

1 Introdução

A Administração Pública, vista como organização administrativa, com o fim primeiro de atender às necessidades do corpo social, deve orientar-se pelos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, conforme o comando do art. 37 da Constituição da República Federativa do Brasil. Certo é que outros princípios norteadores são admitidos, quer pela sólida construção doutrinária, quer pela jurisprudencial, mas, para a reflexão que ora se inicia, bastam os esses princípios constitucionais mencionados.

O texto constitucional, ao se referir ao termo *Administração*, não o restringe apenas às atividades desenvolvidas pelos órgãos do Poder Executivo.

Embora o Poder Legislativo e o Poder Judiciário tenham como funções constitucionais essenciais, respectivamente, legislar e julgar (dizendo o direito em caráter de definitividade), para, em conjunto com o Poder Executivo, condensarem o Poder do Estado, desenvolvem também funções administrativas internas, de modo a viabilizar o exercício dos encargos que lhes são singulares. Desse modo, podemos afirmar que as atividades realizadas pelo Poder Legislativo e pelo Poder Judiciário, diferentes da função legislativa e da função jurisdicional, podem ser definidas como funções administrativas.

Em relação ao Poder Executivo, dispõe o art. 37, *caput*, da Constituição da República a segmentação administrativa em administração direta, indireta e fundacional. Embora a doutrina não se reporte à espécie “administração fundacional”, não se pode perder de vista que a fundação pública é modalidade de administração indireta, portanto também sujeita aos princípios constitucionais insertos no art. 37 da Constituição da República.

Desse modo, a Administração Pública, na maior amplitude, atrai a necessidade de cumprimento integral e obrigatório dos dispositivos de ordem constitucional para a efetiva realização de seus fins e absoluto respeito ao Estado de Direito.

Assim, legítimos se apresentam os mecanismos de controle da atividade administrativa, quer através dos instrumentos colocados à disposição do cidadão, v.g. mandado de segurança, ação popular; quer pelo autocontrole administrativo, pelo controle legislativo ou pelo controle jurisdicional.

2 Improbidade administrativa

Conforme De Plácido e Silva, em sua obra *Vocabulário jurídico*, a palavra improbidade deriva do latim *improbitas* (má qualidade, imoralidade, malícia), juridicamente ligada ao sentido de *desonestidade, má fama, incorreção, má conduta, má índole, mau caráter*.

O mesmo autor, na mesma obra, define ímprobo, do latim *in e probus, como mau, perverso, corrupto, devasso, desonesto, falso, enganador*.

Também define, na mesma obra, probó, do latim *probus, como reto, leal, justo*. Na linguagem jurídica, é aplicado também com o mesmo conceito originário. Exprime, assim, o sentido de *justo, íntegro, honrado, cumpridor de seus deveres, cauteloso em suas obrigações, criterioso no modo de proceder* (SILVA, 2009, p. 1.095).

Para os fins da Lei nº 8.429/92, conhecida por Lei da Improbidade Administrativa, não se pode ficar preso à etimologia da palavra. O conceito deve ser ampliado, porque o administrador/agente público deve respeito ao princípio da juridicidade, o qual demanda não apenas o respeito à lei, mas ao ordenamento jurídico integral.

No *Manual de improbidade administrativa - direito material e processual*, Neves e Oliveira (2014, p. 19) lecionam:

Não obstante a dificuldade na conceituação da improbidade administrativa, o termo pode ser compreendido como o ato ilícito, praticado por agente público ou terceiro, geralmente de forma dolosa, contra as entidades públicas e privadas, gestoras de recursos públicos, capaz de acarretar enriquecimento ilícito, lesão ao erário ou violação aos princípios que regem a Administração Pública.

Na lição de Fernandes (1997, p. 171-181),

moralidade e probidade administrativas são noções bem claramente distintas, que não se podem confundir ante os textos legais que, a partir da Constituição Federal, a elas se

* Juiz de Direito no TJMG. Doutorando em Direito na FADISP.

referem; por esses mesmos textos, é forçoso reconhecer que a probidade é que é gênero, do qual a moralidade é espécie, haja vista a maior amplitude e o maior alcance emprestados à primeira, pela Constituição Federal e pela legislação ordinária.

Assim, é possível entender que a moralidade administrativa está contida no conceito de improbidade administrativa, na interpretação dos arts. 5º, LXXIII, 37, *caput* e § 4º, e 85, V, todos da Constituição da República Federativa do Brasil, e, ainda, pela forma como a Lei nº 8.429/92 define os atos de improbidade administrativa. Isso porque, ao definir os atos de improbidade administrativa, inclui, entre outros, os que atentam contra os princípios da Administração Pública, definidos no art. 37, § 4º, da Constituição da República, dentre eles o da moralidade.

O Figueiredo (1995, p. 21) distingue as duas noções, entendendo ser a moralidade o gênero do qual a probidade seria uma espécie. Ensina que o núcleo da moralidade administrativa está associado (deflui) ao princípio maior da moralidade administrativa, verdadeiro norte à Administração em todas as suas manifestações.

Novamente mencionando Figueiredo (1995, p. 21), professor da Universidade Federal da Paraíba, cabe uma distinção entre o ato de imoralidade e o de improbidade.

O ato de imoralidade - segundo a lição dos doutos - afronta a honestidade, a boa-fé, o respeito à igualdade, as normas de conduta aceitas pelos administrados, o dever de lealdade, a dignidade humana e outros postulados éticos e morais.

A improbidade, por sua vez, significa a má qualidade de uma administração, pela prática de atos que implicam enriquecimento ilícito do agente ou prejuízo ao erário ou, ainda, *violação aos princípios que orientam a pública administração* (g.n.).

Na ontologia jurídica, a improbidade administrativa é um fato jurídico e, como tal, uma conduta humana positiva ou negativa, de efeitos jurídicos involuntários. Inserta na categoria das ilicitudes, sua prática, quando detectada, acarreta para seu autor sanções civis, administrativas e, quase sempre, criminais, visto tratar-se de ilícito pluriobjetivo, quer dizer, agride de uma só vez diversos bens jurídicos tutelados pelo Direito Privado, pelo Direito Público e, dentro deste, pelo Direito Penal.

A Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, dispõe em seu art. 1º, parágrafo único:

Art. 1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta Lei.

Parágrafo único. Estão também sujeitos às penalidades desta Lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público, bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.

3 Agentes da improbidade administrativa

Extrai-se do referido art. 1º quais são as pessoas estão sujeitas às sanções da Lei nº 8.429/92 em razão da prática de atos de improbidade.

Assim, servidores ou terceiros - entendidos estes como quaisquer pessoas que, mesmo não sendo agentes públicos, induzam ou concorram para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficiem direta ou indiretamente - podem ser apontados como ímprobos e, portanto, sujeitos às sanções legais. Cumpre ressaltar que nesse rol estão incluídos até mesmo os não remunerados, conforme a interpretação dos arts. 2º e 3º da Lei nº 8.429/92.

Amplamente também é o número de entidades cujo patrimônio se encontra tutelado pelas disposições legais em apreço, em relação à conduta irregular de seus administradores, que agem de forma dolosa ou culposa. Ainda, o dano causado ao patrimônio público haverá de ser reparado integralmente, seja esse dano causado por ação ou omissão, nos moldes do art. 5º da mencionada lei.

4 Atos de improbidade administrativa

A Lei nº 8.429/92, complementando disposições constitucionais, classifica os atos de improbidade em três tipos:

- atos de improbidade que importam em enriquecimento ilícito (art. 9º);

- atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário (art. 10);
 - atos de improbidade que atentam contra os princípios da Administração Pública (art. 11).
- As condutas típicas da improbidade estão descritas nos artigos supracitados.

5 Das penas aplicáveis ao agente da improbidade

Relevante observar que a Lei nº 8.429/92 não define crimes. Os atos de improbidade definidos nos arts. 9º, 10 e 11 não constituem crimes.

Outras leis, em especial o Código Penal, o Decreto-Lei nº 201/67, a Lei de Licitações, definem crimes e alguns deles coincidentes com as condutas previstas na Lei de Improbidade Administrativa, mas não em razão dela.

O art. 12 da Lei de Improbidade Administrativa, nos termos da redação dada pela Lei nº 12.120/2009, estatui que,

Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:

I - na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial 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, pelo prazo de dez anos;

II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano 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, pelo prazo de cinco anos;

III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente 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, pelo prazo de três anos.

IV - na hipótese prevista no art. 10-A, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 5 (cinco) a 8 (oito) anos e multa civil de até 3 (três) vezes o valor do benefício financeiro ou tributário concedido. (Incluído pela Lei Complementar nº 157, de 2016)

Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta Lei, o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.

É importante anotar que o juiz, ao fixar as penas previstas na Lei nº 8.429/92, adotará o princípio da proporcionalidade, levando em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente, obedecendo, destarte, ao comando insculpido no parágrafo único do art. 12 da Lei nº 8.429/92.

A aplicação das sanções previstas nessa lei não depende da efetiva ocorrência de dano ao patrimônio público ou da aprovação ou rejeição das contas pelo órgão de controle interno ou pelo Tribunal ou Conselho de Contas.

6 Declaração de bens

O art. 13 da Lei nº 8.429/92 dispõe que “a posse e o exercício de agente público ficam condicionados à apresentação de declaração dos bens e valores que compõem o seu patrimônio privado, a fim de ser arquivada no serviço de pessoal competente”.

Em relação aos magistrados e servidores do Poder Judiciário, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por meio da Corregedoria Nacional, expediu a Recomendação nº 10, de 13 de março de 2013, dispondo sobre a entrega de declaração de bens e rendas, para cumprimento do preceito acima.

No âmbito interno do CNJ, a Instrução Normativa nº 55, de 22 de novembro de 2013, rege a matéria, com o intuito de fiscalizar a evolução patrimonial dos que compõem sua força de trabalho - conselheiros, juízes auxiliares e servidores.

7 Do procedimento administrativo e do processo judicial

O procedimento administrativo para a investigação da prática de ato de improbidade está previsto

no art. 14 da lei em comento.

Relevante anotar que qualquer pessoa poderá representar à autoridade administrativa competente para que seja instaurada investigação destinada a apurar a prática de ato de improbidade, devendo a representação, que será escrita ou reduzida a termo e assinada, conter a qualificação do representante, as informações sobre o fato e sua autoria e a indicação das provas de que tenha conhecimento, sob pena de ser rejeitada pela autoridade administrativa em despacho fundamentado. No entanto, *ex vi legis*, a rejeição não impede a representação ao Ministério Público, que poderá requisitar a instauração de inquérito policial ou procedimento administrativo, nos termos do art. 22.

Apurados os fatos administrativamente, no caso de recebimento da representação, a Comissão Processante dará conhecimento ao Ministério Público e ao Tribunal ou ao Conselho de Contas da existência de procedimento administrativo para apurar a prática de ato de improbidade, sendo permitido a tais órgãos, a requerimento, designar representante para acompanhar o procedimento administrativo.

Mais, havendo fundados indícios de responsabilidade, a comissão representará ao Ministério Público ou à Procuradoria do órgão para que requeiram ao juízo competente a decretação do sequestro dos bens do agente ou terceiro que se tenha enriquecido ilicitamente ou causado dano ao patrimônio público.

O pedido de sequestro de bens será processado de acordo com as disposições do Código de Processo Civil, e, quando necessário, incluirá a investigação, o exame e o bloqueio de bens, de contas bancárias e de aplicações financeiras mantidas pelo indiciado no exterior, nos termos da lei e dos tratados internacionais.

Deve-se ter em mente que o bloqueio dos bens só tem cabimento quando tenha ocorrido prejuízo ao erário ou possibilidade de pagamento de multa civil, nos termos da Lei de Improbidade Administrativa. Ainda, o bloqueio deve se restringir, apenas e tão somente, aos bens que se mostrem suficientes para garantia de eventual ressarcimento aos cofres públicos. Não se deve bloquear a totalidade dos bens dos agentes públicos em respeito ao princípio da razoabilidade.

A indisponibilidade dos bens tem, além da previsão do art. 16 da Lei nº 8.429/92, a previsão constitucional (art. 37, § 4º) e a natureza cautelar e prévia ao ressarcimento ao erário, em decorrência da procedência dos pedidos de ressarcimento dos prejuízos e de multa estampados na ação regulada pela Lei nº 8.429/92.

Essa lei refere-se a sequestro de bens, mas, tecnicamente, melhor seria falar em arresto, que é figura mais ampla.

Entende-se, respeitando-se as opiniões contrárias, que, sendo o processo o instrumento de efetivação da jurisdição, esta deve ser prestada com celeridade e economia processual. Embora o pedido de sequestro tenha natureza cautelar, não há incompatibilidade com o rito da ação civil pública; daí poder ser decretada pelo juiz a indisponibilidade dos bens dos réus em ação civil pública, por atos de improbidade administrativa, nos autos da própria ação principal, cautelar ou incidentalmente, sem necessidade de prévio ajuizamento de ação cautelar de sequestro.

Nessa linha de pensamento, considere-se que “a forma não pode se sobrepor ao direito que fundamenta a lide” (RIO GRANDE DO SUL, 1994).

8 Ação principal

A ação principal, que terá rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar, sendo vedada a transação, o acordo ou a conciliação.

A Medida Provisória nº 703, de 2015, havia revogado tal proibição constante no § 1º do art. 17 da Lei de Improbidade Administrativa, mas sua vigência foi encerrada em 29 de maio de 2016, ressurgindo a proibição.

Caberá à Fazenda Pública, nas três esferas administrativas, promover as ações necessárias à complementação do ressarcimento do patrimônio público.

Sendo o Ministério Público o autor da ação principal, a pessoa jurídica de direito público poderá atuar ao lado do autor, sendo isso útil ao interesse público, a juízo do respectivo representante legal da pessoa jurídica de direito público. Assim, cabe ao juiz, até mesmo de ofício, se não requerido pelo Ministério Público, notificar a pessoa jurídica de direito público, na pessoa do representante legal, ou do procurador com poderes legais para tanto, dando-lhe conhecimento da propositura da ação. Observe-se que não cabe ao Poder Judiciário determinar a atuação da pessoa jurídica de direito público, porque não há vínculo de subordinação entre eles, mas apenas dar conhecimento da propositura e admitir o litisconsórcio ativo, caso seja de interesse a atuação. De toda sorte, quer como autor, quer como fiscal da lei, a intervenção do Ministério Público no processo será sempre obrigatória, sob pena de nulidade.

Por fim, a sentença que julgar procedente ação civil de reparação de dano ou decretar a perda dos bens havidos ilicitamente determinará o pagamento ou reversão dos bens, conforme o caso, em razão da pessoa jurídica prejudicada pelo ilícito.

Ainda, poderá o Ministério Público se utilizar da ação civil pública com o objetivo de perseguir o ressarcimento aos cofres públicos dos danos patrimoniais que lhes sejam causados.

Até há pouco tempo, entendiam alguns que o Ministério Público não detinha legitimidade para manejar ação civil pública para tal fim.

No entanto, a exegese do art. 129, III, da CF, ao dispor sobre as funções institucionais do Ministério Público, ampara a legitimidade, pois atribui ao Ministério Público, dentre outras a função institucional a de “promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos; [...]”.

Mazzilli (1993, p. 114), ao dissertar sobre o tema, assevera que:

O papel do Ministério Público na defesa do patrimônio público é hoje previsto no art. 129, III, da Constituição.

A *mens legis* consiste em conferir iniciativa ao Ministério Público, seja para acionar, seja para intervir na defesa do patrimônio público, sempre que alguma razão especial exista para tanto, como quando o Estado não toma iniciativa de responsabilizar o administrador anterior ou em exercício por danos estes causados ao patrimônio público, ou quando razões de moralidade administrativa exigem seja nulificado algum ato ou contrato da administração que esta insiste em preservar ainda que em grave detrimento do interesse público primário.

Nessa linha de raciocínio, quando a matéria tratada envolver a imoralidade de determinados atos, é de se concluir que, quer pela forma, quer por seus fins, esses atos vêm a ferir o princípio da legalidade, podendo ser objeto de indagação tanto em ação popular como em ação civil pública em defesa do patrimônio público.

De outro norte, o art. 1º da Lei nº 7.347/85 dispõe que “regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular”, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados: “[...] IV - a qualquer outro interesse difuso e coletivo”.

A interpretação desse inciso deve ser feita de forma ampliada, de modo que na expressão “outro interesse difuso” esteja subentendida a defesa do patrimônio público.

Finalmente, como corolário de tudo até então explicitado, é de se ressaltar que a Lei nº 8.625/93 - Lei Orgânica Nacional do Ministério Público - prevê textualmente, em seu art. 25, IV, ‘b’, que incumbe ao Ministério Público promover o inquérito civil e a ação pública para a “anulação ou declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio público ou à moralidade administrativa do Estado ou Município, de suas administrações indiretas ou fundacionais ou de entidades privadas de que participem”.

Vê-se que poderia o Ministério Público ajuizar ação civil pública visando à reparação de danos ao patrimônio público, em previsão genérica, pelo que, estando expressamente prevista na própria Lei nº 8.429/92, a sua legitimidade se torna indiscutível e incontestável.

9 Disposições penais

Reza o art. 19 que constitui crime a representação por ato de improbidade contra agente público ou terceiro beneficiário quando o autor da denúncia o sabe inocente, sujeitando-se o autor da indevida representação à pena de detenção de seis a dez meses e multa.

Tal conduta estará, portanto, sujeita aos ditames da Lei nº 9.099/95.

Além, da sanção penal, o denunciante estará sujeito a indenizar o denunciado pelos danos materiais, morais ou à imagem que houver provocado. A perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos só se efetivam com o trânsito em julgado da sentença condenatória. Portanto, somente decisão emanada do Poder Judiciário tem o condão de declarar a perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos, não cabendo aqui se falar em decisão administrativa para o fim de suspensão de direitos políticos.

Discute-se se a perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos devem estar expressamente declaradas na sentença, ou se decorrem logicamente da condenação. Devem estar expressamente declaradas para que se possa, seguramente, definir os limites da decisão, até porque o lapso temporal da suspensão dos direitos políticos deverá ser fixado entre o mínimo e o máximo de tempo previsto no art. 12 e seus incisos, conforme o caso.

Diferentemente da perda da função pública, a autoridade judicial ou administrativa competente poderá determinar o afastamento do agente público do exercício do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à posição ocupada pelo agente público na organização administrativa e puder, de qualquer forma, criar embaraços para a coleta de provas, quer ocultando, alterando ou destruindo documentos, quer ameaçando testemunhas, ou quaisquer outras condutas que embaracem a instrução, ou pela potencialidade danosa que represente, recomendável será o afastamento liminar do agente público.

Logicamente a autoridade judicial ou administrativa deverá analisar criteriosamente cada caso que se lhe apresente, observando as particularidades da questão, adotando a medida mais justa para o caso

concreto.

O eminente Desembargador Bady Curi, Relator nos autos de Agravo de Instrumento nº 000.162.510-2/00, Comarca de Monte Belo/MG, asseverou que:

[...]

A teor do disposto no art. 20, parágrafo único, da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992 - diploma legal conhecido como Lei do Colarinho Branco -. é perfeitamente cabível o afastamento da função pública, sem prejuízo da remuneração, quando tal medida for necessária à instrução criminal, e este juízo deve ser feito pelo ilustre juiz que se encontra no comando da instrução processual, pois a ele, principalmente, é dado saber da conveniência e oportunidade de se determinar o afastamento [...].

A garantia de instrução processual assegura a efetiva aplicação da Lei de Improbidade Administrativa, por isso merece atenção redobrada dos operadores do direito.

10 Da prescrição - art. 23 da Lei de Improbidade Administrativa

As ações previstas na Lei nº 8.429/92 podem ser propostas até cinco anos após o término do exercício do mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança; dentro do prazo prescricional previsto em lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego; até cinco anos da data da apresentação à Administração Pública da prestação de contas final pelas entidades referidas no parágrafo único do art. 1º da Lei de Improbidade Administrativa, sendo que esta última disposição foi incluída pela Lei nº 13.019/2014.

11 Probidade Administrativa como direito fundamental

Feitas essas considerações, vejamos a proibidade administrativa como um direito fundamental.

O Cavalcante Filho (2018), no artigo intitulado *Teoria geral dos direitos fundamentais*, após analisar teorias e termos, bem como princípios e dados históricos, define os direitos fundamentais como direitos básicos para qualquer ser humano, independentemente de condições pessoais específicas. São direitos que compõem um núcleo intangível de direitos dos seres humanos submetidos a uma determinada ordem jurídica.

O Estado brasileiro estrutura-se nos termos da Constituição da República Federativa do Brasil, e seu art. 1º da estabelece:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Por seu turno, o art. 3º dispõe:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - garantir o desenvolvimento nacional;

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Ao dispor sobre a Administração Pública, a Constituição da República Federativa do Brasil, no Capítulo VII, Seção I, Disposições Gerais, ordena no art. 37 que:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

§ 4º 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.

Além de estabelecer a estrutura do Estado, seus fundamentos e objetivos fundamentais e a estrutura da Administração Pública, a Constituição também dispõe sobre os direitos e garantias fundamentais. Nesse contexto, há de ser considerado como um sistema aberto e reconhecida a carga axiológica dos princípios.

Pautado nas disposições constitucionais acima, nas demais regras e princípios constitucionais, plausível reconhecer a probidade administrativa como direito fundamental, em razão da compatibilidade de tal princípio com as disposições referidas, e de ser ele o princípio norteador das condutas dos administradores públicos, em sentido amplo, para além até do princípio da legalidade.

O princípio da probidade administrativa pode ser reconhecido como o princípio da moralidade em forma qualificada, porque consiste no dever do servidor/agente público de atuar com honestidade, buscando somente atender ao interesse público, que é supremo. Assim, a improbidade administrativa se traduz em imoralidade qualificada, porque, deixando-se de atender ao interesse público, tal conduta pode gerar dano ao patrimônio público, violação dos princípios da Administração e favorecimento a outrem, condutas essas diversas do que é o fundamento supremo da Administração Pública - o interesse público.

Mello (2000, p. 748) leciona que:

Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra. Isto porque, com ofendê-lo, abatem-se as vigas que o sustentam e alui-se toda a estrutura nelas esforçada.

A violação do princípio da probidade, efetiva e concretamente, produz como resultado danos irreparáveis, não só materiais, como também imateriais, ao acarretar o não atendimento e o exercício de outros direitos fundamentais da pessoa humana.

É comum o direito à saúde, à educação, à segurança, à paz social deixarem de ser cumpridos e efetivados porque o ato de improbidade, violador do princípio da probidade, pode gerar consequências tais que mencionados direitos fundamentais ficam relegados a outro plano, inferior, às vezes até desprezados, porque, por exemplo, em razão da má gestão de recursos, da corrupção praticada, não foram adquiridos os equipamentos necessários para as instalações hospitalares, os medicamentos, a construção de prédios escolares, a capacitação melhor dos professores e demais servidores.

Assim, instabiliza-se a convivência social gerando insegurança no cidadão que tem direito de receber os serviços públicos e de exercer na amplitude o direito de cidadão, proporcionando o ato ímprobo conflitos de toda ordem, maculando a paz social, em razão da instabilidade.

Os direitos fundamentais têm como melhor lugar a Constituição Federal, lei máxima do Estado.

Tendo a República Federativa do Brasil como fundamentos, dentre outros, a cidadania e a dignidade da pessoa humana, a tutela desta última, considerada a base dos direitos fundamentais, e, considerando que o exercício da cidadania também se realiza com a busca da satisfação dos direitos fundamentais, é juridicamente possível reconhecer que a probidade administrativa é direito fundamental a ser garantido, efetivado. Dessa forma, uma vez violado tal princípio, aplicáveis as disposições da Lei de Improbidade Administrativa como garantia de direito fundamental.

12 Conclusão

Na vigência do Estado de Direito, do qual o Absolutismo foi banido, todos os que estão a gerir os negócios públicos devem total respeito aos princípios norteadores da boa Administração Pública para atendimento às necessidades de todo o corpo social e à manutenção da estrutura organizacional do Estado, tal qual concebida constitucionalmente.

A Lei nº 8.429/92 representa importante instrumento para a garantia da probidade administrativa, preservando-se o patrimônio público e o cumprimento dos princípios aplicáveis à Administração, por meio da imposição de pena de ressarcimento ao erário, punição dos responsáveis pelos atos de improbidade e suspensão temporária dos direitos políticos, afastando-se os administradores ímprobos dos quadros político-administrativos, mormente nesse novo milênio, quando se espera que sentimentos mais sublimes estejam a nortear os atos dos gestores da coisa pública em busca de uma sociedade mais justa e fraterna.

Os direitos fundamentais acima adotados compõem um núcleo intangível de direitos dos seres humanos submetidos a uma determinada ordem jurídica, independentemente de condições pessoais

específicas, e, havendo compatibilidade do princípio da probidade administrativa com o sistema normativo pátrio, em especial o constitucional, é perfeitamente plausível admitir o princípio da probidade administrativa como direito fundamental.

Referências

- CAVALCANTE FILHO, João Trindade. Teoria geral dos direitos fundamentais. *Repositório STF*, Brasília, 2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao_trindadade__teoria_geral_dos_direitos_fundamentais.pdf>. Acesso em: 23 jan. 2018.
- FERNANDES, Flávio Sátiro. Improbidade administrativa. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 2010, p. 171-181, out./dez. 1997.
- FIGUEIREDO, Marcelo. *Probidade administrativa*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 21.
- MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo*. 5. ed. São Paulo: RT, 1993. p. 114.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de direito administrativo*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 748.
- NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Manual de improbidade administrativa*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2014.
- OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *A constitucionalização do direito administrativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- PAZZAGLINI FILHO, Marino M. *et al. Improbidade administrativa*. São Paulo: Atlas, 1999. p. 40.
- RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Sul. *Mandado de Segurança n° 594014094*, Primeira Câmara Cível, Rel.^a Des.^a Celeste Vicente Rovani, julgado em 4 de outubro de 1994.
- SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. 28. ed. atual. por Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. Rio de Janeiro: Forense, 2009.