

PONDERAÇÕES SOBRE A IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E SEU CONTROLE PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

REFLECTIONS ON IMPROBITY AND ITS CONTROL BY THE PUBLIC MINISTRY

Francisco de Queiroz B. Cavalcanti¹

Universidade Federal de Pernambuco

Resumo

A corrupção é uma preocupação mundial. A lei nº 8429, de 1992, volta-se a esse objeto, mas possui imprecisões conceituais, daí decorre a dificuldade de apreensão de bens jurídicos tutelados. Nesse contexto, é relevante a investigação da atuação do Ministério Público em relação à improbidade, inclusive quanto à responsabilidade civil dos membros do *Parquet*.

Palavras-chave

Corrupção. Improbidade. Excesso dos membros do *Parquet*.

Abstract

Corruption is a worldwide concern. The Act No. 8429, of 1992, turns to this object, but it has conceptual inaccuracies, due to the difficulty of apprehending legal protected interests. In this context, it is relevant to investigate the performance of the Prosecutors in relation to improbity, including the civil liability of Parquet members.

Keywords

Corruption. Improbity. Excesses of Parquet Members.

Introdução

¹ Professor Titular de Direito Administrativo e Diretor da Faculdade de Direito da UFPE. Doutor em Direito pela Universidade de Lisboa. Desembargador Federal Aposentado. Advogado.

A corrupção, inclusive no sentido lato, é problema que assola em maior o menor monta a sociedade atual. Não é um problema peculiar, exclusivo da sociedade brasileira. A literatura especializada demonstra a presença desse mal, tanto em países mais desenvolvidos, como poder-se-ia exemplificar, com a França, a Alemanha, o Japão, como em mediantemente desenvolvidos como o Brasil, ou México, ou em grau de desenvolvimento em patamar menos elevado, como é o caso de países como a Guiné Equatorial. Interessante consultar-se o index da Transparência internacional². Nesse estudo, encontra-se o Brasil em melancólico 96º lugar dentre 180 países avaliados.

Mundo a fora tem-se tentado a partir de instrumentos e ferramentas de natureza sancionatória no âmbito penal, administrativo e cível, reprimir, ou, pelo menos, minorar as ações, ou omissões praticadas por agentes públicos e por terceiros contrárias a interesses, bens e valores públicos relevantes.

1. A conceituação de improbidade e os problemas decorrentes das imprecisões das definições

A expressão *corrupção* aqui é empregada em sentido bem mais amplo que aquele previsto especificamente no art.317 do Código Penal brasileiro. O crescimento do Estado, necessidade inarredável, com a maior complexidade da sociedade a partir do século XX, com o surgimento dos mecanismos de indução, incentivo, fomento e regulação fez multiplicarem-se as possibilidades e variantes de condutas inadequadas dos agentes públicos.

Ressalte-se que, longo percurso foi trilhado para se chegar ao estágio atual de luta face a esse fenômeno.

² https://www.transparency.org/news/feature/corruption_perceptions_index_2017. Acesso em 02 de julho de 2018.

A OCDE, instituição de grande credibilidade, tem dedicado estudos aprofundados sobre esse fenômeno, muito característico da sociedade hodierna, envolvendo agentes públicos e o setor privado, quer em larga, quer em pequena escala, envolvendo o setor empresarial tanto nacional quanto estrangeiro.

Alguns aleatórios exemplos, constatados por investigações e ações do Ministério Público e de órgãos de controle poderiam ser aqui ser apresentados:

- a) “De acordo com o promotor de Defesa do Patrimônio Público Marcelo Milani, o MP constatou ilegalidades em quatro contratos iniciais firmados entre 2008 e 2010, durante a gestão do então governador José Serra (PSDB), para a reforma de 98 trens das linhas 1-azul e 3-vermelha do metrô paulistano. Os quatro, entretanto, foram fracionados em mais seis, totalizando dez contratos. Milani afirmou que os R\$ 1,622 bilhão do valor inicial dos quatro contratos saltaram para cerca de R\$ 2,5 bilhões graças ao acréscimo de R\$ 875 milhões gerados com o fracionamento em dez contratos. Esse fracionamento, alegou, é ilegal.”³
- b) *“O Tribunal de Contas da União (TCU) deu prazo de 15 dias para que a concessionária Norte Energia, responsável pela implantação da hidrelétrica de Belo Monte, e a Eletrobrás, principal acionista da empresa, prestem esclarecimentos sobre um sobrepreço de R\$ 3,2 bilhões identificado no contrato de construção da hidrelétrica. Segundo a auditoria, o sobrepreço foi identificado, após assinatura do segundo Termo*

³ www.terra.com.br/noticias/brasil/policia/mp-aponta-superfaturamento-de-quase-r-1-bi-em-reforma-de-trens-do-metro. Acesso em 02 de julho de 2018.

Aditivo Tribunal de Contas da União (TCU) deu prazo de 15 dias para que a concessionária Norte Energia, responsável pela implantação da hidrelétrica de Belo Monte, e a Eletrobrás, principal acionista da empresa, prestem esclarecimentos sobre um sobrepreço de R\$ 3,2 bilhões identificado no contrato de construção da hidrelétrica. Segundo a auditoria, o sobrepreço foi identificado, após assinatura do 2º Termo Aditivo, que elevou o contrato ao valor global de R\$ 14,73 bilhões, que podem ser separados entre preços unitários acima dos de mercado no valor de R\$ 2,893 bilhões e itens de serviço incluídos em fase de negociação que se mostram inconsistentes ou injustificados tecnicamente, totalizando R\$ 491 milhões. Há que se ressaltar, porém, que a equipe só teve a possibilidade de se dedicar ao exame de R\$ 7,758 bilhões do valor atual contratado, ou seja, 53%. Assim, o sobrepreço de R\$ 3,384 bilhões exprime 43,6% do escopo analisado. Como as medições do contrato já atingiam 94,53% em julho de 2016, os pagamentos superfaturados representariam R\$ 3,199 bilhões. Isso porque a Eletrobrás e a Norte Energia impuseram toda espécie de dificuldades ao exercício da fiscalização. Não forneceram, por exemplo, nenhum elemento referente aos serviços de infraestrutura do contrato de obras civis (canteiros, acampamentos etc.), que somam em torno de 30% do valor contratado. Também não entregaram as planilhas de preços unitários de nenhum serviço, sob a alegação de se tratar de contrato por preço global. E quando dispuseram dos projetos, negaram-se a fazê-lo por meio de arquivos editáveis, aumentando enormemente o esforço da auditoria. Para o TCU houve falhas na estruturação do leilão da usina, ocorrido em 2010, que comprometeram a concorrência. “Como se nota, uma

empreiteira perdeu o leilão, mas acabou ganhando a execução de parcela das obras civis. Outras seis ganharam o leilão, mas preferiram trocar a posição de empreendedoras diretas para atuarem como contratadas da Norte Energia, sobre a qual tinham inegável influência, já que, pouco tempo antes, dela faziam parte. No final das contas, ninguém saiu perdendo. Ao contrário, todas elas, projetistas e empreiteiras, garantiram seu espaço, no mínimo uma vez, na lista de pagamentos de Belo Monte, não obstante serem teoricamente concorrentes de mercado”, salientou o relator do processo, ministro José Múcio. Nesse sentido o tribunal determinou a oitiva da Eletrobrás, para que se manifeste, no prazo de 15 (quinze) dias, sobre as fragilidades da estruturação dos estudos e leilão da UHE Belo Monte, em especial sobre a constituição dos consórcios que participaram do leilão e suas consequências relatadas. Belo Monte, em si, é uma obra indispensável, do ponto de vista do abastecimento energético, admirável, sob o aspecto da engenharia, e grandiosa, no tamanho e nos números. Erguida sobre o Rio Xingu, perto da cidade de Altamira, no Pará, irá retirar toda a sua força de 11.233,1 MW, que a coloca como a terceira usina mais potente do mundo, a partir de um espelho d’água de 516 km², com inundação de 288km² além do leito fluvial. Sozinha, poderia gerar eletricidade para 40% das residências do Brasil, segundo informação que consta do relatório de auditoria. Deve consumir cerca de R\$ 30 bilhões em investimentos.”⁴

⁴ portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/tcu-identifica-superfaturamento-de-r-3-2-bilhoes-em-belo-monte.htm. Acesso em 02 de julho de 2018.

No Congresso Nacional tramitam mais de trezentos projetos de lei envolvendo temas como corrupção\ improbidade e correlatos⁵.

Poder-se-iam apontar inúmeras situações agressivas ao ordenamento jurídico pátrio, no tocante à violação de princípios constitucionais, lesões ao patrimônio publico, situações causadoras de enriquecimento ilícito, contempladas nos artigos 9 a 12 da “lei de improbidade” Todas de extremo relevo e, nem sempre de fácil contorno.

As imprecisões da lei tem sido objeto de acesas críticas da doutrina, por vezes excessivas, mas não irreais. Gina Coppola, em artigo comemorativo dos vinte e cinco anos da citada lei, destaca:

“Observa-se que os arts. 9º, 10 e 11, todos da LIA, contêm tipos excessivamente abertos, o que revela verdadeira temeridade, porque tem causado a aplicação da lei de forma absolutamente desmedida e desproporcional, e totalmente divorciada do princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade. Isso ocorre porque o termo “notadamente”, constante dos três tipos contidos na LIA, enseja o

⁵ “Existem 344 proposições referentes ao combate à corrupção na Câmara e 98 no Senado. Embora o número pareça significativo, considerando o número total de proposições que tramitam nas respectivas casas, identificamos que a corrupção é o tema central de apenas 1,56% das proposições na Câmara e 2,33% das proposições do Senado. Dentro do total das proposições analisadas, 78% estão na Câmara e 22% estão no Senado. Entre os anos de 2007 e 2015 existe um pico de projetos ainda em tramitação. O acúmulo de projetos provavelmente se deve ao grande número de proposições que foi apresentado como reflexo do “Mensalão” e da “Operação Lava-Jato”. No ano de 2015, por meio de pesquisa realizada pelo Instituto DataFolha, a corrupção foi apontada, pela primeira vez, como o maior problema do país. (<http://anticorruptao.diretorio.fgv.br/projetos/projetos-de-lei>) .

enquadramento de condutas meramente irregulares ou ilegais – saliente-se que improbidade e ilegalidade não são sinônimos, conforme a jurisprudência tem decidido de forma reiterada, a exemplo do r. acórdão proferido pelo eg. STJ, em sede de REsp 1.038.777/SP, Relator Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, julgado em 03.02.2011, com sustentação oral realizada pela autora deste artigo – como atos de improbidade administrativa, que são punidos com as duras e excessivas penas da Lei nº 8.429/1992.”⁶

Essa abertura conceitual, abarcando, inclusive, conceitos em branco, como a irmã siamesa da improbidade que é a imoralidade, tem contribuído para o ajuizamento de um grande número de ações, geradoras, naturalmente de constrangimentos, muitas delas não acolhidas pelo Judiciário após longo tempo de tramitação e de exposição dos Réus.

Afinal Improbidade administrativa é um termo vago, abrangente, como destaca Walber AGRA:

“É designativo técnico para a chamada corrupção administrativa, que sob diversas formas, promove o desvirtuamento da Administração Pública e afronta os princípios nucleares da ordem jurídica, quais sejam, as bases do Estado de Direito: o princípio democrático e o princípio republicano, haja vista que uma atuação política virtuosa é essencial à construção de uma sociedade. A improbidade revela-se na obtenção de vantagem patrimonial indevida, no dano

⁶ Coppola, Gina. Os vinte e cinco anos da lei de improbidade administrativa e o Estado democrático de direito. Uma reflexão. *Revista Síntese Direito Administrativo*. Ano XII. Nº 141. Set.2017. P. 207.

ao Erário e na quebra dos princípios da Administração Pública, seja pelo exercício nocivo das funções e empregos públicos, seja pelo “tráfico de influência” nas esferas da Administração Pública, ou ainda o favorecimento de poucos em detrimento dos interesses da sociedade, mediante a concessão de obséquios e privilégios ilícitos.”⁷

2. A figura da moralidade

Nessa linha, relevante uma reflexão acerca da figura da moralidade –aspecto de grande relevo para a validade dos atos administrativos. O exame do princípio da moralidade como elemento autônomo foi objeto de preocupação de Maurice Hauriou⁸ que o entendia como princípio inafastável, no exercício da função administrativa. A previsão de tal princípio, como basilar para a Administração Pública [sobretudo quando inserido expressamente em Constituição, como é o caso brasileiro] torna necessário que seja delineada a expressão MORALIDADE referida no art. 37 da CF/88.⁹

⁷ AGRA, Walber. Comentários sobre a Lei de Improbidade Administrativa. Belo Horizonte: Forum, 2018. P.58.

⁸ HAURIOU, Maurice. Précis de Droit Administratif et Droit Public. Paris:Sirey.1927. P. 376.

⁹ Inúmeras são as teorias que procuram distinguir o Direito da moral. Historicamente poder-se-ia partir de Cristian Tomasio como o primeiro estudioso a tentar essa diferenciação em sua obra Fundamenta *iuris naturae et gentium* sustentando que a moral teria como fundamento o princípio do *honestum* e o direito o do *iustum*, que a moral se referiria ao interno (forum internum) enquanto o direito se referiria ao externo (forum externum), resumindo-se a distinção na seguinte idéia: “El precepto fundamental de la moral es: hazte a ti mismo aquello que querrías que los demás se haciesen a sí mismos (quod vis, ut alú sibi facient, tute tibi facies) máxima expressada

por el Evangelico y por Confucio”⁹, evoluiu-se com o pensamento de Kant e foram-se desmistificando assertivas como a que o Direito representaria exclusivamente o aspecto externo da conduta e a moral exclusivamente o aspecto interno resultando em teorias como a da direção de interesses defendida por Gustav Radbruch. Outra teoria de grande divulgação foi a do mínimo ético atribuída a Wendt e a Jellinek. Como lembra Fernando de Los Rios em prólogo a obra desse último: “si nos interrogamos por las normas cuyo cumplimiento hace posible la permanencia de una determinada situación histórica de la Sociedad, habremos descubierto el Derecho de esta Sociedad, pues el Derecho dice Jellinek, no es sino el mínimum ético que la Sociedad precisar en cada momento de su vida para continuar viviendo. Considerado objetivamente, el Derecho representa las condiciones de conservación de la sociedad ... el mínimum de existencia de las normas éticas, visto subjetivamente, es el mínimum de actos morales que la Sociedad exige de sus miembros”. A teoria foi combatida, sob o argumento de que o Direito e a moral seriam duas ordens distintas por vezes incidindo sobre um ato, ou fato, mas sem se confundirem - Dessa linha de pensamento surgiram correntes como a da teoria pura do Direito expressa com maestria técnica por Kelsen segundo o qual: “libertar o conceito de Direito da idéia de Justiça é difícil porque ambos são constantemente confundidos no pensamento político e não científico, assim como na linguagem comum, e porque essa confusão corresponde à tendência ideológica de dar aparência de justiça ao Direito Positivo. Se Direito e Justiça são identificados, se apenas uma ordem Justa é chamada de Direito, uma ordem social que é apresentada como Direito é - ao mesmo tempo - apresentada como Justa, isso significa justificá-la moralmente. A tendência de identificar Direito e Justiça é tendência a justificar uma determinada ordem social. É uma tendência política e não científica”. [Embora o Autor não afaste a exigência de o Direito ser justo, entendendo não ser a questão jurídica] ... “reconhecemos o Direito como uma técnica social específica de uma ordem coercitiva, podemos colocá-lo em nítido contraste com outras ordens sociais que perseguem, em parte, os mesmos propósitos que o direito mas em propósitos bem diversos... a reação do Direito consiste em uma medida de coerção decretada pela ordem socialmente organizada, ao passo que a reação moral contra a conduta imoral não é nem estabelecida pela moral, nem é, quando estabelecida, socialmente organizada” e A teoria de Kelsen teve o mérito de purificar o Direito, de tentar afastar com aspectos outros que não o propriamente jurídico. A tese, contraditoriamente, apresenta como falha, a utilização de sua virtude. A abstração do não jurídico. Com tal abstração,

Esse elemento já destacado por Stassinopoulos, foi contemplado pela doutrina e pela Jurisprudência administrativa francesa, como aspecto susceptível de controle pela Justiça Administrativa, em exame da alegação de “détournement de pouvoir”¹⁰. No Brasil, entretanto, só no regime da atual Constituição ganhou o necessário relevo. Deve-se ter em mente, a subordinação não de “l’ Executive au Legislatif”, mas “de l’ Administration au droit”, selon le plus large du terme”¹¹.

extrai-se o conteúdo de justiça, de base ética, de legitimidade do sistema, para reduzir-se o Direito a um conjunto normativo Estatal regularmente estruturado, capaz de impor sanções àqueles que não se submetem voluntariamente às suas prescrições. É muito pouco. Sobretudo em época na qual há um núcleo mínimo de Direitos inerentes à pessoa humana reconhecido internacionalmente e capaz de justificar, inclusive, as chamadas intervenções humanitárias. Reconhece-se como o faz Oliveira Ascensão que “a imensa maioria dos preceitos jurídicos é, sob o ponto de vista moral, neutra”, são exemplos citados por aquele Jurista, as normas meramente organizativas. Mas, mesmo em relação a essas, muitas vezes o conteúdo ético não pode ser afastado. Observe-se, p. ex., uma simples norma referente aos horários de funcionamento de Casas Legislativas, ou (problema muito comum no Brasil) a questão do controle de frequência dos parlamentares. Se tal é feito, deliberadamente, com o propósito de computar-se frequência de ausentes, o conteúdo ético foi alcançado e não pode ser desprezado. Não há como afastar-se do Direito, a idéia de uma base moral. Não diria que o Direito é o mínimo ético, mas que ao Direito deve corresponder um mínimo de moral objetiva⁹, um mínimo de Justiça e conseqüentemente um mínimo de legitimação. Afinal “o esvaziamento de conteúdo, levado a extremos, pode conduzir as ciências humanas a uma esterilidade incompatível com o caráter especificamente humano que transparece em sua denominação mesma. Sem contar o dilema simples e pragmático de servir - e de não servir - como instrumento para objetivos indesejáveis de modificação da realidade jurídico-política”⁹.

¹⁰ DEBBASCH, Charles; RICCI, Jean-Claude. *Contentieux Administratif*. Paris: Dalloz. 1990. P. 810 e segs.

¹¹ VEDEL, Georges; Delvolve. *Droit Administratif*. Vol. I. Paris: PFV. 1992. P.. 537.

No caso brasileiro, embora o tema moralidade Administrativa e a sua importância já fosse destacada por doutrinadores antes da Constituição de 1988, só a partir desta Carta é que ganhou maior relevo: quer pela sua previsão como princípio da Administração Pública brasileira, ao lado da legalidade, impessoalidade, publicidade (art. 37 da CF/88), a orientar todos os atos dos órgãos da “Administração Direta, indireta, inclusive fundacional, de qualquer dos Poderes (Executivo, Legislativo ou Judiciário), da União Federal, dos Estados Membros e dos Municípios; quer pela inclusão da moralidade administrativa como bem amparável pela ação popular por força do art. 5º, LXXIII da citada Constituição, inovando-se em relação ao regramento anterior; podendo-se também salientar a alteração do caput do art. 1º, da Lei nº 7.347/85, pela Lei nº 8.884/94, referente à Ação Civil Pública.

Com o tratamento da moralidade pela nova Constituição, sua violação pode ser objeto de controle judicial em ações individuais, ou coletivas a depender do Direito lesado ou ameaçado. Tem procurado a doutrina cingir, limitar o conceito de moralidade para alcançar sua objetividade dentro do Jurídico. Nesse sentido a lição de Manuel Oliveira Franco Sobrinho:

“A pressuposição de uma ordem moral e Jurídica atual que determine o que é justo e que não é, que determine como o direito deva ser aplicado, é uma realidade que preexiste influenciando na ordem normativa constituída ou por constituir.”¹²

¹²Merece consulta, na doutrina brasileira, essa monografia pioneira de Manoel Oliveira Franco Sobrinho que aborda com bastante profundidade aspectos bastante controvertidos do tema moralidade, como As fronteiras da Moralidade no Direito, o

Ou a de José Cretella Junior: “Ao julgar o caso concreto, de que é parte a Administração, pode ocorrer que sob o espírito da lei, ou sob a capa dos princípios gerais do Direito, o Magistrado encontre traços da moralidade disfarçados pela legalidade.”¹³

Ou, também, de Hely Lopes Meirelles, ao lembrar que o conceito de moralidade previsto no art. 37 da CF/88 não diz respeito à moral comum, mas sim a uma moral jurídica entendida como: “o conjunto de regras de conduta tiradas da disciplina interior da Administração.”¹⁴

Conclusões

Esse elemento moralidade tem, sem dúvida, de sofrer balizamentos para evitar a passagem daquele nível de objetividade necessário a um julgamento subjetivo evitando-se a inclusão de elementos de moralidade ainda não objetivados pela aceitação consolidada e expressa nos princípios a nortear uma determinada sociedade e inseridos em um determinado ordenamento jurídico posto. Esse entendimento de se estar diante de um exame de moralidade jurídica reduz o nível de perquirição de moralidade pelo julgador em benefício da segurança e objetividade do julgamento. Esse fato, inarredável, tem feito com que, quase sempre quando no julgamento

elemento moral na formação do ato, poder administrativo e moralidade administrativa...

¹³ CRETELLA JÚNIOR, José. *Comentários à Constituição de 1988*. Vol. IV. São Paulo:Forense Universitária. 1991 P. 2.146.

¹⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. São Paulo:Malheiros. 2012. P. 84.

se identifique vício de imoralidade este é invariavelmente associado a outros vícios.

Entendo que a imoralidade não é da forma como vem sendo balizada, um vício autônomo, mas uma das hipóteses que pode caracterizar lesão ao elemento finalidade de qualquer ato expressivo do exercício da função administrativa.

Difícil, com essa limitação ao sentido de moralidade, entendê-la como algo que tenha acrescido o nível de controle sobre o exercício da função administrativa. Com a restrição interpretativa predominante pode-se afirmar que todas as hipóteses em que a imoralidade (jurídica) se faz presente já são hipóteses cuja nulidade poderia ser objeto de reconhecimento no período anterior à Constituição de 1988 face à caracterização do desvio de finalidade. Mister é se entender que a moralidade prevista no art. 37 “caput” da CF/88 é a moralidade objetiva socialmente aceita, considerada como um fato apanhado pelo mundo Jurídico como fato gerador da nulidade da ação da Administração Pública. Com esse entendimento, plenamente compatível com a Constituição de 1988 tem-se um efetivo avanço nos mecanismos de controle social sobre a Administração, considerando sobretudo o fato de que o balizamento Jurídico muitas vezes não corresponde a um interesse geral, a valores aceitos pela sociedade. De certo modo, o controle da moralidade pode representar um mecanismo de resposta para a “progressiva <indiferença> recíproca entre o Direito e a sociedade”¹⁵ ou a dissociação entre atos que representam exercício de

¹⁵ FARIA, José Eduardo. *Direito e Economia na Democratização brasileira*. São Paulo:Malheiros. 1993.

poder-dever decorrente desse direito e a sociedade, suas aspirações, seus valores, sua moral.

Não se pode, entretanto, deixar de reconhecer que a complexidade da estrutura social brasileira faz surgir vários subsistemas sociais, tendentes a pretender respeitar, sobretudo, as regras forjadas em seu interior, o que, por certo dificulta a tarefa de identificação do núcleo que corresponderia a essa “moral social objetivada” e não particularizada de grupos ou subsistemas.

Essas mesmas dificuldades de balizamento são encontradas na definição e precisão de situações de IMPROBIDADE. Tal fluidez possibilita a propositura de ações judiciais a partir de interpretações dispares de seus autores, inclusive e sobretudo, quando se trata de iniciativa do *Parquet*, pois, mesmo com uma unicidade teórica tem-se inúmeros casos de conflitos de posicionamentos de seus membros, sem que haja instancias internas de harmonização.

A reflexão que aqui se coloca é acerca da ação de improbidade mormente de alguns questões relevantes que merecem ser objeto de reflexão, tais como:

- a) Os efeitos do ajuizamento, as consequências e a imputação de responsabilidade pelos danos causados;
- b) Os efeitos das cautelares e os danos causados, nas hipóteses de responsabilização não acolhida pelo Judiciário;
- c) A responsabilidade pessoal do Agente público, nas hipóteses de constatação da falta de fundamento da ação de improbidade.

Observe-se que a partir do agravamento dos escândalos nacionalmente ocorridos, envolvendo condutas inadequadas de agentes públicos, tentou-se, por iniciativa do Ministério Público, agravar legalmente, a situação de eventuais tipificadores de condutas ilícitas em detrimento do Estado com o PL nº 4.850 de 2016. Entretanto, durante a tramitação, do projeto que era excessivamente restritivo de direitos de natureza procedimental, reverteu em desfavor dos agentes públicos responsáveis por eventuais apurações e imputações de responsabilidade. O projeto, se aprovado, em sua última versão, se transformaria em instrumento de intimidação dos Órgãos de controle. Ambas as posições são inaceitáveis. De um lado, é de se reconhecer que o projeto na sua versão original, era, sem dúvida “aberrante”, quase uma justificação de meios, com a “deusificação” do *parquet*, por outro lado, a resposta obtida no curso da tramitação do projeto “demonizou”, o *parquet*, *lançando-o a situação de extrema fragilidade*.

12. Na prática a figura da IMPROBIDADE, no direito brasileiro, mereceria ser melhor densificada, mais concretizada, menos diáfana, para que se pudesse ter uma maior certeza e precisão quanto às suas balizas. Da forma como se encontra lançada na lei, possibilita um manuseio inadequado dos legitimados ativamente. Esses podem ser, nos termos do art. 17, da lei 8.429, tanto a pessoa jurídica pública, ou o Ministério Público. Sabe-se que, na prática, mais de 90% das ações de improbidade são movidas pelo Ministério Público.

O Ministério Público, por vezes, também comete equívocos, em pouca monta, mas não, de modo insignificante seus agentes também podem se desviar do caminho da legalidade, da moralidade.

Urge, pois, que haja medidas visando:

- a) Modernizar o procedimento judicial, previsto para as ações de improbidade visando que o mesmo ganhe celeridade, sem prejuízo do respeito ao direito de defesa e ao contraditório.
- b) Criar mecanismo de reparação cível pelos graves prejuízos causados aos réus, quando infundadas as imputações e comprovada a existência de dano material e moral, aplicando-se o disposto no art.37, parágrafo 6º da Constituição Federal, às pessoas jurídicas públicas, às quais se encontram vinculados os demandantes de lides temerárias, com eventuais ações de regresso, ao menos nas hipóteses de conduta dolosa, em postura

Com essas medidas, ter-se-ia, uma ponderação, que possibilitaria, de um lado, o aprimoramento procedimental das ações de improbidade, mas, de outra banda a redução de imputações aleatoriamente lançadas, prejudicando não só patrimonialmente (às vezes antecipadamente, com as tutelas cautelares).

Seria um salutar ponto de equilíbrio que se deve buscar em uma sociedade efetivamente democrática.

Referências

AGRA, Walber. *Comentários sobre a Lei de Improbidade Administrativa*. Belo Horizonte: Forum, 2018.

COPPOLA, Gina. Os vinte e cinco anos da lei de improbidade administrativa e o Estado democrático de direito. Uma reflexão. *Revista Síntese Direito Administrativo* . Ano XII. Nº 141. Set.2017.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Comentários à Constituição de 1988*. Vol. IV. São Paulo:Forense Universitária. 1991

DEBBASCH, Charles; RICCI, Jean-Claude. *Contentieux Administratif*. Paris: Dalloz . 1990.

FARIA, José Eduardo. *Direito e Economia na Democratização brasileira*. São Paulo: Malheiros. 1993.

HAURIOU, Maurice. *Précis de Droit Administratif et Droit Public*. Paris: Sirey. 1927.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros. 2012.

VEDEL, Georges; Delvolve. *Droit Administratif*. Vol. I. Paris: PFV. 1992.