



Thais Diniz Silva de Carvalho  
Karla Karolina Leite Norberto Senesi

# IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:

alterações legislativas, aplicação  
de princípios e as implicações do  
comportamento desviado



**EXPERT**  
EDITORA DIGITAL

Sem dúvida, ações em dispêndio da ordem administrativa geram consequências em escala. Isso significa dizer que elencam prejuízos não só para o Estado enquanto ofendido direto, mas também à sociedade, posto que a organização estatal se presta à satisfação dos interesses do ordem pessoal, sejam eles econômicos, culturais, políticos, tributários ou empresariais.

Por isso mesmo, a repressão e a prevenção dos atos ímprobos e dos crimes contra a administração devem se lastrear em harmonia a um dos mais conhecidos binômios do ordenamento, qual seja: a necessidade e a adequação. É preciso entender a gravidade dos danos e a efetividade das medidas adotadas, para que as condutas sejam freadas de maneira assentada, modificando, assim, o contexto atual de aumento gradativo das condutas antijurídicas.

Nesse diapasão, as mudanças legislativas ocorridas na última década, visam, como regra, a melhor percepção do universo de comportamentos que implicam em diminuição negativa dos bens ou da moralidade própria à administração pública. Faz-se imperioso, todavia, entender os limites e a forma de aplicação dessas medidas, sobretudo porque a jurisprudência atual detém importante papel na resolução das celeumas deixadas pelas tantas alterações de lei.

Nesse sentido, observa-se que a conduta infracional, ou seja, o comportamento desviado relativo aos crimes e demais condutas em prejuízo da administração pública, não raras vezes geram menos comoção social do que aquelas perpetradas por meio de violência ou grave ameaça. Assim, visando ampliar as formas de repressão e amenizar os danos, o legislador tem se preocupado em diversificar e intensificar as formas de atingir os agentes infratores, o que, frise-se, não necessariamente torna efetiva a medida.

A bem da verdade, é preciso compreender as razões para se alcançar os meios e afastar os fins, sendo certo que a inflação de condutas típicas não pode existir desalinhada aos elementos subjetivos dessas, sob pena de completo esvaziamento da norma, notadamente ante a sua desadequação com o caso concreto. À vista disso, forçoso reconhecer não só a execução do ato, mas os princípios a ele aplicáveis, bem como compreender sua dinâmica.

ISBN 978-65-6006-029-6



9 786560 060296 >

# IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:

alterações legislativas, **aplicação de princípios** e as implicações do **comportamento desviado**



**Prof. Dra. Adriana Goulart De Sena Orsini**  
Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG

**Prof. Dr. Alexandre Miguel Cavaco Picanco Mestre**  
Universidade Autónoma de Lisboa, Escola Superior de Desporto de Rio Maior, Escola Superior de Comunicação Social (Portugal), The Football Business Academy (Suíça)

**Prof. Dra. Amanda Flavio de Oliveira**  
Universidade de Brasília - UnB

**Prof. Dr. Carlos Raul Iparraguirre**  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional del Litoral (Argentina)

**Prof. Dr. César Mauricio Giraldo**  
Universidad de los Andes, ISDE, Universidad Pontificia Bolivariana UPB (Bolívia)

**Prof. Dr. Eduardo Goulart Pimenta**  
Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG, e PUC - Minas

**Prof. Dr. Francisco Satiro**  
Faculdade de Direito da USP - Largo São Francisco

**Prof. Dr. Gustavo Lopes Pires de Souza**  
Universidad de Litoral (Argentina)

**Prof. Dr. Henrique Viana Pereira**  
PUC - Minas

**Prof. Dr. Javier Avilez Martínez**  
Universidad Anahuac, Universidad Tecnológica de México (UNITEC), Universidad Del Valle de México (UVM) (México)

**Prof. Dr. João Bosco Leopoldino da Fonseca**  
Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG.

**Prof. Dr. Julio Cesar de Sá da Rocha**  
Universidade Federal da Bahia - UFBA

**Prof. Dr. Leonardo Gomes de Aquino**  
UniCEUB e UniEuro, Brasília, DF.

**Prof. Dr. Luciano Timm**  
Fundação Getúlio Vargas - FGVSP

**Prof. Dr. Mário Freud**  
Faculdade de direito Universidade Agostinho Neto (Angola)

**Prof. Dr. Marcelo Andrade Féres**  
Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG

**Prof. Dr. Omar Jesús Galarreta Zegarra**  
Universidad Continental sede Huancayo, Universidad Sagrado Corazón (UNIFE), Universidad Cesar Vallejo. Lima Norte (Peru)

**Prof. Dr. Raphael Silva Rodrigues**  
Centro Universitário Uinhorizontes e Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG

**Prof. Dra. Renata C. Vieira Maia**  
Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG

**Prof. Dr. Rodolpho Barreto Sampaio Júnior**  
PUC - Minas e Faculdade Milton Campos

**Prof. Dr. Rodrigo Almeida Magalhães**  
Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG, PUC - Minas

**Prof. Dr. Thiago Penido Martins**  
Universidade do Estado de Minas Gerais - UEMG

**Direção editorial:** Luciana de Castro Bastos

**Diagramação e Capa:** Editora Expert

**Revisão:** Do Autor

A regra ortográfica usada foi prerrogativa do autor.



Todos os livros publicados pela Expert Editora Digital estão sob os direitos da Creative Commons 4.0 BY-SA. <https://br.creativecommons.org/>  
"A prerrogativa da licença creative commons 4.0, referencias, bem como a obra, são de responsabilidade exclusiva do autor"

**Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)**

CARVALHO, Thais Diniz Silva de, SENESI, Karla Karolina Leite Noberto  
Titulo: Improbabilidade administrativa: Alterações Legislativas, aplicação de princípios e as implicações do comportamento desviado- Belo Horizonte - Editora Expert - 2023  
Autores: Thais Diniz Silva de Carvalho,  
Karla Karolina Leite Noberto Senesi  
ISBN: 978-65-6006-029-6  
Modo de acesso: <https://experteditora.com.br>  
1.Direito Administrativo 2.Interesses sociais 3.Administração pública  
I. I. Título.  
CDD: 341.3

**Pedidos dessa obra:**

**[experteditora.com.br](https://experteditora.com.br)  
[contato@editoraexpert.com.br](mailto:contato@editoraexpert.com.br)**





## APRESENTAÇÃO

Sem dúvida, ações em dispêndio da ordem administrativa geram consequências em escala. Isso significa dizer que elencam prejuízos não só para o Estado enquanto ofendido direto, mas também à sociedade, posto que a organização estatal se presta à satisfação dos interesses do ordem social, sejam eles econômicos, culturais, políticos, tributários ou empresariais.

Por isso mesmo, a repressão e a prevenção dos atos ímprobos e dos crimes contra a administração devem se lastrear em harmonia a um dos mais conhecidos binômios do ordenamento, qual seja: a necessidade e a adequação. É preciso entender a gravidade dos danos e a efetividade das medidas adotadas, para que as condutas sejam freadas de maneira assentada, modificando, assim, o contexto atual de aumento gradativo das condutas antijurídicas.

Nesse diapasão, as mudanças legislativas ocorridas na última década, visam, como regra, a melhor percepção do universo de comportamentos que implicam em diminuição negativa dos bens ou da moralidade própria à administração pública. Faz-se imperioso, todavia, entender os limites e a forma de aplicação dessas medidas, sobretudo porque a jurisprudência atual detém importante papel na resolução das celeumas deixadas pelas tantas alterações de lei.

Nesse sentido, observa-se que a conduta infracional, ou seja, o comportamento desviado relativos aos crimes e demais condutas em prejuízo da administração pública, não raras vezes geram menos comoção social do que aquelas perpetradas por meio de violência ou grave ameaça. Assim, visando ampliar as formas de repressão e amenizar os danos, o legislador tem se preocupado em diversificar e intensificar as formas de atingir os agentes infratores, o que, frise-se, não necessariamente torna efetiva a medida.

A bem da verdade, é preciso compreender as razões para se alcançar os meios e afastar os fins, sendo certo que a inflação de condutas típicas não pode existir desalinhada aos elementos subjetivos dessas, sob pena de completo esvaziamento da norma, notadamente

ante a sua desadequação com o caso concreto. À vista disso, forçoso reconhecer não só a execução do ato, mas os princípios a ele aplicáveis, bem como compreender sua dinâmica.



## PREFÁCIO

A necessidade de coibir comportamentos que geram lesão à administração pública é conhecida e há muito debatida. O que ocorre, no entanto, é que a simples alteração da lei seca é ineficiente ao alcance de diminuição da conduta delituosa, sendo imperioso observar as consequências das ações no mundo material, sobretudo porque as infrações cometidas em desfavor da administração pública não possuem somente uma maneira de punição.

Na realidade, em que pese os esforços legislativos, paira no imaginário popular a reiterada sensação de impunidade, na medida em que os delitos ou atos de improbidade perpetrados em desfavor da administração, embora detenham consequências legais, não consubstanciam a mesma percepção de padrão criminoso. Significa dizer, portanto, que os agentes dessas condutas, embora suportem punição, não são vistos socialmente da mesma maneira que um indivíduo que atua no tráfico de drogas, por exemplo.

As condutas estudadas e as suas mais variadas formas de aplicação remontam a ideia de que a técnica da lei, mesmo sofrendo aperfeiçoamento, ainda encontra-se imersa em ideais punitivos próprios a um direito penal e administrativo impregnado por imediatismo de sanção. Verificam-se importantes inconsistências que demonstram a contento as tendências seletivas de repreensão.

O mesmo ordenamento que diz que os atos ímprobos são insuscetíveis de aplicação do princípio da insignificância, cria aparatos que minimizam a correção, desde que reavidos valores econômicos. Trocando em miúdos, a preocupação que permeia os atos ímprobos e os crimes de ordem administrativa, parece estar muito mais voltada ao restabelecimento de poder capital do que em efetivamente frear os comportamentos infratores.

De outro modo, frisa-se a gravidade da conduta, sem vinculá-la, entretanto, a periculosidade dos agentes, os quais não são tidos enquanto pessoas perigosas. O questionamento que persiste é o seguinte: será que realmente não há perigo ou é ideia comum de

criminoso que nubla as percepções sócio-jurídicas do assunto? Em todo caso, nos últimos anos foram realizadas importantes alterações que aqui se pretende brevemente explorar, com fim dirimir dúvidas principais sobre a temática.

“A política criminal do Estado necessita refletir os anseios reais da sociedade quanto à criminalidade, inclusive a organizada, não se limitando a visualizar apenas os delitos violentos, mas os de colarinho-branco, cuja abrangência lesiva chega a ser impressionante. Das duas, uma: ou a prisão é inadequada para ladrões de toda ordem e também para empresários criminosos ou é adequada a todos os que cometem crimes graves.”

Guilherme Nucci, 2022.



## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO.....</b>	<b>15</b>
<b>2. CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE A IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 .....</b>	<b>19</b>
2.1 A moralidade administrativa.....	24
2.2 Diretrizes trazidas pela Lei nº 8.429/92 no que concerne a improbidade administrativa .....	26
2.2.1 Os sujeitos ativos na improbidade administrativa .....	32
2.3 A irretroatividade da Lei 14.230/21 e o posicionamento do Supremo Tribunal Federal .....	35
<b>3. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E A IMPROBIDADE ADMINISTRA- TIVA .....</b>	<b>39</b>
3.1 O ato de improbidade de pequeno potencial ofensivo nas condutas ímpro- bas .....	49
<b>4. MEDIDAS DE COMBATE À CORRUPÇÃO.....</b>	<b>53</b>
4.1 Corrupção e Propina .....	57
4.1.1 Delimitação conceitual: a Corrupção Ativa e Corrupção Passiva .....	60
4.2 Alguns prejuízos advindos da Corrupção .....	63

<b>5. A CORRUPÇÃO E A CRIMINOLOGIA .....</b>	<b>65</b>
5.1 O comportamento desviado nos crimes de colarinho branco e suas fundamentações .....	69
5.2 A flexibilização da punição nos crimes advindos de condutas corruptas ...	77
<b>6. ANÁLISE DOS CRIMES ADMINISTRATIVOS NA SEARA PENAL .....</b>	<b>83</b>
6.1 As sistemáticas das alterações promovidas pela Lei n. 14.133/2021 e suas consequências .....	89
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>93</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>97</b>

# 1

## INTRODUÇÃO





A presente pesquisa possui como tema central a análise da Improbidade Administrativa, sendo essa conceituada pelos atos irregulares e ilícitos praticados por agentes públicos, qualificados pela imoralidade e pelo desmazelo do dever de proceder com idoneidade no tocante ao desempenho da função pública. O tema é normatizado pela Constituinte de 1988, no entanto sem minuciosa previsão, sendo tratado posteriormente na Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429 de 1992), ganhando aplicação prática.

Em 2021, a Lei 14.230/21 trouxe mudanças na Lei de Condutas desleais (Improbidade Administrativa), que vigora no país desde 1992. Uma das principais mudanças no texto é a exigência de fraude por parte de agentes públicos, ou seja, a intenção de cometer um crime de inaptidão; para ser considerada imprópria, a ação deve decorrer da racionalidade e livre arbítrio do agente público em criar algum tipo de prejuízo no meio financeiro, violar os princípios da Administração Pública ou enriquecer ilícitamente, não bastando para o voluntariado ou apenas o exercício de trabalho. Destaque-se, nesse aspecto, que uma das principais alterações no texto é a exigência do dolo por parte dos agentes públicos, isto é, a intenção de cometer um crime de improbidade.

O Brasil desde o seu “descobrimento” apresenta histórico reiterado e sensível de corrupção e de conduta imoral de seus políticos e demais administradores. No decorrer dos quinhentos e dezenove anos de Brasil a corrupção se impregnou como uma cultura do Brasileiro, reverberando diversos problemas sociais, econômicos, políticos e estruturais. Visando o combate a tais atos o legislador cuidou de criar diversas formas de responsabilizar o agente administrativo imoral, sendo responsabilizado inicialmente na esfera penal, cível e administrativa e por fim, criando a quarta esfera de responsabilidade, a decorrente da Lei de Improbidade Administrativa.

De certo, a Lei nº 8.429/92 foi promulgada com a intenção de atenuar as sanções aplicadas a esses agentes e garantir a restituição ao patrimônio público aos danos sofridos. Com a alteração do texto na Lei 14.230/21, onde passa a ser uma exigência de dolo (intenção) para que

os agentes públicos sejam responsabilizados pelo ato ímprobo, estes agentes públicos realmente serão punidos pelo crime de improbidade administrativa? A propina ainda será um meio de barganha para a impunidade?

Este trabalho tem como objetivo explicar as polêmicas geradas em torno da improbidade administrativa e da aplicabilidade de foro por prerrogativa de função em favor dos agentes públicos, quando existe propina envolvida. Os objetivos específicos são: verificar e discutir a legitimidade moral das implicações sociais relacionadas à Lei 14230/2021, que deixa de fora diversas condutas desonestas praticadas por agentes públicos e que ferem gravemente a gestão administrativa e comprometem a credibilidade dos Poderes do Estado; verificar e discutir a legitimidade moral das implicações sociais na não caracterização de improbidade administrativa, o assédio moral no âmbito da Administração Pública, também previsto na Lei 14230/2021; verificar e discutir a legitimidade moral das implicações sociais da falta de menção na Lei 14230/2021 da solicitação de propina feita por agentes públicos.

A relação da propina com a improbidade administrativa é uma questão que tem sido bastante discutida e por isso deve ser elucidada e enfrentada. Nos tempos atuais, se discute bastante sobre a abrangência da Lei de Improbidade Administrativa, sobre ações que, na visão de muitos, não passam de meras irregularidades e ilegalidades. Para muitos, essas ações, apesar de ilícitas, não são graves o suficiente para mover o sistema judiciário. Para outros, deve haver um tratamento jurídico previsto em Lei quando se trata do assunto, em todo caso, o presente trabalho se justifica e evidencia-se necessário à verificação se a utilização de propina é aplicável à improbidade administrativa e se for o caso, onde ela incide na Lei.

# 2

## CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE A IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988



Inicialmente, destaque-se que a Constituição Federal de 1988 marca o início de uma nova era na história brasileira, tendo sido conhecida também como a “Constituição-cidadã”, vez que busca a plena realização da cidadania, consagrou regras e princípios que até então vinham sendo reiteradamente desrespeitados. Nesse sentido, uma das grandes inovações da atual Carta Magna foi a inclusão em seu texto de um capítulo inteiro dedicado à Administração Pública.

Senão, vejamos o que dispõe o artigo 37, *caput*, da Constituição de república que, nada obstante as demais regras referentes à carreira dos funcionários públicos e a sua responsabilidade civil, consagrou os princípios regentes da Administração Pública: “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 [ ]” (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, BRASIL, 1988).

Nesse sentido, pertinente colacionar a conceituação trazida por Alexandre de Moraes do que seria, então, a denominada administração pública, *in verbis*:

A administração pública pode ser definida objetivamente como a atividade concreta e imediata que o Estado desenvolve para a consecução dos interesses coletivos e subjetivamente como o conjunto de órgãos e de pessoas jurídicas aos quais a lei atribui o exercício da função administrativa do Estado. Concluimos com José Tavares, para quem administração pública é “o conjunto das pessoas colectivas públicas, seus órgãos e serviços que desenvolvem a actividade ou função administrativa”. (MORAES, 2022, p. 395)

Noutro giro, é sabido que os princípios constitucionais constituem-se enquanto normas jurídicas hierarquicamente superiores às demais normas e tem por finalidade, direcionar a aplicação e a interpretação das regras do ordenamento jurídico. Significa dizer, portanto, que há

importância maior na transgressão de um princípio constitucional, vez que implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas todos os comandos normativos. (MELLO, 2021).

Dentre os princípios ali consagrados está o da moralidade, que impõe que a conduta do administrador público seja pautada por preceitos éticos e morais, pela boa-fé pela honestidade. A intenção clara do Constituinte, ao consagrar tal princípio, foi coibir os abusos de administradores desonestos, que em busca de interesses pessoais fraudavam a coisa pública, em desrespeito à coletividade. (MORAES, 2022, p. 397)

A compreensão acima dos princípios constitucionais, especialmente o princípio moral, é relevante para compreender o enquadramento da CF/88 sobre a questão da incompreensão administrativa. Isto porque a imperícia é um tipo de comportamento de má gestão, que se justifica por danos no ambiente financeiro e/ou ganho dos acionistas ou outros.

De mais a mais, o poder de administração compreende o dever do empregado de servir o Governo de boa fé, e continuar a exercer as suas funções, sem utilizar o poder ou os recursos que daí surja em benefício próprio ou de outrem. Vê-se, portanto, que o Constituinte de 1988, implicitamente, consagrou a probidade administrativa como princípio constitucional regente da Administração Pública, uma vez que a probidade está inserida no princípio da moralidade.

Nas palavras de José dos Santos Carvalho Filho:

A doutrina, em geral, procura distinções quanto ao sentido de probidade e de moralidade, já que ambas as expressões são mencionadas na Constituição. Alguns consideram distintos os sentidos, entendendo que a probidade é um subprincípio da moralidade.<sup>390</sup> Para outros, a probidade é conceito mais amplo do que o de moralidade, porque aquela não abarcaria apenas elementos morais.<sup>391</sup> Outros ainda sustentam que, em última instância, as expressões se equivalem, tendo a Constituição, em seu texto, mencionado

a moralidade como princípio (art. 37, caput) e a improbidade como lesão ao mesmo princípio (art. 37, § 4o).<sup>392</sup> Em nosso entender, melhor é esta última posição. De um lado, é indiscutível a associação de sentido das expressões, confirmadas por praticamente todos os dicionaristas;<sup>393</sup> de outro, parece-nos desnecessário buscar diferenças semânticas em cenário no qual foram elas utilizadas para o mesmo fim – a preservação do princípio da moralidade administrativa. Decorre, pois, que, diante do direito positivo, o agente ímprobo sempre se qualificará como violador do princípio da moralidade. (CARVALHO, Filho, 2022, p. 920)

Cumprido esclarecer que todas as Constituições Republicanas do Brasil contemplaram a improbidade como crime de responsabilidade do Presidente da República e dos altos funcionários do Estado, assim como todas, sem exceção, contemplaram o tema da responsabilidade pessoal dos agentes públicos por atos ilícitos. Até mesmo em regimes não democráticos, como no período da ditadura militar, houve preocupação constitucional com questões como corrupção e enriquecimento ilícito (SILVA, 2013).

Como exemplo, pode-se citar o art. 151 da Constituição de 1967, que trata da exploração dos direitos da pessoa física, previstos nos §§ 8º, 23, 27 e 28 do art. esta última. Direitos pelo prazo de dois a dez anos, declarados pelo Supremo Tribunal do Estado, em nome do Procurador-Geral da República, sem prejuízo da ação civil ou criminal em vigor, para garantir ao paciente a mais ampla defesa (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, BRASIL, 1967)

Assim, tem-se pois, que o caráter constitucional do dever de probidade não é novidade da Constituição atual. A inovação trazida por esse diploma no tocante ao tema é a consagração da probidade administrativa como princípio constitucional, logo de observância cogente na conduta dos administradores públicos.

Outra inovação importante é o tratamento dado às más práticas de administração do art. 37, § 4º, que assim preconiza:

§ 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. (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, BRASIL, 1988)

Destarte, conclui-se que o dispositivo em alhures, matriz constitucional das sanções aos atos de improbidade, rompeu a tradição das Constituições anteriores, que ora tratavam o tema sob o enfoque penal, ora sob o enfoque meramente ressarcitório, ora sob o enfoque político. Logo, a Constituição de 1988, por um lado, manteve a tradição, ao prever, em seu art.85, V, a improbidade como ilícito de responsabilidade e, por outro, inovou ao inaugurar uma inédita e autônoma modalidade sancionadora, prevista no § 4º, do art. 37, construindo um novo desenho no tratamento da improbidade no direito pátrio. (SILVA, 2013, p. 15)

## 2.1 A MORALIDADE ADMINISTRATIVA

A moralidade, segundo Moreira, é uma defesa dos atos administrativos que possam ser praticados em detrimento desse princípio constitucional, baseada inteiramente nessa base de controle objetivo. Assim, a prática de ilícitos administrativos é o oposto do que se entende por moralidade, que não é apenas um impedimento para a prática de ilícitos, mas também a preservação da normatividade autônoma (MOREIRA, 2008).

De acordo com o artigo 37 da Constituição Federal para a administração pública direta e indireta, os princípios éticos estão sujeitos aos princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade,



abertura e eficiência. Ronzani (2007) diz que a probidade administrativa é caracterizada pela correção da vontade e do comportamento presente na exteriorização das ações dos diversos administradores públicos em seus cargos. Ao mesmo tempo, a ética administrativa nascida da probidade, é uma reorganização das fontes do direito administrativo, a fim de ampliar o campo interpretativo do intérprete da lei. (OSÓRIO, 2010)

Sobre isso, diz Zochun, a respeito da moralidade:

[...] não há moral jurídica fora do Direito positivo. Só a lei (em sentido lato) obriga: as regras de moral comum não possuem força coercitiva e, por isso, não fazem parte do ordenamento jurídico positivo, não podendo ser invocadas para preencher o conteúdo do princípio da moralidade, sob pena de se atentar contra o princípio da maior segurança jurídica. O princípio da moralidade é, então, um princípio intrinsecamente vinculado à legalidade, pois é esta que lhe define a substância, erigindo os valores em que aquele deva se pautar. (2008)

Em suma, a ética não é constituída por regras morais ordinárias, mas pelas regras do ordenamento jurídico, que devem ser aplicadas aos casos concretos. Além da LIA 8.429/92, outros instrumentos foram criados para proteger a ética, como a ação popular, a ação civil pública por improbidade administrativa, o controle externo exercido pelo Ação Popular, Ação Civil Pública de Improbidade, Controle Externo Exercido pelos Tribunais de Contas e Comissões Parlamentares de Inquérito (CPI). (ZOCHUN, 2008)

O desrespeito à honestidade administrativa ocorre na violação dos valores legais, de sorte que as violações dessa ética ocorrem de duas formas: internamente, pelos agentes públicos e externamente, pelas leis desonestas, anticorrupção, ação popular, etc. Todos os agentes públicos são obrigados a atuar de acordo com as normas éticas

e, se não o fizerem, ocorrem violações da lei e de comportamento (NOGUEIRA; BATISTA, 2018).

É certo que a ética do ato administrativo deve andar junto com sua legalidade e finalidade (MEIRELLES, 2019), então o servidor público nunca pode esquecer a ética em suas ações e deve decidir entre a honestidade e a desonestidade. O jurista Antônio José Brandão, há muito (1951) já dizia:

“a atividade dos administradores, além de traduzir a vontade de obter o máximo de eficiência administrativa, terá ainda que corresponder à vontade constante de viver honestamente, de não prejudicar outrem e de dar a cada um o que lhe pertence princípios de Direito Natural já lapidamente formulados pelos litisconsultos romanos”.

O princípio ético implica, portanto, que não se pode distanciar a atuação administrativa da moral, da lealdade e da boa vontade. Assim sendo, a ética em relação aos princípios jurídicos não é, sob nenhum ângulo, subjetiva e está intimamente relacionada com outros princípios fundamentais da Constituição.

## **2.2 DIRETRIZES TRAZIDAS PELA LEI Nº 8.429/92 NO QUE CONCERNE A IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA**

A Lei 8.429, de 02 de junho de 1992, em substituição a Lei 3.502, de 21.12.1958, é o diploma infraconstitucional regulamentadora do art. 37, §4º da CF/88, constituindo-se em um micro sistema de combate à improbidade administrativa no direito pátrio. Tal diploma legislativo instituiu a tipologia básica dos atos de improbidade, além de definir os seus sujeitos, as suas respectivas sanções e a forma de aplicação dessas sanções.

A referida norma legal possui um alcance bem mais amplo, uma vez que disciplina três grandes blocos de tipos sancionadores: a) atos que geram enriquecimento ilícito; b) atos que causam dano ao erário; c) atos que ferem princípios da Administração Pública. Antes, porém, de adentrar no tema dos atos propriamente ditos, far-se-á uma explanação acerca dos sujeitos passivos de tais atos (sobre os sujeitos ativos falar-se-á em tópico próprio).

Em seu art.1º, a Lei 8.429/92 relaciona os sujeitos passivos dos atos de improbidade, ou seja, os órgãos e as entidades que podem ser vítimas desses atos:

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.(LEI 8.429/92, BRASIL,1992)

Verifica-se, então, que a legislação classificou os atos de improbidade administrativa em três tipos, quais sejam: os atos que importam enriquecimento ilícito, os atos que causam prejuízo ao

erário e os atos que atentam contra os princípios da administração pública.

Na primeira conduta, importante elucidar que não é necessária à configuração desse tipo de improbidade administrativa, a ocorrência de danos ao erário. Logo, a despeito da vantagem recebida pelo agente ímprobo para executar ato de ofício, no qual não há prejuízo ao erário, e mesmo assim consuma-se a improbidade. Tal ato se dá pelo fato de o bem jurídico protegido pelo art. 9º ser a probidade na administração (GARCIA, 2008).

Nada obstante, a conduta causadora do enriquecimento ilícito deve ser dolosa, ou seja, o agente deve agir visando à vantagem patrimonial indevida, não havendo que se falar em enriquecimento ilícito culposo ou involuntário. Nesse ponto, em que pese a inexistência de determinação quanto a vontade subjetiva no texto mais antigo da LIA, aquele que encontra-se atualmente vigente, aduz pelo caráter imperioso da vontade de enriquecer-se ilicitamente.

Nos ensinamentos de José dos Santos Carvalho Filho:

No texto anterior da LIA, o art. 9º era omissivo quanto ao elemento subjetivo do tipo. Dominava, contudo, o entendimento de que as condutas só seriam tipificadas com a presença de dolo; era, pois, inimaginável enriquecimento ilícito por culpa. Atualmente, todos os tipos de improbidade impõem o dolo (art. 1º, § 1º), de modo que não há mais discussão sobre o tema. Por outro lado, a conduta não admite tentativa, a símile do que ocorre na esfera penal, e isso tanto em conduta meramente formal (ex.: aceitar emprego), quanto material (ex.: receber vantagem). Consequentemente, só haverá improbidade ante a consumação da conduta. Em qualquer caso, porém, é inadmissível a responsabilidade objetiva (CARVALHO FILHO, 2022, p. 934)

A segunda modalidade está prevista no art. 10, da referida lei:

Art.10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art.1º desta lei, e notadamente ( ) (LEI 8.429/92, BRASIL, 1992).

Nesse caso, enquanto a essência do tipo tratado anteriormente é o proveito indevido do agente público ou terceiro em razão do exercício abusivo da função pública, o cerne da modalidade descrita no artigo 10, é a ofensa ao patrimônio público financeiro, não sendo necessária à configuração de tal tipo a obtenção de vantagem patrimonial pelo agente ou terceiro. Grosso modo, a configuração da é necessária a prática de conduta ilícita pelo agente, que cause efetiva lesão material aos cofres públicos, devendo haver nexos causal entre a conduta funcional ilícita e o prejuízo concreto causado ao erário (MELLO, 2021, 877).

Já que objetiva a preservação do patrimônio público, a demonstração do prejuízo é também o pressuposto da configuração da conduta:

**O objeto da tutela reside na preservação do patrimônio público.** Não somente é de proteger-se o erário em si, com suas dotações e recursos, como outros bens e valores jurídicos de que se compõe o patrimônio público. Esse é o intuito da lei no que toca a tal aspecto. Modernamente, impõem-se maior zelo e proteção também no concernente ao patrimônio intangível, constituído de bens imateriais, como marcas, patentes, direitos autorais e, sobretudo, criações tecnológicas.<sup>421</sup>

**Pressuposto exigível é a ocorrência do dano ao patrimônio das pessoas referidas no art. 1º da lei. Nesta há a menção a prejuízo ao erário, termo que transmite o sentido de perda patrimonial em sentido**

**estrito, mas a ideia é mais ampla, significando dano, indicativo de qualquer tipo de lesão.** Sem muita propriedade, a Lei nº 11.107/2005 incluiu os incisos XIV e XV, cuja conduta é a de celebrar contratos ligados aos consórcios públicos. Para congruência com a tutela do dispositivo, contudo, só haverá improbidade se a conduta for dolosa e sobrevier prejuízo ao erário. Sem este último requisito, a conduta poderá apenas, se for o caso, enquadrar-se no art. 11 da LIA, que trata da violação a princípios. (CARVALHO FILHO, 2022, p. 935 – grifo nosso)

Ressalte-se, por oportuno, que a conduta deve ser ilícita, ou seja, a prática de atos lícitos, que por si só não violem o Direito, mas que terminam por gerar dano ao patrimônio público financeiro, não se enquadra na tipificação prevista na Lei de Improbidade Administrativa – LIA. Exemplo utilizado pela doutrina é o de motorista que ao conduzir carro oficial, em atividade oficial, por imprudência ou negligência, envolve-se em colisão com terceiros. Tal conduta não implicará responsabilização por ato de improbidade, visto que a conduta *per si* do agente (dirigir carro oficial, em atividade oficial) não é ilícita, podendo, entretanto, haver responsabilização em outras esferas de responsabilidade (penal, por exemplo).

Ato contínuo, a última modalidade de atos ímprobos prevista na LIA refere-se aos atos que atentam contra os princípios da Administração Pública e está descrita no artigo 11:

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente [ ] (LEI 8.429/92, BRASIL, 1992).

Reitere-se que a ação ou omissão do agente para que se configure o tipo em questão deve ser dolosa e denotativa de desonestidade e má-fé. De fato, malgrado o dissenso doutrinário quanto a questão, entendimento contrário a esse levaria a uma situação de insegurança jurídica, ante o caráter simplista da previsão do artigo 11 (MELLO, 2021).

Conforme decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, no bojo do ARE 843989:

[...] 8. A Lei 14.230/2021 reiterou, expressamente, a regra geral de necessidade de comprovação de responsabilidade subjetiva para a tipificação do ato de improbidade administrativa, exigindo – em todas as hipóteses – a presença do elemento subjetivo do tipo – DOLO, conforme se verifica nas novas redações dos artigos 1º, §§ 1º e 2º; 9º, 10, 11; bem como na revogação do artigo 5º. 9. Não se admite responsabilidade objetiva no âmbito de aplicação da lei de improbidade administrativa desde a edição da Lei 8.429/92 e, a partir da Lei 14.230/2021, foi revogada a modalidade culposa prevista no artigo 10 da LIA. 10. A opção do legislador em alterar a lei de improbidade administrativa com a supressão da modalidade culposa do ato de improbidade administrativa foi clara e plenamente válida, uma vez que é a própria Constituição Federal que delega à legislação ordinária a forma e tipificação dos atos de improbidade administrativa e a gradação das sanções constitucionalmente estabelecidas (CF, art. 37, §4º) (ARE 843989, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 18/08/2022, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-251 DIVULG 09-12-2022 PUBLIC 12-12-2022 – grifo nosso)

Demais disso, a natureza dos tipos desse ato admitem, diferentemente do enriquecimento ilícito, condutas comissivas e

omissivas. Logo, aquele que de algum modo concorre a adesão de bem público à pessoa privada, comete conduta comissiva e, aquele que apenas permite a concretização de despesa não autorizada, incorre em conduta omissiva. (CARVALHO FILHO, 2022, p.936).

Em linhas gerais, a Lei de Improbidade Administrativa (LIA) é o nome pelo qual é mais conhecida a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992 e na definição oficial dada pela redação de 2021, essa é a lei que “dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o § 4º do art. 37 da Constituição Federal; e dá outras providências”. Sendo assim, a lei é dividida em três seções: a seção I trata “Dos Atos de Improbidade Administrativa que Importam Enriquecimento Ilícito; a seção II trata “Dos Atos de Improbidade Administrativa que Causam Prejuízo ao Erário”, a seção III trata “Dos Atos de Improbidade Administrativa que atentam Contra os Princípios da Administração Pública” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, BRASIL, 2023).

### **2.2.1 OS SUJEITOS ATIVOS NA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA**

Segundo a Lei 8.429/92, os sujeitos ativos dos atos de improbidade administrativa são os agentes públicos, que podem agir com ou sem o auxílio de terceiros.

Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior (LEI 8.429/92, BRASIL, 1992).

Para que determinada pessoa seja considerada agente público, para os fins da LIA, deve exercer mandato, emprego, cargo ou função



em qualquer das entidades mencionadas no art.1º (sujeitos passivos), de forma transitória ou duradoura, gratuita ou remunerada, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo. Vê-se, pois, que a definição de agente público para os fins da LIA é bem mais abrangente que a definição utilizada pelo art. 327 do Código Penal (MELLO, 2021).

Importante destacar que, da conjugação do art. 1º com o art. 2º, resta claro que, além daqueles que exercem atividade junto à Administração direta ou indireta de qualquer dos Poderes dos entes da Federação, são também considerados agentes públicos, para os fins da LIA, aqueles que possuem vínculo com entidades privadas que recebam dinheiro público. Para Celso Antônio Bandeira de Mello, os agentes públicos se dividem três grupos, quais sejam: agentes políticos; servidores estatais e; particulares em atuação colaboradora com o Poder Público. Esses, possuem vínculo de natureza política, com o Estado, exercendo um *múnus* público, habilitados não por sua robustez técnica ou profissional, mas pela qualidade de cidadãos. (MELLO, 2021)

Vale observar que há uma tendência, tanto na doutrina como na jurisprudência, em se considerar os membros da Magistratura e do Ministério Público como agentes políticos, discussão na qual não se adentrou no presente trabalho. Ressalte-se que, não raro, o agente público comete o ato de improbidade em conluio com terceiro (particular ou outro agente público estranho às funções públicas exercidas por aquele). Nesses casos, esse terceiro, em face do disposto no art.3º da LIA, também responderá pela prática da improbidade, aplicando-se a ele, no que couberem as sanções previstas no art. 12 (CARVALHO FILHO, 2022, 929.).

Há, ainda, aqueles que entendem que, em virtude da alteração trazida pela lei de 2021, insere-se ao sujeito ativo outros agentes e, em alguns casos, pessoas jurídicas, devendo, nesse caso, ser procedida com máxima cautela, haja vista as incompatibilidades delimitadas na LIA quanto a responsabilização de pessoas jurídicas.

A propósito:

Mas, como foi visto, a lei admitiu a responsabilização de pessoas jurídicas quando destinatárias de recursos de origem pública, alocados por força de contratos, convênios e outras parcerias (art. 2º, parágrafo único). Resulta, pois, que sua responsabilização é objetiva, como, aliás, ocorre na Lei nº 12.846/2013, que regula atos lesivos de pessoas jurídicas contra a Administração.

**Advirta-se, no entanto, que tal responsabilização deveser objeto de redobrada cautela e imparcialidade para não haver injustiças e gravames, isso porque, de um lado, elas não têm vontade própria, sendo dos agentes a expressão volitiva, e, de outro, vários tipos previstos na LIA são incompatíveis com a atribuição de sua responsabilidade.**

Essa precaução, diga-se de passagem, não é mera abstração. Ao contrário, a própria LIA estabelece que as sanções nela previstas não se aplicarão à pessoa jurídica quando o ato de improbidade for também sancionado como ato lesivo à Administração nos termos da já citada Lei nº 12.846/2013. Como exemplo, se a conduta revela fraude à licitação (art. 11, V, LIA), as sanções do art. 12, III, da LIA, não poderão ser aplicadas, já que a Lei 12.846 prevê a conduta de fraudar licitação (art. 5, IV, “d”); as sanções, portanto, serão as previstas nesse diploma. (CARVALHO FILHO, 2022, p. 932 – grifo nosso).

Por fim, naquilo que concerne à sucessão e as implicações dos atos de improbidade administrativa, têm-se que o sucessor daquele que praticou ato de improbidade, “causando danos ao erário ou se enriquecer ilicitamente está sujeito a uma única obrigação, [...]: a reparação do dano até o limite do valor da herança ou do patrimônio transferido (art. 8º, LIA).” (CARVALHO FILHO, 2022, p. 933)

### **2.3 A IRRETROATIVIDADE DA LEI 14.230/21 E O POSICIONAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

A Lei 14.230/21, publicada em 28 de abril de 2021, dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o artigo 37, §4º, da Constituição Federal. Em suma, as alterações almejam a melhor adequação das punições relativas aos atos de improbidade administrativa, com fim de separá-lo do viés político punitivista e alinhar a sanção às garantias constitucionais. (CARDOSO, RODRIGUES, ZUPELLI, *et al.*, 2022).

Em todo caso, os problemas associados à Lei nº 14.230/2021 têm sido amplamente discutidos pela doutrina e pela jurisprudência e, enquanto algumas pessoas a criticam, por considerarem que a nova lei flexibilizou as regras de repressão das impropriedades detectadas, outros permanecem convictos de que as mudanças trouxeram equilíbrio na aplicação das regras.

De certo, o conteúdo abordado pela Lei 8.429/1992 foi substancialmente modificado, representando uma alteração extensa na redação original do texto legal. Da leitura do nova legislação, verifica-se que o “ato ou omissão punível” foi retirado da hipótese qualitativa de conduta dolosa causadora de dano às finanças públicas, mantendo-se apenas os atos dolosos, o que pôs fim à discussão teórica e jurisprudencial até então existente, consolidando-se com o entendimento de que, de fato, a culpabilidade como elemento subjetivo da desonestidade era inconsistente.

Por isso mesmo, após a promulgação da Lei 14.230/2021, surgiu a discussão sobre a possibilidade de aplicação retroativa das alterações promovidas por tal legislação, e sobre qual seria o destino da improbidade administrativa no contexto da conduta culposa continuada (UCHOA, 2021). Em análise, o Supremo Tribunal Federal decidiu, por meio do Tema de Repercussão geral 1119, pela irretroatividade da Lei 14.230/2021, garantindo a plena eficácia dos atos válidos praticados até sua publicação.

Pertinente citar trecho da ementa decisória:

[...] 6. A Lei 14.230/2021 não excluiu a natureza civil dos atos de improbidade administrativa e suas sanções, pois essa “natureza civil” retira seu substrato normativo diretamente do texto constitucional, conforme reconhecido pacificamente por essa SUPREMA CORTE (TEMA 576 de Repercussão Geral, de minha relatoria, RE nº 976.566/PA). 7. O ato de improbidade administrativa é um ato ilícito civil qualificado – “ilegalidade qualificada pela prática de corrupção” – e exige, para a sua consumação, um desvio de conduta do agente público, devidamente tipificado em lei, e que, no exercício indevido de suas funções, afaste-se dos padrões éticos e morais da sociedade, pretendendo obter vantagens materiais indevidas (artigo 9º da LIA) ou gerar prejuízos ao patrimônio público (artigo 10 da LIA), mesmo que não obtenha sucesso em suas intenções, apesar de ferir os princípios e preceitos básicos da administração pública (artigo 11 da LIA).[...]. **11. O princípio da retroatividade da lei penal, consagrado no inciso XL do artigo 5º da Constituição Federal (“a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”) não tem aplicação automática para a responsabilidade por atos ilícitos civis de improbidade administrativa, por ausência de expressa previsão legal e sob pena de desrespeito à constitucionalização das regras rígidas de regência da Administração Pública e responsabilização dos agentes públicos corruptos com flagrante desrespeito e enfraquecimento do Direito Administrativo Sancionador.** 12. Ao revogar a modalidade culposa do ato de improbidade administrativa, entretanto, a Lei 14.230/2021, não trouxe qualquer previsão de “anistia” geral para todos aqueles que, nesses mais de 30 anos de aplicação da LIA, foram condenados pela forma culposa de artigo 10; nem tampouco determinou, expressamente, sua retroatividade ou mesmo estabeleceu uma regra de transição que pudesse auxiliar o intérprete na aplicação

**dessa norma – revogação do ato de improbidade administrativa culposo – em situações diversas como ações em andamento, condenações não transitadas em julgado e condenações transitadas em julgado. 13. A norma mais benéfica prevista pela Lei 14.230/2021 – revogação da modalidade culposa do ato de improbidade administrativa –, portanto, não é retroativa e, conseqüentemente, não tem incidência em relação à eficácia da coisa julgada; nem tampouco durante o processo de execução das penas e seus incidentes. Observância do artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal. [...]** A nova Lei 14.230/2021 aplica-se aos atos de improbidade administrativa culposos praticados na vigência do texto anterior da lei, porém sem condenação transitada em julgado, em virtude da revogação expressa do texto anterior; devendo o juízo competente analisar eventual dolo por parte do agente; 4) O novo regime prescricional previsto na Lei 14.230/2021 é IRRETROATIVO, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da lei”. (ARE 843989, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 18/08/2022, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-251 DIVULG 09-12-2022 PUBLIC 12-12-2022 – grifo nosso)

Para além da irretroatividade da legislação destacada, formulou a corte suprema, entendimento no sentido de ser inaplicável os prazos prescricionais da nova lei às ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso de acordo com o tipo dado pela Lei de Improbidade Administrativa. De sorte que esses, permanecem imprescritíveis, mantendo a validação do que fora decidido em sede de RE 852.475, Tema de Repercussão Geral 897.

Nada disso impede, todavia, que um ilícito administrativo seja também punido na seara criminal, desde que nela sejam possíveis adequações a tipos penais:

A primeira observação a fazer é no sentido de que um ato de improbidade administrativa pode corresponder a um ilícito penal, se puder ser enquadrado em crime definido no Código Penal ou em sua legislação complementar. É o que decorre da própria redação do dispositivo constitucional, quando, depois de indicar as medidas sancionatórias cabíveis, acrescenta que a lei estabelecerá sua forma e gradação “sem prejuízo da ação penal cabível”. Por outras palavras, pode ocorrer que algum dos ilícitos definidos em lei como ato de improbidade corresponda a um crime definido em lei, por exemplo, a um dos crimes contra a Administração Pública previstos no capítulo pertinente do Código Penal ou a um dos crimes de responsabilidade definidos na legislação específica sobre a matéria, já referida no item anterior. (ZANELLA, 2022, p. 1025)

Conclui-se, então, que a natureza jurídica das medidas previstas no artigo 37, §4º da Constituição Federal, muito embora possa suportar consequências no âmbito criminal e no cível-administrativo, simultaneamente, caracteriza-se enquanto ilícito civil, com viés político. Isso porque, “pode implicar a suspensão dos direitos políticos, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento dos danos causados ao erário.” (ZANELLA, 2022, p. 1025)

# 3

## **PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E A IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA**





Certamente, a aplicação do princípio da insignificância aos atos de improbidade administrativa é tema bastante discutido na doutrina e na jurisprudência brasileira, sendo possível encontrar diferentes decisões que permeiam a problemática com visões, não raras vezes, divergentes. Mostra-se, pois, como assunto controverso que há muito, gera decisões de repercussão e abre margem para exceções, a depender do caso concreto.

O princípio advindo do direito penal, tem por convicção a ideia de que, ainda que efetuada, determinada conduta quando não demonstrar lesividade suficiente para prejudicar o bem jurídico tutelado pela norma. Por essa razão, figura-se enquanto desproporcional sua punição, eis que ausente a tipicidade conglobante da conduta abstrata descrita em lei ao resultado concreto no mundo exterior.

Todavia, no direito penal a intervenção estatal é de caráter mínimo e fragmentado, somente amparando aquelas condutas irregulares impassíveis de resolução por outra via. Diferentemente, nos atos de improbidade administrativa, observa-se que o bem atingido é delimitado e claro: a administração pública, razão pela qual há que se discutir a possibilidade de atipicidade da conduta por sua insignificância, quando cometidas contra uma tutela tão relevante e de alto potencial lesivo.

Assim, a jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça atribuiu alguns requisitos para o reconhecimento da insignificância de um determinado ato: 1) uma ofensa mínima do agente, 2) a ausência de perigosidade social da ação, 3) uma culpa diminuta do ato praticado e 4) a ausência de expressão de lesão do interesse jurídico. Então, sempre que possível o bom senso do magistrado deve prevalecer, para que as questões concretas não se tornem um erro no mundo jurídico. Há um conjunto de variáveis que podem influenciar a análise do juiz e que devem ser tidas em conta na jurisprudência para a aplicação do princípio de *minimis*, tais como as circunstâncias da vítima, o dano causado, os antecedentes criminais do agente. Esta análise deve ser efetuada sempre que haja provas e não haja dúvidas de que o dano é mínimo.

Nessa toada, Segundo De Moraes Filho e Neto, a aplicação do princípio da insignificância na improbidade administrativa deve ser realizada com base em uma análise criteriosa da conduta em questão. Para os autores, o fato de a conduta ser de pequena monta não é suficiente para justificar sua exclusão do âmbito da improbidade administrativa, sendo necessário avaliar também o impacto dessa conduta sobre a moralidade administrativa. (2016)

De igual modo, diversos são os entendimentos no sentido de que o princípio da insignificância se aplica, se – e somente se – a conduta não representar ameaça ao interesse público ou à moralidade administrativa. Malgrado a baixa ofensividade da conduta, pertinente delimitar seus parâmetros de punição com fim de evitar a banalização da improbidade administrativa por meio da aplicação indiscriminada do que se convém chamar de bagatela penal.

Desta feita, um dos critérios fundamentais para a aplicação do princípio da insignificância na improbidade administrativa aqueles que assim acreditam, trata do momento em que a insignificância deve ser verificada, a insignificância deve ser avaliada quando a conduta é praticada, levando em consideração todos os elementos presentes no contexto em que ela ocorreu. Embora essa aplicação possa levar à exclusão de uma conduta específica do âmbito da improbidade administrativa, é importante destacar que ela não afasta a caracterização do agente como ímprobo, nem a responsabilidade deste pelo dano causado. (ALMEIDA, 2020)

Lado outro, no que diz respeito aos tipos previstos na LIA, a aplicação do princípio da insignificância pode variar de acordo com cada um deles. No caso do enriquecimento ilícito (art. 9º, LIA), por exemplo, a insignificância pode ser verificada quando a vantagem obtida pelo agente não representa um ganho significativo em relação ao patrimônio global deste. Já nos casos de dano ao erário (art. 10 e 10-A, LIA), a insignificância pode ser verificada quando o valor do dano é pequeno e não afeta de forma significativa o patrimônio público. Por fim, nos casos de ofensa aos princípios da Administração Pública (art. 11, LIA), a insignificância pode ser verificada quando a conduta em

questão não representa uma ameaça à moralidade administrativa ou ao interesse público (MELLO, 2021).

Noutro prumo, Carvalho Filho, em suas lições, esclarece que o princípio da insignificância não se aplica aos processos disciplinares, nas situações em que o servidor obtém proveito econômico indevido:

é irrelevante o quantum da vantagem ilícita.<sup>156</sup> Em outra vertente, sempre é bom lembrar que a ofensa à proporcionalidade, por constituir matéria de mérito, deve ser apurada em procedimento processual ordinário, sendo incabível fazê-lo em mandado de segurança, em razão da sumariedade do rito. lições (CARVALHO FILHO, 2022, p. 850)

A punição, contudo, não significa dizer que todos aqueles que cometem o ilícito serão punidos na mesma medida, sob pena de óbice ao princípio da proporcionalidade, conforme também elucidou:

De outro lado, havendo o reconhecimento de que as condutas têm gradação diversa quanto à gravidade, não podem seus autores, como regra, receber idêntica sanção, a menos que o aplicador mencione expressamente os *motivos adicionais* que conduziram à punição. Aplicar sanções idênticas para comportamentos de gravidade diversa ofende o princípio da proporcionalidade, porque de duas uma: ou um dos punidos mereceu sanção menos grave do que devia, ou o outro recebeu sanção mais grave do que merecia. Claro que tal sistema punitivo vulnera a equidade e qualquer regra lógica de direito. (CARVALHO FILHO, 2022, p. 850)

Depreende-se da Súmula 599 do Superior Tribunal de Justiça, ser inaplicável o princípio da insignificância aos crimes cometidos contra a administração pública, senão veja-se seu teor: “o princípio

da insignificância é inaplicável aos crimes contra a administração pública”.

Todavia, como já abordado em alhures, os atos de improbidade, em que pese poderem ser punidos na esfera penal – quando nela comportarem tipificação legal – possuem natureza cível-administrativa, regulando-se por legislação própria. Nessa perspectiva, por consequência, residem os questionamentos e interpretações que invocam a problemática aplicação do instituto que gera por desdobramento a atipicidade da conduta ímproba.

Em seus entendimentos, aduz a corte superior que não há maneira para que somente uma porção da administração pública seja atingida, tratando-se de conduta que não comporta meios parâmetros. Assim votou o Ministro Herman Benjamin, por ocasião do RE 892.818/RS, julgado no ano de 2008:

Como o seu próprio nomen iuris indica, a Lei 8.429/92 tem na moralidade administrativa o bem jurídico protegido por excelência, valor abstrato e intangível, nem sempre reduzido ou reduzível à moeda corrente. A conduta ímproba não é apenas aquela que causa dano financeiro ao Erário. Se assim fosse, a Lei da Improbidade Administrativa se resumiria ao art. 10, emparedados e esvaziados de sentido, por essa ótica, os arts. 9 e 11. Logo, sobretudo no campo dos princípios administrativos, não há como aplicar a lei com calculadora na mão, tudo expressando, ou querendo expressar, na forma de reais e centavos.”

Ainda assim, possível encontrar decisões que utilizem de fato a aplicação da atipicidade por meio da insignificância, como é o caso do REsp 1.536.895/RJ, em que

**[...]3. Ademais, o ato havido por ímprobo deve ser administrativamente relevante, sendo de se aplicar, na sua compreensão, o conhecido princípio da**

**insignificância, de notável préstimo no Direito Penal moderno, a indicar a inaplicação de sanção criminal punitiva ao agente, quando o efeito do ato agressor é de importância mínima ou irrelevante, constituindo a chamada bagatela penal:** de minimis non curat Praetor, neste caso, trata-se de contribuição do Município do Rio de Janeiro para construção de uma pequena igreja dedicada à devoção de São Jorge, na periferia da Cidade do Rio de Janeiro, no valor de R\$ 150.000,00. 4. Recursos Especiais de CÉSAR EPITÁCIO MAIA e STÚDIO G. CONSTRUTORA LTDA, aos quais se dá provimento para afastar suas condenações por improbidade administrativa. (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, BRASIL, 2016, rel: Napoleão Nunes Maia Filho)

Assim também, já decidiu o Supremo Tribunal Federal pelas duas possibilidades em momentos diversos. Em 2017, em caso penal, restou decidido que apesar de visível a conduta contrária aos princípios da administração pública, esta poderia ser punida suficientemente pela via cível:

[...] **A tipicidade exige a estrita adequação formal da conduta ao texto legal, a lesão do bem jurídico penalmente protegido, bem como o dolo, que, nos crimes patrimoniais contra a Administração Pública, consiste na obtenção de enriquecimento ilícito à custa do erário; (e) Assiste razão ao i. Procurador-Geral da República, consoante afirmou, em sede de alegações finais, in verbis: “É certo que, como bem evidencia a fundamentação da sentença colacionada, a conduta analisada maculou os princípios da impessoalidade e da moralidade administrativa. De toda forma, mesmo ofendidos esses princípios em concreto, a lesividade não se deu em grau suficiente para atrair a intervenção do direito penal, ultima ratio que é, sendo**

**suficientes para reparar a ordem jurídica violada as sanções cíveis já alcançadas na ação popular, e aquelas perseguidas na ação de improbidade em curso.** A esfera cível é, neste caso, a via adequada e proporcional para a resposta estatal aos ilícitos eventualmente perpetrados pelo investigado”. 5. Ex positis, julgo improcedente a Ação Penal e acolho a proposição do Ministério Público Federal para absolver o acusado, com fundamento no art. 386, inciso III, do Código de Processo Penal (por não constituir o fato infração penal). (AP 921, Relator(a): LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/06/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-143 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017 – grifo nosso).

Ao contrário, em suas decisões mais recentes, o STF consignou expressamente pela impossibilidade de aplicação do princípio, haja vista a necessidade do zelo com a moralidade administrativa. Examine-se o teor do acórdão exarado em sede de Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.307.260/MT :

“RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – INCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO – NÃO CABIMENTO – CERCEAMENTO DE DEFESA – NÃO CONFIGURADO – PRELIMINARES REJEITADAS – UTILIZAÇÃO DE BENS E MÃO-DE-OBRA PÚBLICA EM BENEFÍCIO DE PARTICULAR – LESÃO AO ERÁRIO – CONDUTAS DESCRITAS NO ART. 9º IV E 11, CAPUT, AMBOS DA LEI 8.429/92 – ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – ELEMENTO SUBJETIVO CONFIGURADO – INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA – SANÇÕES APLICADAS COM RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE – RECURSO DESPROVIDO. A utilização de bens e serviços públicos em proveito de particulares, de forma alheia aos interesses da

Administração Pública, revelando a incapacidade em distinguir os patrimônios público e privado, constitui ato de improbidade que causa lesão ao erário. Inexiste litisconsórcio passivo necessário na ação de improbidade, relativamente aos eventuais beneficiários da conduta ímproba. Não há que se falar em cerceamento de defesa quando oportunizada a ampla instrução probatória processual e apresentação, inclusive, de alegações finais. Inaplicável o princípio da insignificância aos atos de improbidade administrativa, já que a Lei nº 8.429/92 visa resguardar não somente o aspecto patrimonial, mas principalmente a moral administrativa, insuscetível de valoração. As sanções por ato de improbidade encontram-se dispostas no art. 12, da Lei nº 8.429/1992, devendo obedecer aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade”. (BRASIL, SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2021, rel: Luiz Fux)

Sob outro enfoque, há doutrinadores que, no caso específico do enriquecimento ilícito, entendem que o princípio da insignificância pode ser aplicado quando o acréscimo patrimonial for ínfimo, como destaca Natanael Melo de Araújo: “no caso do enriquecimento ilícito, a insignificância pode ser aplicada quando o acréscimo patrimonial for tão ínfimo que não possa ser considerado como enriquecimento ilícito” (ARAÚJO, 2019, p. 66).

Nesse sentido, como afirmou Otávio Cucinelli, o princípio da insignificância não pode ser utilizado como uma espécie de salvo conduto para a prática de condutas ímprobas de pequena monta, sob pena de se incentivar a corrupção e a impunidade no âmbito da Administração Pública. Entre esses fatores, destacam-se a conduta do agente público, a repercussão social do ilícito e a gravidade da conduta. (2015)

Com relação ao momento em que a insignificância deve ser verificada, a doutrina aponta que o juízo de valor acerca da aplicação

do princípio deve ser realizado de forma antecipada, ou seja, no momento da análise da admissibilidade da demanda. De acordo com Otávio Cucinelli, “a insignificância deve ser avaliada no momento da admissibilidade da ação, pois, sendo ela incontroversa, não há interesse público a ser tutelado e a ação deve ser julgada improcedente” (CUCINELLI, 2015, p. 189).

Além disso, é importante destacar que a qualificação do ato ímprobo é essencial para a aplicação do princípio da insignificância. Conforme explica Guilherme de Sousa Nepomuceno, “a insignificância somente poderá ser aplicada quando se tratar de um ato ímprobo qualificado como de menor potencial ofensivo” (NEPOMUCENO *et al.*, 2016, p. 107).

Noutro prisma, no que permeia o dano ao erário, é necessário que o dano seja considerado mínimo, o que pode ser avaliado a partir do montante do prejuízo causado. Segundo Marco Antônio Praxedes de Moraes Filho e Pedro Miron de Vasconcelos Dias Neto, “a insignificância pode ser aplicada ao dano ao erário quando o valor do prejuízo causado for mínimo” (MORAES FILHO; NETO, 2016, p. 91).

Por fim, no caso da ofensa aos princípios da Administração Pública, como visto, a aplicação da insignificância pode ser mais complexa, uma vez que o dano pode não estar necessariamente relacionado a um valor monetário. Nesse sentido, Giovanna Brandão de Araújo destaca que “a insignificância pode ser aplicada aos atos que ofendem”; razão pela qual, a doutrina tem destacado a importância de se levar em conta não apenas o valor envolvido no ato, mas também suas consequências para a Administração Pública e para a sociedade como um todo.

Conclui-se, então, que embora existam posicionamentos majoritários e dissenso doutrinário, a aplicação do princípio da insignificância acaba por ser analisada de acordo com a situação concreta de cada caso, nem sempre havendo semelhança fático-jurídico entre decisões que acolhem ou rejeitam os pleitos nelas discutidos. Conforme ressalta De Moraes Filho e Neto: “a análise da insignificância não pode ser feita de forma isolada, mas sim em



conjunto com as demais circunstâncias do caso concreto, tais como a conduta do agente, o resultado produzido, o bem jurídico tutelado, as circunstâncias do fato e a reincidência do agente”. (2016, p. 82)

Assim também, quanto à aplicação da insignificância aos tipos previstos na LIA, enquanto alguns defendem que o princípio é inaplicável em razão da gravidade dos atos de improbidade, outros afirmam que sua aplicação é possível, desde que sejam observados os critérios de interpretação mencionados. Nesse sentido, Cucinelli destaca que “a aplicação da insignificância na improbidade administrativa deve ser pautada em critérios objetivos e racionais, levando-se em consideração a extensão do dano causado, a culpabilidade do agente, a reprovabilidade da conduta, a gravidade do ilícito e a proteção ao erário”. (2015, p. 171)

### **3.1 O ATO DE IMPROBIDADE DE PEQUENO POTENCIAL OFENSIVO NAS CONDUTAS ÍMPROBAS**

A aplicação do princípio de *minimis* no contexto da improbidade administrativa é bastante controvertida no Brasil, em razão da ausência de um código que trate de questões específicas de direito administrativo e por abranger a esfera pública e política. Ainda assim, mesmo no caso de improbidade administrativa, não é impossível relativizar a ética administrativa como sendo um componente absoluto. Nessa ótica, destaca Geórgia Lage Pereira Carmona:

A punição administrativa está inserida no conceito do poder punitivo do Estado e, como tal, não pode ser preterida dos avanços do mundo jurídico com relação ao princípio da insignificância. (2012)

Assim, não é possível aplicar os princípios penais no domínio administrativo quando se nega a importância da atuação administrativa. Também não é possível relativizar os princípios morais,

ou suprimir os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, se for reconhecida a inadequação, o que, por vezes, pode levar à imaterialidade (NOGUEIRA; BATISTA, 2018).

O relatório do acórdão refere que, quando o princípio de *minimis* exclui a ação penal, o comportamento do agente deve caracterizar-se por uma mínima ofensividade ao interesse jurídico protegido, por um menor grau de culpabilidade, pela inexpressividade do dano e pela ausência de perigosidade social.

Com a atualização da LIA, em 2021, não era claro o que era relevante para o princípio de *minimis* e para a má conduta administrativa. Na esfera penal, não há problema quanto à aplicação da lei, mas quando se trata de improbidade há várias limitações. A primeira delas é que, para ser considerada uma conduta imprópria, deve ter ocorrido um ato ilegal grave. Se o ato for insignificante, o Estado fica isento de punição (MELLO, 2021).

O Ato de Improbidade de Pequeno Potencial Ofensivo (APPO) é uma figura jurídica prevista na Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/92) que estabelece que, nos casos em que o ato de improbidade administrativa praticado pelo agente público não causar lesão ao erário nem enriquecimento ilícito, é possível aplicar uma pena mais branda.

O princípio da insignificância, por sua vez, como já elucidado, é uma teoria que se aplica ao Direito Penal, por vezes utilizada em outros ramos do Direito e que estabelece que, nos casos em que o dano ou a lesão causada pelo crime é mínima, a conduta do agente não pode ser considerada criminosa. A ideia é que o sistema penal deve se concentrar nos crimes mais graves e que os recursos do Estado devem ser direcionados para a prevenção e punição desses delitos.

No caso da Lei de Improbidade Administrativa, o APPO se aproxima do princípio da insignificância, uma vez que as condutas de menor potencial ofensivo não serão tratadas da mesma forma que aquelas que geram um prejuízo mais elevado ao erário. Nesse sentido, o APPO é uma tentativa de adequar as sanções à gravidade do dano

causado, sem perder de vista o objetivo de prevenir e combater a corrupção na administração pública.

Assim, as sanções civis, penais ou administrativas devem ser interpretadas restritivamente, de acordo com o princípio da imaterialidade. O STJ tem reconhecido a aplicação deste princípio no regime da improbidade na sua jurisprudência, em AgRg no REsp n. 968.447/PR:

Os fatos considerados ilícitos devem ser administrativamente conexos e devem ser entendido através da aplicação do conhecido princípio da insignificância, que adquiriu notável prestígio no direito penal moderno, indicando que não se aplicam sanções penais punitivas aos agentes quando o impacto do fato ofensivo é mínimo ou insignificante, constituindo o que se designa por bagatela penal: de *minimis non curat Praetor*.

Processo civil e administrativo. Interposição de agravo em recurso especial. Erro administrativo imputado ao não cumprimento de decisão judicial. Alegada falta de convocação de provas do cumprimento de um mal: alegação de fatos negativos, por mais ilógicos que possam parecer. Defesa generalizada. Exigência de dolo. Decisão contrária à jurisprudência do Stj no sentido de entender que a prova do dolo é essencial. Admitida violação do art. 11 da Lei 8429/92.<sup>1</sup>

Por outro lado, embora o artigo 11.º preveja que a improbidade só se aplica quando há prejuízo para o interesse público, na jurisprudência do STJ a regra deve ser alargada a todo o sistema, pois não há razão

---

1 ACÓRDÃO: Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. As Sras. Ministras Regina Helena Costa e Marga Tessler (Juíza Federal convocada do TRF 4ª Região) votaram com o Ministro Relator. Impedido o Sr. Ministro Sérgio Kukina. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

para que a defesa da imaterialidade se refira apenas a um dos modelos propostos e não aos restantes (SIMÃO, 2022).

Nessa medida, quando a lesão ao interesse jurídico é pequena, pode-se entender que ela é considerada materialmente atípica e, por isso, o réu é absolvido. Assim, no entendimento do STF, isso distingue o ato atípico de um mero ato atípico, sendo, portanto, considerado uma infração administrativa e fazendo com que o interesse público fosse ofendido, já que não havia real interesse em aplicar sanções a uma pessoa que não havia praticado um ato que não ferisse a lei. Ainda assim, incumbe ao legislador classificar os atos menos lesivos e reconhecer a existência de atos que, mesmo sendo típicos em sua substância, estão sujeitos a penas menores. Nesse caso, não há que se falar em insignificância (DAL POZZO; OLIVEIRA, 2022).

Em seu conceito penal, o princípio da insignificância tem como base o conceito de tipicidade e deve ser analisado de duas formas, quais sejam: a tipicidade formal e a tipicidade material. A tipicidade formal significa que um fato genérico e um elemento constante são idênticos e que existe uma correspondência exata entre ambos. A tipicidade material, por sua vez, refere-se à tipicidade que causa dano moral e está relacionada com o fato. É esta tipicidade que dá ao princípio de *minimis* o seu verdadeiro sentido.

Por fim, o princípio de *minimis* só pode ser acordado através de uma análise casuística, uma vez que a sua aplicação está condicionada à avaliação de outros fatores, como a gravidade do fato, as condições pessoais do agente (antecedentes criminais, reincidência etc.), a relevância do interesse jurídico violado etc. É frequente colocar-se a questão de saber como é que o aplicador do direito percepção se o comportamento é susceptível de lesar ou ameaçar um interesse jurídico protegido (CUCINELLI, 2015).

# 4

## MEDIDAS DE COMBATE À CORRUPÇÃO



Inicialmente, observa-se que a corrupção constitui violação das normas éticas que devem orientar a conduta de quem exerce cargos ou funções públicas, e sempre revela um baixo nível de moralidade. Justamente por isso, além de afetar diretamente a normalidade funcional, probidade, prestígio, incolumidade e decoro da administração pública, ferindo os princípios norteadores da legalidade, impessoalidade, moralidade e eficiência (MUNIZ, 2015).

Nos ensinamentos de José dos Santos Carvalho Filho:

Dentre as formas de imoralidade, a corrupção é, sem dúvida, a mais escandalosa na Administração. Trata-se de fenômeno mundial, mas em alguns países com razoável padrão ético ela é pontual, havendo apenas atos de corrupção; em outros, no entanto, com baixo padrão, como é o nosso caso, ela é sistêmica, surgindo mesmo um estado de corrupção. (2022, p. 18)

À vista disso, a melhoria dos processos internos das organizações governamentais, por meio de auditorias, tem impacto positivo na prevenção da corrupção ao fortalecer os mecanismos de defesa das instituições. Certo é, que a corrupção tem variado no tempo, é um problema de grande extensão, e há demonstrações de que ela pode ser reduzida, sendo que a maioria dos atos corruptos são crimes calculados (MEIRELLES, 2019).

Os funcionários públicos não são corruptos o tempo todo, mas em cada oportunidade, de modo que é aceitável afirmar que um funcionário pratica uma ação corrupta quando, a seu juízo, ela lhe proporcionará mais benefícios do que custos. Assim, afirma-se que a punição mais severa pode ser útil para diminuir a incidência da corrupção. Os indivíduos não podem mais ser apáticos em relação à atividade dos políticos, administradores públicos e servidores. (MEIRELLES, 2019).

Efetivamente, não há qualquer dúvida que para reduzir radicalmente a corrupção nada será mais eficiente do que certificar

os sistemas de controle e tornar mais rigorosas as punições. Visando então diminuir a incidência, a ENCCLA (Estratégia Nacional de Combate à Lavagem de Dinheiro) é a principal rede articulada de arranjos e discussões conjuntas com as diversas instituições dos poderes executivo, legislativo e judiciário, além do Ministério Público, com foco no estabelecimento de ações de combate à corrupção e à lavagem de dinheiro. Tal estratégia visa traçar diversas metas e objetivos anuais voltados para a repressão à corrupção e à lavagem de dinheiro, dividindo essas ações em três áreas: capacitação e treinamento; prevenção, detecção e punição; e elevação e melhoria das normas (MUNIZ, 2015).

Uma vez que a instituição tem múltiplos objetivos e ações empreendidas, serão aqui selecionados e analisados alguns dos principais resultados apresentados no seu sítio na Internet, com enfoque nas medidas de combate à corrupção. Na área das ações de capacitação e formação, de acordo com o objetivo 25/04 da ENCCLA, foi criado o Programa Nacional de Capacitação e Formação para o Combate à Corrupção e ao Branqueamento de Capitais (PNLD), um curso técnico especializado que visa à capacitação e formação das instituições públicas e da sociedade civil (GRECO, 2017).

Por meio de módulos presenciais, a distância e avançados, até 2019 o curso foi ministrado em todos os estados brasileiros e no Distrito Federal, com 19 mil servidores públicos capacitados, um marco. O programa realiza atividades internas em conjunto com as seguintes instituições do Grupo Nacional de Combate às Organizações Criminosas – GNCOC109 e a Escola Nacional do GNCOC (MUNIZ, 2015).

Com isso, a PNLD tem feito esforços para capacitar promotores e procuradores nos estados para o combate à lavagem de dinheiro e à corrupção e para melhorar a investigação de organizações criminosas pelo Ministério Público. A análise dos dados mostra que as iniciativas de formação e capacitação de agentes públicos são de extrema importância no combate à corrupção e à lavagem de dinheiro, uma vez que a corrupção é causada por atos praticados de forma dissimulada



e sua maior dificuldade de repressão está na falta de provas geradas (GRECO, 2017).

Na área da prevenção, detecção e punição, a Direção Nacional de Justiça Penal lançou a Ação 02/2016 como objetivo fundamental para prosseguir a promoção da participação social através de ferramentas de transparência ativa para monitorizar as formas de desvio de recursos federais. A ação resultou na criação de um aplicativo para celular chamado “as diferentonas”, com o objetivo de possibilitar o acompanhamento e a fiscalização dos gastos públicos de forma fácil e rápida (GRECO, 2017).

#### 4.1 CORRUPÇÃO E PROPINA

Todos os países do mundo estão preocupados com a corrupção, seja um país desenvolvido ou não, mas frequentemente esse é um tema de difícil compreensão e, por isso, muitas são as definições que tangenciam o instituto. Entretanto, o uso de bens públicos para fins privados é uma das definições de corrupção (POWER; GONZÁLEZ, 2003; ROSE-ACKERMAN, 2004).

Não por acaso, criou o legislador brasileiro a Lei nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção), haja vista a necessidade de proteção crescente da moralidade, tanto em território Brasileiro, como em estrangeiro, observando-se as exigências apresentadas pela sociedade. Regulamentada pelo Decreto 11.129/2022, a norma dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a Administração Pública, praticado dentro ou fora do Estado brasileiro.

Assim:

Inicialmente, a referida Lei estabelece as responsabilidades objetiva, administrativa e civil, das pessoas jurídicas pelos atos lesivos contra a Administração, praticados em seu interesse ou benefício (art. 2.º da Lei 12.846/2013). Vale dizer: as

sanções administrativas e cíveis serão aplicadas às pessoas jurídicas, independentemente de dolo ou culpa, sendo suficiente a comprovação da prática de ato lesivo tipificado na referida Lei para aplicação das respectivas sanções. (NEVES; OLIVEIRA, 2022, p. 367)

No que concerne à responsabilidade administrativa das pessoas jurídicas, a aplicação da multa possui mínimo de 0,1% e pode chegar a até 20% “do faturamento bruto da pessoa jurídica no último exercício ao da instauração do processo administrativo, e da publicação extraordinária da decisão condenatória.” Subsistem facultativamente de forma cumulativa, desde que haja a prévia oitiva da advocacia pública, nada obstante a obrigação de reparar o dano provocado contra a administração pública. (NEVES; OLIVEIRA, 2022, p. 371).

Para sua aplicação, leva-se em conta:

Na aplicação das sanções, a Administração levará em consideração os seguintes parâmetros (art. 7.º da Lei 12.846/2013): a) a gravidade da infração; b) a vantagem auferida ou pretendida pelo infrator; c) a consumação ou não da infração; d) o grau de lesão ou perigo de lesão; e) o efeito negativo produzido pela infração; f) a situação econômica do infrator; g) a cooperação da pessoa jurídica para a apuração das infrações; h) a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica, na forma dos arts. 56 e 57 do Decreto 11.129/2022 (Programa de integridade ou compliance); e i) o valor dos contratos mantidos pela pessoa jurídica com o órgão ou entidade pública lesados. (NEVES; OLIVEIRA, 2022, p. 372)

Destaque-se que as punições estabelecidas na Lei de Improbidade Administrativa não são aplicadas à pessoa jurídica, se o ato ímprobo seja também tido enquanto ato lesivo à Administração na Lei Anticorrupção. Apesar disso, admite-se a aplicação das sanções aos sócios, cotistas, diretores e colaboradores de pessoa jurídica, se restar comprovada: “a participação e o recebimento de benefícios diretos na prática do ato ilícito, na forma do art. 3.º, §§ 1.º e 2.º, da Lei 8.429/1992, alterada pela Lei 14.230/2021.” (NEVES; OLIVEIRA, 2022, p. 373)

A proporção da gravidade da situação é tão significativa, que estudos realizados pela ONU, em 2016, mostraram que aproximadamente 1 trilhão de dólares foram liquidados em forma de suborno. Também, a corrupção dos gestores, desviou 2,6 trilhões de dólares (JÚNIOR, 2016). Lado outro, aproximadamente 200 bilhões de reais foram usados para a corrupção no Brasil, prejudicando serviços importantes e muitas vezes essenciais à população. Nessa concepção, Seixas apresentou um estudo que demonstra que a cada um real desviado na corrupção, o país perde proporcionalmente 3 reais. (2017)

Como se trata de um conceito multidisciplinar vale o estudo sob várias óticas, mas relevante designar que o principal fator é a oportunidade. Logo, diante de oportunidades, alguns tendem a agir de forma antiética e à medida que a impunidade continua, a corrupção aumenta, gerando um “convite” à transgressão, tendo em vista a alta vantagem financeira e a baixa consequência estatal (NOGUEIRA; BATISTA, 2018).

Quando se fala em propina, nos tempos antigos a palavra se referia a gorjeta, aquele dinheiro de agradecimento a um serviço prestado. Na atualidade, a propina é a doação de dinheiro ou vantagem indevida a um funcionário público em troca de alguma coisa que o beneficia, ou seja, suborno (NOGUEIRA; BATISTA, 2018).

Destarte, a palavra propina é um termo informal, restrito às páginas policiais e sobre política, também usadas na linguagem falada, mas não consta no Código Penal ou em outras leis que falam sobre corrupção, onde a palavra utilizada é suborno. Em todo caso, ambos: corrupção e suborno, são problemas que afetam consideravelmente

as organizações, afetando além das finanças, a imagem da empresa. Por conseguinte, tem-se que o suborno é uma prática de corrupção, mas nem todo ato de corrupção é considerado suborno (NOGUEIRA; BATISTA, 2018).

#### **4.1.1 DELIMITAÇÃO CONCEITUAL: A CORRUPÇÃO ATIVA E CORRUPÇÃO PASSIVA**

A corrupção existe, no Direito Penal Brasileiro, em dois sentidos: no art. 317 do Código Penal, corrupção passiva é o ato de “solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função, ou antes, de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida ou aceitar promessa de vantagem tal” ou no art. 333, corrupção ativa que é o ato de “oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício” (SAMPAIO, 2002, p. 163).

Neste ponto, enfatiza-se que, ainda que o servidor não receba a vantagem, o fato de ele aceitar a proposta já é considerado crime, com pena prevista para 2 a 12 anos e mais multa, podendo ser acrescida de 1/3 caso o servidor aceite favor ou pratique ato em benefício do particular. A sanção se justifica pois, como já delimitado, os crimes cometidos contra a administração pública não tem como escopo avaliar somente o tamanho do prejuízo econômico causado pela conduta delituosa, mas também a proteção da moralidade administrativa.

A corrupção passiva (artigo 317, do Código Penal) é crime cujo sujeito ativo – salvo exceção da comunicabilidade do tipo penal prevista no artigo 30, do Código Penal – é o funcionário público que perpetrou conduta em desfavor da administração. De todo modo, insta elucidar que a sentença penal condenatória resvala também, na esfera cível, cumulando os prejuízos suportados pelo agente corrupto. Nesse diapasão:

Em se tratando de decisão penal condenatória por crime funcional, terá que haver sempre reflexo na esfera da Administração. Se o juiz reconheceu que o servidor praticou crime e este é conexo à função pública, a Administração não tem alternativa senão a de considerar a conduta como ilícito também administrativo. Exemplo: se o servidor é condenado pelo crime de corrupção passiva (art. 317, CP), terá implicitamente praticado um ilícito administrativo. No caso da Lei no 8.112/1990, o servidor terá violado o art. 117, XII, que o proíbe de receber propina ou vantagem de qualquer espécie em razão de suas atribuições. A instância penal, então, obriga a instância administrativa.(CARVALHO FILHO, 2022, p. 656)

Para fins de aplicação da legislação, portanto, considera-se funcionário público, de acordo com o artigo 327, do Código Penal, aqueles que exercem cargo, emprego ou serviço público, seja temporário ou sem remuneração. Implica afirmar, portanto, que para fins de responsabilização penal, não somente o funcionário público que passou por ditame público de seleção e foi empossado, irá responder por crimes de corrupção, mas todo aquele que no âmbito dos órgãos públicos labora, como acontece também para apreciação do crime de peculato.

Importante salientar que, em que pese a natureza excepcional da prisão cautelar, há entendimento jurisprudencial no sentido de que, mesmo normalmente não sendo crime cometido sob violência e grave ameaça, é possível a segregação provisória nas acusações de corrupção passiva. Dessa forma exarou o STF no bojo do *Habeas Corpus* n°: 180271:

HABEAS CORPUS – ATO INDIVIDUAL – ADEQUAÇÃO.  
O habeas corpus é adequado em se tratando de impugnação a ato de colegiado ou individual.  
PRISÃO PREVENTIVA – CORRUPÇÃO PASSIVA –

CONTRABANDO – VIOLAÇÃO DE SIGILO FUNCIONAL – PERICULOSIDADE. Decorrendo a custódia da prática de corrupção passiva, contrabando e violação de sigilo funcional, considerado grupo de policiais militares, comprovada a participação do agente, mediante interceptações telefônicas, tem-se sinalizada a periculosidade e, portanto, possível a prisão provisória.

(HC 180271, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-155 DIVULG 19-06-2020 PUBLIC 22-06-2020)

Diferentemente, a corrupção ativa (artigo 333, do Código Penal) configura-se pelo oferecimento ou promessa de vantagem ilícita de particular à funcionário público. Conforme informativo do Tribunal de Justiça do Distrito Federal:

Diferente da corrupção passiva, o crime de corrupção ativa é praticado por um particular, que oferece ou promete vantagem indevida (propina) a um funcionário público, em troca do uso do cargo para beneficiá-lo de alguma forma.

Está descrito no artigo 333 do Código Penal, dentro do capítulo dos crimes praticados por particulares contra a Administração em geral, que prevê como ilícito penal o simples ato de oferecer vantagem indevida. Para caracterizar o crime não é necessário que a propina seja aceita, basta a oferta ou promessa. A pena prevista vai de 2 a 12 anos de reclusão. Se o servidor concorda com a proposta oferecida e efetiva o ato, a pena do particular é aumentada em 1/3. (ACS, TJDFT, 2021)

Portanto, a corrupção ativa é praticada por um particular, que oferece suborno (propina) a um funcionário público em troca de um

cargo para beneficiá-lo de alguma maneira. Da mesma forma, é um ilícito penal o fato de simplesmente oferecer vantagem indevida e não é necessário que a propina seja aceita, basta somente o oferecimento ou promessa. Também, a pena prevista é de 2 a 12 anos e mais multa e pode ser acrescida de 1/3 caso o servidor aceite favor ou pratique ato em benefício do particular (NOGUEIRA; BATISTA, 2018).

Para que se exemplifique a importância e a gravidade da conduta, a Federação das Indústrias do Estado de São Paulo (FIESP) publicou um estudo onde afirma que em hospitais públicos, se não houvesse desvios de dinheiro, o número de leitos poderia aumentar de 367.397 para 694.409. Também, 2,9 milhões de famílias teriam moradias e 23,3 milhões de domicílios teriam saneamento básico (NOGUEIRA; BATISTA, 2018).

Então, o crime de corrupção é um crime organizado classificado como econômico-financeiro e é um dos crimes que mais causam danos ao Estado e a seus cidadãos. Como consequência, esse tipo de crime impede o desenvolvimento econômico, gerando pobreza e são responsáveis pela deterioração do sistema e instituições públicas e políticas. (RODRIGUES, 2022).

## **4.2 ALGUNS PREJUÍZOS ADVINDOS DA CORRUPÇÃO**

Em 2019, no Congresso sobre Combate à Corrupção na Administração Pública, o ministro da Controladoria Geral da União (CGU) Wagner Rosário explicou que a corrupção é um crime difícil de ser apurado, pois é praticado às escondidas, no escuro e no anonimato. O Ministro também destacou que se existe o desvio e o mau uso do dinheiro destinado ao desenvolvimento econômico e social, há um declínio da capacidade do governo em oferecer serviços básicos à população. Isso faz com que a população descredite nos governantes e aumenta a desigualdade social, a violência e a exclusão.

Sob o ponto de vista econômico, a corrupção retarda o desenvolvimento e reduz o crescimento econômico, pois afeta

diretamente a taxa de investimento privado, pois afasta os novos investidores devido à instabilidade política. Essa falta de investimento afeta diretamente a poupança, a tecnologia, o crescimento econômico e industrial, agrário, tecnológico e o desenvolvimento de políticas públicas, eis que se existisse uma diminuição no índice de corrupção, o governo poderia aumentar os gastos em educação ao redor de meio por cento do Produto Interno Bruto – PIB (HOPE, 2022).

A corrupção política aumenta em número, tamanho e complexidade projetos como construções de hidrelétricas, portos, aeroportos e rodovias, resultando na diminuição de gastos públicos em outros setores, como educação e saúde, colaborando para a redução do crescimento econômico (GRÜNDLER; POTRAFKE, 2019). Ayyagari e colaboradores afirmam que, para implementarem projetos de investimentos, as empresas devem pagar volumes expressivos de propina o que afeta, muitas vezes, os investimentos em pesquisa e desenvolvimento. Essa taxação de serviços para empresas inovadoras aumenta os custos, comprometendo o progresso tecnológico em longo prazo. (2014)

Ainda, foi identificado que em economias em que se percebe alta taxa de corrupção, a confiança em instituições públicas é bem baixa, ao contrário dos locais onde os índices de corrupção são baixos, que tem uma confiança maior nas instituições públicas (CLAUSEN *et al.*, 2011).



# 5

## A CORRUPÇÃO E A CRIMINOLOGIA



Uma vez tratada a relação da corrupção com a legislação e a implicação da sua atuação, é preciso esclarecer que o perfil criminoso da conduta corrupta é diferente daquele dos conhecidos delitos de rua. Aqui está, portanto, a dicotomia entre os crimes de colarinho branco e as infrações denominadas delitos do colarinho azul.

A priori, faz-se imperioso esclarecer alguns conceitos essenciais aos desdobramentos punitivos e a maneira de abordar a efetividade dessas repressões. É inegável a diferença de punição e inquestionável a divergência de padrões entre os comportamentos desviados comuns e os crimes relativos à corrupção e, por conseguinte, verifica-se sensível diferença também entre o perfil do agente criminoso.

O Código Penal Brasileiro não esclarece diretamente o que seria o conceito de crime, fazendo breve menção à maneira de identificação do injusto penal. Em síntese, é como se o legislador tivesse esclarecido a partir de que momento posso considerar uma ação enquanto um delito, sem elucidar, no entanto, o que seriam essas condutas.

É o que se entende pela redação do artigo 1º do Código Penal, o qual legisla expressamente o princípio da anterioridade da lei penal, assim destacando: “Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal” (BRASIL, 1940). Em consonância, o artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Penal estabelece um conceito formal de crime, ratificando dessa vez como identificar o crime, mas novamente sem esclarecer o que ele representa:

**Art 1º Considera-se crime a infração penal que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa;** contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente.

Mas o que seria a conduta criminosa? Como e porque um comportamento é considerado avesso e prejudicial ao convívio em

sociedade? A solução desse questionamento, em virtude da omissão legislativa, ficou a cargo da doutrina, a qual esclarece conceitos acerca da definição do delito. Brevemente, nas palavras de Fernando Capez, crime é “todo fato humano que, propositada ou descuidadamente, lesa ou expõe a perigo bens jurídicos considerados fundamentais para a existência da coletividade e da paz social” (CAPEZ, 2019, p. 179)

Ainda assim, estabelecido o conceito de crime e relevada a importância à proteção de bens jurídicos relevantes para a sociedade, firma-se legítimo questionamento: porque eles acontecem? Ou ainda, quais seriam as melhores estratégias para coibi-los?

A essa pergunta, a resposta é a aplicação da criminologia, ciência autônoma que deslinda as razões, encontrando o início para elucidar o fim, demonstrando cientificamente que é preciso revirar as raízes do problema para depois questionar a melhor solução para ele. Nos ensinamentos de Guilherme Nucci, referida área consiste em esclarecer as causas do delito, entendendo as razões para determinada pessoa cometê-los. (NUCCI, 2021, p. 17)

Por isso, assim definiu:

Trata-se da ciência voltada ao estudo das causas do crime e das razões que levam alguém a delinquir, enfocando essas causas e razões por meio de métodos empíricos e pela observação dos fenômenos sociais, onde se insere a avaliação da vítima, apresentando críticas ao modelo punitivo existente e proporcionando sugestões de aperfeiçoamento da política criminal do Estado.(NUCCI, 2021, p. 17)

Nesse diapasão, a partir do estudo da criminologia podemos constatar um fato criminoso e buscar esclarecer as razões para sua existência ou propagação. O fato, nesse caso, é que o Brasil, segundo o índice de percepção da corrupção no ano de 2022, ocupa a posição 94<sup>o</sup> em uma lista de 180 posições, sendo que alguns países e territórios possuem o mesmo *status* no *ranking*.

A listagem criada pela Transparência Internacional certifica uma informação infeliz. Nota-se:

Entre 2012 e 2022, o Brasil perdeu 5 pontos no Índice de Percepção da Corrupção e caiu 25 posições, saindo da 69ª para a 94ª colocação. Os 38 pontos alcançados pelo país em 2022 representam um desempenho ruim e o coloca abaixo da média global (43 pontos), da média regional para América Latina e Caribe (43 pontos), da média dos BRICS (39 pontos) e ainda mais distante da média dos países do G20 (53 pontos) e da OCDE (66 pontos). ( BRASIL, TRANSPARÊNCIA INTERNACIONAL, 2022)

Ora, verifica-se palpável a regressão do Brasil nos últimos anos, cabendo agora entender suas justificativas e fundamentos, notadamente porque impossível alcançar verdadeira evolução nesse sentido sem que se afaste os meios para continuidade delitativa. Por isso, é pertinente elucidar algumas conceituações e premissas que circundam os crimes denominados enquanto delitos de colarinho branco.

### **5.1 O COMPORTAMENTO DESVIADO NOS CRIMES DE COLARINHO BRANCO E SUAS FUNDAMENTAÇÕES**

Ao contrário dos crimes de rua também chamados crimes de colarinho azul, as condutas enquadradas naquilo que se intitulou por colarinho branco não são perpetradas, via de regra, por pessoas cujos contextos sociais elucidam a conveniência do cometimento de injustos penais ou administrativos. Diferentemente, normalmente são indivíduos que tiveram significativa qualidade de vida e não suportam dificuldades econômicas ou sociais extremas.

Quanto ao conceito dos denominados crimes de colarinho azul e sua enorme diferença, esclarece Cristiano Gonzaga:

Pelo que se percebe, claramente, os executivos sempre estão bem alinhados em ternos caríssimos e com camisas com colarinho-branco impecável, daí surgindo a expressão white-collar. De outro lado, os operários braçais que trabalham no chão da fábrica, bem como motoristas de ônibus e pessoas de baixa renda, usam uniformes azuis com colarinhos da mesma cor, o que se convencionou chamar de blue-collar. A cor azul é preferida à branca pelo simples fato de que não suja tão facilmente, sendo que os trabalhadores braçais estão sujeitos ao contato inevitável com objetos que sujaram as roupas, como graxas, materiais pesados e outros elementos mais poluidores, o que já não ocorre com os empregadores e pessoas que trabalham no sistema financeiro, por exemplo, reclusos em seus gabinetes com ar-condicionado e tudo limpo. (GONZAGA, 2023, p. 37)

Significa dizer, portanto, que os agentes dos crimes de colarinho branco normalmente são pessoas com escolaridade avançada, acesso a tecnologias e informações atuais relevantes e possuem outras razões ao agir em desacordo com o ordenamento. Nesse sentido:

O autor de crimes econômicos, financeiros, tributários e similares foge ao perfil do delinquente cuja educação foi insuficiente, teve um lar desestruturado, deixou de frequentar uma boa escola, não teve companhias honestas, viveu em guetos, foi discriminado na infância ou na adolescência, apresenta comportamento antissocial ou outro transtorno de personalidade visível, enfim, um jeito considerado problemático. Por vezes, ao contrário de tudo isso, é uma pessoa de boa formação, tem família exemplar, uma personalidade afável e gentil, educado no trato, atencioso e, acima disso, rico, nunca tendo passado qualquer necessidade material na vida. Mas é delinquente. E dos piores, visto que

seus golpes são bem engendrados, cuidadosamente preparados, valendo-se de sua peculiar inteligência, além de ser capaz de corromper outras pessoas, em particular, servidores públicos e, ainda mais terrível, autoridades dos Poderes da República. É um especialista em crime, no qual não há violência, nem sangue, podendo existir organização criminosa, porém, todos engravatados e de fino trato. (NUCCI, 2021, p. 217, *Ebook*).

Justamente pelas características citadas, os agentes assim compreendidos não sofrem a mesma marginalização do que aqueles considerados agasalhados pelo estereótipo de criminoso no Brasil. Denota-se, francamente, que os criminosos de colarinho branco não são tipos pela sociedade como inimigos sociais, tampouco geram o mesmo medo ou comoção que permeiam os delitos de tráfico de drogas ou roubos, por exemplo.

A consequência disso é que as políticas criminais que envolvem esses delitos tendem a ser menos graves e encontrar alternativas que não o cerceamento da liberdade, sobretudo porque importa mais amenizar os danos financeiros do crime do que impor reprimenda ao agente. De sorte que além de não serem considerados perigosos, não sofrem a inclusão em grupos de vulnerabilidade social, tampouco perdem o prestígio por ocasião do descobrimento da infração.

A bem da verdade:

A criminalidade de colarinho-branco ainda conta com o auxílio de todos os criminólogos, considerados liberais, afirmando preferir igualar os pobres aos ricos e não prever prisão para nenhum deles; alegam, ainda, que uma multa ao empresário é suficiente, mas se esquecem que o pobre não tem dinheiro, logo, deve pagar o seu crime com a prisão; a delinquência de fino trato lida com as esferas elevadas de poder (Legislativo, Judiciário e Executivo), razão pela qual

a pena privativa de liberdade, para eles, é quase uma ficção.(NUCCI, 2021, p. 218, *Ebook*)

Em outras palavras, nem o poder executivo, nem o poder legislativo, nem mesmo o poder judiciário ratificam a necessidade de coibir comportamentos desviados praticados, em geral, por empresários, políticos ou servidores públicos, notadamente porque não lhes parecem indivíduos capazes de perturbar a ordem pública. Longe disso, são respeitados e têm oportunidade de resolver os problemas de maneira menos prejudicial (NUCCI, 2021, p. 217, *Ebook*).

Em consonância:

Um aspecto peculiar da criminalidade do colarinho-branco é a homogeneidade cultural dos legisladores, magistrados e agentes do executivo, de forma que muitos admiram os empresários e não podem concebê-los como delinquentes. O homem de negócios não ingressa no estereótipo popular de criminoso. Afinal, em teoria, pessoas respeitáveis vão agir sempre dentro da lei.

Aos crimes de colarinho-branco falta comoção da sociedade, pois as infrações são complexas e seus efeitos, difusos, pouco compreendidos pelas pessoas comuns, não especializadas na área em que ocorre o delito. As agências de comunicação não expressam os sentimentos morais estruturados da comunidade com relação aos delitos de colarinho-branco, por serem complicados de explicar no noticiário e, também, pelo fato de que as redes são controladas por empresários; por vezes, essas agências estão envolvidas na violação da lei.(NUCCI, 2021, p. 218, *Ebook*)

Edwin Sutherland, importante estudioso dos crimes de colarinho branco, esclareceu que referidos delitos possuíam um verdadeiro “cinturão da impunidade”, tendo em vista as posições de renome dos agentes, os quais eram protegidos pela lei e pelo *status* social. Daí,



então, nasce a difícil oposição entre as cifras douradas, ou, crimes efetivamente punidos, e as cifras ocultas, ou crimes não punidos. (SUTHERLAND apud GONZAGA, 2023, *Ebook*).

Nessa toada, pertinente elucidar a distinção exata entre as referidas nomenclaturas. Nos ensinamentos de Salo de Carvalho:

A cifra oculta da criminalidade corresponderia, pois, à lacuna existente entre a totalidade dos eventos criminalizados ocorridos em determinados tempo e local (criminalidade real) e as condutas que efetivamente são tratadas como delito pelos aparelhos de persecução criminal (criminalidade registrada). E os fatores explicativos da taxa de ineficiência do sistema penal são inúmeros e dos mais distintos, incluindo desde sua incapacidade operativa ao desinteresse das pessoas em comunicar os crimes dos quais foram vítimas ou testemunhas. Como variável obtém-se o diagnóstico da baixa capacidade de o sistema penal oferecer resposta adequada aos conflitos que pretende solucionar, visto que sua atuação é subsidiária, localizada e, não esporadicamente, filtrada de forma arbitrária e seletiva pelas agências policiais (repressivas, preventivas ou investigativas). (CARVALHO, 2013, p. 178)

Dessa forma, os crimes de colarinho branco acabam por robustecer aquilo que se chama de Direito Penal do amigo, eis que trazem consigo relações de amizades que afastam a aplicação de sanções, enquanto nos crimes de colarinho azul, há o chamado controle social. Nesse caso, o controle social é exercido de maneira formal, por meio da polícia enquanto órgão da administração, do Ministério Público e do Poder Judiciário.

Grosso modo, a atuação do controle social se dá por meio de um conjunto de fatores capazes de influenciar o indivíduo na tomada de

determinada decisão, podendo perder por alguma razão o domínio sob o sujeito. Nesse momento, então, surge o comportamento desviado:

Todavia, os controles sociais podem gerar uma insatisfação de algum integrante da sociedade, que entende como errôneos os papéis sociais impostos a ele. Com isso, pode ter o surgimento do crime, a forma mais grave de alguém rebelar-se contra o sistema social. É notório que outras formas de insatisfação com o sistema existem, mais brandas, como não respeitar filas em supermercados ou bancos, bem como não tratar com gentileza o semelhante, todavia esses descumprimentos de papéis sociais não geram consequências mais graves a alguém. O importante é saber que todos estão sujeitos aos controles sociais existentes, devendo a obediência ser a regra, sob pena de restar impossível a coexistência numa sociedade organizada.

O crime, então, é um fenômeno tido como uma conduta desviada daquilo que a sociedade exige das pessoas, etiquetando-se os desviados como criminosos, tomando-se por base os controles sociais. (Gonzaga, 2023, p.38, *Ebook*)

Há, ainda, os controles sociais informais, exercidos por instituições essenciais na formação das ideias de um indivíduo, tais como a escola, a igreja e a família. Por isso, entende-se que o comportamento criminoso pode resultar de uma série de vivências e experiências durante os anos de vida, não resumindo-se tão somente a vontade de infringir a norma jurídica. (GONZAGA, 2023, p. 40, *Ebook*)

É dizer, desta feita, que, segundo a teoria da associação diferencial de Sutherland, ninguém é naturalmente criminoso, tampouco comete um delito inesperadamente. Existe, sem dúvida, uma construção de fatores que levam os agentes a tomar tal decisão, havendo, como denominado pelo autor, uma singular e real pedagogia do crime. (NUCCI, 2021, p. 110, *Ebook*)

Logo, depreende-se que o local em que houve o amadurecimento de ideias, bem como a influência das pessoas que neste processo estiveram presentes, mostra-se essencial a percepção dos delitos praticados. À vista disso:

O comportamento criminoso é captado e assimilado em vários grupos por onde passa o indivíduo – família, escola, amizades etc. –, dando ensejo a compreender como os moradores de bairros pobres e socialmente desorganizados podem experimentar a formação de gangues de delinquentes juvenis, visto que um adolescente aprende com o outro a cometer infrações, inclusive para pertencer a certo grupo que lhe interessa. Mas não somente nesse nível socioeconômico, pois a teoria da associação diferencial tem explicação para os denominados crimes do colarinho-branco.<sup>25</sup> Aliás, esse foco é extremamente relevante, pois se retira o holofote do crime praticado pelo infrator de baixa ou nenhuma renda, geralmente autor de delito violento, visto ser o meio mais fácil para alcançar o resultado almejado, como um roubo, por exemplo, para envolver o criminoso de alto poder aquisitivo, cuja necessidade para o cometimento de um delito está longe de ser uma garantia de sobrevivência própria ou da família. (NUCCI, 2021, 110, *Ebook*)

Essa teoria, entretanto, também traz a baila uma importante questão que permeia os crimes de colarinho branco, qual seja: se, como dito, os infratores desses crimes não o fazem por necessidade de captação econômica, nem mesmo porque se encontram em grupos de vulnerabilidade, qual seria a razão aparente a lesão do bem tutelado pela norma? A esse questionamento, inexistente resposta exata, podendo-se atribuir, contudo, algumas explicações encontradas:

Os estudos da associação diferencial levaram a diversas conclusões, entre as quais está o processo de comunicação entre as pessoas, mormente as que privam do mesmo grupo social, razão pela qual um indivíduo pode aprender com outro a burlar regras e cometer crimes econômicos ou financeiros porque as condições lhe parecem favoráveis.<sup>26</sup> Em certo contexto, um empresário pode sentir-se prejudicado porque outro, ao cometer um delito tributário, por exemplo, obtém um lucro muito superior ao seu, situação que pode estimulá-lo a fazer o mesmo. As relações sociais impelem, quanto maior for a intimidade, a essa interação e, por via de consequência, ao aprendizado. (NUCCI, 2021, 110, *Ebook*)

Noutro prisma, há que se destacar que a teoria da associação diferencial sofre diversas críticas doutrinárias, sobretudo porque pode parecer simplificar processos de aprendizagem, esquecendo-se que também existem características pessoais que podem corroborar ao comportamento anormal, como acontece nas patologias, por exemplo. Ainda assim, auxiliou no início de um pensamento necessário quanto à tomada de precauções e repressões contra os crimes de colarinho branco.

Com essa breve explanação, cabe-se, de certo, considerações quanto à tratativa dada pelo direito brasileiro aos crimes não violentos. Na realidade, observa-se facilmente as regalias dadas aos agentes desses delitos, especialmente porque possuem alternativas ao “pagamento” de seus erros, o que não ocorreria, por exemplo, com o delito de roubo, em que a devolução do bem subtraído, no máximo ensejaria redução da penalidade.

## 5.2 A FLEXIBILIZAÇÃO DA PUNIÇÃO NOS CRIMES ADVINDOS DE CONDUTAS CORRUPITAS

Como aludido, os crimes de colarinho branco acabam por não gerar o mesmo estereótipo de criminalidade que os crimes cometidos cotidianamente pela parcela menos afortunada da sociedade. Todavia, essa percepção quase romantizada dessas condutas, acaba por influenciar em um regime diferenciado, para não dizer privilegiado, de repressão.

No Direito Penal brasileiro, a pena tem, ou ao menos deveria ter, enquanto uma de suas funções a de prevenção negativa, a qual é responsável por evitar o cometimento de delitos por meio da visualização da punição de outros agentes. Nesse sentido, a flexibilização e a normalização de condutas corruptas corrobora insistentemente no esvaziamento da referida função da pena, razão pela qual incentiva a propagação do comportamento infrator.

Se de um lado há o acontecimento do delito, do outro há a ineficácia ou mesmo a falta de interesse em puni-lo, ocasionando a sensação de que não há problemas em continuar a ferir o bem jurídico tutelado. Nos ensinamentos de Elster, a ausência de mecanismos capazes de intimidar a ação anormal tem importante contribuição à sua reiteração, pois se não há prejuízo, não há razão para parar de aferir benefícios em desfavor de outrem. (ELSTER, 1994, p. 174)

Como clara exposição da possibilidade de refrear as sanções aplicadas em crimes de colarinho branco, cite-se a Lei n.º 13.254/2016, a qual visa a promoção da “regularização Cambial e Tributária de recursos, bens ou direitos de origem lícita, não declarados ou declarados incorretamente, remetidos, mantidos no exterior ou repatriados por residentes ou domiciliados no País.” (BRASIL, 2016)

Essa é a descrição dada pelo corpo da própria legislação que à primeira vista pode gerar estranheza. Aliás, a estranheza persiste sensivelmente quando observado o contexto e as razões para criação de tal norma, tendo sido criada por ocasião do descobrimento

dos exorbitantes valores extraídos do erário por meio de condutas corruptas.

A legislação, em uma audaciosa e pretensiosa tentativa de regularizar capitais mantidos ou retidos no exterior, funcionou quase que como uma cortina de fumaça durante os escândalos que envolveram a operação lava jato. Insolitamente o poder legislativo possibilitou a agentes criminosos a possibilidade de legalizar aquilo que por natureza já era ilegal, criando caminhos a inserção de capitais adulterados em contas legais.

Ou seja, existe no ordenamento uma lei cuja função é regularizar produtos de crime, deixando claro, inclusive, que os bens a serem estatuidos podem ter origem lícita ou ilícita, sendo facultado que tenham sido ou não declarados, bastando para tal que parte do valor reintegre o patrimônio estatal. É nada mais senão o reforço da ideia até aqui sustentada: nos crimes que envolvem corrupção, preocupa-se mais em reaver-se os valores do que em punir-se o agente, o qual nem mesmo é considerado perigoso.

Não bastasse a possibilidade de repatriar valores indevidos por alguma razão, a lei ainda tratou de evitar que os agente que pudessem se beneficiar destas determinações sofressem outras consequências em virtude dos atos corruptos, mais uma vez protegendo-os. Nessa toada, veja-se o que diz o artigo 1º, §5º, da lei n.º 13.254/2016:

Art. 5º A adesão ao programa dar-se-á mediante entrega da declaração dos recursos, bens e direitos sujeitos à regularização prevista no **caput** do art. 4º e pagamento integral do imposto previsto no art. 6º e da multa prevista no art. 8º desta Lei.

§ 1º O cumprimento das condições previstas no **caput** antes de decisão criminal, em relação aos bens a serem regularizados, extinguirá a punibilidade dos crimes previstos:

§ 1º O cumprimento das condições previstas no **caput** antes de decisão criminal extinguirá, em relação a recursos, bens e direitos a serem regularizados nos

termos desta Lei, a punibilidade dos crimes a seguir previstos, praticados até a data de adesão ao RERCT:

- I – no art. 1º e nos incisos I, II e V do art. 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990;
- II – na Lei nº 4.729, de 14 de julho de 1965;
- III – no art. 337-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal);
- IV – nos seguintes arts. do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), quando exaurida sua potencialidade lesiva com a prática dos crimes previstos nos incisos I a III:
  - a) 297;
  - b) 298;
  - c) 299;
  - d) 304;
- [...]VI – no caput e no parágrafo único do art. 22 da Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986;
- VII – no art. 1º da Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, quando o objeto do crime for bem, direito ou valor proveniente, direta ou indiretamente, dos crimes previstos nos incisos I a VI; (BRASIL, 2016, DF)

Em elucidação, significa dizer que o artigo em alhures transmitiu em clara e extensa escrita que a declaração dos bens e o pagamento de imposto e multa extingue a punibilidade em relação a diversos crimes, caso realizado antes da decisão criminal. Trocando em miúdos, disse o legislador ao infrator que se pagasse parte do que devia, não suportaria um processo criminal, tampouco haveria a possibilidade de ter sua liberdade restringida.

Não para por aí, o pagamento dos valores estipulados pela lei também afasta eventual sanção administrativa provenientes dos bens ou direitos declarados por meio da adesão ao RERCT:

§ 2º A extinção da punibilidade a que se refere o § 1º:  
I – (VETADO);

II – somente ocorrerá se o cumprimento das condições se der antes do trânsito em julgado da decisão criminal condenatória;

III – produzirá, em relação à administração pública, a extinção de todas as obrigações de natureza cambial ou financeira, principais ou acessórias, inclusive as meramente formais, que pudessem ser exigíveis em relação aos bens e direitos declarados, ressalvadas as previstas nesta Lei.

Ora, a regularização de bens, valores e serviços é medida legal que não deveria ter como pretexto a fuga de eventuais reprimendas, sejam elas administrativas ou penais. Sem dúvidas, a barganha promovida pelo legislador registra o tratamento diferencial outrora alegado nesta pesquisa, especialmente porque o sujeito ativo de tais condutas, necessariamente é pessoa cuja possibilidade econômica é notória.

Tratam-se de grandes empresários, não raras vezes aliados a políticas e engajados com grandes produções. Postular ao contrário, é assumir a ideia de que pessoas de renda comum ou, ainda, pertencentes a grupos vulneráveis e periféricos seriam capazes de possuir e movimentar uma conta com capital não declarado no exterior.

Para tais benesses, exigiu a legislação o pagamento de imposto sobre os bens, valores ou direitos com alíquota de 15%, acrescidas de multa de 100% em relação ao valor do imposto devido, nos termos dos artigos 6º e 8º da lei em estudo. Melhor dizendo, o sujeito ativo da conduta corrupta tem possibilidade de negociar sua punição por meio do pagamento de 30% do valor total não declarado.

Faz-se pertinente problematizar: porque aos crimes comuns é dada como resposta a prisão, mas aos crimes perpetrados por agente economicamente relevante é dada a oportunidade de afastar-se da punição? Seria possível comprar a própria liberdade? E caso sim, como isso auxilia na prevenção da reiteração do comportamento?

Mais uma vez, destaque-se que não parece ter se preocupado o legislador com a função neutralizadora das penas, abdicando-se



do poder-dever de punir em prol da amenização de danos aos cofres públicos. Mostra-se, inquestionavelmente, uma espécie de acordo com o inimigo, mesmo porque, como também já destacado, os infratores dos crimes de colarinho branco não são assim enxergados pelos controles sociais formais informais.



# 6

## **ANÁLISE DOS CRIMES ADMINISTRATIVOS NA SEARA PENAL**



Como cedido, o Direito Penal é ramo do Direito cuja função e medidas devem ser utilizadas em sistema de subsidiariedade, não havendo que se falar em sua utilização quando possível a adoção de normas que não geram sanções em detrimento dos corpos materiais. Não por acaso, elencou-se até aqui diversos mecanismos legais que visam afastar os atos de improbidade administrativa, sem, no entanto, promover a restrição da liberdade do sujeito.

Malgrado as possibilidades legais de coibir a conduta desviada, nem sempre as vias alheias ao cerceamento do direito de ir e vir conseguem solucionar de maneira satisfatória o problema, razão pela qual aprovou ao legislador a criação de tipificações que agasalhem ações infrações no âmbito administrativo. A propósito, ressalte-se, por oportuno, que, como perpassado em alhures, as punições em outras esferas não afasta a imputação penal, sobretudo porque além da reparação do nada, torna-se relevante a retribuição e a prevenção do comportamento delituoso o que, a princípio, se faz por meio de institutos penais.

A necessidade de reparação do dano é tão importante nesses casos, que o próprio Código Penal a especifica, condicionando benefícios de ordem executória como a progressão de regime à reparação do dano. Senão, veja-se:

Art. 33 – A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.  
[...] § 4º O condenado por crime contra a administração pública terá a progressão de regime do cumprimento da pena condicionada à reparação do dano que causou, ou à devolução do produto do ilícito praticado, com os acréscimos legais.

Além disso, a condenação em âmbito penal, além de não afastar as punições em outras vias, sustenta outras consequências,

as quais também visam enfatizar a tamanha gravidade dos crimes contra o Estado, já que, em última instância, torna-se uma maneira de prejuízo indireto à sociedade. Como exemplo disso, as sanções penais implicam na perda do cargo, função pública ou mandato eletivo, além do que, em regra, o prejuízo à administração faz com que a ação penal se desenvolva sem a necessidade de representação, sendo, portanto, pública incondicionada.

Nesse escopo é a tratativa dada pelo Código Penal, das quais podem ser citadas algumas amostras relevantes deste padrão:

Art. 92 – São também efeitos da condenação:

I – a perda de cargo, função pública ou mandato eletivo:

a) quando aplicada pena privativa de liberdade por tempo igual ou superior a um ano, nos crimes praticados com abuso de poder ou violação de dever para com a Administração Pública;

Art. 153 – [...]

§ 1º-A. Divulgar, sem justa causa, informações sigilosas ou reservadas, assim definidas em lei, contidas ou não nos sistemas de informações ou banco de dados da Administração Pública:

§ 2º Quando resultar prejuízo para a Administração Pública, a ação penal será incondicionada.

Art. 154-B. Nos crimes definidos no art. 154-A, somente se procede mediante representação, salvo se o crime é cometido contra a administração pública direta ou indireta de qualquer dos Poderes da União, Estados, Distrito Federal ou Municípios ou contra empresas concessionárias de serviços públicos.

Art. 171 – Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento:

[...] § 5º Somente se procede mediante representação, salvo se a vítima for: I – a Administração Pública, direta ou indireta;

Ademais, para mais dos crimes que de algum maneira possuam conexão com a administração pública e suas respectivas implicações, a parte especial do Código, Título XI, entre seus artigos 312 a 359-H, destina-se exclusivamente a descrever os crimes praticados contra administração, com sujeitos ativos diversificados, dentre eles os próprios funcionários públicos, como brevemente destacado por ocasião dos esclarecimentos quanto ao crime de corrupção. Nesse sentido, os delitos de natureza funcional, são simultaneamente ilícitos penais e administrativos, avaliados de acordo com os benefícios alcançados e os danos gerados (BITENCOURT, 2022, p. 22, *Ebook*).

Nesse escopo:

Os crimes funcionais não encontram sua proibição só no direito penal, como também no campo do direito administrativo. Todo o ilícito penal praticado por funcionário público é igualmente ilícito administrativo. O ilícito administrativo é um minus em relação ao ilícito penal, resultando que a única diferença entre ambos reside na sua gravidade. Em síntese, a ilicitude ou antijuridicidade é única<sup>5</sup>. [...] Assim, não há falar-se de um ilícito administrativo ontologicamente (sic) distinto de um ilícito penal. A separação entre um e outro atende apenas a critérios de conveniência ou de oportunidade, afeiçoados à medida do interesse da sociedade e do Estado, variável no tempo e no espaço”. (BITENCOURT, 2022, p. 22, *Ebook*)

Ressalte-se, todavia, que isso não significa punição em duplicidade, sendo indevida a aplicação de sanção igual e cumulativa em esferas distintas por consequência da mesma conduta, inviabilizando-se, por exemplo, que eventual absolvição em procedimento criminal tenha o condão de gerar malefícios em outra instância de exame. Se ao contrário fosse, permitiria-se que os crimes contra a administração, em virtude de sua gravidade, fossem imputados *in bis in idem*, gerando

punição exacerbada e desproporcional, a qual, frise-se, não corrobora a efetividade da reprimenda.

Nessa toada e nos ensinamentos de José dos Santos Carvalho Filho, 2022, p. 100, *Ebook*:

As sanções de improbidade não dependem da prévia aplicação de punição na esfera cível, criminal ou administrativa. Trata-se, pois, de instâncias independentes. O que não pode é haver duplicidade de idêntica sanção: se, por exemplo, o agente perder a função pública em processo administrativo prévio, incabível será reiterar tal punição em ação de improbidade. A condenação criminal repercute na ação de improbidade, mas a absolvição no crime só favorece o réu de improbidade se o juiz declarar a inexistência do fato ou a exclusão da autoria.

Outrossim, o título destinado à apuração dos crimes contra a administração pública divide-se hoje entre os seguintes capítulos: dos crimes praticados por funcionário público contra a administração em geral (arts. 312 a 327); dos crimes praticados por particular contra a administração em geral (arts. 328 a 337-A); dos crimes praticados por particular contra a administração pública estrangeira (arts. 337-B a 337-D); dos crimes em licitações e contratos administrativos (arts. 337-E a 337-P); dos crimes praticados contra a administração da justiça (arts. 338 a 359); e – finalmente – dos crimes contra as finanças públicas (arts. 359-A a 359-H).

Dentre esses, alinhando o ponto central de discussão em relação às alterações legislativas mais recentes promovidas pelo poder legislativo, pertinente realizar breve estudo quanto aos denominados crimes em licitações e contratos administrativos, os quais foram incorporados ao título XI do Código por ocasião da alteração promovida pela Lei n. 14.133/2021. Destarte, pertinente avaliar as medidas adotadas e suas razões principiológicas, em especial, no que



concerne ao uso do Direito Penal como instrumento ao controle dos mecanismos de ordem social.

## **6.1 AS SISTEMÁTICAS DAS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI N. 14.133/2021 E SUAS CONSEQUÊNCIAS**

Inicialmente, destaca-se que a intenção central deste tópico não é, nem remotamente, realizar estudo pormenorizado das alterações legislativas trazidas pela Lei n. 14.133/2021, o qual não se mostra como estudo principal desta pesquisa. De outro modo, visa-se evidenciar as principais modificações estruturais e metodológicas dos tipos e suas implicações práticas, já que o legislador adotou medidas de contenção no mínimo insólitas, mas nem tão inusitadas.

Nesse escopo, a alteração da referida lei revogou os crimes contidos na Lei n.º 8.666/1993, mantendo suas demais partes por um prazo de dois anos após a sua publicação. Sem dúvidas, houve um grande aumento no rol de condutas e, a exemplo das transformações formuladas, o Capítulo II-B, do Título XI, da Parte Especial do Código Penal, acima citado, somente passou a existir por advento da lei em exame. (BITENCOURT, 2021, p. 54, *Ebook*)

Noutro giro, o mencionado aumento de condutas não significa dizer que houve majoração extensa dos tipos penais, os quais na Lei n.º 8.666/1993 eram dez e quando acomodados no Código Penal passaram a ser 11, previstos entre os artigos 337-E e 337-P. O que observa-se, na realidade, é a inclusão de mais núcleos na tipificação, fazendo com que aumente-se a possibilidade de punir, em uma tentativa de robustecer a efetividade da lei penal.

Em análise acertada, esclarece a doutrina de Cezar Roberto Bitencourt, em sua obra voltada ao exame das licitações e sua ligação com o Direito Penal:

Esse novo diploma legal apresenta, basicamente, as mesmas figuras penais, com algumas variantes,

sem desfigurá-las em demasia, além do acréscimo de algum novo tipo penal.

Apresenta, assim, algumas questões de natureza temporal que nos obrigarão, necessariamente, revisitarmos velhos questionamentos de velhos-novos institutos relativamente a temporalidade dos crimes, tais como, *abolitio criminis*, *novatio legis in melius* e *novatio legis in pejus*.

[...]Embora, de um modo geral, tenha se repetido os velhos crimes da lei anterior, todos eles (exceção de um ou dois), com novas elementares e, principalmente, com exagerada ampliação das sanções penais, impedem a retroatividade das inovações da Lei n. 14.133/21 para alcançar fatos anteriores à sua vigência. Na realidade, pode-se afirmar, sem exagero, que o legislador adotou uma política de, digamos, recauchutagem dos tipos penais descritos na Lei n. 8.666/93, alterando algumas elementares, acrescentando ou excluindo, outras, mas, invariavelmente, ampliando absurdamente as penas de reclusão cominadas, sempre cumuladas com pena de multa. Assim, por exemplo, o crime tipificado no art. 337-E criminaliza as condutas de “admitir, possibilitar ou dar causa à contratação direta fora das hipóteses previstas em lei”, aplicando pena de reclusão de quatro a oito anos e multa. Esta nova tipificação repete, praticamente, o conteúdo do antigo art. 89, com linguagem distinta daquela utilizada pela Lei anterior, direta e objetiva, deixando de ser um crime próprio quanto ao sujeito ativo, ampliando o seu alcance e, por cominar pena mais grave, não pode ter efeito retroativo. (BITENCOURT, 2021, p. 54, *Ebook*)

Deste modo, em que pese a apresentação mais técnica e adequada da legislação, o aumento significativo das reprimendas nada mais representa senão a tentativa de coibir crimes tão expressivamente nocivos à administração pública e à sociedade por ela gerida. A bem da verdade, como visto, os crimes deste perfil, cometidos sem violência

de grave ameaça tem outras razões de existir e dificilmente cederão ao puro e simples aumento punitivo da alteração da lei.



# CONSIDERAÇÕES FINAIS



De fato, em que pese verificar-se que existem várias medidas sendo executadas para condenar as práticas de corrupção, ainda existe um longo caminho para se percorrer no combate à corrupção. Um exemplo das medidas tomadas no combate à corrupção são os projetos de lei que reprimem as práticas de improbidade administrativa, dando total acesso às informações sobre os agentes condenados por estas práticas, e tornar hediondo o crime de corrupção.

Observa-se que as polêmicas geradas em torno da improbidade administrativa e da aplicabilidade de foro por prerrogativa de função em favor dos agentes públicos, quando existe propina envolvida, tem condão para gerar sensíveis prejuízos à sociedade, mas possuem natureza jurídica diversa. Desta feita, a improbidade administrativa não atua diretamente na natureza jurídica da propina, pois essa é uma questão mais relacionada à caracterização do ato de corrupção em si.

Inobstante, quando um agente público pratica um ato de corrupção, recebendo ou solicitando propina em troca de favores ou vantagens ilimitadas, ele pode estar cometendo um ato de improbidade administrativa, posto que a adequação de um instituto não exclui, a priori, o outro. Nesse sentido, a improbidade administrativa atua na análise das consequências jurídicas desse tipo de conduta.

Para isso, é muito importante a participação popular tanto na fiscalização e repressão das práticas corruptivas, quanto no combate à corrupção propriamente dito. Nesse diapasão, a movimentação popular acerca do tema, mostra que a necessidade de mudança torna-se demasiadamente eminente no tocante à questão da corrupção, para que essa – finalmente – deixe de ser uma causa comum de punição, indubitavelmente enraizada na cultura brasileira.

A improbidade administrativa compreende aquela cometida por agente público, ou seja, quando o agente público age com desonestidade, mau caráter, violando os princípios administrativos. Portanto, o servidor público é responsável por administrar o interesse público com honestidade, pois é chamado a servir o público de maneira irrepreensível.

No rol de suas consequências, a improbidade administrativa significará a suspensão de direitos políticos, perda de cargo público, indisponibilidade de bens e devolução de dinheiro ao erário, na forma e classificação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível. No caso da pessoa jurídica, os atos ímprobos não são puníveis se já destacados e elencados na Lei Anticorrupção de 2013.

A Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/1992) prevê a responsabilização de agentes públicos que pratiquem atos de improbidade, como a obtenção de vantagens ilimitadas. Dessa forma, quando um agente público é flagrado em um ato de corrupção, ele pode ser processado tanto na esfera penal quanto na esfera administrativa, não sendo a absolvição naquela, segurança de ausência de responsabilização nesta.

Noutro giro, pertinente esclarecer que o comportamento de condutas ímprobos normalmente está atrelado a agentes que são respeitados e não se agasalham no perfil criminoso socialmente disseminado. Por essa razão, a punição e a descoberta de referidas ações se torna mais penosa, sobretudo porque a legislação atual possui diversas maneiras de favorecer os agentes, os quais quase nunca suportam cerceamento de sua liberdade.

Na realidade, não são tidos enquanto pessoas perigosas e, não por acaso, a Lei de Licitações n.º 14.133/2021, que alterou o Código Penal e aumentou a rigidez nas reprimendas impostas a delitos licitatórios, padece de adequação social. O aumento de penas não é capaz de coibir as atitudes que se pretende, notadamente porque perpassam outro viés de pensamento, os quais só podem ser dirimidos por meio da criminologia e a aplicação de políticas criminais apropriadas às razões da existência do crime.



# REFERÊNCIAS



ALMEIDA, P. L. F. et al. **O princípio da insignificância e a improbidade administrativa.** 2020.

ARAÚJO, N. M. **A aplicabilidade do princípio da insignificância no âmbito da improbidade administrativa.** 2019.

AYYAGARI, M. et al. Bribe Payments and Innovation in Developing Countries: Are Innovating Firms Disproportionately Affected? *Journal of Financial and Quantitative Analysis*. v. 49, n. 1, p. 51-75, 2014.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Direito Penal das Licitações.** 2.ed. São Paulo: Saraiva. 2022. Ebook

BRANDÃO, A. J. Moralidade administrativa. **Revista De Direito Administrativo**, n. 25, p. 454-467. 1951.

BRASIL 2019. Ministro da CGU aponta os efeitos nocivos da corrupção em uma sociedade. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/noticias/2019/10/ministro-da-cgu-aponta-os-efeitos-nocivos-da-corrupcao-em-uma-sociedade#>. Acesso 13 mar 23.

\_\_\_\_\_. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso 12 mar 23.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.254, de 13 de janeiro de 2016.** Dispõe sobre o Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária (RERCT) de recursos, bens ou direitos de origem lícita, não declarados ou declarados incorretamente, remetidos, mantidos no exterior ou repatriados por residentes ou domiciliados no País. Disponível em: <[lei13254/2016](#)>. Acesso em: 20.set.2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Habeas corpus – HC n.º 84.412/SP da 2ª Turma, Brasília, DF, 19 de outubro de 2004. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/767015/habeas-corpus-hc-84412sp>>. Acesso em: 03 jun. 2019.

\_\_\_\_\_.Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.307.260/MT.** Da 3ª turma. Df, 2018. Disponível em: <[https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa\\_inteiro\\_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=LEI%2014230%2F2021&sort=\\_score&sortBy=desc](https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=LEI%2014230%2F2021&sort=_score&sortBy=desc)>. Acesso em 18 mai, 2023.

\_\_\_\_\_.Supremo Tribunal Federal. **Agravo nº 1.307.260/MT.** Disponível em: <[https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa\\_inteiro\\_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=LEI%2014230%2F2021&sort=\\_score&sortBy=desc](https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=LEI%2014230%2F2021&sort=_score&sortBy=desc)>Acesso em 18, mai, 2023.

CARDOSO, Flávia; RODRIGUES, Karina Nunes; ZUPELLI, Lucca. **O que representam as mudanças da nova lei de improbidade administrativa.** 2022. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/deposito/362647/o-querepresentam-as-mudancas-da-lei-de-improbidade-administrativa>. Acesso em: 10 maio 2023

CAPEZ, Fernando. **Direito Penal – Parte Geral.** 23.ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

CARVALHO FILHO, J. S. **Manual de Direito Administrativo.** 37. ed. São Paulo: Atlas, 2022, *EBOOK*

CARVALHO, Salo de. **Antimanual de Criminologia.** 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

CLAUSEN, B. et al. CorruptionandConfidence in PublicInstitutions: evidencefrom a Global Survey. **World bank Economic Review**, v. 25, n. 2, p. 212-249, 2011.

CNN BRASIL. **Lei de Improbidade Administrativa: regras gerais e como funciona a nova lei.** Disponível em <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/>

entenda-a-nova-lei-de-improbidade-administrativa-aprovada-na-camara/. Visualização em 5 de maio de 2023.

CINTRA, Rodrigo Suzuki; SPAZIANTE, Ana Clara. **O dolo específico na nova lei de improbidade administrativa**. 2022. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/360052/o-dolo-especifico-na-nova-lei-de-improbidadeadministrativa>. . Acesso em: 10 maio 2023.

COSTA, J. A. **Contorno jurídico da improbidade administrativa**. 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2002.

CUCINELLI, Otavio Henrique Simão. **Da aplicação do princípio da insignificância aos atos da improbidade administrativa**. 2015. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo.

DA SILVA, G. S. N. et al. O Princípio da Insignificância Aplicado aos Atos de Improbidade Administrativa. **Revista Pesquisa e Ação**, v. 2, n. 3, 2016.

DE ARAÚJO, G. B. A Aplicação do Princípio da Insignificância aos Atos de Improbidade Administrativa. **BOLETIM CONTEÚDO**.

DE MORAES FILHO, M. A.; NETO, P. M. V. D. A incidência do princípio da insignificância nos atos de improbidade administrativa. **Revista Controle: Doutrinas e artigos**, v. 14, n. 1, p. 74-107, 2016.

DI PIETRO, M. S. Z. **Discricionariedade administrativa na Constituição de 1988**. São Paulo: Atlas, 1991, p. 109.

FERNANDES, Felipe; PORTO, José Roberto Mello. **Manual de Improbidade Administrativa**. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2022.

FUX, L. **STJ, 1ª Turma, Resp. nº 480.387**, Rel. Min. Luiz, DJ. 24/05/2004.

GAJARDONI, F. F. et al. **Comentários a nova lei de improbidade administrativa: lei 8.429/1992, com as alterações da lei 14.230/2021**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 6 ed. 2023.

GARCIA, E.; ALVES, R. P. **Improbidade administrativa**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

GOMES, L. F. **Qual a diferença entre tipo legal e tipo penal?** Jusbrasil. ago./2011. Disponível em: <https://professorlfg.jusbrasil.com.br/artigos/121924493/qual-a-diferenca-entre-tipo-legal-e-tipo-penal>. Acesso em: 10 abr 2023.

GONZAGA, Cristiano. **Manual de Criminologia**. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2023. *Ebook*.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito penal: parte especial**. v. III. 14. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2017.

GRUNDER, K.; POTRAFK, N. Corruption and economic growth: New empirical evidence. **Institute for Economic Research at the University of Munich**, 2019.

HOPE, K.R. The corruption and sustainable development nexus in Africa: a contemporary review and analysis. **Journal of Financial Crime**, v. ahead-of-print No. ahead-of-print.

ISTO É. **Brasil perde cerca de R\$ 200 bilhões por ano com corrupção, diz MPF**. [S.I.], 07/02/2017. Disponível em: <https://istoe.com.br/brasil-perde-cerca-de-r-200-bilhoes-por-ano-com-corrupcao-diz-mpf/>. Acesso em: 13 mar 23.

JÚNIOR, E. **US\$ 2,6 trilhões são roubados por meio de corrupção todos os anos**. ONU NEWS, New York, 09/12/2016. Disponível em: <https://www.unifesp.br/reitoria/proadmin/93-boletins/161-us-2-6-trilhoes-sao-roubados-por-meio-de-corrupcao-todos-os-anos>. Acesso 12 mar 23.

MAIA FILHO. **STJ, 1ª Turma, Resp. nº 1530234**, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ. 15/10/2015.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo** / Imprensa: Salvador, JusPODIVM, São Paulo, Malheiros, 2021.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 24. ed. São Paulo, Malheiros, 2019.

MOREIRA, E. B. O princípio da moralidade e seu controle objetivo. In: PIRES, L. M. F. et al. **Corrupção, ética e moralidade administrativa**. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

MUNIZ, A. B. **Direito administrativo positivo**. 4. ed. São Paulo. CL EDIJUR, 2015.

NEVES; OLIVEIRA. Improbidade Administrativa. São Paulo. Juspodivm, 2022. *Ebook*

NOGUEIRA, P. B.; BATISTA, C. Implicações da Legislação Simbólica no Sistema Jurídico. **Revista Brasileira de Teoria Constitucional**, v. 3, n. 1, p. 1-15, 2018.

NUCCI, Guilherme. **Criminologia**. 1.ed. São Paulo: Forense, 2021. *Ebook*.

OSIOWY, M. C. **O princípio da insignificância nas ações de improbidade administrativa**. 2021.

OSÓRIO, F. M. Teoria da Improbidade Administrativa. **Revista dos Tribunais**, 2007.

OSÓRIO, F. M. **Teoria da improbidade administrativa: Má gestão pública, corrupção, ineficiência**. 2ª ed. Rev. Atual. e Ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

PAULO, G. B.; MACHADO, E. D. O direito constitucional pátrio: as implicações da utilização da teoria da reserva do possível. **Revista do Direito Público**, v. 13, n. 2, p.14-38, ago. 2018

PENSANDO O DIREITO. **Medidas anticorrupção**. Disponível em: <http://pensando.mj.gov.br/anticorrupcao/>. Acesso 12 mar 23.

POWER, T.; GONZALEZ, J. Cultura política, capital social e percepções sobre corrupção: Uma investigação quantitativa em nível mundial. **Revista de Sociologia e Política**. n. 21, pp. 51-69, 2003.

RANGEL, Tauã Lima Verdan; SILVA, Jaqueline Quirino; SOARES, Hebert Peres..**Improbidade administrativa: natureza jurídica da propina**. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a. 29, nº 1537. Disponível em <https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-administrativo/4092/improbidade-administrativa-natureza-juridica-propina>. Acesso em 4 de maio de 2023.

RIPERT, G.A **regra moral nas obrigações civis**. Campinas: Book-seller, 2000.

RODRIGUES, I. F. R. **O Risco De Impunidade Do Crime De Corrupção Ativa**. Dissertação com vista à obtenção do grau de Mestre em Direito na especialidade de Direito Forense e Arbitragem. Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa. 2022.

RONZANI, D. C. Corrupção, improbidade administrativa e poder público no Brasil. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**. Ano VIII, n. 10, 2007.

ROSE-ACKERMAN, S. **The challenge of poor governance and corruption**. Copenhagen: Copenhagen Consensus, 2004.

SAMPAIO, J. A. L. A Probidade na era dos desencantos. In: SAMPAIO, J. A. L. et al. **Improbidade Administrativa: 10 anos da Lei 8.429/92**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.



SEIXAS, B. **Saiba qual é o preço da corrupção no Brasil. Gazeta Online**, [S.I.], 29/05/2017. Disponível em: <https://www.agazeta.com.br/economia/brasil-e-1-lugar-em-ranking-de-percepcao-de-corrupcao-0418>. Acesso em: 12 mar 23.

TJDFT. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/direito-facil/edicao-semanal/corrupcao-passiva-e-corrupcao-ativa>. Acesso: 13 mar 23.

UCHÔA, Thárik. **Tudo o que você precisa saber sobre as alterações na Lei de Improbidade Administrativa**. 2021. Disponível em: <https://tharikuchoa.jusbrasil.com.br/artigos/1307983285/tudo-o-que-voce-precisa>. Acesso em: 10 maio 2023.

UBERTI, L. J. Corruption and growth: Historical evidence, 1790–2010 **Journal of Comparative Economics**. v. 50, n. 2, p. 321-349, 2022.

ZANELLA DI PIETRO, M. S. **Direito Administrativo**. 12<sup>a</sup>. ed. São Paulo, Atlas, p. 675.

ZOCHUN, C. Z. Princípio da moralidade: algumas considerações. In: PIRES, L. M. F. et al. **Corrupção, ética e moralidade administrativa**. Belo Horizonte: Fórum, 2008.