDO, Arnaldo. **Ação Civil Pública e Ação de Improbidade Administrativa**. 2 ed. Rio de Janeiro: GZ ed., 2012.