

CORRUPÇÃO ADMINISTRATIVA: HISTÓRICO, EFEITOS DANOSOS E COMBATE POR MEIO DE INSTRUMENTOS DE TUTELA COLETIVA

ADMINISTRATIVE CORRUPTION: HISTORY, DAMAGES AND COMBAT BY COLLECTIVE RELIEF INSTRUMENTS

José Antônio Remédio¹

Sérgio Claro Buonamici²

RESUMO

A pesquisa tem por objeto analisar o histórico, os efeitos danosos e os instrumentos judiciais de tutela coletiva utilizados no combate à corrupção administrativa. A corrupção acompanha a história do homem desde seus primórdios. Os efeitos danosos causados pela corrupção são enormes, como a perda da legitimidade do Estado, o empobrecimento dos países e inviabilização da prestação de serviços públicos. O combate à improbidade pode ser realizado por meio de instrumentos de tutela coletiva, como a ação popular, a ação civil pública e a ação civil por improbidade administrativa. A Lei 8.429/1992 prevê severas sanções ao responsável pela prática de improbidade administrativa. A ação civil por improbidade administrativa prevista na Lei 8.429/1992 é um dos principais instrumentos de combate à corrupção administrativa, havendo, inclusive, milhares de condenações judiciais em razão de sua prática. A metodologia está centrada na base lógica indutiva, por meio de pesquisa legal, doutrinária e jurisprudencial.

Palavras-chave: Ação civil por improbidade administrativa; Corrupção administrativa; efeitos à corrupção administrativa; improbidade administrativa.

ABSTRACT

The research has the purpose of analyzing the history, harmful effects and the judicial instruments of collective relief used to fight the administrative corruption. The corruption is part of man history

¹ Doutor em Direito do Estado pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUCSP). Professor de Graduação e Pós-graduação (Mestrado) em Direito da Universidade Metodista de Piracicaba (UNIMEP). Professor de Graduação em Direito do Centro Universitário Adventista de São Paulo (UNASP). Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de São Paulo Aposentado. Advogado. jaremedio@yahoo.com.br

² Mestre em Direito pela Universidade Metodista de Piracicaba (UNIMEP). Pós-graduado *lato sensu* em Direito Processual Civil e Direito Civil pelo Centro Universitário Salesiano de São Paulo (UNISAL). Bacharel em Ciências Policiais de Segurança e Ordem Pública pela Academia de Polícia Militar do Barro Branco. Promotor de Justiça do Estado de São Paulo. buonamici@uol.com.br

since its earliest days. The harmful effects of corruption are enormous, as the loss of legitimacy of the state, the impoverishment of countries and the impossibility of providing public services. The fight against improbity can be achieved through collective relief actions, as the popular action, the public civil action and the administrative improbity civil action. The Law 8.429/1992 provides several penalties for the person responsible for administrative improbity. The administrative improbity civil action provided for in law 8.429/1992 is one of the main instruments to fight the administrative corruption, having thousands of judicial convictions due to its use. The methodology is centered on the inductive logic base, through legal, doctrinal and jurisprudential research.

Keywords: Civil action by administrative improbity; Administrative corruption; effects to the administrative corruption; administrative improbity.

INTRODUÇÃO

Os meios de comunicação noticiam diariamente a prática de atos de corrupção por particulares ou agentes públicos, pessoas jurídicas privadas e públicas, bem como por entidades despersonalizadas, envolvendo as atividades estatais nos mais variados âmbitos do planeta.

Os valores envolvidos na prática da corrupção administrativa são elevadíssimos. No Brasil, conforme referência do Ministro Herman Benjamin, do Superior Tribunal de Justiça, em discurso proferido quando do encerramento do I Congresso do Patrimônio Público e Social do Ministério Público do Estado de São Paulo, o custo médio anual da improbidade administrativa oscila entre 41,5 e 69,1 bilhões de reais (REMEDIIO, 2015, p. 715).

Entre os efeitos deletérios causados pela corrupção administrativa destacam-se a perda da legitimidade do Estado, o empobrecimento do país, dificuldades ao desenvolvimento econômico e a inviabilização do adequado exercício da função estatal, especialmente no que se refere à prestação de serviços públicos.

Os entraves ao combate à improbidade administrativa são de várias espécies, como ocorre em relação às dificuldades operacionais dos agentes e instituições incumbidos de sua fiscalização e responsabilização, à ineficácia das normas penais aplicáveis à matéria em especial quando a corrupção envolve agentes políticos, e à morosidade do Poder Judiciário na instrução e julgamento dos casos que lhe são apresentados.

Embora a corrupção tenha acompanhado a história da humanidade desde seus primórdios, a busca por instrumentos efetivos para seu combate também tem sido constante entre os Estados.

No Brasil, entre os instrumentos judiciais existentes para o combate à corrupção administrativa, destaca-se a ação civil por improbidade administrativa, que se insere entre os instrumentos de tutela coletiva.

A Lei 8.429/92, que disciplina o combate à improbidade administrativa no Brasil e prevê a ação civil por improbidade administrativa, é bastante moderna, mas inúmeros fatores inviabilizam sua aplicação plena, como ocorre, por exemplo, com a inexistência de uma conceituação uniformemente aceita de improbidade administrativa, que englobe todos os seus elementos, implicando essa ausência na impossibilidade de construção de decisões jurisprudenciais seguras e uniformes a respeito da matéria.

A ação civil de improbidade administrativa prevista na Lei 8.429/92 tem-se destacado como importante instrumento de tutela coletiva no combate preventivo e repressivo à improbidade administrativa, e isso sem prejuízo da responsabilização dos infratores na órbita penal por expressa previsão no art. 37, § 4º, da Constituição Federal.

O presente trabalho tem por objeto analisar a improbidade administrativa em relação a seu histórico, conceito, efeitos e combate através da tutela coletiva, em especial por meio da ação civil de improbidade administrativa, buscando delimitar seus contornos e possibilitar seu efetivo controle e combate jurisdicionais.

A metodologia está centrada no método lógico dedutivo, tendo como base a pesquisa descritiva e como procedimentos instrumentais a análise doutrinária, que dá ensejo a uma pesquisa de diagnóstico, e as análises legislativa e jurisprudencial, que permitem a pesquisa no campo empírico.

1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA CORRUPÇÃO

A história da corrupção nasce quando o homem passa a viver e se estruturar em sociedade. Embora vaga em seus primórdios, a ideia de corrupção acompanha o homem desde seu surgimento e de sua integração à sociedade estruturada e dotada de sistemas de poder social.

O Código de Hamurabi (Babilônia, 1711-1669 a.C.) já previa a condenação do juiz que mudasse suas decisões, estabelecendo como punição a aplicação de multa, exposição à execração pública e impedimento de exercer suas funções.

Em Atenas, na Antiguidade, previa-se como crime de corrupção a utilização do mandato popular para satisfação de interesses pessoais, dando ensejo à abertura de processo contra o magistrado eleito pelo povo que assim agisse. Também na Roma Antiga o combate à improbidade

não era desconhecido, tendo Cícero, como senador, proposto a seus pares a execução do infrator nos casos mais graves de corrupção (SARMENTO, 2002, p. 28).

As primeiras notas sobre processos de corrupção datam do século anterior ao nascimento de Cristo. O tribuno Cícero e Caio Verres protagonizam a passagem. Caio Verres, inicialmente pretor em Roma e depois representante máximo da Justiça Imperial na Sicília, é a grande figura do corrupto na Antiguidade e sua especialidade consistia em extorquir dinheiro das partes interessadas em heranças litigiosas. Na Sicília, extorquiou dinheiro para nomear ou afastar juízes, indicar senadores de província, permitir visitas a prisioneiros, facilitar fugas, executar condenados sem sofrimento e até para permitir que fossem enterrados. Deixou seu nome na história da corrupção como o primeiro a extorquir empreiteiros. Tantas foram as queixas que precisou fugir da cidade para escapar da eloquência de Cícero nos tribunais (CAVALCANTI, 1991, p. 11).

Nos primeiros séculos da era cristã não faltavam leis contra a corrupção. Entre os anos 318 e 398, os imperadores romanos legislaram em inúmeras ocasiões sobre o tema. Porém, o estilo em que eram feitas as leis deixavam entrever lacunas que ensejavam dúvidas acerca de sua eficácia e equidade. Muitos séculos após a queda do Império Romano, pelo Estatuto de Florença de 1415, que vigorou por três séculos, os culpados por peculato deveriam ser amarrados ao rabo de um jumento e arrastados pelas ruas da cidade e, em seguida, enterrados da cintura para baixo e queimados da cintura para cima (CAVALCANTI, 1991, p. 13).

A Idade Média também esteve sujeita à corrupção, agora inerente ao feudalismo e também à igreja. A título de exemplo, a Igreja Católica, no final da Idade Média, procedia à venda de indulgências.

Na Idade Moderna, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 estatui que a sociedade tem o direito de pedir contas a todo agente público pela sua administração (art. 15), o que, de forma direta ou indireta, possibilita o controle da corrupção administrativa.

Os Estados Membros da Organização dos Estados Americanos (OEA), em 1996, subscreveram a Convenção Interamericana contra a Corrupção. A Convenção foi promulgada no Brasil por meio do Decreto 4.410/2002.

A história do Brasil, como ocorre com a história da humanidade, também tem sido marcada por atos de corrupção ou improbidade administrativa das mais variadas modalidades e espécies.

Nesse sentido, conforme expressado pelo padre Antônio Vieira na Bahia, no ano de 1641, no conhecido Sermão do Bom Ladrão, perante o vice-rei, marquês de Montalvão, “perde-se o Brasil (digâmo-lo em uma palavra) porque alguns ministros de Sua Majestade não vêm cá buscar nosso bem, vêm cá buscar nossos bens (...)” (CORLINOS; ARAÚJO, 2017).

Nos primeiros anos da Independência, a corrupção esteve a serviço do tráfico de escravos, tráfico que foi, “sem dúvida, o mais abrangente, dramático e vergonhoso da longa trajetória da corrupção no País”. Durante o tráfico negreiro foram trazidos ao país cerca de cinco milhões de africanos. Desse total, não menos de meio milhão chegou entre 1830 e 1850, período de total ilegalidade, conivência e tolerância por parte das nossas autoridades. Os lucros do tráfico compensavam os desfalques. O preço pago pelo escravo no Brasil correspondia a trinta vezes ao que vigorava na África. Por volta de 1830 comprava-se escravo por cinco libras esterlinas e se vendia por cem libras esterlinas. Em 1846, o valor saltava de oito dólares na origem para trezentos dólares no desembarque. É certo que, além da ilegalidade e dos altos lucros dos negreiros, o tráfico de escravos não seria possível sem a corrupção de funcionários e de autoridades (CAVALCANTI, 1991, p. 33-40).

No Império e na Primeira República a corrupção impregnava as eleições brasileiras, normalmente marcadas por fraudes. Em contraposição às fraudes eleitorais, surge o sentimento de indignação popular e o propósito de combatê-las impulsiona boa parte das convulsões políticas do país.

A eleição de 1930 foi o ponto de ruptura com as fraudes eleitorais. Foram candidatos à Presidência da República Júlio Prestes e Getúlio Vargas. Feita a apuração, Getúlio obteve 737 mil sufrágios e Júlio Prestes um milhão e cem mil. Os getulistas denunciaram as fraudes que teriam prejudicado o seu candidato. Embora não se possa afirmar que o movimento de 1930 nascera para dar posse a um candidato preterido em eleição “roubada”, não há dúvida de que a farsa eleitoral foi uma das principais causas. A convicção sincera “de muitos participantes do movimento era de que a corrupção chegara a tais excessos que só poderia ser vencida pela interrupção violenta da normalidade democrática”, enquanto que, para outros, “a luta contra a corrupção foi mero pretexto para a tomada do poder” (CAVALCANTI, 1991, p. 70-72).

No período do regime militar (1964-1985) tornou-se hábito a contratação de militares da reserva para cargos de diretoria, conselhos de administração ou assessorias em empresas brasileiras. No caso das empresas estatais, o processo era simples porque os próprios militares, no poder, nomeavam uns aos outros, em especial nas áreas relacionadas com a Segurança Nacional, como a petroquímica. O controle exercido pelos presidentes das empresas e seus respectivos grupos era aceito pacificamente. De outro lado, os militares eram contratados pela iniciativa privada imaginando que seriam levados a conduzir o tráfico de influência com os colegas de farda no poder. Muito mais por incompetência do que propriamente má-fé ou venalidade, essa prática levava os militares a patrocinarem aventuras empresariais que se mostraram insensatas e geraram escândalos

nacionais, como os verificados com a Capemi e a Corretora de Valores Laureano (CAVALCANTI, 1991, p. 103-115).

No Brasil, em particular, embora a Constituição Federal tenha inserido a moralidade como um dos princípios de obediência obrigatória à Administração Pública direta e indireta dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, as falcaturas com a coisa pública, da década que antecedeu a Magna Carta de 1988 até a presente data, sempre foram se ampliando.

Assim, na década de 1970 tivemos o Caso Lutfalla (em 1977, envolvendo o governador de São Paulo, relacionado com irregularidades na concessão de empréstimos ao grupo Lutfalla). Nos anos 1980 destacou-se o Escândalo da Mandioca (em Floresta, Pernambuco, entre os anos de 1979 e 1981, envolvendo irregularidades financeiras com recursos do Proagro, com a participação de agência do Banco do Brasil). Na década de 1990 tivemos o Caso Jorgina de Freitas (no Rio de Janeiro, relacionado com aposentadorias do INSS, envolvendo cerca de 310 milhões de reais), o Escândalo dos Anões do Orçamento, o Escândalo do Sivam e a CPI do Banestado. A partir do ano 2000, destacaram-se o Caso Luís Estevão, a Operação Anaconda, o Escândalo do Propinoduto, o Escândalo dos Correios, o Escândalo do Mensalão, o Escândalo do Mensalão Mineiro, o Caso Joaquim Roriz e o Escândalo dos Correios, alguns dos quais, inclusive, ainda não devidamente apurados.

A operação Lava Jato, na atualidade, identifica-se como a maior investigação de corrupção e lavagem de dinheiro que o Brasil conheceu, inclusive com o envolvimento de parte expressiva da cúpula política do país, estimando-se que os recursos desviados dos cofres da Petrobrás, maior empresa estatal brasileira, atingem dezenas de bilhões de reais. Entre as falcaturas investigadas na operação, grandes empreiteiras, organizadas em cartel, pagavam propinas a executivos da Petrobrás e a outros agentes políticos, inclusive deputados e senadores, celebrando, com isso, contratos bilionários superfaturados.

Segundo Brito (2016), em balanço divulgado em dezembro de 2016 relativamente à operação Lava Jato, constatou-se que: em 2016 foram iniciadas 17 operações e apresentadas 20 denúncias contra investigados por crime de corrupção ativa e passiva, lavagem de dinheiro e organização criminosa; aproximadamente R\$500 milhões foram devolvidos à Petrobrás desde o início da operação; o valor das propinas pagas no esquema supera R\$6,4 bilhões. Ainda de acordo com Brito, o total dos prejuízos poderá ultrapassar R\$40 bilhões. Até o momento houve 120 condenações de acusados e mais de 1.200 anos de pena foram aplicados aos infratores na esfera criminal.

Importante destacar que a sucessão de escândalos relacionados com a corrupção nas últimas décadas não possui limites geográficos, pois atinge sem distinção, em maior ou menor grau, todos os Estados do planeta.

Os contornos da corrupção não têm pátria, não têm fronteiras, ela é internacional, é multinacional, tingindo-se dos mais variados matizes e aparecendo em todos os grupos sociais, inclusive no âmbito do próprio Estado (BARROS JUNIOR, 1982, p. 21).

A título de exemplo, a operação Mãos Limpas, na Itália, grande investigação judicial que visou esclarecer casos de corrupção durante a década de 1990, teve como saldo a investigação de 6.059 pessoas, entre as quais 872 eram empresários, 1.978 administradores e 438 parlamentares, sendo que quatro deles tinham sido primeiros-ministros do país.

2. EFEITOS DANOSOS DA CORRUPÇÃO ADMINISTRATIVA

Os efeitos deletérios da corrupção administrativa são incomensuráveis, inclusive sendo ela apontada como causa de parte expressiva de muitos dos graves problemas sociais do planeta.

A corrupção, consoante estudos do Banco Mundial, provoca a perda da legitimidade do Estado, atrasa e empobrece os países, reduz os investimentos internos e externos pelos agentes econômicos e distorce a fixação das prioridades estatais, como ocorre, por exemplo, com o gasto de dinheiro público com armamento militar, ao invés de sua utilização na construção de hospitais e escolas (SIMONETTI; RAMIRO, 2001).

O estigma da improbidade obsta o desenvolvimento humano e material da Nação, impede a melhoria da gestão pública e as condições globais mínimas de vida da população, podendo ser apontados como seus malefícios, de forma não exaustiva (PAZZAGLINI FILHO, 2002, p. 17): a depauperação do patrimônio público; o comprometimento da eficiência de atuação dos Poderes do Estado; a geração de falsos conceitos de administração, de agente público e de impunidade; o descrédito dos ocupantes de funções públicas; o enriquecimento ilícito de autoridades e particulares apaniguados em detrimento da qualidade, economia e eficiência dos serviços públicos; a inversão de prioridades públicas pelo tráfico de influências; a ampliação das desigualdades sociais; e o aumento da dívida pública, com o desequilíbrio entre receitas e despesas.

A corrupção, além de provocar aumentos dos preços públicos e de implicar na baixa qualidade dos serviços públicos prestados de forma direta e indireta pelo Estado, ainda leva ao descrédito das instituições públicas, tanto pela população em geral quanto pelos investidores internos e externos e, em consequência, dá ensejo à ocorrência de crises políticas e econômicas que prejudicam o desenvolvimento do país como um todo (COSTA, 2009, P. 35-36).

Consoante o Preâmbulo da Convenção Interamericana contra a Corrupção, adotada em Caracas em 29 de março de 1996 pelos Estados Membros da Organização dos Estados Americanos - OEA (no Brasil ratificada pelo Decreto-lei 152, de 25-6-2002, e promulgada pelo Decreto 4.410, de 7-10-2002), a corrupção, além de outros malefícios: solapa a legitimidade das instituições públicas; atenta contra a sociedade, a ordem moral e a justiça; atenta contra o desenvolvimento integral dos povos; é, muitas vezes, um dos instrumentos de que se serve o crime organizado para concretizar seus fins; possui vínculos cada vez mais estreitos com as receitas do tráfico ilícito de entorpecentes, que ameaçam e corroem as atividades comerciais e financeiras legítimas e a sociedade, em todos os níveis.

O desvio de verbas originalmente previstas ao adequado funcionamento dos serviços públicos, de titularidade e responsabilidade do Estado, como a construção de estradas, hospitais, escolas, creches, tratamento de água e esgoto, acarreta enorme prejuízo social a toda a coletividade, que acaba suportando financeiramente os respectivos gastos, mas não se beneficia com sua prestação ou realização.

A implementação das políticas públicas por parte do Estado fica sensivelmente prejudicada com a má-gestão e o desvio do dinheiro público, afetando, por conseguinte, o bem-estar da população, em especial das pessoas menos privilegiadas financeiramente. Quanto maiores os índices de corrupção, menores serão as políticas públicas para realização e implementação dos direitos sociais (GARCIA; ALVES, 2008, p. 22).

É patente a indignação do povo com a corrupção infiltrada nos mais diversos escalões do poder estatal, assim como é gritante sua impotência para prevenir e reprimir os atos de improbidade administrativa.

A indignação e os reclamos da população foram perceptíveis pelo Constituinte de 1988 que, ao elaborar a Constituição Federal, previu a adoção de instrumentos jurídicos hábeis e de sanções severas para responsabilizar os responsáveis pela prática de atos de improbidade administrativa (art. 37, § 4º).

3. CONCEITO DE CORRUPÇÃO OU IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

A palavra corrupção deriva do latim *corruptione*, e evoca a idéia de suborno, peita, desmoralização, decomposição, devassidão e putrefação.

Embora não seja possível a formulação de um conceito universal sobre a corrupção, não se pode perder de vista que, por se tratar de um fenômeno social complexo, a corrupção é objeto de

estudo nos mais variados âmbitos do conhecimento humano, sendo incontroverso ser ela uma conduta censurável, causa inequívoca de parte dos grandes males da sociedade, inclusive estatal.

Villoria Mendieta, citado por Roberto Livianu (2006), formula quatro grupos de definições a respeito da corrupção, com as seguintes características básicas:

- a) no primeiro grupo, as definições estão vinculadas “ao abuso de cargo público ou ao não cumprimento de normas jurídicas por parte dos responsáveis públicos”; a “corrupção é o abuso de autoridade por razões de benefício particular não necessariamente monetário”; é patente o caráter restritivo da definição proposta na medida em que aborda uma particularidade da corrupção e a estrita relação com o exercício da função ou do cargo público; em linhas gerais, as definições de corrupção cingem-se ao desvio de poder ou ao desvio da finalidade pública.
- b) no segundo grupo, as definições abordam aspectos econômicos da corrupção; funcionário corrupto é “aquele que utiliza o cargo como um negócio, cuja conta de resultados busca maximizar”; a definição tem caráter restritivo, na medida em que se relaciona ao enriquecimento ilícito do agente público.
- c) no terceiro grupo, a corrupção existe “quando um responsável por um posto público ou por funções e atribuições definidas é, por meio monetário ou de outra natureza não legalmente prevista, induzido a atuar favorecendo a quem proporciona um benefício e, através dele, causa danos ao público e a seus interesses”; a definição é mais ampla que as anteriores, porém não satisfaz integralmente as exigências multifacetárias do fenômeno da corrupção; contudo, reflete a bilateralidade de condutas, necessariamente existentes no crime de corrupção, ou seja, aquele que corrompe ou corruptor (ativo) e aquele que é corrompido ou corrupto (passivo); é a corrupção típica ou fundamental.
- d) no quarto grupo as definições concentram os elementos a partir de uma percepção social que é variável, conforme o país que se tem em vista e sua relação com o seu contexto histórico.

Marcos Otávio Bezerra (1994, p. 13), por sua vez, fazendo referência a estudo de Heidenheimer realizado em 1970, agrupa em três tipos básicos as definições mais frequentes de corrupção:

- a) no primeiro tipo, a definição, também chamada “definição legalista”, está centrada no ofício público: sob essa ótica, “existe corrupção quando há o desvio por parte de um funcionário público dos deveres formais do cargo devido à busca de recompensa para si ou para outros”;
- b) no segundo, a definição está focada no mercado: “o cargo público é utilizado pelo seu ocupante como uma forma de maximizar a sua renda pessoal (definição que tem servido de base para as análises economicistas sobre a corrupção)”;

c) no terceiro tipo, a definição está centrada na ideia do bem público: no caso, “uma prática é considerada como corrupta quando o interesse comum, pensado como algo que tem existência e pode ser identificado, é violado em função da preocupação com ganhos particulares”.

Apesar do termo corrupção ter significado inconfundível, na verdade é sempre adotado nos diversos países um termo próprio que a caracteriza, comumente tomado de eufemismo, de modo a não evidenciar a crueldade dos efeitos deletérios de sua prática. Nesse sentido, são encontradas expressões nos mais variados pontos geográficos e políticos do planeta, que procuram amenizar o seu impacto, mas que, ao final, remetem à corrupção. Ao *trinkgeld* dos alemães e à *bustarela* dos italianos, corresponde o *speed money* dos indianos. O *baksheesh* dos egípcios vale a *mordida* dos mexicanos. O nosso vulgar *jeitinho*, a *molhada de mão*, a *viscosa engraxada*, o *acerto por fora* são as variantes do *payoff* americana, equivalentes do *Vzyatha* soviético, sendo que, no fundo, tudo tem o mesmo significado e nos remete ao suborno “arma predileta da corrupção em todos os tempos e todos os climas” (CAVALCANTI, 1991, p. 7-8).

Para Fábio Medina Osório (2007, p. 89), “os conceitos de corrupção pública não nos indicam elementos universais e seguros, nem mesmo à luz de um unitário ponto de vista e segundo idênticos critérios”, sendo que, “o único critério que vemos como universal, na perspectiva dos deveres posicionais do sujeito, e que, não obstante, tem conteúdos diversos, é a nota da grave desonestidade funcional”.

A Lei 8.429/92, disciplinando o § 4º do art. 37 da Constituição Federal de 1988, 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.

Embora a Lei 8.429/92 não conceitue expressamente a improbidade administrativa, elenca ela, em rol não exaustivo, quatro grupos de atos em que se verifica a improbidade administrativa: atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito (art. 9º); atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário (art. 10); atos de improbidade administrativa decorrentes de concessão ou aplicação indevida de benefício financeiro ou tributário (art. 10-A); e atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública (art. 11).

Importante observar que a ausência de uniformidade de pensamento a respeito de um conceito uniforme de corrupção ou improbidade administrativa, que englobe todos os seus elementos, implica na impossibilidade de construção de decisões jurisprudenciais seguras e uniformes a respeito do tema, dificultando, por conseguinte, seu combate e controle.

É bastante estreita a relação existente entre imoralidade e corrupção ou improbidade administrativa, apesar de inexistir uniformidade na doutrina em relação a seus respectivos

significados. Enquanto alguns autores visualizam a improbidade como espécie de imoralidade, outros vêem a imoralidade como espécie de improbidade.

De um lado, para Marcelo Figueiredo (2000, p. 22), a moralidade e a probidade administrativas são condutas e institutos diversos, sendo que o princípio da moralidade administrativa é de alcance maior que a probidade administrativa, é conceito mais genérico, a determinar, a todos os “poderes” e funções do Estado, atuação conforme o padrão jurídico da moral, boa-fé, lealdade e honestidade. A probidade, também denominada “moralidade administrativa qualificada”, volta-se a particular aspecto da moralidade administrativa, ou seja, a probidade estaria exclusivamente vinculada ao aspecto da conduta (do ilícito) do administrador.

Conforme Fábio Medina Osório (2007, p. 89), a probidade é espécie do gênero moralidade administrativa, ou seja, improbidade é imoralidade qualificada. Para o autor, a improbidade deriva de uma imoralidade administrativa, mas nem toda imoralidade constitui uma improbidade administrativa.

Consoante Maurício Antonio Ribeiro Lopes (1993, p. 58), “o dever de probidade decorre diretamente do princípio da moralidade que lhe é anterior e hierarquicamente superior pelo maior grau de transcendência que os princípios têm em relação dos deveres”, podendo-se dizer, inclusive, que a probidade é uma das possíveis formas de externalização da moralidade, é a via onerosa da moralidade, posto que esse dever tem um cunho patrimonial inafastável.

Segundo Marino Pazzaglini Filho (2002, p. 16), “a improbidade administrativa, sinônimo jurídico de corrupção e malversação administrativas, exprime o exercício da função pública com desconsideração aos princípios constitucionais expressos e implícitos que regem a administração pública”.

Por outro lado, de acordo com Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves (2008, p. 47), a probidade absorve a moralidade. Segundo os autores, em que pese ser a observância ao princípio da moralidade um elemento de vital importância para a aferição da probidade, não é ele o único, uma vez que todos os atos dos agentes públicos devem observar a normatização existente, o que inclui toda a ordem de princípios, e não apenas o princípio da moralidade. Dessa forma, quando muito, será possível dizer que a probidade absorve a moralidade, mas jamais terá sua amplitude delimitada por esta.

Conforme Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2006, p. 768), a improbidade tem sentido mais amplo e mais preciso do que a imoralidade porque aquela “abrange não só atos desonestos ou imorais, mas também e principalmente atos ilegais”. Na Lei 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa, “a lesão à moralidade administrativa é apenas uma das inúmeras hipóteses de ato de improbidade previsto em lei”.

Os conceitos de improbidade e corrupção administrativa são bastante variados.

A corrupção, consoante Fábio Medina Osório (2007, p. 60-62), consiste em “toda aquela ação ou omissão do agente público que o leva a desviar-se dos deveres formais e materiais de seu cargo, com o objetivo de obter benefícios privados”. Os benefícios privados “podem ser pecuniários, políticos, ou de posição social, assim como qualquer utilização em benefício pessoal ou político de informação privilegiada, influências, atribuições públicas ou oportunidades”.

Para Roberto Livianu (2006, p. 31), na concepção comum, a corrupção se relaciona amiúde com o modelo econômico vigente e a atitude promíscua de relacionamento entre os poderes político e econômico, na medida em que o dinheiro exerce um papel vital nessa incestuosa relação. É, portanto, bastante presente a inversão de papéis nesse processo na medida em que “consiste em tornar privado o que é público, ação que resulta no abuso de prerrogativas de alguém que exerce um monopólio”. O conceito de corrupção pode ser considerado “como o comportamento sistemático e reiterado de violação da moralidade administrativa por parte do funcionário público, no seu sentido amplo, que causa danos sociais relevantes, atingindo o sistema social e as estruturas do Estado”.

Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves (2008, p. 7), levando em consideração apenas a esfera estatal, asseveram que “a corrupção indica o uso ou a omissão de uma vantagem indevida para si ou para terceiro, relegando a plano secundário os legítimos fins contemplados na norma”, sendo que o “desvio de poder e enriquecimento ilícito são elementos característicos da corrupção”.

A proliferação da corrupção é mais ampla e facilitada em Estados nos quais imperam regimes ditatoriais e autocráticos, o que dá ensejo à inexistência ou insuficiência de mecanismos sociais e institucionais de controle do poder político.

Todavia, a corrupção também ocorre nos Estados democráticos, em especial naqueles em que as instituições não detêm as condições plenas de controle, com independência e autonomia, fraquejando no exercício da função fiscalizatória do poder público.

A corrupção “está associada à fragilidade dos padrões éticos de uma determinada sociedade, os quais se refletem sobre a ética do agente público” (GARCIA; ALVES, 2008, p. 8). Envolve a corrupção um comportamento desleal do agente público na medida em que trai a confiança que lhe foi outorgada ou depositada pela sociedade no propósito de defender seus maiores e nobres interesses e ideais.

Assim, ainda que com algumas variáveis, a corrupção significa um desvio do padrão ético por parte do agente público, consistente em obter, para si ou para outrem, vantagem indevida, moral ou economicamente considerável, maculando os valores ínsitos da função pública para a qual o agente foi legalmente investido, em detrimento dos interesses do Estado, das instituições públicas e da sociedade.

4. SANÇÕES APLICÁVEIS E COMBATE À CORRUPÇÃO POR MEIO DE INSTRUMENTOS DE TUTELA COLETIVA

O ordenamento jurídico brasileiro, tanto constitucional como infraconstitucional, prevê severas cominações ao responsável pelo ato de improbidade administrativa, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato, sem prejuízo das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica.

Nesse sentido, o § 4º do art. 37 da Constituição Federal dispõe que “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 prevista em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”.

O art. 12 da Lei 8.429/92, além das medidas previstas no § 4º do art. 37 da Lei Maior, prevê as seguintes cominações aplicáveis aos responsáveis pela prática de ato de improbidade administrativa: a perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio (no caso de enriquecimento ilícito); multa civil, qualquer que seja a modalidade e improbidade administrativa praticada; 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.

Em relação à natureza jurídica do bem protegido, conforme entendimento doutrinário, “o interesse público existente na tutela da probidade administrativa identifica-se como interesse difuso” (REMEDI, 2015, p. 741).

Na jurisprudência, consoante entendimento do Tribunal de Justiça de São Paulo adotado quando do julgamento da Apelação Cível n. 38.808-5/9, “é de interesse difuso a probidade na administração do patrimônio do município” (SÃO PAULO, 1999).

O Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 120.979-GO (BRASIL, 2012), decidiu que o patrimônio público, entendido em sentido amplo o Erário, pertence, de modo indireto, a toda a sociedade, o que envolve, por conseguinte, interesse difuso da coletividade.

A identificação da probidade administrativa como interesse ou direito difuso permite sua proteção por meio da utilização de instrumentos de tutela coletiva, entre os quais a ação civil pública.

E, entre os instrumentos de tutela coletiva utilizáveis no combate à improbidade administrativa destacam-se a ação popular (CF/88, art. 5º, LXXIII; Lei 4.717/1965), a ação civil

pública (CF/88, art. 129, III; Lei 7.347/1985) e a ação civil por improbidade administrativa (CF/88, art. 37, § 4º; Lei 8.429/1992).

Nesse sentido, conforme decidido pelo Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial n. 716.991-SP, tanto a ação civil pública como a ação popular “fazem parte de um microssistema de tutela dos direitos difusos onde se encartam a moralidade administrativa sob seus vários ângulos e facetas” (BRASIL, 2010b).

Através da ação popular prevista no art. 5º, LXXIII, da Constituição Federal, não se postula a tutela de interesse pessoal, mas sim, a proteção do patrimônio público e de interesses difusos (SILVA, 2007, p. 77-78).

Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça expressado quando do julgamento do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 1.249.132-SP em 24-8-2010, relatado pelo Ministro Luiz Fux (BRASIL, 2010a), a Constituição Federal de 1988 destacou a importância da cidadania no controle da Administração Pública, elegendo como tuteláveis judicialmente os valores imateriais do art. 37 da Magna Carta, erigindo autêntico concurso de ações entre os instrumentos de tutela dos interesses transindividuais, entre os quais a ação popular.

A ação popular, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça expressada no julgamento do Recurso Especial n. 554.532-PR (BRASIL, 2010c), tem natureza especial, por constituir “meio processual de dignidade constitucional, instrumento de participação da cidadania, posto à disposição de todos para a defesa do interesse coletivo”.

A ação civil pública, consoante referência de Sebastião Sérgio da Silva (2009, p. 211), “sempre foi conhecida no direito brasileiro como instrumento destinado à proteção dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos”.

É pacífico no Superior Tribunal de Justiça, como decidido no Recurso Especial n. 717.531-SP (BRASIL, 2006), o entendimento de que o Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública por ato de improbidade para a proteção do patrimônio público e social, atuando na defesa dos interesses transindividuais, quais sejam os difusos, coletivos e individuais homogêneos.

O Supremo Tribunal Federal, por seu Tribunal Pleno, ao julgar o Recurso Extraordinário n. 208.790-SP (BRASIL, 2000), entendeu que é admissível a ação civil pública para a proteção do patrimônio público, possuindo o Ministério Público, no caso, legitimação extraordinária conferida pelo art. 129, III, da Constituição Federal, hipótese em que age como substituto processual de toda a coletividade e, por conseguinte, na defesa de autêntico interesse difuso.

Todavia, conforme decidido pelo Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do Recurso Especial n. 1.163.643-SP (BRASIL, 2010d), não se pode confundir a típica ação de improbidade administrativa de que trata o art. 17 da Lei 8.429/1992, com a ação de responsabilidade civil para anular atos administrativos e obter o ressarcimento do dano respectivo.

A Lei 8.429/1992 prevê expressamente a ação civil por improbidade administrativa no combate à improbidade administrativa, ação essa que terá o rito ordinário, poderá ser proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar (art. 17, *caput*).

Na ação civil por improbidade administrativa, tanto principal como cautelar, é vedada a transação, acordo ou conciliação (Lei 8.429/1992, art. 17, § 1º).

Julgada procedente a ação civil de improbidade, é admissível a execução provisória do julgado, exceto em relação à perda da função pública e à suspensão dos direitos políticos, que só se efetivam com o trânsito em julgado da sentença condenatória (Lei 8.429/1992, art. 20, *caput*).

A Lei 8.429/1992 tem contribuído concretamente para o combate à improbidade administrativa no Brasil, inclusive com a responsabilização de inúmeros infratores. Nesse sentido, de acordo com o Relatório Anual de 2016 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ, 2016, p. 187-188), foram cadastradas no Órgão no ano de 2016, cerca 12.000 (doze mil) condenações no âmbito dos Tribunais estaduais e federais.

Em resumo, a ação popular, a ação civil pública e a ação civil por improbidade administrativa, enquanto instrumentos de tutela coletiva, possibilitam efetivo combate à corrupção ou improbidade administrativa.

5. CONCLUSÃO

A corrupção ou improbidade administrativa constitui um dos maiores males que acompanha a história da humanidade e, atualmente, em maior ou menor proporção, está impregnada na integralidade dos Estados.

Os efeitos causados pela corrupção administrativa são catastróficos, destacando-se a perda da legitimidade do Estado, o empobrecimento dos países, a existência de dificuldades ao desenvolvimento econômico e a inviabilização do adequado exercício da função estatal, principalmente em relação à prestação de serviços públicos.

Os entraves ao combate à improbidade administrativa são bastante variados, como se verifica, por exemplo, no tocante às dificuldades operacionais dos agentes e instituições incumbidos de sua fiscalização e responsabilização, à ineficácia das normas penais aplicáveis à matéria em

especial quando a corrupção envolve agentes políticos, e à morosidade do Poder Judiciário na instrução e julgamento das demandas que lhe são apresentadas.

Os Estados modernos, tanto individual como coletivamente, procuram criar, desenvolver e aplicar mecanismos visando ao combate e ao controle da corrupção ou improbidade administrativa.

O ordenamento jurídico brasileiro, com base no art. 37, § 4º, da Constituição Federal, e com fundamento na Lei 8.429/1992 (arts. 12 e 17), prevê severas sanções no caso de prática de ato de improbidade administrativa, na forma e gradação prevista em lei, sem prejuízo da ação penal cabível, assim como contempla diversos meios instrumentais que podem ser utilizados no combate à corrupção administrativa, com ênfase especial aos instrumentos de tutela coletiva.

A ação popular, a ação civil pública e a ação civil por improbidade administrativa destacam-se entre os instrumentos judiciais de tutela coletiva utilizáveis no combate à corrupção ou improbidade administrativa.

A ação civil por improbidade administrativa prevista na Lei 8.429/1992 tem contribuído efetivamente para o combate à corrupção administrativa no Brasil, com a responsabilização de inúmeros infratores, como se observa, por exemplo, dos dados constantes do Relatório Anual de 2016 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ, 2016, p. 187-188), dando conta de que foram cadastradas no Órgão, no ano de 2016, cerca 12.000 (doze mil) condenações no âmbito dos Tribunais estaduais e federais.

Em síntese, se, de um lado, as Leis 4.717/1965 (Lei da Ação Popular), 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública) e 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa) ainda estejam longe de solucionar na plenitude o problema relacionado à corrupção ou improbidade administrativa, de outro lado, sua aplicação como instrumentos de tutela coletiva representa indiscutivelmente um grande avanço no combate à corrupção ou improbidade administrativa, seja com o ressarcimento do erário em inúmeros casos, seja com a condenação de milhares de agentes corruptos ou ímprobos às mais variadas sanções, entre as quais a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, multa civil e proibição de contratar com o Poder Público.

REFERÊNCIAS

BEZERRA, Marcos Otávio. **Corrupção**: um estudo sobre o poder público e relações pessoais no Brasil. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1994.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 1.249.132-SP. Relator Ministro Luiz Fux. Brasília: **DJe**, 9 set. 2010a. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200902248850&dt_publicacao=09/09/2010>. Acesso em: 2 mar. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 120.979-GO. Relator Ministro Herman Benjamin. Brasília: **DJe**, 27 ago. 2012. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201102819126&dt_publicacao=27/08/2012>. Acesso em: 25 fev. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Declaração no Recurso Especial n. 716.991-SP. Relator Ministro Luiz Fux. Brasília: **DJe**, 23 jun. 2010b. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200500048080&dt_publicacao=23/06/2010>. Acesso em: 25 fev. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 554.532-PR. Relator Ministro Castro Meira. Brasília: **DJe**, 18 mar. 2010c. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200301061012&dt_publicacao=28/03/2008>. Acesso em: 25 fev. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 717.531-SP. Relatora Ministra Eliana Calmon. Brasília: **Diário da Justiça**, 26 set. 2006, p. 192.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.163.643-SP. Relator Ministro Teori Albino Zavascki. Brasília: **DJe**, 30 mar. 2010d. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200902073858&dt_publicacao=30/03/2010>. Acesso em: 22 fev. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 1.249.132-SP. Relator Ministro Luiz Fux. Brasília: **DJe**, 9 set. 2010a. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200902248850&dt_publicacao=09/09/2010>. Acesso em: 2 mar. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 208.790-SP. Relator Ministro Ilmar Galvão. Brasília: **DJe**, 15 dez. 2000. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=241910>>. Acesso em: 22 fev. 2017.

BARROS JUNIOR, Mario. **A fantástica corrupção no Brasil**. São Paulo: M. Barros Junior, 1982.

BRITO, Débora. Lava Jato já gerou 120 condenações e mais de 1,2 mil anos de pena, diz balanço - 2016. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2016-12/procuradoria-do-parana-divulga-balanco-da-operacao-lava-jato-em-2016>>. Acesso em: 6 fev. 2017.

- CAVALCANTI, Pedro. **A corrupção no Brasil**. São Paulo: Siciliano, 1991.
- CNJ. Relatório Anual 2016. Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/02/7d8fa9ae6f181c5625e73f8184f10509.pdf>>.
- Acesso em: 22 fev. 2017.
- CORLINOS, Lucia Carine Rocha; ARAÚJO, Ruy Magalhães de. O pensamento do Padre Antônio Vieira na atualidade. Disponível em: <<http://www.filologia.org.br/vicnlf/anais/caderno04-10.html>>.
- Acesso em: 25 fev. 2017.
- COSTA, Susana Henriques da. O processo coletivo na tutela do patrimônio público e da moralidade administrativa. São Paulo: Quartier Latin, 2009.
- FIGUEIREDO, Marcelo. **Probidade administrativa**: comentários à Lei 8.429/92 e legislação complementar. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.
- GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade administrativa**. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
- LIVIANU, Roberto. **Corrupção e direito penal**: um diagnóstico da corrupção no Brasil. São Paulo: Quartier Latin, 2006.
- LOPES, Maurício Antonio Ribeiro. **Ética e administração pública**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.
- OSÓRIO, Fábio Medina. **Teoria da improbidade administrativa**: má gestão pública, corrupção, ineficiência. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- PAZZAGLINI FILHO, Marino. **Lei de improbidade administrativa comentada**: aspectos constitucionais, administrativos, civis, criminais, processuais e de responsabilidade fiscal: legislação e jurisprudência atualizadas. São Paulo: Atlas, 2002.
- PIETRO, Maria Silvia Zanella di. **Direito administrativo**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006.
- REMEDIO, José Antonio. **Curso de direito administrativo**. 2. ed. São Paulo: Verbatim, 2015.
- REMEDIO, José Antonio; REMEDIO, Davi Pereira. Improbidade administrativa. **Cadernos de Direito**, Piracicaba, n. 19, p. 137-156, jul./dez. 2010.
- SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação Cível n. 38.808-5/9. Relatora Teresa Ramos Marques, publ. 4 de ago. 1999.
- SARMENTO, George. **Improbidade administrativa**. Porto Alegre: Síntese, 2002.
- SILVA, José Afonso. **Ação popular constitucional**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.
- SILVEIRA, Sebastião Sérgio da. O direito fundamental à saúde: o acesso a medicamentos no SUS e a ação civil pública como instrumento de proteção dessa garantia. **Revista Paradigma**, Ribeirão Preto, v. 18, p. 206-214, 2009.

SIMONETTI, Eliana Gianella; RAMIRO, Denise. O custo econômico da corrupção. **Veja**, v. 1691, 14 mar. 2001.

Recebido em 24.05.2017

Aprovado em 28.08.2017