

A Necessidade de Preservar a Eficiência da Lei de Improbidade Administrativa

Mário Sérgio de Albuquerque Schirmer*

Carla Moretto Maccarini**

Sumário: Introdução. **1.** A Necessidade do combate jurisdicional não criminal aos atos de corrupção, em face da insuficiência do Direito Penal. **2.** A *Lei de Improbidade Administrativa* como principal instrumento de combate à corrupção no Brasil. **3.** Das reações contra a *Lei de Improbidade Administrativa*. **4.** Da necessidade de medidas que preservem a *Lei de Improbidade Administrativa*. Conclusão.

Introdução

A corrupção não é novidade na Administração Pública brasileira, o País convive com este flagelo desde o seu descobrimento. Este mal não é exclusividade nacional, pois atos de improbidade administrativa sempre ocorreram ao longo da história humana, desde os mais remotos tempos¹.

Embora não seja tema recente, a preocupação com a corrupção e a improbidade aumentou muito nos últimos tempos, passando no Brasil a ser um dos principais temas políticos². Não se pode deixar de admitir que dentre as principais causas do aumento da discussão sobre a

¹ - Sobre histórico da corrupção nos países latino-americanos, nos Estados Unidos da América do Norte e no Brasil, consultar FRANCISCO BILAC MOREIRA PINTO, *Enriquecimento Ilícito no Exercício de Cargos Públicos*, Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1960, p. 21-57. Também WALLACE PAIVA MARTINS JÚNIOR, *Probidade Administrativa*, São Paulo: Ed. Saraiva, 2001, p. 1-6.

² - MAURÍCIO ANTÔNIO RIBEIRO LOPES, *Ética Na Administração Pública*, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1993, p. 11 e 60-61. WALLACE PAIVA MARTINS JÚNIOR, citando Caio Tácito, *Probidade Administrativa*, São Paulo: Ed. Saraiva, 2001, p. 5.

corrupção no País estão a atuação do Ministério Público e a *Lei de Improbidade Administrativa* (Lei nº 8.429/92), pois estes dois fatores têm sido responsáveis por levar ao Poder Judiciário fatos e pessoas que até pouco tempo estavam fora do alcance da Justiça.

Quando de sua promulgação, a preocupação era de que a Lei nº 8.429/92 viesse a não ter eficácia social, tal qual a *Lei Bilac Pinto* (Lei nº 3.502/58), a *Lei Pitombo-Godoi Ilha* (Lei nº 3.164/57) e a Lei nº 1.079/50 (*Lei dos Crimes de Responsabilidade*). Porém, passados alguns anos de sua entrada em vigor, já se pode constatar que **a *Lei de Improbidade Administrativa* tornou-se o principal instrumento de combate à corrupção no País.**

1. No Brasil, o combate judicial aos atos de corrupção e improbidade foi inicialmente entregue ao Direito Penal³. Porém, o Direito Penal mostrou-se incapaz de buscar com eficiência a total responsabilização aos agentes que cometem tais delitos. A uma, porque seu sistema prescricional, com retorno da contagem após o recebimento da denúncia e com aplicação da prescrição retroativa, deixa muitos destes crimes impunes; a duas, porque os *corruptos* geralmente ostentam boas *circunstâncias judiciais*, o que propicia penas baixas; a três, porque a investigação deste tipo de crime é complexa e difícil, o que faz retardar a aplicação da lei; a quatro, porque o processo penal não apresenta instrumentos de celeridade, como o julgamento antecipado da lide, e propicia inúmeras oportunidades para procrastinar o feito; a cinco, porque a execução penal propicia a suspensão de penas ou aplicação de penas em regime aberto ou em liberdade. Assim, conjugando-se todos estes motivos, a maioria dos processos acaba em *prescrição retroativa*, o que significa impunidade. Os poucos processos que escapam da prescrição acabam tendo aplicação de penas executadas em liberdade (*sursis*, regime aberto ou restritivas de direitos), o que também acaba significando impunidade.

Em razão desta insuficiência do Direito Penal para lidar com a corrupção, houve a premente necessidade de outro tipo de combate judicial a tais crimes.

A primeira referência de combate judicial não criminal aos atos de corrupção foi a segunda parte, do § 31, do artigo 141, da Constituição Federal de 1946. A legislação infraconstitucional integradora deste dispositivo só veio no final da década de 1950, foi a Lei nº 3.164/57 (*Lei Pitombo-Godói Ilha*), logo substituída pela Lei nº 3.502/58 (*Lei Bilac Pinto*).

³ - WALLACE PAIVA MARTINS JÚNIOR, *Probidade Administrativa*, São Paulo: Saraiva, 2001, p. 157.

Contudo, como já referido, estas leis não tiveram *eficácia social*⁴, basicamente pelos seguintes motivos: falta de imposição de sanções na Lei nº 3.502/58 para os casos de enriquecimento ilícito, além do seqüestro e da perda dos bens; restrição da Lei nº 3.502/58 apenas aos casos de enriquecimento ilícito; influência do período de exceção vigente entre 1964 e 1978, que oferecia meios sumários, se bem que nem sempre isentos, de combate aos atos de corrupção⁵; uso político da ação popular⁶; custo da ação popular que, embora isenta de custas judiciais, sempre necessita de outros gastos; falta de legitimidade ativa do Ministério Público para propositura das ações civis de combate à corrupção, a qual somente existiu no curto período de vigência da *Lei Pitombo-Godoi Ilha*, entre 1º de junho de 1957 e 21 de dezembro de 1958, pois a legitimidade ativa do Ministério Público foi revogada pela *Lei Bilac Pinto*⁷.

Com a Constituição Federal de 1988 o combate judicial não criminal aos atos de corrupção ganhou impulso, pois: a ação popular passa a ter nova dimensão, podendo atacar também atos ofensivos à moralidade administrativa, independentemente da lesividade econômica (artigo 5º, LXIII); o princípio da moralidade adquire autonomia em relação ao princípio da legalidade (artigo 37); é consignada a legitimidade ativa do Ministério Público para ação civil pública em defesa do patrimônio público e outros interesses difusos e coletivos (artigo 129, III); e, é prevista a edição de lei para regulamentar a definição e punição dos atos de improbidade administrativa (artigo 37, § 4º). Estes dois últimos tópicos foram os que mais impulsionam o combate à corrupção no Brasil, levando-o a patamares nunca antes

⁴ - Curiosamente, a *Lei Bilac Pinto* só foi lembrada quando foi revogada, pois só depois da edição da Lei nº 8.429/92 é que se comentou sobre a mesma, até como registro histórico dos antecedentes da *Lei de Improbidade Administrativa*.

⁵ - Não só pela falta de liberdade em se tomar medidas desta natureza, como porque à época floresceram atos que traziam disposições visando o combate à corrupção, como o Ato Institucional nº 5/68, o Decreto-lei nº 359/68, o Ato Complementar nº 42/69 e o Ato Institucional nº 14/69, que, como medidas de força, impunham restrições de direitos e privação de bens, independentemente do crivo jurisdicional, bem como que estavam sujeitas a uma investigação sumária pela Comissão Geral de Investigação (CGI) do Ministério da Justiça. Sobre o assunto: WALLACE PAIVA MARTINS JÚNIOR, *Probidade Administrativa*, São Paulo: Ed. Saraiva, 2001, p. 157-159.

⁶ - SEPÚLVEDA PERTENCE, citado por JOSÉ MARCELO MEDEIROS VIGLIAR, *A Legitimação do Ministério Público para a Defesa do Patrimônio Público*, p. 631.

⁷ - Wallace Paiva Martins Júnior, citando Ovídio Bernardi e Francisco Bilac Moreira Pinto, sustenta que após a Lei nº 3.502/58, o Ministério Público tinha legitimidade para propor ação de seqüestro e perda de bens de agentes públicos que se haviam enriquecido ilicitamente WALLACE PAIVA MARTINS JÚNIOR, *Probidade Administrativa*, São Paulo: Ed. Saraiva, 2001, p. 163, nota 12. Pensa-se não ser correta esta posição, a uma porque a Lei nº 3.502/58 regulou totalmente a matéria da Lei nº 3.164/57; a duas porque, caso não se entenda que a Lei nº 3.164/57 foi ab-rogada, apenas os artigos 3º e 4º sobreviveram, pois os artigos 1º e 2º tratavam de tema inteiramente regulado pela Lei nº 3.502/58; a três porque o artigo 5º, §§ 1º e 2º, da Lei nº 3.502/58, é conflitante com o artigo 1º, § 2º, da Lei nº 3.164/57, pois ambos regulavam a legitimidade ativa e o faziam de modo diverso, de forma que sendo da mesma hierarquia, prevalece o posterior. Então, a Lei nº 3.502/58 revogou a legitimidade do Ministério Público para ação civil de seqüestro e perdimento de bens de pessoas que se enriquecessem ilicitamente por abuso de cargo ou função. Restou à Instituição apenas a legitimação na esfera penal, como regulado pela Lei nº 3.240/41.

imaginados, pois fatos e pessoas que estavam fora do alcance da Justiça passaram a ser trazidos à apreciação do Poder Judiciário.

Em 2 de junho de 1992, o combate judicial não criminal dos atos de corrupção tem significativo impulso, com a edição da Lei nº 8.429/92, que regulamentou o § 4º, do artigo 37, da Constituição Federal, definindo os atos de improbidade administrativa e as sanções aplicáveis à sua prática, além de outras regras. Esta lei teve alcance muito maior que a *Lei Pitombo-Godói Ilha e Lei Bilac Pinto*, pois não se restringiu aos atos que importam em enriquecimento ilícito, pois classificou os atos de improbidade administrativa em três espécies: os que importam em enriquecimento ilícito (artigo 9º), os que causam prejuízo ao erário (artigo 10) e os que atentam contra os princípios da Administração Pública (artigo 11). Especialmente com a previsão do artigo 11 resolveu-se um grande problema, na medida em que puderam ser punidos agentes públicos que praticavam atos muitas vezes causadores de grande indignação, mas que não importavam em enriquecimento ilícito ou prejuízo ao erário. Outro avanço foi a previsão de sanções não criminais⁸ realmente eficazes, pois além do ressarcimento do dano e da devolução da quantia referente ao enriquecimento ilícito, o artigo 12 catalogou ao ímprobo sanções de perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, proibição de contratar com o Poder Público e receber incentivos fiscais e creditícios, além de multa significativa (artigo 12). Ficou patenteado que poderiam ser sujeitos ativos do ato de improbidade administrativa quaisquer agentes públicos, inclusive os agentes políticos, não apenas *barnabés*, bem como, em co-autoria, terceiros que se beneficiem do ato de improbidade, induzam ou concorram para sua prática, além de empregados ou dirigentes de entidades que recebam subvenção, benefício ou incentivo do Poder Público (artigos 1º, 2º e 3º). Além disso, foi reforçada a legitimidade ativa do Ministério Público (artigo 17), foi consignada a possibilidade de medidas cautelares de afastamento do agente público, de

⁸ - A doutrina, praticamente à unanimidade considera que as sanções previstas na Lei nº 8.429/92 não tem natureza criminal. Neste sentido: HELY LOPES MEIRELLES. *Direito Administrativo Brasileiro*, 25ª ed., São Paulo: Malheiros ed., 2000, p. 458. RUY ALBERTO GATTO, *A Atuação do Ministério Público Em Face da Lei nº 8.429/92 (Lei Anticorrupção)*, in: Revista Justitia nº 55 (161), São Paulo, 1993, p. 59. JOSÉ AFONSO DA SILVA. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 9ª ed., São Paulo: Malheiros ed., 1993, p. 572. PLÁCIDO SERRA FARIA. *Agentes Públicos - Enriquecimento Ilícito - Sanções - A Importância da Lei nº 8.429/92 e o Papel do Ministério Público*, in: Revista Ciência Jurídica nº 47, 1992, p. 325. FLÁVIO SÁTIRO FERNANDES. *Improbidade Administrativa*, in: Revista de Direito Administrativo, nº 210, Rio de Janeiro, 1997, p. 177. FÁBIO MEDINA OSÓRIO. *Observações Sobre Improbidade dos Agentes Públicos à Luz da Lei 8.429*, in: RT nº 740, São Paulo, 1997, p.109-111. MARINO PAZZAGLINI FILHO, MÁRCIO FERNANDO ELIAS ROSA e WALDO FAZZIO JÚNIOR, *Improbidade Administrativa*, São Paulo: Ed. Atlas, 1996, p. 122. GIANPAOLO POGGIO SMANIO e DAMÁSIO EVANGELISTA DE JESUS. *Responsabilidade Penal e Administrativa de Prefeitos Municipais*, in: Revista Consulex, v. 1, nº 8, 1997, p. 26.

indisponibilidade e arresto⁹ de bens (artigos 7º, 16 e 20, parágrafo único), bem como deixou-se claro que a ação independe da efetiva ocorrência de dano econômico ou da aprovação ou rejeição de contas pelos Tribunais de Contas (artigo 21).

2. Por todo este aparato, foi a partir da *Lei de Improbidade Administrativa* que o ordenamento jurídico brasileiro passou a dispor de um instrumento realmente eficiente contra a corrupção, pois, ao contrário da ação penal, não se conta a prescrição depois de ajuizada a demanda; se tem a possibilidade de julgamento antecipado da lide, evitando-se instrução desnecessária; e não as sanções são sempre efetivas. E, exatamente por isso, é somente depois da *Lei de Improbidade Administrativa* que controle jurisdicional aos atos de corrupção passa a ser realmente utilizado no Brasil, pois após a edição Lei nº 8.429/92 houve um significativo aumento da propositura de demandas visando o combate aos atos de corrupção.

Assim, embora de forma ínfima se considerada a enormidade de atos de improbidade existentes no Brasil, os primeiros golpes na corrupção começaram a aparecer e surtir efeitos positivos, com maus políticos afastados de seus cargos, tendo direitos políticos suspensos e bens seqüestrados; sendo condenados à recomposição do erário e multas; bem como impedindo a continuidade de carreiras públicas de corruptos e impondo a recomposição de ao menos um pouco do muito que foi indevidamente retirado dos cofres públicos.

Então, sem quaisquer dúvidas, pode-se afirmar categoricamente que **a *Lei de Improbidade Administrativa* constitui o principal e único instrumento eficiente de combate à corrupção existente no País.**

3. Diante dos primeiros resultados positivos no combate à corrupção, a repercussão social chegou a tal ponto que a imprensa e a população em geral, que antes desconheciam o Ministério Público e suas funções, passaram a conhecê-lo e respeitá-lo, mas também a cobrar-lhe ações, a exigir que os casos de atos de improbidade administrativa fossem investigados e levados a julgamento pelo Poder Judiciário.

Todavia, em razão dos primeiros golpes sofridos pela corrupção, a reação não tardou. A atuação do Ministério Público e do Poder Judiciário no enfrentamento dos atos de improbidade administrativa, ainda tímida em face ao gigantismo do mal, foi suficiente para

⁹ - Embora o artigo 16 fale em *seqüestro de bens*, na verdade se trata de um arresto, uma vez que não se esta diante de bens sobre os quais penda litígio entre autor e réu, mas tão somente diante de bens necessários para garantir a efetividade de decisão condenatória.

incomodar vários setores da vida político-social brasileira que resolveram buscar medidas visando bloquear a *Lei de Improbidade Administrativa*, impedindo, ou pelo menos prejudicando, a ação do Ministério Público e do Poder Judiciário no combate à corrupção.

3.1. A primeira medida foi o Projeto de Lei nº 2.961/97, de iniciativa do Governo Federal. Este Projeto de Lei visa: a) caracterizar como abuso de autoridade condutas como *instaurar inquérito civil, policial ou administrativo ou propor ação de natureza civil, criminal ou de improbidade, com propósito de perseguição, ou para satisfazer simples sentimento pessoal ou convicção política; manifestar o magistrado, o membro do Ministério Público, o membro de Tribunal de Contas, a autoridade policial ou a autoridade administrativa, por qualquer meio de comunicação, opinião sobre investigação, inquérito ou processo, ou revelar ou permitir que cheguem ao conhecimento de terceiros fatos ou informações de que tenha ciência em razão do cargo e que violem o interesse público e o sigilo legal, a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas;* b) *atribuir foro privilegiado para algumas autoridades nas ações de improbidade administrativa.*

Como se percebe, a caracterização das condutas acima elencadas como abuso de autoridade tem o propósito de intimidar membros do Ministério Público a instaurar inquéritos civis e promover ações civis públicas por ato de improbidade administrativa, bem como tem o desiderato de intimidar membros do Ministério Público e do Poder Judiciário a divulgarem informações sobre casos de corrupção, obrigando a tratar estas ações como segredo de justiça. Ademais, é importante salientar que enquanto as pessoas expostas na imprensa, inclusive através de programas e matérias policiais chocantes¹⁰, eram somente aquelas sem expressão política e econômica não houve qualquer preocupação em conter a imprensa, o *exibicionismo de membros do Ministério Público* ou a *banalização de inquéritos policiais ou ações penais*, mas quando pessoas até pouco tempo inatingíveis pela lei e pela Justiça começam a ser processadas por atos de improbidade há este tipo de preocupação. Outrossim, é interessante é que aqueles que tanto criticam o Ministério Público e o Poder Judiciário simplesmente por divulgar dados públicos de investigações ou ações judiciais, nada falam quando as CPIs revelam em rede nacional de televisão dados cobertos por sigilo legal, como o sigilo bancário.

¹⁰ - Quem não viu jornais ou programas policiais de rádio e televisão onde supostos criminosos são colocados em frente a painéis com símbolos policiais e são xingados de “*monstros de tal lugar*” ou de algo semelhante.

O estabelecimento de foro privilegiado nas ações de improbidade administrativa foi justificado como medida de isonomia com os processos criminais, mas a verdade é que esta previsão dificultaria em muito a propositura de ações de improbidade. Primeiro, porque causaria um *efeito funil*, ao *represar* a atribuição e a competência nas mãos de poucas pessoas, o que implicaria em dificuldade na apuração de casos de corrupção, pois estas autoridades não conseguiriam dar vazão a demanda. Segundo, porque esta concentração faria aumentar a pressão política sobre estas autoridades. Terceiro, porque a distância dos fatos e a falta de vocação dos Tribunais para instrução aumentaria em muito a dificuldade na coleta das provas.

Este Projeto de Lei foi aprovado na Câmara dos Deputados e atualmente está no Senado Federal, com a numeração PLC 65/99, reunido com vários projetos semelhantes, sendo ainda hoje uma ameaça à eficiência do combate aos atos de corrupção.

3.2. A segunda medida, também de iniciativa do Governo Federal, foi a chamada *Lei da Mordaza*. Como se sabe, por ocasião da Reforma do Poder Judiciário em 1998, através de uma Proposta de Emenda Constitucional, tentou-se emplacar regras idênticas às do Projeto de Lei nº 2.961/97.

Felizmente, o tema chamou a atenção da opinião pública e da imprensa, havendo grande mobilização em oposição a tal intenção. Assim, graças à pressão popular e da imprensa, a chamada *Lei da Mordaza* não foi aprovada.

3.3. A terceira, e mais violenta destas medidas, veio em 29 de dezembro de 2000, às vésperas do recesso parlamentar e das férias forenses, junto com a trigésima quinta reedição da Medida Provisória nº 2.088. Através desta Medida Provisória, o Governo Federal: a) *caracterizou como ato de improbidade instaurar temerariamente inquérito policial ou procedimento administrativo ou propor ação de natureza civil, criminal ou de improbidade atribuindo a outrem fato que sabe inocente;* b) *acrescentando os parágrafos ao artigo 17 da Lei nº 8.429/92, criou antes do recebimento da ação por ato de improbidade um procedimento prévio, no qual notifica-se o requerido para apresentar resposta antes do recebimento da ação, decidindo-se, depois, se a ação é ou não recebida;* c) *recebida a ação, no prazo da contestação, o réu poderia, através de uma “reconvenção”, suscitar a improbidade do agente que propôs a ação;* d) *quando a imputação fosse considerada manifestamente improcedente o juiz ou tribunal condenaria, nos próprios autos, a pedido do*

réu, o agente que propôs a ação ao pagamento de uma multa de até R\$ 151.000,00 (cento e cinquenta e um mil reais).

A intenção foi conter o número de ações de improbidade administrativa. Este escopo está claro tanto pelo conteúdo das normas, como pelas justificativas apresentadas, onde constam expressões como "*exibicionismo de alguns membros do Ministério Público*" e "*banalização da ação de improbidade administrativa*". Tais justificativas, além de não ser verdadeiras¹¹, não têm o condão de embasar as normas constantes da Medida Provisória, pois eventual *exibicionismo de membros do Ministério Público* ou suposta *banalização no uso da ação de improbidade administrativa* jamais poderiam dar ensejo à legislação dificultando o combate à corrupção, a menos que se considere *exibicionismo de membros do Ministério Público* ou *banalização da ação de improbidade administrativa* algo mais grave que a própria corrupção.

Tal qual a *Lei da Mordaza*, esta Medida Provisória causou indignação do Ministério Público, da imprensa e da sociedade, que procuraram mostrar sua inconstitucionalidade e inconveniência. Diante da reação, o Governo Federal voltou parcialmente atrás e, a partir da 36ª reedição da citada medida provisória, retirou os pontos mais críticos, mas insistiu no procedimento diferenciado para a ação de improbidade, o chamado *juízo de prelibação*. Comparadas ao texto de 29 de dezembro de 2000, as novas reedições são menos graves, mas esta Medida Provisória, que ainda continua em vigor por força da Medida Provisória nº 2225-45/02, traz sérios entraves ao combate à corrupção.

Com efeito, após a instituição do *juízo de prelibação* a quase totalidade das ações de improbidade não vence a fase de recebimento antes de um ano¹². Portanto, é fácil

¹¹ - Em primeiro lugar, porque não se tem verificado o tal *exibicionismo de membros do Ministério Público* em quantidade que chegue a preocupar. Em segundo lugar, porque não existe nenhuma "*banalização da ação de improbidade*". Aliás, quanto a este último aspecto, cabe salientar que existe sim "*banalização da corrupção*", pois, como dito, o número de ações de improbidade é muito menor que a quantidade de atos de corrupção, sendo os esforços do Ministério Público e do Poder Judiciário insuficientes para dar vazão a todos os casos de corrupção, de modo que o número de ações de improbidade é bem menor do que deveria ser.

¹² - A própria lei já estabelece prazos superiores a 45 dias antes do recebimento da inicial, 15 para manifestação dos réus e 30 para decisão do juiz, o que deve ser somado aos prazos para o oficial de justiça e para movimentação processual, o que representaria pelo menos mais uns 30 dias, se não houver expedição de cartas precatórias, atingindo-se aí cerca 75 dias. Porém, como as ações de improbidade, em sua esmagadora maioria, têm vários réus e alguns com domicílio em outras Comarcas, pode-se acrescentar pelo menos mais 45 dias para cumprimento de precatórias ou dificuldade de notificação dos requeridos, quando já se chega a 120 dias. Como se trata de uma fase preliminar, antes do próprio recebimento da inicial, esta deveria deixar de ser recebida se os pedidos fossem *teratológicos*, de forma que o exame

perceber que as modificações no processamento da ação de improbidade, introduzidas pela Medida Provisória nº 2.088-35/00, ainda em vigor por força da Medida Provisória nº 2.225-45/02, trazem uma série de inconvenientes, dificultando o combate aos atos de corrupção e beneficiando os acusados da prática de atos de improbidade administrativa. Cabe destacar que nenhuma outra ação civil tem previsão desta fase anterior ao recebimento da inicial, até porque, na fase do julgamento conforme o estado do processo, o processo civil possibilita a extinção do feito se não presentes os requisitos legais para seu prosseguimento. Então, pergunta-se: por que editar uma medida que importa em morosidade da Justiça, de modo a dificultar o combate à corrupção, quando se sabe que dentre os maiores problemas nacionais estão a corrupção, a impunidade e a morosidade da Justiça?

Outrossim, além de absoluta inconveniência ao interesse público, as mudanças introduzidas na Medida Provisória nº 2.088-35 padecem de inconstitucionalidade, pois tal medida não obedece os requisitos do 62 da Carta Magna no concernente a relevância e urgência¹³, além do que viola a independência funcional do Ministério Público, em face das ameaças que contém. Ademais, esta Medida Provisória foi várias vezes reeditada, como se o requisito da urgência fosse perpétuo e como se as medidas provisórias não convertidas em lei no prazo de trinta dias não perdessem a eficácia desde a publicação¹⁴.

judicial nesta fase deveria ser perfunctório, mas não é o que vem ocorrendo, pois em geral os Magistrados tem aberto vistas ao autor logo depois da manifestação dos requeridos, o que representa mais prazos de movimentação dos cartórios, do oficial de justiça, do autor e do Juiz, podendo-se acrescentar aí, pelo menos, mais 30 dias, pelo menos, atingindo-se 150 dias. Em razão de feriados, volume de processos, deficiências estruturais da Justiça, dificuldades impostas pelos requeridos, dificuldades deste tipo de ação, normalmente estampada em processos muito volumosos, não é difícil dobrar este prazo, chegando-se, portanto, em um ano, como tem demonstrado a experiência.

¹³ - Não havia urgência porque modificações processuais não produzem efeitos imediatos, e urgente é excepcional e passageiro, de forma que só é configurado no momento em que produz efeitos, razão pela qual algo que só produz efeitos futuros, como normas processuais, não são medidas urgentes. Ademais, a Lei nº 8.429/92 já estava em vigor há mais de oito anos. Por outro lado, não existe urgência quando a matéria pode ser regulada pelo Congresso Nacional e, a toda evidência, nada havia a impedir que se esperasse o Congresso Nacional deliberar sobre o tema. De outra sorte, também não havia relevância, uma vez que esta se caracteriza por uma importância excepcional, diversa da normal comum a todas as mudanças legislativas. Convenha-se que modificar normas processuais em vigor há mais de oito anos não é matéria excepcionalmente importante. Ora, se a matéria regulada na Medida Provisória nº 2.088, no concernente a improbidade administrativa, não era excepcional nem urgente, sua regulação por medida provisória é inconstitucional. Sobre requisitos da urgência na medida provisória: HUMBERTO BERGMANN ÁVILA, *Medida Provisória na Constituição de 1988*, Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Ed., 1997, p. 50, 60, 82-83 e 88. CLÉMERSON MERLIN CLÉVE, *As Medidas Provisórias e a Constituição Federal/88*, Curitiba: Ed. Juruá, 1991, p. 54-55.

¹⁴ - Admitir a reedição de medida provisória não convertida em lei é não dar eficácia jurídica à expressão "perderão a eficácia, desde a edição, se não forem convertidas em lei no prazo de trinta dias". Como citado, pelo princípio da máxima efetividade, não há vocábulo constitucional sem o condão de produzir efeitos jurídicos, e, na interpretação de uma norma constitucional deve-se conferir o sentido que mais eficácia lhe dê. Sobre o

3.4. A quarta medida foi um ante-projeto de lei visando alterações nos artigos 8º e 9º da Lei nº 7.347/85, que disciplina o inquérito civil e a ação civil pública. Este ante-projeto pretendia transformar o inquérito civil num verdadeiro processo contraditório¹⁵ que dificilmente chegaria ao fim, inviabilizando por completo qualquer investigação sobre casos de corrupção¹⁶.

princípio da máxima efetividade: JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 2ª ed., Coimbra: Ed. Almedina, 1998, 1097. LUÍS ROBERTO BARROSO, *Interpretação e Aplicação da Constituição*, 3ª ed., São Paulo: Ed. Saraiva, 1999, p. 130 e 235, inclusive nota 230. CELSO RIBEIRO BASTOS, *Direito Constitucional*, 12ª ed., São Paulo: Ed. Saraiva, 1990, p. 99-100. Sobre a impossibilidade de reedição de medida provisória não convertida em lei no prazo de trinta dias: HUMBERTO BERGMANN ÁVILA, Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Ed., 1997, p. 89-91.

¹⁵ - Ressalta-se que, diferentemente de outros procedimentos administrativos, o inquérito civil não visa a punição de pessoas ou a resolução de conflitos, mas unicamente colher elementos de convicção para o Ministério Público saber se é ou não caso de ajuizar uma ação civil pública. No inquérito civil não há lide ou litigantes, de maneira que não é um procedimento contraditório, mas inquisitório. Não sendo um procedimento contraditório, ao inquérito civil não se aplicam as garantias do contraditório e da ampla defesa, até porque as provas produzidas no seu bojo hão de ser expostas ao contraditório e a ampla defesa durante o trâmite de eventual ação civil pública, esta sim sujeita às referidas garantias constitucionais. Realçando as características de procedimento inquisitório do inquérito civil, são as lições da doutrina: HUGO NIGRO MAZZILLI, *A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*, 9ª ed., São Paulo: Ed. Saraiva, 1997, p. 121. JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, *Ação Civil Pública, comentários por artigo*, Rio de Janeiro: Ed. Freitas Bastos, 1995, p. 173-176. JOSÉ EMMANUEL BURLE FILHO, *A Natureza do Inquérito Civil, como Atribuição Constitucional do Ministério Público*, in: Revista Justitia nº 165, 1994, p. 34-36. NELSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA ANDRADE NERY, 3ª ed., São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1997, p. 80. Igualmente, a jurisprudência: Acórdão unânime da 6ª Câmara Cível do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ, proferido no julgamento do agravo de instrumento nº 76.035-8, proveniente da 3ª Vara Cível de Londrina, Rel. Des. Antônio Lopes Noronha. Decisão unânime da 1ª Turma do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, proferida no recurso ordinário de mandado de segurança (1996/0042888-3), em 12/06/1997, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, publicado no DJ de 03/11/1997, p. 56217, e, na RSTJ, vol. 12, p. 62.

¹⁶ - Este ante-projeto, dentre outras normas, previa: 1) Que o inquérito civil só seria instaurado pelo Procurador-Geral, embora tivesse a previsão de um *procedimento preparatório*, a ser instaurado por qualquer membro do Ministério Público. Isto, além de inconveniente, é inconstitucional. É que, se somente o Procurador-Geral poderia instaurar inquérito civil, teria ele a faculdade de avocar o *procedimento preparatório* para analisar se seria caso de instaurar inquérito civil, tolhendo assim a independência funcional dos membros do Ministério Público. 2) Que o inquérito civil seria distribuído por sorteio a um dos membros do Ministério Público *que atuassem junto ao foro competente para julgar eventual ação civil pública* e que *só poderia atuar no inquérito civil e, na ação civil pública que dele decorrer, o membro do Ministério Público escolhido na distribuição*, sendo que para atuação conjunta de mais de um membro do Ministério Público haveria necessidade de pedido ao Procurador-Geral, justificando a complexidade da questão. Estas regras impediriam a criação de Promotorias Especializadas, as quais podem ter mais de um membro do Ministério Público e não estão vinculados a nenhum Juízo específico, até porque a divisão funcional do Ministério Público não há de ser, necessariamente, coincidente com a do Poder Judiciário. 3) Que *da instauração do inquérito civil ou do procedimento preparatório caberia recurso com efeito suspensivo, no prazo de dez dias, contados da data da ciência do ato pelo interessado, ao Conselho Superior do Ministério Público, que poderia adequar o âmbito de apuração ou determinar o seu arquivamento*. Esta disposição, a toda evidência, causa vários inconvenientes, a começar por transformar o inquérito civil num processo contraditório que levará anos para terminar, além de inviabilizá-lo completamente como investigação de atos complexos que muitas vezes exige sigilo. Ademais, tal previsão implica em interferência na autonomia funcional dos membros do Ministério Público, pois teriam o exercício de suas funções institucionais tolhidas pelo Conselho Superior da Instituição.

O curioso é que o inquérito policial, que é obviamente mais gravoso que o inquérito civil, não foi objeto da mesma insurgência quanto a sua falta de regulamentação ou a condutas investigativas nele levadas a efeito.

Segundo informações da CONAMP este ante-projeto não foi adiante.

3.5. A quinta medida, que simboliza represália à atuação do Ministério Público no combate à corrupção, foi o requerimento de instalação de uma CPI do Ministério Público, feito pelo deputado federal José Janene. Na justificativa consta que: *"com base nos elementos de prova produzidos única e exclusivamente pelo promotor de justiça, inicia-se uma ação civil pública, na qual, liminarmente, se requer a indisponibilidade de bens do acusado, a quebra de seus sigilos telefônico, bancário e fiscal, em suma, promovem uma completa devassa na vida do investigado, sem que este tenha a menor chance de defesa."*¹⁷.

Ora, qualquer pessoa quando propõe uma ação judicial usa exclusivamente as provas que recolhe, sem consultar a parte requerida, nada havendo de anormal neste fato. As medidas liminares, como seqüestro e indisponibilidade de bens, são decretadas pelo Poder Judiciário, não pelo Ministério Público, que só as requer como qualquer outra parte postulante na Justiça, as quais são deferidas pelo Poder Judiciário segundo os ditames do ordenamento jurídico, e se assim não for, existem os recursos cabíveis para conter qualquer excesso. Portanto, as justificativas de tal requerimento são absurdas.

3.6. A sexta medida é a Reclamação nº 2.138-6, ajuizada pela União Federal no Supremo Tribunal Federal, insurgindo-se contra decisão do MM. Juiz da 14ª Vara Federal de Brasília, que condenou por improbidade administrativa o então Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia. Como noticiou o Jornal Folha de São Paulo de 14 de setembro de 2001, o STF concedeu liminar suspendendo a sentença. Esta decisão abriria caminho para nova interpretação da Lei nº 8.429/92, no sentido de que: *a) seria reconhecido foro privilegiado nas ações de improbidade administrativa, tal qual já se tentara pelo Projeto de Lei nº 2.961/97, de iniciativa do Governo Federal; b) pior, a lei de improbidade administrativa não seria aplicada a agentes políticos, ficando reservada apenas a servidores públicos comuns.*

Segundo tal decisão, aos agentes políticos, quando praticassem atos de improbidade, responderiam apenas por crimes de responsabilidade, com base na Lei nº 1.079/50, que ao longo do tempo se mostrou sem eficácia social.

¹⁷ - Como noticiado no Jornal Gazeta do Povo, de Curitiba, dia 30 de março de 2001, p. 10.

Ora, os artigos 1º e 2º da Lei nº 8.429/92, em absoluta sintonia com o artigo 37, § 4º, da Constituição Federal, deixa claro que as sanções nela previstas são aplicáveis a qualquer espécie de agentes públicos, inclusive agentes políticos. Ademais, se a *Lei de Improbidade Administrativa* não for aplicável a agentes políticos destinar-se-á exclusivamente a punir os chamados *barnabés*, caindo sua aplicação no ridículo, deixando de ser o principal instrumento de combate à corrupção, para ser instrumento de dissimulação de aplicação do Direito, pois enquanto os grandes responsáveis pela corrupção ficam fora do alcance da Justiça, atingidos apenas pela incipiente Lei nº 1.079/50 e pela ineficácia do Direito Penal, os *bagrinhos* são punidos com base na eficiente Lei nº 8.429/92, o que é um absurdo.

Esta reclamação ainda pende de julgamento no STF, mas cabe registrar que não tem efeitos *erga omnes*, de modo que se espera uma postura firme do Ministério Público e do Poder Judiciário em repelir tal argumentação nos casos concretos.

3.7. A sétima medida foi a Lei nº 10.628/02, que pretendeu estabelecer o foro privilegiado para as ações de improbidade administrativa.

Como destacado acima, o foro privilegiado nas ações de improbidade administrativa não atende o interesse público, representa retrocesso no combate à corrupção no País, pois cria enormes dificuldades no processamento da principal medida de combate à corrupção. Além de não atender o interesse público, a Lei nº 10.628/02 padece de inconstitucionalidade¹⁸, como vem sendo reconhecida pelos principais tribunais do País¹⁹.

3.8. A oitava medida é a PEC nº 358/05, apensa à PEC nº 377/05, prevendo na reforma do Poder Judiciário o foro privilegiado para as ações de improbidade administrativa.

¹⁸ - Os motivos da inconstitucionalidade da Lei nº 10.628/02 são vários: **1)** A legislação infraconstitucional não tem atribuição para ampliar a competência do STF e do STJ, pois tais competências devem ser fixadas exclusivamente na Carta Magna, como reconhecem JOSÉ CRETTELLA JÚNIOR, *Comentários à Constituição de 1988*, arts. 92 a 144, Rio de Janeiro, Ed. Forense, 1992. JOSÉ AFONSO DA SILVA, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 18ª ed., São Paulo: Malheiros Ed., 2000, p. 64. **2)** O foro privilegiado é regra excepcional, devendo as normas que o prevêm ser interpretadas restritivamente, conforme ensina TÉRCIO SAMPAIO FERRAZ JÚNIOR, *Introdução ao Estudo do Direito, Técnica, Decisão, Dominação*, 2ª ed., São Paulo: Ed. Atlas, 1994, p. 295. **3)** A Constituição Federal, em seu artigo 125, § 1º, estabeleceu caber às Constituições Estaduais disciplinar as competências dos Tribunais de Justiça, sendo vedada, destarte, à lei ordinária federal dispor sobre tal matéria, conforme JOSÉ CRETTELLA JÚNIOR, *Comentários à Constituição de 1988*, arts. 92 a 144, Rio de Janeiro, Ed. Forense, 1992, p. 3276. **4)** As sanções previstas na *Lei de Improbidade Administrativa* não têm natureza criminal, conforme já ressaltado acima, não fazendo sentido o estabelecimento de foro privilegiado para aplicação de penas não criminais, como reconhece o STF, Agravo Regimental em Pet. 1.738-2-MG, Rel. Min. Celso de Mello, RT 711/155. STJ, Petição 1143/DF, DJU 29/11/99, p. 00119. TJSC, Acórdão nº 6.024, da 4ª Câmara Cível, proferido no MS nº 6.024, de 4/02/93, rel. Des. Alcides Aguiar.

¹⁹ - Neste sentido TJPR, Órgão Especial, HC nº 137.187-1, originário de Curitiba, j. em 4/04/2003, rel. Des. Leonardo Lustosa. TJPR, 3ª Câmara Cível, Acórdão, Ação de Improbidade nº 135.998-6, oriunda de Guaratuba, j. em 13/05/2003, rel. Des. Regina Afonso Portes. TJSP, 9ª Câmara de Direito Público de Férias, Agravo de Instrumento nº 313.238-5/1000, originário de Dracena, julgado em 24/01/2003, rel. Antônio Rulli.

Esta PEC ainda tramita no Congresso Nacional, tendo parecer favorável do relator em 14 de junho de 2005, sendo um risco para a eficiência das ações de improbidade administrativa, em face do já comentado quanto ao estabelecimento do foro privilegiado.

4. Passados mais de quinze anos da Lei nº 8.429/92 se pode dizer que nunca se fez tanto no combate aos atos de corrupção e isso se deve, basicamente, à sua edição. Porém, o progresso atingido é ainda insuficiente diante da quantidade de atos de corrupção existentes no País.

Porém, são perceptíveis as ameaças de que todo o progresso obtido nos últimos quinze anos seja soterrado, em face da existência de medidas tendentes a abolir, ou pelo menos dificultar, o uso do principal instrumento de combate à corrupção, a *Lei de Improbidade Administrativa*.

Portanto, considerando que um dos maiores problemas do Brasil é a corrupção, o seu combate deve ser sempre estimulado, nunca inibido, razão pela qual se faz necessário a adoção de medidas que visem preservar o principal instrumento de combate à corrupção, a *Lei de Improbidade Administrativa*. Isso implica na necessidade do imediato repúdio às atitudes tendentes a dificultar as ações de improbidade administrativa, bem como tomando-se providências para afastar todas as medidas que visam inibir o combate aos atos de corrupção e improbidade administrativa.

Conclusões

Diante do exposto, conclui-se a necessidade de:

1º) expedir ofício à Presidência da República, enfatizando que se aquele órgão está imbuído na luta contra a corrupção, deve retirar o PLC 65/99, oriundo do Projeto de Lei nº 2.961/97, de sua autoria, pois causa entraves no combate à corrupção; cientificando a imprensa e a sociedade a respeito;

2º) expedir ofício à Presidência da República, enfatizando que se aquele órgão está imbuído na luta contra a corrupção, deve revogar o artigo 4º da Medida Provisória nº 2.225-45/02, que introduz parágrafos ao artigo 17 da Lei nº 8.429/92, pois causa entraves no combate à corrupção; cientificando a imprensa e a sociedade a respeito;

3º) expedir ofício à Presidência da República, enfatizando que se aquele órgão está imbuído na luta contra a corrupção, deve desistir da Reclamação nº 2.138-6, ajuizada pela Advocacia-Geral da União e em trâmite no STF, pois tal reclamação tem única intenção de beneficiar pessoa condenada por ato de improbidade administrativa, bem como pode resultar conseqüências danosas no combate à corrupção; cientificando a imprensa e a sociedade a respeito;

4º) concitar as principais lideranças políticas, a sociedade e a imprensa a lutar pela rejeição do estabelecimento do *foro privilegiado* para as ações de improbidade administrativa, previsto na PEC paralela da reforma do Poder Judiciário, pois dificulta o combate aos atos de corrupção.

Curitiba, setembro de 2005.

*Promotor de Justiça (PR)

**Promotora de Justiça (PR)

Disponível em: <http://www.mp.pr.gov.br/eventos/05marioecarla.doc>
Acesso em: 6 de junho de 2007