

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ
ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO CEARÁ
CENTRO DE ESTUDOS E APERFEIÇOAMENTO FUNCIONAL

REVISTA ACADÊMICA ESCOLA SUPERIOR
DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO CEARÁ

ANO 12, Nº2 (JUL./DEZ. 2020) SEMESTRAL
FORTALEZA-CE

ISSN FÍSICO: 2527-0206
ISSN ELETRÔNICO: 2176-7939



MPCE
Ministério Público
do Estado do Ceará



ESMP
ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO
PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ



CEAF
CENTRO DE ESTUDOS E
APERFEIÇOAMENTO FUNCIONAL

A APLICAÇÃO DA ‘LEI DA FICHA LIMPA’ COMO ÓBICE A NOMEAÇÃO EM CARGOS PÚBLICOS¹

*THE APPLICATION OF THE ‘CLEAN RECORD LAW’ AS A BIT FOR
NOMINATION IN PUBLIC POSITIONS*

André Cavalcanti de Oliveira²

RESUMO

O presente artigo aborda a possibilidade de aplicação da ‘Lei da Ficha Limpa’ para além da seara do Direito Eleitoral, dentro de um contexto de ‘microsistema legal da moralidade pública e da tutela do patrimônio público’ vinculado ao Princípio Constitucional da Moralidade Administrativa. Apresenta-se uma evolução histórico-sociológica da necessidade de atenção aos critérios subjetivos e objetivos dos indivíduos aptos a assumirem cargos públicos, como forma de aprimoramento institucional das sociedades na prevenção à corrupção. Por meio de duas decisões do Supremo Tribunal Federal vislumbra-se o surgimento de jurisprudência na aplicação da ‘Lei da Ficha Limpa’ para além do Direito Eleitoral.

Palavras-chave: Lei da Ficha Limpa. Princípio Constitucional da Moralidade Administrativa. Microsistema legal da moralidade pública e da tutela do patrimônio público.

1 INTRODUÇÃO

A Lei da Ficha Limpa (Lei Complementar nº 135/2010), uma das primeiras legislações oriundas da iniciativa popular, goza de reputação por ser uma das maiores conquistas da democracia no país, ao trazer maior credibilidade às eleições brasileiras, além de um dos principais instrumentos de combate à corrupção.

O referido diploma legislativo torna inelegíveis candidatos cassados, ou que tenham

¹ Data de Recebimento: 05/10/2020. Data de Aceite: 23/11/2020.

² Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte. Especialista em Ciências Penais pela Universidade Anhanguera. Especialista em Direito Processual Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Especialista em Prevenção e Repressão à Corrupção promovido pela Universidade Estácio de Sá. Promotor de Justiça do Estado do Pará. E-mail: andreoliveira@mppa.mp.br. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4554686642430661>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6950-9516>.

renunciado para evitar a cassação, assim como aqueles condenados por órgãos colegiados. A razão de ser da referida norma seria a criação de restrições éticas para os postulantes a cargos eletivos, tendo conteúdo preventivo para a prática de atos de corrupção, imorais, ímprobos e de proteção ao Erário.

Para tanto, a legislação alterou a Lei de Inelegibilidades (Lei Complementar nº 64/1990), cominando diversas hipóteses impeditivas àquelas pessoas condenadas por Tribunais, demitidas do serviço público, ou que renunciaram para escapar de cassações no poder legislativo.

Aos olhos do cidadão comum, era incompreensível como uma pessoa poderia candidatar-se a cargo eletivo, mesmo tendo tantas máculas em sua conduta social e profissional, passando a representar a sociedade, participando do processo legislativo, executar políticas públicas, cuidar do orçamento e verbas públicas. Era evidente, portanto, a crise de legitimidade de nosso sistema democrático.

Diante da barreira criada para os políticos que têm a “ficha suja”, surge o questionamento: é possível aplicar os critérios da Lei da Ficha Limpa no serviço público?

A indagação acima é necessária diante dos diversos casos concretos, onde se verificam muitos políticos reputados como “ficha suja”, embora impossibilitados de se candidatarem a cargos eletivos, acabam sendo designados para exercer cargos de livre nomeação, de confiança, assessoramento ou chefia por detentores de cargos políticos justamente nas eleições em que foram impugnados a concorrer.

Tal circunstância se dá sob argumento de formação de coalizões partidárias, no afã de possibilitar a ‘governabilidade’ ao gestor da ocasião. A pretexto de formar-se coalizões majoritárias que deem sustentáculo ao governante, tem-se, na verdade, a manutenção de mecanismos ou ‘esquemas’ que possibilitam ou fomentam a corrupção.

Contudo, a essência da discussão perpassa pela reflexão do seguinte paradoxo: se um indivíduo não pode candidatar-se para nenhuma cargo eletivo (de vereador a Presidente da República), como poderá ser nomeado para exercer cargo público por alguém detentor do cargo eletivo ao qual foi impossibilitado de concorrer?

Ademais, alguns cargos públicos previstos na Constituição Federal, especialmente para composição de Tribunais e Cortes Superiores, exige-se o cumprimento dos requisitos da ‘idoneidade moral’ e ‘reputação ilibada’, tratando-se, evidentemente, de conceitos jurídicos indeterminados, fluídos, vagos e francamente abertos a todo tipo de controvérsia.

Assim sendo, o objetivo desse artigo é discutir a seguinte indagação: seria possível aplicar a Lei da Ficha Limpa, como balizamento normativo, para fixar o conceito de ‘idoneidade moral’ e ‘reputação ilibada’?

2 A OCUPAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS E A SUA VALORAÇÃO NA HISTÓRIA

Corrupção é um problema que tem existido desde a ascensão dos estados organizados, e não é provável que tão cedo desapareça. Remonta ao filósofo grego Aristóteles (2018), nas obras ‘*Ética a Nicômano*’ e ‘*A Política*’, a perspectiva de que o Estado foi concebido para os homens viverem bem juntos, com especial atenção nas virtudes e vícios que interessam à sociedade civil, estimulando-se, principalmente, a virtude.

Para o estagirita, os legisladores tornam bons os cidadãos por meio dos hábitos que lhe inculcem. A virtude é adquirida pela força do hábito. Desta feita, haveria uma equação onde pessoas virtuosas ocupando cargos públicos, com fundamentos em valores éticos, construiriam uma boa sociedade. Portanto, desde a Grécia Antiga tem-se destacado a proeminência ética e virtuosa dos detentores de cargos públicos, ante a relevância das funções exercidas com reflexos no Estado e na sociedade.

Não à toa, a observação atenta e perspicaz de Alexis de Tocqueville (2019) na então jovem nação democrática norte-americana, descrita na obra “*Da Democracia na América*” de que a construção de uma sociedade em que todos, vendo a lei como obra sua, a amariam e a ele se submeteriam sem pesar, a autoridade seria naturalmente respeitada como necessária e não divina. A ‘depravação humana’ não seria decorrência do uso do poder ou do hábito de obediência, mas sim do uso de um poder considerado ilegítimo e a obediência a um poder usurpado pelo opressor. Já naquela ocasião, Tocqueville (2019) observou o afastamento dos homens notáveis do poder e da carreira política, sem que permanecesse fiel a seus princípios e ideias.

O arranjo institucional de construir um governo onde a administração é feita por homens sobre outros homens, cujos interesse devem estar ligados aos direitos constitucionais do cargo, por intermédio de esfera de virtudes públicas foi objeto de reflexão nos ‘artigos federalistas’ de James Madison, Alexander Hamilton e John Jay (2011), cuja solução fora a distribuição subordinada de poder: dividir e combinar os diferentes cargos de uma maneira tal que cada um possa exercer o controle sobre o outro, e o interesse privado de cada indivíduo possa ser sentinela dos direitos públicos.

Por outro lado, ainda na esfera histórico-sociológica, o Professor de Ciências Sociais Michael Walzer (2003), ensinando sobre a igualdade simples na esfera dos cargos públicos, observa que desde as suas origens os cargos públicos não poderiam pertencer a quem os detivesse, não poderiam ser negociados ou vendidos.

O serviço da comunidade política seria o trabalho de indivíduos qualificados, fora do alcance de famílias poderosas, ou das facções e dos partidos triunfantes. O preenchimento de cargos observam os primados da honestidade e da eficiência, em nome

do bom governo, como também, em nome da justiça e da igualdade de oportunidades. Nestes termos, Michael Walzer define a natureza e importância dos cargos públicos da seguinte forma:

Segundo as definições tradicionais, o cargo (office) é ‘um posto de confiança, autoridade ou prestação de serviços sob autoridade constituída...um posto ou emprego oficial’. Proponho uma definição mais ampla que compreende a escala abrangente das ‘autoridades constituídas’ no mundo moderno: o cargo público é qualquer posto no qual toda a comunidade política tem interesse, e escolhe a pessoa que detém ou regulamenta as normas para a sua escolha. O controle das nomeações é essencial. A distribuição de cargos não é questão de livre escolha individual ou de pequenos grupos. A iniciativa privada não pode apropriar-se dos cargos, que também não podem ser hereditários nem vendidos no mercado. Essa é, naturalmente, uma definição estipuladora, pois as posições sociais e econômicas do tipo que abrange foram, no passado, distribuídas de todas essas maneiras. (WALZER, 2003, p. 175).

A fragilidade dos padrões éticos de determinada sociedade, os quais refletem sobre a ética do agente público, associa-se ao fenômeno da corrupção. Se um povo tolera, em seu cotidiano, a desonestidade e, não raras vezes, a enaltece, por certo terá governantes com pensamento similar.

A corrupção é uma forma particular de exercer influência: ilícita, ilegal e ilegítima, amoldando-se ao funcionamento de um sistema, em particular ao modo como são tomadas as decisões. Quanto maior for o âmbito de institucionalização de certas práticas, tanto maiores serão as possibilidades de comportamento corrupto.

Como asseveram Susan Rose-Ackerman e Bonnie J. Palifka (ROSE-ACKERMAN; PALIFKA, 2020, p. 26) “um estado fraco ou autocrático alimenta a corrupção, e o grau de corrupção, por seu turno, torna a reforma difícil e mina a confiança do público nas instituições governamentais, produzindo-se um ciclo vicioso.” Assim, o conjunto de estruturas institucionais podem originar incentivos a práticas corruptas.

O comportamento de agentes públicos pautado por práticas corruptas, sem restrições institucionais, que definam e limitem o conjunto de escolhas dos indivíduos, importa em fragilização do ambiente social, limitando as possibilidades de crescimento econômico, como muito bem observado pelo Prêmio Nobel de Economia Douglass G. North (2018) na obra seminal “Instituições, Mudança Institucional e Desempenho Econômico”.

Portanto, conquanto a nomeação de agentes envolvidos em práticas imorais para o exercício de cargos públicos seja uma prática reputada normal no meio político, portanto um comportamento institucionalizado, por outro lado temos o fomento de um ambiente propício para a perpetuação de práticas corruptas, com os consequentes reflexos socioeconômicos.

O arremate de Gianfranco Pasquino, em obra coletiva coordenada conjuntamente com Norberto Bobbio e Nicola Matteucci, não poderia ser mais preciso quanto as consequências sociais de tal conduta, vejamos:

A corrupção, ora surja em um sistema em expansão e não institucionalizado, ora atue em um sistema estável e institucionalizado, é um modo de influir nas decisões públicas que fere no íntimo o próprio sistema. De fato, este tipo privilegiado de influência, reservado àqueles que possuem meios, muitas vezes, só financeiros, de exercê-la, conduz ao desgaste do mais importante dos recursos do sistema, sua legitimidade. (BOBBIO; MATTEUCCI, 2016, p. 293).

O poder político delegado pelo povo tem, portanto, limites rígidos ditados pelo bem comum. Quando o governante da ocasião, ultrapassa esses limites, guiando-se por sua própria vontade ou suas paixões, e não pela lei, institui-se a tirania. O exercício do poder é desviado, sistematicamente, para o bem de poucos.

Além de tirar o governo do caminho dos interesses do povo, a corrupção, quando usada para financiar projetos do poder, deslegitima a representatividade. Não é apenas o governo para o povo que é desvirtuado, mas também o governo do povo, pois a formação do apoio popular é viciada.

Quanto maior o desinteresse da população, mais espaço se abre para que os políticos eleitos utilizem seus mandatos para a defesa de interesses pessoais. Nessas circunstâncias, o sistema se abre para a satisfação dos interesses dos financiadores de campanha.

A transparência e a certeza da punição, remédios institucionais de caráter preventivo e repressivo altamente indicados para combater qualquer manifestação da corrupção, são sempre efetivos. Para a profilaxia da corrupção política, outras propostas são, igualmente, apresentadas: fortalecimento dos mecanismos de controle parlamentar, fortalecimento e transparência dos mecanismos de prestação de contas dos partidos políticos, modernização das legislação sobre financiamento das campanhas, a fim de buscar formas a redução dos seus custos, fortalecimento do conceito de responsabilidade política, e, principalmente, o estabelecimento prévio de critérios claros e objetivos para a assunção de quaisquer cargo público.

Para o Procurador da República e ex-coordenador da ‘Operação Lava Jato’ Deltan Dallagnol:

a corrupção desfigura a democracia, que deveria ser um governo ‘do povo, pelo povo e para o povo’, segundo a famosa formulação de Abraham Lincoln em seu discurso em *Gettysburg*, em 1863. Em larga escala, quando se torna sistêmica e onipresente, a corrupção desvirtua o exercício do poder, que deveria buscar sempre o benefício da população, mas acaba se tornando um instrumento dos interesses dos próprios governantes e de pessoas influentes. É o que é conhecido como ‘capitalismo de compadrio’, uma estrutura em que empresários e agentes públicos se aproximam para trocar benefícios em detrimento da sociedade. (DALLAGNOL, 2017, P. 48).

Desta feita, os denominados ‘governos de coalização’ seriam uma forma de alianças pluripartidárias, por meio da formação de consensos acerca de princípios, valores, normas, bem como quanto aos objetivos almejados e aos meios para os alcançar.

Dentro de uma sociedade democrática, é mais do que legítimo o consenso referente às normas fundamentais que regem o funcionamento do sistema. Todavia, tem-se visto, com certa frequência, as mais variadas práticas corruptas perpetradas por agentes políticos no afã de formar a coalizão, vilipendiando o próprio sistema. Muitas das vezes, são formatados conchavos na indicação de cargos políticos (Ministérios e Secretárias), e cargos comissionados em geral, nomeando-se agentes ‘profissionais’ em práticas corruptas no âmbito estatal.

No Brasil, com a chegada da família real portuguesa, em 1808, seguiu-se o exercício de práticas duvidosas, mas, principalmente, por intermédio da distribuição de benesses, títulos honoríficos, etc., para convencimento e obtenção de apoio da elite, prática desprovida de qualquer comprometimento com o bem coletivo, permeou o desenvolvimento das instituições do país. Prossegue-se que a satisfação dos interesses da classe dominante e a manutenção deste comando por meio de pequenos agrados, aliado ao comportamento difuso tendente a contornar os regramentos legais, passaram a ter forte influência em nossa sociedade.

Como bem lembra Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves (GARCIA; ALVES, 2014, p. 51) na esfera estatal,

[...] a corrupção indica o uso ou a omissão, pelo agente público, do poder que a lei lhe outorgou em busca da obtenção de uma vanta-

gem indevida para si ou para terceiros, relegando a plano secundário os legítimos fins contemplados na norma. Desvio de poder e enriquecimento ilícito são elementos característicos da corrupção.

O combate à corrupção não há de ser fruto de mera produção normativa, mas, sim, o resultado da aquisição de uma consciência democrática, da participação popular, da fiscalização das instituições públicas e, principalmente, de um arranjo institucional mais eficiente.

O escritor peruano e vencedor do prêmio Nobel de Literatura Mario Vargas Llosa (2013) aponta que a cultura esnobe e despreocupada adormenta, cívica e moralmente, uma sociedade que tem se tornado cada vez mais indulgente para com os desvios e excessos dos que ocupam cargos públicos, e exercem qualquer tipo de poder favorecendo uma atitude tolerante ou indiferente no grande público em relação à imoralidade e aos níveis de corrupção.

A cultura contemporânea, ao invés de mobilizar o espírito crítico da sociedade e sua vontade de combater esse estado de coisas, faz que tudo isso seja percebido e vivido pelo grande público com a resignação e o fatalismo com que se aceitam os fenômenos naturais, afastando-se da virtude que motivava a formação do Estado, como manifestado por Aristóteles.

Para o perfeito funcionamento da democracia é indispensável uma burocracia capaz e honesta. Conclui Mário Vargas Llosa:

Nada desmoraliza tanto uma sociedade nem desacredita tanto as instituições como o fato dos seus governantes, eleitos em eleições mais ou menos limpas, aproveitarem o poder para enriquecer burlando a confiança pública neles depositada.

[...]

O sistema democrático não garante que a desonestidade e o embuste desapareçam das relações humanas; mas estabelece alguns mecanismos para minimizar seus estragos, detectar, denunciar e punir quem quer que se valha deles para atingir altas posições ou enriquecer, e – o que é mais importante – para reformar o sistema de tal maneira que esses delitos acarretam cada vez mais riscos para quem os cometer. (LLOSA, 2013, p. 125 e 128).

No sistema político brasileiro, tem-se tornado prática comum os desvios comportamentais dos gestores do patrimônio público, em especial, daqueles que ascenderam

ao poder via mandato eletivo, sendo meros desdobramentos de alianças espúrias que precederam a própria investidura do agente.

Por diversas vezes, viu-se a produção normativa de legislações que inviabilizam a apuração e a punição dos atos de corrupção anteriormente praticados, como se deu com o caso da votação das chamadas ‘*10 medidas contra a corrupção*’, enterrada no Congresso Nacional durante a madrugada, logo após o acidente do time da Chapecoense, aprovando-se, em seguida, uma nova lei para coibir o ‘abuso de autoridade’.

Por sua vez, o recrutamento dos ocupantes dos cargos comissionados, que relegam a plano secundário a valoração da competência e prestam-se ao favorecimento pessoal, termina por estimular a corrupção em razão dos desvios comportamentais de tais agentes.

O jurista Fábio Medina Osório (2018), quando discutindo acerca do tema das desonestidades funcionais corruptas, e as intoleráveis ineficiências dos agentes públicos em situação como o nepotismo, o clientelismo, as recomendações de homens públicos em favor dos seus amigos, e a malversação de recursos públicos, tema central deste trabalho, anota o seguinte:

A gestão pública está toda ela marcada profundamente pela lógica na distribuição de cargos e na montagem do alto funcionariado da Nação, seja na União, nos Estados ou nos municípios, em detrimento da profissionalização, dos critérios técnicos, objetivos e imparciais. Essa perversa lógica pela qual os eleitos devem retribuir os apoios recebidos por meio de Ministérios, Secretarias Estaduais ou Municipais, com os correlatos cargos em confiança ou funções gratificadas que se associam a tais espaços, conduz não apenas à ineficiência generalizada, ao descomprometimento com os interesses gerais, mas à descontinuidade administrativa e ao desmantelamento permanente da máquina pública, patologias de efeitos nefastos à cidadania. É claro que ambientes assim constituídos tornam-se extremamente propícios à corrupção, à ineficiência grave, ao desgoverno, ao descontrole e aos desvios de finalidade e poder de todo o tipo e espécie. Enfrentas tal lógica talvez seja dos desafios mais evidentes e importantes de nosso tempo. (OSORIO, 2018, p. 39).

No contexto internacional, considerando-se a crescente preocupação com a gravidade dos problemas e com as ameaças decorrentes da corrupção, para a estabilidade e a segurança das sociedades, ao enfraquecer as instituições e os valores da democracia, da ética e da justiça e ao comprometer o desenvolvimento sustentável e o Estado de Di-

reito, as Nações Unidas elaboraram a Convenção Contra a Corrupção (incorporada ao Direito Brasileiro pelo Decreto nº 5.687/2006), estabeleceu medidas preventivas para o Setor Público, ao cominar em seu art. 7º o seguinte:

Artigo 7. Setor Público.

1. Cada Estado Parte, quando for apropriado e de conformidade com os princípios fundamentais de seu ordenamento jurídico, procurará adotar sistemas de convocação, contratação, retenção, promoção e aposentadoria de funcionários públicos e, quando proceder, de outros funcionários públicos não empossados, ou manter e fortalecer tais sistemas. Estes:

a) Estarão baseados em princípios de eficiência e transparência e em critérios objetivos como o mérito, a equidade e a aptidão;

b) Incluirão procedimentos adequados de seleção e formação dos titulares de cargos públicos que se considerem especialmente vulneráveis à corrupção, assim como, quando proceder, a rotação dessas pessoas em outros cargos;

c) Fomentarão uma remuneração adequada e escalas de soldo equitativas, tendo em conta o nível de desenvolvimento econômico do Estado Parte;

d) Promoverão programas de formação e capacitação que lhes permitam cumprir os requisitos de desempenho correto, honroso e devido de suas funções e lhes proporcionem capacitação especializada e apropriada para que sejam mais conscientes dos riscos da corrupção inerentes ao desempenho de suas funções. Tais programas poderão fazer referência a códigos ou normas de conduta nas esferas pertinentes.

2. Cada Estado Parte considerará também a possibilidade de adotar medidas legislativas e administrativas apropriadas, em consonância com os objetivos da presente Convenção e de conformidade com os princípios fundamentais de sua legislação interna, a fim de estabelecer critérios para a candidatura e eleição a cargos públicos.

3. Cada Estado Parte considerará a possibilidade de adotar medidas legislativas e administrativas apropriadas, em consonância com os objetivos da presente Convenção e de conformidade com os princípios fundamentais de sua legislação interna, para aumentar a transparência relativa ao financiamento de candidaturas a cargos públicos eletivos e, quando proceder, relativa ao financiamento de partidos políticos.

4. Cada Estado Parte, em conformidade com os princípios de sua legislação interna, procurará adotar sistemas destinados a promover a transparência e a prevenir conflitos de interesses, ou a manter e fortalecer tais sistemas.

Assim, construções legislativas, como a ‘Lei da Ficha Limpa’, por meio de proposição popular, demonstra uma sociedade mais atenta e consciente para a importância do preenchimento dos cargos eletivos por pessoas íntegras e probas, no afã de construir uma sociedade democrática mais igualitária, estabelecendo medidas de prevenção, detecção e dissuasão da corrupção, além de fomentar um ambiente institucional mais favorável ao desenvolvimento econômico e social.

3 O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA COMO SUBSTRATO AXIOLÓGICO DA LEI DA FICHA LIMPA

A administração pública rege-se por deveres públicos, cominando sanções quando das transgressões da esfera da Ética Pública, havendo, para tanto, fontes axiológicas, éticas, normativas, constitucionais dos deveres inerentes às funções públicas, que culminam no dever de probidade administrativa.

A ética é parte da filosofia que trata da moral e das obrigações do homem, com independência do tipo de coação exercida. A ética aplicada à função pública tem seu eixo básico na ideia do bem comum e de pessoas ao serviço de interesses gerais dentro do Estado.

O setor público está acostumado a ter uma ética específica, peculiar, em que há deveres públicos distintos dos deveres privados das pessoas.

Um dos temas centrais do constitucionalismo contemporâneo tem sido a luta contra as imunidades dos Poderes, e a estruturação das instituições democráticas, em que se situam os sistemas administrativos e jurisdicionais que aplicam normas de direito administrativo.

A Constituição Federal, em seu art. 37, *caput*, normatizou o princípio constitucional da moralidade administrativa, detendo eficácia e aplicabilidade em um amplo quadro normativo, a ser preenchido pelo intérprete e pelo seu aplicador.

O princípio da moralidade possui larga densidade normativa, política e ética, compondo com diversos artigos do Texto Constitucional, um amplo arco de dever de probidade de todos os agentes públicos e equiparados, e de outro lado, o direito ao governo honesto.

A moralidade administrativa é elemento indissociável da atividade administrativa

guardando correlação com o comportamento de qualquer integrante de determinado grupamento em relação a assuntos afetos à coletividade. A moralidade limita e direciona a atividade administrativa, adotando a boa-fé como regra de conduta.

O advogado e professor Marcelo Figueiredo, em obra coletiva coordenada por Paulo Bonavides, Jorge Miranda e Walber de Moura Agra, em comentários ao art. 37, da CF assevera:

O princípio da moralidade administrativa vem ocupar um importante espaço jurídico-político e na verdade alarga o controle jurisdicional em áreas de difícil acesso, como àquelas tradicionalmente ocupadas pelo desvio de poder, pelo abuso de poder e desvio de finalidade. A discricionariedade administrativa passa, nesse contexto, também, a ser mais e melhor sindicada por intermédio do princípio da moralidade administrativa.

Aplica-se o princípio da moralidade administrativa, evidentemente, a todos os poderes, funções e órgãos do Estado e aos particulares que com àqueles se relacionem, bem assim ao Legislativo, Executivo e Judiciário. (BONAVIDES, 2009, p. 725).

No mesmo sentido, Alexandre Alberto de Azevedo Magalhães Júnior, em obra coletiva organizada por Edilson Vitorelli:

A concepção do princípio da moralidade administrativa, como limite à atuação do agente estatal, tem semente nos estudos realizados por Maurice Hariou, embasado nas decisões do Conselho de Estado na França, o qual, a partir de recursos por excesso de poder, passou a fiscalizar não só a legalidade formal-objetiva do ato administrativo, como também, o aspecto subjetivo, relativo à sua discricionariedade e correlação ao interesse público.

Hariou definiu a moralidade administrativa na 10ª edição do ‘Précis de Droit Administratif, como o ‘conjunto de condutas tiradas da disciplina interior da Administração’. Nesta linha, configura princípio que possibilita a distinção entre o ‘bem e o mal, o legal e o ilegal, o justo e injusto, o conveniente do inconveniente, mas também entre o honesto e o desonesto.’

Desenvolveu-se, assim, o princípio da moralidade administrativa, calcado na teoria do desvio de poder, verdadeiro limite à atuação discricionária do agente público, a exigir conformação da intenção e

conduta com o interesse público e o atingimento dos fins colimados pela atuação estatal. (VITORELLI, 2018, p. 336).

O artigo 37, da Constituição Federal, logo nos dois primeiros incisos menciona a forma de investidura em cargos, empregos e funções públicas, demonstrando a importância de estabelecer-se critérios rígidos para prover os cargos públicos, sendo basilar a obediência aos princípios insculpidos no *caput*, se não vejamos:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

Com efeito, uma das formas de prevenção de práticas corruptas no âmbito da administração pública é a valoração ético-normativa para assunção de cargos públicos. A Constituição Federal, ombreada pela Convenção contra a Corrupção das Nações Unidas, estabelece, primeiramente, o concurso público como primeira linha da assunção de cargos públicos: seleção pública, de natureza concorrencial, por critérios técnicos, por meio de testes de aptidão intelectual.

Por sua vez, para os cargos em comissão, assim previstos em lei, a Constituição afirma que estes são de livres nomeação e exoneração, na dicção do inciso II do art. 37. Entretanto, o inciso I, afirma que os cargos são acessíveis a todos os brasileiros, desde que cumpridos os requisitos estabelecidos em lei, delegando a um ato normativo de natureza infraconstitucional estabelecer os critérios a serem observados, em especial aos princípios da administração pública.

Na esteira dos ensinamentos de Hans Kelsen (2009), em sua '*Teoria Pura do Direito*', tem-se que o Direito é concebido como uma ordem normativa: um sistema de normas que regulam a conduta de homens. Todas as normas cuja validade pode ser reconduzida a uma e mesma norma fundamental formam um sistema de normas, uma ordem normativa.

A norma fundamental é a fonte comum de validade de todas as normas pertencentes a uma e mesma ordem normativa, o seu fundamento de validade comum. É a norma fundamental que constitui a unidade de uma pluralidade de normas enquanto representa o fundamento de validade de todas as normas pertencentes a essa ordem normativa.

Ademais, os princípios deixaram de ser meros complementos das regras, passando a ser vistos como formas de expressão da própria norma. Os princípios carregam consigo acentuado grau de imperatividade, exigindo a necessária conformação de qualquer conduta aos seus ditames, o que denota o seu caráter normativo.

Os princípios veiculam diretivas comportamentais, que devem ser aplicadas em conjunto com as regras sempre que for identificada uma hipótese que o exija, o que, a um só tempo, acarreta um dever positivo para o agente no sentido de atuar direcionado à consecução dos valores que integram o princípio, e um dever negativo consistente na interdição da prática de qualquer ato que se afaste de tais valores.

Na clássica lição Ronald Dworkin (2010), os princípios se distanciam das regras na medida em que permitem uma maior aproximação entre o direito e os valores sociais, indicando determinada direção, sem impor uma solução em particular. Dworkin então denomina como princípio “um padrão que deve ser observado, não porque vá promover ou assegurar uma situação econômica, política ou social considerada desejável, mas porque é uma exigência de justiça ou equidade ou alguma outra dimensão da moralidade.” (DWORKIN, 2010, p. 36).

No mesmo sentido Robert Alexy esclarece que:

Por outro lado, os princípios são mandamentos de otimização. Como tais, são normas que ordenam que algo seja realizado em máxima medida relativamente às possibilidades reais e jurídicas. Isso significa que elas podem ser realizadas em diversos graus e que a medida exigida de sua realização depende não somente das possibilidades reais, mas também das possibilidades jurídicas. As possibilidades jurídicas da realização de um princípio são determinadas não só por regras, como também, essencialmente, por princípios opostos. Isso implica que os princípios sejam suscetíveis e carentes de ponderação. A ponderação é a forma característica da aplicação dos princípios. (ALEXY, 2009, p. 85).

Portanto, o Direito Brasileiro, ao incorporar o princípio da moralidade administrativa com força normativa constitucional da Administração Pública, possibilitou a criação de um ‘microsistema legal da moralidade pública e da tutela do patrimônio público’,

composto dos seguintes diplomas legais: a Lei nº 4.717/1965 (Lei de Ação Popular), Decreto-Lei nº 201/67 (crimes praticados por Prefeitos), Código Penal (Crimes contra a Administração Pública), Lei nº 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa), Lei nº 8.666/93 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos), Lei nº 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação), Lei nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção) e a Lei Complementar nº 135/2010 (Lei da Ficha Limpa).

Primeiramente, isto significa que tais legislações de natureza infraconstitucional encontram inspiração, aplicação imediata e concreta no princípio constitucional da moralidade. Segundo, enquanto integrantes de um microsistema, as legislações devem ser aplicadas e interpretadas de forma conjunta, integrada e complementar.

Neste ensejo, a Lei da Ficha Limpa não pode ter sua aplicação restrita tão somente para a seara do Direito Eleitoral. Diante de sua conformação constitucional, assim como da existência de um microsistema da moralidade pública, e da tutela do patrimônio público é possível sua incidência como parâmetro de contratação de funcionários públicos.

A Constituição Federal, no capítulo dedicado aos Direitos Políticos, em seu art. 14, § 9º, estabelece casos de inelegibilidade com o objetivo de prevenir a “proibida administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta”.

O Procurador da República Marcílio Nunes Medeiros, em comentários ao art. 14, § 9º, CF ensina:

Em verdade, a proteção à probidade administrativa e à moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, são valores definidos pelo Poder Constituinte para balizar a atuação do legislador complementar. Esses valores não constituem, por si só, hipótese autônomas de inelegibilidade capazes de impedir a candidatura. São esses valores inclusive que justificam em parte a constitucionalidade de causas de inelegibilidade que exigem apenas decisão condenatória colegiada e não o trânsito em julgado, conforme acertadamente decidiu o STF no julgamento conjunto das ADCs 29 e 30 e ADI 4578, ao declarar a constitucionalidade da LC nº 135/10 (Lei da Ficha Limpa), que operou várias modificações na LC nº 64/90. (MEDEIROS, 2017, p. 54/55).

As regras de inelegibilidade consistem no impedimento temporário à capacida-

de eleitoral passiva, constituindo regras de proteção à coletividade, que estabelecem preceitos mínimos para o registro de candidaturas, tendo em mira a preservação dos valores republicanos.

O inciso I, do art. 1º, da Lei Complementar nº 64/1990 estabelece a inelegibilidade para qualquer cargo, assim incluindo os cargos eletivos de Presidente da República, Vice-Presidente da República, Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal, Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual e Deputado Distrital, Prefeito e Vice-Prefeito e Vereador.

Os impedimentos da norma em referência são dirigidos aqueles que já exerceram cargos públicos, inclusive, os cargos eletivos. As condutas previstas envolvem atos de probidade e moralidade, incompatíveis com o exercício de cargos na Administração Pública.

Neste sentido, a ‘Lei da Ficha Limpa’ surge como balizamento normativo, fundado no Princípio Constitucional da Moralidade Administrativa, para obstar a nomeação de cargos comissionados, pois dentro do microsistema da probidade administrativa, estabelece critérios claros e objetivos para impedir a assunção de cargos públicos.

Em verdade, mostra-se um contrassenso, quando não desvio de poder, que um indivíduo impedido de candidatar-se a qualquer cargo eletivo por infringência à ‘Lei da Ficha Limpa’, possa ser nomeado para um cargo comissionado onde irá gerir recursos públicos.

A título de ilustração citemos o seguinte exemplo bastante corriqueiro no Brasil: ‘A’ não pode ser candidato a Prefeito da cidade ‘X’, em razão de enquadrar-se numa das hipóteses de inelegibilidade da ‘Lei da Ficha Limpa’. Contudo, deflagrado o processo eleitoral, ‘B’, candidato apoiado por ‘A’, é eleito Prefeito da cidade ‘X’. Após a investidura de ‘B’ como Prefeito do Município ‘X’, este nomeia ‘A’ para exercer o cargo de Secretário Municipal de Administração e Finanças.

O Juiz Federal de Mato Grosso, com exercício no TRE/MT, Julier Sebastião da Silva, em palestra proferida no XVIII Seminário de Atualização de Normas e Procedimentos de Controle Externo (SEMAT)³, promovido pelo Tribunal de Contas do DF, no ano de 2012, sustentou a possibilidade de aplicação das hipóteses da ‘Lei da Ficha Limpa’, para fins de balizamento em provimento de cargos de livre nomeação e exoneração, em razão de inexistirem restrições constitucionais neste sentido. Logo, o que aqui se defende não constitui propriamente nenhuma novidade.

A Constituição Federal, por outro lado, estabelece os requisitos da Idoneidade Moral

3 Tribunal de Contas do Distrito Federal. “XVIII SEMAT – Aplicação da Lei da Ficha Limpa no serviço público é tema de debate”. Disponível em: <<https://www.tc.df.gov.br/xviii-semat-aplicacao-da-lei-da-ficha-limpa-no-servico-publico-e-tema-de-debate>>. Acesso em: 20 de mar. 2019.

e Reputação Ilibada para assunção de diversos cargos importantes, quais sejam: Ministro do Tribunal de Contas da União (art. 73, § 1º, II); composição dos membros do Tribunal Superior Eleitoral dentre as vagas dos advogados (art. 119, inciso II); composição dos membros dos Tribunais Regionais Eleitorais dentre as vagas dos advogados (art. 120, §1º, inciso III); membros dos Tribunais de Contas dos Estados (art. 235, III); Desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados, dentre as vagas destinadas aos advogados (art. 235, V, ‘b’); Desembargadores dos Tribunais Regionais Federais, dentre as vagas destinadas aos advogados (art. 93); composição dos Ministros do Supremo Tribunal Federal (art. 101); membros do Conselho Nacional de Justiça (art. 103-B, XIII); Ministros do Superior Tribunal de Justiça (art. 104, parágrafo único); composição do Tribunal ‘Superior do Trabalho (art. 111-A) ; composição do Conselho Nacional do Ministério Público (art. 130-A, VI); e o Advogado-Geral da União (art. 131. § 1º).

Não há dispositivo constitucional, ou infraconstitucional, que defina os conceitos de Idoneidade Moral e Reputação Ilibada, tratando de conceitos jurídicos abertos ou indeterminados, pois construídos a partir de exercícios de abstração, que carecem de complementação por via de critérios hermenêuticos. Pois bem, dentro do microsistema legal da moralidade e probidade administrativa, tem-se que a compreensão de tais conceitos pode ser estabelecida mediante a leitura atenta do inciso I do caput do art. 1º, da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, alterado pela ‘Lei da Ficha Limpa’.

Tem-se neste corpo legislativo, hipóteses claras e objetivas de incidência para obstar o acesso aos importantes cargos públicos estabelecidos na própria Constituição Federal. Neste sentido, os Poderes da República começaram a editar atos normativos internos, para fins de aplicar a Lei da Ficha Limpa para os atos de nomeação em cargos de livre provimento.

Primeiramente, o Conselho Nacional de Justiça – CNJ editou a Resolução nº 156/2012 e proibiu a designação para função de confiança, ou a nomeação para cargo em comissão de pessoa que tenha praticado atos tipificados como causa de inelegibilidade prevista na legislação eleitoral.

O Poder Executivo Federal, após um longo lapso temporal, editou o Decreto nº 9.727/2019, que dispõe sobre os critérios, o perfil profissional e os procedimentos gerais a serem observados para a ocupação dos cargos em comissão, posteriormente estendido para estabelecer critérios gerais a serem observados para a ocupação de cargos em comissão e funções de confiança na administração pública federal direta, autárquica e fundacional, sendo o seguinte: “I - idoneidade moral e reputação ilibada; II - perfil profissional ou formação acadêmica compatível com o cargo ou a função para o qual tenha sido indicado; e III - não enquadramento nas hipóteses de inelegibilidade previstas no inciso I do caput do art. 1º da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990.”

A Resolução do CNJ e o Decreto Presidencial tomam, como fundamento principiológico, os princípios constitucionais da moralidade, da legalidade e da probidade que orienta todos os atos administrativos, demonstrando, ademais, que os conceitos de ‘idoneidade moral’ e ‘reputação ilibada’ e da Lei da Ficha Limpa andam de mãos dadas.

4 DOS CASOS CONCRETOS ONDE O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA MORALIDADE FOI APLICADO PARA IMPEDIR A NOMEAÇÃO DE AGENTES PARA CARGOS PÚBLICOS

Até o presente momento, verificamos que há fundamentos jurídicos para obstar-se a nomeação de cargos públicos daqueles indivíduos que tenham violado a Lei da Ficha Limpa, incidindo numa das hipóteses de incidência inciso I, do *caput*, do art. 1º, da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990.

Em contrapartida, pode-se apontar que as designações de cargos em comissão e aos cargos políticos, inclusive aqueles previstos constitucionalmente, que exigem reputação ilibada e idoneidade moral, entrariam na esfera da discricionariedade do agente político responsável pela indicação.

Ora, a discricionariedade administrativa não significa liberdade irrestrita do agente público. Muito menos, impossibilita a fiscalização, em especial mediante a provocação dos demais Poderes Republicanos, especialmente em razão do sistema de freios e contrapesos.

O Supremo Tribunal Federal - STF não possui jurisprudência quanto a aplicação, em caso concreto, da Lei da Ficha Limpa para fins de impossibilitar a nomeação em cargos públicos.

Contudo, a Suprema Corte, quando provocada, invocou o princípio constitucional da moralidade administrativa, para impedir o acesso a cargos públicos de agentes, justamente criando arranjos institucionais preventivos à prática de corrupção.

Primeiramente, deve ser destacado o enunciado da Súmula Vinculante nº 13⁴, onde o STF enfrentou a questão do nepotismo na administração pública, sem que houvesse conteúdo normativo expresso, bastando a mera incidência do princípio da moralidade administrativa, declarando a incompatibilidade da prática com os princípios constitucionais da administração pública. Neste sentido, colacionamos

4 A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.

o seguinte julgado do STF:

Não é privativa do chefe do Poder Executivo a competência para a iniciativa legislativa de lei sobre nepotismo na administração pública: leis com esse conteúdo normativo dão concretude aos princípios da moralidade e da impessoalidade do art. 37, caput, da Constituição da República, que, ademais, tem aplicabilidade imediata, ou seja, independente de lei. Precedentes. Súmula Vinculante 13. [RE 570.392, rel. min. Carmen Lucia, j. 11-12-2014, P, DJE de 19-2-2015, Tema 29].

Na história recente do STF houve dois casos notórios, onde a Suprema Corte, em decisões monocráticas, diga-se de passagem, sustou ato de nomeação de Ministros pelo Chefe do Poder Executivo Federal.

O primeiro caso deu-se com a nomeação do ex-Presidente da República Luís Inácio Lula da Silva ao cargo de Ministro da Casa Civil, pela então presidente Dilma Rouseff. Segundo os fatos divulgados à época, o ex-Presidente seria investigado por atos de corrupção, e a sua nomeação para o Ministério da Casa Civil teria como objetivo conferir-lhe foro por prerrogativa de função, alterando, artificialmente, a competência do Juízo onde tramitavam seus processos criminais. Desta feita, citamos trecho da decisão proferida nos autos do MS 34.071 MC/DF, tendo como Relator o Ministro Gilmar Mendes, onde acentua o princípio da moralidade como motivação fundamental, vejamos:

Nenhum Chefe do Poder Executivo, em qualquer de suas esferas, é dono da condução dos destinos do país; na verdade, ostenta papel de simples mandatário da vontade popular, a qual deve ser seguida em consonância com os princípios constitucionais explícitos e implícitos, entre eles a probidade e a moralidade no trato do interesse público *'lato sensu'*.

“O princípio da moralidade pauta qualquer ato administrativo, inclusive a nomeação de Ministro de Estado, de maneira a impedir que sejam conspurcados os predicados da honestidade, da probidade e da boa-fé no trato da *'res publica'*.”

[...]

Apesar de ser atribuição privativa do Presidente da República a nomeação de Ministro de Estado (art. 84, inciso I, da CF), o ato que visa o preenchimento de tal cargo deve passar pelo crivo dos princípios constitucionais, mais notadamente os da moralidade e da

impessoalidade (interpretação sistemática do art. 87 c/c art. 37, II, da CF).

A propósito, parece especialmente ilustrativa a lição de Manuel Atienza e Juan Ruiz Manero, na obra “Ilícitos Atípicos”. Dizem os autores, a propósito dessa categoria: “Os ilícitos atípicos são ações que, *prima facie*, estão permitidas *por* uma regra, mas que, uma vez consideradas todas as circunstâncias, devem considerar-se proibidas”. (ATIENZA, Manuel; MANERO, Juan Rui. *Ilícitos Atípicos*. 2ª ed. Madrid: Editorial Trotta, 2006, p. 12)

E por que devem ser consideradas proibidas? Porque, a despeito de sua aparência de legalidade, porque, a despeito de estarem, à primeira vista, em conformidade com uma regra, destoam da razão que a justifica, escapam ao princípio e ao interesse que lhe é subjacente. Trata-se simplesmente de garantir coerência valorativa ou justificativa ao sistema jurídico e de apartar, com clareza, discricionariedade de arbitrariedade.

O mesmo raciocínio abarca os três institutos bem conhecidos da nossa doutrina: abuso de direito, fraude à lei e desvio de finalidade/poder. Todos são ilícitos atípicos e têm em comum os seguintes elementos: 1) a existência de ação que, *prima facie*, estaria em conformidade com uma regra jurídica; 2) a produção de um resultado danoso como consequência, intencional ou não, da ação; 3) o caráter injustificado do resultado danoso, à luz dos princípios jurídicos aplicáveis ao caso e 4) o estabelecimento de uma segunda regra que limita o alcance da primeira para qualificar como proibidos os comportamentos que antes se apresentavam travestidos de legalidade. Especificamente nos casos de desvio de finalidade, o que se tem é a adoção de uma conduta que aparenta estar em conformidade com um certa regra que confere poder à autoridade (regra de competência), mas que, ao fim, conduz a resultados absolutamente incompatíveis com o escopo constitucional desse mandamento e, por isso, é tida como ilícita.

O segundo caso ilustrativo deu-se por ocasião da nomeação pelo ex-Presidente da República Michel Temer da então Deputada Federal Cristiane Brasil, para exercer o cargo de Ministra do Trabalho. Na ocasião, um grupo de advogados ingressou com uma Ação Popular com pedido de liminar para suspensão da posse, tendo como principal fundamento jurídico o artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, em especial o Princípio da Moralidade da Administração Pública, eis que a nomeada teria diversas condenações

(não adimplidas) perante a Justiça Laboral, tornando incompatível o exercício do cargo nomeado.

Nesta ocasião, o Supremo Tribunal Federal foi novamente provocado nos autos da Medida Cautelar na Reclamação nº 29.508 – Distrito Federal, em decisão da Ministra Carmen Lúcia cuja ementa foi a seguinte:

RECLAMAÇÃO. ANÁLISE EXCLUSIVA DA ALEGADA INCOMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA PARA CONHECER DA SUSPENSÃO DE LIMINAR. AUSÊNCIA DO ATO RECLAMADO: NECESSIDADE DE INTEIRO TEOR. ATO DE NOMEAÇÃO: QUESTÃO POSTA NA AÇÃO POPULAR. RISCO DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MEDIDA LIMINAR PARCIALMENTE DEFERIDA PARA SUSPENDER A POSSE NA DATA APRAZADA. PROVIDÊNCIAS PROCESSUAIS.

Vê-se, portanto, o início de uma construção jurisprudencial quanto à aplicação do princípio da moralidade para fins de revisão, pelo Judiciário, de atos discricionários de outro Poder.

Com efeito, órgãos como o Ministério Público poderá utilizar de expedientes extrajudiciais como Recomendações e Termos de Ajustamento de Conduta com gestores públicos das esferas municipais, estaduais e federais, no afã aplicar a Lei da Ficha Limpa para convencionar que os editais de concurso público admitam os critérios para nomeação de cargos públicos, ou mesmo ajustando como critério de nomeação aos cargos comissionados.

Por outro lado, em caso de nomeação de cargos comissionados e de agentes políticos (com previsão constitucional), o Poder Judiciário poderá ser provocado pelos agentes legitimados por intermédio de Ação Popular e Ação Civil Pública no afã de anular o ato administrativo.

Assim, utilizando-se dos precedentes da Suprema Corte anteriormente mencionados, poderá, por exemplo, questionar-se, na justiça, a nomeação de ex-prefeito ficha suja para cargo de Secretário de Administração, sem prejuízo da respectiva ação de improbidade administrativa contra o gestor responsável pela nomeação, com fundamento em ato de improbidade que atenta contra princípio da administração pública por violação aos deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, notadamente, ao praticar ato visando a fim proibido em lei, ou regulamento ou diverso daquele

previsto na regra de competência, prevista no art. 11, inciso I, da Lei nº 8.429/1992.

5 CONCLUSÃO

O exercício de uma função pública consiste, essencialmente, em cumprir uma atividade de interesse público, seja no âmbito político ou administrativo. O preenchimento dessas funções públicas repercute na construção da sociedade e do Estado, bem como no fortalecimento institucional e desenvolvimento das sociedade, sendo necessário haver um balizamento normativo-ético para admitir o acesso de indivíduos nessas funções.

A Lei da Ficha Limpa inovou, por completo, o ordenamento jurídico nacional. Primeiro, em razão de ser um dos primeiros diplomas oriundo de ampla participação e proposta popular, a demonstrar que há desejo da sociedade em qualificar os mandatários detentores de cargos públicos e aperfeiçoar o serviço público em geral.

A inovação, claramente, visa a buscar soluções ao estado de coisas e às velhas práticas espúrias dos agentes públicos, que sangram os cofres públicos, e trazem reflexo direto no cidadão: a merenda inexistente nas escolas públicas, o posto de saúde sem medicamentos, diversas obras inacabadas, etc, são alguns dos reiterados exemplos.

A dinâmica atual da sociedade também não permite que o direito seja visto em compartimentos estanques e isolado, especialmente, após a Constituição Federal de 1988. Basta ver que o Código Civil, que, em regra, estaria restrito a regra entre particulares possui diversas regras de ordem pública.

A Lei da Ficha Limpa, ao alterar a Lei de Inelegibilidades, em especial, o inciso I, do *caput* do art. 1º, da Lei Complementar nº 64/1990, tipificou condutas completamente incompatíveis com a assunção de qualquer cargo público.

Desta forma, tal norma, dentro de uma microssistema legal da probidade pública, deve irradiar seus efeitos para permitir sua incidência nos cargos comissionados, e naquelas relevantes funções públicas onde há expressa exigência pela ‘idoneidade moral’ e ‘reputação ilibada’.

A Resolução nº 156/2012 do CNJ e o Decreto Presidencial nº 9.727/2019, assim como a Súmula Vinculante nº 13 do STF, além de decisões monocráticas da Suprema Corte, demonstram que há compatibilidade da Lei da Ficha Limpa com o princípio constitucional da moralidade e conformação do ordenamento jurídico como um todo com critérios sérios e éticos para contratação de funcionários públicos, visando prevenir práticas corruptas, como fixado pelas Nações Unidas na Convenção Contra a Corrupção.

As regras e arranjos institucionais, seguindo este balizamento, permitirão o aperfeiçoamento democrático, prevenindo práticas corruptas e possibilitando o incremento de

práticas produtivas que levarão ao desenvolvimento socioeconômico do país.

THE APPLICATION OF THE ‘CLEAN RECORD LAW’ AS A BIT FOR NOMINATION IN PUBLIC POSITIONS

ABSTRACT

This article addresses the possibility of applying the ‘Clean Record Law’ beyond the scope of Electoral Law, within the context of ‘the legal microsystem of public morality and the protection of public assets’ linked to the Constitutional Principle of Administrative Morality. A historical-sociological evolution of the need to pay attention to the subjective and objective criteria of individuals able to assume public positions is presented as a way of institutional improvement of societies in preventing corruption. Through two decisions of the Federal Supreme Court, the emergence of jurisprudence in the application of the ‘Clean Record Law’ in addition to electoral law can be seen.

Keywords: Clean Record Law. Constitutional Principle of Administrative Morality. Legal microsystem of public morality and protection of public assets.

REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. **Conceito e validade do direito**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.
- ARISTÓTELES. **A Política**. 1ª Edição, Blue Editora, Kindle Edition, 2018.
- ARISTÓTELES. **Ética a Nicômano**. 1ª Edição, Blue Editora, 2018.
- BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola. **Dicionário de Política**. Brasília: Editora Universidade de Brasília. 13ª ed, 5ª reimpressão, 2016.
- BONAVIDES, Paulo (org.). **Comentários à Constituição Federal de 1988**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 05 de outubro de 2020.
- Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 156 de 08/08/2012: Proíbe a designação para função de confiança ou a nomeação para cargo em comissão de pessoa que tenha praticado os atos que especifica, tipificados como causa de inelegibilidade prevista na legislação eleitoral, e dá outras providências**. Disponível: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2531>. Acesso em 20 de março de 2019.

Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção. Disponível em https://www.unodc.org/documents/lpo-brazil//Topics_corruption/Publicacoes/2007_UNCAC_Port.pdf. Acesso em 17 de julho de 2019.

DALLAGNOL, Deltan. **A luta contra a corrupção**. Rio de Janeiro: Primeira Pessoa, 2017.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. 3ª ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010.

GARCIA, Emerson; PACHECO ALVES, Rogério. **Improbidade Administrativa**. 8ª ed. São Paulo; Saraiva, 2014.

HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **O Federalista**. 2ª edição. Coimbra: Fundação Calouste Gulbenkian, 2011.

KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. 8ª ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.

LLOSA, Mário Vargas. **A civilização do espetáculo: uma radiografia do nosso tempo e da nossa cultura**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2013.

MEDEIROS, Marcílio Nunes. **Legislação eleitoral comentada e anotada**. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

NORTH, Douglass G. **Instituições, mudança institucional e desempenho econômico**. São Paulo: Três Estrelas, 2018.

OSÓRIO, Fábio Medina. **Teoria da Improbidade Administrativa: má gestão pública: corrupção: ineficiência**. 4ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

ROSE-ACKERMAN, Susan; PALIFKA, Bonnie J. **Corrupção e governo: causas, consequências e reforma**. FGV Editora. Edição do Kindle, 2020.

TOCQUEVILLE, Alexis de. **Da Democracia na América**. Campinas/SP: Vide Editorial, 2019.

VITORELLI, Edilson (org.). **Manual de Direitos Difusos**. Salvador. JusPodivm, 2018.

WALZER, Michael. **Esferas da justiça: uma defesa do pluralismo e igualdade**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

Tribunal de Contas do Distrito Federal. **“XVIII SEMAT – Aplicação da Lei da Ficha Limpa no serviço público é tema de debate”**. Disponível em: <https://www.tc.df.gov.br/xviii-semat-aplicacao-da-lei-da-ficha-limpa-no-servico-publico-e-tema-de-debate/>. Acesso em: 20 mar. 2019.

Presidência da República. **Crêterios de Ocupação de Cargos e Funções. Disponível em:** <http://www.brasil.gov.br/noticias/ultimas-noticias/governo-federal-cria-conselho-brasil-ocde-e-selo-arte-para-certificar-a-qualidade-de-produtos-artesanais-de-origem-animal/criterios-ocupacao-de-cargos-e-funcoes.pdf/view>. Acesso em: 20 mar. 2019.

Presidência da República. **Decreto nº 9.727/2019**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D9727.htm#art15. Acesso em: 20 mar. 2019.