

Improbidade administrativa à “freudiana”



Luciano Ferraz
advogado e professor

Na psicanálise de Sigmund Freud, a regressão é um mecanismo de defesa

que leva à reversão temporária do ego para estágio anterior do desenvolvimento humano. O mecanismo de defesa da regressão, na teoria psicanalítica, ocorre quando a personalidade do indivíduo retoma estágios pretéritos, adotando “maneirismos infantis”.^[1]

A Lei de Improbidade Administrativa – Lei 8.429/92 (LIA) é provavelmente uma daquelas que se vê interpretada com maior rigor punitivo pelo Poder Judiciário brasileiro. Ao longo do tempo, firmaram-se alguns dogmas, especialmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, e que se viram transformados em mantras exegéticos, reproduzidos em massa pelas ementas colacionadas aos julgados dos Sodalícios.

Assuntos como (a) *dano in re ipsa* (que serviu para condenar ao ressarcimento agentes públicos e privados com base no art. 10 da LIA, mesmo sem a presença do dano efetivo); (b) *dolo in re ipsa* ou genérico (que serviu para objetivar condutas puníveis, tornando despicienda a análise dos elementos subjetivos dos agentes); (c) inexistência de nulidades processuais pelo descumprimento da etapa de defesa preliminar quando não demonstrado pelo acusado o prejuízo (como se essa etapa não tivesse conexão com o exercício de direito fundamental de ampla defesa); (d) inaplicabilidade do princípio da insignificância (porque o tema da improbidade, pela correlação com o conturbado momento político nacional, é superlativamente interpretado como algo significante); (e) primazia do princípio do *in dubio pro societatis* (com o prosseguimento de diversas ações destituídas de indícios mínimos e/ou justa causa); (f) indisponibilidade de bens sem *periculum in mora*, extensível, inclusive, ao valor da penalidade pecuniária potencial, entre tantos outros – são exemplos facilmente detectáveis em breves pesquisas jurisprudenciais na *internet*.

Todos esses temas – e outros mais sobre improbidade administrativa – estão a merecer amplo debate com a doutrina, com os vários segmentos profissionais do Direito e com a sociedade organizada, em ordem a submeter, ao estilo freudiano de regressão, as teses de plantão a uma espécie de teste de origem, de identidade e de legitimidade.

Veja-se, por exemplo, o caso da indisponibilidade de bens prevista no art. 7º da Lei 8.429/92 e da extensão de seus efeitos à multa potencialmente cabível em caso de condenação. O que diz – desde o nascimento e a infância – o dispositivo legal em referência (art. 7º, *caput* e parágrafo único da Lei 8.429/92):

Art. 7º – Quando o ato de improbidade administrativa causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá a autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para indisponibilidade dos bens do indiciado.

Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.

De acordo com a Lei 8.429/92 existem três tipos de atos qualificáveis como atos de improbidade administrativa. Aqueles que geram enriquecimento ilícito (com previsão no art. 9º), aqueles que causam lesão ao erário (com previsão no art. 10) e aqueles que apresentam violação a princípios da administração pública (com previsão no art. 11).

Se bem lida a disposição do art. 7º da LIA, é quase intuitivo perceber que a medida de indisponibilidade de bens nele prevista^[2] tem aplicabilidade para as hipóteses de atos de improbidade do art. 9º (enriquecimento ilícito) e do art. 10 (danos ao erário), não sendo aplicável, via de consequência, aos casos de improbidade administrativa fundados no art. 11 (lesão a princípios). E isso se passa porque a lei se valeu da expressão: “Quando o ato de improbidade administrativa causar lesão ao patrimônio público (art. 10 da LIA) ou ensejar enriquecimento ilícito (art. 9 da LIA) ...”. *Tertium non datur!*

Interessante notar que quando a petição inicial da ação de improbidade administrativa capitula a conduta dos agentes simultaneamente nos artigos 10 e 11, é porque o seu autor não possui (ou não demonstra) convicção bastante à existência de danos ao erário *de per se*. Com isso, termina por afastar a certeza (ou a evidência) da ocorrência desses danos, que são, assim como se disse, pressupostos à medida de indisponibilidade de bens autorizada pela LIA.

Quanto à extensão dessa indisponibilidade, o parágrafo único do art. 7º da LIA é direto – valendo destacar que, pela boa hermenêutica, o parágrafo deve ser interpretado em consonância com o *caput* do dispositivo. Diz a lei que a indisponibilidade recairá sobre bens de assegurem o integral ressarcimento do dano – logicamente para condutas previstas no art. 10 da LIA; ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito – logicamente para condutas capituladas no art. 9º da LIA.



Com esses adminículos, fica um questionamento sobre qual é o dispositivo da LIA que autoriza que a indisponibilidade de bens seja estendida também a valores futuros a serem previstos como penalidade pecuniária (multa) na condenação, nos termos do art. 12 da LIA?

Nesse sentido, convém destacar que o art. 37, §4º da Constituição estabelece 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 previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”. (Grifei)

Como se vê, conquanto a Constituição preveja a indisponibilidade como medida aplicável aos casos próprios de improbidade administrativa em que houver dano – aqui não se deve confundir a mera irregularidade ou a ilegalidade desacompanhada de lesão a princípios como o verdadeiro ato de improbidade administrativa – ela também explicita que é a lei (e não o impulso judicial) que estabelece a forma e gradação em que se dará a medida constritiva.

Cada vez mais me pergunto qual é a serventia da lei para o tema da improbidade administrativa no Brasil? E a conclusão a que tenho chegado é de que, por vezes, nem com Freud se explica!

[1] [https://pt.m.wikipedia.org/wlki/regressão_\(psicologia\)](https://pt.m.wikipedia.org/wlki/regressão_(psicologia))

[2] A afirmação não infirma o poder geral de cautela do Poder Judiciário, cujos fundamentos e requisitos participam de outros condicionantes constitucionais e legislativos.

Date Created

07/11/2019