

**DIREITO ELEITORAL E A “NOVA” LEI DE IMPROBIDADE
ADMINISTRATIVA: REFLEXOS DA NOVEL LEGISLAÇÃO PARA O DIREITO
ELEITORAL.**

Clara Skarlleth Lopes de Araujo

José Gutembergue de Sousa Rodrigues Júnior

RESUMO: O presente trabalho propõe-se a estabelecer uma relação, por meio de uma análise bibliográfica qualitativa, entre as alterações promovidas pela Lei 14.230/21 na Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92) e as temáticas do Direito Eleitoral. Nesse sentido, destaca-se que, conforme amplamente divulgado e discutido no cenário jurídico pátrio, a Lei 14.230/2021 inseriu várias modificações de natureza material e procedimental na Lei 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa). Assim, tem-se que, em decorrência das profundas alterações que introduziu na disciplina da matéria, para além de alterar profundamente o tratamento das ações de improbidade em si, traz significativos reflexos no campo do Direito Eleitoral, os quais serão experimentados, conforme demonstrar-se-á, a partir do pleito eleitoral de 2022. Nesse sentido, buscar-se-á, no presente esboço, apresentar algumas dessas alterações advindas com a Lei 14.230/21 e apontar os possíveis impactos práticos que terão, principalmente nas disputas eleitorais vindouras.

PALAVRAS-CHAVE: Lei de Improbidade Administrativa. Direito Eleitoral. Lawfare.

ABSTRACT: This paper aims to establish a relationship, through a qualitative bibliographic analysis, between the changes brought about by Law 14.230/21 in the Law of Administrative Improbability (Law 8.429/92) and the themes of Electoral Law. In this sense, it is noteworthy that, as widely disseminated and discussed in the national legal scenario, Law 14.230/2021 introduced several material and procedural changes in Law 8.429/1992 (Administrative Improbability Law). Therefore, due to the profound alterations it introduced in the discipline of the subject matter, beyond profoundly altering the treatment of acts of improbity themselves, it brings significant reflections in the field of Electoral Law, which will be experienced, as demonstrated, from the electoral process of 2022. In this regard, this outline will seek to present some of these changes brought about by Law 14.230/21 and to point out the possible practical impacts they will have, especially in future electoral disputes.

KEYWORDS: Administrative Improbability Law. Electoral Law. Lawfare.

INTRODUÇÃO

Conforme amplamente divulgado e discutido no cenário jurídico pátrio, a Lei 14.230/2021 inseriu várias modificações de natureza material e procedimental na Lei 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa).

Neste sentido, tem-se que a Lei nº 14.230/2021, chamada de “nova” Lei de Improbidade, em decorrência das profundas alterações que introduziu na disciplina da matéria, para além de alterar profundamente o tratamento das ações de improbidade em si, traz significativos reflexos no campo do Direito Eleitoral, os quais serão experimentados, conforme demonstrar-se-á, a partir do pleito eleitoral de 2022.

Nesse sentido, buscar-se-á, no presente esboço, apresentar algumas dessas alterações advindas com a Lei 14.230/21 e apontar os possíveis impactos práticos que terão, principalmente nas disputas eleitorais vindouras.

1 METODOLOGIA

O presente trabalho propõe-se a estabelecer uma relação, por meio de uma análise bibliográfica qualitativa, entre as temáticas do Direito Eleitoral e das alterações promovidas pela Lei 14.230/21 na Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92).

2 DISCUSSÃO

De início, sabe-se que inúmeras ações de improbidade administrativa, tanto as em curso, como também, as já transitadas em julgado, estão sendo objeto de questionamentos pelas partes mediante petições intercorrentes e ações rescisórias, o que pode implicar no retorno ao cenário eleitoral de inúmeros candidatos até então tidos por descartados em decorrência das condenações.

A proposição dessas ações se justifica pelo fato de que a Lei de Improbidade Administrativa, enquanto produto do poder punitivo estatal, integra o chamado Direito Administrativo Sancionador, deve submeter-se ao mesmo núcleo básico de direitos individuais consagrados na Constituição Federal que fundamentam o Direito Penal

(artigo 5º, XL, da CF/88), apresentando-se, portanto, como uma barreira de proteção do cidadão em face do ius puniendi estatal.

Esse entendimento, ademais, vem sendo adotado, em certa medida, pelo Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial nº 1.712.153/MG), bem como, por outros tribunais,

como o Tribunal de Justiça de São Paulo, o Tribunal de Justiça da Paraíba e o Tribunal Regional Federal da 5ª Região, entre outros.

Dessa forma, entende-se que, em um primeiro momento, a alteração avançou no sentido de adequar-se ao que já era consolidado, em certa medida, na doutrina e

jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Isso porque, conforme jurisprudência consolidada da Corte Cidadã: “para a correta fundamentação da condenação por improbidade administrativa, é imprescindível, além da subsunção do fato à norma, caracterizar a presença do elemento subjetivo. A razão para tanto é que a LIA não visa punir o inábil, mas sim o desonesto, o corrupto, aquele desprovido de lealdade e boa-fé”.

Nesse ensejo, conforme lecionam Rafael Oliveira e Daniel Neves:

A improbidade administrativa não se confunde com a mera irregularidade ou ilegalidade, destituída de gravidade e do elemento subjetivo do respectivo infrator. A improbidade é uma espécie de ilegalidade qualificada pela intenção (dolo ou, excepcionalmente, culpa grave) de violar a legislação e pela gravidade da lesão à ordem jurídica. Vale dizer: a tipificação da improbidade depende da demonstração da má-fé ou da desonestidade, não se limitando à mera ilegalidade, bem como da grave lesão aos bens tutelados pela Lei de Improbidade Administrativa. (NEVES; OLIVEIRA, 2020, p.07)

Ademais, já caminhava a jurisprudência e doutrina neste sentido. A alteração realizada na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, por sua vez, já demonstrava que a legislação, aos poucos, adequava-se a este entendimento. A propósito, o artigo 22, *caput*, e §2º, da LINDB, estabelecem que:

Artigo 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

(...)

§2º. Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente. (BRASIL, 2022, s.p.)

Continuando, conforme professor Luciano Ferraz (2021), tem-se que, no que tange à aplicabilidade das normas de natureza material, modificadas pela nova lei, cumpre ressaltar que, por serem mais benéficas ao agente em comparação com a disciplina legal anterior, devem ser aplicadas de maneira retroativa. Este entendimento, ademais, é o mesmo dos professores Rafael Oliveira e Daniel Neves (2021), Rodrigo de Bittencourt Mudrovitsch e Guilherme Pupe da Nóbrega (2022), e Aluizio Bezerra Filho (2022).

Isto se deve, pois, ao fato de que não há diferenças substanciais entre as normas penais

e normas administrativas sancionadoras, uma vez que ambas constituem expressão do poder punitivo do Estado, tendo, inclusive, a nova legislação inserido entendimento expreso no sentido de que os princípios do Direito Administrativo sancionador devem ser aplicados nos casos de improbidade administrativa (artigo 1º, §4º, da LIA).

Ademais, com a novel legislação, para que o agente seja responsabilizado com base nos tipos descritos na legislação, é exigida agora a demonstração de *intenção dolosa*, não podendo os atos causados por imprudência, negligência ou imperícia serem configurados como ímprobos (artigo 1º, §1º, da LIA).

Desta forma, não restam dúvidas que o dolo agora exigido é o específico (artigo 1º, §2º, da LIA), uma vez que, conforme aduz expressamente o novo dispositivo legal, *"deve estar devidamente demonstrado a vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito tipificado nos artigos 9º, 10 e 11 desta Lei, não bastando a voluntariedade do agente"*.

Nesse ponto, acreditamos que deve haver a superação, pois, de dois pontos antes consolidados na jurisprudência do STJ e já passíveis de críticas. O primeiro deles era a possibilidade de dolo genérico, pacificada na jurisprudência do STJ no sentido de que, *"para configurar ato de improbidade na Lei 8.429 /1992, inclusive por ofensa a princípio da administração (artigo 11), não se exige dolo específico, bastando o dolo genérico. Este, como sabido, verifica-se quando o agente realiza voluntariamente o núcleo do tipo legal, mesmo que ausente finalidade específica de agir"*.

Essa primeira superação nos parece autoexplicativa, uma vez que vai ao encontro com o texto legal. A segunda superação, ademais, seria a do já bastante criticado instituto do *in dubio pro societa*. Sobre esse ponto, acreditamos que deva ser melhor construído. Conforme já mencionado por Rodrigo de Bittencourt Mudrovitsch e Guilherme Pupe da Nóbrega (2021), a despeito da ausência de sua previsão legal, instituiu-se no *in dubio pro societate* um álbi retórico a banalizar a admissibilidade das ações civis públicas e a esvaziar de importância a defesa preliminar.

Conforme aduzem os mencionados juristas, sob o signo do brocardo, rigorosamente, subverteu-se a ideia de que a inicial, notadamente mercê da possibilidade de procedimentos inquisitivos prévios, devesse vencer ônus argumentativo mínimo na demonstração da autoria e da materialidade, findando-se por colocar réu em franca desvantagem.

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial, 1040440/RN, manifestou-se no sentido de que *"nas ações de improbidade, a petição inicial deve ser precisa acerca da narração dos fatos, para bem delimitar o perímetro da demanda e*

propiciar o pleno exercício do contraditório e do direito de defesa".

Em outras palavras, não deve ser admitida a propositura de ações genéricas, visto que é indispensável a individualização da conduta do agente, devendo a ação ser lastreada com provas que indicam a probabilidade da existência do ato de improbidade, ou seja, deve o autor da ação demonstrar a "justa causa" para o ajuizamento da ação de improbidade administrativa.

Do mesmo modo, já decidiu o STJ ao julgar o AgRg no AREsp 27.704/RO, tendo como relator o ministro Napoleão Nunes Maia Filho, aduzindo que a ação de improbidade, *"por integrar iniciativa de natureza sancionatória, tem o seu procedimento referenciado pelo rol de exigências que são próprias do Processo Penal contemporâneo, aplicável em todas as ações de Direito Sancionador. Assim a ação deve ser rejeitada quando ausente o mínimo indício da prática do ato improprio"*.

Portanto, entende-se que, agora, inexiste qualquer dúvida sobre a necessidade do membro do Ministério Público (único legitimado ativo, conforme artigo 17, *caput*) demonstrar, *a priori*, lastro probatório mínimo do dolo específico (carga formal), sob pena de indeferimento da inicial (§6º-B, artigo 17), devendo este ainda ser devidamente demonstrado no decorrer da instrução processual (carga material), especialmente, à luz do decido pelo STF no Tema 899, no sentido de que as cortes de contas, em momento algum, analisam a existência ou não de ato doloso de improbidade administrativa.

Neste sentido, conforme leciona James Goldschmidt (2018, p.57), entende-se por carga formal da prova a necessidade da proposição de provas, importa às partes em um procedimento dominado pelo princípio dispositivo, ou seja, de iniciativa das partes. Entende-se por carga material da prova o interesse que tem, uma ou outra parte, em que um fato determinado seja comprovado, porque a não comprovação do fato levaria ao seu prejuízo. Somente este interesse preenche o vazio da carga formal da prova, determinando o conteúdo e os seus sujeitos.

Em outras palavras, conforme leciona Gustavo Badaró (2016, p.175), o membro do Ministério Público deve apresentar a justa causa como condição de possibilidade da ação, exigindo-se suporte probatório mínimo que se relaciona com os indícios de autoria, materialidade de uma conduta típica e alguma prova de seu dolo específico, devendo a ausência de quaisquer destes indícios estarem devidamente fundamentados. Dessa forma, na inexistência desses elementos sem qualquer justificação, não é possível o recebimento da ação de improbidade administrativa.

Não obstante, à luz do que fora demonstrado, parece-nos claro que a Lei de

Improbidade Administrativa veio para, de fato, separar o joio do trigo, e que isso deve ser feito desde a propositura da ação, uma vez que as misérias do processo penal em muito se assemelham as misérias do processo no Direito Administrativo Sancionador.

Nesse ponto, importante ainda destacar a temática da improbidade com o lawfare, que, em termos conceituais, significa um neologismo advindo da junção do termo law (Direito) e warfare (estado de guerra), caracterizando-se, em síntese, pela utilização das instituições jurídicas, juntamente com a influência midiática, com a finalidade de concretizar, de forma implícita, uma intervenção ilegítima nas disputas políticas e eleitorais.

Desta forma, mantêm-se uma ideia de normalidade, legalidade e legitimidade na atuação das instituições e dos órgãos oficiais, ao tempo em que são perpetradas violações no cenário da disputa política, concretizando-se estratégias implícitas para a perseguição política de inimigos.

Nessa perspectiva, o lawfare se coloca em um campo de intersecção entre o direito e a política. O seu conteúdo encontra justificação no meio jurídico e finda por legitimar a perseguição (implícita) no âmbito político.

Nesse sentido, é fato que o processo administrativo disciplinar pode ser facilmente convertido, dentro de sua dimensão própria, em um instrumento para a prática de lawfare, de modo que em maior medida o pode a ação de improbidade administrativa, por toda a questão política e midiática ainda mais drástica, possuindo consequências diretas na seara eleitoral.

A lei de improbidade administrativa, portanto, enquanto produto do poder punitivo estatal, deve submeter-se ao mesmo núcleo básico de direitos individuais que fundamenta o nosso Direito Penal, apresentando-se como proteção do réu em face do ius puniendi. Assim, a nova sistemática inaugurada com as alterações promovidas na Lei 8.429/1992 pela Lei 14.230/2021 demonstram grande avanço no combate à instrumentalização do lawfare em sua dimensão instrumental.

Portanto, as garantias processuais constitucionais, que se aplicam ao Direito Administrativo sancionador servem, neste sentido, para racionalizar e impor limites ao poder. Este poder, por outro lado, somente pode manifestar-se através do devido processo legal. Os meios servem para justificar os fins, e jamais o contrário.

3 RESULTADOS

Primeiramente, é possível dizer que a Lei de Improbidade e a Lei das Inelegibilidades fazem parte de um bloco normativo; de um microsistema normativo, a apontar a conclusão

de que suas fontes dialogam na busca pela resposta judicial relacionada aos registros de candidatura.

Desta forma, conforme aduz Cyrineu (2022), no que tange ao Direito Eleitoral propriamente dito, a nova disciplina legal tem impacto direto no tema das inelegibilidades das alíneas l e g da Lei Complementar n. 64/1.990, bem ainda no reflexo cível-punitivo do cometimento das condutas vedadas previstos no rol do artigo 73 e seguintes da Lei n. 9.504/1.997.

No que atine à inelegibilidade da alínea l, chama atenção a novidade inserta na Lei n. 14.230/2.021, especificamente nos §§2º e 3º do artigo 1º que, conforme já mencionamos, disciplinam com mais pormenor o que se tem por dolo a partir da nova lei. Assim, não será mais permitido ao Judiciário eleitoral reconhecer como inelegíveis aqueles condenados sob a égide do regime anterior que permitia o “dolo genérico”, bem ainda aqueles que foram condenados sem exame aprofundado do elemento subjetivo (hipóteses de ausência de fundamentação adequada).

Isso não importa, de forma alguma, em desobediência ao verbete Sumular nº 41/TSE, mas simplesmente a análise da causa de inelegibilidade à luz do novo bloco normativo que necessariamente tem vigência e influência no exame da matéria “improbidade” na seara eleitoral, especialmente porque o referido enunciado foi editado antes da vigência da Lei n. 14.230/2.021.

Já no que toca à alínea g, os reflexos da nova disciplina se acentuam. É que se tem como incontroversa na prática forense a maior cognição por parte do Judiciário Eleitoral, ao qual cabe apreciar a ocorrência, na decisão de rejeição de contas, de ato doloso de improbidade administrativa de natureza insanável.

Mais do que nunca, o exame deve ser extremamente cuidadoso, à luz da nova disciplina expressa no artigo 1º e parágrafos da Lei de Improbidade Administrativa, especialmente por se tratar de verdadeira antecipação do julgamento da matéria de improbidade pela Justiça Eleitoral, e ainda, da necessidade de comprovação do dolo específico.

Decisões que examinam contas de gestores públicos, proferidas pelos Parlamentos ou Cortes de Contas, normalmente não se debruçam sobre as elementares do tipo da Lei de Improbidade, atendo-se às questões contábeis, razão pela qual a análise da Justiça Eleitoral, a partir das eleições de 2022, deve se permear necessariamente pela nova disciplina legal.

Ademais, é possível dizer que a Lei de Improbidade e a Lei das Inelegibilidades fazem

parte de um bloco normativo; de um microssistema normativo, a apontar a conclusão de que suas fontes dialogam na busca pela resposta judicial relacionada aos registros de candidatura. Essa compreensão parece a mais acertada.

Ainda, agora no tocante às condutas vedadas, sabe-se que o §7º do artigo 73 da Lei n. 9.504/1.997 considera a incidência em qualquer das hipóteses proibitivas como ato de improbidade na modalidade “violação a princípios”, a qual entretanto foi explicitamente revogada pela Lei n. 14.230/2021 que extirpou o inciso I do art. 11 da redação original da LIA. A questão que se coloca, então, é: haveria aí uma espécie de abolitio improbitatis? Entendemos, inegavelmente, que sim.

Não obstante, é possível concluir que os gestores não se livraram da persecução na seara da improbidade com a revogação do inciso I do artigo 11 da LIA, eis que as condutas vedadas podem ainda descortinar a ocorrência dos tipos de enriquecimento ilícito e lesão ao erário, sem contar os remanescentes do próprio artigo 11, como é o caso do novel tipo do XII relacionado ao desvirtuamento de atos de publicidade para enaltecer agentes políticos.

Por fim, mencionamos recente fala do Ministro do Superior Tribunal de Justiça, com a qual concordamos, no sentido de que a Lei de Improbidade Administrativa traz

impactos não só no combate à corrupção, mas também a diversas áreas do Direito, inclusive o Eleitoral. Para o Ministro, a Lei de Improbidade Administrativa tem como um de seus principais intuitos quebrar o cordão umbilical que, muitas vezes, une a gestão pública e os esquemas de corrupção, sendo, pois, não uma lei de criminalização da política, e sim de libertação do bom político³.

Neste sentido, conforme aduzido por Francisco Octavio de Almeida Prado Filho e Adriano Alves (2022), não temos sido, ainda, capazes de diferenciar com razoável sucesso os atos efetivamente graves daqueles meramente irregulares, os administradores desonestos, daqueles que simplesmente tentam desempenhar a sua função da melhor forma possível.

Como resultado, temos um desestímulo à boa administração, um afastamento de bons quadros da boa administração pública, ou seja, aquilo que a doutrina cunhou por chamar de direito administrativo do medo (SOUSA, 2021). O texto da alteração da lei de improbidade administrativa aprovado pela Câmara nada mais é que uma necessária resposta legislativa a este grave problema de cultura jurídica.

Para que a punição surta os efeitos desejados, é essencial sermos capazes de diferenciar o joio do trigo, de identificar e punir aqueles que agem de má-fé, mas também preservar aqueles que atuam em favor do interesse público, comprometidos com o exercício

de suas funções.

REFERÊNCIAS.

ALVES, Adriano; PRADO FILHO, Francisco Octavio de Almeida. **Revista Consultor Jurídico**, 2022. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2022-fev-07/direito-eleitoral-alteracoes-lei-improbidade-avancos-reflexos-eleitorais>. Acesso: 12.02.2022.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. São Paulo: Editora Revistas do Tribunais, 2016, p. 175.

BEZERRA FILHO, Aluizio. **Processo de Improbidade Administrativa**: anotado e comentado. 4. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2022.

BRASIL. **Decreto-Lei Nº 4.657, De 4 De Setembro De 1942**. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso: 12.02.2022.

CYRINEU, Rodrigo. **Revista Consultor Jurídico**. 2022. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2022-mar-11/rodrigo-cyrineu-lia-reflexos-direito-eleitoral#:~:text=A%20Lei%20n%C2%BA%2014.230%2F2.021,a%20partir%20do%20pleito%20eleitoral>. Acesso: 12.02.2022.

FERRAZ, Luciano. **Revista Consultor Jurídico**. 2021. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2021-out-28/interesse-publico-reforma-lei-improbidade-novatio-legis-in-mellius-implicita>. Acesso: 12.02.2022.

GOLDSCHMIDT, James. **Problemas jurídicos e políticos do processo penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. Acesso: 12.02.2022.

MUDROVITSCH, Rodrigo de Bittencourt; DA NÓBERGA, Guilherme Pupe. **Lei de improbidade administrativa comentada**: de acordo com a reforma pela lei n. 14.230/2021. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022.

Rodrigo de Bittencourt; DA NÓBERGA, Guilherme Pupe. **Revista Consultor Jurídico**.

2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-out-15/improbidade-debate-in-dubio-pro-societate-nao-cumpra-automaticamente-dever-fundamentacao>. Acesso: 12.02.2022.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Manual de improbidade administrativa: direito material e processual. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2020. Acesso: 12.02.2022.

NEVES, Daniel Amorim A.; OLIVEIRA, Rafael Carvalho R. Comentários à Reforma da Lei de Improbidade Administrativa. São Paulo: Grupo GEN, 2021

SOUSA, Francisco Arlem de Queiroz. Direito administrativo do medo: o controle administrativo da gestão pública no Brasil. 2021. Acesso: 12.02.2022.