

A PUNIÇÃO DA CORRUPÇÃO NO BRASIL

Silvio Artur Dias da SILVA

I - INTRODUÇÃO

No presente momento histórico, em que é insistentemente pedida a volta da ética na política, já provocando o afastamento do Presidente da República para se ver processado por crime de responsabilidade, estando sujeito a ver decretado definitivamente o seu impedimento para o exercício do cargo, bem como prestes a ser processado por crime comum, é interessante que seja mostrado como tem sido a punição dos crimes contra a Administração Pública, especialmente os praticados por funcionários públicos, estes entendidos na ampla acepção jurídico-penal que é fornecida pelo artigo 327 do Código Penal: "considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública"; havendo uma equiparação: "equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal"; e um aumento de pena: "A pena será aumentada da terça parte quando os autores dos crimes previstos neste Capítulo forem ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou assessoramento de órgão da administração direta, sociedade de economia mista, empresa pública ou fundação instituída pelo poder público". A definição é do ano de 1940; a equiparação e o aumento de pena são do ano de 1980.

II - LIMITAÇÃO DO TEMA

Os códigos penais, e o brasileiro não fugiu a esse costume, dividem-se em parte geral e parte especial: na primeira estão normas aplicáveis, a princípio, a todos as modalidades de crimes e na segunda estão, embora não exclusivamente, as condutas definidas como delituosas. Cada parte divide-se em títulos, estes por sua vez em capítulos, estes em seções. Os crimes contra a Administração Pública estão no Título XI (o último) da Parte Especial, dividido em três capítulos: o I cuidando dos crimes praticados por funcionário público (exige-se que o sujeito ativo da infração delituosa seja funcionário), o II cuidando dos crimes praticados por particular e o III cuidando dos crimes contra a administração da justiça. No capítulo I estão alguns dos crimes mais graves que podem ser praticados por funcionário público contra a Administração Pública e também os que têm sido noticiados como os mais praticados nos últimos tempos: peculato (apropriar-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer bem móvel, público ou particular, que tem a posse em razão do cargo), concussão (exigir, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida) e corrupção passiva (solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem). Esse trinômio tem sido, em linguagem vulgar, tratado unicamente como corrupção, e etimologicamente pode ser mesmo, pois corromper significa "estragar, decompor, perverter, depravar", e é extremamente isso o que o funcionário faz com o seu dever de probidade ao praticar tais crimes. Para estes delitos as penas são as seguintes: peculato, 2 a 12 anos de reclusão, mais multa; concussão, 2 a 8 anos, mais multa; corrupção passiva, 1 a 8 anos, mais multa. Se a concussão e a corrupção tiverem conotação tributária, se a exigência ou a solicitação, recebimento ou aceitação de promessa de vantagem indevida forem para não lançar ou cobrar tributo, a incidência será de outra lei e não do Código Penal, a lei 8137/90, com pena mais grave (de 3 a 8 anos de reclusão, mais multa).

III - FONTE DE PESQUISA

Para a elaboração do presente trabalho foram pesquisados 18 exemplares da Revista dos Tribunais, publicação mensal que traz os julgamentos de recursos de tribunais estaduais bem como do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que por alguma razão são considerados interessantes e merecedores de divulgação. Não se trata, contudo, de publicação oficial dos tribunais, mas seguramente a mais consultada e mais referida.

IV - ESTATÍSTICA

Ao longo do tempo pesquisado (maio de 1991 a outubro de 1992), a publicação trouxe 140 casos criminais e destes, 112 referiam-se a crimes comuns, assim divididos: 18 contra a pessoa, 47 contra o patrimônio, 20 contra os costumes, 6 contra a propriedade imaterial, 15 contra a fé pública e 6 contra a incolumidade pública. Foram publicados 28 (20%) julgamentos de recursos referentes a crimes contra a Administração Pública, assim distribuídos: crimes praticados por funcionário público contra a Administração Pública, 6 (21,4% do total parcial e 4,2% do total geral); crimes praticados por particular contra a Administração Pública, 8 (28,5% do total parcial e 5,7% do total geral); crimes contra a Administração da Justiça, 14 (50% do total parcial e 10% do total geral). Nos 18 meses pesquisados, os funcionários públicos do Brasil (em todos os níveis: federal, estadual e municipal) tiveram apenas 6 infrações penais apreciadas pela justiça de segunda instância, assim distribuídas: 3 peculatos, 1 concussão e 2 prevaricações.

V - CIFRA NEGRA OU CAMPO ESCURO

A expressão cifra negra ou campo escuro ("dunkelziffer") foi cunhada pelo japonês OBA, em 1908, conforme diz GABRIO FORTI ("Tra Criminologia e Diritto Penale. Brevi note su 'cifre nere'")

e funzione general preventiva della pena", em "Diritto Penale in trasformazione", Milano, 1986, página 53), e sobre ela podem ser citadas as palavras de RAÚL CERVINI ("A cifra negra da criminalidade oculta", "Revista dos Tribunais", volume 678, página 293), no sentido que

"a criminologia empírica, com efeito, destacava como anomalia a existência de um bom número de infrações penais, variável segundo a sua natureza, que não era conhecido oficialmente, nem detectado pelo sistema, e, portanto, tampouco perseguido".

Também devem ser citadas as palavras de EVARISTO DE MORAIS FILHO ("Sociologia da Corrupção", Rio, 1987, página 22, sob o título "O círculo vicioso da corrupção"), quando diz que

"a monumental cifra obscura da corrupção deriva, em primeiro lugar, como no crime de aborto, da pouca transparência desse tipo de infração. Ao contrário do homicídio, cuja ocorrência é quase sempre revelada pelo encontro de um cadáver, o ato de receber vantagens indevidas se desenvolve, em regra, à míngua de testemunhas, mesmo porque o segredo atende às conveniências das partes. Esse sigilo cria condições extremamente propícias à impunidade do crime, o que estimula a sua prática".

O que se pode deduzir é que os crimes funcionais são os mais ocultos pela cifra negra ou campo escuro, aquela parte da estatística que nunca mostra efetivamente a ocorrência dos fatos. Não é crível que em 18 meses nenhum caso de corrupção passiva tenha sido apresentado à justiça para a punição do seu autor, ou, ainda, que nenhum caso de corrupção passiva tenha tido algum aspecto que o tenha tornado interessante de modo a provocar a publicação do resultado do seu julgamento no órgão não oficial dos tribunais brasileiros.

VI - INCENTIVO ESTATAL

Pode parecer inacreditável, mas o incentivo à venalidade do serviço público parte, em mais de um ângulo, do próprio Estado que se propõe a punir o funcionário público. Numa primeira

angulação, o cipoal de leis e o labirinto de instituições - por vezes mais de uma cuidando do mesmo assunto - fazem com que as pessoas procurem valer-se de meios algumas vezes escusos para poderem saber o caminho a seguir no atendimento de alguma necessidade legal. A ineficiência do serviço público, sob outra angulação, atua como incentivador da corrupção, pois o particular não crê que será bem atendido sem propinar o funcionário público. Numa terceira angulação está a pequena punição ameaçada ao funcionário corrupto (corrupção em sentido amplo): como exemplo pode ser citado o crime de peculato, o mais grave que pode ser praticado pelo funcionário e cuja pena é de 2 a 12 anos de reclusão, ao passo que o furto qualificado, em que a vítima é um particular, tem a pena de 2 a 8 anos de reclusão (pena superior à cominada à corrupção passiva, que é de 1 a 8 anos de reclusão). O Estado se protege mal. Mas no governo federal que se findou, houve a edição de uma lei que se poderia chamar de "anti-corrupção", a Lei nº 8.137/90, aumentando as penas quando se tratar de concussão ou corrupção passiva, com motivação tributária. Esta lei não aumentou em um dia sequer a pena para a corrupção passiva e a conclusão comuns, nem para o peculato, que eram a mancheias praticados. Foi apenas uma lei de fachada, pois sabia-se que, copiando Chico Buarque de Hollanda e Francis Hime ("Vai passar"), "a nação tão distraída, sem perceber que era subtraída, em tenebrosas transações". A fachada era de igreja; o interior era de bordel.

VII - ENCERRAMENTO

Sustentam alguns autores, dentre os quais DAMÁSIO E. DE JESUS ("Código Penal", 4º volume, São Paulo, 1988, página 135), que as pequenas dádivas, os pequenos presentes demonstradores de gratidão, não chegam a se constituir no crime de corrupção ("as gratificações comuns, de pequena importância econômica, em forma de gratidão em face da correção de atitude de um funcionário, não integram o delito"). esta lição já era ditada por aquele que foi chamado de "o príncipe dos penalistas brasileiros", NÉLSON HUNGRIA.

A "Arte de furtar", escrito do século XVIII de autoria atribuída ao Padre Vieira, mas hoje atribuído por JOÃO UBALDO RIBEIRO a anônimo, possui um capítulo denominado "como os maiores ladrões são os que têm por ofício livrar-se de outros ladrões", de onde pode colher-se o seguinte (página 25, edição de 1992, editora Nova Fronteira):

"E tal é que acontece em muitas Repúblicas do mundo, e até nos reinos mais bem governados, os quais, para se livrarem de ladrões - que é a pior peste que os abrasa -, fizeram varas que chamam de justiça, isto é, meirinhos, almotacéis, alcaides; puseram guardas, rendeiros e jurados; e fortaleceram a todos com provisões, privilégios e armas. Mas eles, virando tudo de carnaç para fora, tomam o rasto às avessas e, em vez de nos guardarem as fazendas, são os que maior estrago nos fazem nelas, de sorte que não se distinguem dos ladrões que lhes mandam vigiar em mais senão que os ladrões furtam nas charnecas e eles no povoado; aqueles com carapuças de rebuço e eles com as caras descobertas; aqueles com seu risco e estes com provisão e carta de seguro.

E, em se tratando de função pública, melhor sempre será ter presente a lição do "sumo mestre de Pisa", FRANCESCO CARRARA, citando a "Odisséia"; "timeo danaos et dona ferentes" ("temo os gregos, ainda que tragam presentes"). Presente para funcionário público em razão da sua função é presente de grego.

BIBLIOGRAFIA

- ARTE de furtar. Nova Fronteira, 1992.
- CERVINI, Raúl. A cifra negra da criminalidade oculta. *Revista dos Tribunais*, v. 678.
- FORTI, Gabrio Tra criminologia e diritto penale. Brevi notte su "cifre nere" e funzione general preventiva della pena, em *Diritto Penale in trasformazione*, Dott. A. Giuffré, Milano: 1985.
- JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito penal*, São Paulo: Saraiva, 1988. v.4.
- MORAIS-FILHO, Evaristo de. *O círculo vicioso da corrupção, em sociologia da corrupção*. Rio de Janeiro: Zahar, 1987.