



Foto: Portal MPCE

Ficha Limpa e Improbidade Administrativa

Djalma Pinto

Advogado especialista em Direito Eleitoral

Djalma Pinto é advogado especialista em Direito Eleitoral, pós-graduado em Direito Público. Foi procurador da Fazenda Nacional e procurador-geral do Estado do Ceará. Fez parte do corpo docente da Fundação Escola Superior de Advocacia do Estado do Ceará (Fesac) e da Universidade de Fortaleza (Unifor), onde lecionou as disciplinas de Direito Eleitoral e Direito Tributário. É autor de diversos livros e artigos, entre os quais “Direito Eleitoral: Improbidade Administrativa e Responsabilidade Fiscal”, “Comentários à Lei da Ficha Limpa”, “Distorções do Poder” e “Direito Eleitoral: Anotações e Temas Polêmicos”, além dos e-books lançados em 2014, “Ética na Política”, “Educação para Cidadania” e “Cidade da Juventude”.

JEED: Qual a importância da Lei da Ficha Limpa no combate à improbidade administrativa?

DJALMA PINTO: A criação da LC 135/2010 foi importante por expressar uma reação da sociedade contra as já insuportáveis distorções no exercício do poder político. Infelizmente, a redação, contida no projeto de lei complementar de iniciativa popular nº 518/2009, foi substituída pelos parlamentares. Pelo texto apresentado pelos cidadãos, estariam inelegíveis os que tives-

sem contra si condenação, em primeira ou em única instância, ou denúncia recebida por órgão judicial colegiado pela prática de determinados crimes. Na Câmara, o projeto original foi modificado, sendo aprovado o substitutivo que se transformou na “Lei da Ficha Limpa”, exigindo decisão de órgão judicial colegiado ou trânsito em julgado da decisão condenatória para a configuração da inelegibilidade. Na verdade, há necessidade de um aprimoramento dessa norma para impedir o acesso ao poder de notórios

infratores da lei penal. Basta observar que um latrocidista, cujo crime foi filmado pela câmera do estabelecimento em que matou sua vítima, mesmo condenado pelo juiz singular, pode ser candidato enquanto a sua condenação não for confirmada pelo respectivo tribunal. Por outro lado, segundo a revista Congresso em Foco, existem mais de 224 deputados e senadores denunciados pela prática de crimes no STF. Não é possível, em lugar algum do mundo, um parlamento cumprir bem a sua atribuição quando integrado por pessoas denunciadas pela prática de ilícitos graves contra a Administração Pública. A prática de crime é incompatível com a seriedade, a decência, a probidade e o decoro que são imprescindíveis para o exercício da representação popular.

JEED: Existe jurisprudência no sentido de que, para o político ser barrado pela Lei da Ficha Limpa com base em improbidade, é preciso que tenha praticado ato doloso, com enriquecimento ilícito e dano ao patrimônio público. O senhor concorda com esse posicionamento?

DJALMA PINTO: Não. A improbidade decorrente de ato doloso, por si só, expressa má-fé, desonestidade, deslealdade na conduta do agente da Administração Pública que, por isso, é qualificado por Antônio Carlos Álvares Braga como enganador, corrupto, devasso, ímprobo, falso, desonesto. A inelegibilidade, nesse caso, decorre fundamentalmente da ação dolosa em que avulta a má-fé do agente público. Logo, restará ela sempre configurada nos casos de enriquecimento ilícito, mesmo sem dano ao patrimônio público. Admitir o contrário é prestigiar, injustificadamente, o agente violador do padrão jurídico da probidade exigida no texto constitucional. Por outro lado, a atuação dolosa da qual resulte dano à administração importa em grave violação ao dever de probidade, independentemente da obtenção de vantagem indevida para si ou para outrem. A Constituição no § 4º do art. 37 determina que a improbidade seja punida com a suspensão dos direitos políticos, perda da função pública, indisponibilidade dos bens e ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas na lei. A gradação autorizada não pode, porém, resultar na subversão dos valores que foram, na linguagem autorizada da doutrina, “absorvidos pelo sistema jurídico na elaboração do princípio

“A improbidade decorrente de ato doloso, por si só, expressa má-fé, desonestidade, deslealdade na conduta do agente da Administração Pública [...]”

da moralidade administrativa”. Essa subversão fica bem nítida, na garantia de elegibilidade a quem, por exemplo, enriqueceu dolosamente no cargo público, mesmo sem causar dano ao erário, simplesmente extorquindo os administrados.

JEED: A Lei da Ficha Limpa dispensa o trânsito em julgado para impedir a candidatura de uma pessoa considerada “ficha suja”. Qual a relevância dessa medida e como conciliá-la com o princípio da presunção de inocência?

DJALMA PINTO: Sem a dispensa do trânsito em julgado para a configuração da inelegibilidade, o parlamento se transformaria em abrigo de delinquentes. O princípio da presunção de inocência não é uma regra jurídica, cuja incidência exclui a aplicação de outra. Como princípio, situa-se ele no mesmo patamar de dignidade dos princípios da moralidade e da exigência de vida pregressa compatível com a magnitude da representação popular, consagrados nos arts. 14, § 9º e 37 da Constituição, que devem prevalecer para afastar a aplicação do primeiro em se tratando de elegibilidade. Guardadas as proporções, a máxima do Direito Penal, “mais vale um criminoso solto do que um inocente preso”, não pode prevalecer em matéria de elegibilidade. Aqui, não se trata de coação do Poder Público contra o indivíduo. Pelo contrário, sua liberdade está preservada, sendo ele próprio que representa uma ameaça ao patrimônio do Estado pelo seu passado marcado pela prática de graves ilicitudes. O dano suportado pela sociedade ao consentir a investidura de um delinquente no poder é excessivo e irreparável. A permissão para que um infrator da lei exerça o mandato - a realidade comprova de forma

exuberante -, significa consentimento para que ele amplie o raio de suas ações delituosas, tornando-se ainda mais perigoso ao grupo social por avançar com mais astúcia e precisão sobre os recursos públicos e buscar neutralizar as ações dos agentes responsáveis pela apuração de seus crimes. A lei deve ser produzida e aplicada com base na realidade dos fatos no território de sua vigência.

JEED: Quais atos de improbidade são mais recorrentes? Existem brechas na Lei de Improbidade (Lei 8429/92)? O que poderia ser aprimorado?

DJALMA PINTO: Os atos mais recorrentes são aqueles que a linguagem comum do povo qualifica como “propina”. Estão eles relacionados no art. 9º, da Lei nº 8.429/92, como geradores de enriquecimento ilícito em razão do exercício do cargo. Por sua vez, deve merecer uma maior atenção da sociedade a improbidade configurada no aumento injustificado do patrimônio do agente público, assim descrita no inciso VII: “adquirir para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público”.

Sob outro enfoque, um ponto da referida lei a necessitar de aprimoramento reside na exigência do trânsito em julgado, como regra, para o afastamento do cargo de quem cometeu ato doloso de improbidade. Por exemplo, comprovado o desvio gritante de dinheiro público, a previsão contida no art. 20 de aguardar-se o trânsito em julgado da condenação para efetivar-se a perda da função importa em tolerar, de forma absurda, a sangria de verba pública e um portentoso estímulo à propagação da ilicitude. É que o parágrafo único desse dispositivo prevê a possibilidade de afastamento do exercício do cargo, sem prejuízo da remuneração, somente “quando a medida se fizer necessária à instrução processual”. Não se levou em consideração, a dimensão dos danos irreparáveis, causados à população que paga os tributos, com a manutenção de um agente que atua comprovadamente de má-fé, desviando recursos públicos sob sua guarda. A civilização não pode conviver com esse absurdo.

JEED: Nos últimos anos, diversos órgãos públicos vêm exigindo que seus servidores apresentem declaração de patrimônio. Como o senhor vê esta medida?

“Os atos mais recorrentes são aqueles que a linguagem comum do povo qualifica como ‘propina’.”

DJALMA PINTO: Trata-se de uma providência para viabilizar a aferição da evolução do patrimônio do agente público no exercício do cargo. Quem faz opção pelo serviço público precisa ter consciência de que deve satisfação à sociedade que lhe paga os salários, que devem ser dignos, exigindo-se retidão, transparência e eficiência na condução dos negócios da Administração.

JEED: A reforma política está na pauta do dia. Quais medidas podem ser tomadas nessa esfera para inibir a improbidade administrativa?

DJALMA PINTO: Em primeiro lugar, deve ser efetivada a exigência da sociedade manifestada no Projeto de Iniciativa Popular de fixação da inelegibilidade, a partir do recebimento da denúncia por órgão judicial colegiado, nos casos dos crimes relacionados pelo legislador. Como é possível um país inibir a improbidade com os próprios legisladores violando, reiteradas vezes, diversos dispositivos do seu Código Penal? A propósito, o volume espantoso dos casos de improbidade e a prática de crimes contra a Administração Pública estão a demonstrar uma falha grave no modelo educacional adotado no País. Não há preocupação com a transmissão dos valores de respeito ao patrimônio público, prevalência do bem comum, justiça como virtude, solidariedade, igualdade etc. A educação se restringe apenas à transmissão do saber. Isso explica porque, a despeito da ênfase do texto constitucional, exigindo a observância da moralidade (arts. 5º, LXXIII, 37), probidade (art. 85, V), vida pregressa (art. 14, § 9º), ser a atuação de muitos agentes públicos marcada por desvio de finalidade, provocando danos crescentes e espantosos aos cofres da nação. ■



Foto: Portal TCMRJ

A Prestação de Contas Eleitorais e o TCMRJ

Thiers Vianna Montebello

Presidente do TCMRJ

Presidente desde 2001 do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro (TCM-RJ), órgão do qual se tornou conselheiro em 1993. Advogado, exerceu vários cargos comissionados e de deliberação coletiva do Poder Público no estado do Rio de Janeiro. Foi delegado de polícia de 1ª Classe e ocupou as diretorias da Divisão de Ensino na Acadepol (Academia de Polícia Civil), da Divisão de Segurança e Proteção ao Menor e do Departamento de Polícia do Interior. Foi presidente do Conselho Estadual de Trânsito e do Detran; Chefe de Gabinete da Secretaria de Planejamento e Coordenação Geral do Governo do Rio de Janeiro; e integrou o Conselho de Recursos Administrativos dos Servidores do Estado e a Associação Brasileira de Juízes de Menores

JEED: De acordo com a Lei de Improbidade (Lei 8.429/92), a ausência de prestação de contas por agente público constitui ato de improbidade, mas a desaprovação das contas, não. No entanto, nestes casos, cabe ao TCM dar ciência ao Ministério Público sobre indícios de crimes. Em que situações as contas desaprovadas podem indicar atos de improbidade?

THIERS MONTEBELLO: É competência constitucional do TCM proceder ao julgamento da prestação de contas dos ordenadores de despesas da administração do município do Rio de Janeiro. Em 2013, esse universo representava

18 Secretarias Municipais, 7 Secretarias Especiais, 1 Secretaria Extraordinária, 3 autarquias, 6 Fundações, 8 Empresas Públicas e 5 Sociedades de Economia Mista, além da Câmara Municipal, Controladoria Geral (CGM), Procuradoria Geral (PGM), Gabinete do Prefeito (GBP) e 18 fundos especiais - para um orçamento estimado em cerca de 23,5 bilhões de reais. As prestações de contas são, primeiramente, analisadas pela Controladoria-Geral, órgão de controle interno do Município do Rio de Janeiro, que emite certificado próprio com base em relatório de auditoria. O Corpo Técnico do Tribunal do Contas,

a partir das informações fornecidas pela CGM, mas sobretudo subsidiado por levantamentos próprios, realizados por meio de minuciosas análises processuais, auditorias e inspeções nos órgãos avaliados, elabora o seu relatório para então submetê-lo à apreciação do Plenário. Quando, porventura, houver a constatação de lesão ao patrimônio público por ação ou omissão, dolosa ou culposa, por parte do agente, nos moldes do artigo 10 da Lei de Improbidade, o Tribunal, conforme definido no regimento interno, fixará a responsabilidade do agente público que praticou o ato irregular.

Cabe, ainda, ao TCM a adoção de medidas junto à jurisdicionada visando ao ressarcimento ao erário. Ou seja, se o plenário julgar como irregulares as contas do gestor, constatando-se dano ao erário decorrente de ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico, ou desfalque e desvio de dinheiros, bens ou valores públicos, o TCM determinará a multa a ser aplicada e o ressarcimento dos valores apurados, e remeterá cópia da documentação pertinente ao Ministério Público, para ajuizamento das ações cabíveis.

JEED: A atuação do TCM não se restringe ao julgamento de contas. Como órgão fiscalizador de Administração Pública, até que ponto a atuação do TCM, por meio de auditorias e inspeções, pode coibir atos de improbidade? Qual o seu papel na defesa da moralidade na Administração Pública?

THIERS MONTEBELLO: O TCM atua em diversas frentes, desde a análise formal de instrumentos e editais, análise operacional, que compreende visitas técnicas, auditorias e inspeções, permitindo também a participação da sociedade através do controle social, ao examinar denúncias e representações formalizadas junto à Ouvidoria. A constatação de uma irregularidade pelo corpo técnico leva ao questionamento do ato ao gestor e aos responsáveis pela Pasta, por meio de diligências, após o prévio exame pelo Plenário do TCM. Quan-

do identificado e comprovado o risco iminente ao erário, o TCM dispõe de mecanismos para atuar imediatamente, aplicando-se medidas cautelares para impedir o dano, não obstante respeitar o devido processo legal. O TCM pode sim, e o faz regularmente, coibir atos de improbidade, por meio do controle preventivo, a exemplo das visitas técnicas realizadas concomitantemente à execução de obras em andamento no município. Este modelo de auditoria possibilita a interferência imediata, corrigindo irregularidades e inibindo a prática de medições incompatíveis com o realizado.

As avaliações sistemáticas efetuadas pelos técnicos nos programas de governo são exemplos bem-sucedidos de acompanhamento e controle preventivo. Cito, ainda, como exemplo, o controle exercido sobre a Rede Municipal de Educação. Com o intuito de acompanhar de modo mais direto e constante as unidades de ensino, o TCM elabo-

borou um check list para avaliação da condição geral das escolas, no que concerne à estrutura (instalações elétrica e hidráulica, equipamentos e material escolar), qualidade da merenda, além de vários outros aspectos, notadamente quanto à eventual carência de professores por disciplina e índices de frequência e aprovação dos alunos. E, em complemento a este modelo inédito de auditoria pública, o TCM desenvolveu um sistema de banco de dados georreferenciado, que disponibiliza pela internet, a qualquer cidadão, informações sobre as condições das escolas visitadas pelos técnicos do Tribunal, bem como o andamento das obras do município do Rio de Janeiro.

JEED: A Lei das Eleições (Lei 9.504/97) impõe uma série de restrições para a administração pública em período eleitoral. Quais as principais irregularidades de administradores públicos neste período e sua repercussão nas contas públicas?

THIERS MONTEBELLO: Os Tribunais de Contas não fiscalizam diretamente a aplicação da Lei 9504/97, pois não é de sua competência. Porém,

“O TCM atua em diversas frentes, desde a análise formal de instrumentos e editais, análise operacional, que compreende visitas técnicas [...]”

um dos principais mandamentos legais para o qual os órgãos de controle ficam especialmente atentos, em período eleitoral e sobretudo no último ano do mandato do Chefe do Executivo, é o previsto no art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal, que determina: “É vedado ao titular de Poder ou órgão referido no art. 20, nos últimos dois quadrimestres do seu mandato, contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro dele, ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte sem que haja suficiente disponibilidade de caixa para este efeito”. Este dispositivo apresenta um cunho moralizador, coibindo o Administrador Público de legar débitos a seu sucessor. O TCM, por meio do acompanhamento da execução orçamentária e da análise dos contratos firmados neste período, verifica se há suporte financeiro naquele exercício para as despesas empenhadas.

JEED: Cabe aos tribunais de contas manterem registro próprio dos bens e rendas das autoridades públicas. A Lei de Improbidade prevê que aquisição de bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público constitui ato de improbidade. Como o TCM fiscaliza a legalidade desses bens?

THIERS MONTEBELLO: As declarações de bens e renda dos servidores municipais é uma obrigatoriedade prevista na Lei de Improbidade, e ficam à disposição do TCM na própria Administração para serem fiscalizadas, quando o Tribunal considerar necessário.

JEED: Cabe aos tribunais de contas fornecer certidões e informações requeridas por qualquer cidadão, para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou à moralidade administrativa. Qual a importância da publicidade dessas informações e desse tipo de ação que pode ser proposta pelo cidadão?

THIERS MONTEBELLO: No Plano Estratégico do TCM, o fomento ao controle social ganhou destaque como objetivo prioritário. Como exemplo de ações neste campo, posso destacar a implantação da Lei de Acesso à Informação no âmbito do Tribunal. Hoje, o TCM, além de sua Ouvidoria, dispõe de um Serviço de Informação ao Cidadão - SIC, que possibilita, desde 16/05/2012,

a qualquer cidadão obter as informações sobre estrutura, despesas e principais atividades do órgão, como auditorias e inspeções realizadas. Este é um grande passo para o desenvolvimento do controle exercido pela sociedade em prol do direito fundamental à boa administração pública e da participação cidadã nos processos de decisão que afetam diretamente sua vida. Outra iniciativa vinculada ao controle social foi a realização, nos três últimos anos, por parte do TCM, de capacitação para os Conselhos de Políticas Públicas, com objetivo de que esses Conselhos possam exercer com competência suas atribuições de fiscalização.

JEED: Como de costume, auditores do TCM auxiliaram o TRE-RJ na análise de prestação de contas eleitorais dos candidatos nas eleições 2014. Qual a importância da troca de informações e conhecimentos na análise das contas eleitorais?

THIERS MONTEBELLO: O TCM dispõe, e se orgulha disso, de um Corpo Técnico altamente capacitado e qualificado. Os auditores fiscais têm como atribuição permanente a verificação da legalidade dos atos administrativos. Em última instância, fiscalizam o cumprimento da lei, por parte dos agentes públicos, referentes às contratações, execuções orçamentárias e limites legais. Portanto, nada mais natural que estes auditores auxiliem o TRE-RJ na fiscalização da observância legal quanto aos financiamentos de campanha. Esta parceria entre o TCM e o TRE-RJ é fundamental para assegurar a legalidade das eleições e é também motivo de orgulho para o TCM, que pode assim contribuir para o fortalecimento da democracia. ■

“[...] parceria entre o TCM e o TRE-RJ é fundamental [...]”