

## Marinho e Valim: A tardia reforma da Lei de Improbidade

Em meio ao acalorado debate sobre as alterações da Lei de Improbidade Administrativa previstas no PL 2.505/2021 (e PL nº 10.887/2018), o Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADI proposta pelo Partido Socialista Brasileiro (nº 6.678), deu importante passo para a adequação da Lei de Improbidade Administrativa aos ditames constitucionais. Em sede liminar, conferiu *interpretação conforme à Constituição* ao artigo 12, inciso II, e *suspendeu a vigência* da parte final do inciso III do artigo 12,



Rafael Valim  
advogado

De acordo com a decisão monocrática do ministro Gilmar Mendes, a

*suspensão de direitos políticos* por atos de improbidade administrativa (artigo 15, V, CF), uma das sanções mais graves previstas em todos os incisos do artigo 12 da Lei de Improbidade Administrativa, deve se limitar a *atos ímprobos dolosos* (o que, em rigor, é uma expressão pleonástica, já que é inadmissível, em nossa visão, a "desonestidade culposa"). Os atos culposos e aqueles que violam princípios da administração pública (artigo 11, LIA) não podem ensejar a suspensão de direitos políticos. Assim decidiu o ilustre ministro:

*"Ante o exposto, defiro a medida cautelar requerida, ad referendum do Plenário (artigo 21, V, do RISTF; artigo 10, § 3º, Lei 9.868/1999), com efeito ex nunc (artigo 11, § 1º, da Lei 9.868/99), inclusive em relação ao pleito eleitoral de 2022, para:*

- (a) conferir interpretação conforme à Constituição ao inciso II do artigo 12 da Lei 8.429/1992, estabelecendo que a sanção de suspensão de direitos políticos não se aplica a atos de improbidade culposos que causem dano ao erário; e*
- (b) suspender a vigência da expressão 'suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos' do inciso III do artigo 12 da Lei 8.429/1992".*

O ministro Gilmar Mendes, acertadamente, valeu-se, em síntese, dos seguintes argumentos:



- 1) No ordenamento jurídico brasileiro, a suspensão dos direitos políticos é exceção e, por restringir a esfera jurídica dos cidadãos, deve ser interpretada restritivamente;
- 2) A gradação feita pelo legislador infraconstitucional, ao densificar o artigo 15, V, e o artigo 37, §4º, ambos da Constituição Federal, não observou o princípio da proporcionalidade, porquanto limitou-se à questão quantitativa (temporal) e não qualitativa (gravidade da conduta). Ou seja, todos os atos de improbidade administrativa, independentemente de sua gravidade, *sempre* culminavam em suspensão dos direitos políticos, variando apenas o tempo da suspensão, o que representaria *excesso do legislador* (= desproporcionalidade *in abstracto*);
- 3) O princípio da proporcionalidade, da isonomia e a coerência sistemática com outros dispositivos legais (v.g. artigo 1º, alínea "I", da Lei Complementar nº 135/2010), devem ser observadas pelo legislador, já no plano *abstracto*, e não apenas pelo magistrado ao aplicar concretamente as sanções da Lei de Improbidade Administrativa.

A fundamentação da decisão liminar é irretorquível. De fato, é uma exigência constitucional que as *"sanções devem guardar uma relação de proporcionalidade com a gravidade da infração"* [\[1\]](#). Infrações menos graves, especialmente na modalidade culposa, não devem ter resposta estatal similar às das infrações mais graves, variando-se a sanção apenas em seu aspecto *quantitativo*. É preciso que haja proporção *qualitativa*, sob pena de serem cometidas grandes injustiças, tal como se observa cotidianamente na aplicação da Lei de Improbidade Administrativa.

Como bem apontado pelo ministro Gilmar Mendes, o entendimento adotado está em sintonia com o Projeto de Lei nº 2.505/2021, que, se promulgado nos termos aprovados pelo Senado, corrigirá inúmeras inconsistências do texto atual da Lei de Improbidade Administrativa, entre elas a desproporcionalidade das sanções em relação à gravidade das condutas e a necessária exclusão da modalidade culposa da improbidade administrativa.

A recente decisão do STF e o projeto de lei em tramitação no Congresso Nacional são, inegavelmente, um sopro de racionalidade na aplicação da Lei de Improbidade Administrativa, cuja história é marcada por punições draconianas de meros erros de gestão, os quais não se confundem com atos desonestos. Na prática, pune-se da mesma forma o administrador desonesto e aqueles que, por um deslize, violaram a legalidade.

Some-se a esse cenário, em que imperam a desproporcionalidade e a sanha persecutória, a incompreensível desconsideração do artigo 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) na aplicação da Lei de Improbidade Administrativa. De vital importância ao Direito Administrativo sancionador, esse dispositivo legal exige que os órgãos de controle, entre eles o Poder Judiciário, considerem os *"(...) obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas ao seu cargo (...)"* (*caput*) e as *"circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente"* (§1º), na tomada de decisões sobre a regularidade de sua conduta, o que inclui obviamente a aplicação da Lei de Improbidade Administrativa [\[2\]](#).



São inúmeros os casos em que duras condenações são impostas com julgamento antecipado (artigo 355, CPC), sem a possibilidade de o acusado produzir provas adequadas em seu favor (depoimento pessoal, oitiva de testemunhas, perícia técnica) e demonstrar as dificuldades (reais) que enfrentou. Vigora uma velada responsabilização objetiva por ato de improbidade administrativa ou a aplicação desatinada do *dolo eventual*, tudo ao arrepio do artigo 22 da LINDB, cuja vigência é solenemente desprezada por alguns órgãos de controle.

Em suma, quando consideramos a fundamentação da decisão liminar na ADI 6.678 e a inobservância do artigo 22 da LINDB, concluímos, sem margem a dúvidas, quão importantes são as alterações na Lei de Improbidade Administrativa ora em discussão no Congresso Nacional. O enfrentamento dos atos ilícitos praticado por agentes públicos desonestos precisa ser aperfeiçoado e intensificado, mas jamais com atropelo dos mandamentos constitucionais. Nos quadrantes de um Estado democrático de Direito, não só os fins, senão também os meios são consagrados pela ordem jurídica. A história brasileira nos prova à saciedade que olvidar essa lição comezinha sempre conduz a resultados desastrosos.

[1] BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros Editores, 2021, 35ªed., p. 815.

[2] NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. *As Normas de Direito Público na Lei de Introdução ao Direito Brasileiro: paradigmas para interpretação e aplicação do direito administrativo*. São Paulo: Contracorrente, 2019, p. 78 e seguintes.

#### **Date Created**

07/10/2021