

SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS: LIMITES E POSSIBILIDADES COM A NOVA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

*SUSPEND OF POLITIC RIGHTS: LIMITS AND POSSIBILITIES WITH
THE NEW LAW OF ADMINISTRATIVE IMPROBITY*

*Asafe Ribeiro de Campos**

Resumo: O presente trabalho busca a compreensão da suspensão dos direitos políticos como sanção pela prática do ato de improbidade administrativa. A problemática que se impõe abarca o questionamento dos limites quanto à suspensão dos direitos políticos e como as alterações à Lei 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa) concorrem para a modificação do cenário anterior aos debates e modificações. O objetivo da pesquisa se deu na apreensão dos direitos políticos a partir da Constituição, na captação da evolução do texto legal, acompanhada da determinação constitucional que possibilitasse um tratamento proporcionalmente adequado à tutela dos direitos políticos enquanto inerentes ao exercício da cidadania, frente à aplicação de sanções administrativas ao ato de improbidade administrativa. O desenvolvimento de tais inquietações ocorreu por meio da análise doutrinária e legal dos direitos políticos e do instituto da improbidade administrativa, bem como a abordagem jurisprudencial pertinente ao tema. Isto possibilitou a confirmação da hipótese de que, com o resguardo da jurisprudência de tribunais superiores, o legislador tem demonstrado alinhamento ao texto e princípios constitucionais no sentido de possibilitar uma análise das implicações concretas do ato de improbidade administrativa que concorra tanto para a proteção da ordem democrática, quanto para o resguardo de direitos fundamentais por meio de critérios razoáveis e proporcionais.

Palavras-Chave: Improbidade administrativa. Direitos políticos. Proporcionalidade. Democracia.

*Graduando da 6ª fase do curso de Direito da Universidade de Brasília.

Currículo lattes: <http://lattes.cnpq.br/2050300211010294>. E-mail: asafe.camp@gmail.com.



Abstract: This paper aims to understand the suspension of political rights as a sanction for the practice of administrative improbity. The problem that arises includes the questioning of the limits on the suspension of political rights and how the changes in the Lei 8.429/1992 (Law of Administrative Improbity) contribute to the modification of the scenario prior to the debates and modifications. The objective of the research was the apprehension of political rights from the Constitution, in capturing the evolution of the legal text, accompanied by a constitutional determination that would make possible a proportionally adequate treatment of political rights as inherent to the exercise of citizenship, in the face of application of administrative sanctions to the acts of administrative improbity. The development of such concerns took place through the doctrinal and legal analysis of political rights and the institute of administrative improbity, as well as the relevant jurisprudential approach to the subject. This made it possible to confirm the hypothesis that, with the protection of the jurisprudence of higher courts, the legislator has demonstrated alignment with the constitutional text in the sense of enabling an analysis of the concrete implications of the act of administrative improbity that contributes both to the protection of the democratic order and to the protection of fundamental rights through reasonable and proportional criteria.

Keywords: Administrative improbity. Political rights. Proportionality. Democracy.

1. INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988, haja vista o intenso período ditatorial que vigorou de 1964 a 1985, buscou conferir uma proteção mais atenciosa aos direitos políticos, sendo estes um dos pilares do estado democrático de direito. O exercício da cidadania conformou-se assim ainda mais imprescindível para que se conserve uma sociedade igualitária, pluralista e que se resguarde os direitos e deveres de cada um, garantindo assim o mínimo de igualdade e convivência dentro do corpo social.

Sendo os direitos políticos compreendidos em aspecto fundamental, a nossa constituição tratou de abrangê-los de forma mais rígida, pois, pela sua importância, necessitam de uma maior proteção. Assim, a salvaguarda não é voltada somente ao exercício dos direitos políticos, mas também à compreensão que o meio social tem destes, expressa por ideias que influenciam na vida política do estado, seja corroborando sua estrutura, seja criticando o próprio sistema (SILVEIRA BANHOS, 2020).

É neste sentido que se observa no texto constitucional um rol taxativo, com todas as hipóteses que permitem a suspensão dos direitos políticos, o que guarda certas ressalvas. Tal permissão não ocorre sem que se observem requisitos mínimos, vista a importância de sua manutenção. No caso do ato de improbidade, a ser estudado, é necessário que se cumpra não somente os requisitos inscritos



nos mandamentos constitucionais, mas que se observem também a gradação e a devida proporcionalidade da punição frente ao direito resguardado, frente à sua importância e grau de complexidade.

Desta forma, a proteção ao Estado e suas estruturas não se dá de forma ilimitada ou desregulada, mas também guarda observâncias essenciais para que os cidadãos sejam protegidos, base do regime democrático. Assim, se busca aqui questionar os limites quanto à suspensão dos direitos políticos e como as alterações à Lei 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa) concorrem para a modificação do cenário anterior aos debates e modificações. Neste sentido, se objetivou a apreensão dos direitos políticos a partir da Constituição, a captação da evolução do texto legal, acompanhada da determinação constitucional que possibilitasse um tratamento mais proporcionalmente adequado à tutela dos direitos políticos enquanto inerentes ao exercício da cidadania, frente à aplicação de sanções administrativas ao ato de improbidade administrativa.

A partir da análise doutrinária e legal dos direitos políticos e do instituto da improbidade administrativa, bem como a abordagem jurisprudencial pertinente ao tema, foi possível confirmar hipótese de que, com o resguardo da jurisprudência de tribunais superiores, o legislador tem demonstrado alinhamento ao texto e princípios constitucionais no sentido de possibilitar uma análise das implicações concretas do ato de improbidade administrativa que concorra tanto para a proteção da ordem democrática, quanto para o resguardo de direitos fundamentais por meio de critérios razoáveis e proporcionais.

2. DIREITOS POLÍTICOS NA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E SUAS ACEPÇÕES

Para que se busque uma mínima compreensão do regime democrático brasileiro são requeridos certos pressupostos fundamentais para tal, os quais aparecem sob diferentes formatos. Um dos mais importantes compreende o direito à cidadania, abordado enquanto fundamento do estado democrático de direito, junto a outros de igual importância, e que garante a dignidade e o mínimo existencial à pessoa humana. Sua valiosa expressão garante ainda o direito de votar e ser votado, o qual expressa tal direito por pressupor a qualidade inerente de cidadão para que se possa participar da vida política do Estado, dentre outros direitos e deveres que o tornam possível.



Para além disto, o direito ao voto abrange também os direitos políticos, de igual importância, e que trazem em seu bojo uma série de garantias aos cidadãos, quanto ao exercício da soberania popular e legítima. É por meio deles que se pode observar o legítimo alicerce dos regimes democráticos, tendo em vista que, por mais que possuam titularidade individual, os direitos políticos possuem uma repercussão que transcorre a coletividade. A justificativa para tanto se dispõe no processo democrático, em que sua integridade depende da posse de cada um de seus direitos políticos, ou, caso o contrário, a sua privação de tais direitos apareça devidamente motivada, segundo critérios de proporcionalidade (CÂMARA, 2021).

O ex-ministro do Supremo Tribunal Federal, Teori Zavascki, contribui de forma importante ao tema ao trazer uma conceituação que, considerando-a abrangente e necessária, entende tais direitos políticos como: “[...] o conjunto dos direitos atribuídos ao cidadão que lhe permite, através do voto, do exercício de cargos públicos ou da utilização de outros instrumentos constitucionais e legais, ter efetiva participação e influência nas atividades de governo” (ZAVASCKI, 1997, p. 1).

Ligados ao direito fundamental à cidadania, os direitos políticos caracterizam-se por uma dupla dimensão, através de suas capacidades eleitorais ativa e passiva. Esta última, requer determinados requisitos e, assim, faz com que se tenha a capacidade ativa como inerente às demais manifestações, e também mais ampla. Desta forma, para que se cogite ser votado, é necessário possuir primeiramente a capacidade de votar, não sendo a recíproca necessariamente verdade (SPINARDI; VENTURINI, 2021), o que subentende o voto um direito e dever ao mesmo tempo. Além disto, gozar de tais direitos proporciona ao sujeito, ainda, certas prerrogativas, como traz os arts. 5º, LXXIII, e 61, § 2º da Constituição¹, positivamente da qual se subentende a importância destes direitos.

¹ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência; [...].

Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

[...]

§ 2º A iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles.

Pode-se ver ainda que, quanto a estes, o art. 14 da Constituição² traz uma declaração por meio da qual se observa a finalidade de agregar elementos que possibilitem a participação direta e por meio de representantes no regime democrático. Desta forma, a participação popular não mais se restringe aos períodos de eleição, mas sim passa a ocupar um espaço mais recorrente na realidade dos cidadãos brasileiros, a exemplo das possibilidades de participação em plebiscito e referendo, e também em projetos de lei de iniciativa popular (SILVA, 2021).

São, por outro lado, de suma importância mencionar duas importantes modalidades de direitos políticos: positivos e negativos. Os positivos foram já trabalhados aqui, compreendendo-se por aqueles que possibilitam os cidadãos participarem de forma ativa ou passiva no processo eleitoral e político. No entanto, os negativos abrangem as hipóteses em que se nega aos cidadãos tais participações, tendo-se em vista determinada limitação ao exercício de tais direitos. Para isto, valem da contribuição de José Afonso da Silva, segundo o qual:

Denominamos *direitos políticos negativos* àquelas determinações constitucionais que, de uma forma ou de outra, importem em privar o cidadão do direito de participação no processo político e nos órgãos governamentais. São negativos precisamente porque consistem no conjunto de regras que *negam*, ao cidadão, o direito de eleger, ou de ser eleito, ou de exercer atividade político-partidária ou de exercer função pública (SILVA, 1988, p. 382, grifo nosso).

É este último ponto que será trazido ao debate no decorrer das discussões aqui apresentadas, de maneira a sopesar qual a melhor forma de se possibilitar a proporcionalidade na limitação a tais direitos, tão basilares ao alicerce do regime democrático de direito e na garantia dos direitos políticos aos cidadãos.

3. ABORDAGENS E MUDANÇAS NA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Na busca pela compreensão do que configura a improbidade administrativa, e de que forma aparece na literatura, é possível observar, conforme certos autores, uma significativa correlação entre os conceitos de probidade e moralidade. Assim professa Luiz Alberto Ferracini: “Entende-se por ato de improbidade má qualidade, imoralidade, malícia. Juridicamente, lega-se ao sentido de desonestidade, má fama, incorreção, má conduta, má índole, mau caráter” (FERRACINI, 1997, p. 16) e De Plácido e Silva:

² Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei [...].



[...] improbidade revela a qualidade do homem que não procede bem, por não ser honesto, que age indignamente, por não ter bom caráter, que não atua com decência, por ser amoral. Improbidade é a qualidade do ímprobo. E ímprobo é o mau moralmente, é o incorreto, o transgressor das regras da lei e da moral (SILVA, 2016, p. 722).

A dificuldade de se distinguir a probidade da moralidade se dá, assim, pela necessidade de se ir além da simples observância da legalidade formal na atuação administrativa. No entanto, o direito positivo, primeiramente, tratou da lesão à probidade para depois incluir a moralidade ao aspecto legal e constitucional, devido a sua compreensão principiológica. Desta forma, para além de uma legalidade estrita, possibilitou-se uma legalidade ampla que abarcasse também a incidência dos princípios, segundo os quais os conceitos aqui trabalhados se assemelham. A diferença, porém, se torna nítida quanto à amplitude, pois ao se falar em improbidade esta aparece como ato ilícito, com significado maior e mais preciso e que também abarca a lesão à própria moralidade enquanto princípio (DI PIETRO, 2019).

Ainda, segundo a compreensão principiológica constitucional e legal, que delimita o conceito satisfatoriamente, Fazzio Júnior traz uma importante contribuição que traz o conceito de improbidade administrativa para além do aspecto legal e da compreensão engessada do instituto:

[...] o ato de improbidade administrativa como ato ilegal, fundado na má-fé do agente público que, isoladamente ou com a participação de terceiro, viola o dever de probidade administrativa, com ou sem proveito econômico, produzindo ou não lesão ao patrimônio público econômico. Nessa noção-síntese, a probidade administrativa é compreendida como um dever-ser administrativo resultante da conjunção coordenada dos princípios constitucionais da Administração Pública. Essa interação principiológica produz a estrutura deontológica, jurídica e axiológica que dá sustentação à probidade administrativa. Decorre daí que, para o reconhecimento do ato de improbidade, não é suficiente a singela ruptura com a legalidade, pura e simples, senão com a legalidade qualificada pela interação com os demais princípios constitucionais que lhe fazem companhia (FAZZIO JUNIOR, 2016, p. 134).

Quanto à evolução do direito positivo, pode-se observar primeiramente a previsão legal relacionada a sanções voltadas aos atos os quais causassem prejuízo à Fazenda Pública, além do locupletamento ilícito direcionado ao indiciado, conforme o Decreto-lei 3.240/1941, que possibilitou ainda a constituição da perda dos bens como feito da condenação criminal. A Constituição de 1946, em seu art. 141, § 31, determinou a disposição da lei sobre o sequestro e o perdimento de bens, quanto ao enriquecimento ilícito valendo-se da função pública ou emprego em entidade autárquica. A Lei 3.164/1957 foi promulgada visando dar cumprimento a tal dis-

positivo constitucional, e a Lei 3.502/1958 também trouxe algumas inovações ao tema, sem, no entanto, revogar a anterior. A Constituição de 1967, em seu art. 153, § 11³, estabelece a disposição da lei a respeito do perdimento de bens por danos causados ao erário, ou então na hipótese de enriquecimento ilícito, caso ocorra no exercício de função pública. O poder de confisco de tais bens foi conferido ao Presidente da República, com o Ato Institucional nº 5/1968, sendo disciplinado pelo Ato complementar nº 42/1969 e pelo Decreto-lei 359/1968 (DI PIETRO, op. cit.).

A Constituição Federal de 1988 inovou ao trazer em seu bojo a possibilidade de perda ou suspensão dos direitos políticos, em caso de improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4^o, segundo seu art. 15, V^o, que aborda taxativamente as hipóteses de suspensão dos direitos políticos. Tal abordagem permite inferir a necessidade de se ponderar a respeito da real necessidade de se punir o(s) agente(s) público(s) com a perda dos direitos políticos, implicação que reforça a possível caracterização da improbidade como ilícito de natureza civil e política.

A Lei 8.429/1992 foi promulgada para dar regulamentação ao art. 37, § 4^o, da Constituição Federal e, inicialmente, dispunha quanto às sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional, dando também outras providências. Tal lei, melhor conhecida como “Lei de Improbidade Administrativa”, trouxe os atos de improbidade com uma amplitude maior do que o abordado no arcabouço legal anterior, como disposto em seu texto:

Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando em enriquecimento ilícito auferir, mediante a prática de ato doloso, qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, de mandato, de função, de emprego ou de atividade nas entidades referidas no art. 1º desta Lei [...];

³ Consistia, anteriormente, no art. 150, § 11. Porém, foi modificado para o art. 153, § 11, com a Emenda Constitucional nº 1, de 1969, que editou o texto constitucional e é abordada por alguns autores como outra “constituição”, mesmo trazendo o nome de emenda.

⁴ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

§ 4º Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

⁵ Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:

[...]

V - improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º.



Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão dolosa, que enseje, efetiva e comprovadamente, perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta Lei [...];

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública a ação ou omissão dolosa que viole os deveres de honestidade, de imparcialidade e de legalidade [...].

Tal disposição normativa, à época de sua publicação, não poderia ser aplicada de forma retroativa, uma vez que a previsão de sanções quanto aos atos de improbidade, trazida pela Constituição, não se aplicava por si só. Até que se entrasse em vigor, se puniam apenas atos que provocavam enriquecimento ilícito, cabendo apenas o sequestro e a perda de bens, além das sanções penais cabíveis, nas esferas cível e criminal, respectivamente. Quanto à esfera administrativa, a previsão das penas aplicáveis se dava no estatuto dos servidores, a depender do nível de governo. O ato de improbidade administrativa foi uma expressão somente introduzida com o advento da Constituição, como já mencionado, e é possível que este se corresponda a um ilícito penal, caso possa ser enquadrado em determinado crime do Código Penal ou na legislação complementar. Também, quando sua prática partir de servidor público, corresponderá a ilícito administrativo, levando em conta as devidas penalidades contidas nos Estatutos dos Servidores (Idem.).

É importante ainda compreender os elementos que constituem o ato de improbidade administrativa. O sujeito passivo, como primeiro deles, aparece como a pessoa jurídica indicada pela lei como vítima de tal ato, nem sempre se qualificando de forma eminentemente administrativa. Tais sujeitos são enumerados pela Lei 8.429/1992, em seu art. 1º e parágrafo único, como as pessoas da administração direta, indireta e aquelas para cuja criação o erário participe com mais da metade do patrimônio ou receita anual. Sendo estes os primários, os secundários são abordados como as entidades que recebam 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 da metade do patrimônio ou da receita anual (CARVALHO FILHO, 2016).

O sujeito ativo, segundo os arts. 1º e 3º da referida lei, aparece como o que pratica o ato, podendo também concorrer para a prática ou extrair vantagens indevidas. Vê-se ainda a possibilidade de que apenas ofereça sua colaboração, para que outro pratique o ato. Os dois grupos de sujeitos abordados pela lei são: os agentes públicos, tidos como “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”; e terceiros, compreendidos como o sujeito que, mesmo “mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta” (Idem.).

Como último elemento, aborda-se as modalidades de ato danoso, dispostas nos arts. 9º, 10, 10-A e 11, de forma não taxativa, que trazem, respectivamente, aqueles que resultam enriquecimento ilícito, causam prejuízo ao erário, originam-se de concessão ou aplicação incorreta de benefício financeiro ou tributário, e aqueles que se impõem contra os princípios da Administração Pública. Nestes casos, ato corresponde-se a um ato administrativo, a uma omissão ou conduta, praticado no momento do exercício de função pública ou a partir de algum reflexo sobre esta (Idem.).

Uma discussão de suma importância, que inclusive abarca o principal objeto do presente trabalho e será fruto de alteração, será o elemento subjetivo do dolo ou culpa. Para que o sujeito ativo seja enquadrado na Lei de Improbidade Administrativa, segundo sua disposição original, se exige do mesmo o dolo ou a culpa, por meio da verificação de um mínimo de desonestidade no comportamento. É necessário que se observe uma quantidade significativa de gravidade para que as infrações sejam devidamente punidas, segundo o texto constitucional e o princípio da razoabilidade. Entre os dispositivos que definem os atos de improbidade, apenas o art. 10 traz a possibilidade de condenação em razão de ação ou omissão culposa. Desta forma, é nesta direção que vem decidindo a jurisprudência, dada a previsão clara do dispositivo quanto ao tema⁶.

Sustados os principais pontos da referida lei, é importante que se aborde agora a Lei nº 14.230/2021, que trouxe importantes alterações a ela. Tem-se, primeiramente, a reconsideração da ementa da lei, que passa a dispor, diretamente, sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa. Por conseguinte, se observam as mudanças nos primeiros dispositivos, que tratam dos elementos que constituem o ato de improbidade administrativa. As mudanças se deram no sentido de alterar os: art. 1º, cujo texto voltou-se ao objeto tutelado, no sistema de responsabilização pelos atos de improbidade; art. 2º, cujo texto rumou no sentido de acrescentar, quanto ao que se considera agente público, o agente político e o servidor público; art. 3º, cujo texto avançou no sentido de requerer o dolo daquele que induza ou concorra para a prática do ato de improbidade.

⁶ Neste sentido: STJ. Jurisprudência em teses. Edição n. 38, 2015. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/docs_internet/jurisprudencia/jurisprudenciaemteses/Jurisprudencia%20em%20Teses%2038%20-%20Improb%20Administrativa%20I.pdf.



No novo texto, o art. 10-A foi revogado, e se observaram mudanças significativas nos art. 9º, 10 e 11, transcritos abaixo:

Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando em enriquecimento ilícito auferir, mediante a prática de ato doloso, qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, de mandato, de função, de emprego ou de atividade nas entidades referidas no art. 1º desta Lei [...];

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão dolosa, que enseje, efetiva e comprovadamente, perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta Lei [...];

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública a ação ou omissão dolosa que viole os deveres de honestidade, de imparcialidade e de legalidade [...].

A alteração mais significativa a ser apontada diz respeito ao elemento subjetivo, previamente mencionado, que não aparecia nos referidos dispositivos de forma explícita, a não ser no art. 10. Assim, nos três dispositivos, se trouxe a obrigatoriedade do dolo nos atos de improbidade administrativa, não se admitindo mais a hipótese de culpa, como se vinha observando majoritariamente na jurisprudência⁷. A mudança na responsabilização dos agentes possibilita que se tenha um melhor sopesamento entre a motivação por traz do ilícito e as penas ensejadas pelo art. 12. Apesar deste artigo não se limitar propriamente à discussão da suspensão dos direitos políticos, tal ponto será objeto de enfoque no tópico seguinte. Por tratar-se não somente de simples imposição de pena, tal suspensão traz um importante debate que se justifica pela profundidade e importância do assunto, no direito brasileiro.

4. PROPORCIONALIDADE NA LIMITAÇÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS ATRAVÉS DO DIREITO ADMINISTRATIVO

A abordagem dos tópicos anteriores é o que permite chegar ao ponto atual, crucial ao debate proposto, vista a necessidade de um tratamento mais cuidadoso quanto à discussão. Por mais que não permaneça sempre em voga no debate jurídico, não passou despercebida, tendo ampla repercussão em veículos de mídia,

⁷ AgRg no REsp 1500812/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 28/05/2015; AgRg no REsp 968447/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2015, DJe 18/05/2015; REsp 1238301/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 04/05/2015.

dada sua essencialidade quanto aos importantes efeitos que se fará reverberar na realidade jurídica, haja vista, ainda, o período eleitoral que se aproxima⁸. É importante ressaltar que, graças à provocação do Poder Judiciário, o assunto propiciado aqui teve amplo debate antes mesmo da importante aprovação da lei 14.230/2021, abordada anteriormente, e, assim sendo, nos valeremos dele para melhor compreender a importância do instituto.

Antes disto, é necessário ressaltar que o debate a respeito da proporcionalidade e da razoabilidade da sanção, que condena a suspensão dos direitos políticos quanto ao ato de improbidade, já ocorreu no Superior Tribunal de Justiça e reforça a importância de tal observação. Neste sentido, observa-se o julgado abaixo:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 9º, XI, DA LEI 8.429/92. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, EM FACE DOS ELEMENTOS DE PROVA DOS AUTOS, CONCLUIU PELA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE DAS SANÇÕES APLICADAS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE FATOS E PROVAS, EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

[...]

III. No acórdão objeto do Recurso Especial, o Tribunal de origem negou provimento às Apelações de ambas as partes, mantendo as sanções fixadas na sentença, ao fundamento de que, “para a imposição das penas previstas na norma devem ser consideradas ‘a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente’. Portanto, as sanções devem ser razoáveis (adequadas, sensatas, coerentes) e proporcionais (compatíveis, apropriadas, pertinentes à gravidade e extensão do dano material e moral) ao ato de improbidade, não devendo ser aplicadas indistintamente, de maneira cumulativa (...) Embora reprovável a conduta narrada na inicial, o fato não se revestiu de gravidade tal que justifique a imposição da pena de suspensão dos direitos políticos dos demandados. Considerando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, (...) as penas fixadas na sentença são suficientes para a reprimenda do ato ímprobo, garantindo-se assim o restabelecimento da ordem jurídica”. O ora agravante interpôs Recurso Especial, defendendo ser “razoável e proporcional a aplicação da pena de suspensão dos direitos políticos, além das já aplicadas”.

⁸CNN Brasil. Gilmar Mendes suspende perda de direitos políticos para atos culposos de improbidade. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/gilmar-mendes-suspende-perda-de-direitos-politicos-para-atos-culposos-de-improbidade/>. Migalhas. Gilmar Mendes suspende parte da lei de improbidade administrativa. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/352590/gilmar-mendes-suspende-parte-da-lei-de-improbidade-administrativa>. Conjur. Gilmar Mendes suspende dispositivos da Lei de Improbidade Administrativa. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-out-03/gilmar-suspende-dispositivos-lei-improbidade-administrativa>.



IV. Nos termos em que a causa fora decidida, o óbice de revisão de fatos e provas, em Recurso Especial, impede o acolhimento das alegações do agravante, no tocante à revisão da dosimetria das sanções que foram impostas aos ora agravados. Com efeito, “a*jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que a revisão da dosimetria das sanções aplicadas em ações de improbidade administrativa implica o reexame do acervo fático-probatório, salvo se, da simples leitura do acórdão recorrido, verificar-se a desproporcionalidade entre os atos praticados e as medidas impostas (AgRg no AREsp 112.873/PR, Relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 17/02/2016, e AgInt no REsp 1.576.604/RN, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/04/2016)”

(STJ, AgInt no AREsp 1.111.038/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 20/09/2018), o que não ocorre, in casu [...] (BRASIL, 2021b).

No caso acima, o egrégio tribunal, no acórdão do Recurso Especial, assentou o entendimento de que, a aplicação de sanções requer a compreensão do dano causado, bem como o proveito patrimonial obtido, para que o ato ímprobo seja suficientemente reprimido. Só assim poderia se verificar a devida razoabilidade e proporcionalidade da sanção, haja vista que a suspensão dos direitos políticos configura medida sobremodo gravosa, assim como suas repercussões ao agente.

Vista a abrangência do debate do tema, como dito, recentemente o Supremo Tribunal Federal foi provocado a manifestar-se a seu respeito. Tal decisão foi de suma importância quanto à discussão, como já demonstrado por meio da repercussão do caso e a lei em questão. O recente julgado em questão é a ADI 6.678 MC (BRASIL, 2021a), de relatoria do Min. Gilmar Mendes. À época deste, a decisão proferida se atentou ao projeto que tinha por objetivo alterar a Lei 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa), aprovado pelo Senado e que teve retorno à Câmara para ser votado. Como pode-se observar, o que antes era um projeto, agora configura lei, a qual trouxe em seu texto os respectivos pontos abordados e discutidos pelo ministro em seu voto.

Em resumo, trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada pelo Partido Socialista Brasileiro, em que enseja a impugnação dos incisos II e III do art. 12 da lei 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa), a qual teve seu texto alterado em razão da redação da lei 14.230/2021. Segundo o texto mencionado, o responsável pelo ato de improbidade, independentemente das sanções penais, civis e administrativas, estaria também sujeito às demais cominações. Neste caso, importa mencionar que, no inciso II a responsabilidade recairia sobre atos de improbidade administrativa culposos, que causassem danos ao erário, e no inciso III a responsabilidade recairia sobre atos de improbidade administrativas que atentas-



sem contra os princípios da administração pública. O autor da ação alegou que tais dispositivos impugnados contrariariam a proporcionalidade e a gradação exigidos pela Constituição Federal, em seus arts. 15 e 37, § 4º, às quais o legislador não se atentou, quanto à gravidade dos atos para que ensejassem a pena de suspensão dos direitos políticos.

No voto, o ministro ressaltou, de início, a alta densidade constitucional e relevo sociopolítico da questão controvertida, por tratar-se de direitos fundamentais que se relacionam à garantia do princípio democrático, além do alcance à proteção do erário e tutela da probidade administrativa. Em seguida, passa à comparação da compatibilidade entre os incisos da Lei de Improbidade Administrativa com os arts. 15 e 37, § 4º da Constituição Federal. A esta foram conferidos importantes atribuições, tanto no exercício da tutela da probidade administrativa quanto no sistema de responsabilização de agentes que tenham cometido atos de improbidade, com a grave sanção de suspensão dos direitos políticos. O art. 15 aparece então no sentido de limitar a atuação estatal quanto aos direitos políticos, colocando os atos de improbidade no mesmo plano de condenações criminais transitadas em julgado, devendo então ser interpretada com o devido rigor.

O sistema de direitos e garantias fundamentais veio assim com o fito de dar a devida segurança aos direitos políticos, haja vista a excepcionalidade de sua suspensão. Tudo isto se conforma segundo o contexto político pretérito do país e a essencialidade de tutelar a participação dos cidadãos na vida política como pilar essencial do regime democrático. Ademais, tal suspensão somente se dará de forma conforme o previsto em lei, com a devida gradação, tendo em vista a importância do legislador observar a real gravidade do ato e a punição devida.

O que se questiona, segundo a ação direta, é justamente tal gradação: se ela é justa, proporcional e atende ao texto constitucional. Segundo o ministro, tal questão atinente à discricionariedade legislativa traduz-se em refinado embate quanto aos limites funcionais da jurisdição constitucional, haja vista o poder de conformação do legislador dentro dos limites constitucionais e seu dever de legislação para que seja assegurada proteção suficiente dos direitos fundamentais.

No debate quanto ao princípio da proporcionalidade, afirma que este é invocado no momento em que se observam situações de conflito envolvendo poderes, órgãos, entre outros. Observado este conflito, no debate da imposição de determinadas restrições a certos direitos, a indagação deve se dar não somente quanto às suas admissibilidades constitucional, mas também quanto à compatibilidade de tais restrições alocadas com o princípio da proporcionalidade. Isto permite conferir



ao princípio da reserva legal certa proporcionalidade e, assim, aliar a legitimidade dos meios em uso e dos fins visados pelo legislador à adequação destes para a conquista dos objetivos que se pretenda e a necessidade de seu uso. É certo que, o meio visado não seja tão indispensável caso o objeto possa ser alcançado através de outras medidas, até mais adequadas e que onerem menos (MENDES; BRANCO, 2016).

Dado o exposto, o ministro reconhece então, nas normas impugnadas, o excesso do legislador, observado graças ao olhar crítico e necessário da jurisdição constitucional, que não pode deixar de abordar a clara violação ao princípio da proporcionalidade, visto que a reprovabilidade das condutas não demonstra o grau satisfatório requerido. Aqui, a simples retirada dos direitos políticos já implica na gravidade da aplicação desta penalidade, tida como desproporcional, haja vista a nítida necessidade da compreensão da intensidade do ato praticado.

Na abordagem dos crimes contra a administração, traz ainda o enorme descompasso entre as sanções e o impacto do crime na seara administrativa. Também, conforme a Lei Complementar 135/2010, resta demonstrada a necessidade de se observar o real impacto dos atos de improbidade administrativa, visadas as hipóteses de inelegibilidade. É inteligível que as sanções não se restringem à perda dos direitos políticos, mas sim compreendem outros mecanismos que se amoldam conforme a gravidade do caso e os dispositivos legais aqui trabalhados. Ainda, por mais que o juiz possa corrigir eventuais excessos do legislador, cabe a este promover a proporcionalidade na proposição de texto legal, quanto à aplicação da sanção de suspensão de direitos políticos a cidadãos que tenham praticado atos de improbidade administrativa.

Como à época do julgado a lei 14.230/2021 ainda tramitava no Senado como projeto de lei, o ministro fez questão de o abordar, na compreensão do importante trabalho que estava sendo conduzido. Assim, dados os argumentos abordados pelo mesmo e todas as compreensões a respeito do tema, a decisão do ministro se deu no mesmo plano das posteriores alterações promovidas pela lei que alterou a Lei de Improbidade administrativa. Votou, então, por deferir a medida cautelar requerida, com efeito *ex nunc*, para conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 12, II, da lei 8.429/1992, estabelecendo que a sanção de suspensão de direitos políticos não se aplica a atos de improbidade culposos que causem dano ao erário, e para suspender a vigência da expressão “suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos” do inciso III do art. 12 da lei 8.429/1992.

O que se pode tirar de todo esse conjunto argumentativo, e extremamente importante, trago pela decisão acima analisada, é que não se pode utilizar dos



mecanismos conferidos ao direito administrativo para aferir punições acima do aceitável. A nova lei pode até mesmo ser denominada como uma nova “Lei de Improbidade Administrativa”, em referência não só ao quantitativo de mudanças, mas da importância destas.

Em se tratando de aspectos legais, a atuação positiva do legislador aparece como primorosa ante a intervenção do judiciário, mesmo que limitada a declarar o descompasso legal quanto aos princípios constitucionais. Isto, conforme vimos, faz com que se delimite melhor a atuação da jurisdição constitucional perante casos importantes, trazendo aqui o papel do debate de controvérsias e da atribuição de responsabilidades, que resguardem o respeito às fronteiras dos poderes. Desta forma, tal ação direta cumpriu primoroso papel, dando as bases para que o debate se fortalecesse, quanto aos limites do resguardo aos direitos políticos e o ato de improbidade administrativa, se comunicando congruentemente com a atuação do legislativo e com o dever de resguardo da constituição, na promoção de bases jurisprudenciais que auxiliarão futuras decisões e debates em sentido concorrente.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A importância do debate, que perpassou as esferas estritas do direito administrativo e constitucional, são um demonstrativo de quão importante é a defesa dos direitos fundamentais, constitucionalmente protegidos. A prioridade da discussão se dá pelo valor que os direitos políticos adquiriram historicamente, os quais passaram a ter um maior reconhecimento e resguardo devidos. Sua proteção se mostrou ainda mais importante aqui, haja vista o contexto eleitoral que se aproxima e o exercício da cidadania por meio do voto, o qual adquire caráter especial neste período.

Ao longo do texto, a hipótese para o problema apresentado se confirmou em razão do alinhamento do legislador ao texto e princípios constitucionais que, junto ao arcabouço doutrinário, possibilitou uma análise diferenciada da suspensão dos direitos políticos ante o ato de improbidade administrativa. Assim, partiu-se da compreensão de que, o princípio da proporcionalidade e da razoabilidade não é apenas uma abstração, mas confere uma compreensão mais do que importante aos limites da aplicação de sanções, que neste caso são administrativas.

Sua semelhança com a esfera penal traz, no entanto, a necessidade de se rever o quão grave deve se compreender aqueles atos ímprobos postos em ação



na esfera administrativa e até que ponto ambas as esferas podem ser objeto de comparação. Assim, entendeu-se que, por mais que o resguardo ao erário e ao princípio da probidade sejam importantes, sem sombra de dúvidas, ponderar em favor da garantia do direito político dos indivíduos, diante do sancionamento da conduta, parece ponderar com mais prioridade.

Nos dispositivos estudados, o legislador proporcionou demais mecanismos capazes de conferir a correta punição dos agentes infratores e ainda sim manter resguardados seus direitos fundamentais. É a isso que buscamos nos ater, aos limites constitucionais que conferem efetividade às normas legais, com a devida proporcionalidade quanto à gravidade das infrações, e o respeito aos tão sagrados direitos fundamentais. Isto constitui, assim, um pilar essencial da democracia brasileira, e trabalha na consolidação de uma participação do corpo social cada vez mais efetiva na compreensão do processo democrático, além de possibilitar à constituição uma congruência maior quanto às reais necessidades da sociedade.

REFERÊNCIAS

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.

BRASIL. Lei Federal Nº 8.429, de 2 de junho de 1992. 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. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm.

BRASIL. Lei Federal Nº 14.230, de 25 de outubro de 2021. Altera a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre improbidade administrativa. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Lei/L14230.htm#art1.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL : AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1854059/BA. Relatora: Min. Assusete Magalhães. DJ: 04/10/2021b.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE : ADI 6678 MC/DF. Relator: Min. Marco Aurélio. DJ: 05/10/2021a.



CÂMARA, Heloisa Fernandes. Fundamentos de Direito Constitucional Brasileiro. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 32. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. Improbidade administrativa: doutrina, legislação e jurisprudência. 4. ed. São Paulo: Atlas 2016.

FERRACINI, Luiz Alberto. Improbidade administrativa: teoria, prática e jurisprudência. Rio de Janeiro: Julex, 1997.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

SILVA, De Plácido e. Vocabulário jurídico. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Malheiros Editores, 1998.

SILVA, Virgílio Afonso da. Direito Constitucional Brasileiro. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2021.

SILVEIRA BANHOS, Sérgio. Direitos políticos, liberdade de culto e abuso do poder religioso: julgados recentes do Tribunal Superior Eleitoral. Revista dos Estudantes de Direito da Universidade de Brasília, [S. l.], v. 1, n. 18, 2020. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/redunb/article/view/35277>. Acesso em: 16 jan. 2022.

SPINARDI, Felipe Lauretti; VENTURINI, Otavio. Improbidade administrativa e restrições ao exercício de direitos políticos: interfaces do Sistema Normativo Brasileiro de Combate à Corrupção (SNBCC). Revista Digital de Direito Administrativo, vol. 8, n. 1, p. 50-79, 2021. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/173594/168376>. Acesso em: 14 jan. 2022.

ZAVASCKI, Teori Albino. Direitos Políticos: perda suspensão e controle jurisdicional. Revista de Processo, ano 22, n. 85, p. 181-189, jan./mar. 1997. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/176217>. Acesso em: 14 jan. 2022

