

ASPECTOS DA LEI DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E OS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE NA APLICAÇÃO DAS PENAS.

ASPECTS OF LAW OF ADMINISTRATIVE MISCONDUCT AND THE PRINCIPLES OF PROPORTIONALITY AND REASONABLENESS IN APPLYING PENALTIES.

Evelin da Silveira Rosa Ikezaki¹, Regina Maria Pinna²

RESUMO: A constituição federal de 1.988, ao tratar da improbidade administrativa, inseriu em seu artigo 37 parágrafo 4.º, tão somente as penalidades dos atos desonestos, deixando a cargo da lei a devida regulamentação sobre o tema. Diante de uma norma constitucional de eficácia limitada, veio a lei 8.429/92, com o objetivo de regulamentar a constituição e normatizar sobre a improbidade no Brasil. O estudo de tal regulamentação se faz necessária, uma vez que, até antes de dezembro de 2009, existia um vazio jurídico a respeito da possibilidade da cumulação das penas de improbidade, deixando uma fumaça de insegurança jurídica no combate aos atos de improbidade. Ao utilizar pesquisa bibliográfica, entende-se que atualmente tal vazio foi preenchido pela interpretação do artigo 12 da lei, que permite a aplicação da pena de forma isolada ou cumulativa.

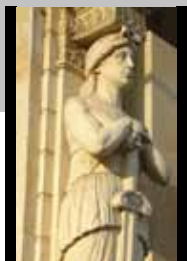
Palavras-chave: Corrupção. Penalidade. Improbidade. Aplicabilidade. Desonestidade

ABSTRACT: *The Federal Constitution to deal with misconduct 1.988 administrative t, inserted into its article 37 paragraph 4th, so only the penalties of dishonest acts, leaving the law proper rules on the topic. Facing a constitutional standard of limited effectiveness, came the law 8.429/92 with the regulatory purpose of the constitution on and standardize misconduct in Brasil. The study of such legislation is required since, even before December 2009, there was a legal vacuum with regard to the possibility of cumulation of penalties for misconduct, leaving a smoke of legal insecurity in combating acts of misconduct. When using bibliographic search it is understood that currently such empty was filled by the interpretation of article 12 of the law which allows the application of the sentence in isolation or cumulative.*

Keywords: *Corruption. Penalty. Misconduct. Applicability. Dishonesty.*

¹ Bacharel em Direito formada pela UnG, Advogada nas áreas Cível, Família e Trabalhista, atuou em diversos ramos do Direito como estagiária tanto no setor privado quanto no setor público, tais como Procuradoria Geral do Estado, Defensoria Pública do Estado e Ministério Público Federal.

² Bacharel em Direito pela UnG, Advogada especializada em Direitos da Cidadania. Mestre em direitos difusos e coletivos, sendo atualmente Professora de Direito Constitucional na Universidade Guarulhos e de Direito Tributário, Administrativo e Metodologia Científica na Universidade Camilo Castelo Branco.



Introdução

No Brasil, a preocupação com a probidade administrativa e o combate à corrupção encontram assento no ordenamento jurídico desde os tempos de Império, embora de forma precária. Com o passar dos anos, seus dispositivos foram tomando cada vez mais os contornos do país e ganhando peso na reprimenda aos atos ímprobos.

É nesse contexto que surge, em 02 de junho de 1992, sancionada pelo então Presidente Fernando Collor de Mello, a Lei n.º 8.429, regulamentando os dispositivos do artigo 37 da Constituição Federal. A chamada Lei de Improbidade Administrativa trouxe em seu bojo dispositivos inovadores voltados a punir rigorosamente os agentes públicos pela prática de atos de improbidade administrativa.

Recentemente a Lei de Improbidade Administrativa sofreu uma simples, mas significativa, alteração que corrige em seu texto, pontos controversos. Em 15 de dezembro de 2009 foi sancionada a Lei 12.120/2009 que introduziu alterações no texto do artigo 12 e do artigo 21. Buscou-se com isso, aperfeiçoar a Lei 8.429/1992 e, assim, atribuir maior efetividade ao combate aos atos ímprobos.

Nesses termos, o presente trabalho tem o cunho de apresentar a pragmática da lei como ferramenta de controle, trazendo à baila os pontos mais relevantes e necessários ao estudo específico das sanções imponíveis aos atos de improbidade administrativa e sua efetiva aplicação sob o aspecto principiológico constitucional, doutrinário e jurisprudencial, considerando a alteração do caput do artigo 12 introduzida pela Lei 12.120/2009.

1. Desenvolvimento

A legislação constitucional e infraconstitucional deixava margem interpretativa quanto ao limite da discricionariedade do magistrado na aplicação das penas por atos de improbidade administrativa, tor-

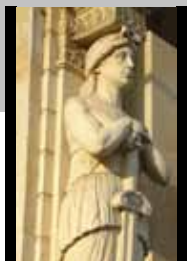
nando-se questão controvertida no meio jurídico. Isso porque uma corrente defendia que as penas deveriam ser aplicadas em bloco, e outra corrente defendia que os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e individualização da pena, deveriam ser observados com vistas a melhor atender a ideologia constitucional, estabelecendo uma relação equânime entre o ato ímprobo praticado pelo agente público, as circunstâncias, a gravidade e extensão do dano causado. Quando o ato praticado é mais gravoso, como, por exemplo, nas hipóteses do artigo 9.º, enriquecimento ilícito, conluio de fornecedores no caso de licitações, corrupção, não havia dúvidas de que o caso merecia a aplicação de todas as penas. Contudo, muitas vezes, o Judiciário se deparava com situações em que, dentro de uma mesma categoria de atos ímprobos, havia condutas distintas e que alterava a índole do ato. Era preciso distinguir as sanções aplicáveis para um caso e outro, sem que isso significasse “abrir as portas” para a impunidade, mas aplicar a justa medida ao caso concreto. Daí porque os Tribunais, mesmo sob a crítica de alguns doutrinadores, passaram a se pronunciar pela dosimetria das sanções, observando nas decisões os princípios constitucionais, buscando estabelecer maior equidade e, conseqüentemente, mais efetividade à Lei.

1.1 Metodologia

A metodologia a ser adotada foi baseada nos métodos analítico-sintético e dedutivo sendo utilizadas as obras e dados das obras de renomados doutrinadores, bem como de artigos publicados em sites e revistas por profissionais do ramo do direito administrativo, direito público e direito constitucional.

1.2 Resultados

Os conflitos interpretativos acerca da aplicação das penas previstas no artigo 12 da Lei n.º 8.429/1992 ganharam tamanha notoriedade a ponto de impulsionar o Legislativo a alterar o dispositivo legal. Nessa



vertente, foi criado o Projeto de Lei da Câmara – PLC n.º 47/2008, de autoria do deputado Osmar Serraglio (PMDB/PR), aprovado sem emendas pela Comissão de Constituição Justiça e Cidadania. Consolida-se, dessa forma, significativa alteração da Lei 8.429/1992 introduzida pela novíssima Lei 12.120/2009, que modificou a redação da parte final do caput do artigo 12, trazendo expressamente a possibilidade de aplicação das sanções “de forma isolada ou cumulativamente”, fazendo prevalecer a tendência doutrinária e jurisprudencial que já estava sendo praticada, mas que ainda gerava dúvidas e inseguranças.

2. Considerações Finais

Acompanhando a evolução da jurídica, verifica-se que o legislador se preocupou em aperfeiçoar os dispositivos que tratam sobre a Improbidade Administrativa ao longo do tempo para, cada vez mais, fechar as portas à desonestidade, à imoralidade administrativa e à falta de honradez do agente público no trato da coisa pública.

Nesse sentido, a Lei 8.429/1992, a Lei da Improbidade Administrativa, como ficou conhecida, ingressou no ordenamento jurídico com a missão de reprimir e punir a prática de atos ímprobos e, para tal, o legislador encetou normas de caráter material, conceitual e processual. Trata-se, sem dúvida de uma lei bastante abrangente e inovadora, um verdadeiro instrumento de controle da atividade pública.

Aparentemente, o legislador imaginou que o rigorismo adotado pelo diploma legal em comento iria inibir a ação ímproba dos agentes públicos. Tratou de pesar a mão nas sanções, inclusive acrescentando outras sanções em relação ao dispositivo constitucional (art. 37, § 4.º da Constituição Federal), tudo visando à reprimenda de atos ímprobos. Classificou os atos de improbidade administrativa em modalidades e reservou a cada uma dessas modalidades um conjunto de robustas sanções impositivas aos agentes públicos que viessem a praticar atos de improbidade administrativa.

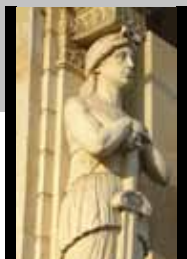
Parece-nos que, de fato, a intenção do legislador foi mesmo a aplicação das sanções em bloco, ou não teria ele dividido as sanções em incisos, um para cada modalidade de atos, deixando apenas um limitado espaço de discricionariedade ao juiz em relação às sanções que, o próprio legislador previu, recebem a graduação do “quantum”, em limites pré-estabelecidos.

Contudo, tamanho rigor não foi capaz de atingir o resultado esperado, o que acabou por prejudicar a efetividade da Lei a medida, em que foram surgindo situações em que os atos de improbidade, por mais que figurassem na mesma modalidade, não eram exatamente iguais. Entre um patamar e outro, ou seja, entre o mínimo e o máximo dentro da mesma modalidade de atos de improbidade administrativa, havia uma imensa lacuna de difícil transposição.

Isso porque, não havia como aplicar sanções “enlatadas” a condutas adversas. Era preciso adaptar a aplicação das sanções para assegurar medidas mais justas, livres de exageros e arbitrariedades.

A partir dessa necessidade deu-se início ao que chamamos de segunda fase da Lei de Improbidade Administrativa, mais voltada aos princípios constitucionais e democráticos, não tão bem difundidos por ocasião do início da vigência da Lei e, com ela, o grande celeuma, doutrinário em torno da aplicação cumulativa ou não cumulativa das sanções, entendimento que a jurisprudência acompanhou, tornando-se corrente majoritária, apesar das críticas.

Os inúmeros trabalhos produzidos sobre o tema e a pressão cada vez mais intensa pela aplicação não cumulativa das sanções com base na observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, impulsionaram a alteração da parte final do caput do artigo 12, introduzida a partir do sancionamento da Lei 12.120 de 15 de dezembro de 2009, que expressamente admite a aplicação das sanções impositivas aos atos de improbidade administrativa de forma isolada ou cumulativa. Ou seja, não há obrigatoriedade de aplicação das sanções em bloco, podendo o juiz



fixá-las conforme o caso em concreto.

Em outras palavras, a observância dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade como instrumento de aplicação mais justa e equânime das sanções por ato de improbidade administrativa deixaram de ser uma tese doutrinária para se firmar hoje em uma realidade jurídica.

Referências Bibliográficas

BERTONCINI, Mateus. **Ato de improbidade administrativa. 15 anos da Lei 8.429/1992.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

BITENCOURT NETO, Eurico. **Improbidade administrativa e violação de princípios.** Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

DECOMAIN, Pedro Roberto. **Improbidade Administrativa.** Campinas: Dialética, 2007.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

FAZZIO JUNIOR, Waldo. **Atos de improbidade administrativa. Doutrina, legislação e jurisprudência.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

FERRACINI, Luiz Alberto. **Improbidade administrativa.** 3. ed. Campinas: Agá Júris, 2001.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Curso de direito administrativo.** 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo brasileiro.** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Curso de direito administrativo.** 35. Ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MORAES, Alexandre. **Direito constitucional.** 24. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

PAZZAGLINI FILHO, Marino. **Lei de improbidade administrativa comentada.** 4. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

SPITZCOVSKY, Celso. **Improbidade administrativa.** São Paulo: Método, 2009.