



O princípio da insignificância e os atos administrativos

02/12/2008

Em recente publicação no portal do Superior Tribunal de Justiça, veiculou-se artigo deveras interessante para os administradores públicos: o princípio da insignificância não pode ser aplicado para afastar as condutas judicialmente reconhecidas como ímprobas.

O entendimento unânime da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça restabelece a condenação de um agente público municipal que utilizou carros e funcionários públicos para fins particulares.

Segundo o artigo, o Ministério Público ingressou com Ação Civil Pública em desfavor do chefe de gabinete de determinado município, o qual utilizou carro oficial e três integrantes da Guarda Municipal para transportar utensílios e bens particulares.

O Tribunal de Justiça do Estado, modificando decisão da primeira instância, aplicou o princípio da insignificância ao caso, tendo em vista que o dano apurado restou assentado em R\$ 8,47 (oito reais e quarenta e sete centavos), referente ao combustível utilizado no percurso pelos agentes municipais.

No entender do STJ e de acordo com as circunstâncias aplicadas ao caso em concreto, o dano é muito maior: deveria ser calculado o valor do dia de trabalho dos guardas municipais, o preço do frete e outros gastos efetivamente comprovados.

Além disso, a “solução encontrada não está em conformidade com a sistemática da Lei de Improbidade e com o bem jurídico que a lei visa a proteger”.

Segundo o relator, ministro Herman Benjamin, o princípio da moralidade está umbilicalmente ligado ao conceito de boa administração, ao elemento ético, à honestidade, ao interesse público e a noção de bem comum. Dessa forma, não se pode conceber que uma conduta ofenda “só um pouco” a moralidade.

Pois bem. O despertar em escrever este artigo decorre da acertada posição adotada pelo STJ. Não se concebe que a moralidade da Administração Pública seja arranhada, mesmo que por valor monetário ínfimo, uma vez que paira sobre o administrador ditames constitucionais e norteadores de sua conduta: supremacia do interesse público, eficiência, legalidade, moralidade, dentre outros.

A Lei 8.429, de 2 de junho de 1992, a qual 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, preconiza que:



Art. 1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei.

Parágrafo único. Estão também sujeitos às penalidades desta lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos. (grifo nosso).

Além disso, descreve minuciosamente nos artigos 9º e 10º as condutas rechaçadas pelo Direito que importem em enriquecimento ilícito ou que causam prejuízo ao erário.

Vê-se, pois, que o bem jurídico protegido pela Lei de Improbidade é o previsto no artigo 4º, pois “os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhe são afetos.” (grifo nosso).

Não é necessário realizarmos uma “ginástica” legislativa para constatar que a aludida Lei decorre e, portanto, materializa, os princípios constitucionais destinados à Administração Pública, consoante artigo 37, caput, da CF/88.

Segundo o professor Alexandre de Moraes, “A Constituição Federal, ao consagrar o princípio da moralidade administrativa como vetor da atuação da administração pública, igualmente consagrou a necessidade de proteção à moralidade e responsabilização do administrador público amoral e imoral.” (MORAES, Alexandre de. Constituição do Brasil Interpretada e legislação constitucional. São Paulo: Atlas, 2ª Ed., p. 787).

Não se admite, nesse sentido, condutas, mesmo que insignificantes e sob qualquer ângulo que ofendam aos ditames constitucionais: trata-se, pois, do manuseio da coisa pública.

Aliás, reúna-se ao raciocínio acima o seguinte: a preocupação do legislador constitucional foi tanta ao cuidar da postura do administrador público enquanto servidor que a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal assenta, pacificamente, sobre a independência das responsabilidades administrativa e penal, senão vejamos:

“Ao entendimento de que as instâncias penal e administrativa são independentes, e de que aquela só repercute nesta quando há manifestação no sentido da inexistência material do fato ou constatação da negativa de autoria, o Tribunal indeferiu a segurança impetrada contra ato do Presidente da República que demitiu, a bem do serviço público, o impetrante, por valer-se da condição de funcionário público para aferir vantagem e proveitos pessoais. Precedente citado: MS 21.545/SP (DJU de 2-4-93” (STF — Pleno — MS 22.476/AL — Rel. Min. Marco Aurélio, decisão: 20-8-1997. Informativo STF, nº 80).

No mesmo sentido: (STF — Pleno — MS nº 22.476-2/AL — Rel. Min. Marco Aurélio, Diário da Justiça, Seção I, 3 out. 1997, p. 49.230).

Poderia o leitor, entretanto, realizar o seguinte questionamento: ora, trata-se de dois princípios (moralidade e insignificância) e, portanto, de mesmo nível hierárquico, segundo a teoria da graduação das normas, desenvolvida por Hans Kelsen. Nesse sentido, pergunta-se: Quais fatores foram determinantes e que preponderaram na decisão do STJ na predileção ao princípio da moralidade?

Com efeito, modernamente, ganha relevo no processo o princípio da insignificância, caracterizado pela máxima de *minimis non curat praetor*. Dentro de um sistema jurídico aberto, como o brasileiro, é perfeitamente razoável que utilizemos das fontes secundárias do direito, como a analogia, os costumes e, no caso em concreto, os princípios gerais do Direito.

Trata-se, entretanto, de um (ou vários) princípio(s), que não pode(m), em hipótese alguma, contrariar a lei. O Decreto-lei 4.657, de 4 de setembro de 1942, a qual introduziu a Lei de Introdução ao Código Civil no ordenamento jurídico, nos norteia quanto ao posicionamento a se utilizado pelo intérprete na busca da harmonização legislativa: na aplicação da lei, busca-se a pacificação social e às exigências do bem comum, conforme artigo 5º.

Assim, no processo de comparação entre o princípio da insignificância e o artigo 37, caput, da CF, c.c. a Lei 8.429, de 2 de junho de 1992, vê-se, pois, que o aludido princípio perde força.

Não havia necessidade de termos uma lei para obrigar o administrador respeitar a moralidade pública. Evidente, entretanto, que a lei em comento aperfeiçoou o sistema, ao preconizar, por exemplo, sanções.

Mais uma vez, invocamos o posicionamento do STF:

“(…)

Os princípios podem estar ou não explicitados em normas. Normalmente, sequer constam de texto regrado. Defluem no todo do ordenamento jurídico. Encontram-se ínsitos, implícitos no sistema, permeando as diversas normas regedoras de determinada matéria. O só fato de um princípio não figurar no texto constitucional, não significa que nunca teve relevância de princípio. A circunstância de, no texto constitucional anterior, não figurar o princípio da moralidade não significa que o administrador poderia agir de forma imoral ou mesmo amoral.

(…)

O agente público não só tem que se honesto e probo, mas tem que mostrar que possui tal qualidade. Como a mulher de César.” (grifo nosso — STF — 2ª T. REextr. Nº 160.381-SP, Rel. Min Marco Aurélio, v.u.; RTJ 153/1.030).

Do acima exposto e conforme mencionado pelo ministro relator do processo, conclui-se, sem muitas tergiversações, que não se aplica o princípio da insignificância aos atos de improbidade administrativa, pois, “O Estado-juiz não pode concluir pela insignificância de uma conduta que atinge a moralidade e a probidade administrativas, sob pena de ferir o texto constitucional”.



A conduta moral, ética, e em especial legalista, deve estar inserida nos indivíduos que compõe a Administração Pública (direta ou indireta), diga-se de passagem desde candidatos, pois, levar-se-á em efeito atos administrativos que busquem a melhor e eficiente utilização dos recursos públicos, garantindo-se, por conseguinte, a aplicação uma maior rentabilidade social e respeito à dignidade da pessoa humana.

Nota de rodapé

1. [Site](#) do STJ

Fonte: https://conjur.jumps.com.br/2008-dez-02/principio_insignificancia_atos_administrativos/