

**FUNDAÇÃO DE ENSINO “EURÍPIDES SOARES DA ROCHA”
CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA – UNIVEM
PROGRAMA DE MESTRADO EM DIREITO**

ANTONIO APARECIDO FLORINDO

**PARADOXOS DO SISTEMA DE COMBATE À CORRUPÇÃO:
CONSCIÊNCIA ÉTICA**

**MARÍLIA/SP
2017**

ANTONIO APARECIDO FLORINDO

**PARADOXOS DO SISTEMA DE COMBATE À CORRUPÇÃO:
CONSCIÊNCIA ÉTICA**

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, mantido pela Fundação “Eurípides Soares da Rocha”, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito na área de concentração de Teoria do Estado e do Direito.

Professor orientador: Dr. Rafael José Nadim de Lazari

MARÍLIA/SP
2017

FLORINDO, Antonio Aparecido.

Paradoxos do sistema de combate à corrupção: consciência ética / Antonio Aparecido Florindo; Orientador: Dr. Rafael José Nadim de Lazari. Marília, SP, 2017. 73 f.

Dissertação (Mestrado em Direito) – Curso de Mestrado em Direito da Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM - Marília, 2016.

1. Combate à Corrupção. 2. Sistema principiológico. 3. Improbidade Administrativa.

CDD: 341.28

ANTONIO APARECIDO FLORINDO

Banca Examinadora da dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Direito do UNIVEM/F.E.E.S.R, para obtenção do título Mestre em Direito.

Resultado:

ORIENTADOR: _____

Dr. Rafael José Nadim de Lazari

1º EXAMINADOR(A): _____

2º EXAMINADOR(A): _____

Marília, 19 de abril de 2017.

À Deise, esposa exemplar e compreensiva nas tentativas de minha evolução intelectual.

Aos amados filhos Bruno, Leandro e à Jacqueline criada com amor.

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao meu orientador, Professor Dr. Rafael José Nadim de Lazari, pelo aperfeiçoamento nas lições de direito, sempre solícito em minhas arguições.

Agradeço aos professores Edinilson Donisete Machado, Lafayette Pozzoli, Luis Henrique Barbante Franzé, Nelson Finotti Silva, Oswaldo Giacóia Junior, Raquel Cristina Ferraroni Sanches e Ricardo Pinha Alonso pela didática e desenvoltura nas habilidades com o manejo do direito e, em especial, pelo respeito e serenidade de todos.

Agradeço aos mestrandos 2017 e, ainda, à Leninha e Taciana, funcionárias do UNIVEM, pela atenção e dedicação aos mestrandos.

Tudo que não puder contar como fez, não faça!

Immanuel Kant

FLORINDO, Antonio Aparecido. **Paradoxos do sistema de combate à corrupção: consciência ética**. 2017. 73 fls. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2017.

RESUMO

O combate à corrupção torna os debates sobre os meios de punição cada vez mais intrigantes quando se busca impor efetiva sanção aos agentes públicos. Em se tratando de fenômeno complexo, a corrupção, objeto de infindáveis estudos, foi investigada nas mais variadas vertentes do pensamento. A proposta de uma visão multidisciplinar sobre o tema, com raciocínio filosófico e político, leva à conclusão de que a corrupção pode ser amenizada, nesse sentido, apresenta-se o raciocínio paradoxal, não obstante o arcabouço legislativo. Com efeito, a construção de uma doutrina sólida e uma jurisprudência firme pressupõe a análise profunda dos institutos jurídicos de combate à corrupção, os quais, a seu turno, vão sendo sedimentados conferindo novos rumos em prol da evolução do tema da responsabilidade penal e civil. A Constituição Federal concebe como objetivo fundamental a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, que se aprimora pela eficácia e efetividade da norma jurídica em prol da “coisa pública”. Inicialmente, destacam-se os princípios básicos da administração pública conectados com comportamentos éticos e morais que foram analisados para se ter uma dimensão do tema com autores clássicos. A ética, em sua concepção filosófica, se propõe a investigar o comportamento humano, assim o tema da corrupção reveste-se de peculiar importância, tendo em vista que o crescimento econômico depende do crescimento social, já que, em uma sociedade civilizada, na concepção constitucional, busca-se a redução das desigualdades sociais e regionais. Entre outros objetivos fundamentais, pretende-se extirpar a cultura da improbidade administrativa e os efeitos nefastos causados pela corrupção. Nesse contexto, buscou-se enfrentar a corrupção, no aspecto penal, com a apresentação do sistema jurídico de repressão e os meios de conter a criminalidade, juntamente com uma ideologia política e filosófica. Em consequência, muitas teses e antíteses acerca de divergentes aspectos sobre o tema vão sendo desmistificadas. Pretendeu-se, assim, enfocar os aspectos históricos da legislação e fazer uma análise das leis antecessoras até o momento atual da lei anticorrupção, assim como dos princípios básicos atinentes à Administração Pública, com uma visão abrangente e diferenciada.

Palavras-chave: Combate à Corrupção; Visão Multidisciplinar; Sistema Principiológico.

FLORINDO, Antonio Aparecido. **Paradoxos do sistema de combate à corrupção: consciência ética**. 2017. 73 fls. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2017.

ABSTRACT

The fight against corruption makes the discussion about means of punishment increasingly intriguing when seeking imposing effective sanction against public agents. For being a complex phenomenon, corruption, subject of numerous studies, was investigated by the most various lines of thought. The proposition of a multidisciplinary vision about this subject-matter, with philosophical and political reasoning, brings the conclusion that corruption can be diminished, in this sense, paradoxical reasoning is presented, notwithstanding the legislative framework. With effect, the construction of a solid doctrine and a firm jurisdiction presupposes a deep analysis of the legal institutes that fight corruption, which are being sedimented conferring new pathways towards the advancement of the criminal and civil responsibility subjects. The Federal Constitution conceives as fundamental goal of the construction of a free, fair and solidary society, that improves itself by the efficiency and effectiveness of the legal regulation for the sake of public affairs. Initially, the basic principles of public administration connected with the analysis of ethical and moral behaviors are highlighted to approach the theme under the light of classic authors. The ethics, in its philosophical conception, proposes to investigate the human behavior thus the subject-matter "corruption" has a peculiar importance, considering that the economic growth depends on the social growth, once that in a civilized society, according to the constitutional conception, the reduction of social and regional inequalities are sought. Amongst other fundamental goals, it is intended to extirpate the culture of the administrative impropriety and the malefic effects caused by corruption. In this context, corruption was faced in the criminal aspect, with the presentation of the legal repression system and the means to contain criminality, along with a political and a philosophical ideology. As a result of this, many theses and antitheses around the divergent aspects of the theme are demystified. It was therefore intended to focus on the historical aspects of the legislation and to make an analysis of the predecessors laws until the current anti-corruption law, as well as the basic principles of Public Administration, through a broad and differentiated view.

Keywords: Fighting Corruption; Legal Principles System; Multidisciplinary Approach.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
CAPÍTULO I – ASPECTOS GERAIS SOBRE CONDUTAS VIOLADORAS DE PRINCÍPIOS NO SISTEMA DE COMBATE À CORRUPÇÃO	13
1.1 Princípio da legalidade	15
1.2 Princípio da impessoalidade	16
1.3 Princípio da moralidade.....	17
CAPÍTULO II – CONCEPÇÕES ÉTICAS COMO FORMA DE ASSEGURAR VALORES.....	20
2.1 Filosofia ética	20
2.2 Evolução histórica da ética	21
2.3 Ética de princípio e moral Kantiana	25
2.4 Aspectos relevantes da moral e sua fundamentação.....	27
2.5 Liberdade ética e a racionalidade	31
2.6 Natureza humana e a influência da cultura no comportamento ético.....	32
2.7 Moral, ética e cidadania visando fomentar a participação dos cidadãos	34
CAPÍTULO III – VISÃO MULTIDISCIPLINAR NO SISTEMA DE COMBATE À CORRUPÇÃO.....	35
3.1 Visão multidisciplinar sobre corrupção.....	35
3.2 2 Notas preliminares sobre a criminalização da corrupção	36
3.3 Sistema de repressão à criminalidade.....	38
3.4 Especificidades do direito penal probatório	38
3.5 Concepção política sobre corrupção.....	45
3.5.1 Visão filosófica sobre corrupção	48
3.6 Estado de corrupção.....	50
3.6.1 Fortalecimento das instituições	50
CAPÍTULO IV – FORMAS DE RESPONSABILIZAÇÃO	53
4.1 Evolução legislativa e o direito no combate à corrupção	53
4.2 Natureza jurídica da ação de improbidade	56
4.3 Direito fundamental à probidade no combate à corrupção.....	59
4.4 Outros mecanismos de combate à corrupção	62
CONSIDERAÇÕES FINAIS	66
REFERÊNCIAS	68

INTRODUÇÃO

A corrupção — fenômeno mundial que aflige a humanidade —, quando tratada numa visão multidisciplinar (penal, civil, filosófica e política), pressupõe a investigação do comportamento humano. A corrupção eleitoral seria a gênese de todas as demais? É certo que tal corrupção permite que pessoas mal-intencionadas subvertam a vontade popular, com a utilização de subterfúgios que vulneram o Estado Democrático.

A par disso, tem-se que o Brasil assumiu compromisso na ordem internacional com a Organização das Nações Unidas, Organização dos Estados Americanos e com a Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico, internalizando normas no ordenamento jurídico pátrio com vistas a dar eficácia e efetividade nas ações voltadas à repressão da corrupção.

Com efeito, a concepção constitucional — examinada sob a ótica de se construir uma sociedade livre, justa e solidária, com a redução das desigualdades sociais e regionais, dentre outros objetivos fundamentais — deve extirpar a cultura da improbidade administrativa e os efeitos nefastos causados pela corrupção, porque desestabilizam as instituições, afetam valores da democracia, da ética e da moral. Equacionado o problema, tem-se que, ao lado do senso comum, os atos ímprobos passam quase imperceptíveis porque a infração, em si, não causa clamor público imediato, o que corrobora a malversação de recursos públicos.

Outro aspecto relevante que merece destaque diz respeito ao sistema de responsabilização trazido pela Lei nº 8.429/92, que prescinde da análise de eventual foro por prerrogativa de função, pois referida Lei foi criada para punir os agentes públicos. Assim, acerca dessas inovações e referências que estão sendo trilhadas, é que se propõe desenvolver este trabalho com algumas peculiaridades do milenar fenômeno da corrupção e a forma de combatê-lo.

O objetivo geral desta pesquisa é, pois, produzir elementos básicos do exercício dissertativo para a obtenção do Título de Mestre em Direito, pelo Centro Universitário de Marília – UNIVEM, na área de conhecimento “construção do saber jurídico”. O objetivo precípua é analisar os efeitos da corrupção e as formas de combatê-la, tendo como referência uma visão multidisciplinar, a fim de inferir a gênese do mal que afeta as instituições democráticas.

Para orientar o raciocínio aos questionamentos nesta dissertação, utiliza-se o método histórico-dedutivo, operacionalizado pela técnica da pesquisa bibliográfica. Com efeito, o

assunto central que diz respeito à problemática deve ser analisado num contexto próprio, no âmbito do direito civil e penal com incursão nos princípios básicos da administração pública e na parte filosófica pertinente à matéria.

Apresenta-se, portanto, no primeiro capítulo, um foco no sistema principiológico que se consubstancia na base normativa de todo o ordenamento jurídico. No segundo capítulo, aborda-se a ética e a moral, fixando-se com mais detalhes na filosofia do direito. O terceiro capítulo está centrado na análise da conduta corrupta e nos meios de conter a criminalidade, com tratativa histórica da legislação do sistema de responsabilização no âmbito administrativo, tendo como norte um estudo crítico sobre os avanços e retrocessos das leis infraconstitucionais para enfrentar a complexidade do tema. No quarto e último capítulo, são examinadas as formas de responsabilização da conduta corrupta.

CAPÍTULO I – ASPECTOS GERAIS SOBRE CONDUTAS VIOLADORAS DE PRINCÍPIOS NO SISTEMA DE COMBATE À CORRUPÇÃO

A atuação do direito, como forma de reger a vida em sociedade, possui certa ambiguidade, ou seja, certa polissemia de sentidos que precisa amoldar-se a determinadas situações. Assim, os princípios têm papel hermenêutico fundamental em desmitificar a amplitude dos termos jurídicos para melhor tipificação dos fatos.

Em sentido amplo, os princípios podem ser considerados como categorias que estruturam determinado sistema e possibilitam o desenvolvimento do conhecimento e do progresso de uma determinada ciência.

No âmbito do Direito Administrativo, vigoram duas bases de sustentação de fundamental importância para o direito público, não positivadas, consistentes na supremacia do interesse público sobre o particular e na indisponibilidade do interesse público, as quais estruturam a forma de poder.

Como mencionado, o artigo 11 da Lei nº 8.429/92 define o que é ato de improbidade administrativa e traz um rol meramente exemplificativo de atos:

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: I – praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência; II – retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício; III – revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo; IV – negar publicidade aos atos oficiais; V – frustrar a licitude de concurso público; VI – deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo; VII – revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço; VIII – descumprir as normas relativas à celebração, fiscalização e aprovação de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas. (Redação dada pela Lei nº 13.019, de 2014); IX – deixar de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade previstos na legislação (Incluído pela Lei nº 13.146, de 2015).

Nesse sentido, o sistema jurídico brasileiro inovou com a inserção de responsabilidade por atos de improbidade violadores dos vetores principiológicos.

Alexy (2006, p. 85), a partir da conceituação de norma, afirma que "para a teoria dos direitos fundamentais, a mais importante delas é a distinção entre regras e princípios". Assim, segundo o autor, a distinção refere-se a duas espécies normativas.

No que tange ao combate à corrupção, a Lei de Improbidade Administrativa deve resgatar a teoria tridimensional do direito, desenvolvida por Miguel Reale, porque a norma não se tipifica como outrora, tendo em vista a imprescindibilidade de uma visão global sobre o sistema, a fim de aferir o fato e, principalmente, o valor.

A valoração, portanto, não deve ser tão só normativa, com vistas a dar maior abrangência do ilícito, já que não basta cumprir formalmente as leis.

Dessa forma, os vetores axiológicos e a visão formalista do mundo dificultam o rompimento com os paradigmas, mas os tribunais estão abstraindo a visão equivocada e analisando a realidade quando se aplica um determinado texto jurídico.

Os princípios já relacionados (supremacia do interesse público sobre o privado e indisponibilidade do interesse público, dos quais decorrem todos os demais) constituem a “pedra de toque” do Direito Administrativo e passarão a elucidar outros princípios de fundamental importância, para encurtar negociatas, clientelismo e patrimonialismo.

Curan explica que:

Os princípios descritos no artigo em comento são honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade. Por sua vez, os princípios da administração pública estão inseridos no caput do artigo 37 da Lei Maior, com redação dada pela Emenda Constitucional n. 19, de 4 de junho de 1.998, quais sejam, da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (2015, p. 33).

Os princípios geram uma série de consequências para a ordem jurídica. Assim, a ideia de República, modernamente, caracteriza-se como forma de governo consistente na soberania popular, alternância no poder e proibição de privilégios. O sistema funda-se na igualdade entre os homens e na vedação de privilégios.

Portanto, a ideia de democracia é a ideia de igualdade, pois se trata de governo da maioria dos cidadãos. A partir de 1789, com a Revolução Francesa, surgiu o ideal de garantia jurídico-política, em que o indivíduo possui direitos que não podem ser rompidos pelo Estado.

Na contemporaneidade, a democracia se liga de forma estrita à eliminação de privilégios, frise-se, eliminação dos privilégios jurídicos e igualdade não meramente formal.

No Estado Democrático de Direito, acresce-se a democracia como técnica de garantia jurídico-política, com supressão de privilégios econômicos. Assim, a democracia é tida como técnica de igualdade, como a redução de diferenças econômicas substanciais.

Com efeito, o professor Regis Fernandes de Oliveira elucida bem a questão com a seguinte assertiva: “Nenhuma razão há para que se possa afirmar a existência de elo entre

democracia e corrupção. Ao contrário, quanto mais forte a dose de democracia, menos possibilidade tem os comportamentos ilícitos de prosperar (...)” (2004, p. 423).

Comunga com essa tese Emerson Garcia:

A debilidade democrática facilita a propagação da corrupção ao aproveitar-se das limitações dos instrumentos de controle, da inexistência de mecanismos aptos a manter a administração adstrita à legalidade (...) (2004, p. 440).

Estabelecidas essas premissas, passa-se à análise dos princípios básicos da Administração Pública correlacionados ao estudo que se pretende.

1.1 Princípio da legalidade

O constituinte foi redundante quanto ao princípio da legalidade. Previu no artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal, que: “Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. No artigo 37, capítulo referente à Administração Pública, elencou rol meramente exemplificativo, qual seja: “legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência”.

Por sua vez, no artigo 150, inciso I, estabeleceu a vedação de “exigir ou aumentar tributo sem lei (...)”. Não obstante o constituinte tenha sido enfático em estabelecer o princípio da legalidade, muitas vezes ele é desrespeitado.

O princípio da legalidade nada mais é do que o dever que possui o administrador público de exercer sua atividade aplicando a lei. Legalidade para o direito público é tudo que está previsto na lei, enquanto que a legalidade no direito privado é tudo o que não estiver proibido, tendo em vista que o efeito desse comando geral dirige-se aos administrados. Assim, diante da função de criar leis e administrar (executar leis) o administrador público fica adstrito aos parâmetros preestabelecidos na lei.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro explica:

Este princípio, juntamente com o de controle da Administração pelo Poder Judiciário, nasceu com o Estado de Direito e constitui uma das principais garantias de respeito aos direitos individuais. Isto porque a lei, ao mesmo tempo em que os define, estabelece também os limites da atuação administrativa que tenha por objeto a restrição ao exercício de tais direitos em benefício da coletividade (2006, p. 57).

É relevante distinguir o princípio da legalidade e o da reserva legal, tendo em vista que não são expressões sinônimas. O princípio da reserva legal é restrito a uma determinada matéria, ou seja, a uma determinada espécie normativa.

Alguns enfoques do princípio da legalidade merecem destaque, como o fato de o administrador público não poder inovar o critério de sujeição à lei, por exemplo, o aumento salarial dos servidores não pode ser concedido por decreto do chefe do executivo, mas somente através de lei formal; não se pode criar ou inovar em modalidades licitatórias; não se pode criar novo tipo de sanção para os servidores sem lei formal.

Denota-se que o administrador público está jungido à lei em toda a sua atividade e não possui liberdade, daí imprescindível conter a discricionariedade arbitrária que pode levar a tropeços e desvios éticos.

Denise Bittencourt Friedrich ensina que:

A tratar do princípio da legalidade às instituições, observa-se uma preocupação do legislador em reprimir a quebra da confiança quando o agente público assume o cargo, emprego função pública ou mandato eletivo (2014, p. 541).

Na atualidade, o princípio da legalidade vem sendo aplicado em sentido amplo porque se refere não só à análise de aplicação da lei, mas também representa a aplicação das regras constitucionais. Por isso, o direito se presta não apenas à garantia de direitos individuais, mas igualmente à realização do bem comum em uma perspectiva coletiva.

1.2 Princípio da impessoalidade

O princípio da impessoalidade traduz a vedação da busca a interesses pessoais. O administrador público não pode agir de forma pessoal, ou seja, na busca de interesses próprios ou de terceiros. Referido princípio contém a ideia de ausência de subjetividade.

No texto constitucional há dois importantes institutos que refletem o princípio da impessoalidade: concurso público e licitação.

Com efeito, os tribunais já se posicionaram no sentido de que o concurso público não é modalidade de licitação, visto que objetiva selecionar candidatos mais aptos para o provimento em cargos ou empregos públicos. Por sua vez, o concurso previsto na Lei nº 8.666/93 consiste em modalidade de licitação que visa à aquisição de trabalho técnico, artístico ou científico, tendo como contrapartida prêmio ou remuneração.

O certo é que, em ambos os casos, tem-se expresso o princípio da impessoalidade, ou seja, a ausência de subjetividade que deve imperar. Impessoalidade, portanto, sugere a ideia de que a Administração Pública tem que tratar a todos sem discriminações, favoritismos ou perseguições, portanto, não são toleráveis simpatias e animosidades em detrimento de uns ou outros, preservando a isonomia entre os administrados.

Questão que se poderia colocar é: o princípios da finalidade e o da impessoalidade são sinônimos?

O princípio da finalidade deu azo ao princípio da impessoalidade, com o advento da Constituição Federal de 1988, nesse sentido, a doutrina tradicional entende tratar-se da mesma coisa.

Sob a ótica da doutrina moderna, cuida-se de princípios autônomos, ou seja, a impessoalidade não se confunde com a finalidade. Tem-se, pois, que o princípio da impessoalidade é a ausência de subjetividade, já o da finalidade consiste em buscar o “espírito da lei”, buscar a vontade maior da lei, que é sempre o interesse público.

O princípio da finalidade representa, em verdade, o princípio da legalidade, e não reflete o da impessoalidade. A posição sustentada pela doutrina moderna encontra supedâneo no artigo 2º da Lei nº 9.784/99, que traz expressamente o princípio da finalidade como autônomo:

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Com efeito, o princípio da impessoalidade está ligado ao princípio da isonomia, por sua vez, o princípio da moralidade está ligado à legalidade e à boa-fé do agente.

1.3 Princípio da moralidade

O princípio da moralidade traduz a ideia de honestidade, de comportamentos éticos, de boa-fé, de correção de atitudes.

No âmbito do direito administrativo, exige-se que o agente público pautar sua conduta eticamente. O conceito de moralidade ainda é indeterminado e a doutrina debate muito o tema, tendo em vista que estaria ligado à legalidade, invalidando-se a conduta imoral.

Como o conceito de moralidade é fluídico, as decisões judiciais têm dificuldade de anular um ato pela violação do referido princípio, assim, geralmente o relaciona com princípios outros.

Não restam dúvidas de que a moralidade está ligada à ideia de honestidade, de lealdade e de boa-fé. Assim, expressam-se Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Gonet Branco:

Sendo o direito o mínimo ético indispensável à convivência humana, a obediência ao princípio da moralidade, em relação a determinados atos, significa que eles só serão considerados válidos se forem duplamente conformes à eticidade, ou seja, se forem adequados não apenas às exigências jurídicas, mas também às de natureza moral (2009, p. 883).

A moralidade representa a aplicação dos princípios éticos aceitáveis socialmente. Moralidade administrativa não é igual à comum, visto que esta última lembra a correção de atitudes, lembra o agir certo ou errado, dentro dos padrões de convivência social.

A moralidade administrativa exige um *plus*, é mais gravosa, já que se exige mais do administrador público do que a simples correção de atitudes, razão pela qual é considerada como qualificada.

Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves trazem o conceito de moral como:

[...] o conjunto de valores comuns entre os membros da coletividade em determinada época, ou sob uma ótica restritiva, o manancial de valores que informam o atuar do indivíduo estabelecendo os seus deveres para consigo e a sua própria consciência sobre o bem ou mal (2014, p. 127).

O agente público somente pode agir de forma correta, portanto, tem que ter boa administração. Poder-se-ia pensar: imoralidade é sinônimo de improbidade e improbidade é sinônimo de imoralidade. Não necessariamente. A imoralidade pode repercutir em improbidade, não obstante, a imoralidade só será improbidade se a conduta for praticada na forma dolosa exigida pela lei. Por exemplo, o fato de não dar publicidade aos atos administrativos é improbidade, mas não é necessariamente uma imoralidade.

Por fim, Celso Ribeiro Bastos complementa que:

O conceito exato deste princípio constitucional se apresenta de difícil compreensão. Não é uma questão terminológica, embora também não deixe de sê-lo, mas uma dificuldade de se estabelecerem regras atuais e válidas sobre o que é a moralidade. O que é certo é que não se trata de uma moral

comum ou geral, mas, sim, daquela que se extrai da própria disciplina interna da Administração Pública (1998, p. 45).

Holanda Júnior e Torres (2017, p. 19) afirmam que não há vinculação entre probidade e moralidade administrativa, pois o constituinte outorgou liberdade ao legislador para definição dos atos de improbidade. Segundo os autores, a probidade é mais ampla que a moralidade porque a violação desta última é apenas uma das hipóteses de atos ímprobos.

Diante dessas considerações, analisa-se a seguir o campo da pertinência ética como medida de assegurar a promoção do bem comum, objetivando, acima de tudo, fomentar mudanças de comportamento.

CAPÍTULO II – CONCEPÇÕES ÉTICAS COMO FORMA DE ASSEGURAR VALORES

Os avanços tecnológicos decorrentes da globalização contribuem, sobremaneira, para a redução de fronteiras entre a sociedade e a Administração Pública, fato que, por si só, demanda infundáveis posturas morais e éticas cada vez mais rígidas no cotidiano, para conter a evolução mais sofisticada da corrupção que dia a dia vai se perpetrando.

Dessa forma, refletir sobre a conduta dos agentes públicos sob o viés dos cidadãos, sempre mais atentos aos desmandos dos administradores públicos, é de fundamental importância para a concepção sobre ética e moral, já que a atitude proba é imprescindível na sociedade e no mundo globalizado.

Isso porque, tal qual a educação e a cultura são adquiridas, a ética e a moral devem também ser regra, em especial na gestão pública.

Com efeito, a desburocratização, a celeridade e a qualidade na prestação dos serviços públicos corroboram para práticas honestas, sobretudo no agir dos cidadãos para com os servidores. Assim, ver-se-á que a corrupção não parte tão somente dos governantes, mas do modo que os cidadãos relacionam-se com eles.

Todas essas peculiaridades refletem requisitos indispensáveis para o momento histórico que se vivencia.

2.1 Filosofia ética e a arte da convivência

Como ramo do direito filosófico, a ética analisa princípios que motivam o comportamento humano, e está voltada para reflexões de normas e valores que margeiam a vida em sociedade.

A ética, portanto, consubstancia-se num conjunto de regras de comportamento que disciplina a forma de convivência.

A filosofia grega vinculava a ideia de ética à felicidade conhecida como *eudaimonia*, que nos ensinamentos de Cunha (2012, p. 54) se traduz como “bem-estar” ou “bem viver”.

Para Aristóteles (2016, p. 29), “a felicidade é identificada com uma vida boa ou um bem agir. As questões a respeito da felicidade parecem todas existirem pelo que foi dito. De fato, para alguns ela é uma virtude, para outros a temperança e para outros a sabedoria”.

Billier e Maryioli (2001, p. 16) resumem o pensamento grego intitulado a ética como um desequilíbrio do corpo e da alma.

Na atualidade, o sentido da expressão “ética” deixa de ser a avaliação da vida como um todo e passa a ser analisada de forma singular. A ética, portanto, consubstancia-se num conjunto de regras de comportamento.

2.2 Evolução histórica da ética

Não se pretende aqui analisar com profundidade o tema, mas discorrer sobre alguns aspectos centrais e ter, como norte, que o espírito ético seja capaz de romper paradigmas em prol do princípio da moralidade pública.

A ética tradicional, formulada sob uma ótica filosófica estática e imutável do homem e do mundo, teve seu apogeu na Antiguidade e na Idade Média, sendo que se divide em duas espécies: ética antiga e medieval.

Os filósofos da época tinham como objeto de suas reflexões o coletivo, ou seja, havia uma consciência coletiva no comportamento humano aceito pela sociedade, a fim de encontrar uma das melhores formas de convivência.

Neste sentido, a passagem a seguir é elucidativa para refletir sobre a situação comportamental da época:

É um erro supor que sejam as mesmas as relações entre um estadista e o Estado, entre um rei e seus súditos, entre um chefe de família e sua casa, entre senhores e escravos. Com efeito, elas diferem não apenas no tamanho, mas na espécie. Tamanho não é critério. Não podemos dizer que é um pequeno número de pessoas que define a relação senhor-escravo; que uma quantidade maior de indivíduos define o relacionamento de chefe de família com o seus; que um monarca o é porque se relaciona com numerosas gentes ou, talvez, comum a comunidade política - como se não houvesse diferenças entre uma enorme família e um pequeno Estado.

Até mesmo entre comunidades monárquicas e políticas, ou de cidadãos, existe diferença de espécie; e não é correto dizer que, quando uma pessoa controla todo o resto, é ela um monarca; e que se trata de um ser político quando um cidadão tem sua vez de governar ou de ser governado de acordo com os princípios estabelecidos pela ciência. Isso fica evidente quando examinamos a matéria segundo nosso princípio: o método analítico. Acostumamo-nos analisar outras coisas compostas até que não possam mais ser subdivididas; façamos o mesmo com o Estado e com as partes que o compõem, e entenderemos melhor as diferenças entre um e outras; e se podemos deduzir algum princípio de funcionamento das diversas partes.

Em primeiro lugar, deve haver união entre os elementos que não podem subsistir uns sem os outros; por exemplo, homem e mulher, uma vez que a espécie precisa continuar (e esta é uma união formada não por escolha mas

pelo desejo implantado pela natureza, porque, em comum com os outros animais e plantas, a humanidade tem o impulso natural de propagar-se) e ambos precisam ser preservados de acordo com um mecanismo e um motivo naturais. Por isso, aquele que pode antever, pela inteligência, as coisas, é senhor e mestre por natureza; e aquele que com a força do corpo é capaz de executá-las é por natureza escravo. Portanto, entre senhor e escravo existem interesses em comum (ARISTÓTELES, 1999, p. 143).

A ética antiga foi preconizada por Platão e Aristóteles, todavia, com vieses diferentes. Para Platão, a ética era voltada para o mundo das ideias e o conceito de moral estabelecia-se pelas definições de normas tidas como de validade universal. Segundo o filósofo, os valores de justiça, bondade, beleza, dentre outros, são eternos e estão ínsitos na alma dos homens; ademais, a validade desses valores independe das opiniões que cada um possui.

Aristóteles, por sua vez, defende o agir e o propósito das coisas da seguinte forma:

Toda arte e toda indagação, assim como toda ação e todo propósito, visa algum bem; por isso foi dito acertadamente que o bem é aquilo a que todas as coisas visam. Mas nota-se uma certa diversidade entre as finalidades; algumas são atividades, outras são produtos distintos das atividades que resultam; onde há finalidade distintas das ações, os produtos são por natureza melhores que as atividades. Mas como há muitas atividades, artes e ciências, suas finalidades também são muitas; a finalidade da medicina é a saúde, a da construção naval é a nau, a da estratégia é a vitória, a da economia é a riqueza. Não haverá diferença alguma no caso de as próprias atividades serem as finalidades das ações ou serem algo distinto delas, como ocorre com as artes e ciências mencionadas (1999, p. 17).

Sobreleve-se que Aristóteles é conhecido como o filósofo fundador da ética, tendo em vista que propôs uma análise da conduta humana que influenciou o pensamento atual. Sustentava que todo conhecimento visa a algum bem, que é o resultado final da ação:

Se há, então, para as ações que praticamos, alguma finalidade que desejamos por si mesma, sendo tudo mais desejado por causa dela, e se não escolhemos tudo por causa de algo mais (se fosse assim, o processo prosseguiria até o infinito, de tal forma que o nosso desejo seria vazio e vão), evidentemente tal finalidade deve ser o bem e o melhor dos bens (1999, p. 18).

Na ética consequencialista ou de resultado, vale o resultado da conduta. A busca do bem é o que diferencia a ação humana dos animais e, por sua vez, a ética deve ser estudada para atingir o bem-estar do ser humano. A filosofia grega vincula a ideia de ética à felicidade conhecida como *eudaimonia*.

Nesse sentido, Aristóteles leciona que a felicidade seria o bem supremo:

Retomando nossa investigação, e diante do fato de todo conhecimento e todo propósito visarem a algum bem, falemos daquilo que consideramos a finalidade da ciência política, e do mais alto de todos os bens a que pode levar a ação. Em palavras, o acordo quanto a este ponto é quase geral, tanto a maioria dos homens quanto as pessoas mais qualificadas dizem que este bem supremo é a felicidade, e consideram que viver bem e ir bem equivale a ser feliz; quanto ao que é realmente felicidade, há divergências, e a maioria das pessoas não sustenta opinião idêntica à dos sábios. A maioria pensa que se trata de algo simples e óbvio, como o prazer, a riqueza ou as honrarias; mas até as pessoas componentes da maioria divergem entre si, e muitas vezes a mesma pessoa identifica com coisas diferentes, dependendo das circunstâncias - com a saúde, quando ela está doente, e com a riqueza quando empobrece; cômicas, porém, de sua ignorância, elas admiram aqueles que propõem alguma coisa grandiosa e acima de sua compreensão. Há quem pense que além destes muitos bens há um outro, bom por si mesmo e que também é a causa de todos os outros. Seria talvez infrutífero, de certo modo, examinar todas as opiniões sustentadas a este respeito; bastará examinar as mais difundidas ou aparentemente mais razoáveis (ARISTÓTELES, 1999, p. 18).

A ética medieval teve como precursores Santo Agostinho e São Tomás de Aquino. O primeiro reflete o pensamento de Platão incorporando valores morais ligados ao cristianismo, como o bem e o mal, a decadência do ser humano e a salvação. Por sua vez, São Tomás de Aquino volta-se para a ética aristotélica consistente em agir de acordo com seu livre arbítrio, conforme preceitua:

A partir disto se torna evidente que as substâncias imateriais são dotadas de livre arbítrio.

Com efeito, a inteligência não age nem tende ao seu objeto sem discernimento como ocorre com os seres inanimados. Por outra parte, o discernimento da inteligência não provém do instinto, conforme acontece nos animais, mas da própria apreensão, pois a inteligência conhece a meta, bem como a conduz à mesma, e a relação uma e a outra coisa. É por esta razão que a própria inteligência pode ser causa do seu discernimento, mercê do qual pode desejar e fazer algo com vistas a um fim.

Denominamos livre aquilo que é causa de si mesmo. Portanto, a inteligência deseja operar com discernimento livre, o que vale dizer que está dotada de livre arbítrio. Logo, as substâncias mais elevadas na escala dos seres gozam de livre arbítrio.

Livre é o que não está obrigado ou coagido em relação a uma determinada coisa. Ora, as substâncias intelectuais não atendem obrigatoriamente a um determinado bem, mas o fazem após a apreensão por parte da inteligência, e o objeto desta apreensão é o bem enquanto universal (ainda não especificado). Por conseguinte, a tendencialidade (apetite) das substâncias dotadas de inteligência é livre, visto estar aberta à escolha de qualquer bem (AQUINO, 1979, p. 89).

O cristianismo preservava a igualdade que passava a ser essencial no conceito de moral e entendia que a virtude não era uma questão de excelência ou competência, mas sim como elas são utilizadas, enquanto para Aristóteles as pessoas eram hierarquicamente superiores e inferiores.

O pensamento grego tinha uma maneira diferente de analisar a pertinência ética, uma vez que ligava a conduta a um conjunto de referência para determinada conclusão que podia ser acertada para eles e inaceitável para outros.

A ética pós-tradicional concentra-se no individualismo, no racional, no subjetivismo, partindo de uma visão dinâmica e evolutiva do ser humano, cujo norte é o individualismo que constitui a ética contemporânea conhecida como pós-moderna.

A ética moderna tem como diretriz a compreensão antropocêntrica e racional do indivíduo e seu comportamento.

Como já manifestado alhures, na ética medieval proposta por São Tomás de Aquino, a felicidade somente seria conquistada através de Deus.

Da nossa exposição segue também que Deus não criou as coisas em virtudes de uma necessidade, mas voluntariamente.

Com efeito, quem faz coisa por necessidades só pode fazer isto por estar impossibilitado de fazer outra coisa. Ao contrário, quem age voluntariamente pode produzir livremente mais do que uma coisa, visto que todo aquele que age, age através da forma que lhe é própria. Ora, a forma natural, pela qual uma coisa age compulsoriamente, é uma só. Ao contrário, as formas intelectivas, pelas quais uma coisa age voluntariamente, são múltiplas. Por conseguinte, já que Deus criou as coisas livremente, e não em virtude de uma necessidade fatal.

Quem age em virtude da sua inteligência e vontade é anterior, na ordem dos agentes, a quem age por necessidade da natureza, pois quem age voluntariamente escolheu um dispositivo que o move, ao passo que quem age necessariamente fá-lo por um objeto que lhe foi determinado por outrem. Ora, é evidente que Deus é o primeiro de todos os agentes, e portanto opera livremente, e não por necessidade da natureza.

Demonstramos que o poder de Deus é infinito, donde se infere que Ele não é determinado necessariamente em relação a este ou aquele efeito, mas por determinar-se Ele mesmo livremente, em relação qualquer efeito. Ora, aquele que não é determinado necessariamente por nenhum efeito, quando se determina a si mesmo a produzir um certo efeito, fá-lo ou porque o deseja ou porque quer livremente. Assim, por exemplo, o homem pode passear ou não passear, e por isso se diz que passeia quando quiser. Portanto, é necessário que os efeitos que Deus causa procedam da sua livre vontade. Logo, Deus não age em virtude da necessidade, mas em força da sua livre vontade (AQUINO, 1979, p. 101).

Na Idade Moderna, por volta do século XVIII, com o Iluminismo, a moral passa a ser laica. Assim, ser moral e religioso deixam de ser indissociáveis, pois os valores morais não estão fundamentados em Deus, mas, sim, na razão humana.

2.3 Ética de princípio e moral kantiana

Kant influenciou profundamente a ética moderna, com o ideal conhecido como a ética de princípios.

O pensamento moral de Kant representa um estudo fascinante e muito denso. Sua filosofia estuda não somente os tipos de conhecimento, mas os limites do conhecer; define o belo e o comportamento humano, sem investigar.

Ainda, Kant interpreta os três principais objetivos da filosofia e dedica uma obra para cada definição do estudo: em “A Crítica da Razão Pura”, investiga os limites da razão; em “Crítica do Juízo”, analisa o belo; e em “Crítica da Razão Prática”, investiga como se deve agir, objeto de melhor análise atinente à moral.

Kant procura esclarecer essa última obra através de outra, a saber, “Fundamentação da Metafísica dos Costumes”, em que propõe uma moral racional, universal e concentrada na liberdade e no valor da ação.

A ética atual não possui correlação com as anteriores, pois expressa seus valores diferenciados tal qual a indignação contra desmandos e corrupção.

Na “Crítica da Razão Pura”, cujo prefácio e tradução são da lavra de Afonso Bartagnoli, fica assentado que Kant entendia o imperativo prático como o agir “de tal modo que possas tratar sempre a humanidade, seja em tua pessoa, seja na do próximo, como um fim; não te sirvas jamais disso como um meio” (KANT, 1959, p. 5).

Na doutrina do direito, Kant informa que “O princípio supremo da moral é, portanto: age segundo a máxima que possa ter valor como lei geral. Toda máxima que não seja suscetível dessa extensão é contrária à moral” (2013, p. 43).

Aristóteles parte de certas premissas a fim de estabelecer como ética uma reflexão sobre a vida boa.

A vida boa, para Aristóteles, deve permitir o pleno e completo desenvolvimento de cada um na excelência de seus talentos. Kant, por sua vez, opondo-se a essa ideia, esclarece que há uma profunda desconfiança da natureza humana que se manifesta na forma de seus desejos.

A moral de Kant seria a supremacia da razão sobre a natureza. Para Kant, o que caracteriza o ser humano é a possibilidade de pensar e decidir sobre a vida, inclusive de forma contrária aos seus desejos e às suas inclinações.

A moral para Kant é bastante sutil, o filósofo diferencia o “agir por dever” e o “agir segundo o dever”. Exemplifica com o caso do comerciante que cobra o preço correto de sua mercadoria e não o valor a maior para não ficar desacreditado no comércio.

A cobrança do preço certo foi feita motivada por receio de ficar desacreditado. Nessa situação, o comerciante agiu por “conta de um dever” ou “segundo o dever”, mas não “por dever” que seria o moralmente aceito.

A verdadeira motivação, no exemplo de Kant, não foi a de respeitar o dever de honestidade (agir por dever), pois o respeito ao preço não aconteceu por um bom motivo. Em sua concepção, motivo bom é o moralmente mais elevado. Assim, o tema reveste-se de muita importância, na medida em que respeitar o dever decorre das próprias faculdades deliberativas.

Sobreleve-se que cobrar o preço certo com vistas a não ser desacreditado no comércio leva à situação de agir errado, *in verbis*:

Por exemplo: --É na verdade conforme ao dever que o merceiro não suba os preços ao comprador inexperiente, e, quando o movimento do negócio é grande, o comerciante esperto também não faz semelhante coisa, mas mantém um preço fixo geral para toda a gente, de forma que uma criança pode comprar em sua casa tão bem como qualquer outra pessoa. É-se, pois, servido *honradamente*; mas isso ainda não é bastante para acreditar que o comerciante tenha assim procedido por dever e princípios de honradez; o seu interesse assim o exigia; mas não é de aceitar que ele além disso tenha tido uma inclinação imediata para os seus fregueses, de maneira a não fazer, por amor deles, preço mais vantajoso a um do que a outro. A acção não foi, portanto, praticada nem por dever nem por inclinação imediata, mas somente com intenção egoísta.

Pelo contrário, conservar cada qual a sua vida é um dever, e é além disso uma coisa para que toda a gente tem inclinação imediata. Mas por isso mesmo é que o cuidado, por vezes ansioso, que a maioria dos homens lhe dedicam não tem valor intrínseco e a máxima que exprime nenhum conteúdo moral (KANT, 1995, p. 27).

Através da razão é possível saber o que se deve fazer, independentemente do que deseja fazer, conforme explica o filósofo:

O valor da moral da acção não reside, portanto, no efeito que dela se espera; também não reside em qualquer princípio da acção que precise de pedir o seu móbil a este efeito esperado. Pois todos estes efeitos (a amenidade da

nossa situação, e o fomento da felicidade alheia) podiam também ser alcançados por outras causas, e não se precisava portando para tal da vontade de um ser racional, na qual vontade --- se pode encontrar o bem supremo e incondicionado (KANT, 1995, p. 31–32).

Ainda, no exemplo acima, pode-se pensar que a cobrança do preço correto seria razoável por qualquer motivo, todavia a motivação da conduta foi incorreta, porque em outra situação levaria à desonestidade.

Por conclusão lógica, a moral não é o que se fez; o que importa é a razão e o fundamento conferido à conduta. No exemplo, houve mera coincidência, porque se o comerciante tiver que praticar um crime para não ficar desacreditado, na concepção kantiana, praticá-lo-á.

O que importa, portanto, não é o que se fez, mas por que agiu de determinada forma. Isso justifica Kant ser um filósofo intencionalista, haja vista que o fundamento da moral está na avaliação da razão da conduta ou na sua intenção.

O que caracteriza o agir por dever não é a consequência do comportamento, mas aquilo que traduz a conduta num dever denominado de “imperativos”. Assim, Kant criou dois tipos de imperativos, o “hipotético” e o “categórico”. O primeiro refere-se, como o próprio nome está a dizer, a uma condição que se pretende, isto é, a uma hipótese; o segundo diz respeito a algo universal que valha para toda situação de conflito.

2.4 Aspectos relevantes da moral e sua fundamentação

A moral fundamenta-se em valores e pode ser reconhecida com a própria origem da sociedade. A partir do momento em que se estabelecem regras de comportamento dentro da sociedade, há regulamentação do agir e do dever agir.

Explica José Renato Nalini que:

O objeto da Ética é a moral. A norma é um dos aspectos do comportamento humano. A expressão moral deriva da palavra romana *mores*, com sentido de costumes, conjunto de normas adquiridas pelo hábito reiterado de sua prática (2008, p. 28–29).

A expressão moral vem do latim *morales*, que também se relaciona aos costumes. Nos países muçulmanos, por exemplo, as mulheres não podem mostrar o rosto em público, ao passo que a concepção no ocidente, diferentemente daqueles países, não admite

discriminações, portanto, não é justo, legal ou correto cercear direito alheio. Dessa forma, cada país possui um costume que lhe é peculiar e o identifica.

Outro exemplo bastante comum é a crença, na Índia a vaca é um animal sagrado, enquanto em quase todos os lugares do mundo faz parte da alimentação.

Nesse contexto, pode-se entender que a moral fundamenta valores, costumes, regras, crenças e convenções que, se adotados, mostram-se suficientes para promover o bem, sem, contudo, ferir direitos.

Sob essa perspectiva, pode-se também concluir que a moral define ações e julgamentos do que seria certo ou errado, melhor ou pior, justo ou injusto.

São infundáveis as controvérsias sobre os conceitos do que vêm a ser ética e moral. Sob o prisma jurídico da ética e da moral, há autores que as colocam como sinônimas, todavia são diferentes.

O filósofo Fernando Savater ensina:

Por certo, uma clarificação terminológica. Embora eu vá usar as palavras "moral" e "ética" como equivalentes, do ponto de vista técnico (desculpe, eu me colocar mais professoral do que o habitual) não têm o mesmo significado. "Moral" é o conjunto de comportamentos e regras que você, eu e alguns dos que nos rodeiam costumamos aceitar como válido; "ética" é a reflexão sobre por que nós os consideramos válidos e a comparação com outra "moral" que as diferentes pessoas têm.

De qualquer maneira, aqui eu continuarei usando uma ou outra palavra indistintamente, sempre como a arte de viver (1993, p. 21).

A ética é mais abrangente, possui sempre o mesmo valor independentemente dos indivíduos. A moral é um conjunto de princípios essenciais ao ser humano, portanto, não são necessariamente os mesmos preceitos, tendo em vista que a ética debate os costumes morais. Assim, a moral é universal e coletiva, ao passo que a ética varia de acordo com o contexto histórico de cada cultura.

De qualquer sorte, a moral, vale dizer, orienta o comportamento humano ante as normas prestabelecidas pela sociedade e adquiridas pelo cotidiano; dessa forma, pode-se concluir que a ética refere-se à decisão desse comportamento no meio social.

A moral, no senso comum, é associada ao olhar externo. Assim, Platão traz uma situação interessante para o campo de pertinência da moralidade, em que se delibera o que fazer internamente sobre a conduta que melhor aprouver.

A situação de moralidade é inerente a uma situação de deliberação, tendo em vista que, muitas vezes, deve-se decidir o que fazer mesmo que ninguém possa ver. Na atualidade, o alcance do anel de Gíges desvenda uma forma interessante de consagração do anonimato.

Platão narra no livro “A República” a história do pastor de ovelhas Gíges que, ao encontrar um anel que o tornava invisível, passou a agir de forma inescrupulosa:

Ora, como os pastores se tivessem reunido, da maneira habitual, a fim de comunicarem ao rei, todos os meses, o que fazia respeito aos rebanhos, Gíges foi lá também, com seu anel. Estando ele, pois, sentado no meio dos outros, deu por acaso uma volta ao engaste do anel para dentro, em direção à parte interna da mão, e, ao fazer isso, tomou-se invisível para os que estavam ao lado, os que falavam dele como se ele tivesse ido embora. Admirado, passou de novo a mão pelo anel e virou para fora o engaste. Assim que o fez, tornou-se visível. Tendo observado estes fatos, experimentou, de modo a ver se o anel tinha aquele poder, e verificou que, se voltasse o engaste para dentro, se tornava invisível; se o voltasse para fora, ficava visível. Assim, senhor de si, logo fez com que fosse um dos delegados que iam junto do rei. Uma vez lá matou-o, assenhorando-se, assim, do poder. Se, portanto, houvesse dois anéis como este, e o homem justo pusesse um, e o injusto outro, não haveria ninguém, ao que parece, tão inabalável que permanecesse no caminho da justiça, ao que fosse capaz de se abster dos bens alheios e de não lhes tocar (...) (2005, p. 39).

Clóvis de Barros Filho explica que a conduta moral depende da consciência de alguém que não está submetido a outras interferências, além da sua própria. Por conseguinte, a conduta moral está atrelada com o que o indivíduo faz, mesmo sem condições de repreensão, ou seja, em condições de “invisibilidade”.

Desse modo, o aperfeiçoamento da repressão pode ser entendido como uma forma de amenizar ou procurar evitar o fenômeno da corrupção, muito embora o ideal seja que basta a cada um ter a consciência individual de sua conduta em não transformar em seu o que pertence a outrem, de sorte que, por lógica, pode-se controlar reprimindo ou controlar não reprimindo, ou seja, investindo em uma educação moral eficiente desde a infância até a graduação.

O certo é que, por qualquer ângulo que se analise a questão moral, percebe-se que o problema da corrupção é crônico e, ao mesmo tempo, não explorado pelo senso comum, porque ter a consciência de não transformar a coisa pública em privada exige formação virtuosa.

A formação virtuosa deve ser compreendida como uma maneira de cumprimento do dever cívico, considerando que uma pessoa é virtuosa e justa, mesmo que tivesse na situação de anonimato, ou seja, com o poder da “invisibilidade”.

Debate-se muito a importância da ética no convívio social, a qual pressupõe domínio de certos princípios de formação familiar e escolar. Assim, o filósofo Mário Sérgio Cortella ensina que não se deve preocupar com o mundo que será deixado para os filhos, mas com os filhos que serão deixados para o mundo.

Veja-se, uma sociedade que não investe na formação moral jamais poderá estar bem formada, como sói ocorrer em outros ramos das ciências do conhecimento.

Ética é, portanto, uma atribuição valorativa a uma conduta, é o acerto ou o desacerto de uma conduta humana. Aristóteles (1985) investigava a pessoa agindo a partir de seu valor; ele não analisava o ser, o que aconteceu, mas o valor da conduta. Discutia, pois, o dever-ser, ou seja, a justiça ou injustiça de determinado ato, não no sentido de uma investigação científica.

A ética se volta para a investigação de atribuição de valor às condutas independentemente das ocorrências, conferindo-lhe justiça, ou seja, o valor ético positivo a uma conduta é o comportamento do homem virtuoso.

Aristóteles fundamenta a ética para o homem no comportamento do homem virtuoso, enquanto que Platão a fundamenta em uma ideia de justiça alcançada com a alma. A ética de Aristóteles é popularmente conhecida como a ética da virtude, assim entendida como as qualidades individuais valoradas pela sociedade, referindo-se à qualidade moral como a prática constante da conduta humana.

Segundo Aristóteles, a virtude significa ação da pessoa. O valor positivo de uma conduta está atrelado à atitude de alguém virtuoso, e sua característica é saber como agir e agir de forma plausível em uma determinada situação.

Nesse diapasão, a moralidade não tem similitude com regra porque uma pessoa virtuosa sabe como agir. Não há virtude fora do risco do erro. Na angústia, portanto, não é um conjunto de regras abstratas, é sempre saber agir na situação que demanda uma decisão, decisão consciente.

Em “Ética a Nicômaco”, Aristóteles faz uma reflexão sobre a ideia da igualdade, porque a justiça pressupõe a distribuição das coisas em partes iguais. Para que a igualdade estrita na distribuição das coisas do mundo seja justa, nem sempre acontece — como ocorre na passagem bíblica do julgamento de Salomão — a ideia de igualdade a partir da atribuição do que é devido a cada uma das partes. Assim, Aristóteles propõe dois tipos de igualdade: a aritmética e a geométrica (1991, p. 103).

A igualdade geométrica respeita uma relação nas igualdades, distribuindo com equidade a partir de relação diferente, e Aristóteles a compara à noção dada pelos

matemáticos à geometria, porque referida igualdade se dá pela proporção geométrica de que o todo está para o todo, tal qual a parte está para cada parte correspondente.

2.5 Liberdade ética e a racionalidade

Segundo Aristóteles, o ser humano é composto de duas partes: a racionalidade e a parte desprovida de razão. No primeiro caso, têm-se atividades intelectuais das mais variadas possíveis, enquanto na parte irracional têm-se os sentidos primários, tais como fome, medo, sono. Assim, o que diferencia o humano dos outros animais é a racionalidade, que consiste na capacidade de executar e planejar ações, ou seja, permite fazer escolhas.

Justamente, fazer escolhas é o que motiva o desejo. É o que é capaz de impulsionar todas as ações humanas. Assim, a motivação é sempre irracional e, por outro lado, a escolha é sempre racional. Por isso, a liberdade de escolha é racional e denominada de livre arbítrio, o que não ocorre com os animais.

Lafayette Pozzoli e Luciano Braz da Silva (2012, p. 23) apontam que “O ser humano é um ser racional. Consequentemente o seu bem ou a sua felicidade *eudaimonia* estão absolutamente fundamentados na atuação da razão, a saber, sua parte nobre”.

Assim, embora a ética possua diversas acepções, no sentido de um conjunto de princípios e valores, pressupõe capacidade para decidir, julgar, analisar e avaliar determinadas situações, o que leva à inarredável conclusão de que pressupõe a liberdade.

Nesse contexto, liberdade implica em responsabilidade, portanto, não há liberdade sem responsabilidade, e as escolhas são fundamentais na vida do ser humano para definir seu caráter e sua personalidade.

O homem não age por instinto, sempre sabe como agir, o que demonstra evolução constante em sua formação e, durante o cotidiano, vai adquirindo seu próprio ser.

Ao atingir determinado grau de maturidade com conhecimento crítico da realidade, passa à análise consciente para refletir sobre uma melhor realidade; assim, quando se percebe uma situação desumana, degradante, injusta, o sentimento de revolta fica alerta e há desejo revolucionário de mudança, o que raramente ocorre com os atos de corrupção, em que não se dimensiona sua atuação.

Não obstante o avanço nas relações entre as pessoas, frequentemente elas se confrontam com situações ímprobas, o que faz surgir questões éticas de grande relevância.

2.6 Natureza humana e a influência da cultura no comportamento ético

Conforme já mencionado, o ser humano não age por instinto, muito embora ações possam ocorrer de forma não deliberada, o que leva a crer nas ações instintivas conectadas à cultura da sociedade ou de determinados grupos sociais.

A cultura é produto da criação humana e exerce influência no comportamento. Sua formação possui diversas etapas e decorre dos costumes, das leis, dos regulamentos que norteiam a convivência diariamente.

No processo cultural, um grupo pode influenciar outro com o seu modo de vida, a linguagem, as normas, sem, contudo, atingir a identidade pessoal e privada de cada indivíduo. Em outras palavras, a cultura resulta de soluções encontradas por grupos sociais diante das adversidades do cotidiano, que vão paulatinamente se cristalizando e fazendo crer que uma cultura possa parecer estranha à outra.

Assim, ações automáticas são consideradas como instintivas, porém espelham, na verdade, mera reação cultural interiorizada. O processo dá-se, primeiramente, com a socialização inicial do ser humano na infância e evolui, inclusive, na maturidade.

A cultura está em constante evolução e o processo vai se desencadeando ao longo de cada geração em contínua mutação, fazendo com que não haja a perda da identidade. A partir do momento que a cultura cria sua identidade, passa a exercer um poder influente e até mesmo coercitivo no grupo social, o qual deve ser obedecido sob pena de sanções preestabelecidas.

Com efeito, o mecanismo de defesa do grupo passa a ser intimidador visando a evitar ameaça à realidade vigente, e faz com que, em casos extremos, por exemplo, sejam os dissidentes expulsos ou reclusos, pois a negação da ordem causa repulsa e a rejeição social do indivíduo.

Há que se destacar que a dissidência, de certa forma, contribui também para a evolução cultural, pois o respeito à diferença demonstra novas propostas de mudanças que, decerto, pode trilhar outros caminhos evolutivos com a possibilidade de surgimento de legitimação de nova ordem cultural.

Existem, pois, fatos da vida que demandam situações difíceis de fazer uma escolha, o que resulta na possibilidade de vulnerar um princípio ético. Há, portanto, situações conflitantes em que será sacrificado um direito a fim de preservar outro.

Note-se que há situações limites nas quais se revelam enorme dúvida em torno de qual a solução correta, cabendo aos princípios morais trilhar os caminhos a serem percorridos

para a ação correta. O mais aconselhável seria calar-se naquela situação para decidir, tendo em vista a máxima da regra de ouro: “não faça para os outros o que não deseja para si”.

Os ditames morais dizem respeito a valores como justiça, honra, idoneidade; já os sentimentos, por sua vez, são norteados pelo amor, ódio, medo, aflição, angústia, dentre outros, de modo que, ao fim, a decisão acaba trazendo consequências para si e para outrem.

Rousseau, no “Discurso sobre a origem e os fundamentos das desigualdades entre os homens”, examina a singularidade do homem para com a natureza. O instinto do homem não importa para se viver e jamais permite a solução de seus problemas.

O homem precisa transcender sua natureza a fim de que possa viver. Em muitos casos, as soluções vão além do simples instinto e então se cria um caminho que sua natureza não propõe, com a reflexão através da racionalidade, retratando o tema assim:

- 1) Amoralismo integral: o homem não é então nem bom, nem mau, ignora tanto as virtudes quanto os vícios. O estado de natureza é mais vantajoso para ele e lhe proporciona mais felicidade do que o estado social.
- 2) O primeiro princípio da moral natural; o instinto de conservação de si mesmo. O erro de Hobbes, nesse ponto, consiste em ter acreditado que, para conservar-se a si mesmo, impunha-se lutar com os outros e matá-los ou torná-los escravos. Ora, a ausência de bondade não implica a maldade. O direito sobre as coisas de que tem necessidade não leva o homem natural a um domínio universal. Pode-se muito bem zelar pela própria conservação sem prejudicar a de outrem. O erro de Hobbes deve-se a ter levado em consideração necessidades tardias para julgar o estado original do homem. Ora, o homem primitivo não poderia ser mau, uma vez que não sabia o que era bom e mau (ROUSSEAU, 1973, p. 213).

Não obstante haja um consenso no que diz respeito aos padrões de comportamento, é conveniente esclarecer que tais padrões não são universais, já que variam de situação para situação, dando ensejo à ética de responsabilidade orientada pelos efeitos que o homem causa.

Nessa conjuntura, note-se, a título de exemplo, a infração criminal e a ética consistente no dever de “não se apropriar de coisa alheia”, ou seja, não furtar, calcado em duas vertentes diferentes: desviar dinheiro público em benefício próprio; furtar alimento para socorrer uma criança.

Gravíssimo o desvio de verba pública, que pode configurar as mais variadas formas de peculato (peculato-furto, peculato-apropriação, peculato-desvio), entretanto, furtar alimento a fim de alimentar uma criança implica no estado de necessidade de terceiro, logo, plenamente justificável.

O singelo exemplo revela que não é tão somente o ato em si de praticar um delito que se reveste de uma ação justa ou injusta, mas os efeitos da ação que são determinantes para os

critérios de julgamento culpável ou inculpável, a fim de recair sobre o juízo de censurabilidade.

Partindo da premissa de que regras e normas morais asseguram a estabilidade e a segurança de determinado grupo social e, evidentemente, do próprio indivíduo, seu cumprimento só é aceitável se a conduta estiver voltada para uma finalidade específica.

De fato, pode-se concluir que as regras devem estar tipificadas e ajustadas a uma situação justificante específica, sem perder de vista que se pretende uma vida boa, todavia, se esta for ameaçada, aquelas devem ser repelidas.

2.7 Moral, ética e cidadania visando fomentar a participação dos cidadãos

No cotidiano, a sociedade frequentemente clama por participação popular. Atividades e eventos coletivos, tais como campanhas ou ajudas humanitárias, demandam a participação dos cidadãos. A simples participação é inerente à condição humana, tendo em vista que as pessoas são sociáveis e compõem determinado grupo social.

O termo “cidadania” deriva do latim *civitas* que se refere a cidadão. A cidadania aqui tratada não se correlaciona com o direito de nacionalidade, mas sim à garantia de direitos e deveres.

A história da cidadania está atrelada à história dos direitos humanos, que representa importante marco na conquista secular de direitos de liberdade, garantias individuais e sociais que a civilização conquistou ao longo do tempo contra o arbítrio e o despotismo.

José Afonso da Silva fornece o conceito jurídico de cidadania como sendo:

[...] atributo das pessoas integradas na sociedade estatal, atributo político decorrente do direito de participar no governo e direito de ser ouvido pela representação política. Cidadão, no direito brasileiro, é o indivíduo que seja titular dos direitos políticos de votar e ser votado e suas consequências (2015, p. 350).

O cidadão deve ser consciente de que cidadania não se refere tão somente à aquisição de direitos, mas pressupõe obrigação e responsabilidade. Assim, na cidadania todos devem contribuir para o bem comum. A participação política efetiva exige organização e defesa em prol de direitos e obrigações na sua conquista.

CAPÍTULO III – VISÃO MULTIDISCIPLINAR NO SISTEMA DE CAMBATE À CORRUPÇÃO

Para Schilling (1999, p. 45), o termo corrupção refere-se à alteração, desunião decomposição. Etimologicamente, a expressão corrupção deriva do latim *corrumpere*, que designa deterioração, decomposição, putrefação. Com efeito, o termo comporta diversas acepções, dentre as quais, no sentido figurado, corresponde "(...) a depravação de hábitos, costumes etc; devassidão (...)"

Interessante notar que a desinência representada pelo prefixo “co” refere-se à colaboração, cooperação ou conluio, reforçando a ideia da necessidade de envolvimento de mais de um agente.

Norberto Bobbio (1983, p. 291) define corrupção como “o fenômeno pelo qual um funcionário público é levado a agir de modo diverso dos padrões normativos do sistema, favorecendo interesses particulares em troca de recompensa”.

Fernando Filgueiras explica que “corrupção pode ser melhor compreendida como uma forma de discurso político, em que atores mobilizam a moralidade política de forma a relacionar valores e normas às práticas inerentes ao campo político” (2008, p. 78).

Pelo que se evidencia, o conceito de corrupção revela que a convivência destrutiva da sociedade com os agentes públicos agride as instituições e dilapida o patrimônio público.

Uma das formas de combatê-la é obstar o sucesso desta relação entre os agentes, que será analisada oportunamente tanto no âmbito penal como civil.

Nesse contexto, por oportuno, a sociedade deve estar preparada para agir e agir de forma eficiente, visando coibir aquele segmento da sociedade que detém o poder de decisão em proveito próprio.

3.1 Visão multidisciplinar sobre corrupção

A ampliação dos horizontes sobre o tema “corrupção” pressupõe, inicialmente, partir de uma visão estritamente exegética, sem, contudo, deixar de examiná-la por uma ótica política e filosófica, a fim de, ao menos, perquirir-se sua gênese.

Vê-se, portanto, que uma visão mais abrangente proporcionará analisar o problema social institucionalizado em todos os povos que solapa a sociedade, porque dilui lentamente

as instituições e fomenta a desigualdade social, mormente quando há desvio de recursos públicos.

A história aponta que a corrupção não é um fenômeno novo, pois há diversas ocorrências em todas as formas de organização do Estado, contudo, deve-se reconhecer que nos dias atuais a corrupção é objeto de infindáveis estudos.

Devido à sua complexidade, tem-se como enfoque, inicialmente, investigar o fenômeno do ponto de vista jurídico-penal, para inferir o mal que corrói a sociedade e examinar como o direito penal pode interromper o crime na esfera de poder.

Nesse sentido, importante esclarecer que todo crime cometido no âmbito da Administração Pública configura ato de improbidade administrativa, todavia, nem toda improbidade tipifica crime.

Para exemplificar essa conclusão, pode-se citar o caso, não raro, de um agente público que se utiliza de um veículo oficial em benefício próprio. O fato não repercute na seara penal porque a legislação penal não pune o suposto “peculato de uso”, mas configura, em tese, ato de improbidade administrativa.

3.2 Notas preliminares sobre a criminalização da corrupção

O problema da corrupção remete, inicialmente, a uma série de aspectos delituosos inscritos no Código Penal, a seguir discriminados, mas que não serão analisados de forma minuciosa porque não é o objetivo principal do presente estudo.

Art. 317 – 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 tal vantagem: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. (Redação dada pela Lei nº 10.763, de 12.11.2003)

Art. 333 - Oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. (Redação dada pela Lei nº 10.763, de 12.11.2003). Parágrafo único – A pena é aumentada de um terço, se, em razão da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou omite ato de ofício, ou o pratica infringindo dever funcional.

No que concerne aos agentes públicos, o Código Penal pune a corrupção passiva e ativa praticada por funcionário público ou não. Note-se que há variações do delito com previsão em leis especiais, como os crimes contra a ordem tributária, os crimes previstos no Código Penal Militar e no Código Eleitoral.

Tem-se que, invariavelmente, a corrupção está ligada à obtenção de uma vantagem — frise-se, vantagem indevida — que pode ou não, muitas vezes, estar atrelada a uma organização criminosa.

Nesse aspecto, na finalidade precípua dirigida à obtenção de vantagem indevida, há uma amplitude de atuação dos corruptos e corruptores, o que leva a um círculo vicioso que envolve a atividade criminosa.

O crime pode ter uma projeção local, regional, nacional e até mesmo transnacional, almejando buscar a legalização de seu produto obtido ilicitamente com o incremento do poder econômico devido à globalização.

Importante destacar que, não obstante a partícula “co” referir-se ao conluio, cooperação e participação de mais de um agente, o crime de corrupção passiva não é bilateral, ou seja, não pressupõe, necessariamente, a existência da corrupção ativa, assim, nem sempre diante do corrupto há a figura do corruptor e vice-versa.

Rogério Greco ensina que:

Há um ditado popular que diz que 'onde há um corrupto, é porque há também um corruptor', como se verá quando da análise do art. 333 do Código Penal, entretanto nem sempre quando houver corrupção passiva, haverá, conseqüentemente, corrupção ativa (2011, p. 989).

Do ponto de vista estrito, pode-se mencionar que o poder da corrupção, muitas vezes, se volta para a prática de atos violentos, mas o grande problema no enfrentamento desta criminalidade é a busca de elementos de provas, tendo em vista que é considerado transeunte.

A doutrina penal classifica os delitos *transeuntes* como aqueles que não deixam vestígios, e, a *contrario sensu*, os crimes *não transeuntes* são aqueles que deixam vestígios.

Diferentemente da persecução penal, por exemplo, nos crimes patrimoniais de furto ou roubo, a corrupção propaga-se às escondidas, na clandestinidade, com elevado grau de sofisticação nos dias atuais, motivo pelo qual não causa clamor público imediato, daí por que é importante que a sociedade delibere sobre este tema, a fim de aprimorar o sistema de repressão.

3.3 Sistema de repressão à criminalidade

O sistema jurídico que envolve a repressão da criminalidade, de modo geral, divide-se pela gravidade dos delitos; assim, as infrações são consideradas como de menor, de médio e de grande potencial ofensivo.

Com efeito, o instrumento informal de justiça negociada traçado pela Lei dos Juizados Especiais Criminais tem por objetivo a responsabilidade social pelo fato praticado, todavia, não se amolda ao delito de corrupção.

A Lei dos Juizados Especiais representa um avanço na legislação pátria trazendo institutos despenalizadores, como a composição civil, a transação penal e a suspensão condicional do processo.

Não obstante seja o direito penal a *ultima ratio*, seria recomendável uma punição mais rigorosa a fim de se evitar reiterações delituosas mesmo em pequenos delitos, mas o sistema não é generalizado, à medida que restringe o direito aos benefícios despenalizadores apenas se os requisitos objetivos e subjetivos autorizarem.

Do ponto de vista jurídico-penal, as benesses trazidas pela Lei nº 9.099/95 também são aplicadas nas infrações de médio potencial ofensivo, contudo, não se amolda à prática corrupta, tampouco à natureza do delito.

A Lei nº 11.313/06 definiu como infrações penais de menor potencial ofensivo as contravenções penais e os crimes em que a lei comine pena máxima não superior a dois anos, cumulada ou não com multa, submetidos ou não a procedimentos especiais.

A criminalidade de médio potencial ofensivo abrange uma gama de infrações ficando entre as de menor e grande potencial ofensivo, ou seja, delitos mais graves, mas essa divisão, por si só, não se mostra suficiente para dirimir todas as complexidades e sofisticções dos criminosos.

3.4 Especificidades do direito penal probatório¹

O combate à corrupção, tanto no âmbito civil quanto no penal, pressupõe a observância de certos princípios, em especial no que concerne a este último ramo do direito, pois as normas penais foram forjadas ao longo do tempo não só para conferir garantias ao acusado contra o arbítrio e despotismo, mas para equacionar o binômio garantia/eficiência.

¹ Texto baseado no curso Combate à Corrupção, ministrado pela Escola Paulista da Magistratura. Professores Marcos Alexandre Coelho Zilli e Alamiro Velludo Salvador Neto. 2015.

A doutrina ensina que tipos penais abertos violam os princípios da legalidade e da ofensividade, assim, os mecanismos de atenuação ou mitigação da obtenção da prova ilícita são imprescindíveis para proteger a sociedade, em especial quando se refere à corrupção.

Com efeito, a investigação da corrupção, via de regra, é conectada ao poder econômico, uma vez que a criminalidade se vale de um poder de intimidação, inclusive entre seus próprios membros, com distanciamento dos polos entre os executores e autores de escritório nas empreitadas criminosas.

Segundo Márcia Noll Barboza:

A internacionalização das relações comerciais e financeiras, a diminuição (ou a eliminação) dos controles estatais, em especial sobre o sistema financeiro, a desestruturação do socialismo marxista e a conversão de um bloco de países ao regime capitalista, a expansão da cultura do consumo e da lógica da maximização do lucro, a formação de organizações privadas (empresariais) com enorme poder econômico, a intensificação da informação e da comunicação - todos esses são fatores que constituem um novo mundo de possibilidades para a prática da corrupção e o seu encobrimento. Em acréscimo, somando-se à constatação desse ambiente favorável, estão os dados sobre os casos de corrupção descobertos em numerosos países a revelar o grau de complexidade e de sofisticação da corrupção contemporânea (2015, p. 3).

Diante dessas especificidades, é cediço que os mecanismos de obtenção de provas adentram o sigilo e a privacidade, a fim de que o interesse em punir seja exercido dentro dos padrões legais.

Nesse sentido, Eugênio Pacelli de Oliveira (2009, p. 332) diz que “(...) a vedação das provas ilícitas atua no controle da regularidade da atividade estatal persecutória, inibindo e desestimulando a adoção de práticas probatórias ilegais (...)”.

É certo que, em se tratando de corrupção, há uma colisão de valores porque o aprimoramento de técnicas criminosas demanda aprimoramento de técnicas de investigação, sem, contudo, desrespeitar os direitos fundamentais e os direitos humanos.

Sob esse ponto de vista, os direitos fundamentais não podem ser vulnerados, aliás, a Corte Interamericana de Direitos Humanos já se posicionou sobre a violação de direitos e garantias em diversos casos de crime organizado e terrorismo.

A internalização de convenções no ordenamento jurídico é extremamente importante, a fim de compactuar com práticas de prevenção e repressão adotadas em outros países, pois tais instrumentos — como a Convenção de Palermo — resguardam o cidadão de arbítrios e passam a ser fundamental no combate à corrupção, sem violar direitos.

No que concerne ao direito probatório — busca e apreensão, interceptação telefônica de dados, telemática dentre outras técnicas —, é factível que se retira o manto da impunidade do agente e, decerto, revela-se uma fonte de prova (pessoas ou coisas das quais se consegue a prova), independentemente da existência do processo na persecução do delito.

Não basta a existência desses meios de obtenção de prova, que constitui uma etapa antecedente ao processo que se materializa com os chamados meios de produção probatória (oral, declarações da vítima, gravação de conversa interceptada). É imperioso que a prova seja adquirida de forma legítima, em obediência aos padrões preestabelecidos pelo ordenamento jurídico.

O sentido rigoroso a observar é que a fonte de prova depende de uma revelação colhida através do meio de produção, de modo que esta prova é trazida ao processo, via de regra, sem afetar direitos ligados à pessoa e à personalidade, tais como privacidade, intimidade, integridade física e liberdade.

Segundo os professores Marcos Alexandre Coelho Zilli e Alamiro Velludo Salvador Neto (2015), o ponto nevrálgico na busca da prova trilha dois caminhos: quando afeta o direito fundamental de personalidade exige autorização judicial, pois se trata de cláusula de reserva de jurisdição; ou, como ocorre nos termos do artigo 6º do Código de Processo Penal, que faculta à autoridade policial sua realização, uma vez que não interfere no âmbito da personalidade do agente.

A prova é ilegal toda vez que sua obtenção caracterize violação de normas legais ou de princípios gerais do ordenamento, de natureza processual ou material. Esse é o gênero do qual são espécies a prova ilícita e a prova ilegítima.

A ilicitude probatória ocorre no momento em que a prova é obtida com violação ao direito material, por exemplo, no caso de uma confissão obtida mediante tortura ou interceptação telefônica realizada sem prévia autorização judicial. A prova ilegítima é endoprocessual, uma vez que a ilegalidade ocorre no curso do processo e é nesse momento que a prova é produzida.

É de importância relatar a diferenciação doutrinária acerca do tema, pois as consequências são distintas, uma vez que as provas ilícitas são inadmissíveis e as ilegítimas geram a nulidade.

A prova ilícita não pode ingressar no processo, sendo analisada posteriormente, sendo que o sistema pátrio leva à sua inutilização, apagando quaisquer resquícios de sua existência.

À luz da Constituição Federal, a previsão de inadmissibilidade das provas ilícitas foi reconhecida pelo legislador ordinário no artigo 157 do Código de Processo Penal, que proclamou a sanção, fazendo uso de um recurso equivocado dos institutos processuais:

Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008). § 1º São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008). § 2º Considera-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008). § 3º Preclusa a decisão de desentranhamento da prova declarada inadmissível, esta será inutilizada por decisão judicial, facultado às partes acompanhar o incidente (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008). § 4º (VETADO) (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008) (BRASIL, 1941).

O legislador conceituou a prova ilícita como aquela obtida em violação a normas constitucionais ou legais, mas não especificou qual a natureza dessa norma: se de direito processual ou material.

Dessa forma, se a lei não restringiu, então, não pode o intérprete fazê-lo. Assim, podem-se colocar como ilegais tanto normas processuais quanto materiais. Agora, se é esse o conceito dado pelo legislador no artigo 157 do Código de Processo Penal, a prova ilegítima não é mais causa de nulidade, devendo, da mesma forma, ser objeto de desentranhamento, já que agora é também espécie de prova ilícita.

Quando o artigo 157 do Código de Processo Penal menciona violação a normas constitucionais ou legais, não diferencia se a norma é material ou processual, portanto, qualquer violação ao devido processo legal conduz à ilicitude da prova, que deve ser objeto de desentranhamento.

Apesar da clareza do legislador em repudiar as provas ilícitas, em nome dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, há mitigação desse preceito em função dos valores que podem estar envolvidos na apuração do fato delituoso. O princípio da proporcionalidade é de origem alemã, sendo aplicado comumente pelos tribunais brasileiros.

É importante abordar, também, que a ilicitude por derivação reconhece as demais provas contaminadas pela teoria dos frutos da árvore envenenada.

Por oportuno, deve ser analisada com temperamentos a derivação de ilicitude, em especial nos casos de corrupção, tendo em vista que tal derivação sofre atenuação, como no

caso da teoria da fonte independente, conexão tênue e descoberta inevitável, o que fortalece o sistema jurídico na repressão à criminalidade.

Com efeito, digno de nota, portanto, é que os critérios limitadores da prova ilícita por derivação rompem com a contaminação, como costuma ocorrer nas teorias supramencionadas, já que algumas delas foram objetos de reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal.

A fonte independente, preconizada no artigo 157, § 2º, do Código de Processo Penal, constitui, na realidade, a descoberta inevitável.

A Teoria da Fonte Independente, proveniente do direito norte-americano (*Independent Source Doctring*), surgiu do caso conhecido como *Bynun x United States*: um sujeito foi preso de forma ilegal, momento em que foi realizada sua identificação datiloscópica também de forma ilegal. Posteriormente, o *Federal Bureau of Investigation* (FBI) provou que já tinha a identificação daquele sujeito e esta identificação era válida. Assim, a fonte independente de prova não poderia ser maculada pelo vício da teoria dos frutos da árvore envenenada.

Por fim, pode-se compreender que a fonte independente manifesta-se quando o órgão encarregado da persecução penal demonstrar que já obteve legitimamente novos elementos de informação a partir de uma fonte autônoma de prova, que não seja interdependente, ou seja, desvinculada da ilícita.

Na visão de Eugênio Pacelli de Oliveira, tem-se que:

Já a teoria da fonte independente baseia-se precisamente na ausência fática de relação de causalidade ou de dependência lógica ou temporal (produção da prova posteriormente à ilícita). Fonte de prova independente é apenas isso: prova não relacionada com os fatos que geraram a produção da prova contaminada (2009, p. 350).

Conclui-se, portanto, que a prova não decorre originariamente de prova ilícita e não mantém estado de vínculo causal, fazendo com que os dados probatórios sejam admissíveis, porque não contaminados pelo vício da ilicitude originária.

No *Habeas Corpus* nº 83.921, o Supremo Tribunal Federal adotou a fonte independente:

STF. 1ª Turma, Min. Rel. Eros Grau. HABEAS-CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO NA FASE INQUISITORIAL. INOBSERVÂNCIA DE FORMALIDADES. TEORIA DA ÁRVORE DOS FRUTOS ENVENENADOS. CONTAMINAÇÃO DAS PROVAS SUBSEQUENTES. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PROVA AUTÔNOMA.

1. Eventuais vícios do inquérito policial não contaminam a ação penal. O reconhecimento fotográfico, procedido na fase inquisitorial, em desconformidade com o artigo 226, I, do Código de Processo Penal, não tem a virtude de contaminar o acervo probatório coligido na fase judicial, sob o crivo do contraditório. Inaplicabilidade da teoria da árvore dos frutos envenenados (fruits of the poisonous tree). Sentença condenatória embasada em provas autônomas produzidas em juízo.
2. Pretensão de reexame da matéria fático-probatória. Inviabilidade do writ. Ordem denegada. Julgamento 03.08. 2004 (BRASIL, 2004).

O Supremo Tribunal Federal analisou também suposta gravação ilícita feita por terceiro, sem conhecimento dos interlocutores, no Inquérito nº 2116-RR, envolvendo um Prefeito e um Senador da República, em que foi vencido o Ministro Marco Aurélio, em questão de ordem:

STF. Questão de Ordem 2117-RR. EMENTA: QUESTÃO DE ORDEM. INQUÉRITO NOSTAURADO A PARTIR DE CARTA DENÚNCIA E DE DEGRAVAÇÃO DE FITA MAGNÉTICA. GRAVAÇÃO AMBIENTAL. CONVERSAS NÃO PROTEGIDAS POR SIGILO LEGAL. AUSÊNCIA DE ILICITUDE. INDÍCIOS DE PARTICIPAÇÃO DE AGENTE DETENTOR DE PRERROGATIVA DE FORO. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. QUESTÃO DE ORDEM RESOLVIDA, POR MAIORIA, PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DAS INVESTIGAÇÕES NO STF.

1. É lícita a prova obtida mediante a gravação ambiental, por um dos interlocutores, de conversa não protegida por sigilo legal. Hipótese não acobertada pela garantia do sigilo das comunicações telefônicas (inciso XII do art. 5º da Constituição Federal).
2. Se qualquer dos interlocutores pode, em depoimento pessoal ou como testemunha, revelar o conteúdo de sua conversa, não há como reconhecer a ilicitude da prova decorrente da gravação ambiental.
3. A presença de indícios de participação de agente titular de prerrogativa de foro em crimes contra a Administração Pública confere ao STF o poder-dever de supervisionar o inquérito.
4. Questão de ordem resolvida no sentido da fixação da competência. Rel. Min. Ayres Brito. Dje 29/02/2012 (BRASIL, 2013).

A teoria da descoberta inevitável, igualmente de origem no direito norte-americano (*Inevitable Discovery limitation*), firmou-se no caso *Nix x Williams Williams II*, aplicada quando se demonstrar que a prova seria produzida de qualquer forma, independentemente da prova ilícita obtida na origem.

Importa consignar que para invocar essa teoria não basta valer-se de meros elementos especulativos, sendo indispensável a existência de elementos concretos que demonstrem que a descoberta realmente seria inevitável.

Não basta, portanto, o juízo do possível, mas sim um juízo do provável, fundado em elementos concretos de prova.

Na descoberta inevitável, o Supremo Tribunal Federal examinou a questão mitigando a ilicitude da prova:

STF. HC 91.867-PA. [...] 4 À guisa de mera argumentação, mesmo que se pudesse reputar a prova produzida como ilícita e as demais, ilícitas por derivação, nos termos da teoria dos frutos da árvore venenosa (*fruit of the poisonous tree*), é certo que, ainda assim, melhor sorte não assistiria à defesa. É que, na hipótese, não há que se falar em prova ilícita por derivação. Nos termos da teoria da descoberta inevitável, construída pela Suprema Corte norte-americana no caso *Nix x Williams* (1984), o curso normal das investigações conduziria a elementos informativos que vinculariam os pacientes ao fato investigado. Rel. Min. Gilmar Mendes. 2ªT, Dje 20/09/2012 (BRASIL, 2012).

Com relação à teoria donexo causal atenuado, de origem no direito norte-americano, o precedente foi *Wong Sun v. USA (purgedtaint)*. Ocorre, pois, quando um ato posterior totalmente independente retira a ilicitude originária.

Onexo causal entre a prova primária e a secundária é atenuado, não em razão da circunstância da prova secundária não possuir existência independente daquela, mas sim em virtude do lapso decorrido entre uma e outra, bem como as circunstâncias intervenientes no conjunto probatório.

No precedente citado, ocorrera a prisão ilegal de um indivíduo que confessara a autoria do delito e delatara outros agentes (provas ilícitas por derivação), mas, após um longo período, confessara a prática do delito. Por isso, entendeu-se que a confissão posterior teria o condão de afastar a ilicitude.

Não há precedentes do Supremo Tribunal Federal sobre essa teoria, porém alguns autores dão-lhe sustentação legal com base no artigo 157, § 1º, do Código de Processo Penal, quando excepciona as provas ilícitas sem evidenciarnexo de causalidade entre umas e outras.

Pela teoria do encontro fortuito de provas, a autoridade policial, cumprindo uma diligência, casualmente encontra provas que não estão na linha de desdobramento normal da investigação (princípio da serendipidade).

Veja-se, na forma da Lei nº 9.296/96, em seu artigo 2º, que não será admitida a realização de interceptação telefônica, dentre as hipóteses, em crime punido com detenção, todavia, se, no curso de uma interceptação autorizada, descobrem-se elementos capazes de incriminar o sujeito por crime punido com detenção, a prova é válida, como se observa do *Habeas Corpus* nº 83.515:

STF. Rel Nelson Jobim. 16/09/2004 - HABEAS CORPUS. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. PRAZO DE VALIDADE. ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE OUTRO MEIO DE INVESTIGAÇÃO. FALTA DE TRANSCRIÇÃO DE CONVERSAS INTERCEPTADAS NOS RELATÓRIOS APRESENTADOS AO JUIZ. AUSÊNCIA DE CIÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO ACERCA DOS PEDIDOS DE PRORROGAÇÃO. APURAÇÃO DE CRIME PUNIDO COM PENA DE DETENÇÃO.

5. Uma vez realizada a interceptação telefônica de forma fundamentada, legal e legítima, as informações e provas coletadas dessa diligência podem subsidiar denúncia com base em crimes puníveis com pena de detenção, desde que conexos aos primeiros tipos penais que justificaram a interceptação. Do contrário, a interpretação do art. 2º, III, da L. 9.296/96 levaria ao absurdo de concluir pela impossibilidade de interceptação para investigar crimes apenados com reclusão quando forem estes conexos com crimes punidos com detenção. Habeas corpus indeferido (BRASIL, 2004).

A teoria da mancha purgada (teoria dos vícios sanados ou teoria da tinta diluída), igualmente teve origem no direito norte-americano (*purged taint*), com o caso *Wong Sun x United States*, a qual considera que não se aplica a teoria da prova ilícita por derivação se a ilegalidade entre a prova primária e a secundária for atenuada em virtude do decurso do tempo, de circunstâncias supervenientes da cadeia probatória ou da vontade de um dos envolvidos em colaborar com a persecução penal.

Vale lembrar que a partir da positivação dos institutos que mitigaram a prova ilícita por derivação no ordenamento jurídico pátrio, não se revestem mais de meras teorias, mas de norma jurídica preestabelecida.

Sob esse enfoque, é digno de nota o lamentável veto ao § 4º do artigo 157 do Código de Processo Penal, que garantia o afastamento do juiz que teve contato com a prova ilícita, ainda que a corrupção deva ser combatida a qualquer custo.

3.5 Concepção política sobre corrupção

A concepção política sobre corrupção é, em regra, no senso comum, um tema desacreditado, haja vista que, muitas vezes, quem se manifesta sobre corrupção não vivencia o que diz. A proposta é conceituar a representação política não só no sentido corriqueiro de eleição e administração do patrimônio público, mas de apresentar uma envergadura abrangente a fim de melhor externar a compreensão do tema.

A política está em todos os lados e o primeiro fato diz respeito à disciplina da vida em sociedade, tendo em vista que o homem é um ser eminentemente sociável.

Registre-se que a política consubstancia-se na gestão de desejos contrapostos, desejos que na Administração Pública materializam-se das mais diversas formas, tais como: interesses, estratégias, propostas e programas.

Importante esclarecer que, se a política é a tentativa permanente de viabilizar uma convivência entre homens desejantes, o desejo, por si só, confronta com um mundo escasso e a falta gera, necessariamente, o conflito.

No “Leviatã”, Hobbes ensina que, se o homem é por natureza desejante, a cidade é uma guerra, ou seja, uma guerra de todos contra todos, porque os desejos, quando manifestos, não se deixam organizar, mas apontam para mundos escassos, e toda satisfação implica exclusão de tudo que se faz obstáculo.

Veja-se a conclusão lógica:

E dado que a condição do homem (conforme foi declarado no capítulo anterior) é uma condição de guerra de todos contra todos, sendo neste caso cada um governado por sua própria razão, e não havendo nada de que possa lançar mão, que não possa servir-lhe de ajuda para a preservação de sua vida contra seus inimigos, segue-se daqui que numa tal condição todo homem tem direito a todas as coisas, incluindo os corpos dos outros. Portanto, enquanto perdurar este direito de cada homem a todas as coisas, não poderá haver para nenhum homem (por mais forte e sábio que seja) a segurança de viver todo o tempo que geralmente a natureza permite aos homens viver. Consequentemente é um preceito ou regra geral da razão, Que todo homem deve esforçar-se pela paz, na medida em que tenha esperança de consegui-la, e caso não a consiga pode procurar e usar todas as ajudas e vantagens da guerra. A primeira parte desta regra encerra a lei primeira e fundamental de natureza, isto é, procurara paz, e segui-la. A segunda encerra a suma do direito de natureza, isto é, por todos os meios que pudermos, defendermos a nós mesmos (HOBBS, 2015, p. 48).

Cunha ensina como “política, o uso dos meios necessários a que os demais satisfaçam nossos interesses. São diversos esses meios: a mera composição, se os interesses são comuns; a compra, o engodo, a força, se os interesses são distintos” (2012, p. 290).

Nesse sentido, é importante focar a noção de poder, que impõe uma conduta determinada pela vontade de outrem.

A magnitude política reveste-se de uma espécie de poder, o qual será particularizado por sua extensão, quando é exercido e quando a vontade de alguém determina a conduta da própria sociedade.

Weber esclarece os sentidos da expressão “política” enfatizando política financeira, política de descontos, de grevistas de sindicato e política educacional. Fugindo da amplitude

do conceito, compreende a política apenas como liderança ou influência sobre a liderança de uma associação política que é o Estado (WEBER, 2012, p. 55).

Como mencionado, o poder favorece uma relação em que a conduta do indivíduo é determinada pela vontade de outro.

O poder assim entendido está diluído na sociedade, pois, havendo relação entre pessoas, haverá conduta determinada por influência de outro, como em uma relação profissional ou em uma relação familiar, todavia, a relação política só se estabelece se estiver relacionada com a cidade.

Um exemplo elucidará o tema: o fato de várias pessoas estarem reunidas em um bar, por si só, não dá conotação política, contudo, tomará viés político se homens armados invadirem o local e matarem alguém, havendo, nessa situação, repercussão social.

Com efeito, o poder político propriamente dito não é tão amplo, porque a relação de poder pode ou não estar relacionada ao comando. O poder político, como espécie do gênero poder, pode ser particularizado por condutas determinantes de vontade alheia.

Note-se que o poder político é exercido toda vez que alguém determina condutas que se referem à sociedade ou à *polis*, como relacionado acima.

Nesse aspecto, adverte Bobbio:

Tanto ao defensor da aristocracia, Megabizo, quanto ao defensor da monarquia, Dario, é atribuída ao contrário a tarefa de aduzir argumentos para demonstrar que o governo do povo é uma forma má. Para o primeiro, "não há nada mais estúpido e mais insolente do que uma multidão inapta e incapaz", e portanto não é tolerável que "para fugir da prepotência de um tirano deva-se cair na insolência de um povo desenfreado". Para o segundo, "quando é o povo que governa é impossível que não nasça a corrupção na esfera pública, a qual não gera inimizades mas, antes, sólidas amizades entre os perversos (1983, p. 140).

A corrupção representa um fenômeno que se cristaliza na política, esconde suas bases ao redor do sigilo e, na maioria das vezes, fica sujeita à impunidade.

Com relação aos governantes e às formas de governo, Aristóteles analisa a conduta humana assim:

Já dissemos que há várias espécies de constituição e de governo; há, certamente, portanto, vários tipos de cidadãos, sobretudo entre os que chamamos de súditos. Existem constituições pelas quais os operários e os mercenários devem ser cidadãos, mas existem outras pelas quais isto é impossível, por exemplo, na aristocracia, se é que ela existe, assim como em qualquer outro Estado em que se honrem o mérito e a virtude. As obras da

virtude são impraticáveis para quem quer que leve uma vida mecânica e mercenária (ARISTÓTELES, 1999, p. 34).

A questão que se coloca é por que alguém se deixaria conduzir pela vontade de outrem? Presume-se que em qualquer relação de poder, pode-se identificar uma relação vantajosa para um e desvantajosa para outro.

O detentor do poder está em uma relação de superioridade, assim, pressupõe-se que o submetido paralise a relação de poder, todavia, essa situação não se apresenta factível. Se todo submetido rompesse a relação de poder, a vida seria uma guerra, portanto, conclui-se que não é desvantajoso estar submetido à vontade alheia por força da legitimação de quem exerce o poder.

A legitimidade garante o exercício do poder, como sendo a qualidade do exercício de um poder que não é inerente à pessoa, no entanto, nem todo exercício do poder é legítimo.

3.5.1 Visão filosófica sobre corrupção

Neste item, a visão filosófica sobre corrupção procura refletir estudos iniciais sobre o humanismo cívico. Wladimir Pinheiro² (2015), de forma brilhante, associa Quentin Skinner, na obra “As fundações do pensamento político moderno”, para retratar bem essa realidade que é fonte de inúmeros debates.

Segundo o autor, no pensamento político do Renascimento, o tema da providência de Santo Agostinho percorre o cristianismo medieval e é deslocado para o da fortuna, havendo em rearranjo do tópico da corrupção.

Dessa forma, o contraste entre fortuna e providência é analisado com a figura do paganismo, a fortuna é apresentada não como uma força superinteligente, mas como uma deusa que se identifica com o aleatório, porque pode levar os homens ao sucesso e pode também levá-los ao fracasso.

Para Maquiavel (2011), a retomada dessa figura pagã, frise-se, a fortuna, pode ser afrontada pela vontade humana representada na virtude, ou seja, na virtude cívica que representa a força da retomada do caráter.

A força da impetuosidade do caráter comunga com a determinada ordenação da cidade. Se a virtude cívica desafia a fortuna, vislumbrada na corrupção, em sentido filosófico,

² Curso proferido pelo professor na Escola Paulista da Magistratura. “Teoria Geral da Improbidade Administrativa”. 2015.

pode-se considerar a corrupção como a falta de predisposição para agir e agir conscientemente, o que resulta em uma ordenação imprudente das instituições políticas da própria cidade e do modo de vida aceito pelos cidadãos.

Tem-se, portanto, que nessa abordagem estritamente filosófica a corrupção não seria problema tão só de governantes, mas de um padrão de relacionamento entre governantes e governados.

A providência, que consiste em uma supervontade, traz a ideia de uma força irresistível e inevitável, com a qual resta aos homens conformarem-se. Como o cristianismo medieval vê a corrupção pelo fato de o homem representar um ser decaído, não há como erradicar essa mácula de origem, por conseguinte, não há possibilidade de salvá-lo, razão pela qual resta tão somente submetê-lo ao sistema permanente de desconfiança.

Por sua vez, nessa concepção, quem castiga também é um ser decaído, havendo necessidade de que os seres decaídos se policiem mutuamente.

Como herança do Renascimento, tem-se que o Iluminismo orienta e retoma o humanismo cívico com Beccaria (2002), que repensou as punições com base na natureza do ser humano. Houve, portanto, um deslocamento do foco do direito da punição para o reformismo social, ou seja, analisou-se a pena em conjunto com o reformismo social.

Alguns filósofos trazem a ideia do pecado original confrontada com o Iluminismo clerical, pelo que criticam os ideais agostinianos.

Kleinman (2014, p. 101) aponta que “o estado de natureza” de Hobbes sustenta que o instinto desejante do ser humano é a busca do bem estar e poder. O desejo e a ausência de leis criam uma situação de permanente estado de atenção.

De qualquer ótica que se analise o fenômeno da corrupção, Rousseau menciona que a moral e a bondade estão deterioradas pelos avanços da civilização (Kleinman, 2014, p. 57). O estado de natureza não é de terror e de medo, mas o convívio faz com que o homem passe a se preocupar com a opinião alheia e a se modificar no percurso de sua vida, corrompendo-se. Para Rousseau (2013, p. 53), as desigualdades corrompem os homens, assim, exemplifica com duas espécies de desigualdades: i) a natural ou física e ii) a moral ou política. Segundo afirma, os privilégios da desigualdade moral ou política em detrimento da natural ou física dá ensejo à corrupção. Para o filósofo, o homem corrompe-se por conta de certo modo de vida social consentido por aqueles com quem convive, seja individual ou coletivamente.

3.6 Estado de corrupção

O estado generalizado de corrupção deriva do fato de que os colonizadores do Brasil sempre vieram no País uma “terra sem rei e sem lei”, e esse, com certeza, foi o grande problema da ocupação territorial.

Retrata a História que, na primeira carta de Pero Vaz de Caminha ao rei de Portugal há pedido de favores em prol de seu parente. Como visto alhures, a concepção de corrupção é bastante ampla e inicia-se no berço materno.

Os filósofos da atualidade Mário Sérgio Cortella e Clóvis de Barros Filho ensinam:

E desse ponto de vista, a ideia da ética como instrução, portanto, como uma concretude na vida das pessoas, obviamente é de natureza exemplar. Esse é um aspecto que algumas famílias, empresas e parte da mídia esquecem. Ou seja, como a nossa formação, dentro de uma sociedade e cultura, se dá a partir daquilo que temos como espelhamento de conduta, crianças, jovens, em grande medida, se forma eticamente a partir daquilo que observam como conduta prática correta do pai e da mãe (2015, p. 37).

Vale lembrar o clássico de Sérgio Buarque de Holanda (2004, p.141), que analisa profundamente a formação cultural brasileira e, ao final, conclui que a cordialidade dá ensejo ao “jeitinho brasileiro” motivado pela paixão e pelo sentimento, os quais, muitas vezes, superam a própria razão.

Segundo Cristian Ingo Lenz Dunker³, no século XIX, o problema de caráter padece de um déficit crônico. Não há distinção entre a esfera pública e a privada, em especial na forma como a República foi instalada (2015).

Um exemplo simplista melhor elucidará a questão: um empresário no ramo de supermercado resolve ser Prefeito em sua cidade. Com uma visão estritamente privada, entende que a administração do Município será realizada da mesma forma que seu negócio. No caixa da empresa, trabalha sua esposa e filhos, ou seja, pessoas de sua confiança. Certamente, tentará fazer o mesmo na qualidade de Prefeito, beneficiando parentes e amigos, com uma visão completamente distorcida da realidade de administração pública e ensejando práticas nefastas.

O conceito de caráter vê-se corrompido porque há uma confusão sobre o público e o privado, muito embora essa mentalidade distorcida, por si só, não seja necessariamente a fonte indutora de corrupção, conforme explica Dunker.

³ Curso proferido pelo professor na Escola Paulista da Magistratura. “Teoria Geral da Improbidade Administrativa”. 2015.

Com efeito, é necessário que essa indeterminação afete o caráter do indivíduo, como ensina o citado psicanalista.

Essa matriz de interpretação refere-se como se analisa a pessoa que, além do público e privado, afirma-se mais, que um indivíduo é capaz de superar limites.

Ainda, reportando-se ao citado professor (DUNKER, 2015), em psicanálise algumas teses sobre o tratamento da corrupção referem-se ao caráter. Geralmente, a corrupção é entendida como algo além de crime, como uma improbidade no exercício de cargo público, desvio de conduta diante da lei.

O caráter é constituído a partir de identificações que são abandonadas ao longo da vivência do indivíduo.

3.6.1 Fortalecimento das instituições

A corrupção desafia o crescimento do país e desestrutura o funcionamento das instituições democráticas. Ao direito penal compete punir o delito de corrupção, tendo em vista que a ninguém é lícito receber vantagem indevida em detrimento do interesse público, que sempre deve nortear a conduta do administrador e do administrado.

A falta de ética na política corrobora sobremaneira para o incremento da corrupção, sendo que o ataque ao patrimônio público repercute no ataque à democracia, a qual deve ser resguardada, sob pena de se criar o caos.

Essa desagregação tem como fonte diversos fatores, tais como: burocracia, sensação de impunidade, favorecimentos, supervalorização das relações entre pessoas, sistema representativo distorcido, confusão entre o público e o privado, dentre outros.

Com efeito, medidas preventivas como a política pública de transparência no regime jurídico administrativo tende a inibir condutas desonestas.

Bastos (2014, p. 73) elenca três medidas de fundamental importância para o fortalecimento das instituições, dentre as quais as estratégias repressivas com o fortalecimento da polícia, apoio do Ministério da Justiça e a valorização das corregedorias; o aperfeiçoamento da legislação amadurecida por meio de um debate mais técnico e, por fim, medidas institucionais destacando a criação do Conselho Nacional de Justiça e o Conselho Nacional do Ministério Público.

Nesse último aspecto, Lazari esclarece que a atuação do Conselho Nacional de Justiça no combate à corrupção transcende a atuação administrativa judiciária baseada em pressupostos constitucionais. Não obstante, reconhece que a atuação proativa do CNJ em não

“quedar-se inerte frete a esse problema que afronta a estabilidade das instituições e a dignidade das vítimas indiretas da corrupção” (2015, p. 103).

Pelo que se observa, a partir da Constituição Federal de 1988, houve o incremento de uma política estável visando dar concretude ao regime democrático e respeito às regras preestabelecidas, passando as instituições a infirmar interesses escusos.

Com essa ideologia é que se propõe focar os problemas da responsabilização a seguir, sem, contudo, ter como norte que a efetividade no combate à corrupção depende de uma mudança de paradigma dos administradores e dos administrados.

CAPÍTULO IV – FORMAS DE RESPONSABILIZAÇÃO

4.1 Evolução legislativa e o direito no combate à corrupção

Para entender o presente é imprescindível conhecer o passado. Assim sendo, é importante fazer uma breve incursão na evolução legislativa de proteção ao patrimônio público e combate à corrupção, para conhecer as causas e as teses que explicam o problema.

Zeni Andrade Brei, citando Johnston, apresenta três perspectivas para explicar a corrupção:

a) as explanações personalísticas, pelas quais a corrupção é vista como "más ações de gente ruim", como vinda do povo, da fragilidade da natureza humana. Seu foco está na investigação psicológica ou na ganância e racionalização humanas como causas; b) as explanações institucionais, para as quais a corrupção decorre de problemas de administração, que podem ser de, pelo menos, dois tipos: o decorrente de estímulo exercido por líderes corruptos que levam a corrupção a se reproduzir intra e interinstitucionalmente, e o advindo dos "gargalos" criados por leis e regulamentos que trazem rigidez à burocracia e c) as explanações sistêmicas, para as quais a corrupção emerge da interação do governo com o público, constituindo parte integrante do sistema político como uma entre as várias formas de influência (1982, p. 01).

No ordenamento jurídico pátrio, sempre houve uma variedade de normas no combate à corrupção, elaboradas de acordo com seu contexto histórico. É certo que a corrupção consiste em um fenômeno social de difícil conceituação e varia de sociedade para sociedade. Embora tenha sempre existido, não deixará de ser uma preocupação mundial com os desvios de conduta dessa natureza.

A Constituição do Império de 1824, no Capítulo Único — “Do Poder Judicial”, no artigo 157, consignava que:

Art. 157. Por suborno, peita, peculato, e concussão haverá contra elles acção popular, que poderá ser intentada dentro de anno, e dia pelo proprio queixoso, ou por qualquer do Povo, guardada a ordem do Processo estabelecida na Lei (BRASIL, 1824).

"Peita" era um antigo tributo pago pelos que não eram nobres. O artigo referia-se ao crime cometido por quem recebia “peita”.

No Império, o Monarca era imune a delitos e tinha certa preocupação com os juízes, sendo que suborno, peita, peculato e concussão foram disciplinados no Código Criminal de 1830.

A primeira Constituição Republicana de 1891, por sua vez, consignou como crime de responsabilidade do Presidente a prática de atos contra a probidade administrativa, consoante previsão do artigo 54: “São crimes de responsabilidade os atos do Presidente que atentarem contra: (...) 6º) a probidade da administração”.

Sobreleve-se que referida Carta consagrou também a responsabilidade dos funcionários públicos por abusos e omissões, nos termos do artigo 82:

Art. 82 – Os funcionários públicos são estritamente responsáveis pelos abusos e omissões em que incorrerem no exercício de seus cargos, assim como pela indulgência ou negligência em não responsabilizarem efetivamente os seus subalternos (BRASIL, 1891).

As Constituições de 1946, de 1967, com a Emenda de 1969, e a Constituição Federal de 1988 igualmente disciplinaram o crime de responsabilidade do Presidente da República, todavia esta última foi além da praxis constitucional no combate à corrupção.

O constituinte de 1988, preocupado com a ideologia da probidade na administração pública, além das disposições contidas no artigo 14, § 9º, e artigo 15, inciso V, disciplinou de forma pormenorizada, no artigo 37, § 4º, as consequências dos desvios de conduta.

Em relação ao plano infraconstitucional, as Leis nºs 3.164/57 e 3.502/58, conhecidas respectivamente como Lei Pitombo-Godi Ilha e Bilac Pinto, representaram um avanço na forma de ressarcimento ao erário, sendo que vige ainda a Lei nº 1.079/50, que disciplina o rito e os crimes de responsabilidade.

A Lei nº 3.164/57 criou a medida cautelar de sequestro dos bens adquiridos “por influência ou abuso no cargo ou função pública”, cometido por servidor público de forma genérica, reproduzindo tão só o artigo 141, § 31, da Constituição de 1946. Muito embora com conceitos vagos, inovou com a previsão de legitimidade do Ministério Público e de qualquer pessoa do povo para intentar a demanda.

Art. 1º São sujeitos a sequestro e à sua perda em favor da Fazenda Pública os bens adquiridos pelo servidor público, por influência ou abuso de cargo ou função pública, ou de emprego em entidade autárquica, sem prejuízo da responsabilidade criminal em que tenha aquele [sic] incorrido. § 1º As medidas prescritas neste artigo serão decretadas no juízo civil, observadas as disposições da lei processual. § 2º O processo será promovido por iniciativa do Ministério Público ou de qualquer pessoa do povo.

A Lei nº 3.502/58, de forma mais abrangente, regulou o sequestro e o perdimento de bens nos casos de enriquecimento ilícito, por influência ou abuso de cargo ou função, ampliando o conceito de servidor público, inclusive por equiparação, para atingir dirigente ou empregado de autarquia, sociedade de economia mista, fundação instituída pelo Poder Público, empresa incorporada ou entidade que receba ou aplique contribuições parafiscais.

A Lei de Ação Popular (Lei nº 4.717/65) conferiu ao cidadão a prerrogativa de anular ato ilegal e lesivo ao Poder Público, sem, contudo, impor ao causador do dano eventuais sanções, tendo seu rol de aplicação ampliado com a Constituição Federal de 1988, com a possibilidade de anular ato lesivo ao meio ambiente.

Nesse particular, vale consignar que a ação popular, algumas vezes, é utilizada como forma de motivação político-partidária, cabendo ao Poder Judiciário agir com parcimônia, sob pena de desvirtuar o importante instituto de controle dos atos administrativos. Entrementes, constituiu significativo avanço no combate à malversação do erário, em especial com ampliação das hipóteses de cabimento do inciso LXXIII do artigo 5º da Constituição Federal, que estabeleceu, dentre outras medidas, a possibilidade de manejo por violação à moralidade administrativa.

A Lei de Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85), sem sombra de dúvidas, possui repercussão significativa no campo dos direitos que transcendem as esferas individuais, uma vez que, a partir do Código de Defesa do Consumidor, passou a tutelar “outros direitos difusos e coletivos”, os quais foram vetados na proposta original do projeto de sua criação. A Constituição Federal de 1988 prevê a cláusula genérica de cabimento, legitimando única e exclusivamente o Ministério Público para promover o inquérito civil.

Por sua vez, a Lei de Improbidade Administrativa inaugurou um marco importantíssimo no combate à corrupção, com a punição de condutas relacionadas ao enriquecimento ilícito que causem lesão ao erário e violadoras de princípios.

Nesse aspecto, importante frisar que a Lei nº 8.429/92 — que dispõe acerca das 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 e dá outras providências — vem sendo alvo de constantes ataques, seja quanto à forma, seja quanto ao conteúdo.

A Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.182/DF (BRASIL, 2010), proposta pelo PTN (Partido Trabalhista Nacional), teve, como objeto, a declaração de Inconstitucionalidade da referida Lei, por vício formal, consistente na violação do devido processo legislativo em

sua formação, mas foi afastada pelo Supremo Tribunal Constitucional. Por sua vez, pende de julgamento a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.295 (BRASIL, 2010) proposta pelo PMN (Partido da Mobilização Nacional), que visa à declaração de inconstitucionalidade de todo o conteúdo da Lei, ou seja, vícios materiais de vários artigos.

Nesse contexto histórico apresentado, a Lei nº 8.429/92 regulamentou o artigo 37, § 4º, da Constituição da República, punindo atos de improbidade administrativa, independentemente da responsabilização civil ou penal.

Por fim, a Lei nº 12.846/13, conhecida como Lei Anticorrupção, constitui uma nova forma no combate à corrupção de empresas privadas por atos de seus representantes, tutelando a probidade empresarial, convivendo harmoniosamente com a Lei nº 8.429/92.

Apresentado o panorama básico, evidentemente sem esgotar o assunto, será analisada a natureza jurídica da ação de responsabilização por improbidade administrativa, tendo em vista que a doutrina e a jurisprudência se digladiam há mais de 20 anos sobre o tema.

4.2 Natureza jurídica da ação de improbidade

Cumprir enfatizar a divergência sobre a natureza jurídica dos atos de improbidade.

A par disso, tem-se que a polêmica instaurada, há muito tempo, não foi sem razão, tendo em vista que a norma menciona dolo e culpa, tipifica crime e impõe pena, conforme dispõe o artigo 19 da Lei nº 8.429/92, cujo enunciado normativo estabelece: “Constitui crime a representação por ato de improbidade contra agente público ou terceiro beneficiário quando o autor da denúncia o sabe inocente” (BRASIL, 1992).

Nesse particular, vale esclarecer que o sujeito ativo do delito é, em regra, o particular que representa contra alguém, sabendo-o inocente.

Por conseguinte, a definição de dolo para fins de improbidade administrativa consubstancia-se em sua natureza civil, com viés no regime jurídico de direito público que sobressaiu na doutrina e na jurisprudência, tutelando interesse coletivo, concernente aos direitos difusos.

Capez faz distinção entre a natureza jurídica da ação de improbidade e a dos atos de improbidade, afirmando que acerca dos atos de improbidade não há consenso:

A busca pela unidade de critérios punitivos pressupõe uma incursão em terreno extremamente movediço, na medida em que não há consenso acerca da natureza jurídica dos atos de improbidade administrativa que, por consequência, encontram-se em zona cinzenta, cumprindo ao intérprete e

aplicador do Direito a árdua tarefa de buscar limitações ao jus puniendi estatal, em consonância com os princípios baluartes do Estado Democrático de Direito (2010, p. 15–16).

Assiste razão ao penalista, tendo em vista que a improbidade administrativa deve ser vista como forma autônoma de responsabilização.

Sobre a intrigante questão, Oliveira (2015) ensina que o direito brasileiro está defasado sobre a tríplice forma de responsabilidade: penal, civil e administrativa. Em sua visão, sustenta de forma plausível que o sistema tradicional não se compactua com a nova ordem jurídica constitucional, porque o direito não é somente norma e fato, mas principalmente valor, fazendo referência à teoria tridimensional do direito de Miguel Reale.

Essa nova concepção, explica o referido administrativista, leva a uma remodelação do tema de responsabilidade, pois o sistema pós-moderno se vê na prerrogativa de estabelecer uma política harmonizada com o sistema internacional de responsabilização.

Atualmente, a forma com que o cidadão está relacionado com o Estado requer uma profunda mudança no direito administrativo, que tende a modelar um novo paradigma na pós-modernidade.

Com efeito, a prova disso está no artigo 11 da Lei nº 8.429/92, cuja sistemática representa uma reviravolta no sistema jurídico, vez que pune condutas violadoras a vetores principiológicos.

Assim, na forma em que foi desenvolvido o sistema de punição por atos de improbidade administrativa, não restam dúvidas de que consiste em um sistema autônomo de responsabilização, porquanto não se pode pensar na ideia de instância, já que o sistema erigido pelo constituinte de 1988 consubstancia-se em uma conjugação ordenada de elementos, de forma que nunca houve a necessidade de isolar a proteção de um bem jurídico ora no ilícito ora na sanção. Não obstante, caberá ao Supremo Tribunal Federal dar a última palavra sobre o assunto. É o que se infere deste Agravo Regimental:

Pet 3240 AgR/DF, Rel Min. Teori Zavascki, 19.11.2014, manifestou-se no sentido de que o STF possui competência para julgar o caso envolvendo Deputado Federal, o julgamento foi suspenso com pedido de vista do Min. Luiz Roberto Barroso. Informativo 768 de 17 a 21 de novembro de 2014 (BRASIL, 2014).

A improbidade administrativa deve ser compreendida e valorada no sistema jurídico de forma autônoma, pois convive harmoniosamente com as demais formas tradicionais de responsabilização preconizada no ordenamento jurídico pátrio, representando um *plus* no

tratamento que deve ser dispensado ao patrimônio público em prol dos interesses da sociedade.

O artigo 5º da Lei de Improbidade Administrativa menciona dolo ou culpa, *in verbis*: “Ocorrendo lesão ao patrimônio público por ação ou omissão, dolosa ou culposa, do agente ou de terceiro, dar-se-á o integral ressarcimento do dano”.

A referência associa o dispositivo ao direito penal, pois tem como consequência um resultado desejado ou não, violando uma regra de conduta. Apesar de a ação ter natureza civil diferenciada, conforme já manifestado, o dolo é indispensável para configurar a improbidade administrativa.

O dolo do direito civil e o do penal têm âmbito de atuação diversa. Assim, de forma genérica, pode-se estabelecer que, no primeiro caso, diz respeito ao vício de consentimento consistente na violação à boa-fé subjetiva; no segundo, refere-se à intenção deliberada ou assunção do risco de praticar um fato definido como crime.

A controvérsia foi dirimida pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja hermenêutica externada nos artigos 9º e 11 da Lei nº 8.429/92, sem hesitação, exige a necessidade de dolo, ou seja, má-fé do agente público em enriquecer-se ilícitamente ou efetivamente querer violar princípios, considerando que ninguém se locupleta ilegalmente de forma culposa.

Para o Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do elemento subjetivo do agente para caracterizar atos que causem lesão aos cofres públicos é necessária:

DIREITO ADMINISTRATIVO. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA QUE CAUSE LESÃO AO ERÁRIO. Para a configuração dos atos de improbidade administrativa que causem prejuízo ao erário (art. 10 da Lei 8.429/1992), é indispensável a comprovação de efetivo prejuízo aos cofres públicos. Precedentes citados: REsp 1.233.502-MG, Segunda Turma, DJe 23/8/2012; e REsp 1.206.741-SP, Primeira Turma, DJe 23/5/2012. REsp 1.173.677-MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 20/8/2013 (BRASIL, 2013).

A par da disposição penal e da celeuma instaurada, a análise das sanções aplicáveis aos agentes públicos revela, de forma inquestionável, a natureza civil, administrativa e política do instituto.

Com efeito, quando a Lei, na regulamentação da norma constitucional, prescreve o ressarcimento ao erário, a indisponibilidade de bens, a perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos, o rol de sanções diz respeito tão só à forma de efetividade do direito fundamental à probidade.

De outra parte, há o criticável entendimento de que, mesmo sem efetiva lesão ao patrimônio público, o ato se configura, tendo em vista que o patrimônio ético foi violado, ou seja, a moralidade pública foi violada, como ocorre frequentemente com a contratação de servidor sem concurso público, situação em que o contratado efetivamente exerceu as atribuições do cargo em questão.

Com efeito, o Ministro José Augusto Delgado manifesta-se com maestria sobre a natureza jurídica da ação de improbidade administrativa, invocando o princípio de intranscendência da pena, fortalecida com a previsão no artigo 8º da Lei nº 8.429/92, conforme segue: “O sucessor daquele que causar lesão ao patrimônio público ou se enriquecer ilicitamente está sujeito às cominações desta Lei até o limite do valor da herança”.

Assim, pelo que se conclui do dispositivo legal, a pena não pode passar da pessoa do condenado, portanto, não resta dúvida de que, se tivesse natureza penal, jamais teria o condão intranscendente, consoante estabelece o artigo 5º, inciso XLV, da Constituição Federal:

Art. 5º (...) XLV – nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido.

Convém ressaltar, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado posicionamento de que a natureza jurídica da ação de improbidade é civil, mas com a peculiar especificidade de regime jurídico de direito público que deve sempre nortear a Administração Pública.

Do exposto, pode-se deduzir que a improbidade consiste na falta de honestidade, cujo conceito jurídico amolda-se à imoralidade qualificada cometida pelos agentes públicos ou em conluio com particular e relacionada com a Administração Pública de forma dolosa ou culposa, que importe em enriquecimento ilícito, lesão ao erário ou violação a princípios.

4.3 Direito fundamental à probidade no combate à corrupção

Tema dos mais importantes diz respeito ao direito fundamental à probidade no combate à corrupção. Nesse contexto, cabe enaltecer na ordem jurídica internacional a preocupação no combate à corrupção.

Com efeito, destacam-se dentre os diplomas legais a Convenção Interamericana contra a Corrupção e a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção. O primeiro

Diploma discutido em Caracas, em 1996, foi ratificado pelo Decreto nº 4.410/02; já o segundo foi ratificado em 2006 pelo Decreto nº 5.687/06. Sem sombras de questionamentos, representam significativas mudanças no âmbito jurídico pátrio.

A Convenção interamericana contra a corrupção define inicialmente a função pública, funcionário ou servidor público e bens, estabelecendo os propósitos de promoção e fortalecimento do desenvolvimento e os mecanismos para prevenir, detectar, punir e erradicar a corrupção. Propõe o Diploma Legal, também, promover, facilitar e regular a cooperação entre os Estados-Parte, a fim de assegurar a eficácia das medidas.

Ratificada desde 07 de outubro de 2002, determinou a tipificação do enriquecimento ilícito, o que até o presente momento não foi cumprida.

O artigo XIV estabeleceu a mútua assistência e cooperação entre os Estados, todavia, vê-se que há conivência de vários países ricos em enfrentar essa questão com delação de infratores.

Relativamente à Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção, ratificada pelo Decreto nº 5.678/06, além de conferir maior abrangência no campo conceitual, em especial no que diz respeito ao funcionário público estrangeiro, tem por finalidade promover e fortalecer as medidas para prevenir e combater mais eficaz e eficientemente a corrupção. Visa, ainda, promover e facilitar a cooperação internacional e a assistência técnica na prevenção e luta contra a corrupção.

Segundo Vicente Greco Filho e João Daniel Rassi, no que concerne à internalização das convenções no ordenamento brasileiro, citando Ana Mara França Machado:

Tais instrumentos internacionais trazem as obrigações consideradas vinculantes no que diz respeito ao tratamento do tema corrupção (*hard Law*), apesar de não serem as únicas que regulam a matéria, havendo outros atos como resoluções e decisões emanadas em organizações internacionais, de natureza não obrigatória (*soft Law*), cuja combinação acaba estabelecendo princípios orientadores a serem seguidos pelos Estados, acarretando mudanças em seus ordenamentos (...) (2013, p. 21).

Noutro aspecto, visando à concretude do direito fundamental, é relevante mencionar algumas particularidades processuais no protagonismo do Poder Judiciário, no combate à corrupção.

Em se tratando de sanções aplicáveis aos agentes públicos, tem-se que a medida cautelar de indisponibilidade de bens consiste em nítida cautela que visa resguardar o resultado prático do processo, como sói acontecer em casos de evasão patrimonial.

Tradicionalmente, os requisitos acautelatórios do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* para concessão de liminar são, em regra, imprescindíveis. Diz-se em regra porque, visando dar interpretação que melhor se ajuste ao comando constitucional com sua máxima efetividade da tutela difusa dos direitos dos cidadãos, decidiu reiteradas vezes o Tribunal da Cidadania que prescinde demonstrar este último requisito.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça reiterou que a indisponibilidade de bens é medida decorrente do artigo 37, § 4º, da Constituição Federal, assim, nos termos do artigo 7º da Lei nº 8.429/92, dispensa-se a demonstração do perigo de dano, que é presumido pela norma, bastando que fique demonstrada, de forma plausível, a relevância do direito (BRASIL, 2011).

Com vistas, ainda, a dar máxima efetividade ao direito fundamental à tutela da probidade na Administração Pública, o Tribunal amplia os horizontes para, inclusive, fazer a constrição dos bens adquiridos mesmo antes da conduta ímproba (BRASIL, 2013).

No referido julgamento, assentou o Ministro Napoleão Nunes Maia Filho que a cautelar de indisponibilidade de bens prevista na Lei de Improbidade Administrativa tem o escopo de integral reparação dos danos causados ao erário.

Com efeito, a reparação patrimonial afeta, sem exceção, todos os bens necessários ao ressarcimento, podendo, assim, atingir quaisquer bens, ainda que adquiridos anteriormente ao suposto ato ímprobo.

Na mesma linha de raciocínio, em outra oportunidade, o Superior Tribunal de Justiça concluiu pela possibilidade de concessão de liminar sem oitiva da parte contrária, ou seja, *inaudita altera parte*, em que, obviamente, o contraditório fica postergado, diferido para momento posterior, conforme acórdão da lavra do Ministro Herman Benjamin:

Em ação de improbidade administrativa, é possível a concessão de liminar “*inaudita altera parte*” a fim de obstar o recebimento pelo demandado de novas verbas do poder público e de benefícios fiscais e creditícios. Isso porque, ressalvadas as medidas de natureza exclusivamente sancionatória - por exemplo, a multa civil, a perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos -, pode o magistrado, a qualquer tempo, com fundamento no poder geral de cautela, adotar a tutela necessária para fazer cessar ou extirpar a atividade nociva, a teor do que disciplinam os arts. 461, § 5º, e 804 do CPC, 11 da Lei 7.347/1985 e 21 da mesma lei combinado com os arts. 83 e 84 do CDC. Assim, embora o art. 17, § 7º, da LIA estabeleça como regra a prévia notificação do acusado para se manifestar sobre a ação de improbidade, pode o magistrado, excepcionalmente, conceder medida liminar sempre que verificar que a observância daquele procedimento legal poderá tornar ineficaz a tutela de urgência pretendida (BRASIL, 2010).

É relevante notar, também, que não há excesso de formalismo no recebimento da petição inicial de responsabilidade por improbidade administrativa, tendo em vista que bastam indícios do ato ímprobo a fim de que seja recebida a petição inicial, desde que, obviamente, seja fundamentada a decisão, em obediência ao comando constitucional (BRASIL, 2009).

Verifica-se, portanto, que a Corte Superior enaltece o direito fundamental à probidade, de modo a conferir proteção à sociedade em prol da preocupação do constituinte com a coisa pública, tendo em vista a força vinculante da ideologia da Constituição Federal no combate à corrupção.

4.4 Outros mecanismos de combate à corrupção

Além das técnicas especiais de investigação⁴ trazidas pela Lei nº 12.850/13, merece destaque a colaboração premiada de fundamental importância no combate à corrupção.

No que concerne à colaboração premiada, entendida como protocolo de intenção do acusado predisposto em colaborar voluntariamente com a persecução penal, visa à elucidação dos fatos em troca de benefícios. Essa estratégia deve compatibilizar-se com a indisponibilidade da ação penal.

No sistema brasileiro, o ajuizamento da demanda na seara penal é, em regra, compulsório, sofrendo mitigações como no caso da Lei dos Juizados Especiais Criminais. Assim, a aparente colisão de interesses da operacionalidade do processo penal e as garantias dos direitos fundamentais mostram-se adequadas às mazelas ocasionadas pela corrupção.

A transparência dos atos administrativos, especialmente nos contratos firmados pelos entes públicos, mostra-se uma estratégia eficaz no combate à corrupção, capaz de conferir maior credibilidade às instituições públicas.

⁴ Lei 12.850/13 – Art. 3º. Em qualquer fase da persecução penal, serão permitidos, sem prejuízo de outros já previstos em lei, os seguintes meios de obtenção da prova: I – colaboração premiada; II – captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos; III – ação controlada; IV – acesso a registros de ligações telefônicas e telemáticas, a dados cadastrais constantes de bancos de dados públicos ou privados e a informações eleitorais ou comerciais; V – interceptação de comunicações telefônicas e telemáticas, nos termos da legislação específica; VI – afastamento dos sigilos financeiro, bancário e fiscal, nos termos da legislação específica; VII – infiltração, por policiais, em atividade de investigação, na forma do art. 11; VIII – cooperação entre instituições e órgãos federais, distritais, estaduais e municipais na busca de provas e informações de interesse da investigação ou da instrução criminal. § 1º Havendo necessidade justificada de manter sigilo sobre a capacidade investigatória, poderá ser dispensada licitação para contratação de serviços técnicos especializados, aquisição ou locação de equipamentos destinados à polícia judiciária para o rastreamento e obtenção de provas previstas nos incisos II e V. (Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015) § 2º No caso do § 1º, fica dispensada a publicação de que trata o parágrafo único do art. 61 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, devendo ser comunicado o órgão de controle interno da realização da contratação. (Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015).

Diversas entidades estão lançando manifesto no combate⁵ à corrupção e exigindo a transparência no Poder Público, como meio imprescindível para que o “segredo” dos negócios jurídicos seja revelado.

Estudos demonstram que a corrupção inibe o desenvolvimento do País afetando negativamente o crescimento econômico, portanto, avulta aos olhos que a transparência tende a amenizar desvios de conduta e contribui para melhorar o remanejamento de recursos públicos.

Nesse aspecto, Bobbio adverte que, com a corrupção o sistema jurídico perde sua unidade e sua coesão transformando-se em conjunto completamente desorganizado. Nas palavras do jurista e filósofo: “De um modo geral, portanto, a Corrupção é fator de desagregação do sistema” (1983, p. 292).

Convém enfatizar o protagonismo do Poder Judiciário em conter abusos. Há proposta do Ministério Público Federal para a criação da regra de *accountability* (responsabilidade ética), com o fito de dar concretude à norma do artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, considerando como razoável duração do processo o tempo de três anos em primeira instância e um ano em cada Tribunal, em especial no tratamento da improbidade administrativa.

Relevante sublinhar que as estratégias que se mostram eficientes para aferir a probidade dos agentes públicos consistem nos chamados testes de integridade, ou melhor, testes de honestidade.

A proposta do Ministério Público Federal tende a introduzir, no serviço público, a medida eficaz para coibir práticas ímprobas.

Os testes consistem em uma simulação de situações, sem conhecimento prévio do servidor, e tem o objetivo de aferir sua conduta moral e ética. A vantagem é que analisa também uma provável predisposição para práticas delituosas contra o Estado, determinando recomendações e providências por parte da Administração Pública, não obstante esbarre no flagrante preparado consoante entendimento sufragado no enunciado da Súmula nº 145 do Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 2006).

A análise das condutas dos agentes públicos não é inusitada para com a Administração Pública, considerando que a honestidade e o interesse público devem prevalecer. De outra parte, não revela desconfiança, já que o servidor deve pautar sua conduta pela transparência e honestidade.

⁵ O texto foi baseado nas propostas do Ministério Público Federal e da Ordem dos Advogados do Brasil.

Não é demais esclarecer que tais testes são comuns na iniciativa privada e incentivados pela Transparência Internacional e pela Organização das Nações Unidas, constituindo meios de legítima forma de combate à corrupção que deve nortear a Administração Pública.

O fomento da cidadania voltada para os ideais republicanos e democráticos, com foco no respeito e na igualdade social, são medidas salutares na luta contra a corrupção, a teor do que ensina Jaime Rodríguez-Arana:

A luta contra a corrupção, ou se a pessoa quer de um ponto de vista positivo, a promoção dos valores da ética pública estimulam o estudo e a investigação de numerosos analistas e professores que propõem aproximações, reflexões, considerações e também medidas concretas, que podem impedir o passo desse gigante [a corrupção] que se empenha em tingir de sujeira e escuridão o mundo político, administrativo e empresarial.

Além de maior transparência dos atos administrativos, testes de integridade e estímulo à cidadania, o fortalecimento das instituições públicas ocorre com destinação razoável de dotação orçamentária para publicidade dos entes públicos em programas de conscientização da sociedade acerca dos danos causados pela corrupção, com manifestação da intolerância com a cultura da improbidade.

Não faltam regulamentações jurídicas, como a Lei da Ficha Limpa, a Lei de Acesso à Informação, a Lei de Lavagem de Capitais, a Lei do Combate ao Crime Organizado, a Lei de Improbidade Administrativa, a Lei de Responsabilidade de Pessoas Jurídicas, dentre outras. Mas, não obstante tais previsões legais tenham propiciado avanços, não resolvem o problema, de sorte que toda a complexidade do sistema precisa de reestruturação.

Note-se que a reestruturação necessita de um acervo legislativo mais amplo, não obstante a responsabilização penal, civil, administrativa e política decorrerem das citadas leis, com possibilidade de cumular sanções, ou não, dependendo do fato praticado.

O aperfeiçoamento da legislação pressupõe, ainda, a criminalização do enriquecimento ilícito na legislação penal e do “caixa 2” nas campanhas eleitorais. Entre as propostas, destacam-se a categorização de peculato, concussão, corrupção passiva e ativa, dentre outros crimes contra a Administração Pública, para que sejam considerados hediondos e haja o aumento das penas⁶.

⁶ Projeto de Lei nº 204/2011, de 24/11/2011 apresentado no Senado Federal de autoria do Senador Pedro Taques.

Devido à complexidade em provar a corrupção e desestimular seu incremento evitando impunidades, tem-se que o aperfeiçoamento da legislação eleitoral se faz necessário, motivo pelo qual há proposta do Ministério Público Federal nesse sentido.

O certo é que há restrição da Câmara dos Deputados em relação às medidas relativas ao *habeas corpus*, possibilidade de prisão preventiva para recuperar ativos desviados, ao teste de integridade e utilização de provas ilícitas obtidas de boa-fé⁷.

É fato que delimitar o uso de uma garantia constitucional não parece razoável na comunidade jurídica, mormente quando pretende ampliar sua extensão. Nesse sentido, Lazari (2015, p. 194) afirma: “Questão que desperta a atenção, neste diapasão, diz respeito à possibilidade do manejo de um *habeas corpus* multitudinário, para casos de flagrante atentado de liberdade de locomoção plural”.

Não obstante a celeuma, o Ministro Fux (BRASIL, 2016) suspendeu a tramitação do Projeto de Lei nº 4.850/16⁸, sob o argumento de vício formal de inconstitucionalidade e violação ao princípio democrático. É preciso ponderar que as inspirações no direito comparado visando o combate à corrupção sofrem restrições no âmbito interno porque a Convenção de Mérida impõe o respeito aos direitos fundamentais e, no caso, a restrição à garantia do *habeas corpus* e obtenção de provas ilícitas de boa-fé não se mostram condizentes com a medida assecuratória do constituinte.

Por fim, o combate à corrupção pressupõe respeito aos ditames constitucionais, a prova disso é que a Convenção da ONU, promulgada pelo Decreto nº 5.687/02, determina a submissão aos princípios fundamentais do ordenamento jurídico interno.

⁷ Jornal “O Estado de São Paulo–SP”, de autoria de Isadora Peron/Brasília. Veiculação em: 19 out. 2016, p A06. Assunto: Política.

⁸ Projeto de Lei nº 4.850/16, popularmente conhecido como “Dez Medidas Contra a Corrupção”.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Brasil tem passado por uma crise ético-moral sem precedentes. Analisado inicialmente o sistema punitivo como forma violadora de princípios e a eficácia e efetividade do combate à corrupção na esfera penal, em especial as normas que atenuam a colheita de provas ilícitas ao lado dos elementos normativos, tem-se um grande passo na obstrução da empreitada criminosa. No que concerne à parte filosófica, foi demonstrado que o contorno de comportamento ético é destrutivo para a convivência saudável em prol do bem comum.

A ética e a moral devem ser adquiridas através de hábitos e de educação, para que o indivíduo possa ser capaz de analisar situações com olhar crítico, já que no curso desse aprendizado é salutar não ferir direitos, só que manifestações contrárias à política, por si só, são contraproducentes quando, no cotidiano, se contradiz essa conduta no seio familiar com má formação da prole.

Com efeito, o conhecimento da ética, analisado pelo senso comum, acaba sendo adquirido através de práticas e habilidades emocionais e sociais que, necessariamente, dão ensejos a uma compreensão da cidadania e do bem estar de todos.

A virtude pode ser alcançada, mas a obtenção de respeito pela coisa pública e o manejo de ações voltadas para a democracia corroboram para que preceitos éticos sejam atingidos, a fim de coexistir direitos individuais e coletivos.

Sobreleve-se que manifestações populares são bons exemplos do exercício da cidadania na prática e garantem, sobremaneira, a exteriorização da vontade popular.

O rompimento do círculo vicioso, de longa data, faz com que a credibilidade nas instituições se fortaleça com a participação ativa da sociedade. Uma pessoa é incapaz de viver no isolamento, não somente por ter necessidades afetivas, mas porque necessita de auxílio dos outros para a sobrevivência.

Dessa forma, é salutar essa participação ativa porque a convivência harmônica da sociedade implica no respeito de direitos, direitos os quais podem conflitar com os de outrem, pois se entende que o respeito e consideração recíprocos estão ligados à existência ética e moral.

O certo é que o fortalecimento da democracia pressupõe o exame criterioso de teorias que envolvem o tema da corrupção e a nefasta cultura da improbidade administrativa. Destarte, o fortalecimento da democracia vai sendo sedimentado ao longo do tempo, a fim de extirpar ações desonestas.

De fato, a inexorável evolução do conhecimento humano tende a dar lugar a novos paradigmas, visando a comprometer as instituições e a desvirtuar o direito fundamental à probidade, o que é plenamente inadmissível no Estado Constitucional de Direito.

Em síntese, pelo que se pode perceber, a conduta humana, desde sua essência, não distingue o público do privado, além do que as complexidades na Administração Pública decorrem de falsos líderes corruptos que se aproveitam dos “gargalos” da Lei em proveito próprio.

A confusão entre os institutos (público e privado) fomenta a corrupção e a cultura da improbidade derivada de clientelismo e troca de favores; assim, essa indeterminação faz com que o “caráter nacional” seja distorcido.

A figura da pessoa é analisada pelos lastros de solidariedade, clãs, acertos e vantagens, em detrimento do interesse público que leva à inarredável conclusão de que o País é sensível à corrupção, porque, além do público e do privado, há ingerência no próprio espaço familiar.

É certo que no ambiente acadêmico, diante de múltiplas opções interpretativas, resta clara a existência de crítica em prol do contínuo aperfeiçoamento da dogmática jurídica, em especial no combate à corrupção e no aperfeiçoamento dos mecanismos tendentes a conter abusos e malversação, de modo que, cada vez mais, se afastem os agentes desonestos dos cargos públicos, todavia, é importante ter em mente que a corrupção não pode ser vista apenas como valor econômico ou financeiro, mas de forma generalizada, haja vista que há infinitas formas de se corromper.

Talvez este desiderato não seja alcançado em sua integralidade, mas amenizado.

REFERÊNCIAS

ABELARDO, Pedro; et al. **Os pensadores**: história das grandes ideias do mundo ocidental. São Paulo, Abril Cultural, 411p. 1973. (Os pensadores). Sto. Tomás de Aquino; Dante Alighieri; John Duns Scot; William of Ockham - Seleção de textos – v. 8.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo; Malheiros Editores, 2006.

AQUINO, Tomás de. **Compêndio de Teologia**. Rio de Janeiro: Presença, 1979.

ARISTÓTELES, **A Política**. Trad. Mário da Gama Kury. Brasília: Universidade de Brasília, 1999.

_____. **Ética a Nicômaco**. Trad. Leonel Vallandro e Gerd Bornheim. Ética da versão inglesa de W.D. Ross; Poética: tradução, comentários e índices analítico e onomástico de Eudoro de Souza. v. II. São Paulo: Nova Cultural, 1991.

ASSIS, Ana Elisa Spaolonzi Queiros; ASSIS, Olney Queiroz; KÜMPEL, Vitor Frederico; SERAFIM, Antonio de Pádua. **Noções Gerais de Direito e Formação Humanística**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BARBOZA, Márcia, Noll. **O combate à corrupção no mundo contemporâneo e o Papel do ministério público no Brasil**. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr5/noticias-1/eventos/docs-monografias/monografia_3_lugar.pdf>. Acesso em: 15 jul. 2016.

BARROS FILHO, Clóvis de. **Palestra proferida pelo autor**. Disponível em: <www.espacoetica.com.br>. Acesso em: 15 ago. 2016.

BASTOS, Celso Ribeiro. **O princípio da moralidade no direito público**. Revista de Direito Constitucional e Internacional. v. 22/1998, p. 44–54, jan–mar/1998. DTR\1998\35.

BASTOS, Márcio Thomaz. **Um modelo de combate à corrupção**. AASP. Revista do Advogado: Corrupção. Ano XXXIV, 2014. n. 125.

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. São Paulo: Editora CD, 2002.

BERNARDI, Renato; LAZARI, Rafael De. **Crise Constitucional: Espécies, perspectivas e mecanismos de superação**. ____; _____. (Orgs.). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

BILLIER, Jean-Cassien; MARYIOLI, Aglaé. **História da Filosofia do Direito**. Trad. Maurício de Andrade. 1. ed. Barueri: Manole, 2001.

BOBBIO, Norberto. **Estado Governo Sociedade: Para uma Teoria Geral da Política**. Trad. Marco Aurélio Nogueira. 12. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2005.

_____; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de Política**. 2. ed. Trad. Carmen C. Varriale, GaetanoLo Mônaco, João Ferreira, Luís Guerreiro Pinto Cacaís e RenzoDini. Brasília: UnB, 1983.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 21. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.

BRASIL. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De12848.htm>. Acesso em: 20 jul. 2016.

_____. Decreto-Lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De13689.htm>. Acesso em: 20 jul. 2016.

_____. **Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9099.htm>. Acesso em: 20 jul. 2016.

_____. **Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992**. Dispõe sobre as 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 e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm>. Acesso em: 21 set. 2016.

_____. **Lei n. 12.850, de 2 de agosto de 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei no 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Lei 12.850/13. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 21 set. 2016.

_____. **Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999**. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Lei 9.784/99. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9784.htm>. Acesso em: 21 set. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 83.921-5/RJ**. Relator Min: Eros Grau. Julgamento em 03.08.2004. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=384836>>. Acesso em: 20 jul. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Inquérito n. 2116 rr**. Relator Min: Marco Aurélio. Julgamento em 19.08.2013. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24048120/inquerito-inq-2116-rr-stf>>. Acesso em: 20 jul. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 91867/PA**. Relator Min: Gilmar Mendes. Julgamento em 24.04.2012. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22869954/habeas-corpus-hc-91867-pa-stf/inteiro-teor-111144852>>. Acesso em: 20 jul. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 83515/RS**. Relator Min: Nelson Jobim. Julgamento em 16.09.2004. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/2967251/habeas-corpus-hc-83515-rs>>. Acesso em: 20 jul. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.182**. Relatora Min.: Cármen Lúcia. Informativo n. 586. Disponível em: <<https://www.google.com.br/search?q=STF%2C+ADI+4.295&oq=STF%2C+ADI+4.295&aqs=chrome..69i57.230j0j7&sourceid=chrome&ie=UTF-8>>. Acesso em: 21 set. 2016.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.295**. Relator Min: Marco Aurélio. Julgamento em 12.05.2010. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/topicos/26840952/adi-4295>>. Acesso em: 21 set. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula 145**. Não há crime, quando a preparação do flagrante pela polícia torna impossível a sua consumação. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=S%C3%9AMULA+145+DO+SUPREMO+TRIBUNAL+FEDERAL>>. Acesso em: 21 set. 2016.

_____. **Pet n. 3240 Agravo Retido/DF**. Julgamento em 19 nov. 2014. Relator Min: Teori Zavascki. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo768.htm>>. Acesso em: 21 set. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.203.133/MT**. Relator Min: Castro Meira. Julgamento em 28.10.2010. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/17360337/recurso-especial-resp-1203133-mt-2010-0125486-0/inteiro-teor-17385585>>. Acesso em: 21 set. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1176440 RO**. Julgamento em 17.09.2013. Relator Min: Napoleão Nunes Maia Filho. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24254213/recurso-especial-resp-1176440-ro-2010-0011214-3-stj/inteiro-teor-24254214>>. Acesso em: 21 set. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n. 1.179.873-PR**. Julgamento em 12.03.2010. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19153251/embargos-de-declaracao-no-agravo-de-instrumento-edcl-no-ag-1179873-pr-2009-0070627-3/relatorio-e-voto-19153253>>. Acesso em: 21 set. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1116932/SP**, Julgamento em 14.10. 2009. Relator Min: Arnaldo Esteves Lima. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19158636/recurso-especial-resp-1116932-sp-2009-0007591-7>>. Acesso em: 21 set. 2016.

BREI, Zeni Andrade. Disponível em: <bibliotecadigital.fgv.br>. (1982). Acesso em: 21 jun. 2016.

BUENO, Cássio Scarpinella; REZENDE FILHO, Pedro Paulo de Porto. **Improbidade Administrativa: Questões Polêmicas e Atuais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003

CAPEZ, Fernando. **Limites Constitucionais à lei de Improbidade**. São Paulo: Saraiva, 2010.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 22. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CORTELA, Mário Sérgio; BARROS FILHO, Clóvis de. **Ética e Vergonha na Cara**. Campinas: Papirus 7 Mares, 2015.

CUNHA, Sérgio Servulo da. **Ética**. São Paulo: Saraiva, 2012.

CURAN, Fábio Henrique. **Improbidade administrativa e a responsabilização do advogado parecerista**. 2015. 93f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha, Marília, 2015.

DELGADO, José Augusto. **Improbidade Administrativa**. Algumas controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais sobre a Lei de Improbidade Administrativa. Disponível em: <<http://www.institutoprocesso.com.br>>. Acesso em: 05 ago. 2016.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

DUNKER, Cristian Ingo Lenz. **Teoria Geral sobre Improbidade Administrativa**. Curso proferido pelo professor na Escola Paulista da Magistratura de 11 a 29 mar. 2015.

FARIAS, Cristiano Chaves de; OLIVEIRA, Alexandre Albagli; CHIGNONE, Luciano Taques (Orgs.). **Estudos Sobre Improbidade Administrativa**. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2012.

FILGUEIRAS, Fernando. **Comunicação Política e Corrupção**. rev. estud. comun., Curitiba, v. 9, n. 19, maio/ago. 2008, p. 78

FRIEDRICH, Denise Bittencourt. **Corrupción, políticas públicas y derechos fundamentales en brasil y españa**. Colección: Libros Colectivos. Dirección: J. José Pernas García. A improbidade administrativa frente o princípio da proteção da confiança. 2014.

FURTADO, Lucas Rocha. **As raízes da Corrupção no Brasil: Estudos de Casos e Lições para o Futuro**. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

GARCIA, Emerson. **A Corrupção: Uma visão Jurídico-Sociológica**. v. 820. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 440–473.

_____; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 7. ed. 2. Tiragem. São Paulo: Saraiva, 2014.

GRECO FILHO, Vicente, RASSI; João Daniel, **O Combate à Corrupção e Comentários à Lei de Responsabilidade de Pessoas Jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2015.

GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**. Niterói: Impetus, 2011.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. Companhia das Letras. Editora Schwarcz Ltda. São Paulo. 6ª Ed. 2004.

HOBBS, Thomas. **Leviatã ou Matéria, Forma e Poder de um Estado Eclesiástico**. Trad. João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. 1651.

HOLANDA JÚNIOR, André Jackson de; TORRES, Ronny Charles L. de. **Improbidade Administrativa**. Bahia. Editora Podivm. 3ª Ed. 2017.

JAIME, Rodríguez-Arana. **Corrupción, políticas públicas y derechos fundamentales en brasil y españa**. Colección: Libros Colectivos. Dirección: J. José Pernas García.

KANT, Immanuel. **Crítica da Razão Prática**. Trad. Afonso Bertagnoli. São Paulo: Brasil Editora S.A., 1959.

_____. **Doutrina do Direito**. Trad. Edson Bini. 4. ed. Coleção Fundamentos do Direito. São Paulo: Ícone, 2013.

_____. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Coleção Pensadores. São Paulo: Abril Cultural, 1980.

LAZARI, Rafael José Nadim de. **Dimensões operacionais nas relações intrajudiciais e interinstitucionais do Conselho Nacional de Justiça**. 2015. 273 fls. Tese de doutorado. Doutorado em Direito – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP 2015.

MAQUIAVEL, Nicolau. **O Príncipe**. Trad. Antonio Caruccio-Caporale. São Paulo: L&PM Editores, 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

NALINI, José Renato. **Ética Geral e Profissional**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 12. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. **Teoria Geral da Improbidade Administrativa**. Curso proferido na Escola Paulista da Magistratura de 11 a 29 mar. 2015.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. Revista dos Tribunais. **A Corrupção como desvio de recursos públicos: A agressão da corrupção aos direitos humanos**. v. 820. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 423–430.

PETRELLUZZI, Marco Vinício; RIZEK JÚNIOR, Rubens Naman. **Lei Anticorrupção: Origens, Comentários e Análise da Legislação Correlata**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

PINHEIRO, Wladimir. **Curso de Improbidade Administrativa**. Curso proferido na Escola Paulista da Magistratura de 11 a 29 mar. 2015.

PLATÃO. **A República**. Trad. Heloísa da Graça Burati. São Paulo: Rideel, 2005.

POZZOLI, Lafayette; SILVA, Luciano Braz da. **Argumentações sobre a ética e a virtude para uma fundamentação da justiça no pensamento de Aristóteles**. Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo | vol. 30/2012 | p. 421–443 | Jul–Dez / 2012.

ROUSSEAU, Jean-Jaques. **Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens**. Trad. Lourdes Santos Machado. Coleção Os Pensadores. Porto Alegre: Abril Cultural, 1973.

SALVADOR NETO, Alamiro Velludo; ZILLI, Marcos Alexandre Coelho. **Combate à Corrupção**. Curso ministrado na Escola Paulista da Magistratura em 23 out. 2015.

SAVATER, Fernando. **Ética para Amador**. Barcelona: Editorial Ariel, 1993.

SCHILLING, Flávia. **Corrupção: ilegalidade intolerável?** IBCCrim Complexo Jurídico Damásio de Jesus. São Paulo. 1999.

SKINNER, Quentin. **As fundações do pensamento político moderno**. São Paulo: Companhia das Letras.

SPITZCOVSKY, Celso. **Improbidade Administrativa**. São Paulo: Método, 2009.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 38. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

WEBER, Max. **IV A política como vocação**. Disponível em: <edspraca.files.wordpress.com/2012/06/>. Acesso em: 20 ago. 2016.