

**UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
FACULDADE DE DIREITO**

RENATA LIMA DE OLIVEIRA

**A PRÁTICA DE TORTURA POR AGENTES ESTATAIS COMO ATO DE
IMPROBIDADE: análise da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e da nova
redação da Lei de Improbidade Administrativa**

**Brasília
2022**

RENATA LIMA DE OLIVEIRA

**A PRÁTICA DE TORTURA POR AGENTES ESTATAIS COMO ATO DE
IMPROBIDADE: análise da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e da nova
redação da Lei de Improbidade Administrativa**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Faculdade de Direito da Universidade de
Brasília como requisito para a obtenção do
título de bacharela em direito.

Orientador(a): Prof^{fa} Dr^a Talita Tatiana Dias
Rampin

Brasília

2022

RENATA LIMA DE OLIVEIRA

**A PRÁTICA DE TORTURA POR AGENTES ESTATAIS COMO ATO DE
IMPROBIDADE: análise da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e da nova
redação da Lei de Improbidade Administrativa**

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Brasília como requisito para obtenção do grau de bacharela em direito, sob a orientação da professora Doutora Talita Tatiana Dias Rampin.

Banca Examinadora

Dr^a Talita Tatiana Dias Rampin – FD/UnB
Orientadora

Dr^a Maria Carolina Carvalho Motta – UECSA/UFG
Avaliadora

Ma. Érika Lula de Medeiros – PPGDH/UnB
Avaliadora

Dr^a Livia Gimenes Dias da Fonseca – FD/UnB
Suplente

Avaliação:

Brasília, aos 5 de maio de 2022.

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, que me proporcionaram a oportunidade de me dedicar aos estudos em tempo integral durante todos esses anos, o que culminou na realização desse projeto tão relevante para a minha formação pessoal, acadêmica e profissional: ingressar na Universidade de Brasília. Obrigada pelo respeito às minhas escolhas e pelo apoio infindável. Sonhar em conjunto com vocês é motivo de felicidade.

Aos amigos, dentro e fora da UnB, pela escuta ativa e pela presença nos momentos mais desafiadores. A Bernardo, por me auxiliar carinhosamente a alçar voos mais altos.

A Duke, pelo amor genuíno e pela companhia apaziguadora nas madrugadas a fio.

À UnB (tão bem representada por seus docentes, discentes, servidores, estagiários e terceirizados), pela sua presença transformadora na minha formação; pelas portas que me foram abertas para projetos de extensão e estágios; pelas vivências em meio a tamanha diversidade. Com ela certamente aprendi mais sobre humanidade.

À professora Talita Rampin, que desde a matéria de Estágio 2 me encantou com o seu conhecimento e a sua sensibilidade. Obrigada pela disponibilidade, atenção e pelas considerações, que estão retratadas nas entrelinhas desta monografia jurídica.

RESUMO

O advento da Lei n.º 14.230/21 promoveu alterações profundas no bojo da Lei n.º 8.429/92, conhecida como Lei de Improbidade Administrativa e até então considerada um marco no combate à corrupção no Brasil. Em decorrência das extensas modificações efetuadas, a inovação legislativa, que teoricamente surgiu com o propósito de evitar abusos e impedir que meras irregularidades praticadas por agentes públicos sejam apuradas como improbidade administrativa, tem sido alvo de elogios e críticas. Valendo-se do viés crítico, o presente trabalho almejou perquirir as repercussões da nova roupagem da Lei de Improbidade Administrativa no tratamento jurisprudencial da tortura como ato de improbidade. Isso porque, no ano de 2015, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar dois Recursos Especiais paradigmáticos, firmou o entendimento de que, para além das sanções de natureza civil, penal e disciplinar, a tortura praticada por autoridade policial tem o condão de configurar ato de improbidade administrativa. Para o desenvolvimento da pesquisa foram necessárias análises de cunho normativo, jurisprudencial e doutrinário, cujos resultados demonstraram que, com o novo texto da Lei de Improbidade Administrativa, em especial a atual redação do art. 11 do diploma normativo, a tutela do direito de não ser submetido à tortura não mais pode ser realizada pelo direito administrativo sancionador.

Palavras-chave: Lei de Improbidade Administrativa. Tortura. Ato de Improbidade. Direito Administrativo Sancionador.

ABSTRACT

The advent of Law n.º 14.230/21 promoted profound changes in the Law n.º 8.429/92, known as the Administrative Improbity Law and until then considered a milestone in the fight against corruption in Brazil. As a result of the extensive changes made, the legislative innovation, which theoretically emerged with the purpose of preventing abuses and preventing mere irregularities practiced by public agents from being determined as administrative improbity, has been the subject of praise and criticism. Using the critical bias, the present work aimed to investigate the repercussions of the new guise of the Administrative Improbity Law in the jurisprudential treatment of torture as an act of improbity. This, because in 2015, the Superior Court of Justice, when judging two paradigmatic Special Appeals, established the understanding that, in addition to civil, criminal and disciplinary sanctions, torture practiced by police authorities may configure administrative impropriety. For the development of the research, normative, jurisprudential and doctrinal analyzes were necessary, whose results showed that, with the new text of the Administrative Improbity Law, especially the current wording of art. 11 of the law, the protection of the right not to be subjected to torture can no longer be carried out by the sanctioning administrative law.

Keywords: Administrative Improbity Law. Torture. Act of Impropriety. Sanctioning Administrative Law.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ACP	Ação Civil Pública
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
AIA	Ação de Improbidade Administrativa
Art.	Artigo
CF	Constituição Federal
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CNPCT	Comitê Nacional de Prevenção e Combate à Tortura
Dje	Diário de Justiça Eletrônica
LAA	Lei de Abuso de Autoridade
LIA	Lei de Improbidade Administrativa
MG	Minas Gerais
MNPCT	Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura
MPMG	Ministério Público do Estado de Minas Gerais
MPSE	Ministério Público do Estado de Sergipe
n.º	Número
ONU	Organização das Nações Unidas
PGR	Procuradoria Geral da República
PIDCP	Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos
PL	Projeto de Lei
Rel.	Relator
REsp	Recurso Especial
SE	Sergipe
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJMG	Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais
TJRS	Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul
TJSE	Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
CAPÍTULO 1. ANÁLISE DA CONSTRUÇÃO JURISPRUDENCIAL DA TORTURA COMO ATO DE IMPROBIDADE	10
1.1 Julgamento do REsp n.º 1.081.743/MG	11
1.2 Julgamento do REsp n.º 1.177.910/SE	15
CAPÍTULO 2. OS NOVOS PERCURSOS DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA	20
2.1 O fenômeno da improbidade administrativa	21
2.2 Sobre a definição de tortura	23
2.3 Breve esboço sobre o PL n.º 10.887/18	25
2.4 Uma nova redação para a Lei de Improbidade Administrativa	29
CAPÍTULO 3. O IMPACTO DA NOVA REDAÇÃO DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NO TRATAMENTO DA TORTURA	37
3.1 Repercussões da nova roupagem da Lei de Improbidade Administrativa	38
3.2 Senão a Lei de Improbidade Administrativa, então que outro diploma normativo? 41	
CONCLUSÕES	47
REFERÊNCIAS	49

INTRODUÇÃO

No dia 26 de outubro de 2021, a Lei n.º 14.230 entrou em vigor, alterando profundamente a Lei n.º 8.429/92, conhecida como Lei de Improbidade Administrativa (LIA) e até então considerada um marco no combate à corrupção no Brasil. Em decorrência das extensas modificações efetuadas no bojo do diploma normativo, a inovação legislativa, que teoricamente surgiu com o propósito de evitar abusos e impedir que meras irregularidades praticadas por agentes públicos fossem apuradas como improbidade administrativa, tem sido alvo de elogios e críticas.

Valendo-se do viés crítico, este trabalho almejou examinar, enquanto objeto de pesquisa, os reflexos da nova roupagem da LIA no tratamento jurisprudencial da tortura. Isso porque, no ano de 2015, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao julgar dois Recursos Especiais emblemáticos, firmou o entendimento de que, para além das sanções de natureza civil, penal e disciplinar, a tortura praticada por autoridade policial tem o condão de configurar ato de improbidade administrativa.

Para isso, a metodologia utilizada na pesquisa englobou tanto a análise jurisprudencial, oportunidade em que foram selecionados dois julgados paradigmáticos do STJ, quanto a investigação de cunho doutrinário, imprescindível para conceituar os fenômenos da tortura e da improbidade, bem como para perquirir as principais alterações normativas que poderiam repercutir, doravante, no tratamento da tortura.

Para o desenvolvimento da pesquisa também foi necessário comparar o texto da Lei de Improbidade Administrativa antes e depois das mudanças ocasionadas e, nesse aspecto, elegeu as inovações de maior importância para o recorte temático escolhido. Dentre as inúmeras alterações oriundas da reforma da LIA, mereceram destaque os dispositivos responsáveis pela tipificação dos atos de improbidade administrativa, mormente o artigo 11 do diploma normativo, assim como as novas disposições responsáveis pela exigência do dolo específico para a caracterização do ato ímprobo.

Nesse sentido, o objetivo da presente monografia jurídica consistiu em examinar as repercussões da reforma da Lei de Improbidade Administrativa na orientação jurisprudencial de que a prática de tortura praticada por autoridade policial consubstancia ato de improbidade, analisando, concomitantemente, a possibilidade de o Poder Judiciário conferir à nova redação da lei uma interpretação que dê continuidade ao tratamento da tortura como improbidade.

Embora a utilização da tortura pelo Estado em muito remeta ao período ditatorial experienciado pelo Brasil durante os anos de 1964 a 1985, a prática de tortura por agentes públicos é fenômeno que ainda permeia o contexto social brasileiro, atingindo, de forma seletiva, grupos vulneráveis – em especial aqueles compostos por indivíduos privados de liberdade – e denotando grave afronta aos direitos humanos.

A proibição da tortura possui arrimo na Constituição Federal de 1988 (CF/88), que condena a prática no art. 5º, incisos III e XLIII. O direito de não ser submetido à tortura também encontra respaldo em fontes do direito internacional já ratificadas pelo Brasil, como (i) a Convenção Contra a Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos e Degradantes¹, (ii) a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura e (iii) o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP). Ademais, a nível nacional, o ordenamento jurídico brasileiro ainda dispõe da Lei n.º 9.455/97, que versa especificamente sobre o crime de tortura e tipifica a conduta.

Contudo, segundo a Pastoral Carcerária Nacional (2020, p. 27), com base nas informações extraídas de um banco de dados criado pela organização para receber e monitorar denúncias de tortura, do ano de 2014 ao dia 10 de novembro de 2020, foram registrados 394 (trezentos e noventa e quatro) casos de tortura no sistema prisional ao redor do país, os quais abrangeram cenários de violência física, verbal e condições humilhantes e degradantes de tratamento, envolvendo, inclusive, violações ao direito à saúde e ao direito à assistência material.

Em levantamento anterior também realizado pela Pastoral Carcerária Nacional (2018, p. 25) para a apuração de 175 (cento e setenta e cinco) denúncias de torturas e hostilidades perpetradas nas prisões, constantes da base de dados da organização, consignou-se que em 46% (quarenta e seis por cento) dos casos registrados foi apontada a participação de agentes penitenciários e em 14% (catorze por cento) o envolvimento de policiais.

É nesse cenário que o presente estudo ganha relevância. Ou seja: apesar da vastidão de diplomas normativos que trazem disposições específicas sobre a tortura e condenam-na, os desdobramentos fáticos não apontam para a erradicação da prática, conjuntura que torna possível vislumbrar a Lei de Improbidade Administrativa como instrumento legal relevante para desarraigar a prática de violências da estrutura da Administração Pública.

¹ A Convenção foi celebrada no âmbito da Organização das Nações Unidas (ONU). O Protocolo Facultativo à referida Convenção, que objetivou reforçar a proteção de pessoas privadas de liberdade contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes, foi ratificado pelo Brasil e promulgado pelo Decreto n.º 6.085, em 19 de abril de 2007.

Cabe precisar que o presente estudo não pretendeu esmiuçar os traços culturais e históricos da tortura, mas examiná-la juridicamente, amparando-se no entendimento assentado pela jurisprudência de que a improbidade é fenômeno pluriofensivo capaz de atingir concomitantemente o particular (vítima) e a Administração Pública, razão pela qual o exercício da tortura por agente do Estado daria azo às sanções da LIA.

No que concerne à estruturação do trabalho, esta monografia jurídica foi seccionada em três capítulos: o primeiro foi dedicado à análise de dois julgados do STJ, quais sejam, o Recurso Especial (REsp) n.º 1.081.743/MG e o REsp n.º 1.177.910/SE, ambos responsáveis por assentar a orientação jurisprudencial que a pesquisa perquiriu; no segundo capítulo foram exploradas as principais alterações realizadas no bojo da Lei de Improbidade Administrativa e averiguadas comparativamente as redações de determinados dispositivos legais antes e depois do advento da Lei n.º 14.230/21; o terceiro capítulo se debruçou sobre o exame das repercussões da reforma da LIA, buscando refletir acerca das possibilidades de o Poder Judiciário conferir à nova redação da lei uma interpretação que desse continuidade ao tratamento da tortura como improbidade e, ao mesmo tempo, pretendendo analisar se a nova roupagem conferida à LIA poderia caracterizar um retrocesso no manejo da temática.

CAPÍTULO 1. ANÁLISE DA CONSTRUÇÃO JURISPRUDENCIAL DA TORTURA COMO ATO DE IMPROBIDADE

Esta pesquisa buscou investigar a partir de que momento o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que tortura praticada por agente público pode configurar ato de improbidade administrativa e quais foram os fundamentos jurídicos que levaram a Corte a fazê-lo.

O foco desse primeiro capítulo é analisar pormenorizadamente os fundamentos que embasaram o julgamento do Recurso Especial (REsp) número (n.º) 1.081.743/MG (item 1.1) e do REsp n.º 1.177.910/SE (item 1.2).

Para tanto, consultamos os termos “improbidade” e “tortura” no mecanismo de busca de jurisprudência existente no sítio eletrônico do STJ, por meio do qual foram encontrados 5 (cinco) acórdãos² e 95 (noventa e cinco) decisões monocráticas³ sobre a matéria.

Da leitura detida dos acórdãos, foi possível constatar que aquele que melhor se enquadrava no tema, ao dispor especificamente acerca do objeto da presente pesquisa, era o que se referia ao julgamento do REsp n.º 1.177.910/SE. Posteriormente, do exame das decisões monocráticas disponíveis, foi viável concluir que a maior parte delas dizia respeito a outros atos de improbidade – que não a tortura por parte de autoridade policial – e tantas outras eram decisões concernentes a juízo de admissibilidade.

Apesar disso, a inspeção das poucas decisões monocráticas que se debruçavam sobre a temática tornou possível perceber que dois eram os Recursos Especiais aos quais os atos decisórios comumente se reportavam: REsp n.º 1.177.910/SE, já mencionado acima, e o REsp n.º 1.081.743/MG. No julgamento de ambos, a Corte, por intermédio de seus órgãos colegiados, proclamou o entendimento que o presente estudo deseja perquirir, razão pela qual foram escolhidos para a análise.

A compreensão da orientação jurisprudencial sobre o tema é imprescindível para o deslinde desta pesquisa, haja vista ser o ponto de partida para o desenvolvimento dos capítulos subsequentes. Com efeito, o conteúdo normativo dos julgados selecionados não só evidencia

² De acordo com o Código de Processo Civil brasileiro, acórdão é o julgamento colegiado proferido pelos tribunais (artigo 204).

³ As decisões monocráticas são aquelas proferidas por apenas um magistrado. Em 1ª instância, essas decisões podem ser de três espécies: sentenças, decisões interlocutórias e despachos (artigo 203 do Código de Processo Civil). Já no âmbito dos tribunais, as decisões monocráticas podem ser proferidas por desembargadores ou ministros nas hipóteses previstas em lei.

como os órgãos do poder Judiciário, ao se depararem com as particularidades de cada caso, em especial aqueles que envolvem a violação dos direitos humanos, são desafiados a buscar soluções jurídicas aptas a coibir fenômenos há muito já condenados pelo ordenamento jurídico, a exemplo da tortura, mas também elucidam os reflexos que as recorrentes alterações legislativas podem provocar nos entendimentos já sedimentados nos Tribunais.

1.1 Julgamento do REsp n.º 1.081.743/MG

O Superior Tribunal de Justiça é órgão do Poder Judiciário que possui sede na Capital Federal e tem jurisdição em todo o território nacional, consoante disciplina o artigo 92 da Constituição Federal do Brasil de 1988 (CF/88). As incumbências do Tribunal estão dispostas ao longo na Seção III do Capítulo III da CF/88, subdivisão que trata especificamente do Poder Judiciário e dos órgãos a ele atrelados.

Dentre as inúmeras competências do Superior Tribunal de Justiça, está a de julgar, em sede de recurso especial, “as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios” (art. 105, III) nas hipóteses em que a decisão “contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência” (alínea a), “julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal” (alínea b) e “der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal” (alínea c).

Cabe assinalar que em 24 de março de 2015, ao julgar o Recurso Especial n.º 1.081.743/MG⁴, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, a Segunda Turma do STJ, órgão colegiado responsável pelo julgamento de casos que versam sobre Direito Público, firmou o entendimento de que tortura ou violência policial arbitrária praticada por agente público, sobretudo autoridade policial armada, configura ato de improbidade administrativa por violação aos princípios da Administração Pública.

Note-se que embora o Capítulo 2 da presente pesquisa vá se debruçar sobre a tipificação dos atos de improbidade administrativa e as demais disposições constantes da Lei de Improbidade Administrativa, que sofreu profundas alterações com o advento da Lei n.º 14.230/21, torna-se relevante apontar, desde logo, que o ato de improbidade consubstancia a

⁴ STJ, 2ª Turma, REsp n.º 1.081.743/MG, rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 24/03/2015, DJe 22/03/2016.

ação ou omissão funcional ilícita caracterizada pela má-fé e desonestidade no trato da coisa pública (PAZZAGLINI FILHO, 2022, p. 20.).

Mesma pertinência tem a acepção de tortura, que malgrado possua vínculo com a noção de violência, é fenômeno jurídico complexo que dispõe de bases normativas diversas. Nesse cenário, para José Afonso da Silva (2020, p. 206), a tortura pode ser particularmente vislumbrada como o “conjunto de procedimentos destinado a forçar, com todos os tipos de coerção física e moral, a vontade de um imputado ou de outro sujeito, para admitir, mediante confissão ou depoimento, assim extorquidos, a verdade da acusação”.

Já partindo de uma perspectiva multijurídica de tortura, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), no ano de 2020, na obra “Manual de Prevenção e Combate à Tortura e Maus-Tratos para Audiência de Custódia elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça” (CNJ, 2020, online), evidencia que os indícios da ocorrência do fenômeno podem ser identificados por meio da análise da existência de ação ou omissão de agente público que tenha intencionalmente provocado dor e sofrimento a outrem com determinado escopo.

No que concerne ao julgamento do REsp n.º 1.081.743/MG, é possível evidenciá-lo como o primeiro precedente dos Tribunais Superiores a reconhecer como ato de improbidade administrativa a prática de tortura por parte de autoridade policial. Na origem, o trâmite processual que deu ensejo à interposição do aludido Recurso Especial foi o ajuizamento de Ação Civil Pública por Improbidade Administrativa pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais (MPMG) em desfavor de 4 (quatro) policiais civis.

Segundo narrou o Ministério Público Mineiro na petição inicial, as autoridades policiais teriam, sem mandado, adentrado o domicílio de dois pretensos suspeitos de furto, encaminhando-os, mediante coação moral, para a Delegacia de Polícia logo em seguida, local em que ficaram ilegalmente recolhidos sem que sequer lhes fosse dada a oportunidade de contatar familiares acerca do ocorrido. Consoante a peça inaugural, a privação de liberdade durou horas⁵ e só cessou graças à chegada da Promotora de Justiça à Delegacia.

Em sede de sentença, o magistrado consignou não se tratar de hipótese de prisão em flagrante delito, eis que a denúncia do delito patrimonial só foi efetuada um dia após a prática do ilícito. Ainda no bojo da sentença, os réus foram condenados por ato de improbidade

⁵ Segundo Renato Brasileiro de Lima (2020, p. 963), são três as espécies de prisão: prisão extrapenal, que tem como subespécies as prisões civil e militar; prisão penal ou prisão pena, sendo ela uma consequência da sentença condenatória e a prisão cautelar, processual ou sem pena, que tem como subespécies a prisão em flagrante, a prisão preventiva e a prisão temporária. Observe-se que a privação de liberdade atinente ao caso não decorreu de condenação judicial (prisão penal ou prisão pena). Trata-se de prisão cautelar, que tem natureza excepcional e, à exceção da prisão em flagrante, deve ser acompanhada por ordem escrita e fundamentada proveniente de autoridade judiciária.

administrativa por violação ao princípio da moralidade administrativa, ante a prática de ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência (art. 11, I, da LIA), motivo pelo qual foi determinado o pagamento de multa civil por cada um dos réus, com lastro no art. 12, III, da LIA.

Quando do julgamento da apelação interposta pelos policiais em face da sentença, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (TJMG) entendeu por bem determinar a extinção do feito sem resolução de mérito, sob o fundamento de que o caso dos autos não dizia respeito a ato de improbidade administrativa, mas tratava tão somente de responsabilidade funcional das autoridades policiais por cometimento de infração atrelada à função.

Nessa toada, o acórdão do TJMG assentou que apesar de os policiais civis terem efetuado prisões manifestamente ilegais e arbitrárias, a conduta não ensejaria a aplicação da Lei de Improbidade Administrativa, especialmente em decorrência de o art. 1º do referido diploma legal elencar como possíveis sujeitos passivos do ato de improbidade a administração direta, indireta e fundacional dos entes federativos, não mencionando a hipótese de particulares figurarem no polo passivo.

Dedicando-se a discernir a existência ou não de carência de ação, considerados os limites do Recurso Especial⁶ interposto pelo órgão ministerial mineiro, a Segunda Turma do STJ passou então a discutir o caso concreto. Na oportunidade, o Ministro Mauro Campbell proferiu voto divergente em que apontou para a necessidade de cumulação de dois requisitos necessários à configuração da improbidade, quais sejam, a presença de agente público no polo ativo e atos praticados em desfavor da Administração Pública, vislumbrada como sujeito passivo.

O Ministro defendeu que, para a incidência da Lei de Improbidade Administrativa, o dano ocasionado à Administração Pública deveria ser concreto e direto, de modo que a simples lesão indireta ao patrimônio imaterial da Administração – no caso, a imagem do órgão ao qual os policiais civis estariam vinculados – não teria o condão de enquadrar a conduta dos então recorridos em ato de improbidade administrativa. Outrossim, aduziu que o dolo dos agentes, requisito necessário para a adequação da conduta ao tipo do art. 11 da LIA, não se prestou a causar prejuízos à Administração Pública, mas primordialmente a efetuar as prisões ilegais.

⁶ Em sede de Recurso Especial não se examina acervo fático-probatório. É esse o enunciado do Verbete Sumular de n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça, amplamente utilizado quando do exame de admissibilidade dos Recursos Especiais. Ademais, a matéria que se pretende impugnar no momento da interposição de Recurso Especial necessita ter sido objeto de decisão prévia, sendo vedada a análise de matéria de forma originária pelo STJ (NEVES, 2022, p. 1763).

Já o relator, Ministro Herman Benjamin, ao sustentar entendimento diverso, enfatizou em seu voto que o ato ilícito praticado por agente público pode ensejar sanções nos mais diversos âmbitos do Direito, sendo apto a justificar apuração nas instâncias penal, quando corresponder a crime definindo no Código Penal e na legislação complementar; administrativa, quando houver reflexo nas disposições constantes do regime jurídico próprio do servidor; civil, ante a constatação de responsabilidade cuja sanção seja indenização, e no bojo da Lei n.º 8.429/92, quando for possível aplicar as sanções ali previstas.

Assim, consoante o princípio da independência das instâncias, não haveria vinculação entre as esferas, salvo se no juízo penal fosse comprovada a negativa de autoria ou inexistência de materialidade do ilícito, o que não ocorreu no caso analisado. Ao ver do Ministro relator, o acórdão do TJMG se equivocou ao conferir ao ato perpetrado importância diminuta e esclareceu que o fato de a conduta ser passível de sanções estabelecidas pelo estatuto funcional dos policiais civis não obstará a aplicação das medidas sancionatórias oriundas da Lei de Improbidade Administrativa.

Para além disso, o voto assinalou que a LIA, em seu art. 4º, estipula que o agente público tem o dever de desempenhar conduta compatível com o exercício do cargo, ao passo que a inobservância dos princípios da Administração Pública e de valores intrínsecos ao sistema normativo vigente representa ilegalidade que se subsume à tipificação presente no art. 11 da Lei n.º 8.429/92, significando ato de improbidade administrativa.

Foi destacado, ademais, que em razão de o legislador não ter realizado especificações acerca das possíveis vítimas mediatas ou imediatas, o ato ímprobo pode ser considerado fenômeno pluriofensivo capaz de causar lesões a vários bens jurídicos tutelados. No caso concreto, a arbitrariedade das prisões efetuadas acarretou o malferimento dos arts. 1º, 5º e 7º da Convenção Americana de Direitos Humanos, que possui status supralegal no ordenamento jurídico brasileiro, além de ofensa ao art. 1º, III, e 4º, II, da CF/88.

O voto condutor evidenciou que a efetivação de prisão arbitrária e prática de tortura por parte de autoridades policiais armadas perpassa a esfera de violação dos direitos fundamentais das vítimas ao gerar repercussões negativas tanto para a corporação da qual fazem parte os servidores públicos, a qual, frise-se, é órgão do Poder Público, quanto – e especialmente – para a respeitabilidade e legitimidade da Administração Pública, que tem o dever de tutelar a integridade física e moral dos administrados, sujeitando-se a sanção internacional em hipótese de violação aos direitos humanos.

O voto em referência buscou realçar, portanto, a relevância de que o fenômeno da improbidade seja vislumbrado de forma holística, como ilícito que, afora as possíveis sanções

de ordem civil, penal e administrativa, ao ultrajar os interesses e bens públicos, sejam eles materiais ou imateriais, dá azo à aplicação da Lei de Improbidade Administrativa.

Em suma, os fundamentos jurídicos dos quais o Ministro Herman Benjamin lançou mão em seu voto fizeram-no concluir que a prática de tortura, privação de liberdade de particulares e “justiciamento” por parte de autoridades policiais armadas e sem mandado judicial malfez não apenas o princípio da dignidade da pessoa humana, mas tratados e convenções internacionais às quais o Brasil se sujeita e que possuem status supralegal no ordenamento jurídico brasileiro, a exemplo da Convenção Americana dos Direitos Humanos.

O entendimento fixado foi o de que além de atingir diretamente as pessoas físicas que foram vítimas do ilícito, a atividade atentou contra o Estado Democrático de Direito, as instituições de segurança pública e os princípios da Administração Pública, acarretando a necessária aplicação do art. 11 da LIA, motivo pelo qual o Ministro relator decidiu por conhecer do Recurso Especial interposto para dar provimento a ele ao afastar a carência de ação decretada pelo TJMG e determinar o retorno dos autos à origem para o prosseguimento do julgamento da apelação.

Ao final do julgamento, o Ministro Mauro Campbell, que havia proferido voto divergente, se reposicionou, adequando o seu entendimento ao voto do Ministro Herman Benjamin e tornando o provimento do recurso decisão unânime da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça ao apreciar o REsp n.º 1.081.743/MG.

1.2 Julgamento do REsp n.º 1.177.910/SE

Outro precedente oriundo do Superior Tribunal de Justiça que também pode ser considerado, para fins da presente pesquisa, paradigmático no que tange ao reconhecimento de tortura realizada por autoridade policial como ato de improbidade administrativa é o REsp n.º 1.177.910/SE⁷, de relatoria do Ministro Herman Benjamin e julgado em 26/08/2015 pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Tal julgado diz respeito a Recurso Especial interposto pelo Ministério Público do Estado de Sergipe (MPSE), com arrimo no art. 105, III, “a”, da CF/88, em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe (TJSE) que, em sede de agravo de instrumento, decidiu pela

⁷ STJ, Primeira Seção, REsp 1.177.910/SE, rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 26/08/2015, DJe 17/02/2016.

inadequação do ajuizamento de Ação Civil de Improbidade Administrativa para a condenação de autoridade policial que tortura encarcerados sob a sua custódia, determinando o trancamento da referida ação.

Assim, o trâmite processual que deu origem ao REsp n.º 1.177.910/SE teve início com o ajuizamento de Ação Civil de Improbidade Administrativa pelo órgão ministerial sergipano, que na inicial apontou para a prática de atos de violência e tortura praticados por delegados de polícia responsáveis pela custódia de presos na delegacia da Comarca de Lagarto, em Sergipe. Na primeira instância, o magistrado competente decidiu receber a petição, decisão da qual os réus recorreram mediante a interposição de agravo de instrumento.

Já na segunda instância, o TJSE determinou o trancamento da Ação Civil ajuizada pelo *parquet* sergipano ao entender que, apesar de o caso concreto versar sobre graves hostilidades perpetradas por agentes públicos contra presos, como “espancamentos, asfixia e graves ameaças, para confessarem a prática de crimes”, os fatos deveriam ser apurados na seara penal por não configurarem ato de improbidade administrativa, sendo, por isso, inadequada a via da Ação Civil por Improbidade Administrativa.

Nessa esteira de raciocínio, o acórdão compreendeu tratar-se de crime de tortura, a ser apurado exclusivamente no bojo de inquérito policial instaurado com esse objetivo, afastando-se a possibilidade de a conduta dos servidores públicos consubstanciar ato administrativo ou sequer ato atentatório aos princípios da Administração Pública.

Adiante-se que para a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no entanto, o entendimento foi distinto daquele firmado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe. Ao apreciar o Recurso Especial em comento, o relator, Ministro Herman Benjamin, pontuou preliminarmente que a independência das instâncias civil, administrativa e penal, já reconhecida pelo STJ em inúmeros julgados, torna possível a apuração do ato ilícito e a aplicação das sanções respectivas de forma concomitante nas três vertentes, assim como o emprego das penalidades dispostas no art. 12 da Lei de Improbidade Administrativa nos casos em que a conduta se adequar aos tipos previstos pela Lei n.º 8.429/92.

Ao ver do Ministro relator, o acórdão do Tribunal de origem vilipendiou a ocorrência da improbidade ao deixar de observar tanto o art. 4º da LIA, que estabelece premissas às quais os agentes públicos devem se sujeitar, quanto as disposições do art. 11, I, do mesmo diploma normativo, que elenca como ato de improbidade administrativa a atividade que objetiva atingir finalidade legalmente proibida ou distinta do que a lei prevê, uma vez que ambos os dispositivos denotam a vontade do legislador em estipular que o malferimento do sistema normativo em vigor por parte de agente público pode significar ato ímprobo.

O voto ainda esclareceu que, apesar de o texto da Lei de Improbidade Administrativa não trazer expressamente quais seriam os sujeitos passivos mediatos e imediatos do ato de improbidade, a ausência de menções nesse sentido deve ser vislumbrada como uma evidência de que o fenômeno da improbidade tem amplo alcance e não raro ocasiona lesão a mais de um bem jurídico simultaneamente.

Assim sendo, seria incumbência dos operadores do direito averiguar se, dentre os bens jurídicos lesados pela conduta do agente público, estão recursos e interesses públicos. Em caso positivo, estar-se-ia diante de prática atentatória à Administração Pública, nos termos do art. 1º da LIA, e, portanto, possível ato de improbidade administrativa.

Quanto às peculiaridades do caso concreto, o voto evocou os arts. 1º, III, e 4º, II, da Constituição Federal de 1988 para asseverar que a observância dos direitos humanos, retratados no art. 1º da Carta Magna pelo princípio da dignidade da pessoa humana, constitui fundamento do Estado Democrático de Direito Brasileiro. Além disso, suscitou a Convenção Americana de Direitos Humanos e suas disposições como fonte normativa a ser zelada pela Administração Pública.

Em vista disso, o Ministro Herman Benjamin explicitou que, embora as vítimas diretas das ameaças e das torturas praticadas pelas autoridades policiais tenham sido os presos que estavam sob a custódia estatal, os ilícitos praticados atingiram também a Administração Pública, que por intermédio de seus agentes e servidores tem o dever de zelar pelo cumprimento dos ditames constitucionais e das disposições legais que tratam dos direitos humanos e, sobretudo no que diz respeito ao caso analisado, dos direitos à integridade física, moral e mental dos presos que se encontram sob a tutela do Estado.

Outrossim, a preservação da imagem e da legitimidade das atribuições da corporação da qual os servidores públicos são integrantes foi ponto de destaque no voto, que frisou a vontade do legislador no que concerne à proteção da lealdade às instituições do Poder Público, consoante dispõe o próprio art. 11, *caput*, da Lei de Improbidade Administrativa⁸.

Além do interesse público evidenciado pela necessidade de defesa dos órgãos e das instituições que compreendem a Administração, o voto condutor ainda assinalou que o fato de a prática de tortura por parte de agente público dar azo à aplicação do art. 37, § 6º, da CF/88, ao gerar para o Estado a obrigação de indenizar as vítimas, revela os reflexos jurídicos da conduta para o Poder Público.

⁸ 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:

Em sua conclusão, o Ministro relator rememorou o REsp n.º 1.081.743/MG, colacionando a ementa do acórdão do precedente e recapitulando a orientação do Superior Tribunal de Justiça quanto ao caso analisado no seguinte trecho:

Em síntese, atentado à vida e à liberdade individual de particulares, praticado por agentes públicos armados – incluindo tortura, prisão ilegal e “justiciamento” –, afora repercussões nas esferas penal, civil e disciplinar, pode configurar improbidade administrativa, porque, além de atingir a pessoa-vítima, alcança, simultaneamente, interesses caros à Administração em geral, às instituições de segurança pública em especial, e ao próprio Estado Democrático de Direito.
(STJ. REsp n.º 1.177.910/SE)

O desfecho do voto condutor se deu com a indicação de que as disposições constantes do art. 11 da LIA foram infringidas, razão pela qual a 1ª Seção do STJ, por unanimidade e nos termos do voto proferido pelo Ministro Herman Benjamin, deu provimento ao REsp n.º 1.177.910/SE para que os autos retornassem à origem com o objetivo de que a petição inicial da Ação de Improbidade Administrativa fosse recebida pelo Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe.

Como já explicitado, a relevância dos dois julgados selecionados e apresentados nesse capítulo advém do protagonismo de ambos os precedentes na construção jurisprudencial do entendimento de que a prática de tortura por autoridade policial em face de particulares perpassa as possíveis sanções de natureza cível, penal e administrativa, atingindo diretamente a Administração Pública e consubstanciando, por conseguinte, ato de improbidade administrativa.

Do exame dos dois julgados que podem ser considerados paradigmáticos para a orientação jurisprudencial retromencionada, é possível extrair conteúdos normativos deveras semelhantes. Isso porque, apesar de o julgamento do REsp n.º 1.081.743/MG ter sido realizado pelo colegiado da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça e o julgamento do REsp n.º 1.177.910/SE ter abrangido todos os Ministros integrantes da Primeira Seção da Corte, os dois Recursos Especiais foram relatados pelo Ministro Herman Benjamin e julgados em momentos próximos, quais sejam, 24/03/2015 e 26/08/2015, respectivamente.

Os fundamentos utilizados para embasar o entendimento cingem-se, em apertada síntese, aos seguintes pontos:

- a) as sanções eventualmente aplicadas em outras searas do Direito não obstam a aplicação das penas da Lei de Improbidade Administrativa;
- b) a premissa estabelecida pelo art. 4º da LIA deve ser observada pelos agentes públicos no exercício de suas atividades;

- c) o art. 11 da LIA tipifica conduta que ofenda os princípios da Administração Pública e consubstancie deslealdade às instituições;
- d) a improbidade administrativa pode ser vista como fenômeno pluriofensivo que macula bens jurídicos diversos, podendo atingir interesses públicos;
- e) a prática de atos aviltantes, que ocasionam lesão à dignidade da pessoa humana, como a tortura e a prisão arbitrária efetuadas por agente público armado atenta contra o compromisso legal e internacional da Administração Pública de zelar pela integridade dos cidadãos.

Tecidas tais elucidacões, cumpre ainda apontar para o fato de que os precedentes analisados no Capítulo 1 foram julgados sob a égide da Lei de Improbidade Administrativa com redacão anterior às amplas modificações ocasionadas pela Lei n.º 14.230, que entrou em vigor no dia 25 de outubro de 2021.

No Capítulo 2, a presente pesquisa passará a se debruçar sobre as alterações do texto da Lei de Improbidade Administrativa e possíveis reflexos jurídicos das modificações normativas no entendimento jurisprudencial então assentado pelo Superior Tribunal de Justiça.

CAPÍTULO 2. OS NOVOS PERCURSOS DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Na seção anterior, os fenômenos da improbidade administrativa e da tortura foram apresentados por meio de conceitos operativos provisórios. Em razão disso, esta seção se ocupará, inicialmente, em definir com mais clareza tais fenômenos e indicar seus contornos para então passar a se debruçar sobre a nova roupagem dada à Lei de Improbidade Administrativa pela Lei n.º 14.230/21.

De antemão, imprescindível esclarecer que foram muitas as alterações ocasionadas na redação da LIA como consequência da publicação da Lei n.º 14.230 em 2021. Portanto, tratando-se do presente estudo, que tem como objeto de pesquisa a orientação jurisprudencial elucidada no Capítulo 1 e as eventuais implicações da nova redação da LIA nesse mesmo entendimento, fez-se mister a utilização de um restrito recorte dos dispositivos daquele diploma normativo para a realização de uma análise mais eficiente.

Inequivocamente, uma revisão pormenorizada da Lei de Improbidade Administrativa que abarcasse a íntegra das alterações legislativas resultaria em constatações de natureza material e processual. Por óbvio, uma abordagem processual da LIA seria infrutífera para os fins que o presente trabalho deseja alcançar, posto que o cerne da pesquisa gira em torno da discussão acerca dos bens jurídicos que a Lei n.º 8.429/92, ao tipificar os atos de improbidade, objetiva tutelar.

Nessa linha de intelecção, o primeiro recorte efetuado foi responsável por cindir os artigos da LIA que versam sobre direito material daqueles que disciplinam o procedimento da Ação de Improbidade. Em seguida, dentre os artigos da LIA que tratam de direito material, as modificações dos comandos normativos do art. 1º e do art. 11 foram reputadas as mais importantes e de maior reflexo no entendimento fixado pelo STJ acerca da prática de tortura como ato de improbidade administrativa.

Eleger esses dispositivos e suas respectivas transformações, contudo, não foi tarefa ordinária. Isso porque, embora a *ratio decidendi*⁹ de ambos os julgados perscrutados no

⁹ Daniel Amorim Assumpção Neves (2022) elucida que a expressão diz respeito ao “núcleo do precedente, seus fundamentos determinantes, sendo exatamente o que vincula”.

Capítulo 1 já esboce as principais normas hábeis a embasar a orientação jurisprudencial estudada, as repercussões das extensas alterações ocasionadas na redação da Lei de Improbidade Administrativa ainda não são completamente conhecidas e muitas não foram, até o momento, discutidas no âmbito do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.¹⁰

2.1 O fenômeno da improbidade administrativa

Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa “pode fazer assim”; para o administrador público significa “deve fazer assim”.

Hely Lopes Meirelles, 2020, p. 79.

A ponderação apresentada por Hely Lopes Meirelles na obra “Direito Administrativo Brasileiro”, que teve a sua primeira edição lançada em 1964, remete a um dos regramentos basilares do Direito Administrativo: o princípio da legalidade. O referido princípio encontra-se expressamente previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988 e aponta para a necessidade de que todas as atividades e atos praticados no âmbito da Administração Pública observem os ditames legais.

Embora uma perspectiva positivista do ordenamento jurídico possa evidenciar a legalidade como o exercício exclusivo daquilo que a lei categoricamente permite, o sentido amplo do referido princípio compreende a subordinação ao Direito como um todo. É dizer: incumbe ao agente público não somente a observância da lei, mas também dos princípios e dos valores consagrados de forma expressa ou implícita no sistema jurídico vigente (DI PIETRO, 2017, p. 72), de modo que esses elementos balizem a tomada de decisão por parte do administrador público inclusive nas hipóteses em que houver espaço para a discricionariedade.

Rememore-se que o advento do Estado Democrático de Direito aperfeiçoou o princípio da legalidade ao amoldá-lo às mais diversas espécies normativas. Hodiernamente, a Administração Pública não está adstrita às leis ordinárias ou complementares, haja vista ter o

¹⁰ A exemplo do exposto, no dia 25/02/2022, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Agravo em Recurso Extraordinário n.º 843.989/PR, de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, reconheceu a existência de repercussão geral da discussão sobre a aplicação retroativa das disposições sobre o dolo e a prescrição na Ação de Improbidade Administrativa, inclusive decretando a suspensão do processamento dos Recursos Especiais nos quais suscitada a aplicação retroativa da Lei n.º 14.230/2021.

dever de obediência a todas as espécies normativas. Outro desdobramento da inauguração do Estado de Direito, e conseqüentemente de um novo texto constitucional, foi a inserção do princípio da moralidade no ordenamento jurídico.

A moralidade administrativa, constante do dispositivo da Constituição de 1988 que elenca os princípios mais caros à Administração Pública (art. 37, *caput*), se distingue do princípio da legalidade na medida em que, para além da sujeição às disposições legais, impõe aos administradores públicos e a todos aqueles que possuem vínculo com a Administração a observância da lealdade, da boa-fé, dos bons costumes e da honestidade no trato dos interesses da coletividade, consubstanciando a boa administração.

É nesse sentido que, à luz dos princípios que regem a Administração Pública, o art. 37, § 4º, da Constituição Federal, passa a especificar as sanções cabíveis para o sujeito ativo do ato de improbidade administrativa. Publicada em 1992 com o fito de regulamentar o aludido dispositivo, a Lei n.º 8.429, denominada Lei de Improbidade Administrativa, passou a disciplinar o malferimento da probidade no âmbito da Administração, tipificando condutas e cominando sanções.

Saliente-se que apesar de a Lei n.º 8.429/92 não ter sido o primeiro diploma normativo a trazer para o ordenamento jurídico brasileiro a concepção de ato de improbidade, tendo em vista que as Constituições anteriores já previam essa espécie de ilícito administrativo, a Lei de Improbidade Administrativa entabulou outros atos de improbidade além do enriquecimento ilícito – que já era punível –, a exemplo do ato de improbidade administrativa por violação aos princípios da Administração Pública e ato de improbidade por lesão ao erário.

Nessa toada, a Lei de Improbidade Administrativa ressignificou a acepção de ato de improbidade, uma vez que antes as condutas só diziam respeito a infrações de natureza política (DI PIETRO, 2017, p. 1008). Ademais, o diploma normativo também ampliou as hipóteses de sujeito ativo, posto que passou a abarcar, além dos agentes públicos, os terceiros envolvidos em conluio com servidores públicos.

Observe-se, ainda, que o ajuizamento de ação de improbidade administrativa em face do agente público ímprobo não obsta a aplicação de sanções diversas nas searas administrativa, criminal e civil. Assim, há requisitos que devem ser averiguados para que o ato de improbidade administrativa se configure, quais sejam, (i) a existência de um sujeito ativo que praticou a conduta; (ii) a presença de um sujeito passivo que se enquadre no art. 1º da Lei de Improbidade Administrativa e (iii) a ocorrência de ato doloso que se adeque aos tipos de improbidade.

Oportunamente, cabe lembrar que a Lei n.º 8.429/92 sofreu profundas alterações pela Lei n.º 14.230/21, responsável por promover modificações de ordem material e processual na

estrutura do diploma normativo em comento. Ainda que o presente capítulo vá melhor abordar as transformações sofridas pela Lei de Improbidade Administrativa, adiante-se que dispositivos como os que elencam os atos de improbidade e cominam sanções foram objeto de mudança. Além disso, a alteração legislativa inovou ao inserir marcos para a prescrição intercorrente e a exigir a presença de dolo específico¹¹, afastando a figura da culpa como elemento subjetivo e o protagonismo jurisprudencial do dolo genérico¹².

2.2 Sobre a definição de tortura

Outra consequência ainda muito visível advém do uso das torturas: é que o inocente se encontra em situação pior que a do culpado. Efetivamente, o inocente submetido à tortura tem tudo contra si: ou será condenado por confessar o crime que não cometeu, ou será absolvido, porém após ter passado por tormentos que não mereceu.

Cesare Beccaria, 2017, p. 41.

A constatação manifestada por Cesare Beccaria (2017) na obra “Dos Delitos e Das Penas”, publicada pela primeira vez em 1764, é um retrato do movimento iluminista reformador que permeou a Europa no século XVIII. Foi nesse contexto que o autor delineou o fenômeno da tortura como espécie de barbárie que se presta a, em tese, desvendar a verdade, mas que, na realidade, causa sofrimentos agonizantes aos inocentes e mascara a culpa daqueles que, embora tenham cometido o delito, resistem às dores da tortura.

Apesar da ênfase dada à injusta punição do inocente, a escrita do autor objetivou refletir sobre a aplicação racional do ordenamento jurídico e enfatizou a necessidade de que as penas sejam proporcionais aos delitos, a fim de superar a prática arbitrária da vingança e fazer perseverar a igualdade formal perante a lei.

Inquestionavelmente, a prática da tortura possui natureza atentatória aos direitos fundamentais, consubstanciando, no ordenamento jurídico brasileiro, crime equiparado a hediondo, inafiançável e insuscetível de graça ou anistia. Possivelmente não há fenômeno mais funesto ao princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF/88) e à cidadania (art.

¹¹ Dentre as espécies de dolo, estão o dolo específico e o dolo genérico. No primeiro caso, o agente tem vontade de realizar a conduta, visando um fim específico que é elementar do tipo penal, ao passo que, na segunda hipótese, o agente tem vontade de realizar a conduta descrita no tipo penal, sem um fim específico (CUNHA, 2020, p. 259).

¹² Há diversos julgados da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça em que se admitiu a comprovação do dolo genérico para a configuração de ato de improbidade administrativa, *vide* AgInt nos EAREsp n.º 1.327.393/MA, AgInt no AREsp n.º 1.312.027/SP e AgInt no AREsp 1.645.528/SP, por exemplo.

1º, II, da CF/88), enquanto fundamentos da República, do que a prática da tortura (MELLO, 2010, p. 93).

No Brasil, a utilização de técnicas de tortura em face de presos políticos teve amplo espaço durante a ditadura militar, que se iniciou com o golpe de 1964 e atingiu o seu ápice mais sombrio em 1968, com a edição do Ato Institucional de n.º 5. Não por outra razão, a Constituição Federal de 1988, enquanto marco do Estado Democrático de Direito, em seu art. 5º, incisos III e XLIII, condena o exercício da tortura.

O advento da Lei n.º 9.455 (Lei da Tortura), apenas em 1997, foi ao encontro do último dispositivo constitucional retromencionado, regulamentando-o. O aludido diploma normativo elenca como formas de tortura (i) “constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental” e (ii) “submeter alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, com emprego de violência ou grave ameaça, a intenso sofrimento físico ou mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo”.

Saliente-se que a Lei da Tortura prevê, em seu art. 1º, § 4º, que na hipótese de o crime ser cometido por agente público, a pena pode ser aumentada de um sexto até um terço. Ainda dispõe, no § 5º, que “a condenação acarretará a perda do cargo, função ou emprego público e a interdição para seu exercício pelo dobro do prazo da pena aplicada”.

A nível internacional, a definição de tortura é apresentada de forma mais ampla. No bojo da Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (1984), que entrou em vigor para o Brasil em 28 de outubro de 1989, a tortura é definida da seguinte forma:

Artigo 1º - Para fins da presente Convenção, o termo "tortura" designa qualquer ato pelo qual dores ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são infligidos intencionalmente a uma pessoa a fim de obter, dela ou de terceira pessoa, informações ou confissões; de castigá-la por ato que ela ou terceira pessoa tenha cometido ou seja suspeita de ter cometido; de intimidar ou coagir esta pessoa ou outras pessoas; ou por qualquer motivo baseado em discriminação de qualquer natureza; quando tais dores ou sofrimentos são infligidos por um funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas, ou por sua instigação, ou com o seu consentimento ou aquiescência. Não se considerará como tortura as dores ou sofrimentos que sejam consequência unicamente de sanções legítimas, ou que sejam inerentes a tais sanções ou delas decorram.

Mesmo que a abominação da prática da tortura tenha ganhado relevância no âmbito internacional, a necessidade de que os sistemas de proteção domésticos e regionais se responsabilizem pela promoção e pela criação de mecanismos de *enforcement* à observância das normas em questão não pode ser afastada (FERNANDES, 2021, p. 430).

Com efeito, o exame do fenômeno da tortura tem relevância não apenas em virtude da amarga experiência de diversos Estados americanos com o governo ditatorial, mas em razão da perpetuação dessa prática mesmo sob a égide de governos aparentemente democráticos, que não raro demonstram inaptidão para prevenir ou sancionar hostilidades dessa natureza (SOMENZARI, 2007, p. 114).

É esse o caso do Brasil, que teve o Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura (MNPCT), criado pela Lei n.º 12.847/2013 e regulamentado pelo Decreto n.º 8.154/2013, profundamente afetado pela edição do Decreto n.º 9.831, de 11 de junho de 2019, que passou a prever o remanejamento dos 11 (onze) cargos de perito do MNPCT para o Ministério da Economia, exonerando os ocupantes dos cargos, e também passou a disciplinar que a participação no Mecanismo será considerada “prestação de serviço público relevante, não remunerada” (art. 8º, § 6º e art. 10º, § 5º do Decreto n.º 9.831/19).

Importante ressaltar que, em 31 de julho de 2019, a Procuradoria-Geral da República (PGR) ajuizou a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n.º 607, na qual requereu a declaração, por parte do Supremo Tribunal Federal (STF), da inconstitucionalidade do Decreto n.º 9.831 por lesão ao princípio da dignidade da pessoa humana, como preceito fundamental a ser tutelado¹³.

2.3 Breve esboço sobre o PL n.º 10.887/18

Em 2018, começou a tramitar na Câmara dos Deputados um Projeto de Lei (PL) criado por uma comissão de juristas orientada pelo então presidente da Casa e pelo Ministro Mauro Campbell, do Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de atualizar a Lei de Improbidade Administrativa. A princípio, foi noticiado que a proposta, além de ir ao encontro das pretensões manifestadas pelo Ministério Público, objetivava incluir na legislação mecanismos de contenção de abusos (MORAES, 2019).

Dentre as principais premissas formais que embasaram a elaboração do anteprojeto de lei, a incorporação da jurisprudência consolidada nos Tribunais Superiores sobre a LIA, a compatibilização da Lei n.º 8.429/92 com diplomas legais mais recentes e a inclusão de uma

¹³ No dia 28 de março de 2022, o Supremo Tribunal Federal conheceu parcialmente da ADPF e, na parte conhecida, julgou procedente o pedido, para declarar a inconstitucionalidade dos arts. 1º, 2º (por arrastamento), 3º e 4º, este último na parte em que altera o § 5º do art. 10 do Decreto n.º 8.154/2013, todos do Decreto n.º 9.831/2019, determinando o restabelecimento da destinação de 11 cargos em comissão aos peritos do MNPCT, garantida a respectiva remuneração.

nova roupagem capaz de retificar pontos sensíveis da lei foram eleitos os pontos mais relevantes (COMISSÃO ESPECIAL, 2020).

Durante o trâmite legislativo, após a proposta ser distribuída para a análise de uma Comissão Especial criada com o fito de melhor estudar a matéria e proferir parecer acerca da propositura, foram realizadas audiências públicas que trouxeram para as dependências da Câmara dos Deputados diversas autoridades referências no assunto, como o Ministro Mauro Campbell e o Ministro Herman Benjamin, os quais, consoante já narrado no Capítulo 1, estiveram presentes em julgamentos do Superior Tribunal de Justiça que protagonizaram a pacificação do entendimento de que a tortura praticada por agente público pode configurar ato de improbidade administrativa.

Colhidas as contribuições dos especialistas, no dia 20 de outubro de 2020, a Comissão emitiu o seu primeiro parecer, em que pugnou pela constitucionalidade, juridicidade e boa técnica legislativa da proposta, ocasião em que também apresentou documento substitutivo ao Projeto de Lei n.º 10.887/18, que resultou de modificações efetuadas pelos membros da Comissão no teor da propositura originalmente apresentada.

Importante notar que o substitutivo propunha modificações substanciais no *caput* do art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa, readequando inteiramente o cerne do dispositivo, veja-se:

Quadro 01 – Alterações promovidas pelo Parecer Preliminar de Plenário n. 1 à redação proposta pelo Projeto de Lei n.º 10.887/18 ao artigo 11 da Lei n.º 8.429/92

Lei n.º 8.429/92 antes das modificações ocasionadas pela aprovação e sanção do PL n.º 10.887/18	Redação do substitutivo ao Projeto de Lei n.º 10.887/18, constante do Parecer Preliminar de Plenário n. 1
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:	Art. 11 Ações ou omissões ofensivas a princípios da Administração Pública que, todavia, não impliquem enriquecimento ilícito ou prejuízo ao erário, nos termos dos arts. 9º e 10 desta Lei, não configuram improbidade administrativa, sem prejuízo da propositura de outras ações cabíveis, consoante o caso, como as leis 4.717, de 29 de junho de 1965, e 7.347, de 24 de julho de 1985

Fonte: PL n.º 10.887/18 e Parecer Preliminar de Plenário n. 1.

Autoria: a autora, 2022.

A posterior apresentação de um segundo parecer, este já em 15 de junho de 2021, um dia antes da votação em plenário, trouxe uma nova proposta para a redação do *caput* do art. 11, que retomou em alguns aspectos a escrita até então prevista pela LIA:

Quadro 02 – Comparação da redação proposta para o artigo 11 no Parecer Preliminar de Plenário n. 1 e no Parecer Preliminar de Plenário n. 2

Redação do substitutivo ao Projeto de Lei n.º 10.887/18, constante do Parecer Preliminar de Plenário n. 1	Redação do substitutivo ao Projeto de Lei n.º 10.887/18, constante do Parecer Preliminar de Plenário n. 2
Art. 11 Ações ou omissões ofensivas a princípios da Administração Pública que, todavia, não impliquem enriquecimento ilícito ou prejuízo ao erário, nos termos dos arts. 9º e 10 desta Lei, não configuram improbidade administrativa, sem prejuízo da propositura de outras ações cabíveis, consoante o caso, como as leis 4.717, de 29 de junho de 1965, e 7.347, de 24 de julho de 1985	Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública a ação ou omissão dolosa, que viole os deveres de honestidade, imparcialidade e legalidade, caracterizada por uma das seguintes condutas:

Fonte: PL n.º 10.887/18, Parecer Preliminar de Plenário n. 1 e Parecer Preliminar de Plenário n. 2.

Autoria: a autora, 2022.

Dessa vez, as modificações excederam o *caput* e incidiram também sobre os incisos do dispositivo, suprimindo alguns deles e ao mesmo tempo inserindo novas hipóteses de ato de improbidade por violação aos princípios. A justificativa apresentada pelo voto do relator no bojo do Parecer Preliminar de Plenário n. 2 sobre as adequações de técnica legislativa efetuadas na redação do art. 11, foi assim elucidada:

Nesse sentido, a principal alteração em relação ao primeiro relatório que deve ser ressaltada diz respeito aos atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública (art. 11). Após um longo debate com a comunidade especializada, chegou-se ao entendimento que a exclusão por completo deste tipo de improbidade não seria a melhor opção legislativa, haja vista a necessidade de se imporem sanções mais severas aos agentes públicos que pratiquem atos que causem inequívoca ofensa aos princípios consagrados pelo ordenamento constitucional.

Para além da modificação no art. 11, que foi apreciada pelos últimos parágrafos com maior zelo em razão de sua relação com a essência do que a presente pesquisa busca examinar, outras alterações também foram efetuadas no segundo parecer do Projeto de Lei n.º 10.887/18, sem que, no entanto, ocasionassem transformações substanciais na propositura.

Por fim, um outro ponto digno de destaque é a dissonância entre a redação original do art. 11 da proposta apresentada em 17 de outubro de 2018 e a escrita do mesmo comando normativo no texto da Lei n.º 14.230/21, que enfim alterou a LIA, em especial no que concerne aos parágrafos do aludido artigo, conforme demonstra a tabela abaixo:

Quadro 03 – Comparação da redação do artigo 11 originalmente prevista no PL n.º 10.887/18 e posteriormente prevista na Lei n.º 14.230/21

PL n.º 10.887/18 em sua redação original	Lei n.º 14.230/21
<p>Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão dolosa, que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:</p> <p>§ 1º Não configura improbidade a ação ou omissão decorrente de interpretação razoável de lei, regulamento ou contrato.</p> <p>§2º A violação aos princípios da administração pública também se configura quando a conduta do agente for orientada especificamente a acarretar dano antijurídico, patrimonial ou não patrimonial, ao particular.</p>	<p>Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública a ação ou omissão dolosa que viole os deveres de honestidade, de imparcialidade e de legalidade, caracterizada por uma das seguintes condutas:</p> <p>§ 1º Nos termos da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, promulgada pelo Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006, somente haverá improbidade administrativa, na aplicação deste artigo, quando for comprovado na conduta funcional do agente público o fim de obter proveito ou benefício indevido para si ou para outra pessoa ou entidade.</p> <p>§ 2º Aplica-se o disposto no § 1º deste artigo a quaisquer atos de improbidade administrativa tipificados nesta Lei e em leis especiais e a quaisquer outros tipos especiais de improbidade administrativa instituídos por lei.</p> <p>§ 3º O enquadramento de conduta funcional na categoria de que trata este artigo pressupõe a demonstração objetiva da prática de ilegalidade no exercício da função pública, com a indicação das normas constitucionais, legais ou infralegais violadas.</p> <p>§ 4º Os atos de improbidade de que trata este artigo exigem lesividade relevante ao bem jurídico tutelado para serem passíveis de</p>

	<p>sancionamento e independem do reconhecimento da produção de danos ao erário e de enriquecimento ilícito dos agentes públicos.</p> <p>§ 5º Não se configurará improbidade a mera nomeação ou indicação política por parte dos detentores de mandatos eletivos, sendo necessária a aferição de dolo com finalidade ilícita por parte do agente.</p>
--	--

Fonte: redação original do PL n.º 10.887/18 e Lei n.º 14.230/21.

Autoria: a autora, 2022.

Note-se que a previsão do § 2º do art. 11 na redação original do Projeto de Lei parece efetivamente ter objetivado incorporar na Lei de Improbidade Administrativa o entendimento jurisprudencial firmado pelo STJ de que a improbidade é fenômeno pluriofensivo capaz de lesar concomitantemente o particular e a Administração Pública.

Nesse sentido, a lógica do dispositivo outrora proposto soa inequívoca: caso o agente público ocasione ao particular dano que afronte a lei e o ordenamento jurídico, seja o prejuízo patrimonial ou não, os princípios da Administração Pública – mormente o princípio da legalidade – estão sendo postos em xeque.

Tal dispositivo, contudo, não prevaleceu. Durante o trâmite legislativo, a disposição foi logo excluída e substituída por normas com outro teor. Finalmente, no dia 25 de outubro de 2021, data de sua publicação, a Lei n.º 14.230 entrou em vigor.

2.4 Uma nova redação para a Lei de Improbidade Administrativa

A sanção da Lei n.º 8.429, em junho de 1992, foi um importante marco no combate à corrupção no Brasil, na medida em que inseriu no ordenamento jurídico brasileiro um conjunto de ferramentas normativas para a responsabilização de agentes públicos e particulares que ajam na direção oposta do interesse público. Concebida em um contexto histórico de instabilidade, meses antes do *impeachment* do então presidente Fernando Collor de Mello, a LIA passou a regulamentar o disposto no art. 39, § 4º, da Constituição Federal.

No texto da Lei de Improbidade Administrativa, as disposições normativas se subdividem basicamente naquelas que tratam dos sujeitos da improbidade, as que versam sobre

o procedimento para a apuração do ilícito, aquelas que elencam sanções, e as que tipificam os atos de improbidade administrativa, responsáveis por especificar três espécies de improbidade: condutas que importam enriquecimento ilícito (art. 9º da LIA); ações ou omissões que causam prejuízo ao erário (art. 10 da LIA) e atos que atentam contra os princípios da Administração Pública (art. 11 da LIA).

Ocorre que a improbidade não se resume a um ato ilícito praticado na forma dos arts. 9º, 10 e 11 da Lei de Improbidade Administrativa. Na verdade, a improbidade, para ser assim qualificada, precisa ser efetuada contra a Administração Pública, direta e indireta, ou em face de pessoa jurídica privada gestora de recursos públicos. Logo, há que se destacar que os sujeitos da improbidade são dois: o sujeito ativo¹⁴, que é a pessoa física ou jurídica que comete atos de improbidade administrativa tipificados na LIA, e o sujeito passivo¹⁵, que é a pessoa jurídica que sofre as consequências do ato ímprobo.

Malgrado na atual dicção do art. 2º da Lei de Improbidade, segundo o qual “as disposições desta Lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra dolosamente para a prática do ato de improbidade”, o terceiro possa figurar como sujeito ativo da conduta ímproba, é evidente que o principal alvo das sanções por improbidade no ordenamento jurídico é o agente público. Aliás, é esse o entendimento assentado pelo STJ, que já se manifestou pela inviabilidade da propositura de ação de improbidade exclusivamente em desfavor de terceiro, ou seja, sem a presença de agente público no polo passivo da demanda.¹⁶

O procedimento adotado para a apuração do ato de improbidade administrativa encontra-se disciplinado do art. 14 da referida legislação até o art. 18-A. Judicialmente, a ação necessária para a aplicação das sanções estabelecidas pela LIA é a ação de improbidade administrativa, que tem natureza cível, mas não se confunde com a ação civil pública, que tutela interesses difusos e coletivos.

As penas aplicáveis às três espécies de ato de improbidade, por sua vez, constam do art. 12 da Lei n.º 8.429/92, que a cada inciso traz as sanções apropriadas para as tipologias de improbidade, individualizadamente.

¹⁴ Os arts. 2º e 3º da Lei de Improbidade Administrativa apresentam os sujeitos que podem figurar no polo ativo do ato de improbidade administrativa, sendo eles o agente público e o terceiro que, mesmo sem integrar a Administração Pública, induza ou concorra dolosamente para a prática do ato.

¹⁵ É o art. 1º, nos §§ 5º, 6º e 7º, da LIA, que disciplina quem são as pessoas jurídicas que podem estar alocadas no polo passivo da improbidade.

¹⁶ Vide REsp n.º 1.171.017/PA, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014.

No ano de 2021, porém, a Lei de Improbidade Administrativa foi profundamente reformada pela Lei n.º 14.230. Com efeito, embora a LIA ainda possa ser identificada pela sua numeração original, isto é, como a Lei n.º 8.429/92, as alterações ocasionadas no bojo do diploma normativo foram massivas e os únicos dispositivos legais que não sofreram manifesta modificação e tiveram a redação mantida foram os arts. 15, 19, 24 e 25.

Perceba-se, portanto, que a Lei n.º 14.230/21 promoveu importantes transformações materiais e processuais na Lei n.º 8.429/92, que passou a ter uma nova redação e, por conseguinte, um conteúdo amplamente remodelado. Uma das mais relevantes novidades da Lei de Improbidade Administrativa foi a extinção da modalidade culposa de improbidade administrativa.

Na redação originária da Lei n.º 8.429/92, o art. 10, que tipificava o ato de improbidade por lesão ao erário, admitia a modalidade culposa da conduta do agente público. Com a reforma acarretada pela Lei n.º 14.230/21, a comprovação do dolo passou a ser exigida para a configuração do ato de improbidade, afastando inclusive a possível incidência da figura do dolo genérico, até então utilizada nos acórdãos e decisões monocráticas do Superior Tribunal de Justiça quando o assunto era improbidade administrativa.

Logo nos parágrafos iniciais do art. 1º da LIA, inseridos pela Lei n.º 14.230/21, fica estabelecido que o ato de improbidade só pode ser assim capitulado se houver dolo, não havendo que se falar em responsabilidade por improbidade em caso de ilícito em relação ao qual não se tenha comprovação de conduta dolosa, veja-se:

Quadro 04 – Comparação do artigo 1º da Lei n.º 8.429/92 antes e depois do advento da Lei n.º 14.230/21

Lei de Improbidade Administrativa antes da Lei n.º 14.230/21	Lei de Improbidade Administrativa depois da Lei n.º 14.230/21
Art. 1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração pública direta, indireta ou funcional 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	Art. 1º O sistema de responsabilização por atos de improbidade administrativa tutelar a probidade na organização do Estado e no exercício de suas funções, como forma de assegurar a integridade do patrimônio público e social, nos termos desta Lei. § 1º Consideram-se atos de improbidade administrativa as condutas dolosas tipificadas nos

<p>mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei.</p> <p>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.</p>	<p>arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, ressalvados tipos previstos em leis especiais.</p> <p>§ 2º Considera-se dolo a vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito tipificado nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, não bastando a voluntariedade do agente.</p> <p>§ 3º O mero exercício da função ou desempenho de competências públicas, sem comprovação de ato doloso com fim ilícito, afasta a responsabilidade por ato de improbidade administrativa.</p>
---	---

Fonte: Lei n.º 8.429/92 e Lei n.º 14.230/21.

Autoria: a autora, 2022.

Os atos de improbidade administrativa ainda estão elencados, tal como constava na redação original, nos arts. 9º, 10 e 11 da Lei n.º 8.429/92, que tratam, respectivamente, de ato de improbidade por enriquecimento ilícito, por dano ao erário e por violação aos princípios da Administração Pública. Imprescindível observar, contudo, que com o advento da Lei n.º 14.230/21, o art. 11 passou a trazer, em um rol exaustivo, hipóteses taxativas de condutas para a configuração do ato de improbidade por violação aos princípios.

Assim sendo, o art. 11 da LIA, que trata dos atos de improbidade por violação aos princípios da Administração Pública, diferentemente do que dispunha antes e na contramão da lógica redacional dos arts. 9º e 10, que também tipificam atos de improbidade, passou a prever hipóteses taxativas em seus incisos ao extirpar de sua redação a expressão “notadamente”, consoante denota-se da tabela abaixo:

Quadro 05 – Comparação do artigo 11 da Lei n.º 8.429/92 antes e depois do advento da Lei n.º 14.230/21

Lei de Improbidade Administrativa antes da Lei n.º 14.230/21	Lei de Improbidade Administrativa depois da Lei n.º 14.230/21
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,	Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública a ação ou omissão dolosa que viole os deveres de honestidade, de

imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:	imparcialidade e de legalidade, caracterizada por uma das seguintes condutas:
--	---

Fonte: Lei n.º 8.429/92 e Lei n.º 14.230/21.

Autoria: a autora, 2022.

A nova redação do art. 11 deixa claro que a prática de ato de improbidade administrativa por violação aos princípios só vai ser assim caracterizada se for constatado o exercício de uma das condutas expressamente mencionadas em seus incisos, que não mais possuem natureza exemplificativa, mas, frise-se, taxativa.

A publicação da Lei n.º 14.230/21 também deu ensejo à revogação de incisos que anteriormente compunham a redação do art. 11 da LIA. O primeiro deles foi o inciso I, consoante o qual constituiria improbidade “praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto na regra de competência”. O segundo, por sua vez, foi o inciso II, que elencava como ato de improbidade “retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício”.

O inciso IX, segundo o qual consubstanciaria ato de improbidade “deixar de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade previstos na legislação” e, por fim, o inciso X, que tratava como improbidade “transferir recurso a entidade privada, em razão da prestação de serviços na área de saúde sem a prévia celebração de contrato, convênio ou instrumento congêneres”, também foram alvo de revogação e não podem ser mais encontrados na Lei de Improbidade Administrativa.

A propósito, nenhuma das disposições inseridas nos incisos do art. 11 da LIA pela reforma guardam qualquer semelhança com os dispositivos revogados. A revogação do inciso I pode ser considerada ponto sensível para a presente pesquisa, haja vista ter relação direta com a orientação fixada pelo STJ de que tortura praticada por autoridade policial, além de ferir os princípios da Administração Pública, é ato praticado com vistas a fim proibido em lei.

De igual modo, a exclusão da expressão “e lealdade às instituições” do *caput* do art. 11 da LIA pode ser vislumbrada como marca de vulnerabilidade da nova redação da lei, que teve o artigo modificado a ponto de torná-lo ineficiente para assegurar que, em casos de “justiciamento” praticado por agente público, a ofensa aos regramentos inerentes às corporações e instituições das quais o agente faz parte possa ser utilizada como argumento legal apto a fazer incidir na conduta perpetrada as sanções da Lei de Improbidade Administrativa.

Ao que parece, a intenção do legislador foi trazer mais segurança jurídica para os gestores públicos que atuam sob a égide de princípios amplos e abstratos, evitando eventual confusão entre erro administrativa com a prática de ato de improbidade.

A controvérsia que surge, no entanto, versa sobre o desvirtuamento do art. 11 da LIA, que apesar de, na teoria, permanecer sendo o dispositivo que tipifica o ato de improbidade administrativa por violação aos princípios da Administração, já não mais versa sobre o malferimento de princípios como os da legalidade ou da moralidade, mas tão somente tipifica aquelas condutas expressamente previstas em seus incisos.

Observe-se, ademais, que a reforma ocasionada na Lei de Improbidade Administrativa inseriu no art. 11 do aludido diploma normativo um total de cinco parágrafos, sendo o de maior destaque para a presente pesquisa o § 4º, segundo o qual os atos de improbidade administrativa por violação aos princípios “exigem lesividade relevante ao bem jurídico tutelado para serem passíveis de sancionamento e independem do reconhecimento da produção de danos ao erário e de enriquecimento ilícito dos agentes públicos”.

Assim, tem-se que cabe ao Ministério Público, que agora é o único legitimado para propor a ação de improbidade administrativa, demonstrar em juízo a lesividade relevante ao bem jurídico tutelado atrelado à conduta concretamente elencada na petição inicial da ação, mesmo sem que o legislador tenha definido o que seria “lesividade relevante”, exigência que coloca em risco a aplicação do art. 11 da lei.

As alterações provocadas pela Lei n.º 14.230/21 também atingiram as sanções para os atos de improbidade administrativa elencadas no art. 12 da LIA. O impacto das modificações se deu tanto na “dosagem” e intensidade das sanções aplicáveis, quanto na literalidade das previsões.

No que diz respeito ao art. 12, III, da Lei de Improbidade Administrativa, que prevê as sanções aplicáveis ao ato de improbidade administrativa por violação aos princípios da Administração, as mudanças foram acentuadas, haja vista terem sido excluídas as sanções de perda da função pública e suspensão de direitos políticos, veja-se:

Quadro 06 – Comparação do artigo 12 da Lei n.º 8.429/92 antes e depois do advento da Lei n.º 14.230/21

Lei de Improbidade Administrativa antes da Lei n.º 14.230/21	Lei de Improbidade Administrativa depois da Lei n.º 14.230/21
Art. 12 Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou	Art. 12 Independentemente do ressarcimento integral do dano patrimonial, se efetivo, e das sanções penais comuns e de responsabilidade, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de

<p>cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato: (...) III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.</p>	<p>improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato: (...) III - na hipótese do art. 11 desta Lei, pagamento de multa civil de até 24 (vinte e quatro) vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o poder público ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo não superior a 4 (quatro) anos</p>
---	--

Fonte: Lei n.º 8.429/92 e Lei n.º 14.230/21.

Autoria: a autora, 2022.

Para além disso, como se depreende da tabela, os prazos atinentes à contratação com o Poder Público constantes da antiga redação da Lei de Improbidade Administrativa foram alterados, juntamente com o valor da multa civil, que antes era de até 100 (cem) vezes o valor da remuneração do agente público e no presente se limita a 24 (vinte e quatro) vezes o montante remuneratório do servidor.

Os pontos controversos atrelados à reforma da Lei de Improbidade Administrativa são muitos. Se antes da reforma o STJ tradicionalmente admitia a presença do dolo genérico como elemento subjetivo apto qualificar o ato ilícito praticado pelo agente público como ato de improbidade, essa já não é mais uma realidade. Na nova dicção da Lei n.º 8.429/92, dispositivos como os arts. 1º, § 1º e 17-C, § 1º evidenciam a exigência do dolo específico para a configuração do ato de improbidade administrativa, ou seja, a prática preordenada de conduta tipificada pelos arts. 9º, 10 e 11 da mesma lei.

Outro ponto da atual Lei de Improbidade Administrativa que merece menção é o § 4º do art. 1º, responsável por enunciar a natureza sancionadora do diploma normativo. A previsão constante do dispositivo traz à baila a discussão acerca da retroatividade da LIA, enquanto lei que, após reformada, passou a prever regramentos mais benéficos ao acusado. Frise-se que já há, no âmbito dos Tribunais Superiores, o entendimento de que os princípios do direito penal

concernentes à lei penal mais favorável também possuem aplicabilidade na seara do direito administrativo sancionador¹⁷.

Adicionalmente, em decorrência das alterações, a LIA passou a prever prazo de prescrição em 8 anos contados a partir da ocorrência do fato ou, no caso de infrações permanentes, do dia em que cessou a permanência (art. 23, *caput*, da LIA). Ademais, foram incluídos na referida legislação marcos interruptivos da prescrição (art. 23, § 4º, da LIA).

Há quem defenda que a reforma da Lei de Improbidade Administrativa coincidiu com os novos anseios da coletividade moderna, diversos daqueles arraigados na sociedade da década de 1990. O que se demonstrou nesta seção foi que, como sói acontecer no trâmite legislativo, os propósitos originalmente traçados acabam se transmutando e dando azo a inovações legislativas que nem sempre correspondem, em sua integralidade, ao escopo que lhe deu ensejo.

As controvérsias jurídicas que surgem com as alterações das leis ficam, então, sob o encargo dos Tribunais Superiores, que não raro são diretamente incitados a deliberar sobre as discussões de maior relevância e às vezes, ante a análise dos casos concretos, vão readequando sua jurisprudência.

¹⁷ A retroatividade da lei penal mais favorável ao acusado tem embasamento no art. 5º, XL, da Constituição Federal de 1988, segundo o qual “a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”. O julgamento do RMS n.º 37.031/SP e do REsp n.º 1.153.083/MT no Superior Tribunal de Justiça exemplificam a possibilidade de retroatividade da lei mais favorável no âmbito do direito administrativo sancionador.

CAPÍTULO 3. O IMPACTO DA NOVA REDAÇÃO DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NO TRATAMENTO DA TORTURA

A princípio, o presente capítulo se dedicará a analisar as repercussões da reforma da Lei de Improbidade Administrativa e, nesse aspecto, refletirá sobre as possibilidades de o Poder Judiciário conferir à nova redação da lei uma interpretação que dê continuidade ao tratamento da tortura como improbidade. Ao mesmo tempo, se empenhará em examinar se, ao contrário do que se possa idealizar, a nova roupagem conferida à LIA poderia caracterizar um retrocesso no manejo da temática.

A despeito dos múltiplos enfoques que podem ser atribuídos à tortura nesse estudo, parte-se da premissa de que, mesmo sob a égide do regime democrático, ainda é possível se deparar com a prática, que tem como principais vítimas aqueles grupos que comumente carecem de proteção estatal efetiva e não raro têm seus direitos ofuscados, a exemplo da população recolhida em estabelecimentos prisionais por todo o país.

A ótica utilizada, portanto, é a da vulnerabilidade dos grupos em situação de privação de liberdade. Isso não apenas porque os dois julgados analisados no Capítulo 1 versam sobre tortura praticada por autoridades policiais durante a custódia de presos em instalações públicas, mas também porque já se tem conhecimento de que a tortura, ainda que não explicitamente endossada como instrumento de afronta às transgressões delituosas, é utilizada como prática clandestina que passa a ser minimizada e relativizada diante dos altos índices de criminalidade (JESUS, 2009, p. 11).

Considerando essa realidade institucionalizada, a seção pretende ainda responder à seguinte indagação: senão a Lei de Improbidade Administrativa, então que outro diploma normativo? Com o questionamento, almeja-se delinear possíveis outros instrumentos normativos capazes de embasar a responsabilização de agentes públicos que cometem o crime de tortura utilizando-se de seus poderes funcionais para tanto.

A abordagem de aspectos da Lei de Tortura, da Lei de Abuso de Autoridade e de normas oriundas do direito internacional objetiva demonstrar que a existência de um conjunto de disposições legais, em especial na seara do direito penal, não garante, por si só, a concretização dos objetivos normativos na prática, pelo contrário: a inobservância dos princípios que regem a Administração Pública, por parte de agentes públicos incumbidos de zelar pela segurança pública, é fenômeno que ainda assola as instituições que integram o sistema de justiça criminal

brasileiro e que tem relação direta com os entraves que os diplomas normativos encontram no momento de sua aplicação.

3.1 Repercussões da nova roupagem da Lei de Improbidade Administrativa

A pretexto de reprimir abusos, a reforma da Lei de Improbidade Administrativa promoveu alterações substanciais na íntegra da redação do diploma. Dessa conjuntura, tem-se que a modificação do art. 11 da LIA e a respectiva transformação do rol exemplificativo de atos de improbidade por violação aos princípios em rol taxativo pode ser vislumbrada como uma das mudanças de maior repercussão no tratamento da tortura como prática em relação a qual incidiam as sanções da Lei n.º 8.429/92.

A eliminação da expressão “notadamente” do *caput* do referido dispositivo e a incorporação da frase “caracterizada por uma das seguintes condutas” foram manobras legislativas evidenciadoras de que, para a configuração do ato de improbidade por violação aos princípios, não basta mais que o ilícito fira ditames principiológicos responsáveis por reger a Administração Pública, mas faz-se mister o enquadramento da conduta em uma das hipóteses agora expressamente previstas em algum dos incisos do artigo.

Nessa mesma esteira, a revogação de incisos que anteriormente compunham a redação do art. 11 da LIA, como o inciso I, que previa como espécie de improbidade “praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto na regra de competência”, e o inciso IX, inserido na LIA pelo advento do Estatuto da Pessoa com Deficiência, segundo o qual consubstanciaria ato de improbidade “deixar de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade previstos na legislação”, pode ser encarada como um retrocesso para a tutela dos direitos de grupos em situação de vulnerabilidade.

Frise-se que nenhuma das novas disposições inseridas nos incisos do artigo em comento guardam qualquer semelhança com os incisos I e IX, por exemplo. Heemann (2022), ao analisar o impacto da Lei n.º 14.230/21 nos direitos humanos de grupos vulneráveis, concluiu que, no que concerne à revogação do inciso IX, “mais uma vez – e agora de forma expressa – a proteção de direitos humanos de grupos vulneráveis foi enfraquecida, desta vez, no âmbito do Direito das Pessoas com Deficiência”.

No que tange à prática de tortura, é possível chegar à mesma conclusão. Ou seja: em decorrência das amplas modificações do art. 11, condutas ofensivas aos direitos humanos da

população que se encontra em situação de privação de liberdade – que até então, se cometidas por agente público, eram passíveis de sanção com fundamento na antiga redação do art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa – passam a não mais ser objeto de exame no âmbito do direito administrativo sancionador e, portanto, a carecer de guarida nessa seara.

Há, ainda, outras inovações no texto da LIA que afetam diretamente o entendimento jurisprudencial de que a tortura praticada por autoridade policial pode configurar ato de improbidade administrativa por violação aos princípios. As novas disposições inseridas no bojo do art. 1º da lei são um exemplo.

O § 1º do aludido artigo, oriundo da Lei n.º 14.230/21, prevê como ato de improbidade cada uma das condutas dolosas previstas na legislação. O § 2º do mesmo dispositivo, cuja escrita define dolo como “a vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito tipificado nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, não bastando a voluntariedade do agente”, complementa o parágrafo anterior ao ratificar a necessidade do dolo específico como elemento subjetivo da conduta. O art. 17-C, § 1º, por sua vez, segue a mesma dicção legal, determinando que “a ilegalidade sem a presença de dolo que a qualifique não configura ato de improbidade”.

Imprescindível rememorar, quanto à temática, que embora a demonstração do dolo já fosse exigida antes mesmo da reforma da lei para a configuração do ato ímprobo e a modalidade culposa de improbidade fosse aplicável tão somente à espécie que diz respeito ao prejuízo ao erário, prevista pelo art. 10 da LIA, as novidades legislativas aniquilaram qualquer possibilidade de sanção por improbidade administrativa em razão de conduta negligente, imprudente ou imperita do agente.

Portanto, a partir da reforma da Lei de Improbidade Administrativa, a imputação por ato de improbidade administrativa, seja ele qual for, exige a demonstração de um dolo específico voltado para a realização da finalidade ilícita. Nesse sentido, a LIA passa a demandar tal elemento subjetivo como requisito tanto para peça inaugural da ação que se presta a pugnar pela aplicação das sanções de que trata a Lei n.º 8.429/92, quanto para a prolação da sentença condenatória.

Sabe-se, contudo, que a orientação da jurisprudência pátria se encaminhava, até o momento, para acolher o dolo genérico como elemento subjetivo da conduta ímproba, sendo considerado a vontade da prática do ato, ainda que sem intenção de atuar ilicitamente e ocasionar danos ao patrimônio público e ofensa ao princípio da moralidade (CARVALHO, 2022, p. 15).

A bem da verdade, não é que a extinção da modalidade culposa de improbidade necessariamente favoreça a impunidade, mas a imposição da comprovação do dolo específico,

mormente nos casos em que se pretenda imputar ao agente público ato de improbidade por violação aos princípios, tornará a aplicação do dispositivo normativo mais dificultosa.

Ademais, a exigência de demonstração da lesividade relevante ao bem jurídico tutelado (art. 11, § 4º da LIA), também inserida na legislação pelo advento da Lei n.º 14.230/21, traz à baila questionamento acerca da definição precisa do aludido instituto. Indaga-se: as condutas violadoras dos princípios da Administração Pública, agora taxativamente descritas nos incisos, já não teriam, por si só, grau de lesividade suficiente?

Decerto, o surgimento da previsão do art. 11 modernizou o ordenamento jurídico brasileiro ao tipificar conduta que, mesmo não onerando o erário, passou a ser reputada como prática atentatória à Administração Pública. Todavia, com a reforma da LIA, torna-se possível constatar que a norma do art. 11 passou a constituir “soldado de reserva (expressão do saudoso jurista Nelson Hungria), configurando-se pelo resíduo na hipótese da conduta ilegal do agente público não se enquadrar nas duas outras categorias de improbidade” (FILHO, 2022, p. 139).

A mitigação das hipóteses de ato de improbidade por violação aos princípios parece ter objetivado, grosso modo, evitar a responsabilização de agente público que, por inabilidade e sem o intuito de obter qualquer proveito ou benefício indevido para si, comete ato administrativo eivado de irregularidade.

No entanto, a crítica que se faz é a de que tal escopo teria sido perfeitamente alcançado apenas com a exigência do dolo específico, que bastaria para esse fim. Melhor dizendo, a taxatividade de atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública soa como uma restrição excessiva ao art. 11 da LIA.

Fato é que, após a entrada em vigor da Lei n.º 14.230/21, os atos de improbidade violadores dos princípios da Administração Pública demandam requisitos específicos para a incidência do tipo. Em suma, inicialmente há de se constatar ação ou omissão do agente público que atente contra os princípios basilares que regem a atuação do Poder Público.

Concomitantemente e com fundamento no art. 11, § 1º, da LIA, deve ser comprovada a existência de elemento subjetivo da conduta que permita demonstrar a intenção do agente em produzir o resultado ímprobo. Ademais, são necessárias a indicação dos dispositivos normativos violados quando do cometimento do ilícito por parte do agente no exercício de sua função pública (§ 3º) e a aferição da lesividade do bem jurídico tutelado (§ 4º).

Por fim, aparenta ser relevante salientar que, dentre as sanções cabíveis para os atos de improbidade por ofensa aos princípios, não são mais aplicáveis as penas de perda da função pública e de suspensão dos direitos políticos, diferentemente do que ocorre com as outras duas espécies de improbidade, ainda passíveis de ambas as cominações.

Referido cenário acentua indagações acerca da relevância dada pelo legislador à sanção da improbidade por violação aos princípios, suscitando reflexões sobre eventuais outras formas previstas pelo ordenamento jurídico para a responsabilização do agente público que, na falta de probidade no trato da coisa pública, desrespeitando princípios constitucionais, pratica tortura em face de particular nas dependências de órgãos do Poder Público.

A toda evidência, no caso dos atos de improbidade por violação aos princípios, o Estado se encontra impossibilitado de alijar de seus quadros, por intermédio da Lei de Improbidade Administrativa, agentes públicos que violem os direitos humanos de grupos vulneráveis, de modo que, por outro vértice, grupos que historicamente são alvos de discriminação passam a não figurar mais, nem mesmo indiretamente, como vítimas de condutas ímprobas (HEEMANN, 2022).

3.2 Senão a Lei de Improbidade Administrativa, então que outro diploma normativo?

Inexistindo viabilidade para que a Lei de Improbidade Administrativa, com a sua nova redação, seja aplicável aos casos de tortura praticada por autoridade policial em face de particular, então que outro diploma normativo poderia ser evocado com a finalidade de responsabilizar esses agentes públicos?

A Constituição Federal de 1988, herdeira do processo de redemocratização do país, condena o exercício da tortura, assegurando, em seu art. 5º, III, que “ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante”. Além disso, o inciso XLIII do mesmo dispositivo atribui à prática de tortura a característica de crime inafiançável e insuscetível de graça ou anistia.

A tipificação da tortura, por outro lado, mesmo encontrando amparo no regime democrático, foi retardada. Apenas em 1997, como reflexo da veiculação midiática do caso Favela Naval, reportagem que exibiu policiais militares torturando e executando moradores de uma favela em Diadema, no estado de São Paulo, é que surgiu a Lei n.º 9.455 (Lei da Tortura), regulamentadora do art. 5º, XLIII, da CF/88.

A Lei da Tortura elenca como formas de tortura (i) “constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental” e (ii) “submeter alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, com emprego de violência ou grave ameaça, a

intenso sofrimento físico ou mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo”.

O diploma normativo prevê, em seu art. 1º, § 4º, que na hipótese de o crime ser cometido por agente público, a pena pode ser aumentada de um sexto até um terço. Trata-se, portanto, de crime comum, sendo tal disposição uma causa de aumento de pena. Ainda determina, no § 5º, que “a condenação acarretará a perda do cargo, função ou emprego público e a interdição para seu exercício pelo dobro do prazo da pena aplicada”.

Embora possa figurar como relevante instrumento jurídico para a responsabilização penal de agentes públicos que pratiquem as condutas ali tipificadas, é possível atestar que, nos processos em que a Lei da Tortura é aplicável, há, comparativamente, maiores chances de condenação de pessoas comuns pela prática do que punição de agentes públicos.

Segundo pesquisa realizada por Jesus (2009), que partiu da análise de 51 (cinquenta e um) processos de crimes de tortura de varas criminais do Fórum da Barra Funda, na cidade de São Paulo, distribuídos entre os anos de 2000 a 2004 e julgados em primeira instância até 2008, a aplicação da Lei da Tortura deságua em mais condenações nos casos em que são acusados agentes privados, e não agentes do Estado.

Rudnicki e Matusiak (2016), por sua vez, ao examinarem 92 (noventa e duas) decisões proferidas pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS), entre 2009 e 2013, em processos que envolviam a temática, chegaram à conclusão de que existe clara distinção entre o julgamento de casos de crime de tortura envolvendo agentes públicos e privados, identificando que, além de os processos movidos em face de agentes privados pelo crime de tortura serem quantitativamente maiores que aqueles em que agentes públicos figuram como acusados, as condutas dos agentes do Estado gozam de credibilidade e para a punição deles são exigidas provas mais robustas.

Para os autores, são dois os fatores determinantes para a ocorrência desse fenômeno: (i) a predileção dos órgãos de investigação que compõem o sistema de justiça criminal por investigar agentes privados em detrimento de servidores públicos e (ii) a situação de vulnerabilidade em que a vítima se encontra, havendo contraste no tratamento de casos que envolvem grupos vulneráveis integrados por mulheres, crianças e idosos; e casos em que a denúncia de tortura engloba vítimas recolhidas em estabelecimentos prisionais ou suspeitas do cometimento de crimes (RUDNICKI; MATUSIAK, 2016, p. 119).

Não excede apontar que a subnotificação de casos de tortura ocorridos em presídios ou nas dependências de delegacias de polícia às autoridades competentes tem origem tanto na carência de mecanismos estatais voltados para a tutela dos direitos dos indivíduos que estão sob

a custódia do Estado, quanto no receio, por parte das vítimas, de retaliação. Por esse motivo, são as organizações não governamentais, atores que não compõem o arcabouço estatal, as principais responsáveis pela identificação e comunicação dos casos.

Em levantamento realizado pela Pastoral Carcerária Nacional (2018, p. 25) para a apuração de 175 (cento e setenta e cinco) denúncias de torturas e maus tratos perpetrados nas prisões, constantes da base de dados da organização, consignou-se que em 46% (quarenta e seis por cento) dos casos registrados foi apontada a participação de agentes penitenciários e em 14% (catorze por cento) o envolvimento de policiais.

No que tange à apuração do crime de tortura, o cenário é de desarrimo. Para Maia (2006, p. 272) é incomum que a vítima de tortura praticada por autoridade policial esteja em posição de oferecer ao juízo acervo probatório vasto acerca das hostilidades sofridas, haja vista estar inserida em um contexto de desinteresse e ausência de instituições que fomentem investigação contundente e imparcial sobre os fatos. Como resultado, é comum que, na falta de volume de provas, o juízo competente deslegitime a narrativa da vítima por tratar-se de pessoa em situação de privação de liberdade ou de sujeito suspeito de ter transgredido a lei.

Outra problemática diz respeito à desclassificação da conduta do crime de tortura, que por vezes passa a ser confrontada pelo Poder Judiciário como lesão corporal ou abuso de autoridade, figuras típicas diversas. Essa realidade sistêmica torna oportuno questionar, então, quais seriam as repercussões da aplicação da Lei n.º 13.869/19, denominada Lei de Abuso de Autoridade (LAA), nas hipóteses de tortura praticada por agente público.

Na contramão da Lei da Tortura, em que os crimes são comuns, podendo ser praticados tanto por pessoas comuns quanto por agentes do Estado, os delitos previstos na Lei de Abuso de Autoridade são classificados como crimes próprios, de forma que só podem ser praticados por agentes públicos, sendo eles servidores ou não. Para a configuração dos delitos, demanda-se a presença de comportamento doloso que tenha o escopo de beneficiar a si ou a terceiro, a prejudicar outrem ou a satisfazer caprichos pessoais.

O tipo penal do *caput* do art. 9º prevê como crime o ato de “decretar medida de privação da liberdade em manifesta desconformidade com as hipóteses legais”, assegurando a incumbência do agente público de efetuar prisões nos estritos limites das hipóteses legais, sempre atentando para eventuais hipóteses que excetuem a tomada da medida.

O delito do art. 12 da LAA consiste, basicamente, na conduta omissiva do agente quanto à comunicação da prisão em flagrante à autoridade judiciária no prazo legal, havendo previsão de que incorre na mesma pena o sujeito ativo que “deixa de comunicar, imediatamente, a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontra à sua família ou à pessoa por ela indicada”.

Outrossim, nos termos do art. 13 do referido diploma normativo, constranger o indivíduo sob a custódia do Estado a, mediante violência ou grave ameaça, submeter-se a situação vexatória, a constrangimento não autorizado em lei, a produzir prova contra si mesmo ou contra terceiro pode configurar o delito de abuso de autoridade.

Observe-se que os três dispositivos mencionados poderiam ser aplicados ao caso dos autos do REsp n.º 1.081.743/MG e do REsp n.º 1.177.910/SE, explorados no bojo do Capítulo 1. Ocorre que, embora as condutas apuradas nesses processos, se vislumbradas como práticas violentas – e não prática de tortura –, possam se subsumir aos tipos retromencionados, classificá-las como crime de abuso de autoridade seria relativizar a ocorrência da prática de tortura, posto que os atos não seriam necessariamente caracterizados e nominados como “crimes de tortura”. Ademais, enquadrar as condutas nas espécies de crime de abuso de autoridade implicaria a minimização da amplitude do ilícito, apurando-o na esfera penal e deixando de enxergar o fenômeno sob a ótica do direito administrativo sancionador.

Ressalte-se, nesse sentido, que enquanto a Lei da Tortura prevê a penalidade de reclusão, de dois a oito anos, e adicionalmente disciplina que “a condenação acarretará a perda do cargo, função ou emprego público e a interdição para seu exercício pelo dobro do prazo da pena aplicada” (art. 1º, § 5º), a pena prevista na LAA para os delitos descritos no art. 9º e no art. 13 é de detenção, de um a quatro anos, e multa. Já para o crime do art. 12, a sanção é de detenção, de seis meses a dois anos, e multa.

A disparidade existente entre as sanções de ambos os diplomas normativos torna necessário concluir que a tortura é infração de maior potencial ofensivo que, quando praticada por agente público, dá azo ao aumento da pena e ao efeito da perda do cargo. Assim, a desclassificação do crime de tortura para o delito de abuso de autoridade parece culminar na adoção de penalidade branda e no afastamento de repercussão prática da sanção na estrutura da Administração Pública, ante a não aplicação do efeito da perda do cargo público exercido pelo agente condenado.

Alterando-se o enfoque da responsabilização da prática de tortura para o âmbito internacional, imprescindível destacar que a proibição do referido crime encontra previsão legal em múltiplos documentos internacionais que foram ratificados pelo Brasil. Prova disso é que em 1989, isto é, antes mesmo de tipificar a tortura no ordenamento jurídico nacional, o Estado brasileiro já havia ratificado a Convenção da Organização das Nações Unidas contra a Tortura e outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, de 1984, com o escopo de prevenir e erradicar tal fenômeno.

A amplitude do conceito de tortura perfilhado pela Convenção deixa translúcida a preocupação internacional com o enfrentamento da prática a nível nacional, mormente por tratar-se de fenômeno que circunda as instituições públicas e os agentes que delas fazem parte, alguns dos quais, assenhorando-se de seus poderes funcionais, utilizam-se de artifícios extremamente dolorosos, física e mentalmente, para colher provas, reprimir determinadas práticas ou tão somente amedrontar indivíduos.

O art. 17 da Convenção em comento traz a previsão de um Comitê contra a Tortura, composto por dez peritos especialistas em direitos humanos e criado com o fito de assegurar a observância das disposições do tratado, incumbido de fiscalizar e investigar a prática de tortura no âmbito de cada Estado Parte, de analisar relatórios apresentados periodicamente pelos Estados acerca das providências adotadas internamente para o combate à tortura e de averiguar eventuais denúncias apresentadas em face de Estados membros.

Apesar dos encargos atribuídos ao Comitê, o tratado é firme ao conferir aos Estados a obrigação de introjetar em sua estrutura interna medidas legislativas, administrativas, judiciais ou outras que se revelem adequadas para o cumprimento do objetivo de erradicar a prática de tortura (art. 2º), além de determinar que sejam cominadas sanções a todos os atos de tortura no âmbito das legislações internas (art. 4º).

O direito de não ser submetido à tortura encontra respaldo também em outras fontes do direito internacional, como no art. 7º do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP), o qual assevera que “ninguém poderá ser submetido à tortura, nem a penas ou tratamento cruéis, desumanos ou degradantes”, à semelhança da Constituição Federal de 1988.

A prática de tortura é ainda objeto da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, ratificada pelo Brasil por meio do Decreto n.º 98.386, de 9 de dezembro de 1989, instrumento do direito internacional que valida, mais uma vez, o entendimento de que para a punição e a prevenção de práticas atentatórias aos direitos humanos, como a tortura, faz-se mister a incorporação de mecanismos de proteção regionais que propiciem a efetivação do conteúdo das normas universais (SOMENZARI, 2007, p. 12).

Frise-se que a Convenção Americana de Direitos Humanos, que começou a vigorar em 1992 no Brasil e também proíbe a prática da tortura (art. 5º), deu ensejo à criação do sistema interamericano de defesa dos direitos humanos, constituído por duas entidades distintas e com diferentes atribuições: a Comissão Interamericana de Direito Humanos e a Corte Interamericana de Direito Humanos, sendo esta última órgão judicial que pode ser acionado por agentes específicos para proferir sentenças condenatórias em hipóteses de graves violações aos direitos humanos.

Malgrado o direito internacional disponha de aparatos para a aplicação de sanções ao Estado que deixe de tomar providências para a prevenção e erradicação do fenômeno da tortura no âmbito de sua jurisdição, os órgãos internacionais, via de regra, só podem ser acionados ante o esgotamento de instâncias no âmbito interno, e isso se a competência das instâncias internacionais tiver sido acolhida pelo Estado parte.

Foi na esteira dessa compreensão e ciente dos deveres internacionalmente assumidos que o Brasil concebeu, em 2013, o Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura, órgão vinculado ao Sistema Nacional de Prevenção e Combate à Tortura e responsável pelo fomento do combate à tortura e a tratamentos degradantes e desumanos em âmbito regional mediante a adoção de medidas práticas, como visitas regulares a estabelecimentos prisionais no território nacional e expedição de relatórios e recomendações aos órgãos competentes.

As convenções internacionais há muito condenam a prática de tortura, estabelecendo parâmetros legais mínimos a serem adotados pelos Estados membros. Contudo, embora o direito internacional desfrute de mecanismos de observação, fiscalização e sanção, o sistema de responsabilização internacional atua de forma complementar ao ordenamento jurídico nacional, não havendo que se falar em substituição do primeiro pelo segundo.

Com base nas informações até aqui trazidas, pode-se concluir que o Brasil ainda encontra entraves para atender ao compromisso internacional de combate à tortura. Não obstante o conjunto de instrumentos normativos hábeis a sancionar a prática na seara do direito penal, a perpetuação do fenômeno no país é realidade institucionalizada que em muito tem relação com a falta de correspondência normativa com os desdobramentos fáticos que permeiam a realidade social.

Se por um lado a tortura dispõe de diploma normativo que tutela especificamente o direito de não ser submetido à prática, por outro lado, as disposições constantes da lei ainda possuem aplicabilidade tímida nas hipóteses em que agentes públicos figuram como sujeitos ativos do crime, razão por que o tipo penal é comumente afastado para dar espaço ao enquadramento da conduta em tipificações diversas, como a do delito de abuso de autoridade.

Nesse contexto, as modificações promovidas na redação da Lei de Improbidade Administrativa arredam a possibilidade de a prática da tortura ser examinada sob a perspectiva do direito administrativo sancionador, debilitando instrumento normativo que, consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, possuía o condão de contribuir para a responsabilização de agentes públicos autores da prática de tortura e, portanto, para a prevenção e erradicação da tortura.

CONCLUSÕES

O presente trabalho analisou os reflexos da nova roupagem da Lei de Improbidade Administrativa na orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça de que a tortura praticada por autoridade policial tem o condão de configurar ato de improbidade administrativa.

No primeiro capítulo, dedicado à investigação dos fundamentos que levaram o STJ a pacificar tal entendimento, foram identificados, por intermédio do mecanismo de busca de jurisprudência disponibilizado no sítio eletrônico do tribunal, acórdãos de dois Recursos Especiais considerados paradigmáticos para a temática.

Ante o exame da fundamentação de ambos os julgados, sendo eles o REsp n.º 1.081.743/MG e o REsp n.º 1.177.910/SE, foi possível verificar que, em razão do princípio da independência entre as instâncias, a prática de tortura por autoridade policial em face de particular perpassa as possíveis sanções de natureza cível, penal e administrativa, atingindo diretamente a Administração Pública e consubstanciando, por conseguinte, ato de improbidade administrativa.

A investigação mostrou que ao ver do Superior Tribunal de Justiça o exercício da tortura por parte de agente público é prática atentatória ao Estado Democrático de Direito, às instituições de segurança pública e aos princípios da Administração Pública, na forma do art. 11 da LIA, em sua redação anterior ao advento da Lei n.º 14.230/21.

No segundo capítulo, foram perquiridas as modificações ocasionadas no bojo da Lei de Improbidade Administrativa. Para isso, a presente pesquisa realizou um cotejo entre as disposições normativas antes e depois da reforma, analisando as mudanças de maior pertinência para o recorte temático escolhido.

Essa apuração permitiu consignar que a nova redação do art. 11, responsável pela tipificação da improbidade administrativa por violação aos princípios, passou a prever hipóteses taxativas dessa espécie de ato ímprobo, desvirtuando o cerne do dispositivo e afastando a incidência da previsão normativa nos casos de tortura praticada por agente público.

No terceiro capítulo, realizou-se uma reflexão acerca das possibilidades de o Poder Judiciário conferir à nova redação da Lei de Improbidade Administrativa uma interpretação que desse continuidade ao tratamento da tortura como improbidade.

Nesse último capítulo, partiu-se da premissa de que a prática de tortura, a privação de liberdade de particulares e o “justiciamento” por parte de autoridades policiais armadas e sem mandado judicial malferem não apenas o princípio da dignidade da pessoa humana, mas viola

tratados e convenções internacionais às quais o Brasil se sujeita e que possuem status supralegal no ordenamento jurídico brasileiro.

Foi possível concluir que, embora o direito internacional desfrute de mecanismos de observação, fiscalização e sanção, o sistema de responsabilização internacional atua de forma complementar ao ordenamento jurídico nacional, não havendo que se falar em substituição do primeiro pelo segundo.

Assim, apesar de o Brasil dispor de instrumentos legais voltados para a prevenção e erradicação da tortura, como a Lei n.º 12.847/13, que instituiu o Sistema Nacional de Prevenção e Combate à Tortura, e para a criminalização do ilícito, a exemplo da Lei de Tortura, na prática, a aplicabilidade tímida dos mecanismos legais nas hipóteses em que agentes públicos figuram como sujeitos ativos da tortura constitui um dos principais óbices para que o país logre êxito no combate à tortura.

O estudo da Lei de Improbidade Administrativa e do protagonismo do diploma no Superior Tribunal de Justiça antes da reforma ocasionada pela Lei n.º 14.230/21, por sua vez, demonstrou a importante atuação da LIA nos casos de tortura praticada por autoridade policial em face de particular.

Contudo, levando-se em consideração o que foi observado, após as modificações promovidas na redação da Lei de Improbidade Administrativa, os atos de improbidade por violação aos princípios, na forma taxativa como agora estão dispostos nos incisos do art. 11, estão restritos às condutas expressamente elencadas, de modo a afastar a possibilidade de o direito sancionador tutelar a prática da tortura nas hipóteses de envolvimento de agentes públicos.

REFERÊNCIAS

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. São Paulo: Martin Claret, 2017.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Manual de Prevenção e Combate à Tortura e Maus-Tratos para Audiência de Custódia**. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 10 mar. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 40, de 15 de fevereiro de 1991**. Promulga a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0040.htm. Acesso em 10 fev. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992**. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm. Acesso em 12 fev. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992**. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em 15 fev. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 6.085, de 19 de abril de 2007**. Promulga o Protocolo Facultativo à Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, adotado em 18 de dezembro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6085.htm. Acesso em 13 mar. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 98.386, de 9 de dezembro de 1989**. Promulga a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1980-1989/d98386.htm. Acesso em 10 mar. 2022.

BRASIL. **Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o § 4º do art. 37 da Constituição Federal; e dá outras providências. Brasília, DF. Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm. Acesso em: 15 jan. 2022.

BRASIL. **Lei nº 9.455, de 7 de abril de 1997**. Define os crimes de tortura e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9455.htm. Acesso em 15 fev. 2022.

BRASIL. **Lei nº 12.847, de 2 de agosto de 2013**. Institui o Sistema Nacional de Prevenção e Combate à Tortura; cria o Comitê Nacional de Prevenção e Combate à Tortura e o

Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112847.htm. Acesso em 15 mar. 2022.

BRASIL. **Lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019**. Dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade; altera a Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989, a Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, e a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994; e revoga a Lei nº 4.898, de 9 de dezembro de 1965, e dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13869.htm. Acesso em 20 fev. 2022.

BRASIL. **Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021**. Altera a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre improbidade administrativa. Brasília, DF. Presidência da República. [2022]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Lei/L14230.htm#art1. Acesso em: 19 mar. 2022.

CARVALHO, Matheus. **Lei de Improbidade Comentada**: atualizada com a lei 14.230/2021. São Paulo: Editora Juspodivm, 2022.

COMISSÃO ESPECIAL. **Parecer Preliminar de Plenário n. 1 de 2020**. Projeto de Lei n.º 10.887, de 2018. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1938173. Acesso em 28 mar. 2022.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de direito penal**: parte geral. 8. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2020.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 30. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2021.

HEEMANN, Thimotie Aragon. A reforma da Lei de Improbidade e a desproteção de grupos vulneráveis: por que as recentes alterações na LIA enfraqueceram a defesa de direitos humanos. **JOTA**, 7 fev. 2022. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/direito-dos-grupos-vulneraveis/lei-de-improbidade-reforma-desprotecao-de-vulneraveis-07022022>. Acesso em 10 mar. 2022.

JESUS, Maria Gorete Marques de. **O Crime de Tortura e a Justiça Criminal**: um estudo dos processos de tortura na cidade de São Paulo. 2009. Dissertação (Mestrado em Sociologia) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009.

JOFFILY, Tiago; BRAGA, Airton Gomes. Notas sobre a Investigação de Tortura por uma Promotoria de Justiça de Direitos Humanos. **ARACÊ – Direitos Humanos em Revista**, ano 4, n. 5, fev. 2017.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**: volume único. 8. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2020.

- LUCENA, Roberto de. **Projeto de Lei n. 10.887, de 2018**. Altera a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre improbidade administrativa. Brasília: Câmara, 17 out. 2018. Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2184458>. Acesso em 12 fev. 2022.
- MAIA, Luciano Mariz. **Do Controle Judicial da Tortura Institucional no Brasil Hoje: à luz do direito internacional dos direitos humanos**. 2006. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2006.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 44. ed. São Paulo: Malheiros, 2020.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 35. ed. São Paulo: Malheiros, 2021.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Imprescritibilidade dos Crimes de Tortura. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, ano 10, n. 40, p. 93-98, abr./jun. 2010.
- MORAES, Geórgia. Câmara instala comissão especial sobre improbidade administrativa. **Agência Câmara de Notícias**, Brasília, 28 ago. 2019. Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/noticias/577458-camara-instala-comissao-especial-sobre-improbidade-administrativa/>. Acesso em 10 fev. 2022.
- MORAIS, Jonas Rodrigues de. Tortura na Segurança Pública: enfrentamento necessário para a consolidação democrática. **RIDH**, Bauru, v. 3, n. 2, p. 169-191, jul./dez. 2015.
- NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 14. ed. São Paulo: Editora Juspodivm, 2022.
- RUDNICKI, Dani; MATUSIAK, Moisés de Oliveira. O Olhar do TJRS sobre a Tortura: julgamentos de agentes públicos e privados. **Revista de Estudos Empíricos em Direito**, v. 3, n. 1, jan. 2016.
- PASTORAL CARCERÁRIA. **Relatório: A pandemia da tortura no cárcere**. 2020. Disponível em: <https://drive.google.com/file/d/19V6-WThLMecx9SOLHOJpVTaQPUj-LvRF/view>. Acesso em 25 mar. 2022.
- PASTORAL CARCERÁRIA. **Tortura em Tempos de Encarceramento em Massa**. 2018. Disponível em:
<https://drive.google.com/file/d/1ROJ8xtFHCXE59X7rv9PUMixRYZCPNzo7/view>. Acesso em 20 mar. 2022.
- PAZZAGLINI FILHO, Marino. **Lei de Improbidade Administrativa Comentada**. 8. ed. São Paulo: Editora Juspodivm, 2022.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 43. ed. São Paulo: Malheiros, 2020.

SOMENZARI, Isteissi Aires Garcia. Proibição da Prática de Tortura na Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Revista Brasileira de Direito Internacional**, Curitiba, v. 5, n. 5, jan./jun. 2007.