

## **A SANÇÃO DA CAPTAÇÃO DO SUFRÁGIO: INSTRUMENTO DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA**

Rogério Medeiros Garcia de Lima (\*)

Sérgio Buarque de Holanda, em *Raízes do Brasil* e Raymundo Faoro, em *Os Donos do Poder*, são clássicos analistas da sociedade brasileira. Investigaram a fundo a nossa tradição “patrimonialista”. É traço cultural dominante desde os tempos da colonização portuguesa. Governantes confundem o patrimônio público com o seu patrimônio privado. Apropriam-se de bens, rendas e cargos públicos e os distribuem a aliados e protegidos. Essas práticas continuaram durante o Império, sobreviveram ao regime republicano e, infelizmente, persistem em pleno século XXI.

É fato: durante campanhas eleitorais, muitos políticos inescrupulosos “compram” votos e consciências de eleitores desinformados. Um “negócio” barato, na maioria das vezes pago com alguma quantia em dinheiro ou pequenas dádivas. Para exemplificar, o Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais já cassou mais de uma dezena de prefeitos eleitos em 2000. Outros duzentos estão sendo processados perante o Tribunal de Justiça do Estado. Há prefeitos que “compraram” votos oferecendo churrascos a eleitores, enviando jogos de lençóis para eleitoras, no dia das mães, ou oferecendo gasolina a proprietários de veículos. Tudo custeado por verba desviada do erário municipal.

No final da década de 1990, mobilizaram-se a Ordem dos Advogados do Brasil, a Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB), a Associação Brasileira de Imprensa (ABI) e associações de Igrejas evangélicas. Recolheram mais de um milhão e duzentas mil assinaturas de cidadãos, em todo o país, para iniciativa popular de projeto de lei. O projeto foi convertido na Lei nº 9.840, de 28 de setembro de 1999, a qual acrescentou o artigo 41-A à Lei nº 9.540/97, com a seguinte redação:

*“Ressalvado o disposto no art. 26 e seus incisos, constitui captação de sufrágio, vedada por esta lei, o candidato doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro da*

*candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinquenta mil Ufir, e cassação do registro ou do diploma, observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990”.*

O eminente ministro Fernando Neves, Ministro do Tribunal Superior Eleitoral, comentou (trecho de voto do ministro Sepúlveda Pertence, relator da Questão de Ordem no Recurso Especial nº 19.528, *apud* Antônio Hélio Silva, *in Ação de Investigação Judicial e o Artigo 41-A da Lei nº 9.504/97*. Belo Horizonte: Edição do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, 2002):

*“Como observei no precedente já citado (MC nº 970), as alterações da Lei nº 9.504, de 1997, entre as quais consta a introdução do art. 41-A, vieram ao encontro da vontade da sociedade de ver rapidamente apurados e punidos os ilícitos eleitorais. Neste caso, o interesse a prevalecer é o de afastar imediatamente da disputa aquele que, no curso da campanha eleitoral, tenha incidido no tipo captação de sufrágio vedada por lei. Por isso, o legislador, diferentemente, de quando tratou das declarações de inelegibilidade, não condicionou ao trânsito em julgado os efeitos da decisão que cassa diploma por transgressão ao referido art. 41-A.”*

*“A representação para apurar a conduta descrita no art. 41-A tem efeito imediato, não sendo aplicável o art. 15 da LC 64/90. (Ag. Regimental na Medida Cautelar nº 970).”*

A mais alta Corte Eleitoral do país assim interpreta a conduta descrita pelo artigo 41-A da Lei das Eleições:

*“Caracteriza-se a captação de sufrágio prevista no art. 41-A da Lei nº 9.504/97 quando o candidato pratica as condutas abusivas e ilícitas ali capituladas, ou delas participa, ou a elas anui explicitamente”* (Tribunal Superior Eleitoral, Acórdão nº 1.229, de 17.10.2002, Min. Ellen Gracie, Ementário de Decisões do TSE, Brasília, março de 2003, p. 9).

*“Havendo representação por violação aos arts. 41-A e 73 da Lei nº 9.504/97, o processo poderá obedecer ao rito do art. 22 da Lei nº 9.504/97. Não-ocorrência de prejuízo. Código Eleitoral, art. 219.”*

*“Para a configuração da infração ao art. 41-A da Lei nº 9.504/97, não se faz indispensável a identificação do eleitor. Precedente: Respe nº 21.022, rel. Min. Fernando Neves. Oferta feita a membros da comunidade. A pluralidade não desfigura a prática da ilicitude”* (Tribunal Superior Eleitoral, Acórdão nº 1.252, de 12.12.2002, Min. Luiz Carlos Madeira, Ementário de

Decisões do TSE, Brasília, março de 2003, p. 10).

Salutar exegese consagra os efeitos imediatos da sentença proferida pelo Juiz Eleitoral:

*“O efeito imediato das decisões com base no art. 41-A da Lei das Eleições inibe, em princípio, emprestar efeitos suspensivos a recurso especial eleitoral”* (Tribunal Superior Eleitoral, Acórdão nº 1.252, de 12.12.2002, Min. Luiz Carlos Madeira, Ementário de Decisões do TSE, Brasília, março de 2003, p. 10).

A Constituição Federal de 1988 consagrou o princípio da moralidade administrativa, de observância obrigatória no âmbito da Administração Pública. Lúcia Valle Figueiredo ressalta (1995:49):

*“O princípio da moralidade vai corresponder ao conjunto de regras de conduta da Administração, que, em determinado ordenamento jurídico, são considerados os standards comportamentais que a sociedade deseja e espera”*.

Aristóteles subordinou a ética à política (Giovanni Reale, 1994:405-419). Nessa subordinação, incidiu clara e determinadamente a doutrina platônica, conferindo forma paradigmática à concepção tipicamente helênica, que entendia o homem unicamente como cidadão e punha a cidade completamente acima da família e do homem individual. O indivíduo existia em função da cidade e não a cidade em função do indivíduo:

*“Se, de fato, idêntico é o bem para o indivíduo e para a cidade, parece mais importante e mais perfeito escolher e defender o bem da cidade; é certo que o bem é desejável mesmo quando diz respeito só a uma pessoa, porém, é mais belo e mais divino quando se refere a um povo e às cidades”*.

Em suma, todas as concepções morais giram em torno do bem geral. A moralidade começa com associação, interdependência e organização. A vida em sociedade requer a concessão de uma parte da soberania do indivíduo à ordem comum. A norma de conduta acaba se tornando o bem-estar do grupo. A natureza assim o quer e seu julgamento é sempre definitivo. Um grupo sobrevive, em concorrência ou conflito com outro grupo, em função da sua unidade e poder e na medida da capacidade de seus membros de cooperarem para fins comuns. A melhor cooperação é aquela em que cada qual faz aquilo que melhor sabe fazer. Eis o objetivo que toda sociedade deve perseguir, para que tenha vida (Will Durant, 2000:61-62). Norberto Bobbio exalta as forças morais que impedem as instituições

de degenerar. Para o filósofo italiano, “*o fundamento de uma boa república, mais até do que as boas leis, é a virtude dos cidadãos*” (2002:10).

Miguel Reale pontifica (1993:392):

*“O homem jamais se desprende do meio social e histórico, das circunstâncias que o envolvem no momento de agir. Delas participa e sobre elas reage: são forças do passado que atuam como processos e hábitos lentamente constituídos, como laços tradicionais e lingüísticos, que a educação preserva e transmite; são forças do presente com seu peso histórico imediato; são forças do futuro que se projetam como idéias-força, antecipações e ‘programas de existência’ envolvendo dominadoramente a psique individual e coletiva.”*

Juarez Freitas também disserta (1997:69):

*“O princípio da moralidade, no campo administrativo, não há de ser entendido como singelo conjunto de regras deontológicas extraídas da disciplina interna da Administração. Na realidade, é extremamente mais: diz com os padrões éticos de uma determinada sociedade, de acordo com os quais não se admite a universalização de máximas de conduta que possam fazer perecer os liames sociais. É verdade que um controlador arguto, à base da mencionada submissão do administrador não apenas à lei, mas ao Direito, já conseguiria alcançar resultado idêntico.”*

Diogo de Figueiredo Moreira Neto distingue a moralidade administrativa da moral comum (1992:69):

*“Na verdade, a moralidade administrativa, entendida como espécie diferenciada da moral comum, é uma derivação da legitimidade política e da finalidade pública. (...)”*

*“É que é pela finalidade que se estabelece, entre outros limites, o que vem a ser a moralidade da atuação pública, aferida em relação a seus fins e a seus meios, mas sempre conotada à idéia de legitimidade da ação do Estado no atendimento do interesse público. A utilização de meios ilegítimos ou a traição da finalidade, que está insita na regra de competência, é que caracterizam a imoralidade e acarretam a anulação do ato administrativo, e, ainda aí, com Cretella, afirmamos que a ineficácia não decorreu imediatamente da violação da regra moral de conduta, mas mediatamente, pois, de permeio, foi violada a regra jurídica que a continha.”*

*“A moral comum é orientada pela distinção entre o bem e o mal, ao passo que a moral administrativa é orientada pela*

*diferença entre boa e má administração.”*

*“O administrador age imoralmente quando administra mal, isso é, quando usa de seus poderes administrativos para atingir resultados divorciados do interesse público a que deveria atender.”*

Odete Medauar (1993:93) afirma que o princípio da moralidade se imbrica com o da impessoalidade. Um dos aspectos da imoralidade diz respeito ao uso de poderes administrativos com o fim de propiciar favorecimentos a si e a outrem, situação que envolve a impessoalidade como um dos fatores da imoralidade. Segundo a autora, contudo, é princípio de difícil tradução verbal, porque é impossível enquadrar em um dos dois vocábulos a ampla gama de condutas e práticas desvirtuadoras das verdadeiras finalidades da Administração Pública. Submete-se às regras de conduta extraídas da disciplina da Administração, sob perfil do fim do interesse público, boa administração, boa-fé e lealdade da Administração.

Para Caio Tácito, forte na lição de Hauriou, a moralidade integra a legitimidade do exercício da competência administrativa (*in Moralidade Administrativa*. Rio de Janeiro: Revista de Direito Administrativo, vol. 218, outubro-dezembro de 1999, p. 1-10). Pressupõe o exame dos motivos do ato administrativo, em conexão com o vínculo legal à finalidade. O administrador não pode colocar seus poderes a serviço de interesses pessoais exclusivos e de conceitos que discrepam de valores morais respeitáveis.

A exigência de ética na Administração Pública ainda inspirou a sanção aos atos de improbidade administrativa, os quais também violam o princípio da moralidade administrativa. O art. 37, § 4º da CF/88 dispôs que *“os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e graduação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”*. Fábio Medina Osório explana (1998:213-214):

*“Também decorre do controle da moralidade a exigência de que a conduta administrativa ‘não deixe dúvidas acerca da conformidade à lei, entendida em seu aspecto substancial, isto é, em relação à sua finalidade e não apenas à sua forma (Judith Hofmeister Martins Costa, As funções do princípio da moralidade administrativa).”*

*“Exige-se, pela via da moralidade pública, não apenas a honestidade, mas a aparência de honestidade e a lisura dos atos administrativos. Cobra-se transparência da atividade pública e*

*dos atos administrativos. A honestidade do administrador, no desempenho de suas atribuições, deve revestir-se de formalidades tais que não se permitam dúvida a este respeito. (...)”*

*“Não há espaço para suspeitas nos procedimentos públicos. A mera suspeita, aliás, desde que respaldada em indícios mínimos, traduz ofensa ao princípio da moralidade, ainda que o procedimento se adapte às exigências legais específicas.”*

Já tivemos ocasião de publicar o ensaio *Justiça Eleitoral e Improbidade Administrativa* (in Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, nº 229, julho-setembro de 2002, págs. 211/232). Preponderantemente no exercício da jurisdição eleitoral, os magistrados devem estar atentos à observância dos princípios e regras constitucionais e do ordenamento infraconstitucional. Mais, devem considerar o clamor social por probidade na Administração Pública.

Vem a talho texto lapidar do saudoso jurista, filósofo e político André Franco Montoro (*Retorno à Ética na Virada do Século*, in *Ética na Virada do Século - Busca do Sentido da Vida*. São Paulo: Editora LTr, coord. Maria Luiza Marcílio e Ernesto Lopes Ramos, 1997, págs. 13/14):

*“Na segunda metade do século 20, é impressionante o volume de publicações sobre ética, em todas as partes do mundo e em todos os setores do conhecimento. As publicações, estudos, pesquisas e debates sobre o tema estendem-se a todas as áreas da atividade humana. Ética na política, no direito, na indústria, no comércio, na administração, na justiça, nos negócios, no esporte, na ciência, na economia, na comunicação. As obras sobre ética, em seus múltiplos aspectos, enchem as estantes das bibliotecas e das livrarias. ‘Ética para Amador’ é o título do estudo de Fernando Savater, que se tornou best-seller dos livros vendidos na Espanha, com sete edições num só ano, em 1991. E a parte da Filosofia mais estudada neste final de século é a Axiologia, a Filosofia dos ‘Valores.’”*

*“Paralelamente a essa intensa produção no campo da ciência, da arte e da filosofia, multiplicam-se em toda parte movimentos populares ou associativos, reivindicando ética na vida pública, na vida social e no comportamento pessoal. Movimentos semelhantes à famosa ‘campanha das mãos limpas’, na Itália, vêm ocorrendo em quase todas as Nações. No Brasil, esses movimentos provocaram processos inéditos em nossa história, que culminaram com a punição de altos*

*funcionários, a cassação de mandatos de parlamentares e do próprio Presidente da República.”*

*“Esses fatos revelam - no campo da produção intelectual e do comportamento social - um incontestável retorno às exigências de ética.”*

*“Por que a ética voltou a ser um dos temas mais trabalhados do pensamento filosófico contemporâneo? - pergunta José Arthur Gianotti, em estudo que integra a obra coletiva sobre ‘Ética’, editada pela Secretaria Municipal da Cultura, de São Paulo e a Companhia das Letras, em 1992.”*

*“A resposta talvez possa ser indicada no célebre título do romance de Balzac, ‘Ilusões Perdidas’. Quiseram construir um mundo sem ética. E a ilusão se transformou em desespero. No campo do direito, da economia, da política, da ciência e da tecnologia, as grandes expectativas de um sucesso pretensamente neutro, alheio aos valores éticos e humanos, tiveram resultado desalentador e muitas vezes trágico.”*

O artigo 41-A da Lei das Eleições - como os brasileiros gostamos de dizer - “está pegando”. Tanto que, no primeiro semestre de 2004, o senador baiano César Borges apresentou projeto para retirar eficácia imediata das penalidades criadas por ela. No entanto, devido à pronta reação da sociedade civil, o parlamentar retirou o projeto da pauta de discussões do Senado. Devemos permanecer vigilantes, todavia. A sua tramitação poderá ser retomada a qualquer tempo.

Desde a campanha, todo candidato é o protótipo do homem público a ser eventualmente eleito. Não pode ab ovo adotar condutas repelidas pela Constituição e legislação administrativa em geral. O mau candidato é o administrador público ou legislador ímprobo em gestação.

A sociedade brasileira está desperta. Juízes, promotores de justiça, advogados, jornalistas e religiosos estão alertas. Não se tolera mais aquela cena descrita com ironia, pelo escritor Márcio Souza, na famosa obra *A Resistível Ascensão do Boto Tucuxi* (1982):

*“Um lumpesinato perdulário e rico comemorava a vitória. Eram bicheiros, contrabandistas, receptadores de furto, sonegadores, trambiqueiros, estelionatários, enfim, todo o Código Penal ao vivo estava entrando com o novo governador no Palácio.”*

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BUARQUE DE HOLANDA, Sérgio. *Raízes do Brasil*. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio Editora, 1976.

DURANT, Will. *A História da Filosofia*. São Paulo: Nova Cultural, tradução de Luiz Carlos do Nascimento Silva, 2000.

BOBBIO, Norberto. *Elogio da Serenidade e outros Escritos Morais*. São Paulo: Editora Unesp, trad. Marco Aurélio Nogueira, 2002.

BRASÍLIA. *Ementário de Decisões do TSE*.

FAORO, Raymundo. *Os Donos do Poder - Formação do Patronato Político Brasileiro*. São Paulo: Editora Globo, 2 vls., 11ª ed., 1997.

FREITAS, Juarez. *O Controle dos Atos Administrativos e os Princípios Fundamentais*. São Paulo: Malheiros Editores, 1997.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros Editores, 1995.

GARCIA DE LIMA, Rogério Medeiros. *Justiça Eleitoral e Improbidade Administrativa*. Rio de Janeiro: Revista de Direito Administrativo, nº 229, julho-setembro de 2002, págs. 211/232.

MARCÍLIO, Maria Luiza e RAMOS, Ernesto Lopes (coordenadores). *Ética na Virada do Século - Busca do Sentido da Vida*. São Paulo: Editora LTr, 1997.

MEDAUAR, Odete. *A Processualidade no Direito Administrativo*. São Paulo: Editora RT, 1993.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 10ª ed., 1992.

OSÓRIO, Fábio Medina. *Improbidade Administrativa*. Porto Alegre: Síntese, 2ª ed., 1998.

REALE, Giovanni. *História da Filosofia Antiga*. São Paulo: Edições Loyola, trad. Henrique Cláudio de Lima Vaz e Marcelo Perine, 1994.

REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. São Paulo: Saraiva, 15ª ed., 1993.

RIO DE JANEIRO. *Revista de Direito Administrativo*.

SILVA, Antônio Hélio. *Ação de Investigação Judicial e o Artigo 41-A da Lei nº 9.504/97*. Belo Horizonte: Edição do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, 2002.

SOUZA, Márcio. *A Resistível Ascensão do Boto Tucuxi*. Rio de Janeiro: Marco Zero, 1982.

TÁCITO, Caio. *Moralidade Administrativa*. Rio de Janeiro: *Revista de Direito Administrativo*, vol. 218, outubro-dezembro de 1999, p.1-10.

(\*) Juiz Diretor do Foro Eleitoral de Belo Horizonte e titular da 2ª Vara de Sucessões e Ausência da Capital Mineira. Doutor em Direito Administrativo pela UFMG. Professor do Unicentro Newton Paiva e de cursos de pós-graduação. Membro do Instituto dos Advogados de Minas Gerais.